

Editoriale

Diritto e tempo: il futuro è un dovere costituzionale?

*Matteo Carrer*

*p. 3*

---

I parametri della efficienza, della economicità, della efficacia, tra sperimentazione e attuazione. Il ruolo della Corte dei conti tra il 1984 e il 1990 (ed oltre): una esperienza indimenticabile sotto l'egida della Corte dei conti

*Rosario Scalia, Federica Scalia*

*p. 7*

I Garanti delle vittime di reato: tra realtà regionali e prospettive statali

*Francesco Picozzi*

*p. 49*

Il ruolo dei partiti politici nella dinamica costituzionale italiana: l'attualità del pensiero di Serio Galeotti

*Andrea Patanè*

*p. 65*

L'autonomia organizzativa universitaria alla luce della disciplina degli organi di *Governance*

*Gianpiero Zinzi*

*p. 81*

I ruoli privacy e le responsabilità del titolare e del responsabile del trattamento nell'ambito del rapporto tra PA e società *in-house*

*Luca Tufarelli, Maria Lilia La Porta, Gaia Leoncini*

*p. 95*

Le autorità indipendenti: il caso del *Comptroller and Auditor General* in India

*Carmine Petteruti*

*p. 117*



editoriale

# Diritto e tempo: il futuro è un dovere costituzionale?

di Matteo Carrer

*Il rapporto tra il diritto e il tempo, a ben pensarci, è particolare: una delle caratteristiche fondamentali della norma giuridica è quella di essere vincolante e solo ciò che è (cioè esiste qui e ora) può essere tale. Ciò che sarà appartiene a una sfera diversa, del possibile, del probabile, dello sperato o del non voluto. Le norme declinate al futuro, più che non avere senso, non sono norme.*

*Possono esistere – è fuor di dubbio – obbligazioni future ma si tratta di una categoria diversa, così come possono esistere norme che prevedono alcunché nel futuro (cioè differiscono tutti o alcuni effetti nel tempo) o norme che entreranno in vigore in un tempo futuro.*

*Fin qui, nessun problema, si tratta dell'abituale modulazione degli effetti nel tempo o, in altro ambito, di strumenti che permettono di prendere impegni per il futuro, che sia il contratto o la mozione come strumento di indirizzo politico.*

*Il punto, qui, è un altro, cioè quello secondo cui le norme esistono e sono vigenti oggi ma sono tali da influenzare e guidare il futuro.*

*Ecco il punto interessante: le norme vigenti qui e ora guidano il comportamento futuro dei consociati. Si crede di non dover portare esempi di come il legislatore decida di intervenire oggi con uno scopo tutto futuro. Ecco, dunque, il profilo che si cerca: la produzione legislativa come vincolo per il comportamento futuro.*

*Di nuovo, si potrebbe dire, nessuna novità: le norme servono proprio a mettersi d'accordo oggi su cosa accadrà domani e non dover discutere domani sia sul cosa fare sia sul come farlo. Gli articoli costituzionali sull'elezione del Presidente della Repubblica – per fare un esempio chiaro e noto a tutti – servono esattamente a disciplinare le future elezioni presidenziali. Se venissero*

*cambiate, la modifica non farebbe altro che intervenire su un meccanismo futuro, e non può essere altrimenti. Dunque ci si accorda oggi sul come eleggere il Capo dello Stato quando domani vi sarà il momento di procedere a sceglierne uno.*

*Dunque, è un rapporto particolare quello tra il diritto vigente oggi e gli effetti sul domani, ma – si può affermare – si tratta un rapporto consolidato. Certamente il modo attuale di intendere la convivenza sociale è quella di delegare alla produzione del diritto uno degli strumenti per guidare la convivenza stessa. Il legislatore che inasprisce le pene per un determinato reato sta cercando di diminuirne il numero non certo nell’attimo puntuale in cui la legge entra in vigore, bensì in futuro. Il tutto attraverso norme vincolanti, che influiscono a due livelli: la considerazione interna dei consociati e la punizione. Proprio l’esempio del diritto penale mostra che, davanti a un inasprimento della pena, il consociato dovrebbe essere portato a pensare di evitare quel determinato reato e, nel caso in cui lo commettesse ugualmente, sarà punito e non è escluso che il legislatore supponga che la punizione di uno sia di esempio agli altri secondo dinamiche comportamentali che tutti sperimentano ogni giorno.*

*In questo discorso, manca ovviamente la valutazione concreta: quanti criminali si astengono da un comportamento delittuoso in considerazione dell’aumento della pena edittale? (per restare nell’esempio di diritto penale, sia concesso di non ripetere la domanda adattandola a ogni branca del diritto e sia concesso rimarcare che sia discriminante non la pena bensì il suo aumento).*

*Fin qui, dunque, al di là di possibili speculazioni logiche e filosofiche, si conferma nient’altro che il carattere programmatico del diritto, il suo ruolo strumentale nella dinamica del controllo dei consociati: entrambe affermazioni, sia concesso di nuovo sottolinearlo, non prive di problemi. Eppure, per molti aspetti nihil sub sole novi, trattandosi di meccanismi da un lato noti, dall’altro che escono dall’analisi giuridica per andare su altri aspetti metagiuridici, di riflessione filosofica, sociale e così via.*

*Può interessare, invece, compiere qualche osservazione sul testo costituzionale: che cosa dice la Costituzione sul futuro?*

*La domanda non è posta generalmente: come ama ripetere il Presidente Mattarella la Costituzione è (o può essere) la bussola. Caratteristica della bussola è indicare nell’adesso una direzione futura, poiché chi consulta una bussola, o qualsiasi strumento simile, la fa per sapere dove andare, prima ancora che per conoscere dove è. Dunque, seguendo l’immagine presidenziale, si ponga attenzione critica a come è fatta questa bussola e quale direzione indichi.*

*La legge costituzionale 2/2022 ha introdotto il termine “futuro” in Costituzione, come aggettivo plurale femminile (future) riferito al sostantivo “generazioni”: secondo il nuovo art. 9 co. 3 la Repubblica «Tutela l’ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell’interesse delle future generazioni». La Costituzione chiede di pensare al futuro e, se si prende l’indicazione*

*come un comando attuale, si vede che il ragionamento da svolgere è solo parzialmente sovrapponibile a quello svolto sopra, che si è definito standard per il ragionamento e il meccanismo di stampo giuridico. La Costituzione chiede di agire oggi non per dare un indirizzo futuro, bensì di agire oggi affinché oggi stesso si collochino posizioni vantaggiose (gli “interessi”) di soggetti che oggi non partecipano al dibattito politico per la banalissima ragione di non essere ancora nati. Il punto è estremamente complesso perché non chiede solo di stabilire oggi le regole da utilizzare domani e non chiede nemmeno di stabilire oggi quale sia la direzione sociale da promuovere od ostacolare, bensì chiede di attualizzare ad oggi interessi che saranno futuri.*

*Se si segue questa impostazione, il termine che qui interessa – il “futuro” – apparso senza dubbio nel 2022, è solo un modo per affermare qualcosa che la Costituzione già richiama in norme approvate nel 1948. Il riferimento va agli artt. 41 e 4.*

*Il primo citato è il co. 3° dell’art. 41 Cost., anch’esso lievemente modificato dalla riforma costituzionale del 2022 secondo cui «La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l’attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali».*

*La legge “programma” l’attività economica è “indirizzata”: si tratta di un’altra norma tutta al futuro che non guarda soltanto al risultato di domani impostato oggi; bensì, nella doppia relazione futura della programmazione che indirizza, si ritrova quella spinta propulsiva che guida a grande distanza, ma con grande precisione, le attività dei consociati.*

*Ci si potrebbe ulteriormente domandare quali norme ordinarie diano oggi contenuto a questa disposizione costituzionale. Sicuramente sul lato economico-produttivo il contributo dell’Unione europea è determinante e sarebbe ulteriormente interessante approfondire, anche in chiave multidisciplinare, se l’indubbia spinta propulsiva delle istituzioni comunitarie che hanno contribuito in modo determinante a modifiche strutturali dell’economia italiana abbiano prodotto risultati vantaggiosi, o, più semplicemente, a quali risultati abbiano condotto. È (o è stata finora) un vantaggio la globalizzazione? La delocalizzazione? La moneta unica? Proprio nel momento in cui si valuta, si invoca, o si teme (a seconda del punto di vista anche politico) una ulteriore regolazione verso nuovi scenari (per tutti, economici, sociali e climatici) sembra opportuno gettare uno sguardo indietro e vedere come e cosa si è fatto finora attraverso le norme. Non fosse altro, come obiettivo di studio, che per valutare l’impatto dell’attuazione dell’art. 41 Cost.*

*Quanto all’art. 4 Cost., viene in rilievo il secondo comma: «Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un’attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società».*

*Anche in questo caso, non si parla di futuro, bensì di progresso, il quale, a rigore, è cosa diversa: se il futuro è un tempo lontano, il progresso è un tempo prossimo qualificato, in*

*particolare valorialmente qualificato. Contribuire al progresso non è semplicemente contribuire a proseguire come si è sempre fatto (sarebbe tradizione, non progresso) ed è palesemente incompatibile con l'andare avanti e peggiorare la situazione. Il progresso, come futuro valorialmente positivo, è qualificato dalla Costituzione come un dovere in capo a ogni cittadino. Da cui la domanda che si è posta in principio: il futuro è un dovere costituzionale? Ovvero, in modo più analitico: la lettura delle norme costituzionali che – direttamente o indirettamente, purché chiaramente – vanno oltre la abituale dinamica politiche-diritto comporta un impegno personale qualificabile come un dovere costituzionale?*

*Se, da un lato, questa domanda pone un problema di effettività, poiché non vi è nulla di più chiaro di un dovere per dare sostanza all'effettività di una norma; dall'altro vedere il futuro come dovere richiede strumenti inevitabilmente coercitivi.*

*Gli interessi delle generazioni future possono comprimere le possibilità delle generazioni attuali? Se sì, a quale limite?*

*La programmazione dell'attività economica indirizzata a fini sociali, o ambientali, può limitare l'iniziativa economica? Se sì, a quale limite?*

*Il dovere di contribuire al progresso della società può comprimere libertà individuali? Se sì, a quale limite?*

*Tutte queste domande, indubbiamente formulate con dei limiti espressivi, ma, si crede, riassuntive degli aspetti problematici posti sopra, pongono a loro volta al centro l'opera del legislatore che a sua volta deve dare sostanza alle norme costituzionali e, in particolare, è l'unico che può rispondere alla seconda metà della domanda, cioè dove si collochino il bilanciamento e i limiti.*

*Nel contempo, però, nella dicotomia che vede il futuro come una promessa e il futuro come una minaccia (spesso declinato nel senso che per lungo tempo e per molte generazioni il futuro è stato una promessa di cose buone e positive, mentre per le generazioni che si affacciano sul nuovo millennio il futuro è molto più una minaccia, fatta di problemi e insuccessi) si inserisce il diritto che – non è un auspicio, ma una domanda – qualifica il futuro come dovere costituzionale, con ciò che ne consegue nel rapporto Stato-cittadino.*

# queste istituzioni

I parametri della efficienza, della economicità, della efficacia, tra sperimentazione e attuazione.  
Il ruolo della Corte dei conti tra il 1984 e il 1990 (ed oltre): una esperienza indimenticabile sotto l'egida della Corte dei conti.

Rosario Scalia  
Federica Scalia

**Numero 4/2023**  
**31 dicembre 2023**

# I parametri della efficienza, della economicità, della efficacia, tra sperimentazione e attuazione.

## Il ruolo della Corte dei conti tra il 1984 e il 1990 (ed oltre): una esperienza indimenticabile sotto l'egida della Corte dei conti.

di Rosario Scalia\*, Federica Scalia#

### Sommario

Premessa. – 1. La legislazione nazionale posta a supporto delle Nuove Tecniche Gestionali, fondate sui parametri delle tre “E” della “Dichiarazione di Lima” (1977). – 1.1. La elaborazione del Progetto FEPA (1984) e la sua attuazione. – 1.2. Il ruolo di supporto della Corte dei conti per la declinazione operativa del principio del buon andamento dell’azione amministrativa. – 2. L’influenzabilità del sistema dei controlli interni da parte del decisore politico. L’esigenza di affidare il controllo indipendente esterno alla Corte dei conti, in Italia. – 3. La formazione delle dirigenze sul campo, realizzando il Progetto FEPA. Accumulo di esperienza manageriale e sua (difficile) diffusione.

### Sintesi

Gli interventi legislativi riguardanti la Pubblica Amministrazione, promossi dai Governi che si sono succeduti in Italia negli anni settanta fino agli anni novanta del secolo scorso (e che hanno influenzato gli anni 2000), non hanno sortito quegli effetti di natura innovativa che erano stati previsti da decisori tecnici appartenenti all’Accademia. La mancanza di un controllo di esecuzione delle leggi relative, diversamente da ciò che avviene negli USA e in altri Paesi d’Europa, che hanno dato seguito prontamente ai principi della “Dichiarazione di Lima” sul controllo indipendente esterno delle Istituzioni superiori di controllo, ha determinato, tra i cittadini e le imprese, stati di illusione e, al contempo, ha favorito decisioni arbitrarie assunte dalle burocrazie al solo scopo di assicurare una esecuzione differita nel tempo della legislazione riguardante il “sistema dei controlli interni”. Non trovandosi la Corte dei conti di fronte a un sistema funzionante, pur avendo dato il suo contributo tecnico alla realizzazione del Progetto “Funzionalità ed Efficienza della Pubblica Amministrazione” (1984-1988), la sua Magistratura ha preferito concentrarsi sul controllo economico-finanziario del sistema degli Enti Locali, rinunciando, *de facto*, ad assumere un ruolo di guida per dare sostanza di contenuti al principio

---

\* Presidente aggiunto on. della Corte dei Conti.

# Avvocato, ricercatrice dell’Istituto Max Weber.

Pur avendo condiviso il tema nella sua unitarietà, Rosario Scalia ha curato la Premessa ed i paragrafi 1, 1.1 e 1.2; mentre Federica Scalia ha elaborato i paragrafi 2 e 3.

Gli autori ringraziano Monica Pratesi per la traduzione dell’*abstract*.

Contributo sottoposto a *referee* redazionale.



del buon andamento *ex art. 97 Cost.*, pur essendo stata chiamata dal Legislatore nazionale ad occuparsene già nel 1981, in occasione della istituzione della Sezione Enti Locali (Sezione delle Autonomie, dal 2000).

### Abstract

Legislative interventions concerning Public Administration, promoted by successive governments in Italy in the 1970s until the 1990s (and which influenced the 2000s), did not have those effects of an innovative nature that the technical decision makers belonging to the Academy had envisaged. The lack of enforcement control of related laws, unlike in the U.S. and other countries of Europe, which have readily followed up on the principles of the “Lima Declaration” on the independent external control of the Supreme Audit Institutions, has resulted in states of illusion among citizens and businesses and, at the same time, has fostered arbitrary decisions made by bureaucracies for the sole purpose of ensuring deferred execution over time of legislation concerning the “system of internal controls.”

As the Court of Audit has not a working system, although has made its technical contribution to the implementation of the Project “Functionality and Efficiency of Public Administration” (1984-1988), its Judiciary has preferred to focus on the financial control of the system of Local Authorities, renouncing, *de facto*, to take a leading role to give substance of content to the principle of sound administration pursuant to art. 97 of the Constitution, although it has been called by the national legislature to deal with it already in 1981, on the occasion of the establishment of the Local Authorities Section (now, Self-government Section).

### Parole chiave

Corte dei conti; controllo di contabilità; politiche pubbliche; principio del buon andamento.

### Premessa

Questo saggio vuole continuare a parlare con gli stessi toni pacati e persuasivi con cui, per diversi anni, ha parlato Sergio Ristuccia, sia quando ha messo a disposizione di molti (i suoi colleghi Magistrati della Corte dei conti) la sua professionalità, nel ruolo di Segretario generale della Corte dei conti (1986-1989), sia quando ha dato il suo contributo tecnico-scientifico all'Esecutivo, in qualità di Capo di Gabinetto al Ministro del Tesoro di allora, il prof. Beniamino Andreatta (18.10.1980-1.12.1982), sia quando si è interessato dei temi della cultura politica e imprenditoriale in qualità di Segretario generale della Fondazione “Adriano Olivetti” (1977-1987)<sup>1</sup>, sia quando si è interessato alle politiche sociali e al loro impatto sui bilanci pubblici quando ha occupato il posto di Presidente del Comitato italiano per le scienze sociali (1991-2014), divenuto Consiglio italiano per le scienze sociali.

Non si sa se questa semplice aspirazione diventerà realtà, ma rimane il tentativo – fatto con questo saggio – di voler afferrare il “filo rosso” che unisce le diverse “Riforme” che si sono succedute nel tempo in Italia facendo leva su alcune parole-chiave o parole-simbolo:

---

<sup>1</sup> Vedi V. ROGHI (a cura di), *Sergio Ristuccia. La Fondazione Adriano Olivetti in via Zanardelli: tra il Quirinale e San Pietro, 1976-1987*, ed. Fondazione Adriano Olivetti, 22.5.2008, p. 90.

responsabilità gestionale, costi/risultati, efficienza, efficacia ed economicità... E, infine, “organizzazioni” e “istituzioni”.

Tutti termini riscontrabili nel tessuto normativo delle leggi approvate sul tema. Termini che, a causa della arretratezza culturale di certa accademia, sono stati usati con significati, a volte non chiari, a volte distorti o ambigui rispetto al loro significato primigenio.

Il che ha determinato situazioni di permanente confusione tra le burocrazie che di questo stato di fatto hanno approfittato per non dare esecuzione a diverse disposizioni di legge. Costringendo il Legislatore a ritornare sul tema, ma senza che il ritorno possa considerarsi una innovazione, qualificandosi il “nuovo” testo come una “legge-risacca” (ricorrendo al linguaggio di un sociologo del diritto come lo è stato Romano Bettini), ovvero meramente ripetitiva della precedente.

E si cercherà di capire come, richiamando alla memoria una vicenda a grande impatto sul sistema amministrativo nazionale, la Magistratura della Corte dei conti abbia saputo utilizzare queste parole-simbolo per dare un nuovo significato alla funzione del controllo indipendente esterno ad essa intestata dalla Costituzione.

Non possiamo, comunque, fare a meno di riportare quello che suona, oggi, con un auspicio, o desiderio di questo studioso della Pubblica Amministrazione... e, al contempo, come il suo timore più profondo: “speriamo di non essere soli”.

Questa l’espressione usata dal prof. Sergio Ristuccia in un momento cruciale della storia delle nostre Istituzioni.

Per questo – e per renderci conto della complessità del sistema amministrativo e di come esso abbia reagito con atteggiamento difensivo a fronte delle innovazioni prospettate o solo annunciate – bisognerà partire da lontano, dalla fine degli anni sessanta del secolo scorso.

È nel lontano 1966 che viene dato, infatti, alle stampe il libro del prof. Mario Nigro dal titolo: “*Studi sulla funzione organizzativa della pubblica amministrazione*”.

E i tre elementi fondamentali di essa (il potere di organizzazione degli uffici; la disciplina generale dei rapporti di lavoro; la gestione del personale) continuano ad essere trattati e, quindi, analizzati nel contesto della tradizione pubblicistica.

Ma appena due anni dopo (1968) si avrà modo di avviare la prima discussione sulla possibilità di assumere un’iniziativa parlamentare intesa a sperimentare l’applicazione della contrattazione sindacale (privata) al personale dipendente da una pubblica amministrazione.

È dall’intuizione del prof. Mario Nigro che occorre, comunque, prendere l’avvio per assicurare una sostanziale sequenzialità logica all’evoluzione che il mondo assai complesso e vario del pubblico impiego subirà fino ai nostri giorni: il potere organizzativo delle amministrazioni pubbliche e il potere organizzativo dell’imprenditore privato, alla fin fine, sono analoghi.

Infatti, ambedue i poteri presentano la stessa radice in quanto l'obiettivo è identico: assicurare un prodotto/un servizio al cittadino-cliente al minor costo possibile (per chi produce, sia essa azienda privata, sia essa amministrazione pubblica)<sup>2</sup>.

Al fondo di questo ragionamento c'è, comunque, un'intuizione teorica che, a distanza di anni, rimane tutta da verificare: quella secondo cui il datore di lavoro pubblico ragiona, quando organizza le risorse disponibili, allo stesso modo del datore di lavoro titolare d'impresa.

Cosa non rispondente ai fatti e ai comportamenti<sup>3</sup> delle dirigenze del settore pubblico, se si seguono i risultati delle ricerche fatte dal prof. William A. Niskanen, appunto, negli USA.

Così che, alla fine di un lungo percorso di modifiche e di aggiustamenti fatti (dal 1993 fino al 2002, ed oltre) nell'intento di voler assimilare per via normativa i comportamenti dei due datori di lavoro, ci si rende conto a distanza di anni, che alcuni obiettivi non risultano del tutto centrati.

Anzi, con molta probabilità, si sono poste le condizioni per la creazione di un "sistema di potere" sulla cui modificabilità si è costretti a dover perdere, con i tempi che corrono, anche la speranza.

E ciò accade quando si affida la correzione delle decisioni a soggetti che non rispondono al principio di coerenza alla legge.

Occorre fare – a questo punto – qualche passo indietro in modo da capire come alcuni protagonisti del tempo andato – al di là dei trionfalismi enunciati da una dottrina accademica che si è rivelata incapace (o forse indisponibile) a leggere la realtà che scorreva dinanzi ai suoi occhi – non si sono sottratti al loro ruolo di "critici ragionevoli".

Uno di questi è stato Sergio Ristuccia.

Nel 2014, egli – nella qualità di Presidente del Comitato italiano per le scienze sociali – nel suo "editoriale" apparso sulla Rivista "Queste Istituzioni" rileva:

*«Nel 1973, quando questa rivista muoveva i suoi primi passi, l'amministrazione era nel mezzo dell'onda d'urto della contestazione del Sessantotto.*

*Successivamente, discorsi e non poche leggi in materia di riforma della "pubblica amministrazione" (centrale e decentrata) si sono susseguite nella scarsa consapevolezza di che cosa questo significasse e comportasse soprattutto dal punto di vista della volontà politica.*

---

<sup>2</sup> Un obiettivo che si considerava essere comune ad ambedue i settori, ma che risulta smentito dalle indagini condotte, a metà degli anni settanta del secolo scorso, nelle pubbliche amministrazioni degli U.S.A., da un economista d'impresa, il prof. William A. Niskanen. Di questo docente di economia aziendale, che si è occupato di studiare il comportamento amministrativo, si consigliano *"The peculiar economics of bureaucracy"*, in *American Economic Review* (1968); *Bureaucracy: servant or master* (1973); *Bureaucracy in Democracy* (a cura di C. Rowley) (1987); *Gradual versus comprehensive reform*, in *Cato Journal* (1992).

<sup>3</sup> V., per un approccio di carattere generale, V. MORTARA, *"Comportamento amministrativo"* (voce), in *Enciclopedia delle scienze sociali*, 1992, p. 12. Nel suo saggio, purtroppo, i riferimenti sono tutti a richiamare studiosi di organizzazione d'impresa americani.

*Così la macchina amministrativa – a cui spetterebbe la cura di interessi pubblici concreti – si è trovata e si trova spesso marginalizzata, a conquistarsi spazi con spirito difensivo e corporativo, accettando di fare da simulacro sacrificale agli occhi dei cittadini che, sotto il vessillo della lotta alle burocrazie, credono di combattere la loro battaglia contro uno Stato percepito come estraneo e distante».*

Anticipando, nei limiti in cui è possibile farlo, le conclusioni dei ragionamenti svolti in ordine a tale questione si può affermare che le regole alle quali deve conformare il proprio comportamento, da un lato, il datore di lavoro pubblico e quelle cui si deve ispirare il datore di lavoro privato, dall'altro, sono diverse; quindi, l'assimilazione che si può immaginare di operare non potrà mai essere totale.

In sostanza, dopo le riflessioni svolte dalla Corte Costituzionale, si è giunti ad accettare la tesi di una “visione privatistica”, nell'ambito delle istituzioni pubbliche (che la scienza dell'amministrazione americana qualifica organizzazioni *non profit*) della gestione del rapporto di lavoro dei dipendenti; e ciò sulla base della considerazione che l'attività organizzativa e l'attività di regolazione dei rapporti di lavoro non sono rette da un “vincolo di scopo” unitario.

Infatti, il “vincolo di scopo” risulterebbe presente, se non immanente, solo nell'attività di natura pubblicistica (missioni istituzionali).

Non è un caso che siano stati richiamati, nel contesto del provvedimento normativo che ha rifondato il sistema delle organizzazioni pubbliche, auspicio che rimarrà, peraltro, tale nella successione della legislazione di modificazione e di integrazione del testo originario del citato d.lgs. n. 29/93<sup>4</sup>.

Sul punto sembra utile ricordare come sia stato Massimo Severo Giannini a elaborare una distinzione concettuale (che avrebbe dovuto essere anche contenutistica) tra “interessi finali” e “interessi strumentali”: i primi individuabili nelle funzioni pubbliche destinate al soddisfacimento dei diritti civili e sociali dei cittadini, delle diverse collettività; i secondi riguardanti l'organizzazione e il funzionamento dell'amministrazione, cioè degli apparati<sup>5</sup>.

Ed è proprio questo studioso che riconosce agli atti organizzativi strumentali “sostanza aziendale”, e, in quanto così connotati, ritiene che essi finiscano per appartenere, “in fondo, all'attività privata dell'amministrazione”.

---

<sup>4</sup> La gestione delle risorse umane come quella delle risorse tecnologiche, in alcuni casi, fu affidata a strutture denominate “servizi” (pur continuando ad essere dirette da dirigenti generali); mentre la gestione delle missioni istituzionali veniva affidata a strutture denominate “direzioni generali” o “dipartimenti”. Nella prima fase di applicazione del decreto legislativo in questione, la scelta della denominazione si presentò di una certa quale rilevanza; nel corso del tempo, essa sembra aver perso di valore e, anche, di significato.

<sup>5</sup> V. M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, 1993; M.S. GIANNINI, M. STIPO, *Itinerari dell'interesse pubblico nell'ordinamento democratico nel quadro generale degli interessi*, in [www.contabilità-pubblica.it](http://www.contabilità-pubblica.it), 1.12.2014; G. BERTI, *La pubblica amministrazione come organizzazione*, Padova, 1968; B. CAVALLO, *Teoria e prassi della pubblica amministrazione*, Milano, 2005.

Ed è, avendo per sfondo tali riflessioni, che si viene maturando la convinzione che l'attività organizzativo-strumentale risulterebbe sganciata dall'interesse pubblico e, perciò, potrebbe risultare disciplinata fuori dall'ombrello che i principi costituzionali di imparzialità e di buon andamento offrono, invece, al sistema delle funzioni finali.

Nel contempo, al Parlamento veniva richiesto di assicurare al Paese una nuova disciplina nella materia dei controlli, sia ridisegnando il sistema dei controlli interni (art. 20, d.lgs. n. 29/93; d.lgs. n. 286/99), sia del controllo indipendente esterno di competenza della Corte dei conti; e, ancora, una nuova e diversa disciplina, rispetto al passato prossimo, in materia di responsabilità amministrativo-contabile di competenza sempre del Giudice contabile<sup>6</sup>.

Negli anni che vanno dal 1993 (d.lgs. n. 29) al 2000 (*post* d.lgs. n. 286) – in sostanza, nell'arco di tempo di poco più di sette anni – si assiste a una rimeditazione profonda del ruolo che la funzione di controllo (interno ed esterno) può svolgere, ai fini del perseguimento del miglioramento della produttività (*performance*) del sistema amministrativo ai diversi livelli di governo.

Ma l'impreparazione culturale è grande, assai diffusa; tanto grande che se ne discute, nei diversi convegni, seminari, incontri di studio, con altrettanto grande fervore, con altrettanto significativo entusiasmo, formulandosi sempre l'auspicio che si dettino regole più chiare<sup>7</sup>.

Ma era solo una questione di regole non chiare? O altri intendimenti frastornavano le menti delle diverse burocrazie e quelle dei relativi sindacati di categoria?

Se ne discute, tra l'altro, in un contesto ordinamentale, quello del sistema degli Enti Regione, che non sembra disponibile ad accettare che la Corte dei conti possa esercitare nei confronti di tale livello di governo il più qualificato dei tipi di controllo possibili, quello della “valutazione delle politiche pubbliche”, dopo aver controllato (anzi, accertato) i relativi costi dei fattori della “produzione” (controllo di gestione).

Ed è dovuta intervenire la Corte costituzionale per assicurare alla Corte dei conti l'esercizio di un controllo indipendente esterno, le cui radici sono da rintracciare nel principio del buon andamento previsto dall'art. 97 della Costituzione: principio questo valevole sia per il Legislatore nazionale che per i Legislatori regionali... anche dopo l'entrata in vigore della legge

---

<sup>6</sup> Sul ruolo della Corte dei conti riguardo alla verifica economica della contrattazione collettiva del pubblico impiego, v., *ex multis*, la delibera C.d.c. n. 85/2020/CCR, p. 267 e ss., Cap. 3 “*L'attività di controllo della Corte dei conti sulla contrattazione collettiva: la certificazione dei contratti collettivi*”; di recente, P. COSA, *Le Sezioni Riunite della Corte dei conti ribadiscono la centralità del riscontro circa l'attendibilità della quantificazione dei costi nell'ambito delle attività di certificazione dei contratti collettivi*, in *Riv. C.d.c.*, n. 1/2023, p. 116-129.

<sup>7</sup> V. G. RIVOSECCHI, *La Corte dei conti tra controllo sulla funzione pubblica e giurisdizione per responsabilità erariale, oggi*, in *Riv. C.d.c.*, n. 1/2023, pagg 1 e ss.; cfr. V. TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro nelle dinamiche della contrattazione collettiva nazionale integrativa*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, n. 3-4, 2009, p. 37 e ss..

costituzionale n. 3 del 2001, resa applicabile nel nostro ordinamento solo due anni dopo, nel 2003, con la legge n. 131 (art. 7, cc. 7 e 8).

Il sistema dei controlli, che da cartolare su atti diventa (*rectius*, sarebbe dovuto diventare) sostanziale, e il sistema delle regole della “sana gestione”, che deve essere caratteristica della cultura delle diverse dirigenze pubbliche, di tutti gli operatori pubblici, si trova ad avere sempre più punti di contatto comuni nel ricercare metodi e tecniche da sperimentare, si trova a dover costruire insieme modelli in grado di dare agli utenti le risposte che essi si attendono... di avere.

Il Legislatore nazionale, quindi, ha assicurato alle dirigenze pubbliche, alle quali veniva imposto l'onere della responsabilità gestionale nella sua interezza (principio di separazione/distinzione tra l'azione politica e l'azione amministrativa), gli strumenti necessari per lo svolgimento del loro nuovo ruolo in tempi che, oggi, si possono qualificare come disallineati<sup>8</sup>.

Allo stesso modo, la cultura della sana gestione (finanziaria, amministrativa, tecnica), della gestione che avrebbe dovuto essere curata e controllata secondo indicatori (o indici) diversificati<sup>9</sup>, a seconda del parametro utilizzato (di legittimità-regolarità, di efficienza, di economicità, di efficacia), non poteva essere generata nelle aule dell'Accademia; e ciò a causa della “lontananza culturale” che questa ha sempre presentato in Italia dalla realtà aziendale come da quella delle istituzioni pubbliche.

A parte ogni considerazione sulla qualità della saggistica sul tema della “sana gestione” delle politiche pubbliche/delle missioni istituzionali, che veniva riguardata sotto il profilo del possibile controllo (di gestione) esercitabile su di esse, la dirigenza, che avvertiva l'ebbrezza (mista a sgomento...), oltre che il peso, di coprire spazi gestionali prima riservati al decisore politico, si è trovata a leggere, nei diversi provvedimenti legislativi di fonte parlamentare, il termine in questione portatore di significati il più delle volte contrastanti con gli orientamenti che la dottrina, per suo conto, veniva maturando nel tempo, ma con grande fatica.

L'esperienza amministrativa maturata in quel periodo storico (che è possibile riassumere nella considerazione di essersi ritrovata la dirigenza sia statale sia regionale sia locale in uno

---

<sup>8</sup> A fornire il suo contributo tecnico è, stata chiamata la Corte dei conti; realizzato con la elaborazione, a cura della Sezione delle Autonomie, di uno specifico questionario annuale dal titolo “Linee guida e relativo questionario per le relazioni annuali del Sindaco dei Comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti, del Sindaco delle Città metropolitane e del Presidente delle Province sul funzionamento del sistema integrato dei controlli interni...”. Esso risulta indirizzato ai rappresentanti politici degli Enti territoriali (Presidente di Regione, Presidente di Provincia, Sindaci) a norma di quanto prevede l'art.148 del d.lgs.18 agosto 2000, n.267.

<sup>9</sup> Sulla utilità, a fini di controllo gestionale, dei c.d. “indicatori finanziari”, nel settore privato, cfr. C. WALSH, *I ratios: strumenti chiave di gestione. Gli indici di bilancio per analizzare, confrontare e controllare i valori aziendali*, ed. Jackson Libri, 1994, p. 251. Nel settore pubblico, v. *Indici di bilancio* (voce), in *Aspetti istituzionali e metodologici del controllo di gestione* (ricerca Cogest, a cura di G. Cogliandro), ed. Corte dei conti, Centro Fotolitografico, 15 ottobre 2021, p. 210 e ss.

stato generalizzato di confusione terminologica e contenutistica)<sup>10</sup>, e che è da riconnettere ai principi di “sana gestione” ai quali si sarebbero dovuti ispirare i comportamenti delle dirigenze, non sembra essere esaltante.

E non può esserlo per un motivo che a molti sfugge: le dirigenze dei diversi livelli di governo, che si sono esposte al controllo del giudice penale fino agli inizi degli anni novanta in misura assai ridotta in quanto valeva la regola dei differenziati livelli di importo dei contratti per l’acquisizione di beni/di servizi da parte della Pubblica amministrazione, pongono naturalmente più attenzione – ora che tale regola è soppiantata dal principio di separazione tra politica e amministrazione – al rispetto del procedimento (parametro della legittimità) piuttosto che al rispetto dei parametri della economicità e dell’efficienza.

D’altra parte, non si può, neppure a distanza di tanto tempo, stigmatizzare un simile comportamento: nel clima in cui nasceva la “riforma delle riforme”, il decreto legislativo n. 29/93, l’attenzione delle dirigenze pubbliche risultava (e continuerà ad esserlo) orientata a mettere a punto un sistema di tutela (di attenzione) tale da non rendere rintracciabile al giudice penale l’abuso d’ufficio che fosse stato tenuto nel comportamento verso i cittadini e le imprese. Fenomeni di abuso, purtroppo, legati e/o connessi ad atteggiamenti predatori (ricerca della “tangente”).

Negli anni immediatamente successivi all’entrata in vigore del decreto legislativo n. 29/93 la dottrina amministrativistica continuerà ad occuparsi del tema del miglioramento dell’attività amministrativa, ma lo farà seguendo piste diverse da quelle segnate nei diversi articoli di quel provvedimento:

a) individuerà la “completa privatizzazione” del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici, da estendere alla dirigenza<sup>11</sup>, come l’innovazione capace di assicurare la massima efficienza ed economicità di azione della Pubblica Amministrazione;

b) indicherà nella “semplificazione amministrativa”<sup>12</sup> lo strumento per riconciliare il cittadino/l’impresa con il sistema delle pubbliche istituzioni;

c) considererà preminente la qualità della regolazione (riduzione drastica delle innumerevoli leggi vigenti; maggiore chiarezza nella scrittura dei provvedimenti normativi:

---

<sup>10</sup> Confusione accresciuta dal fatto che, per una malintesa interpretazione del termine “autonomia”, il Legislatore nazionale prevede una diversificazione della organizzazione dei controlli interni tale che da non poterne trarre, nei fatti, alcun vantaggio né l’Ente né tantomeno la Corte dei conti.

<sup>11</sup> Scelta politica che si rivelerà, alla distanza, la più scellerata di tutte perché porterà a generare illusioni nel cambiamento che si andava sempre più auspicando (dileggiando le burocrazie di professione) e al ricorso a “dirigenti esterni” scelti, sempre dai decisori politici, non certo per meriti acquisiti ma per semplici affinità politiche.

<sup>12</sup> Sulla semplificazione si sono ricercati diversi percorsi, addossando la responsabilità del “facere” prima agli URP (Uffici per le Relazioni con il Pubblico), poi alle stesse dirigenze, infine a esperti più o meno addentro al sistema decisionale delle diverse Amministrazioni Pubbliche.

delegificazione) di fonte parlamentare<sup>13</sup>, rispetto al sistema delle “migliori soluzioni” (*best practices*) fornite dalle dirigenze nei casi di quotidiana gestione<sup>14</sup>.

Queste piste sono state tutte battute. E ci si chiede, soprattutto, con quali risultati? E in un contesto istituzionale tutto particolare. Non bisogna dimenticare il fatto che lo Stato con i suoi Ministeri veniva additato dalla classe dirigente politica (tutta) come quel livello di governo che si sarebbe dovuto preoccupare di dimagrire... mentre le attese di un accrescimento di competenze (funzioni) da parte di tutti gli altri livelli di governo venivano alimentate al di fuori di ogni ragionevole dubbio.

Per poi concludersi l'attività di conferimento delle funzioni e dei compiti statali in una serie di decreti legislativi tra il 1997 e il 1999, e l'effettiva allocazione delle risorse, strumentali e finanziarie, negli anni 2000-2002.

In una fase storico-istituzionale in cui – come è noto – ferveva il dibattito su quali funzioni (che, peraltro, erano state già trasferite “a Costituzione invariata”) si sarebbero dovuto assegnare alle Regioni. Una carta costituzionale, dunque, confermativa di un processo politico concluso.

Il clima di incertezza istituzionale si è sostanzialmente diradato agli inizi della XIV Legislatura, quando si è ridato vita ad alcuni Ministeri, che nel disegno riorganizzativo dei precedenti Governi avrebbero dovuto perdere la loro identità istituzionale.

Ma gli effetti della legge costituzionale n. 3/2001, che ha modificato il riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni, e che avrebbe dovuto porre il nostro sistema amministrativo in un contesto di semplificato rapporto con l'utenza, si sono dimostrati in tutta la loro carica di incertezze negli interventi possibili da effettuare; e da porre a carico dei rispettivi bilanci dei livelli di governo interessati (in assenza di una effettiva applicazione del principio-base del c.d. “federalismo fiscale”).

Il tasso di litigiosità, sotto il profilo della lamentata invadenza di campo del Parlamento, da parte delle Regioni si è dimostrato talmente alto da sostenere la tesi, espressa da tempo da autorevoli esponenti del Governo, della necessaria riscrittura dell'art. 117 della Costituzione<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Sulla qualità della regolazione, V.F. BASSANINI, S. PAPARO, G. TIBERI, (a cura di), *Qualità della regolazione: una risorsa per competere*, in [www.astrid.it](http://www.astrid.it), p. 104. V. anche *L'Unità per la razionalizzazione e il miglioramento della regolazione* (art. 5 del d.l. n. 77 del 2021, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 108 del 2021), struttura di missione che recentemente opera parallelamente alla Segreteria tecnica della Cabina di regia (PNRR, fino al 31.12.2026). In senso generale, V.R. BETTINI, S.J. BOBOTOV, *Processi legislativi e teoria generale della funzione del diritto*, in “Collana di studi sulla Pubblica Amministrazione”, Istituto Jeremy Bentham, Roma, ed. Bentham, 1994, p.43-54.

<sup>14</sup> V. “*Lettera sindacale*” della CISL, a cura di Roberto Tittarelli, che contiene i rapporti finali del Progetto “Funzionalità ed Efficienza della P.A.” (in sigla, FEPA), ed. CISL, Roma, 1988, p.86.

<sup>15</sup> Il che si realizza, sotto il profilo della iniziativa politica, nella XVII Legislatura, con la proposta Renzi-Boschi (A.S. n.1429-D), presentata l'8 aprile 2014. E che porterà, però, a un nulla di fatto, cioè alla riconferma del testo a suo tempo modificato a seguito degli esiti non favorevoli del referendum confermativo tenutosi il 4 dicembre 2016. Memorabili le sollecitazioni, da parte del Presidente Giorgio Napolitano, a fare le Riforme nel discorso del



La situazione che si è venuta a creare non è di certo di quelle che inducono il Parlamento, finalmente, ad assumere quelle decisioni, soprattutto di natura finanziaria, che le stesse burocrazie statali (ministeriali) auspicavano da tempo.

E la stessa considerazione si può formulare – ancora oggi – avuto riguardo al sistema amministrativo delle Regioni.

Il *leit-motiv* della “valorizzazione delle risorse umane”, che gli economisti indicano ormai con il termine di “capitale umano”<sup>16</sup>, si pone in tutta la sua evidenza fin dai primi articoli del provvedimento legislativo richiamato.

Dal loro corretto utilizzo, fatto da un management all’altezza della situazione, passano tutti i termini-simbolo della proposta Riforma.

Infatti, in capo alle diverse dirigenze, che hannola responsabilità del conseguimento della massima soddisfazione possibile dei bisogni dell’utenza (carta dei servizi; definizione dei tempi di conclusione dei procedimenti amministrativi), si individua, appunto, quella specifica responsabilità dirigenziale (quella del conseguimento di risultati)<sup>17</sup>, che rientra, per alcuni aspetti, nel campo vasto della responsabilità di cui si devono far carico tutti coloro che, essendo alle dipendenze di una pubblica istituzione, sono da ritenere al servizio esclusivo della Nazione.

Oggi, in maniera del tutto atecnica, lo si utilizza per valutare in che modo sia stata portata avanti, fino alla necessaria conclusione (qualificandola come “un risultato” conseguito alla maniera di La Palisse), una qualsiasi opera pubblica, nell’ambito della riforma del “Codice degli appalti” predisposta dal Consiglio di Stato a ridosso dell’attuazione degli interventi del PNRR. Un modo assolutamente anomalo per affrontare il tema del dovuto rispetto dei termini di realizzazione contenuti, da sempre, nei piani e ancor di più nei programmi.

---

2013, dopo la seconda elezione a Capo dello Stato: «è a questa prova [una testimonianza di consapevolezza e di coesione nazionale, di vitalità istituzionale, di volontà di dare risposte ai nostri problemi] che non mi sono sottratto, ma sapendo che quanto accaduto qui nei giorni scorsi ha rappresentato il punto di arrivo di una serie di omissioni e di guasti, di chiusure e di irresponsabilità».

<sup>16</sup> V., *ex multis*, L. BERNACCHIA, *L’organizzazione del lavoro d’ufficio e pratica amministrativa*, Collana Scienza dell’amministrazione, vol. 2, ed. Calderini, Bologna, 1986, p. 574; in particolare, i circoli di qualità, p. 441-451. Anche DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA, *Cittadini e Pubblica Amministrazione. Indagine sull’attuazione delle leggi sull’autonomia locale e sul procedimento amministrativo*, in *Quaderni del Dipartimento per la Funzione Pubblica*, n. 25, IPZS, Roma, 1994, p. 165 (questionari allegati); IDEM, *Le norme sulla incentivazione della produttività nelle pubbliche amministrazioni*, in *Quaderni del Dipartimento per la Funzione Pubblica*, n. 18, IPZS, Roma, 1994, p. 280. Ancor prima, V. MINISTERO DEL TESORO, DEL BILANCIO E DELLA PROGRAMMAZIONE ECONOMICA. Commissione Tecnica per la Spesa Pubblica, *La riforma dell’azione pubblica tra vincoli di bilancio ed obiettivi di efficienza*, Roma, IPZS, 2001, in particolare Capitolo 3 (Analisi dell’efficienza della pubblica amministrazione), p. 205-306.

<sup>17</sup> L’obbligo di dover conseguire dei risultati non è una novità legislativa del 1993. Era già stata disciplinato questo obbligo con il d.P.R. n. 748 del 1972. In definitiva, ben 21 anni prima. E, poi, ribadito nella “Dichiarazione di Lima” (INTOSAI, Però, 1977). Infatti, si tratta di un impegno di servizio che risulta naturalmente connesso alla c.d. “responsabilità dirigenziale”, tanto è vero che si inizia a parlare di una corresponsione del trattamento economico (o di una quota di esso) che andrebbe legato al perseguimento (effettivo) di essi.

È nel contesto della “responsabilità dirigenziale”<sup>18</sup> che assume precipua rilevanza la capacità di guida esprimibile nei riguardi delle risorse umane, che il decisore politico ha ritenuto di assegnare all’inizio dell’esercizio finanziario a ciascuno dei centri di responsabilità in cui si articola la struttura di una qualsiasi istituzione pubblica (atto normativo pubblicistico rientrante nella competenza del decisore politico).

L’art. 1 del d.lgs. n. 29/93, rimasto immutato nella formulazione letterale fino alla versione del 2001 e oltre (d.lgs. n. 165), dispone espressamente che il complesso delle disposizioni del provvedimento va letto in funzione della realizzazione della “migliore utilizzazione delle risorse umane nelle pubbliche amministrazioni”.

A tal fine, le pubbliche amministrazioni – nella veste di datori di lavoro – si devono preoccupare di assumere quelle misure (attivando i necessari processi decisionali) che assicurino “la formazione e lo sviluppo professionale dei dipendenti, garantendo pari opportunità alle lavoratrici ed ai lavoratori e applicando condizioni uniformi rispetto a quelle del lavoro privato” (obiettivo difficilmente raggiungibile).

Gli istituti (o materie) richiamati (la formazione, lo sviluppo professionale, le pari opportunità, le condizioni di lavoro) rientrano ormai nell’alveo della contrattazione collettiva, costituendo oggetto di co-decisione al secondo livello di essa, quello della contrattazione integrativa.

Ma tra tali istituti, quello dello sviluppo professionale ha formato recentemente oggetto di discussione politico-istituzionale.

La Corte costituzionale, nelle diverse sentenze, ha inteso sempre confermare che “nell’accesso a funzioni più elevate, ossia nel passaggio ad una fascia funzionale superiore, nel quadro di un sistema, come quello oggi in vigore, che non prevede carriere o le prevede entro ristretti limiti, deve essere ravvisata una forma di reclutamento”<sup>19</sup>.

E così chiarisce il suo pensiero la Corte costituzionale: *«Tale forma di reclutamento è perciò soggetta alla regola del pubblico concorso che, in quanto “meccanismo di selezione tecnica e neutrale dei più capaci”, resta il metodo migliore per la provvista di organi chiamati ad esercitare le proprie funzioni in condizioni di imparzialità, costituendo ineludibile momento di controllo, funzionale al miglior rendimento della pubblica amministrazione»*.

---

<sup>18</sup> Sul tema, il d.lgs. n. 165 del 2001 chiarisce che tale responsabilità si configura per il “mancato raggiungimento degli obiettivi” (ovvero nel non avere conseguito il risultato atteso) nonché per l’“inosservanza delle direttive imputabile al dirigente”.

<sup>19</sup> V., *ex multis*, Corte cost. sent. n. 190/2022, n. 153/2021, n. 212/2021, n. 273/2020, n. 10/2019. Essa ha affermato più volte che “La disciplina del trattamento economico e giuridico, anche con riguardo al pubblico impiego regionale, è riconducibile alla materia “ordinamento civile”, riservata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato” ... “Il contrasto con la Costituzione si ha nell’art. 97 Cost. e nell’art. 117, c. 2, lett) l, Cost.”. Per una rassegna sul tema, Corte costituzionale – Ufficio del Massimario, vol. 5. I rapporti tra Stato e Regioni (Le altre materie dell’art. 117 Cost.), [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), p. 307-340.

Quale influenza morale sono in grado di esercitare le riflessioni che si ha cura di richiamare sul comportamento di un datore di lavoro (pubblica amministrazione) e di rappresentanti sindacali dei dipendenti pubblici che si sono visti riconoscere, ai sensi dell'art. 43, 1° c., del d.lgs. n. 80/98, la titolarità a dettare le regole per l'accesso alle posizioni economico-professionali in cui si articola ciascuna area del pubblico impiego, secondo la nuova classificazione professionale?

Sicuramente molta, ma non tale da costringere le parti trattanti a riprendere la discussione sui termini della questione nel rispetto della procedura prevista dalla contrattazione (nuova trattativa → nuovo accordo).

La Corte costituzionale, in effetti, ha inteso legare l'imparzialità nella scelta dei "migliori" a coprire "i posti alti" (gerarchia professionale) delle istituzioni al fatto che così si persegue il miglior rendimento della pubblica amministrazione: tra professionalità e qualità dei servizi c'è da riscontrare una sostanziale corrispondenza.

In sostanza, *«la giurisprudenza costituzionale è costante nel censurare norme che stabiliscono il passaggio a fasce funzionali superiori, in deroga alla regola del pubblico concorso, o comunque non prevedono alcun criterio selettivo, o verifiche attitudinali adatte a garantire l'accertamento dell'idoneità dei candidati in relazione ai posti da ricoprire, realizzandosi così una sorta di automatico e generalizzato scivolamento verso l'alto del personale»* (sent. n. 218/2002).

È da ritenere corretta, a questo punto, la tesi secondo cui i processi selettivi interni, attuati in esecuzione di un intervento normativo che ha ampliato il campo della regolazione affidata alla contrattazione collettiva (art. 40, 3° c., d.lgs. n. 165/2001 → CCNL 1998-2001), hanno prodotto sostanziali effetti non certo positivi sull'organizzazione delle pubbliche amministrazioni:

- a. la dirigenza si ritrova ad essere supportata, nella quotidianità della gestione delle diverse funzioni/dei diversi servizi di competenza, da risorse umane la cui effettiva professionalità non è corrispondente al livello retributivo in base al quale esse vengono retribuite;
- b. la dirigenza, per evitare di incorrere in responsabilità, sarà indotta, presentandosi la situazione della qualità delle prestazioni offerte assai differenziata, a operare delle scelte di persona quando dovesse ritenere di (eventuale) delegare ad altri compiti di propria competenza ai sensi della legislazione più recente (l. n. 145/2002);
- c. la dirigenza si troverà orientata a proporre al decisore politico la programmazione di interventi formativi differenziati in relazione al fatto che alla copertura dei profili professionali "più alti" sono stati privilegiati, nel distorto sistema di selezione concordato, coloro che, senza essere in possesso del diploma di laurea, potevano vantare comunque una maggiore anzianità di servizio.

Gli esiti della esecrabile vicenda relativa – connessa all’applicazione dell’istituto delle selezioni interne – inducono, comunque, ad alcune riflessioni.

In primo luogo, sembra essersi verificato un sostanziale fenomeno di collusione tra chi (datore di lavoro) avrebbe dovuto dimostrare l’interesse a garantire alla dirigenza un supporto altamente professionalizzato in ragione dell’esercizio di poteri che con quella tali operatori avrebbero dovuto condividere, e chi (OO.SS.) si è dimostrato interessato a costruire tra i dipendenti il più largo consenso possibile (condividendo l’ampliamento dei vertici della pianta organica; consentendo ai dipendenti anche il “doppio salto” per il conseguimento di una qualifica superiore, in violazione di una specifica norma di legge).

In secondo luogo, c’è da prevedere, in tutte le pubbliche amministrazioni, anche quelle, quindi, che saranno chiamate a svolgere funzioni diverse da quelle attualmente svolte per effetto della diversa riallocazione che di esse si intenderà effettuare con la nuova versione dell’art. 117 della Costituzione, il generalizzato blocco di selezioni per la copertura di profili professionali “alti”; per i prossimi venti anni, i laureati delle nostre Università non avranno alcuna chance di coprire gli spazi di responsabilità adeguati alla cultura acquisita.

E sempre nel lavoro pubblico il sistema delle relazioni sindacali si atteggia né più né meno che come una finzione giuridica, una volta che ci si è resi conto che fin dal 1994 è la legislazione di bilancio a prefissare la politica dei redditi del settore pubblico e a configurare, nei riguardi dei livelli di governo diversi dallo Stato, una responsabilità amministrativa a carico delle dirigenze che non rispettino i vincoli legislativi destinati al contenimento della spesa corrente (Patto di stabilità interno; vincoli e divieti di assunzioni poste dalla legislazione speciale).

Ne consegue che il diritto del lavoro, che disciplina il sistema delle relazioni sindacali nel settore pubblico e i rapporti di lavoro degli operatori dipendenti da pubbliche amministrazioni, si atteggia come “speciale” rispetto al diritto del lavoro del sistema delle imprese private.

Sono i vincoli, sono i divieti posti annualmente dalla legislazione nazionale, a mezzo della c.d. “legge finanziaria” o di altre specifiche leggi<sup>20</sup>, a tutela del sistema economico generale, a fare ricredere sia gli amministrativisti sia i giuslavoristi sull’effettiva portata delle innovazioni introdotte. E che sarebbero state utili alla P.A. italiana, al centro così come alla periferia del sistema amministrativo.

La tutela del dipendente pubblico, sotto il profilo dei diritti che possono dallo stesso essere azionati, risulta, nei fatti, concretamente avvilita, depotenziata, ove solo si consideri che i contenuti della sentenza di un giudice del lavoro risultano condizionati dalla valutazione, che è

---

<sup>20</sup> Vedi G. PIZZICONI, *I vincoli di finanza pubblica sul personale e autonomia negoziale. Gli effetti delle limitazioni normative su alcuni istituti del CCCNL 2019-2021 Funzioni Locali. Parte prima*, in *Management locale*, n. 5/2023, p. 21-35. V. *La revisione della spesa pubblica. L’accertamento del costo del lavoro come verifica dell’efficienza delle istituzioni pubbliche* (a cura di R. Scalia), Collana “Materiali per una nuova contabilità degli enti pubblici”, dossier 15.7, ed. Istituto Max Weber, Roma, marzo 2018, p.224.

chiamata a fare la Corte dei conti, della interpretazione fatta da parte degli originari sottoscrittori del testo del CCNL; e l'unica valutazione "positiva" sarebbe quella che non genera esborsi non previsti a carico dei bilanci pubblici (d.lgs. n. 80/98; d.lgs. n. 387/98: ora, art. 64 del d.lgs. n. 165/2001)<sup>21</sup>.

Se la tutela dei diritti patrimoniali risulta, nella sostanza, limitata dal perseguimento di un interesse superiore (contenimento/riduzione della spesa di parte corrente), miglior sorte non si registra nell'area dei diritti sindacali dove la libertà di esercizio di sciopero risulta condizionata, come prevede la speciale legislazione vigente, dal concetto di essenzialità che ad alcuni servizi pubblici, anche se gestiti dal privato, si è attribuito<sup>22</sup>.

In fondo, la tesi, per alcuni versi condivisibile, individua uno spazio di scelta per il Legislatore che verrebbe chiamato a decidere, secondo discrezionalità, «quali attività dell'amministrazione siano da sottoporre a regime pubblicistico e da "funzionalizzare" – attribuendo rilevanza giuridica sia all'attività nel suo insieme, sia ad ogni singolo atto, e sottoponendo a controllo rispetto all'interesse pubblico tanto gli atti singoli che l'attività d'insieme – e quali attività amministrative, anziché essere funzionalizzate, vadano rimesse alle regole del diritto privato, limitando il controllo di coerenza con l'interesse pubblico ad alcuni passaggi o snodi più rilevanti dell'attività privatistica».

Nel parere reso, il massimo organo consultivo del Governo ha inteso sollecitare l'attenzione su una lettura quanto più possibile coerente dell'art. 97, 1° c., della Costituzione là dove si afferma che i pubblici uffici sono organizzati in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione: la concezione ormai consolidata era quella secondo cui l'attività strumentale-organizzativa delle amministrazioni riguardante sia l'organizzazione in senso stretto<sup>23</sup> che la regolazione e gestione dei rapporti di lavoro, risultando vincolata ai fini pubblici di imparzialità e buon andamento, doveva essere necessariamente "funzionalizzata" e,

---

<sup>21</sup> L'art. 64, c. 1, "...Accertamento pregiudiziale sull'efficacia, validità ed interpretazione dei contratti collettivi. (Art. 68-bis del D.Lgs. n. 29 del 1993, aggiunto dall'art. 30 del D.Lgs. n. 80 del 1998 e successivamente modificato dall'art. 19, commi 1 e 2 del D.Lgs. n. 387 del 1998) prevede che

*1. Quando per la definizione di una controversia individuale di cui all'articolo 63, è necessario risolvere in via pregiudiziale una questione concernente l'efficacia, la validità o l'interpretazione delle clausole di un contratto o accordo collettivo nazionale, sottoscritto dall'ARAN ai sensi dell'articolo 40 e seguenti, il giudice, con ordinanza non impugnabile, nella quale indica la questione da risolvere, fissa una nuova udienza di discussione non prima di centoventi giorni e dispone la comunicazione, a cura della cancelleria, dell'ordinanza, del ricorso introduttivo e della memoria difensiva all'ARAN.*"

<sup>22</sup> La Commissione di garanzia dell'attuazione della legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali è stata istituita con la legge 12 giugno 1990, n. 146, e succ. mod. e integr.

<sup>23</sup> L'organizzazione in senso stretto è quella che si concreta nella definizione, per ogni apparato, della struttura delle responsabilità (livelli gerarchici). E che si traduce visivamente, allo stato della legislazione vigente, nella pubblicazione del c.d. "organigramma" nel sito web (Amministrazione trasparente) dedicato di ogni Istituzione.

quindi, sottoposta al sistema dei controlli pubblicistici.

In tal modo, la funzionalizzazione dell'attività amministrativa delle pubbliche amministrazioni veniva qualificata come necessità "ontologica" di qualsiasi modello di organizzazione di pubbliche istituzioni.

A supporto di tale tesi veniva espressa la considerazione secondo cui "sarebbe (stato) difficile immaginare un sistema nel quale non siano riservate all'autorità (legislativa o amministrativa) le scelte fondamentali in materia di organizzazione<sup>24</sup> in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità, conferimento ed esercizio delle pubbliche funzioni".

Non possiamo non rilevare come questa considerazione impronerà i caratteri della legislazione successiva, e anche di quella più recente.

Il Consiglio di Stato ha, poi, richiamato l'attenzione sulla "diversità ontologica" tra impiego pubblico e lavoro privato, derivante dalla attribuzione ai pubblici dipendenti di funzioni pubbliche; è questa diversità che viene a determinare ostacoli "obiettivamente insuperabili e ineliminabili" alla privatizzazione dei rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni.

E prosegue: "... là dove esiste il potere discrezionale dell'amministrazione di organizzarsi, di assicurare il buono e imparziale andamento della gestione pubblica e, quindi, non solo di procedere alla scelta di coloro che vogliono e agiscono in suo nome e per suo conto, o di distribuire i funzionari negli uffici... ma anche di trasferirli per ragioni di opportunità, di distaccarli o comandarli presso altre amministrazioni nell'interesse dell'amministrazione di provenienza, di sospendere o interrompere il rapporto per scarso rendimento dell'impiegato o per altre carenze,..." non vi è spazio per "...adottare, sia pure parzialmente, la disciplina privatistica del lavoro... guidata dalle regole del mercato".

### **1. La legislazione nazionale posta a supporto delle nuove tecniche gestionali, fondate sui parametri delle tre "E" della "Dichiarazione di Lima"(1977).**

Nell'arco di tempo che va dal 1993 al 1999, altre scelte – come si è detto – sono state fatte dal Legislatore nazionale.

In particolare, quando venne alla luce il decreto legislativo n. 29/93, le dirigenze pubbliche, le quali vengono ad essere valorizzate nel loro ruolo per un duplice ordine di motivi (in quanto risulta sancita la loro indipendenza gestionale dal decisore politico, mentre la loro gestione viene sottratta all'influenza del consociativismo sindacale generato dalla legge-quadro

---

<sup>24</sup> Le scelte fondamentali in materia di organizzazione sono contenute, ovviamente, nel d.lgs. n. 29/93 nato da una legge-delega approvata dal Parlamento.

sul pubblico impiego del 1983), si trovano a dover affrontare il tema del cambiamento organizzativo facendo leva sul potere che in tal senso è loro espressamente riconosciuto.

Alla cultura del rispetto della legge (parametro della legittimità) si viene, quindi, affiancando la necessità di riguardare l'attività amministrativa alla luce dei parametri dell'efficienza<sup>25</sup>, dell'economicità<sup>26</sup>, dell'efficacia<sup>27</sup>.

Parametri che richiedono l'attivazione di un sistema di controlli interni in grado di dialogare, al momento opportuno, cioè quando si avvia il controllo indipendente di competenza, con la Magistratura della Corte dei conti; magistratura che si è limitata, per funzione di coordinamento, a elaborare ogni anno specifiche "Linee guida", allegando uno specifico questionario, non in grado di dare conto della funzionalità effettiva di ciascun tipo di controllo attivato.

Ciò si verifica quando nel programma annuale dei controlli e delle indagini si sia deciso (in autonomia o su sollecitazione delle Commissioni parlamentari di Camera o del Senato) di effettuare indagini che coinvolgono le strutture interne – previste dal d.lgs. n. 286/1999 – preposte al "controllo di gestione" (analisi costi/rendimenti), o alla "valutazione delle politiche pubbliche" (Nucleo di valutazione/Servizio di controllo).

Ma non dobbiamo pensare che il potere di organizzazione (art. 5, d.lgs. n. 165/2001) assegnato sia dalla legge che dalla contrattazione collettiva, in un secondo momento, non risulti astretto tra i principi che pone la legge fondamentale di riforma stessa e le procedure da rispettare rinvenibili, appunto, nella normazione di fonte privatistica (contrattazione collettiva nazionale).

La legge di riforma, cui si è inteso fare riferimento, è naturalmente il decreto legislativo n. 29/93, confluito nel d.lgs. n. 165/2001, e successive modificazioni e integrazioni.

Ma ancor di più giova notare come le leggi di delega n. 421/1992 (Cassese) e n. 59/1997 (Bassanini) risultino costellate da disposizioni che indicano scopi e criteri ai quali si deve informare il potere organizzativo della dirigenza (alta dirigenza/media dirigenza) nelle pubbliche amministrazioni.

Tali scopi e criteri, poi, sono vevoli anche quando il "potere organizzativo" si esplica nell'area della regolazione e della gestione del personale, indipendentemente dal regime giuridico

---

<sup>25</sup> Per "efficienza", secondo la disciplina della scienza dell'amministrazione, si intende il rapporto tra i fattori impiegati (input) e il prodotto ottenuto (output), in *Glossario* (a cura di S. Pacchiarotti), dossier *Aspetti istituzionali e metodologici del controllo di gestione (ricerca condotta con il contributo del CNR)*, Corte dei conti – Seminario permanente dei controlli, ed. Corte dei conti, Roma, 15 ottobre 2001, p. 206.

<sup>26</sup> Per "economicità" di intende la capacità del servizio pubblico di produrre beni e servizi di buona qualità, in sufficiente quantità e al prezzo migliore possibile. In *Glossario*, cit., v. nota precedente, p. 206.

<sup>27</sup> Per "efficacia" si intende, da un lato, la modificazione del bisogno ottenuto attraverso l'erogazione delle prestazioni e, dall'altro, il giudizio sulla adeguatezza qualitativa e quantitativa dell'azione rispetto agli obiettivi. In *Glossario*, cit., v. nota precedente, p. 206.

(pubblicistico/privatistico) che disciplina quest'ultimo.

In definitiva, il “potere organizzativo” della dirigenza, che è chiamata a gestire l'organizzazione “bassa” e i rapporti di lavoro, trova – non avrebbe potuto essere diversamente – fondamento anch'esso nei principi di imparzialità e buon andamento dell'art. 97 della Costituzione.

Ed è alla luce di questa coerenza di ragionamento che vanno letti i vincoli e i criteri che si richiameranno.

In primo luogo, l'esercizio del “potere organizzativo” deve essere ispirato al miglior rapporto che si possa avere tra costi e risultati (produzione), e, naturalmente, tra obiettivi (previsti) e risultati (conseguiti), senza tralasciare il fatto che uno sguardo costante e attento debba essere dato alla spesa generata dai diversi fattori della produzione (e dal fattore lavoro, in particolare).

In altri termini, il potere organizzativo, che si esprime nella capacità di utilizzare al meglio le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili (in quanto assegnate loro dal decisore politico, la capacità di scelta in ordine alla loro entità come alla qualità si può ritenere nulla) deve risultare ispirato ai canoni individuati, che solo l'esperienza riuscirà a far emergere dopo che si avrà avuto cura, attraverso l'analisi degli effetti delle diverse politiche pubbliche, di far emergere regole utilizzabili in situazioni simili a quelle sottoposte a controllo gestionale.

La prescrizione normativa, che disciplina questo particolare aspetto del “potere organizzativo” della dirigenza, si può rintracciare nell'art. 2 della legge n. 421/1992.

Essa è stata richiamata, naturalmente, in una serie di disposizioni che, prima contenute nel testo del d.lgs. n. 29/93, si trovano sostanzialmente confermate nel d.lgs. n. 165/2001 (art. 1, 1° c., lett. a) e b); art. 2, 1° c., lett. a); art. 8, 1° e 2° c.; art. 18, 1° c.; art. 48, 7° c.; artt. 58-60), verificare periodicamente (*rectius*, monitorare) gli andamenti della spesa per il personale delle amministrazioni pubbliche.

A tal fine, la legge consente alla Magistratura della Corte dei conti di avvalersi, oltre che dei servizi di controllo interno o dei Nuclei di valutazione (dei dirigenti), di esperti designati a sua richiesta da amministrazione e/o enti pubblici (in tale categoria di istituzioni vanno certamente ricomprese le Università degli studi...).

Purtroppo di controlli aventi ad oggetto tali analisi non sembra esserci traccia nei testi dei programmi di indagini da questa approvati...

È, appunto, diventato compito della Corte dei conti – ai sensi dell'art. 48, c.7, del d.lgs. cit. – anche nelle sue articolazioni periferiche (Sezioni regionali di controllo) svolgere indagini in tale settore della amministrazione, compresa quella della istruzione e della alta formazione.

Un altro insieme di vincoli, che sono in grado di influenzare il potere organizzativo di cui si tratta, sono da individuare nel sistema dei principi e regole che dovrebbero presidiare, da un



lato, l'utilizzo delle risorse umane, dall'altro, la determinazione dei fabbisogni di personale *sulla base dell'analisi dei carichi di lavoro* e, infine, la stessa politica della formazione permanente del personale.

Principi che risultano tratteggiati nella richiamata legge di delega e che, poi, risultano più dettagliatamente esplicitati in alcune disposizioni del d.lgs. n. 165/2001. In merito, si può richiamare l'attenzione sugli artt. 1, 1° c., lett. c); art. 6, 1°, 3° e 4° c.; art. 7, 4° c.; art. 36, 4° c.

Inoltre, una serie abbastanza articolata di disposizioni del richiamato d.lgs. n. 165/2001 si dimostra particolarmente attenta a impiantare principi e criteri in ordine ai diversi aspetti dell'organizzazione: si va dall'orientamento che essa deve avere nei riguardi dell'utenza e al pubblico interesse, alla opportunità che l'organizzazione delle istituzioni pubbliche sia articolata per funzioni omogenee e per obiettivi; ma si affronta anche il tema della necessità di eliminare le duplicazioni funzionali, di assicurare flessibilità nell'organizzazione degli uffici e del lavoro, così come di curare la semplificazione e l'intensificazione della comunicazione tra uffici, l'interconnessione informatica e la statistica tra le amministrazioni (si vedano, in merito, gli artt. 2, 1° c., lett. b) e c); art. 4, 1° c.; art. 11, 1° c.; art. 12; art. 35, 7° c.; art. 54).

Un altro gruppo di principi e di criteri di natura organizzativa è riferibile al tema della trasparenza e dell'imparzialità amministrativa, dato che la dottrina concorda sul punto che l'assetto organizzativo debba sempre qualificarsi come strumentale all'effettivo perseguimento di tali valori (sul punto, si vedano gli artt. 2, 1° c., lett. a) e d); art. 11, 1°, 2 e 4c.; art. 36, 3° c., lett. a), b) ed e); d.lgs. n. 286/99).

Inoltre, è da richiamare la serie di disposizioni che attengono allo sviluppo e alla promozione di quelle azioni positive poste a favore del principio di pari opportunità tra uomini e donne dipendenti da pubbliche istituzioni, e all'impiego flessibile che si deve fare dei dipendenti che per qualsiasi motivo vivano o si trovino in situazioni anche temporanee di disagio (art. 1, 1° c., lett. c); art. 7, 1° e 3° c.; art. 35, 3 c.; art. 57, cc.1 e 2).

Recentemente, le modifiche apportate al “Codice di comportamento”<sup>28</sup> hanno inteso accentuare il potere di vigilanza (monitoraggio) che le dirigenze esercitano sui loro collaboratori nel nome (o all'insegna?) di un accentuato “sistema etico-professionale” che la privatizzazione aveva finito per rendere poco intellegibile e che, invece, avrebbe dovuto continuare ad essere il tratto distintivo del “lavorare nel pubblico” piuttosto che del “lavorare nel privato”.

Non c'è alcun dubbio che, essendo chiamate le diverse dirigenze ad applicare i principi e i criteri richiamati, il volto – e non solo il volto – della Pubblica amministrazione abbia assunto una diversa fisionomia.

Una nuova fisionomia dovrebbe essersi consolidata anche nei processi decisionali che le

---

<sup>28</sup> Le modifiche sono state introdotte con d.P.R. 13 giugno 2023, n.18. Entrato in vigore il 1° luglio 2023, a seguito di parere definitivo del Consiglio di Stato reso il 14 aprile 2023.

dirigenti (e anche i loro collaboratori) sono chiamati ad attivare nel loro ambito di competenza; ma non solo esse in ragione del nuovo ruolo che svolgono in rapporto con il decisore politico.

In questa nuova visione dell'attività amministrativa risulta, naturalmente, coinvolto anche il decisore politico; quest'ultimo è, infatti, impegnato a indirizzare l'attività privatistica dei dirigenti in materia di organizzazione ed gestione del personale (direttiva annuale; controllo dell'operato dei dirigenti a mezzo del Nucleo di valutazione dallo stesso decisore politico nominato).

Così come ugualmente rilevante è diventato, dopo le innovazioni legislative del 1997-1998, il ruolo delle organizzazioni sindacali, soprattutto nella sede in cui si assumono decisioni che hanno incidenza – e non può che essere così – sul potere organizzativo della dirigenza.

Infatti la dottrina – di fronte alla previsione delle diverse forme di coinvolgimento sindacale (informazione, consultazione, esame congiunto) contenute nella contrattazione collettiva (1998-2001, ed oltre) – ha ritenuto di trovare in tale disciplina un sistema di relazioni così ampio che non avrebbe più senso parlare dell'esistenza di un potere organizzativo del dirigente pubblico simile a quello del dirigente privato.

Nel tempo, con ogni probabilità, verrebbe a scolorirsi la figura del dirigente pubblico da intendere come manager.

E, tuttavia, pur in presenza di una versione odierna dell'art. 10 del d.lgs. n. 165/2001 diversa rispetto a quella del 1993, ci si trova impegnati, soprattutto a livello legislativo, a dover creare nuovi spazi decisionali per la dirigenza, così come per la vice-dirigenza<sup>29</sup>.

Questo disegno politico va realizzato nella consapevolezza che verso un'interpretazione evolutiva del potere organizzativo del dirigente pubblico spinge il confronto sempre più serrato tra la cultura di chi risulta ancorato al rispetto formale della legge<sup>30</sup> e la cultura, invece, di chi intende rendersi conto dell'impatto che qualsiasi legge ha sulla comunità locale<sup>31</sup>, sia in termini sociali che in termini di sviluppo economico (valutazione delle politiche pubbliche)

È stato, quindi, il quel certo periodo storico (tra il 1984 e il 1989) – con lo scopo di dare una risposta concreta al disegno politico che si sarebbe potuta perseguire l'obiettivo della efficienza,

---

<sup>29</sup> Gli spazi decisionali risultano predefiniti per ciascuna delle tipologie di dirigente: 1. Alto livello (art. 16); 2. Medio livello (art. 17; art. 17-bis); 3. Basso livello (art. 19, c. 10). Apparentemente i livelli non sembrano subordinati; nei fatti, vige tra essi il principio di gerarchia.

<sup>30</sup> Sul tema del rispetto (formale) della legge, e di come esso si realizza (o non si realizza), si potrebbero richiamare alcune frasi celebri che hanno tentato di spiegarlo alla comunità civile: *“Non c'è tirannia peggiore all'ombra della legge e sotto il calore della giustizia”* (Montesquieu); *“Il buon cittadino è quello che non può tollerare nella sua patria un potere che pretende d'essere superiore alle leggi”* (Cicerone); *“Le brave persone non hanno bisogno di leggi che dicano loro di agire responsabilmente, mentre le cattive persone troveranno un modo per aggirare le leggi”* (Platone).

<sup>31</sup> V. J.S. WHOLEY, *In che modo la valutazione può migliorare la performance di enti e programmi, in “Classici della valutazione”* (a cura di Nicoletta Stame), ed. Franco Angeli, Milano, 2007, p. 239-248.

o dell'economicità, o della efficacia dell'attività amministrativa della P.A. – che ci si è iniziato a occuparsi dei bisogni individuali dei lavoratori e dell'inefficienza organizzativa in maniera più sistematica, impegnandosi a scoprire le cause del problema<sup>32</sup>.

A tal riguardo il documento che costituisce il programma operativo del Progetto F.E.P.A. (elaborato dal Dipartimento della Funzione Pubblica nel 1984) contiene alcune osservazioni che hanno lo scopo di illuminare tale aspetto «... *accentuare le autonomie, il polimorfismo e il decentramento istituzionale e amministrativo costituiscono un vantaggio per il nostro Paese, che tende ad adeguarsi con minori difficoltà di altri paesi occidentali, ai cambiamenti rapidi... di questi anni.*

*Ma tale adattamento della P.A. sta avvenendo in modo fattuale e disorganico..*

*Si tratta ora di valorizzare le qualità individuali di laboriosità, di inventività e di adattamento presenti anche tra i dipendenti pubblici.*

Si tratta di rendere sinergiche tali individualità mediante tutta una serie di interventi concreti, fattibili e razionali che possano costituire il quadro di mobilitazione e di stimolo per rendere più efficiente e funzionale la P.A. e quindi il sistema Italia.

*Inoltre una serie di fattori positivi comincia ad interessare la struttura, l'organizzazione, il clima della P.A.*

*Un primo elemento positivo è costituito dall'accentuato grado di scolarizzazione e di acculturamento delle qualifiche medio-basse,...*

*Un altro elemento favorevole è costituito dal fatto che alcune importanti amministrazioni pubbliche si stanno modernizzando e presentano una funzionalità ed efficienza abbastanza vicine a quelle dei paesi europei più avanzati...*

Un ruolo importante ...sta iniziando a svolgere il Dipartimento della Funzione Pubblica, ... in attuazione di quanto previsto dalla Legge-quadro sul pubblico impiego.

La Legge-quadro tende proprio a contrastare la deriva delle varie strutture della P.A., salvaguardandole ed anzi valorizzandone la loro autonomia funzionale...».

Coloro i quali (soprattutto nel settore aziendale privato) hanno osservato le negatività che colpiscono i luoghi di lavoro hanno proposto, come rimedio alla situazione, di migliorare la qualità della vita sul posto di lavoro, di rinnovare i luoghi di lavoro e di ripensare ai *metodi di lavoro* al fine di pervenire eventualmente a una più forte corrispondenza tra ciò che le persone si aspettano dal loro impiego e ciò che essi realmente provano.

In sintesi, allora come adesso, il pensiero è da considerare rivolto alla individuazione di

---

<sup>32</sup> Agli URP, istituiti con l'art. 12 del d.lgs. n. 29/93 (modificato dalla l. n. 150/2000), si affida il compito – in maniera del tutto irrazionale – di curare la predisposizione di proposte riguardo allo snellimento dei procedimenti amministrativi. Proposte che non potranno mai provenire da chi non lavora la pratica ma solo ne dà notizia al cittadino o all'impresa.

progetti innovativi capaci di realizzare situazioni di forte “benessere organizzativo”<sup>(33)</sup>.

Sempre secondo il punto di vista di questi osservatori, il solo mezzo per conseguire questo obiettivo consisterebbe nel condurre sia il personale sia la direzione a valutare “congiuntamente” la natura dei problemi da affrontare e quella delle strutture organizzative in seno alle quali il lavoro si svolge.

La qualità della vita sul lavoro, così come la definiamo, è una “strategia sistematica di modificazione della organizzazione rivolta a conseguire un migliore equilibrio tra le attese dei lavoratori e delle diverse parti in causa, e le esigenze e gli obiettivi del sistema organizzativo”. In tale contesto, si deve creare quella banca-dati che si riveli utile per capire quale sia l’apporto del singolo operatore alla esecuzione di una legge, o di un grappolo di leggi.

Il che significa – per ciò che riguarda le amministrazioni pubbliche – esercitare un potere – quello “direzionale” – che contemperi le esigenze di chi presta la propria attività lavorativa al servizio della Nazione e le esigenze di vedere soddisfatte le esigenze peculiari di ciascun cittadino-utente.

Ma perché ciò ci realizzi, occorre che la Corte dei conti attenzi non solo il dato finanziario (studio dei bilanci), ma scenda sul terreno – ben più utile per la gente comune – del come viene utilizzato il denaro dei contribuenti ponendo in prima linea l’analisi del costo-medio del servizio offerto.

Sarebbe pia illusione credere (e far credere) che ricorrere alla Corte costituzionale – per far cancellare una legge che non abbia copertura finanziaria – sia un rimedio alla “*mala gestio*”.

Esso va riguardato, invece, solo come un tassello (e il più debole tra tutti) della politica della sana gestione amministrativa (non finanziaria) su cui la Magistratura del buon andamento (fin dal 1982) deve potere incidere.

Mettendo da parte “la paura della firma” che, pur essendo una “finzione”, è stata presa a base di scelte prive di logica, e se mai a copertura di prolungati stati di inazione delle burocrazie assai attente, nei cambi di Governo, a valutare i nuovi orientamenti della classe politica che va al potere, ci si ritrova nella stessa situazione di allora (cioè a ridosso dell’anno 1994).

Con le burocrazie che sono riuscite a far approvare alla classe politica una legge che rinvia il sistema di controllo concomitante svolto dalla Corte dei conti, temendo di non poter più percepire l’indennità di risultato in quanto consapevoli di avere ritardato i diversi iter dei programmi di cui erano responsabili, si è riusciti là dove nessun riformatore era mai riuscito.

---

<sup>33</sup> Ma solo nel 2004, il Dipartimento della Funzione Pubblica si occuperà di tale tema con la c.d. “Direttiva Manzella” del 24 marzo 2004; integrata dalle disposizioni contenute nella circolare n. 1/2020 recante “*Misure incentivanti per il ricorso a modalità flessibili di svolgimento delle prestazioni lavorative*”, a firma del Ministro Fabiana Dadone.

In tal modo sono venuti in evidenza – nel 1999, dopo che la cultura gestionale del Progetto “Funzionalità ed Efficienza della PA” aveva conseguito un soddisfacente grado di diffusione tra gli Enti Locali – sistemi di controllo che sono risultati funzionanti, anche nel senso di essere capaci di porre in allerta il sistema.

### 1.1. La elaborazione del Progetto FEPA (1984).

Se si è riusciti a spiegare il ruolo di una Riforma (1993) – quella del pubblico impiego, spostata sul versante della economia aziendale – non si può mancare di restituire alla memoria l’incidenza che ha avuto sulla cultura manageriale pubblica la messa a punto di un Progetto di vasta portata, realizzato nel nostro Paese in un arco di tempo abbastanza ristretto (dal 1984 al 1990, ed oltre). Progetto che vede coinvolti i vertici della Corte dei conti, e, in particolare, il Segretariato Generale.

E della sua realizzazione occorre darne conto, in quanto tale vicenda amministrativa si dimostra capace di sfatare l’immobilismo culturale di cui sarebbero affette le burocrazie nel nostro Paese.

Progetto che – occorre riconoscerlo – ha preso le mosse dalla semplicità disarmante dimostrata da un Ministro della Funzione Pubblica, Remo Gaspari<sup>34</sup>, che aveva posto ai suoi collaboratori più diretti una domanda apparentemente ingenua:

*«Da qualche tempo sottoscrivo, anche a tarda notte, contratti collettivi nazionali di lavoro dei diversi settori del pubblico impiego. E, leggendoli, noto che sono tre le parole che ricorrono più frequentemente nel testo: efficienza, economicità, efficacia...*

*Ma siete in grado di fornirmene il significato? E, soprattutto, come si fa a misurare ciascuno dei parametri di analisi della azione amministrativa?»<sup>35</sup>*

Si racconta come un silenzio assai imbarazzante si sia registrato tra i presenti.

Solo uno di questi, che era a capo della sua Segreteria tecnica, osò richiamare le riflessioni fatte qualche tempo addietro dal prof. Massimo Severo Giannini, il quale ne aveva accennato, appunto, nel suo Rapporto presentato al Parlamento nel 1979<sup>36</sup>.

Un capitolo di tale “Rapporto” appare illuminante nella denominazione che Giannini

---

<sup>34</sup> Remo Gaspari (1921-2011) è stato Ministro della Funzione Pubblica dall’8 agosto 1989 al 1991 con il Governo Andreotti I, e poi dal 1991 al 1992, con il Governo Andreotti II.

<sup>35</sup> Tali ricordi sono registrati da Emidio Valentini nel suo libro di memorie dal titolo *Una vita al servizio dello Stato e del Paese*, ed. Ilmiolibro, 2018, p. 156 e ss.. Di Remo Gaspari parla come de *“l’abruzzese di buon senso e innovatore”* (dall’agosto 1983 all’aprile 1987, al Dipartimento della Funzione Pubblica). Inoltre, V. E. VALENTINI, *Contabilità analitica nelle attività amministrative e nei servizi*, ed. Il ventaglio, Roma, 1995, p. 251; IDEM, *Il teP, il plusvalore/profitto di Marx, la domanda aggregata e la gestione monetaria sovranazionale di Keynes, l’effetto Ricardo di Hayek*, ed. Ilmiolibro, 2018.

<sup>36</sup> Nella collana di studi e ricerche “Politiche pubbliche, gestione, controllo”, dossier n. 3.23, dal titolo *La pubblica amministrazione nel pensiero di Emidio Valentini*, Roma, aprile 2018, p. 228. Testo reperibile presso “L’Archivio delle istituzioni” dell’Istituto Max Weber, Acireale, Biblioteca della Fondazione “Atene e Roma” presso l’ex Collegio Santonoceto.

decise di dargli: “L’unificazione delle metodologie di misurazione”<sup>37</sup>.

A conferma del fatto, se ve ne fosse stato bisogno, che la dirigenza a quel tempo non possedeva la cultura per “misurare i risultati perseguiti”. E che, quindi, le dirigenze avevano trovato il modo di sottrarsi alla valutazione del loro operato, che avrebbe dovuto essere tutto orientato, secondo il Legislatore, a conseguire “risultati”, non altro.

Ma concludo facendo notare come – pur a contrattazione collettiva conclusa – ancora non si era in grado di effettuarne una misurazione adeguata dell’azione amministrativa – dell’operato della Pa – in quanto nessuna amministrazione era stata richiesta di farlo.

E ciò nonostante il fatto che in ogni Ministero risultasse istituito l’Ufficio “Organizzazione e metodi”(di lavoro)<sup>38</sup>. Di come fossero organizzati e che informazioni producessero il Dipartimento della Funzione Pubblica non conosceva nulla.

A ciascun Capo del Personale, comunque, ci si sarebbe potuto rivolgere per avere notizie e informazioni sul punto. Questa fu la proposta sottoposta all’attenzione del decisore politico, il quale non mancò di porre la questione nella successiva riunione periodica del Consiglio Superiore della Pubblica Amministrazione (artt. 1e 2 del d.P.R. 4 marzo 1976, n.328).

È da questo episodio – che potrebbe apparire banale – che nasce l’esigenza di fornire una risposta adeguata a una esigenza (conoscere il vero contenuto logico di questi tre termini) che potrebbe apparire “teorica” ma che teorica non lo è mai stato.

Anche perché le riflessioni sottoposte al Parlamento, nel 1979, non lasciavano alcun margine di dubbio, cioè che sarebbe stato necessario avviare una serie di ricerche sul campo o, in alternativa, avviare un Progetto in cui sarebbero state coinvolte tutte le Istituzioni in quanto: *“...La varietà delle tecniche di misurazione della produttività sinora seguite congiunta alle confusioni segnalate tra indicatori di produttività e altre cose, la poca concordia tra gli esperti di questa materia e la non sempre chiara separazione tra profili organizzativi e profili organizzativo-diagnostici, pongono l’opportunità di procedere a una ricognizione metodologica che abbia carattere generale...”*

La risposta a questi dubbi si avrà, a dispetto di certa accademia, qualche tempo dopo per un concorso di fattori che ne hanno consentito la realizzazione.

Per comprendere le finalità e il metodo usato (compartecipazione/coinvolgimento attivo delle istituzioni partecipanti) per dare esecuzione – da parte del Dipartimento della Funzione Pubblica – alla sperimentazione del Progetto “Funzionalità e Efficienza della P.A.” (in sigla,

---

<sup>37</sup> Il prof. Massimo Severo Giannini (1915-2000) è stato Ministro per la organizzazione della PA e per le Regioni dal 4 agosto 1979 al 28 settembre 1980, nel Governo Cossiga I e, poi, nel successivo Cossiga II.

<sup>38</sup> È con il d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, che si prevede la costituzione di tale Ufficio, posizionato, in genere, presso la Direzione generale degli affari generali e del personale o presso il Segretariato generale, nei Ministeri in cui, a quel tempo, era previsto (Esteri, Difesa, Finanze...). Ufficio posto a supporto del Consiglio di amministrazione operante presso ciascun Ministero, presieduto dal Ministro o da un Sottosegretario con delega.

FEPA), è sufficiente ricorrere alla lettura (*rectius*, all'analisi *ex post*) della copiosa documentazione prodotta dagli stessi responsabili nel corso di più di un quinquennio.

Documentazione presentata in Parlamento, che può essere arricchita dalle considerazioni svolte nelle Relazioni predisposte dalla Corte dei conti -Sezione Enti Locali (diretta . a quel tempo, dal Presidente Salvatore Buscema), nello stesso periodo storico (1984–1989).

Relazioni predisposte (in funzione “ausiliaria” nei riguardi del Parlamento) in esecuzione dell'art.13, c.4, del d.l. 22 dicembre 1981, n.786, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 1982, n.51, ideata e predisposta dal Capo di Gabinetto – il prof. Sergio Ristuccia, consigliere della Corte dei conti, – dell'allora Ministro del Tesoro, prof. Nino Andreatta.

Ma è sul comma 5 di tale articolo che occorre richiamare l'attenzione, per diversi ordini di motivi di natura politico-istituzionale:

1. il fatto che si attribuisca alla Corte dei conti – per la prima volta nella sua storia –il compito di curare un referto apposito (riguardante l'analisi dei consuntivi di Comuni con popolazione superiore agli 8.000 abitanti), richiedendo dati e informazioni ai Ministeri competenti;

2. il fatto che la Corte sia chiamata a elaborare un piano annuale delle rilevazioni che intenda compiere e dei criteri che intende utilizzare in tale attività di indagine;

3. il fatto che il referto abbia una cadenza annuale (confrontabilità nel tempo di traguardi raggiunti);

4. il fatto che il controllo esercitato dalla Corte dei conti non abbia ad oggetto solo la “gestione finanziaria” di tali enti, ma che il controllo si estenda “al buon andamento dell'azione amministrativa degli enti”.

Un richiamo specifico che non sarà mai più ripreso nel testo della legislazione successiva. Bisognerà aspettare l'anno 1994 e, in particolare, la legge n.20.

Quando la Corte Costituzionale viene chiamata a fornire il suo punto di vista in ordine al valore da assegnare alla richiamata normativa, la risposta si rivela non priva di alcune difficoltà.

## **1.2. Il ruolo di supporto della Corte dei conti per la declinazione del principio del buon andamento.**

Quando il Segretario Generale della Corte dei conti, il Consigliere Sergio Ristuccia, ricevette l'invito dal Dipartimento della Funzione Pubblica perché la Corte assumesse, nel contesto della “struttura di comando” che si riteneva necessario mettere a punto per fini di governo del Progetto “FEPA”, un ruolo di primo piano, egli non è sembrato avere molti dubbi sulla bontà dello stesso.

Da tempo, da quando aveva potuto leggere in presa diretta il testo della Dichiarazione di

Lima (1977), aveva coltivato nel cuore – come nella mente – l’idea di far conseguire alla Corte dei conti italiana, e ai suoi Magistrati di punta, quel traguardo culturale delineato, con grande chiarezza, dal prof. Massimo Severo Giannini, quello di integrare il controllo di legittimità sugli atti con quello sul “buon andamento” della gestione amministrativa.

E l’aver introdotto questo specifico riferimento nell’art.13, c.5, della legge n.51 del 1982, lo soddisfaceva fino ad un certo punto riscontrando, tra i Magistrati addetti alla “Sezione Enti Locali”, da qualche anno in azione, un atteggiamento che si presentava come di disinteresse nei confronti di tale attribuzione, dato che se essa avrebbe dovuto avere come interlocutori i burocrati degli Enti Locali (con popolazione superiore agli 8.000 abitanti), avvertiti come “lontani” e “incapaci di auto-analizzarsi”.

Nel frattempo, si era avuto modo di sperimentare una situazione difficile nella comunicazione alla Sezione dei rendiconti da parte degli Enti Locali, tanto che il primo referto si era limitato a dare notizia dei ritardi nella trasmissione di tali documenti contabili.

D’altra parte, era opinione diffusa tra la Magistratura contabile che non competeva ad essa fornire un contributo tecnico alla costruzione dei parametri della efficienza, della economicità, della efficacia dei processi decisionali...

Ora, il fatto che fosse la P.A. a dare dimostrazione della volontà di trovare una via tutta propria per dare contenuti ai richiamati tre parametri, costituiva una novità in assoluto; e si rivelava una occasione interessante per la Corte dei conti che avrebbe dovuto svolgere – come da richiesta avanzata – una azione di affiancamento nei riguardi dei “ricercatori” delle diverse Amministrazioni impegnati in tale opera.

Si dimostrava, in questo senso, assai allettante il disegno istituzionale definito nel documento finale del Progetto: *«La Commissione centrale (organo con funzione di guida) operante presso il Servizio VIII del Dipartimento della Funzione Pubblica, sarà composto da 1. rappresentanti delle Amministrazioni e degli Enti interessati al progetto... 2. alcuni dei magistrati, dirigenti e funzionari più qualificati e motivati tra quelli che hanno collaborato alla predisposizione del progetto... 3. gli esperti coinvolti nella predisposizione del progetto... 4. esperti designati dalle organizzazioni sindacali...».*

Del principio del “buon andamento” – tra la Magistratura contabile – si discuteva nei momenti culturali (in occasione di convegni, seminari, incontri di studio...), da essa stessa promossi, ma senza alcun costrutto, cioè senza che ci si proponesse in alcun modo di assumere una posizione pro-attiva nei riguardi di una burocrazia inerte o, comunque, ritardataria nel dare esecuzione alla legge.

La richiesta di partecipazione al “gruppo di comando” del Progetto FEPA, elaborato e proposto da un organismo governativo (Dipartimento della Funzione Pubblica) risultava essere accoglibile (e anche accettabile) per la sussistenza di un preciso appiglio normativo riscontrabile,



ormai, nel contesto dell'ordinamento nazionale: l'art. 13, c. 5, del decreto-legge 22 dicembre 1981, n. 786, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 1982, n. 51, recante disposizioni in materia di finanza locale; finanza locale che trattava il 75% dell'intera spesa pubblica...

La norma ora richiamata così recita(va): *La Corte riferisce annualmente al Parlamento, entro il 31 maggio, i risultati dell'esame compiuto sulla gestione finanziaria e sul buon andamento dell'azione amministrativa degli enti.*

Disposizione che, (qualche anno dopo – sempre su impulso di Sergio Ristuccia – con la legge 13 maggio 1983, n.197 recante la disciplina della “Ristrutturazione della Cassa Depositi e Prestiti...”) rivedremo riprodotta con il pieno e integrale recupero delle espressioni già usate: *Entro il 31 luglio successivo la Corte riferisce al Parlamento sui risultati dell'esame compiuto, e sulla gestione e sul buon andamento della gestione amministrativa (art.12, c. 4, legge cit.).*

Ma Sergio Ristuccia non si attarda a leggere il corposo volume che viene allegato alla nota di invito. Come è suo solito, preferisce delegare ad altri la lettura e lo studio dei vari documenti, ma richiedendo che l'incaricato gli faccia una sintesi dei punti più interessanti.

A chi, dei Magistrati addetti al Segretariato Generale, sarebbe dovuto toccare l'onere di tale impegno?

La decisione era già presa...nonostante le riflessioni svolte in una riunione di lavoro convocata *ad hoc*. Infatti, lo studio viene assegnato al Magistrato addetto che si occupa – nel contesto dello stesso Segretariato – della gestione della formazione.

Nell'arco di una settimana, dopo averne discusso con il Magistrato addetto, Sergio Ristuccia decide di condividere quella che si presentava come una avventura intellettualmente intrigante e che costituiva, nella sua essenza, una sfida culturale all'Accademia.

Dal punto di vista della politica istituzionale della Corte dei conti, tale Istituzione avrebbe dovuto costituire, anche per le connessioni che si sarebbero venute a creare con l'attività della Sezione Enti Locali (il dover riferire sul buon andamento dell'azione amministrativa significava riferire sullo stato di esecuzione di piani o programmi), un punto di riferimento per tutte le Amministrazioni che via via aderivano al Progetto.

La richiesta di partecipazione al Progetto FEPA diventava una prova per la Corte dei conti, una prova che si sarebbe dovuto affrontare con competenza ma senza un coinvolgimento diretto; e questo si sarebbe potuto realizzare fornendo le coordinate culturali del richiesto rinnovamento culturale delle istituzioni, soprattutto di quelle locali.

Questo il pensiero manifestato dal Segretario Generale della Corte dei conti, attento a non condurre l'Istituzione su un terreno che si sarebbe potuto rivelare pieno di insidie.

D'altra parte, se la stessa P.A. ha riconosciuto che il tempo di dare sostanza di contenuti al metodo della “misurazione dei risultati” di qualsiasi azione amministrativa posta in essere,

avrebbe dovuto essa stessa, per il tramite dei suoi operatori sul campo, a fornire gli strumenti necessari; e, in prima battuta, individuare il complesso degli indicatori (o indici) non finanziari utili allo scopo.

Perché in fondo di questo si trattava... dopo aver uniformato il complesso dei procedimenti amministrativi se ne sarebbe dovuto – di ciascuno di essi – misurare i tempi (di effettiva conclusione), misurare i costi (per unità di prodotto o di servizio reso), esaminare i modi con i quali i procedimenti risultavano essere stati attivati.

Chi, meglio di qualsiasi altro burocrate, avrebbe potuto guidare la P.A. verso un campo mai arato? E in una direzione che avrebbe potuto essere considerata sbagliata? Questi, tra l'altro, risultava preposto a un Servizio del Dipartimento che aveva attribuzioni ben puntuali e chiare da svolgere.

Sergio Ristuccia conosceva bene il promotore della iniziativa, ne conosceva il carattere caparbio, ne conosceva le precedenti professionalità acquisite, e soprattutto la sua vasta conoscenza nel campo della matematica applicata.

Sono state tutte analisi fatte in maniera tale da valutare i *pro* e i *contra* di una presenza che avrebbe dovuto essere discreta ma sostanziale della Corte dei conti in un Progetto mai elaborato prima. Progetto che presentava caratteri assolutamente inediti; e, tra questi, l'aver immaginato un coinvolgimento attivo degli operatori pubblici.

La presenza di un rappresentante magistratuale della Corte dei conti fu, quindi, definita, ricadendo la scelta sul Magistrato addetto, all'interno del Segretariato Generale, alla gestione della formazione permanente.

È rileggendo, appunto, il SOTTOPROGETTO 5 - Aggiornamento professionale che il Segretariato Generale della Corte dei conti dichiara la sua disponibilità al Ministro della Funzione Pubblica di voler fornire un contributo fattuale per la realizzazione di questo modulo, che aveva un ruolo-chiave nel contesto del Progetto.

Infatti, risultavano assai convincenti le considerazioni che sul punto il Dipartimento della Funzione Pubblica aveva avuto cura di esporre: «*Gestire un cambiamento nei modi dell'azione amministrativa richiede certamente un adeguato substrato culturale e conoscenze professionali inerenti ai mezzi di cui ci si intende servire*».

Una esperienza che trova nelle Organizzazioni sindacali comportamenti più o meno tiepidi, anche perché lo studio si concentra sulla Nuova Tecnica Gestionale 2, quella della verifica dei carichi di lavoro.

Ed è su questo aspetto che concentra l'attenzione Emidio Valentini (come rivela il suo intervento dal titolo "Analisi, valutazione ed attuazione dei carichi di lavoro nel Progetto FEPA, riportato nella "Lettera sindacale" n. 3/1988, pubblicata dalla CISL).

Si ritiene di dover sottolineare la parola "modi" usata; essa ricomparirà nel 1993-1994 nel

testo normativo della “Grande Riforma” che riguarderà la funzione di controllo della Corte dei conti, quando, all’art.3, c.4, frase seconda, si richiederà alla stessa di accertare “*i tempi, i modi e i costi dell’azione amministrativa*”, *quell’azione che, nella quasi totalità dei casi, risulta delineata nei piani e nei programmi che il d.lgs. n.165/2001 assegna alla approvazione dei decisori politici.*

*Il filo rosso, quindi, che lega a un disegno progettuale il pensiero umano (quello che si nutre di sola teoria senza essere capace di produrre cambiamenti dell’agire), comincia ad intravedersi.*

Ciò che convince il Segretario Generale della Corte dei conti è il fatto che il Progetto FEPA scandisce in maniera puntuale il complesso degli interventi formativi che si sarebbero realizzati nel corso dei cinque anni di sua realizzazione.

Si legge, infatti, «*nel più vasto obiettivo della creazione di una cultura del cambiamento si specificano obiettivi differenziati e graduati a seconda del personale destinatario.*

*a) Per l’alta dirigenza verrà compiuta un’opera di apertura culturale sulle problematiche che investono ai nostri giorni il lavoro d’ufficio, per consentire loro di proporsi quali avveduti promotori del cambiamento;*

*b) Una formazione più tecnica e puntuale si rivolgerà alla dirigenza di base e ai quadri intermedi che saranno chiamati ad agire quali diretti operatori del cambiamento;*

*c) Per il restante personale verranno approntati corsi a livello tecnico-pratico con elementi di cultura organizzativa ed informatica, tali da renderli professionalmente dotati e motivati ad operare in un ambiente tecnologizzato».*

Alla luce di tali obiettivi – esposti con semplicità – il Segretario Generale assume una decisione: consentire una presenza operativa nella realizzazione degli interventi formativi destinati al personale di cui ai due primi punti del Sotto-progetto richiamato.

Con una raccomandazione: che vi fosse stato l’impegno, da parte del Magistrato designato, a porre in evidenza, in ogni occasione, l’interesse della Corte dei conti a voler vedere conclusa nel migliore dei modi la “sperimentazione” in cui il Dipartimento della Funzione pubblica diceva di essere impegnato, di volersi impegnare nell’interesse esclusivo dei cittadini<sup>39</sup>.

D’altra parte, che ci si ritrovasse a navigare in acque del tutto sconosciute era stato messo in conto dal suo ideatore il quale, per evitare qualsiasi interferenza esterna (e soprattutto accademica), aveva posto quale condizione fondamentale per la sua realizzazione che al Progetto non fosse destinato alcun finanziamento pubblico. Una scelta questa apprezzata dal

---

<sup>39</sup> L’ideatore del Progetto FEPA era Emidio Valentini, un dirigente delle Ferrovie dello Stato, che aveva molto lavorato presso gli Uffici di organizzazione e metodi di tale società, occupandosi della gestione della rete ferroviaria e dell’uso del personale nei turni di lavoro al fine di garantire la massima puntualità possibile dei treni viaggiatori e dei treni merci. Sulle esperienze di vita professionale, V. E. VALENTINI, *Una vita al servizio dello Stato e del Paese*, in *ilmiolibro.kataweb.it*, Roma, 2018, p. 156.

Segretario Generale della Corte dei conti.

Le osservazioni che è dato di leggere non lasciano alcun dubbio; esse sono rintracciabili nel SOTTOPROGETTO n. 3 – Controllo sulla efficienza e l'economicità della azione amministrativa – Indicatori di produttività: «...si può dire che la P.A. viene attualmente avvertita come un “sistema inefficiente” sia dai cittadini sia dagli stessi operatori pubblici, che, nel tempo, hanno visto progressivamente svilito, nella pubblica opinione, il loro ruolo.

*Obiettivo del sotto-progetto è tendere alla ricomposizione dei due Sistemi (Sistema della PA – Sistema della società esterna), mediante l'adozione di un articolato sistema di controlli sull'efficienza esterna dell'“azione amministrativa”, ovvero sulla capacità della stessa di soddisfare gli effettivi bisogni espressi dalla società...».*

È del tutto evidente il fatto che il tema dei “controlli interni” non poteva (e non avrebbe mai potuto) non interessare la Corte dei conti.

Un tema (ed ecco il valore delle parole-simbolo) che sarà, ancora una volta, ripreso dalla “Grande Riforma” del 1993-1994, a ridosso di quel fenomeno giudiziario denominato “Mani pulite” che denuncia, con i suoi interventi, la disattivazione, ad opera dei decisori politici, del funzionamento dei controlli interni, da quelli di legittimità a quelli ragionieristici, ovvero di regolarità contabile.

Infatti, a tale situazione critica si ritiene – da parte dell'accademia – di porre rimedio con la previsione contenuta nell'art. 3, c.4, prima alinea, là dove richiede alla Corte dei conti di verificare, oltre naturalmente la legittimità e la regolarità delle gestioni, anche (*rectius*, contestualmente) “*il funzionamento dei controlli interni a ciascuna amministrazione*”.

Funzionamento che si può tradurre nella parola “funzionalità”, in quanto essa si può verificare richiedendo – il Magistrato istruttore – informazioni sul livello di professionalità posseduto dai controllori (peraltro, nominati dalla istituzione controllata...), valutando la precisione dei rilievi formulati, notando l'assiduità posta nell'opera del controllo.

Questa attività può portare a formulare un giudizio anche negativo sul modo di svolgere la propria funzione (controllo di primo livello) da parte di tali organismi<sup>40</sup>.

E, ovviamente, sono diversi i criteri usabili per verificare la funzionalità dell'operato di un Collegio dei revisori, di un Ufficio che monitora la produttività del singolo o di apparati, di un Nucleo di valutazione quando dovrebbe supportare le dirigenze nella elaborazione di piani e programmi e a valutarne l'efficacia sullo stato degli utenti.

Tutto ciò presuppone che nei programmi annuali di controllo siano previste indagini aventi ad oggetto differenti analisi, differenti valutazioni.

---

<sup>40</sup> È nella deliberazione n. 2 del 1992 (Sezione Enti Locali, Pres. Buscema, Rel. Condemi) che la Corte dei conti fornisce, per la prima volta, un “giudizio” sul modo di fare controllo finanziario-contabile da parte del Collegio dei revisori dei conti, evidenziandone le carenze e gli errori di valutazione, in *Studi per il decennale della Sezione Enti Locali della Corte dei conti*, vol. II, ed. IPZS, Roma, 1992, p. 251-267.

Da questa presa di posizione – che non sembra essere stata presa con la dovuta convinzione e con la giusta prospettiva – discende una considerazione: anche la parola “controlli” o “sistema dei controlli interni” diventa per la auspicabile “cultura del buon andamento”, che il Progetto FEPA si riprometteva di diffondere tra gli operatori della PA, e a tutti i gradi della sua organizzazione, una parola-simbolo.

Ma nell’attività di referto, svolta dalla Sezione Enti Locali della Corte dei conti nei riguardi del Parlamento, con riguardo allo stato di esecuzione del Progetto FEPA, non si ritrova esplicitata alcuna attenzione nei riguardi di questo tema; un primo esempio lo si ritroverà – dopo un periodo di analisi orientato a raccogliere dati e informazioni utili allo scopo – nella Relazione dell’anno 1989, in cui, in allegato, viene prodotto un referto sullo stato di esecuzione dei Piani sul trasporto pubblico locale<sup>41</sup>.

Solo in questo momento (a distanza di poco più di nove anni dalla sua istituzione...) la Sezione Enti Locali (Magistratura del buon andamento) si avvia a controllare atti aventi natura programmatoria e, come tali, capaci di evidenziare lo stato di esecuzione di leggi sia di fonte nazionale sia di fonte regionale.

E per tale via, la Corte dei conti si avvia ad assumere i contorni di una Istituzione superiore di controllo che presta attenzione alle esigenze dei cittadini.

E lo fa richiamando alla discussione un tema che aveva molto interessato un teorico – ma non troppo – come lo era stato il prof. Massimo Severo Giannini.

Questione – quella di svelare gli effetti di certe scelte politiche – che aveva già da tempo interessato, nel campo delle aziende private, gli studiosi di economia aziendale o gli stessi giuristi d’impresa interessati a misurare la soddisfazione dell’utenza e a ricercare i modi migliori per fidelizzarla ai suoi prodotti o servizi.

La partecipazione attiva della Corte dei conti al Progetto FEPA si è rivelata vincente, per diversi ordini di motivi:

- ha avvicinato la “Magistratura del buon andamento” alla realtà amministrativa del sistema degli Enti Locali, alla sua complessità, al fatto che sussistono forme di forte dipendenza dal bilancio di Enti sovraordinati (Stato; Regione; Provincia);
- ha preparato il terreno all’attecchimento, nel tessuto burocratico, dei principi che la legislazione del 1993-1999 (D.lgs. n.29/93; Leggi n.19 e 20/94; D.lgs.286/99) avrebbe indicato come coesenziali allo sviluppo del controllo indipendente esterno a fronte di un sistema di controlli interni;

---

<sup>41</sup> Un referto che affronta il tema della efficienza, dopo avere analizzato i tempi di esecuzione dei programmi regionali relativi al “trasporto pubblico locale” (1. Il trasporto pubblico. 2. Trasporto pubblico collettivo su strada. 3. Trasporto pubblico di viaggiatori su strada su linee di interesse generale. 4. Le ferrovie in concessione e in gestione commissariale governativa. 5. La programmazione regionale e i rimedi al deficit di settore. 6. Conclusioni. Fonti normative. Tabelle).

– ha aperto il controllo alla analisi di programmi connessi alla attuazione di leggi di spesa con una visione multilivello delle stesse; visione che è stata solo confermata dall’art. 11 della legge n.15/2009, allorché venne richiesto alla Corte dei conti di segnalare i ritardi/le inadempienze dei diversi livelli di governo nella esecuzione delle leggi (dalla mancanza di trasferimenti di risorse alla inerzia mantenuta nel dare alle risorse ricevute la finalizzazione di legge, al denunciare la distorsione di fondi ricevuti per opere non previste dalla legge di finanziamento).

Si può, comunque, affermare come il Progetto FEPA abbia coperto un arco temporale quasi decennale, coinvolgendo migliaia di dipendenti pubblici, e quindi centinaia di istituzioni, soprattutto locali.

Istituzioni locali (e non solo) che hanno potuto dare seguito agli impegni di legge avendo partecipato attivamente alla realizzazione del Progetto in questione. E che ancora oggi ne risultano beneficiari.

Nel settore pubblico, si verifica – ad opera dell’Accademia e, non certo per un rigurgito di auto-innovazione sollecitato dal basso – che, al posto di questi Organi di auto-controllo, con l’art. 20 del d.lgs. n. 29/93, le Amministrazioni (tutte) devono ricorrere all’istituendo “Servizio di controllo interno”, poi ridenominato “Nucleo di valutazione”, la cui composizione è di natura collegiale, preferendosi nella scelta dei componenti personale esterno (accademico e non) in possesso di specifica conoscenza nelle discipline della economia del lavoro, della statistica, dell’economia aziendale, della sociologia, del diritto del lavoro...

Per tale via, una “cultura teorica” (di stampo aziendalistico, per giunta) verrebbe a governare un sistema che non ha saputo auto-amministrarsi – ormai da tempo – su basi scientifiche (con il ricorso alla analisi di dati auto-prodotti). Ma che rimane (e continua a rimanere) il campo della Magistratura del Consiglio di Stato, dei TAR, della Corte dei conti (in minima parte...) <sup>42</sup>.

Si tratta, comunque, di un “innesto forzato” proveniente da lontano... Una novità assoluta (importata dall’ordinamento americano) che viene accolta, almeno nell’ambito dei Ministeri, con grande sospetto; il sospetto di dover rendere conto – da parte di ciascun direttore generale – dell’operato a “estranei” all’Amministrazione, e di perdere qualsiasi contatto diretto con il decisore politico, l’unico in grado di assumere decisioni capaci di risolvere i problemi legati alla programmazione, alla gestione, al controllo del “capitale umano”.

E la Corte dei conti? Come si viene a configurare la sua presenza nel nuovo contesto ordinamentale?

---

<sup>42</sup> A conferma di ciò, V. *Io sono il potere. Confessioni di un Capo di gabinetto* (a cura di Giuseppe Salvaggiuolo), ed. Feltrinelli, Milano, 2020, p. 284. Cfr. R. RUFFINI, *Performance e buona amministrazione: il ruolo dei Nuclei di valutazione*, in “Il controllo indipendente esterno. Diversi oggetti, diversi sistemi di valutazione” (Atti del Convegno di Potenza, 15 aprile 2019, a cura di Rosario Scalia), ed. Bonanno, Acireale-Roma, 2020, p. 217-236.

## 2. L'influenzabilità del sistema dei controlli interni da parte del decisore politico. L'esigenza di affidare il controllo indipendente esterno alla Corte dei conti, in Italia.

L'analisi politologica che è stata svolta da eminenti studiosi, ci conferma nel fatto che un po' del futuro di questa innovazione istituzionale – di cui la Corte dei conti è diventata destinataria, nel nostro Paese – ce l'hanno in mano gli elettori. Perché?

L'esperienza formatasi in terra d'oltralpe ci conferma, d'altronde, della influenzabilità che il sistema dei controlli interni può subire da parte del mondo politico; quest'ultimo, poi, dovrà evitare di continuare a decidere basandosi poco sulla conoscenza dei fatti, poco sull'analisi dei dati; molto lasciandosi condizionare dal messaggio “gridato”, dal messaggio, assai spesso fuorviante dei commenti giornalistici.

La metodologia con cui si legge ancora la realtà, appena richiamata, potrebbe venire riposta e di tale comportamento lo stesso Istituto fornirà, o potrebbe essere indotto a fornire, la più ampia giustificazione.

Si tratta, ancora una volta, di fare *scelte di libertà*, ancorate all'analisi dei dati, alla lettura ravvicinata dei comportamenti tenuti dai diversi livelli di governo (multilevel governance).

Solo i dati e le informazioni raccolti con metodo, infatti, aiutano realisticamente la classe politica – sia che diriga o che stia all'opposizione – a esplicitare obiettivi, a graduare priorità nelle scelte da fare, nel valutare quali scelte si dimostrano, anche per la “memoria storica” che li dovrebbe sorreggere, le più congrue a soddisfare i bisogni dei cittadini e delle imprese (a volte confliggenti tra loro, ma ambedue rilevanti). E ciò in considerazione del fatto che la politica è di per sé ponderazione di interessi collettivi<sup>43</sup>.

In sostanza, occorre che gli interlocutori politici siano in condizione di maneggiare gli strumenti della analisi economica. E questa non si fonda altro che su dati, espressione della realtà amministrativa.

La Corte dei conti, nel suo quotidiano lavorare, richiama tutti, i cittadini così come i decisori politici, alla realtà della gestione politico-amministrativa; ed è tenuta a svolgere questa funzione fondamentale, di grado costituzionale, studiando la realtà amministrativa, indagandola, cercando di scoprire anchei nessi tra gli avvenimenti, tra le decisioni assunte.

L'ancoraggio al vivere quotidiano, al fluire forse anche routinario, dell'azione amministrativa evita le fughe in avanti della c.d. “politica gridata”, e impegna la classe politica a dimostrare saggezza e professionalità nella gestione del pubblico denaro.

La raccolta dei dati (come delle informazioni), che riguardano il quotidiano andamento

---

<sup>43</sup> V., *ex multis*, P. AVRIL, *Saggio sui partiti*, ed. Giappichelli, Torino, 1990, p. 247. Anche, S. RISTUCCIA, *Amministrare e governare; governo, parlamento, amministrazione nella crisi del sistema politico*, ed. Officina, Torino, 1980, p. 672.

degli uffici pubblici, è oggi, attraverso una nuova lettura dei documenti contabili, denominati “di bilancio”, di competenza della Corte dei conti: ambedue queste operazioni – la raccolta e la lettura dei dati – si dimostrano necessariamente propedeutiche per fare, più in là, *valutazione delle politiche pubbliche*<sup>44</sup>.

Si può affermare, in sostanza, che la “valutazione delle politiche” pubbliche “ha per oggetto la ricerca se i mezzi giuridici, amministrativi o finanziari utilizzati permettano di produrre gli effetti attesi da questa politica e di raggiungere gli obiettivi che le sono stati assegnati” (Jean-Pierre Nioche).

La *valutazione delle politiche pubbliche*, come strumento di analisi delle scelte fatte da un governo al potere, può a quest'ultimo non riuscire gradita (ed è ciò tanto più vero quanto più il giudizio formulato dall'organo di controllo indipendente assume i toni della negatività... o della prudenza).

Ma esso si dimostra, comunque, indispensabile sempre che ci sia un minimo comun denominatore a base della politica svolta da chi sta al governo e di quella gestita da chi sta all'opposizione: esso può essere rintracciato, identificato *nell'obiettivo di ridurre gli sprechi che la gestione burocratica della spesa pubblica di per sé comporta*.

Se la Magistratura del buon andamento riesce nel suo intento – quello di dimostrare che altre istituzioni hanno sopportato una spesa minore – l'intento persuasivo sarà massimo; e le misure di correzione potranno essere assunte. O, comunque, valere per situazioni simili in futuro.

In fondo, se governare è un'arte, anzi l'arte più difficile, così come dicevano i Greci, essa non si può apprendere per via taumaturgica, ma attraverso delle prove, facendo tesoro delle scelte fatte (precedenti) e, in particolare, di quelle che, oltre a rispettare la sostanza della legge, si ispirano a criteri di economicità e di efficienza.

*“Più specificamente, lo scopo esplicito delle valutazioni politiche (così come delle persone o delle organizzazioni, n.d.a.) è finalizzato... ad aumentare l'efficacia dei servizi pubblici attraverso gli strumenti del controllo di gestione e del calcolo dei costi”* (Jean-Pierre Nioche).

La legge 14 gennaio 1994, n. 20 (in particolare, l'art. 3, 4° c.) assegna la funzione, tra l'altro, alla Corte dei conti di *accertare*, anche in base all'esito di altri controlli (cioè, oltre a quelli effettuati dalla stessa Istituzione anche in proprio), la “rispondenza dei risultati

---

<sup>44</sup> Nel fare valutazione delle politiche pubbliche, il Magistrato relatore (che è stato lo stesso che ha svolto la relativa indagine, deve usare un linguaggio diverso sicuramente da quello che egli usa quando accerta ipotesi di illegittimità o di irregolarità contabile. Dovendo, sulla base di esperienze amministrative similari, ricorrere a un linguaggio in cui la sollecitazione a migliorare i processi decisionali è di uso comune, egli utilizzerà i verbi al condizionale (ad es. sarebbe opportuno che..., oppure sarebbe auspicabile che...). Il suo linguaggio diventa quello del giornalista di cronaca, di una cronaca complessa in cui i soggetti da osservare e descrivere sono molti; e le cui interrelazioni si dimostrano complesse come risultano definite dall'art. 11 della legge n. 15 del 2009 (c.d. legge Brunetta).



dell'attività amministrativa agli obiettivi stabiliti dalla legge"; nel fare questo tipo di controllo (il più complicato di tutti gli altri... messi insieme), deve valutare comparativamente costi, modi e tempi dello svolgimento dell'azione amministrativa posta in essere, naturalmente da istituzioni simili (AUSL con AUSL, Comune di piccole dimensioni con Comune sempre di piccole dimensioni, un Istituto scolastico con un Istituto scolastico...).

Nel fare audit/accounting, quindi, l'Istituto è tenuto a esprimersi con tempestività, non contraddicendo al suo ruolo più antico sulla legittimità degli atti posti in essere, nel corso dell'esercizio finanziario, dal dirigente che sia responsabile della gestione affidatagli o in cui, di fatto, si sia ingerito (valutazione che, fra l'altro, può essere fatta anche in maniera concomitante, cioè senza dover più attendere la presentazione del rendiconto o della contabilità speciale, utilizzando, all'uopo, i poteri investigativi di cui all'8° c.); nonché sulla regolarità contabile della gestione stessa, nel senso della verifica del rispetto delle norme contabili che risultano a quella data vigenti.

Ma l'Istituto è chiamato, annualmente, nei settori e nelle materie (definiti ai sensi del richiamato art. 3, 4° c.) ad esprimersi *a mezzo di una relazione di fine anno*, o anche di *relazioni specifiche in corso d'esercizio*, o/e anche, più semplicemente, con *l'invio di osservazioni all'amministrazione sottoposta ad accertamento*.

Le relazioni, che devono contenere gli esiti del controllo eseguito (nei suoi aspetti di legittimità, regolarità, di valutazione dell'intervento legislativo assoggettato ad esame sulle "comunità") devono essere comunicate:

a) al Parlamento e ai consigli regionali (c. 5°);

b) alle amministrazioni interessate (in quanto le burocrazie sono le naturali esecutrici di piani/programmi approvati dai decisori politici).

Queste ultime sono tenute a comunicare alla Corte e agli organi elettivi le misure conseguenzialmente adottate<sup>45</sup>.

Non è chi non veda come l'intrigante funzione di svolgere azione di *consulting*<sup>46</sup>, come conseguenziale (o connaturale?) a quella di *audit*<sup>47</sup>, da parte della magistratura contabile in

---

<sup>45</sup> Il fatto stesso che le sollecitazioni al cambiamento possano non essere prese in considerazione dall'Amministrazione cui sono dirette, sta a dimostrare che le relative deliberazioni non determinano alcuna coazione o limitazione di autonomia della istituzione controllata.

<sup>46</sup> V. Corte costituzionale, sent. n. 110/2023. Cfr. F. SCALIA, *Il principio contabile del divieto del soccorso finanziario a fronte di situazioni deficitarie irreversibili riguardanti la gestione di servizi pubblici locali*, in *Management locale*, n. 5/2023, p. 65-97.

<sup>47</sup> L'audit può assumere diverse forme: 1. audit dell'efficienza; 2. audit dell'efficacia; 3. audit delle capacità di performance management; 4. audit delle informazioni sulla performance; 5. valutazione del rischio; 6. analisi della migliore operatività; 7. analisi del general management. Tali tipologie di audit richiedono che si sia effettuata una attenta analisi della organizzazione. Nel 2019, per la prima volta, nella storia del Dipartimento della Funzione Pubblica, viene emanata una circolare avente ad oggetto "Indicatori comuni per le funzioni di supporto delle Amministrazioni Pubbliche - ciclo della *performance* 2020-2022", a firma del Ministro Fabiana Daidone.

ordine alla gestione delle risorse finanziarie assegnate a una certa istituzione richieda l'acquisizione, da parte della stessa dirigenza assoggettata a controllo di funzionalità, di una *spiccata cultura dei dati, delle informazioni*.

### **3. La formazione delle dirigenze sul campo, realizzando il Progetto FEPA. Accumulo di esperienza manageriale e sua diffusione.**

Non si può dire che il percorso fatto dagli operatori che hanno partecipato al Progetto FEPA non sia tornato utile.

Lo si può riconoscere attraverso il riscontro delle definizioni che l'opera intellettuale è riuscito ad elaborare per dare un significato proprio alle "parole simbolo", e a farle diventare patrimonio culturale delle burocrazie italiane.

Così l'efficienza, qualificata come "il rapporto tra risultato raggiunto e risorse impiegate per ottenerlo", risulta costituita dal rapporto tra "obiettivo prefissato" e "risorse impiegate per raggiungerlo". (Relazione al Parlamento sullo stato della PA, 1989).

Mentre la prima definizione sottolinea gli aspetti "gestionali", la seconda si riferisce in modo particolare agli aspetti "istituzionali".

In entrambe le definizioni si tratta di un rapporto in cui, comunque, viene evidenziato l'ottimale utilizzo delle risorse: un servizio, una attività, un prodotto è tanto più efficiente quanto più basso è il rapporto tra quantità di servizio reso, di attività svolta, di prodotto elaborato e quantità di risorse (utilizzate a tal fine).

La formula matematica è, dunque, la seguente:

$E_i = P/R$ , in cui  $E_i$  = Efficienza; P = Prodotto; R = Risorse.

In tale contesto, risulta utile, al fine di sgomberare il campo da false rappresentazioni, distinguere tra "efficienza istituzionale" ed "efficienza gestionale".

#### **A. *Efficienza istituzionale***

L'efficienza istituzionale è quella che fa capo a quegli organi che, in una determinata istituzione (privata o pubblica che sia), hanno la "responsabilità politica" della istituzione.

Esempi:

a) *l'efficienza vista dal Parlamento nell'approvare una legge che istituisca nuovi servizi, che decide risorse da destinare ad investimenti,...*

b) *l'efficienza riferita ad una giunta comunale, provinciale, regionale, etc.*

L'efficienza istituzionale si dimostra essere una efficienza di obiettivi; è soprattutto una efficienza *ex ante*.

La formula generica dell'efficienza, se riferita alla efficienza istituzionale, può essere meglio espressa con:

$E_{ist} = O/R$ ,

in cui i valori di Obiettivi e di R(risorse) sono variabili modificabili, di massima ed entro certi limiti, da parte dei responsabili istituzionali.

La quantificazione dell'efficienza istituzionale risulta oggettivamente difficile, soprattutto nelle istituzioni pubbliche. A ciò va aggiunto che a livello istituzionale non è facile distinguere l'efficienza dall'efficacia.

Comunque, averla concettualmente distinta da quella gestionale, non solo facilita una maggiore comprensione ed una più corretta valutazione di quest'ultima, ma costituisce anche un ottimo strumento metodologico per la delimitazione della responsabilità fra politica e amministrazione nelle istituzioni pubbliche.

L'efficienza istituzionale – a conclusione delle analisi fatte nel corso della attuazione del Progetto FEPA – è quasi sempre il rapporto tra obiettivo programmato e risorse finanziarie destinate a realizzarlo.

Si ponga mente alla “efficienza istituzionale” nel caso di rapporto fra gli interventi a favore di zone colpite da un sisma e le risorse previste dal bilancio dello Stato per tali interventi.

Si ponga mente alla efficienza istituzionale nel rapporto fra nuovi prodotti realizzati in una industria e somme investite per realizzarli.

La caratteristica principale della “efficienza istituzionale” è che essa è essenzialmente una efficienza valutata in termini di costi (sarebbe difficile, peraltro, una valutazione più disaggregata o di tipo organizzatorio come quella relativa al solo personale, o alla sola tecnologia).

### **B. Efficienza gestionale**

L'efficienza gestionale è quella che fa capo a quegli organi che, in una determinata istituzione, hanno la “responsabilità gestionale” dell'istituzione.

Esempi:

a) l'efficienza riferita al direttore dello stabilimento in cui si produce il nuovo prodotto “voluto” dalla proprietà;

b) l'efficienza riferita al direttore dell'Ufficio tecnico di un Comune per quanto riguarda la costruzione di un asilo-nido “voluto” dalla Giunta municipale.

Anche l'efficienza gestionale è costituita dal rapporto tra obiettivo e risorse impiegate, ma mentre l'efficienza istituzionale non può che essere riguardata “*ex ante*” (di tipo programmatico) quella gestionale non può che essere analizzata “*ex post*” (a consuntivo).

Ed è su questa diversa valutazione dell'efficienza che si accende il contrasto fra proprietà e management, e soprattutto tra direzione politica e direzione tecnico-amministrativa.

Da questo contrasto origina la sfiducia che spesso si riscontra nelle strutture pubbliche fra “amministratori” e “burocrati”; i primi accusano frequentemente i secondi di inefficienza. I

secondi ricambiano con accuse di comportamenti demagogici e di incompetenza (E. Valentini).

Nel settore privato l'esistenza di questo contrasto o porta al fallimento dell'impresa o al licenziamento del manager.

Il mercato ha in sé, quindi, il sistema per "eliminare gli inefficienti". Nel pubblico ciò non possibile, non tanto perché non è licenziabile il dirigente inefficiente, ma perché non esiste il fallimento del "proprietario" imprevidente.

Ne consegue che "fisiologicamente" un certo tasso di minore efficienza del settore pubblico rispetto al settore privato va dato per acquisito; sulla entità e tollerabilità di tale tasso, la valutazione non può che essere politica in considerazione del fatto che alcune "produzioni" non possono non essere che di tipo pubblico e che, in certe situazioni, anche le produzioni non necessariamente pubbliche vengono "politicamente" rese pubbliche.

Ma tutto questo non esime la classe dirigente di un Paese dal non tenere conto dell'efficienza; da ciò l'esigenza di trovare strumenti, di mettere a punto metodologie che monitorino e valutino l'efficienza delle istituzioni pubbliche.

Nel contesto della fase sperimentale del FEPA, per ciò che riguarda la misurazione della efficienza gestionale, si è pervenuti a mettere a punto una serie di indici (o indicatori) utili allo scopo:

- Indice di produzione effettiva (IPE, in sigla), definito come rapporto tra le Unità di prodotto e carico di lavoro;
- Tempo medio per unità di prodotto (TMP, in sigla), individuato come rapporto tra il tempo impiegato effettivamente per la realizzazione dei prodotti ed il numero degli addetti;
- Tempo medio per addetto (TMA, in sigla) definito dal rapporto tra il tempo impiegato nella produzione ed il numero degli addetti;
- Produzione media per addetto (PMA, in sigla), ricavata dal rapporto tra le Unità di prodotto realizzate ed il numero degli addetti;
- Carico di lavoro medio per addetto (CMA, in sigla), determinato dal rapporto fra il carico di lavoro ed il numero degli addetti.

Intendendo per:

1. carico di lavoro, il flusso delle Unità di prodotto "da realizzare" nel corso del periodo di tempo oggetto di rilevazione;
2. unità prodotte, cioè quelle realizzate dall'Unità operativa interessata nel corso del periodo di rilevazione;
3. tempo impiegato in giorni/uomo, che è dato dal numero delle giornate effettivamente dedicate nell'anno da tutti gli addetti alla realizzazione delle Unità di prodotto.

Al termine del Progetto la NTG 5 è risultata molto più semplice con la individuazione dei seguenti indici: 1. Indice di produzione effettiva (IPE), distintamente per prodotto, per settore, per ente, inteso come rapporto tra produzione e risorse umane impiegate; 2. Indice di presenza (IPz), distintamente per settore e per ente, definito come il rapporto fra ore di presenza effettiva e ore di presenza contrattuali; 3. indice di costo (ICS), distintamente per settore e per ente, inteso come rapporto tra produzione realizzata e costi sostenuti per realizzare la produzione.

Maneggiare le informazioni che un qualsiasi sistema informativo, presente in un computer anche portatile, può oggi elaborare con i dati ad esso forniti, rappresenta per il management un grande passo avanti in quel campo che si individua con il termine “gestione delle risorse umane”.

E costituisce la base cognitiva che può consentire alla Corte dei conti, in quel tipo di controllo che richiede la comparazione tra due enti o strutture simili di esse, di svolgere il suo lavoro, cioè di evidenziare la produttività del lavoro e il perseguimento dei suoi obblighi di servizio. La disciplina dell’economia del lavoro finalmente può trovare ingresso in un mondo che si è dimostrato sinora refrattario ad esso.

Anche dell’efficacia si è discusso, arrivando a conclusioni che sono assolutamente plausibili.

È sufficiente qualificare la stessa con questo rapporto:

$Efcia = Obra/Obpr$

dove Obpr = obiettivo prefissato, e Obra = obiettivo raggiunto.

E anche per l’efficacia è opportuno distinguere tra “efficacia istituzionale” ed “efficacia gestionale”. Si ha efficacia istituzionale allorquando l’obiettivo prefissato riguarda il cosa produrre, il cosa conseguire: ad es., la Giunta di un Comune decide di aprire un certo numero di asili-nido...

Anche per l’efficacia gestione vale la definizione di “rapporto fra obiettivo prefissato e obiettivo realizzato”, ma limitatamente alla gestione intesa come concreto operare in vista dell’ottimale raggiungimento degli obiettivi (risultati) stabiliti in sede istituzionale.

L’efficacia gestionale non concerne quindi il “cosa produrre” ma il “come produrre” il “cosa”.

Mentre l’efficacia istituzionale riguarda il proprietario o il responsabile “politico” di una certa istituzione, quella gestionale riguarda il management della istituzione stessa.

*Gli indici di efficienza*

*Secondo il Progetto FEPA.*

1. *Indice di produzione effettiva di prodotto*
2. *Indice di produzione effettiva di Settore e di Ente*
3. *Indice di produzione contrattuale*
4. *Indice di presenza*

È evidente che l'efficacia istituzionale è complementare a quella gestionale, ma la separazione concettuale e metodologica si dimostra necessaria per facilitare la delimitazione del terreno della responsabilità che risulta calpestato sia dalla politica che dalle burocrazie.

È facile constatare che in maggiore “interesse manageriale” nei riguardi dei temi (trascurati) della efficienza e dell'efficacia istituzionali, cioè nei riguardi della “produttività istituzionale” (buone leggi, ma soprattutto obiettivi perseguibili), potrebbe contribuire a migliorare il Paese Italia molto di più delle tante riforme istituzionali (passate, ma con effetti permanenti; future, ma senza alcun costrutto).

Come anche per l'efficienza, l'efficacia istituzionale, dato che si riferisce ad obiettivo della Istituzione interessata, dovrebbe essere preventivamente determinata, soprattutto per una *realistica quantificazione del raggiungibile*.

*Il “cosa” produrre, il “cosa” conseguire nelle Istituzioni pubbliche viene, però, deciso frequentemente (obiettivo prefissato) dopo una lunga fase preparatoria di tipo formalmente giuridico, ma che ha formato oggetto di mediazione.*

Ne deriva da tale modo di operare, che riceve il supporto deigiuristi presenti da sempre nelle organizzazioni ministeriali (e regionali), a livello sia di Capo di Gabinetto che di Capo di Ufficio Legislativo, che l'efficacia realmente perseguita non è sempre quella “correttamente” istituzionale.

Per valutare la “correttezza istituzionale” degli obiettivi l'ordinamento prevede diversi controlli (compreso quello parlamentare sull'agire dell'Esecutivo...).

Comunque, l'efficacia di una Istituzione pubblica è il rapporto fra l'obiettivo formalmente approvato in conformità all'ordinamento giuridico e quello realizzato.

Spetta alla Corte dei conti, quale Istituzione superiore di controllo, utilizzare, nella predisposizione dei relativi questionari sulla funzionalità del sistema dei controlli interni, “recuperare” a sé i risultati di una ricerca effettuata nel corso di poco più di cinque anni dalle diverse burocrazie; ricerca che usa parole-simbolo il cui significato si dimostra universalmente riconosciuto e accettato.

Il che costituisce un traguardo culturale notevole, soprattutto se esso si consegue in un clima di sostanziale “*mediocritas*” delle classi dirigenti, ormai incapaci di “leggere” la realtà da governare e di assumere le misure necessarie.

Ma, al contempo, ci si può ritenere convinti del fatto che di una “cultura dei dati” la Corte dei conti abbia bisogno su tutti i fronti: sia sul versante interno, e che si determina nella gestione delle risorse (umane, finanziarie e strumentali) di cui dispone; sia sul versante esterno, quello appena indicato.

Questa nuova funzione, che è ormai nel diritto vigente, fa parte dei contenuti del controllo moderno, quello che sinteticamente si indica come “controllo (qualificato) sulla gestione”; ed

essa, per poter essere svolta, abbisogna di ricorrere a una professionalità che sia fondata, appunto, sulla “cultura dei dati”<sup>48</sup>, che è anche “cultura delle informazioni” acquisite in presa diretta, senza alcuna intermediazione.

Infatti, la cultura della valutazione che è implicita, che fa da presupposto a quelle attività della Corte che usiamo indicare, con discutibile proprietà, “*attribuzioni referenti*”, o si fondano su una adeguata conoscenza di dati e di fenomeni e soprattutto su una comparazione di andamenti e di fenomeni, o decadono a sequela di osservazioni di buon senso, di vago apprezzamento, che poi rappresentano l’aspetto più fragile dei “*referti*” (S. Ristuccia).

Una osservazione molto pertinente, ma che, oggi, dopo il controllo esteso dal d.l. n. 174/2012 sui Rendiconti generali delle Regioni a statuto ordinario – tende a perdere di consistenza.

La normativa richiamata ha consentito di affermare alla Corte Costituzionale con la sentenza n. 29/95: “*Oltreché sotto il profilo dell’estensione oggettiva del “controllo sulla gestione” previsto dalle norme impugnate (dalle regioni Valle d’Aosta, Friuli Venezia Giulia, Veneto, Regione Emilia-Romagna n.d.a.), quest’ultimo non può essere fondatamente contestato neppure sotto il profilo della sua imputazione soggettiva alla Corte dei conti.*”

*Come organo previsto dalla Costituzione in posizione d’indipendenza e di neutralità al fine di svolgere imparzialmente ... il controllo contabile sulla gestione del bilancio statale ..., la Corte dei conti è stata istituita come organo di controllo volto a garantire il rispetto della legittimità da parte degli atti amministrativi e della corretta gestione finanziaria.”*

Con lo sviluppo del decentramento e l’istituzione delle regioni, che hanno portato alla moltiplicazione dei centri di spesa pubblica, *la prassi giurisprudenziale e le leggi di attuazione della Costituzione* (n.d.a.: tale si può qualificare la legge n. 20/94) *hanno esteso l’ambito del controllo esercitato dalla Corte dei conti*, per un verso, interpretandone le funzioni in senso espansivo come organo posto al servizio dello Stato-comunità, e non già soltanto dello Stato-governo, e, per altro verso, esaltandone il modo complessivo quale garante imparziale dell’equilibrio economico-finanziario del settore pubblico e, in particolare, della corretta gestione delle risorse collettive sotto il profilo dell’efficacia, dell’efficienza e della economicità”.

Questa autorevole interpretazione del ruolo, cui è chiamato ad assolvere il massimo Organo costituzionale di controllo indipendente esterno potrebbe essere utilizzato per riscrivere quella parte che ogni buon manuale amministrativo di diritto amministrativo dedica

---

<sup>48</sup> Sul tema della poliedrica professionalità che va posseduta, ormai, dal Magistrato della Corte dei conti si è espresso F. STADERINI, *La formazione professionale del magistrato contabile*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 9, 2004, p. 1043-1047, con riferimento al ruolo del “Seminario permanente dei controlli”, istituito con delib. SS.RR. n. 2/1997. Ora, “Scuola di alta formazione”, istituita con delibera del Consiglio di Presidenza della Corte dei conti il 30 aprile 2020.V. anche S. ROSA, *Il ruolo del Seminario della formazione permanente, per una cultura omogenea del controllo e dell’accertamento della responsabilità*, in *La cultura del controllo indipendente nell’ordinamento italiano* (Atti del Convegno di Matera, a cura di R. Scalia), ed. Cacucci, Bari, 2020, p. 111-122.

all'istituzione “Corte dei conti”.

E potrebbe essere utilizzato per porsi – le diverse comunità amministrative – una domanda per alcuni aspetti conseguenziale al nuovo dover essere della Corte dei conti nel contesto dell'ordinamento nazionale<sup>49</sup>.

Alcuni segnali forti, di vera, sostanziale innovazione, si stanno avvertendo: le amministrazioni cominciano ad essere richieste, da parte della Corte dei conti, di invio di dati e informazioni utili allo scopo; si effettuano, poi, da parte di alcuni magistrati contabili, ispezioni dirette in U.S.L. o aziende ospedaliere; si propongono, ancora, specifici questionari di controllo<sup>50</sup> che stimolano la dirigenza a un ripensamento organizzatorio dei servizi ...; si impiantano i primi nuclei dell'istituto del Servizio di controllo interno ...

C'è chi immagina che la Corte dei conti non abbia ancora riorganizzato il suo apparato per lo sviluppo di quella attività investigativa propedeutica al tipo di audit da svolgere nei confronti delle istituzioni presenti nel territorio.

Non si può disconoscere che le difficoltà esistono, anche di natura culturale; ma la stessa legge fornisce i rimedi per superare gli eventuali *gap*, o scostamenti dall'*optimum*.

---

<sup>49</sup> V. di recente, R. SCALIA, *Il ruolo della Corte dei conti nell'ordinamento nazionale*, in *Rivista della Guardia di Finanza*, n. 6/2022, p. 1553–1592.

<sup>50</sup> Da parte, in particolare, della Sezione delle Autonomie con la messa a punto di linee-guida che richiedono ai destinatari (decisori politici, Collegio dei revisori, etc.) l'obbligo di completarli e di rinviarli compilati in ogni loro parte alle competenti Sezioni regionali di controllo.



**queste istituzioni**

---

**I Garanti delle vittime di reato:  
tra realtà regionali  
e prospettive statali**

**Francesco Picozzi**

**Numero 4/2023**  
**31 dicembre 2023**

---

# I Garanti delle vittime di reato: tra realtà regionali e prospettive statali

di Francesco Picozzi\*

## Sommario

1. Un'istituzione ancora poco diffusa. – 2. Il nuovo Garante calabrese: il mandato e l'indipendenza. – 2.1. segue: La struttura di supporto. – 2.2. segue: Le funzioni. – 3. Le altre Regioni. – 4. I tentativi di istituire un Garante nazionale: i prodromi. – 4.1. segue: l'emersione dell'idea di istituire un organo indipendente. – 4.2. segue: il consolidamento della tendenza. – 5. Considerazioni conclusive.

## Sintesi

Il tema delle Autorità di tutela non giurisdizionale dei diritti e degli interessi delle vittime di reato è attualmente poco studiato. Tuttavia, a parere dell'Autore, esso presenta diversi motivi di interesse anche dalla prospettiva del diritto pubblico. Infatti, nell'ordinamento italiano esistono già – sia pure soltanto a livello regionale – alcuni Garanti delle vittime e il loro numero sembra in aumento. Inoltre, nel corso dell'ultimo ventennio, sono state presentate in Parlamento diverse proposte miranti a introdurre in questo settore anche un'istituzione nazionale. L'articolo si conclude con alcune considerazioni sui problemi tecnici che dovrebbe affrontare un'eventuale legge sul Garante nazionale delle vittime di reato.

## Abstract

The topic of non-judicial protection authorities for the rights and interests of crime victims is currently very little studied. However, in the author's opinion, it has several reasons for interest. In fact, some Victims' Guarantors already exist in the Italian legal system - albeit only at the regional level - and their number is going to increase. Moreover, over the past two decades, several proposals have been presented in Parliament aimed at introducing a national institution in this area as well. The article concludes with some remarks on the technical problems that a possible law on the National Ombudsman for Victims of Crime would have to address.

## Parole chiave

Garanti regionali; Autorità amministrative indipendenti; Vittime di reato; Servizi di assistenza.

---

\* Primo dirigente di Polizia penitenziaria, Ufficio legislativo del Ministero della giustizia – Dottore di Ricerca in *Metodi e tecniche della formazione e della valutazione delle leggi*, Università di Genova. Le opinioni espresse nell'articolo sono personali dell'autore e non impegnano l'Amministrazione di appartenenza.

## 1. Un'istituzione ancora poco diffusa.

Nel dibattito pubblico e dottrinale sull'amministrazione della giustizia e sul settore penale, quando si ragiona sulle autorità non giurisdizionali di tutela di posizioni soggettive la riflessione spesso si incentra su quelle competenti per le persone ristrette, mentre è molto più raro che si affronti il tema degli organismi indipendenti di tutela dei diritti e degli interessi di quanti sono danneggiati da illeciti penali. Questa minore attenzione da parte dei *media* e degli studiosi sembra andare in parallelo alle scelte di politica legislativa: infatti, mentre i Garanti delle persone private della libertà sono numerosi e presenti a vario livello territoriale (Stato, Regioni, Province e Comuni) non si può dire altrettanto per quelli delle vittime di reato. Questi ultimi, infatti, sono più recenti e meno diffusi e, al momento, sono previsti e disciplinati soltanto da alcune leggi regionali; ciò, naturalmente, non è privo di incidenza sulle loro funzioni, stante la contiguità del tema in esame con la materia penale, di competenze esclusiva del legislatore statale.

Tuttavia, un approfondimento nell'ottica del diritto pubblico di queste giovani figure istituzionali – che, dal punto di vista della forma di governo regionale, vanno inquadrare nella categoria degli organi costituzionalmente «non necessari» che tuttavia possono essere previsti dagli Statuti e dalle leggi<sup>1</sup> – sembra presentare non pochi motivi di interesse. Intanto, per la più generale constatazione del fatto che i diritti delle vittime sono da tempo oggetto di crescente attenzione<sup>2</sup>; in particolare, per quanto con ritardo rispetto ad altri Paesi europei, ormai da alcuni anni anche in Italia si è cominciato a parlare «di assistenza pubblica alle vittime», realizzandola in varie forme organizzative (centri, sportelli, punti di ascolto)<sup>3</sup>. Il nostro Paese si è così posto, sia pure con risultati ancora incompleti, nel solco di fonti sovranazionali di diversa forza cogente, quali la direttiva dell'Unione europea 2012/29/UE, nota come “Direttiva Vittime”<sup>4</sup>, la Raccomandazione del Consiglio d'Europa (2006)<sup>8</sup>, sull'assistenza alle vittime dei reati, 14 giugno 2006, da ultimo aggiornata e sostituita dalla Raccomandazione adottata il 15 marzo 2023 dal Consiglio d'Europa<sup>5</sup>, che indicano la necessità di prevedere – oltre ai diritti più strettamente legati al procedimento giudiziario – servizi amministrativi di assistenza o di aiuto alle vittime.

---

<sup>1</sup> V. tale categoria in P. CARETTI-G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2019, V ed., 162 e 205 s.

<sup>2</sup> *Ex plurimis*, v. L. CORNACCHIA, *Vittime e giustizia criminale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2013, 4, 1766.

<sup>3</sup> M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale. Dall'oblio al protagonismo?*, Jovene, Napoli, 2015, 320.

<sup>4</sup> Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012 che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI.

<sup>5</sup> Raccomandazione CM/Rec(2023)2 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sui diritti, i servizi di aiuto e il sostegno alle vittime della criminalità.

Inoltre, l'argomento è reso interessante anche dalla non impossibile evenienza dell'istituzione di un organo nazionale di tutela: nelle ultime legislature, infatti, sono stati non pochi gli atti di iniziativa legislativa presentati a tal fine; peraltro, lo studio di tali atti parlamentari mostra una sempre più evidente tendenza dei proponenti a preferire l'istituzione di un vero e proprio Garante nazionale indipendente dal potere politico, in luogo di organi amministrativi di minore impatto.

## 2. Il nuovo Garante calabrese: il mandato e l'indipendenza.

Anche per le sue somiglianze con i modelli operanti in altre Regioni<sup>6</sup>, è utile prendere spunto dal più recente Garante, istituito nel corso del 2023 della Calabria<sup>7</sup>, con lo specifico ed esclusivo «fine di promuovere la piena attuazione dei diritti e degli interessi delle persone vittime di reato, secondo i principi della direttiva 2012/29/UE»<sup>8</sup>.

Si tratta di un nuovo organo di tutela non giurisdizionale dei diritti delle persone «fisiche, residenti nel territorio regionale, vittime di reati previsti dal Codice penale, commessi nel territorio nazionale»<sup>9</sup>. Esso è istituito presso il Consiglio regionale ed è posto in posizione di indipendenza dal potere politico: infatti, ai sensi dell'art. 1, co. 2, «nell'esercizio delle proprie funzioni, non è sottoposto ad alcuna forma di controllo gerarchico o funzionale»; in tale ottica gli è riconosciuta «piena autonomia organizzativa e amministrativa», così da assicurargli la possibilità di svolgere la propria attività in maniera imparziale «e con indipendenza di giudizio e di valutazione». Allo scopo di rendere effettiva questa previsione di carattere generale, l'art. 4 stabilisce che il Garante sia eletto dai consiglieri regionali «a maggioranza dei due terzi». Si tratta di una regola tipicamente utilizzata per evitare che la scelta del titolare dell'organo sia rimessa alla sola maggioranza politica del momento; tuttavia, l'efficacia di tale accorgimento è diminuita dalla previsione per cui, «in mancanza di raggiungimento del quorum, dalla terza votazione, l'elezione avviene a maggioranza semplice»; ma diversamente vi sarebbe il rischio di una paralisi dell'organo in caso di mancato accordo politico fra maggioranza e opposizione.

---

<sup>6</sup> Sotto svariati profili, il testo normativo calabrese sembra rifarsi ampiamente agli esempi costituiti dalle leggi regionali della Liguria e, prima ancora, della Lombardia che si esaminano *infra*.

<sup>7</sup> L.r. Calabria 15 marzo 2023, n. 10, *Istituzione del Garante regionale per la tutela delle vittime di reato*.

<sup>8</sup> Art. 1, co. 1. Non è rara nella legislazione regionale la scelta di istituire organismi di tutela di diritti richiamandosi a fonti europee e internazionali. Si pensi, oltre al settore in esame, ai casi dei Garanti nei campi dell'infanzia e adolescenza, della disabilità o della privazione della libertà. Per un esempio concreto v. il duplice richiamo operato dall'art. 1, co. 1, l.r. Lombardia 24 giugno 2021, n. 10, sottolineato da N. MACCABIANI, *L'istituzione del Garante regionale per la tutela delle persone con disabilità in Lombardia: un passo avanti, con prudenza*, in *Le Regioni*, 2021, 6, 1496.

<sup>9</sup> Così l'art. 2, co. 1, mentre il co. 2 precisa che con il termine "vittima" ci si riferisce alla persona offesa nonché, qualora questa sia deceduta, ai parenti entro il secondo grado, al coniuge o allo stabile convivente e a chi è legato da vincolo di adozione.

Il Garante dura in carica cinque anni e può essere rieletto una sola volta; a conferma della sua tendenziale collocazione al di fuori del circuito politico rappresentativo, l'art. 4, co. 9, prevede che, in caso di scioglimento anticipato del Consiglio, il titolare rimanga in carica fino alla scadenza naturale del proprio mandato.

### **2.1. segue: La struttura organizzativa e di supporto.**

Il Garante è ubicato presso il Consiglio regionale, sito in Reggio Calabria; gli è, però, riconosciuta la facoltà di aprire sedi distaccate, ma senza oneri aggiuntivi per il bilancio regionale<sup>10</sup>. Le risorse umane, i locali e i mezzi necessari per il funzionamento dell'Autorità sono forniti dall'Ufficio di Presidenza «nell'ambito della dotazione organica del Consiglio regionale». Il personale assegnato non ha diritto a indennità di struttura e dipende funzionalmente dal Garante che, per l'esercizio delle sue funzioni, può avvalersi, altresì, della collaborazione di altre Amministrazioni, previa intesa con queste.

La disciplina dei profili organizzativi è poi completata dall'interessante previsione di una «Rete multidisciplinare di supporto e tutela delle vittime di reato», organismo consultivo del Garante regionale calabrese, «composto dai rappresentanti delle associazioni, organizzazioni, servizi, e, previa intesa, delle istituzioni che, a vario titolo, operano sul territorio regionale, ai fini della tutela, del supporto e della protezione delle vittime di reato»<sup>11</sup>.

### **2.2. segue: Le funzioni.**

Il nuovo organismo non dispone di poteri autoritativi, cionondimeno è titolare di un variegato novero di funzioni, elencate all'art. 3, prima fra le quali spicca la competenza a fornire assistenza diretta, pronta e gratuita, ai singoli interessati, in particolare a quelli più vulnerabili<sup>12</sup>. Tale funzione generale viene poi declinata in alcune disposizioni successive, ai sensi delle quali il Garante, da un lato, è tenuto a fornire informazioni ai soggetti che ne facciano richiesta, tanto su alcuni aspetti della procedura penale<sup>13</sup> quanto sui servizi socio-assistenziali disponibili sul territorio<sup>14</sup>; dall'altro, può intervenire nei procedimenti amministrativi, al fine di agevolare la conoscenza, da parte della vittima, «degli atti amministrativi e giudiziari», nonché «il rispetto delle procedure e dei termini di definizione»<sup>15</sup>.

---

<sup>10</sup> Ai profili organizzativi è dedicato l'art. 4.

<sup>11</sup> Art. 6.

<sup>12</sup> Art. 3, co. 1, lett. a.

<sup>13</sup> Si pensi ai «tempi, modi e luoghi relativi alla presentazione della denuncia o della querela» (art. 3, co. 2, lett. a).

<sup>14</sup> Si pensi, in generale, alle «forme di assistenza psicologica, sanitaria, socioassistenziale, economica e legale [...] e gli organismi ai quali rivolgersi per ottenerle» offerte da parte dello Stato, della Regione e di altri enti (art. 3, co 2, lett. b) oppure a più specifiche «misure di assistenza e aiuto previste dalla legislazione regionale» (art. 3, co 2, lett. c).

<sup>15</sup> Art. 3, co. 1, lett. h.

In secondo luogo, all’Autorità regionale sono attribuite funzioni propulsive, di impulso e di collaborazione rispetto al variegato insieme di strutture che offrono servizi o svolgono iniziative in favore delle vittime; in tale veste, può influire su aspetti di tipo organizzativo, ad esempio, interagendo con le strutture regionali «per garantire l’accesso efficace delle vittime di reato a trattamenti assistenziali e psicologici», promuovendo la presenza sul territorio di strutture per l’orientamento e l’assistenza, oppure proponendo, alle amministrazioni competenti, misure per migliorare la funzionalità della loro attività<sup>16</sup>. Sempre in questo suo ruolo di stimolo e di cooperazione istituzionale, il Garante realizza mappature di tutti i servizi presenti in ambito regionale; promuove iniziative a favore delle vittime di reato e attività informative, tramite i servizi sociali dei comuni e le associazioni di settore, al fine di diffondere conoscenza sui doveri e i diritti e sviluppare politiche di prevenzione; promuove la formazione e l’aggiornamento degli operatori dei servizi sociali, della polizia locale e, d’intesa con le autorità competenti, delle Forze di polizia dello Stato<sup>17</sup>. Ulteriori e specifici compiti di collaborazione e coordinamento sono poi previsti nei confronti del Garante della *privacy*, in materia di trattamento dei dati personali e sensibili, nonché verso altri organi regionali e non<sup>18</sup>.

Infine, il Garante dispone di un vasto potere di effettuare segnalazioni alle autorità di volta in volta competenti, come, ad esempio, nel caso di condotte omissive da parte degli organi preposti a fornire servizi alle vittime oppure nell’ipotesi di atti, commenti o atteggiamenti offensivi e lesivi della dignità della persona, nonché in situazioni di accertata violazione dei diritti di quanti hanno subito un reato e nei casi in cui le misure adottate non sono adeguate alla loro tutela<sup>19</sup>.

### 3. Le altre Regioni.

La Calabria non è la sola Regione ad avere istituito un organo indipendente con competenza specifica ed esclusiva in favore delle persone offese da reati: invero, mentre in alcune parti d’Italia, pur avendosi avute proposte, non si è al momento pervenuti alla costituzione di un *Ombudsman* di settore<sup>20</sup>, in altre si è già da tempo provveduto in tal senso. Si pensi alla Liguria che, nel 2020, ha istituito il proprio Garante<sup>21</sup>, disciplinandolo in maniera sovrapponibile, per ampi tratti, al testo calabrese appena descritto, poiché risultano tutto sommato circoscritte le

---

<sup>16</sup> Art. 3, co. 1, lett. c), f) e g).

<sup>17</sup> Art. 3, co. 1, lett. b), i), j) e k).

<sup>18</sup> Si pensi, da un lato, agli ordini professionali e, dall’altro, ai garanti regionali di altri settori e all’Osservatorio regionale sulla violenza di genere (art. 3, co. 1, lett. e) e co. 3).

<sup>19</sup> Art. 2, co. 1, lett. d), e g).

<sup>20</sup> Cfr., ad es., il d.d.l.r. Piemonte n. 135, *Istituzione del Garante regionale per la tutela delle vittime di reato*, 05/03/2021, oppure la p.d.l.r. Toscana n. 320, Marcheschi, *Istituzione del Garante regionale per la tutela delle vittime di reato*, del 6 maggio 2019, 18/09/2018.

<sup>21</sup> L.r. Liguria 1° giugno 2020, n. 11, *Istituzione del Garante regionale per la tutela delle vittime di reato*.

differenze fra i due atti normativi<sup>22</sup>. La legge ligure, peraltro, era stata impugnata dal Governo con ricorso in via principale per uno specifico profilo di possibile illegittimità costituzionale<sup>23</sup>; l'articolato, però, è stato prontamente modificato dal legislatore regionale nel 2021<sup>24</sup>, andando incontro alle censure dell'Esecutivo nazionale, con conseguente dichiarazione di estinzione del processo da parte della Corte costituzionale<sup>25</sup>.

Simile a quello della Regione rivierasca era in origine il caso della Lombardia che, nel 2018, aveva introdotto il primo esempio in Italia di autorità specializzata nella protezione dei diritti delle vittime di reato, adottando una disciplina che sembra in buona misura avere rappresentato un modello per le leggi poi approvate dalle Assemblee di Genova e Reggio Calabria<sup>26</sup>. Successivamente, però, la Regione Lombardia ha parzialmente cambiato rotta, adottando nel 2022 una «[r]iorganizzazione degli organi di garanzia regionali»<sup>27</sup>, incentrata sull'accorpamento in due soli ambiti di funzioni tra loro ritenute omogenee<sup>28</sup>: a) la tutela nei rapporti con la pubblica amministrazione, attribuita al Difensore regionale; b) la tutela dei cittadini, singoli o associati, nel campo delle fragilità, affidata al Garante dei minori e delle fragilità. Le vittime di reato sono state collocate fra le categorie beneficiarie dell'azione del secondo dei due nuovi organi regionali, competente altresì in tema di diritto alla salute, minori e adolescenti, persone con disabilità<sup>29</sup>.

---

<sup>22</sup> Si pensi, a mero titolo di esempio, al mancato richiamo – da parte del legislatore ligure – alla Direttiva “vittime” e alla collocazione del Garante presso la Giunta anziché presso il Consiglio (art. 1, co. 1), alla più circoscritta individuazione delle categorie di soggetti beneficiari (art. 1, co. 3) o alle marginali differenze nelle funzioni del Garante (art. 2).

<sup>23</sup> L'art. 3, l.r. Liguria n. 11 del 2020, nella sua versione originaria, disciplinava la «Rete multidisciplinare di supporto e di tutela delle vittime di reato, quale organismo consultivo del Garante composto dai rappresentanti delle associazioni, organizzazioni, servizi e istituzioni che, a vario titolo, operano in Liguria». Siffatta previsione, ad avviso del ricorrente, violava la competenza esclusiva del legislatore statale in materia di ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali (art. 117, co. 2, lett. g), Cost.), in quanto, «tra le istituzioni che operano a tutela delle vittime di reato» sono ricompresi anche apparati statali; dunque, con la sua «formulazione del tutto generica e generalizzata», la norma regionale finiva per disporre l'attribuzione di funzioni a organi dello Stato, incidendo sulle loro competenze e sulla loro organizzazione.

<sup>24</sup> V. la l.r. Liguria 2 aprile 2021, n. 3, *Modifiche alla legge regionale 1° giugno 2020, n. 11 (istituzione del garante regionale per la tutela delle vittime di reato)* che, con l'art. 1, ha novellato l'art. 3 della l.r. n. 11 del 2020, prevedendo la stipulazione di un'intesa quale strumento per consentire la partecipazione di rappresentanti delle altre Amministrazioni, anche statali, alla Rete multidisciplinare di supporto al Garante regionale delle vittime di reato. Come si è visto, anche l'art. 6, co. 1, della l.r. Calabria n. 10 del 2023 subordina il coinvolgimento di altre «istituzioni» nella Rete multidisciplinare alla conclusione di una «previa intesa», prevenendo in tal modo possibili censure di legittimità costituzionale.

<sup>25</sup> Corte cost., ord. n. 44 del 2022.

<sup>26</sup> L.r. Lombardia 6 dicembre 2018, n. 22, *Istituzione del Garante regionale per la tutela delle vittime di reato*.

<sup>27</sup> L.r. Lombardia 8 agosto 2022, n. 18, *Riorganizzazione degli organi di garanzia regionali: Difensore regionale, Garante per l'infanzia e l'adolescenza, Garante regionale per la tutela delle vittime di reato, Garante regionale per la tutela delle persone con disabilità*

<sup>28</sup> In proposito cfr. B. VIMERCATI, *Legge Regione Lombardia 8 agosto 2022, n. 8: la riorganizzazione degli organi di garanzia regionali*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it).

<sup>29</sup> Cfr. l.r. Lombardia n. 18 del 2022, art. 2, co. 1, lett. b) e art. 3, co. 2.

Anche in altre Regioni si è scelto di non optare per un Garante di settore, affidando la tutela delle vittime a organi non specializzati, poiché titolari di una serie di molteplici compiti. In questa ottica si sono poste le Marche, essendosi queste orientate per il modello dell’*Ombudsman* regionale unico. Tale figura, istituita sin dal 2008, è stata concepita già alle sue origini come organo “generalista”, ma al momento del suo avvio non era ancora titolare di funzioni nel settore di cui qui ci si occupa<sup>30</sup>. Negli anni seguenti all’entrata in vigore della legge regionale istitutiva del «Garante regionale dei diritti della persona», il legislatore marchigiano, nel fornire riconoscimento a nuove esigenze di tutela dei diritti, ha comunque mantenuto ferma la propria impostazione originaria, limitandosi via via a inserire ulteriori settori nel catalogo di competenze di tale organismo indipendente. Infatti, quest’ultimo è attualmente chiamato a occuparsi di difesa civica, infanzia e adolescenza, diritti dei detenuti, contrasto alle discriminazioni e – a partire dal marzo 2020 – tutela delle vittime di reato<sup>31</sup>. A un simile risultato, ma seguendo un percorso parzialmente differente, è giunta anche la Basilicata. Invero, il legislatore lucano si era dotato inizialmente di alcune autorità di settore; soltanto di recente, cioè nel 2021, ha scelto di istituire un organo a competenza generale, denominato «Garante regionale dei diritti della persona – Difensore civico»<sup>32</sup>, con il quale, da un lato, ha sostituito gli organi previgenti<sup>33</sup>, dall’altro, ha esteso le attività di tutela anche ad ambiti prima non coperti (si pensi, ad esempio, alle persone private della libertà); nel contesto di questa ampia e organica riforma, è stato attribuito alla nuova “Autorità di garanzia” regionale il compito di promuovere, garantire e vigilare «sulla effettività dei diritti e degli interessi delle persone vittime di reato»<sup>34</sup>.

Da un punto di vista delle strutture organizzative, sembra così delinearsi, anche nell’ambito di cui qui ci si occupa, quel «polimorfismo istituzionale» che rende «difficile individuare un modello maggioritario», già segnalato in dottrina con riferimento più generale alle autorità regionali di tutela dei diritti<sup>35</sup>.

---

<sup>30</sup> L.r. Marche 28 luglio 2008, n. 23, *Garante regionale dei diritti della persona*.

<sup>31</sup> L.r. Marche 9 marzo 2020, n. 11, che, in particolare, ha novellato l’art. 1, co. 3, della l.r. istitutiva del Garante, inserendovi altresì un Capo IV-*bis*, intitolato «Ufficio del Garante delle vittime di reato»; ulteriori, circoscritte, modifiche concernenti questa nuova competenza, sono state introdotte – a breve distanza di tempo – dalla l.r. Marche 10 giugno 2020, n. 21.

<sup>32</sup> L.r. Basilicata 15 gennaio 2021, n. 5, *Garante regionale dei diritti della persona*.

<sup>33</sup> Si trattava, per la precisione del Difensore civico (l.r. Basilicata 19 febbraio 2007, n. 5) e del Garante per l’infanzia e l’adolescenza (l.r. Basilicata 29 giugno 2009, n.18).

<sup>34</sup> Cfr. l.r. Basilicata n. 5 del 2021, artt. 19, 20 e 21.

<sup>35</sup> Così, R. MEDDA, *L’Ombudsman in Italia tra Stato e Regioni: la perdurante assenza di un sistema integrato di garanzia*, in *Istituzioni del federalismo*, 2017, 4, 975 s., la cui considerazione, nonostante alcuni cambiamenti verificatisi nella legislazione delle Regioni, risulta ancora attuale in via generale e trova conferma nello specifico settore dei Garanti delle vittime che ancora non esisteva nel momento in cui l’autore si esprimeva nel senso qui riportato. Per analoga e contemporanea riflessione v. M. MAGRI, *Le autorità regionali di tutela dei diritti: il caso dell’Emilia-Romagna*, in *Istituzioni del federalismo*, 2017, 4, 921. Più di recente, similmente N. MACCABIANI, *L’istituzione del Garante regionale per la tutela delle persone con disabilità in Lombardia*, cit., 1499 che, guardando



#### 4. I tentativi di istituire un Garante nazionale: i prodromi.

Anche nel Parlamento si sono registrati alcuni tentativi, sinora non coronati da successo, di istituire a livello nazionale una figura preposta alla tutela non giurisdizionale dei diritti delle vittime di reato. Conviene ripercorrere questa storia più che ventennale, anche per evidenziarne alcune linee di tendenza che sembrano emergere in maniera abbastanza chiara.

In una prima fase, infatti, i progetti volti a modificare la nostra organizzazione statale, dotandola di strumenti più adatti agli scopi in discorso, non giungevano a concepire l'idea di dare vita a una vera e propria autorità indipendente, ma si limitavano a prevedere semplici modifiche degli apparati ministeriali, talora sembrando ispirarsi anche a modelli già adottati in via puramente amministrativa<sup>36</sup>. Infatti, già nel corso della XIV legislatura (dal 2001 al 2006), si è lavorato al fine di istituire organi denominati «Comitati», con ciò comunque avviando un'elaborazione politica e tecnica nella quale si possono ragionevolmente vedere i prodromi della più moderna idea di istituire un vero e proprio Garante nazionale delle vittime di reato. Invero, se in taluni atti di iniziativa parlamentare si prevedevano collegi le cui funzioni erano legate essenzialmente alle procedure di corresponsione di emolumenti agli aventi diritto<sup>37</sup>, in altre proposte si immaginava l'introduzione di un «Comitato per l'assistenza e il sostegno delle vittime dei reati», da istituire presso il Ministero della giustizia e dotato di varie competenze, prima delle quali assicurare «l'osservanza delle norme poste a tutela dei diritti della persona offesa dal reato»<sup>38</sup>.

Anche nella legislatura successiva, la XV (dal 2006 al 2008)<sup>39</sup>, le proposte di legge si sono sì mantenute sulla linea di istituire dei «Comitati» in seno ai ministeri<sup>40</sup>, ma comunque

---

«al panorama delle autorità di garanzia presenti nelle regioni italiane», tratteggia un modello istituzionale tripartito.

<sup>36</sup> Si pensi, in tal senso, all'*Osservatorio sui problemi e sul sostegno delle vittime dei reati*, istituito – nell'aprile del 2001 – con atto del Ministro della giustizia (all'epoca l'on. Piero Fassino) presso il dicastero di via Arenula. Proprio per la loro natura, taluni osservatori fanno notare come il buon andamento e la stessa permanenza in essere di organi siffatti possono risentire della legittima mutevolezza delle valutazioni politiche ministeriali. In proposito cfr. P. BOLOGNESI, *Un percorso civile: storia e memoria dell'Associazione fra i familiari delle vittime della strage alla stazione di Bologna, 2 agosto 1980* in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, 2007, I - 2, 90.

<sup>37</sup> Cfr. p.d.l. AC 3716, Fragalà, *Istituzione del Fondo nazionale di assistenza alle vittime dei reati*, 23/02/2003. Non dissimile p.d.l. AC 3796, Antonio Barbieri, *Norme in favore delle vittime di gravi reati*, 18/03/2003.

<sup>38</sup> Cfr. artt. 8 e 9 del d.d.l. AS 2464, Vitali e altri, *Legge quadro per l'assistenza, il sostegno e la tutela di vittime dei reati d'iniziativa dei senatori*, 1° agosto 2003.

<sup>39</sup> Per una più ampia ricostruzione delle iniziative presentate nella citata legislatura si rinvia a G. VASATURO, *Le proposte di riforma a sostegno delle vittime di reato*, in *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, 2007, 1, 3.

<sup>40</sup> In tal senso, ad esempio, il p.d.l. AC 632, Mazzoni, *Disposizioni in favore delle vittime di reati comuni di particolare allarme sociale*, 10 maggio 2006, all'art. 5, prevedeva l'istituzione, presso il Ministero dell'interno, di un «Comitato di solidarietà per le vittime dei reati comuni di particolare allarme sociale», composto da rappresentanti di vari ministeri ed enti pubblici.

immaginando per tali organi dei «compiti propulsivi per assicurare la migliore assistenza alle vittime»<sup>41</sup>.

Nella XVI legislatura (dal 2008 al 2013), invece, salvo un progetto che intreccia solo parzialmente il tema in esame, si è registrata una sostanziale stasi<sup>42</sup>.

#### **4.1. segue: l'emersione dell'idea di istituire un organo indipendente.**

Un salto di qualità verso la configurazione di un'Autorità indipendente di garanzia sembra essersi verificato successivamente; per questo appare interessante analizzare in maniera più dettagliata i progetti presentati nelle due legislature che hanno preceduto quella in corso.

Già nel corso della XVII legislatura (dal 2013 al 2018), oltre a una proposta mirante alla costituzione di un «Osservatorio permanente sui problemi delle vittime dei reati»<sup>43</sup>, si è cominciata a delineare in maniera più precisa l'idea di istituire un Garante nazionale di settore, preponendolo in particolare alla «tutela dei diritti delle vittime dei reati intenzionali violenti»<sup>44</sup>. L'ambito di competenza del nuovo organo veniva, così, delimitato in analogia al campo di applicazione dell'art. 12, par. 2, della direttiva europea 2004/80/CE<sup>45</sup>, che pone in capo agli Stati membri il compito di prevedere indennizzi equi e adeguati alle vittime di tali reati commessi nei rispettivi territori<sup>46</sup>. L'art. 2 della proposta dettagliava i compiti del Garante nazionale, attribuendogli tanto funzioni di verifica sulle strutture per l'assistenza alle vittime<sup>47</sup>, quanto di promozione di un servizio di assistenza gratuita<sup>48</sup>, quanto, ancora, di informazione degli interessati<sup>49</sup>; a chiusura si prevedeva il potere di segnalare al Ministro della giustizia un ampio

---

<sup>41</sup> Così la relazione illustrativa del d.d.l. AS 112, Vitali e altri, *Legge quadro per l'assistenza, il sostegno e la tutela di vittime dei reati*, 29 aprile 2006, che prefigurava, all'art. 8, un organo denominato «Comitato per l'assistenza e il sostegno delle vittime dei reati» titolare anche di funzioni di gestione del «Fondo di assistenza alle vittime dei reati».

<sup>42</sup> Cfr. p.d.l. AC 5392, Murer e altri, *Istituzione del Comitato nazionale sulla violenza di genere*, che, all'art. 3, co. 1, lett. e), attribuiva a tale Comitato un compito di «coordinamento dei servizi antiviolenza nel territorio nazionale e dei progetti di prevenzione e di intervento, nonché del rapporto con le associazioni e con gli organismi impegnati nella prevenzione e nella lotta contro la violenza di genere».

<sup>43</sup> P.d.l. AC 1188, Bolognesi e altri, *Istituzione di un Osservatorio permanente sui problemi delle vittime dei reati*, 11/06/2013.

<sup>44</sup> Il riferimento è al p.d.l. AC 4546, Rizzetto e altri, *Istituzione del Garante nazionale per la tutela dei diritti delle vittime dei reati intenzionali violenti*, 12/06/2017.

<sup>45</sup> Direttiva 2004/80/CE del Consiglio del 29 aprile 2004 relativa all'indennizzo delle vittime di reato.

<sup>46</sup> Si riporta la disposizione per intero: «Tutti gli Stati membri provvedono a che le loro normative nazionali prevedano l'esistenza di un sistema di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori, che garantisca un indennizzo equo ed adeguato delle vittime».

<sup>47</sup> Art. 2, co. 1, lett. a), secondo cui «verifica l'adeguata distribuzione sul territorio, l'operatività e l'effettiva fruibilità di strutture incaricate dell'assistenza alle vittime dei reati intenzionali violenti».

<sup>48</sup> Art. 2, co. 1, lett. b), a mente del quale «promuove l'istituzione di un servizio di assistenza gratuita che preveda la presenza di tutori per accompagnare la vittima e i suoi familiari nell'iter burocratico e giudiziario, anche mediante assistenza psicologica e legale».

<sup>49</sup> Art. 2, co. 1, lett. c), che recita: «assume le iniziative per garantire alla vittima e ai suoi familiari una corretta e completa informazione in merito ai loro diritti».

ventaglio di possibili disfunzioni a danno dei soggetti tutelati dal Garante nazionale<sup>50</sup>. Quanto ai profili organizzativi e di tutela dell'indipendenza, l'art. 1 dell'atto di iniziativa parlamentare dettava una disciplina piuttosto essenziale. Innanzitutto, configurava il Garante quale organo monocratico di durata quinquennale, «scelto tra persone di comprovate professionalità ed esperienza nel settore dell'assistenza alle vittime dei reati intenzionali violenti»; il potere di nomina veniva attribuito al Presidente della Repubblica, «previa deliberazione del Consiglio dei ministri», senza alcun coinvolgimento, neppure in veste consultiva, delle Camere<sup>51</sup>. Il progetto, infine, riprendendo il modello del Garante nazionale delle persone private della libertà (GNPL), prevedeva la collocazione di quello delle vittime «presso il Ministero della giustizia», senza però dotarlo di una sua – magari minimale – struttura amministrativa di supporto e riconoscendogli soltanto la possibilità di avvalersi di personale del dicastero di via Arenula<sup>52</sup>.

#### 4.2. segue: il consolidarsi della tendenza.

Rispetto alla proposta “Rizzetto e altri” appena esaminata, risulta maggiormente articolato uno dei progetti presentati nella legislatura successiva, la XVIII<sup>53</sup>, che, «al fine di ottemperare ai principi della direttiva 2012/29/UE», mirava a istituire una vera e propria autorità indipendente di tutela delle vittime di reato. Il profilo dell'indipendenza c.d. statica dell'organismo indipendente veniva dettagliatamente disciplinato dall'art. 2 della proposta, concernente le modalità di nomina<sup>54</sup>, i requisiti<sup>55</sup>, le incompatibilità<sup>56</sup> e il compenso<sup>57</sup> previsti per il titolare dell'organo, formulando garanzie di indipendenza complessivamente comparabili agli standard rappresentati da alcuni dei Garanti attualmente in funzione.

---

<sup>50</sup> Art. 2, co. 1, lett. d), per cui «effettua segnalazioni al Ministro della giustizia in caso di ritardi, rinvii o procedure incompatibili o gravemente lesive della vittima e dei suoi familiari».

<sup>51</sup> Art. 1, co. 2.

<sup>52</sup> Ben diversamente, come si dirà meglio *infra*, il GNPL non solo si avvale di strutture e risorse del Ministero della giustizia, ma ha alle sue dipendenze un vero e proprio Ufficio.

<sup>53</sup> P.d.l. AC 3051, Tonelli e altri, *Istituzione dell'Autorità garante per la tutela delle vittime di reato*, 23/04/2021.

<sup>54</sup> Art. 2, co. 1, «Decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione del Consiglio dei ministri».

<sup>55</sup> L'art. 2, co. 1, richiedeva la notoria indipendenza, l'indiscussa moralità e le specifiche e comprovate professionalità, competenza ed esperienza nel campo dei diritti delle vittime di reato, con specifico riferimento a quelle destinatarie dei possibili interventi del Garante.

<sup>56</sup> Art. 2, co. 3, «[...] il titolare dell'Autorità garante non può, a pena di decadenza, essere amministratore o dipendente di enti pubblici o privati né svolgere attività di consulenza per i pubblici uffici, né ricoprire altri uffici pubblici di qualsiasi natura o rivestire cariche elettive o incarichi direttivi in associazioni, organizzazioni non lucrative di utilità sociale, ordini professionali o comunque in organismi che svolgono attività nei settori della tutela delle vittime di reato. Se dipendente pubblico, secondo l'ordinamento di appartenenza, è collocato fuori ruolo o in aspettativa senza assegni per tutta la durata del mandato. Il titolare dell'Autorità garante non può ricoprire cariche o essere titolare di incarichi all'interno di partiti politici o di movimenti di ispirazione politica, per tutto il periodo del mandato».

<sup>57</sup> Art. 2, co. 4: «Al titolare dell'Autorità garante è riconosciuta un'indennità di carica pari al 70 per cento del trattamento economico annuo spettante all'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza».

Quanto alle competenze, all'art. 3 della proposta veniva precisamente delimitata la categoria dei potenziali beneficiari dell'azione del Garante, individuandola nelle persone offese da alcuni gravi reati<sup>58</sup>, nonché, in caso di loro morte, in persone a queste vicine<sup>59</sup>. Ampio e molto articolato si presentava, poi, l'elenco delle funzioni dell'Autorità, andando da compiti di mappatura, collaborazione, impulso e promozione di servizi di sostegno, assistenza e protezione di carattere sanitario, sociale, legale e psicologico alle vittime di reato fino alla formazione, educazione, mediazione e sensibilizzazione sui temi afferenti alla tutela delle vittime di reato, nonché alla diffusione di buone prassi o protocolli d'intesa per le amministrazioni dello Stato, gli Enti locali e territoriali, gli ordini professionali e le amministrazioni delegate allo svolgimento delle attività socio-assistenziali. Inoltre, venivano previsti in capo al Garante ampi poteri di segnalazione – anche, ad esempio, in caso di condotte omissive in danno delle vittime<sup>60</sup> – nonché di vigilanza in merito al rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni<sup>61</sup>; a questi si aggiungeva il compito di presentare una relazione annuale al Parlamento o di formulare osservazioni sugli atti di iniziativa legislativa.

Interessanti, infine, due profili: da un lato, la funzione di collaborare con le reti internazionali e le organizzazioni e istituti esteri operanti nel settore della tutela delle vittime<sup>62</sup>; dall'altro, la disciplina dei rapporti fra il Garante nazionale e quelli regionali competenti nel settore<sup>63</sup>, che vedeva anche l'istituzione di una Conferenza nazionale per la tutela delle vittime di reato, presieduta dal primo e composta dai secondi<sup>64</sup>. L'art. 5, poi, conferiva all'Autorità un'ampia facoltà di accedere a dati e informazioni, utili per l'esercizio delle sue funzioni, in possesso di enti pubblici o privati.

---

<sup>58</sup> Art. 3, co 1: «L'Autorità garante opera a favore delle persone vittime dei delitti contro l'incolumità pubblica e contro la persona di cui ai titoli VI e XII del libro secondo del codice penale, nonché dei delitti previsti dagli articoli 572, 624-*bis*, 628, 629, 630 e 644 del medesimo codice penale, commessi nel territorio nazionale o extranazionale nei confronti di cittadini italiani o di persone fisiche residenti in Italia».

<sup>59</sup> V. art. 3, co. 2, secondo cui «i parenti entro il secondo grado, il coniuge ancorché legalmente separato, chi è legato alla persona offesa dal vincolo di adozione e chi, pur non essendo coniuge, era con essa stabile convivente o era a essa legato da uno stabile vincolo sentimentale».

<sup>60</sup> Art. 4, co. 1, lett. h).

<sup>61</sup> Art. 4, co. 1, lett. f).

<sup>62</sup> Art. 4, co. 1, lett. c).

<sup>63</sup> Sul punto si rileva una contraddizione fra l'art. 4, co. 6, della proposta e la relazione illustrativa della medesima. Nella seconda, infatti, veniva affermato che «l'Autorità [...] coordina l'attività dei Garanti regionali, ove istituiti», con ciò sembrando fare riferimento allo specifico modello organizzativo pubblicistico del «coordinamento» (in argomento cfr., tra gli altri, M. CLARICH, *Diritto amministrativo*, Il Mulino, 2022, V ed., 352 e ss.). Nel secondo, invece, si stabiliva che il Garante «assicura idonee forme di collaborazione con i» suoi omologhi regionali; dunque, riprendendo l'incerta e problematica previsione della legge istitutiva del Garante delle persone private della libertà sulla quale si tornerà *infra*.

<sup>64</sup> Art. 4, co. 7.

A chiusura di tale articolata disciplina era previsto un principio di accesso diretto all’Autorità, essendo garantita a chiunque la possibilità di rivolgersi direttamente a essa, effettuando segnalazioni<sup>65</sup>.

Il ventaglio assai ampio di funzioni attribuite al Garante non sembra, però, ben conciliarsi con le previsioni in materia di organizzazione: si ipotizzava, infatti, l’istituzione di un Ufficio, quale struttura di supporto all’Autorità, composta però da cinque persone soltanto<sup>66</sup>. Appare più convincente, sotto il punto di vista dell’equilibrio fra competenze della nuova istituzione e organizzazione della stessa, la soluzione prospettata in un’altra iniziativa legislativa, questa volta senatoriale, presentata anch’essa nella XVIII legislatura e, per molti aspetti, sovrapponibile al testo “Rizzetto e altri” della XVII legislatura. Infatti, nel d.d.l. “Rauti e altri” del 2020<sup>67</sup>, da un lato, si prevedeva che il Garante nazionale disponesse di un proprio ufficio di supporto, dall’altro, si offriva un’innovativa ed esplicita copertura normativa statale alla possibilità di istituire in questo campo dei «Garanti territoriali», operanti «in coordinamento» con quello nazionale<sup>68</sup>.

## 5. Considerazioni conclusive.

Come si è visto, alcuni legislatori regionali – talora richiamandosi direttamente alla Direttiva “Vittime” dell’Unione europea – si sono mossi al fine di fornire alle persone che hanno subito un reato un’istituzione alla quale rivolgersi per ottenere varie forme di sostegno: già questo costituisce di per sé un segnale di attenzione. Ma non è tutto. Da un lato, infatti, questi esempi potrebbero orientare altre Regioni nella stessa direzione<sup>69</sup>; dall’altro, non si può escludere che le scelte effettuate a livello regionale possano influenzare anche il legislatore statale, spingendolo a istituire un Garante nazionale delle vittime di illeciti penali oppure ad attribuire tale competenza a una delle Autorità già esistenti. Non sarebbe, infatti, la prima volta che le Regioni e gli Enti locali precedono lo Stato nella costituzione di un nuovo organo, come dimostra l’esempio dei Garanti delle persone private della libertà.

---

<sup>65</sup> Cfr. l’art. 6, che rimetteva a determinazioni della stessa Autorità la disciplina delle procedure di presentazione e di esame delle segnalazioni.

<sup>66</sup> Art. 7, co. 1. Peraltro, stona con un così esiguo contingente di personale, la previsione assegnare ad esso un dirigente e un funzionario della Polizia di Stato.

<sup>67</sup> D.d.l. AS 1758, Rauti e altri, *Istituzione del Garante nazionale per la tutela dei diritti delle vittime di reati intenzionali violenti*, 5/3/2020.

<sup>68</sup> Tale è la previsione dell’art. 1, co. 6, del d.d.l.; tuttavia, all’art. 3, co. 1, lett. b) del medesimo testo, si utilizzavano espressioni non del tutto equivalenti, attribuendo al Garante nazionale il compito di promuovere e favorire «i rapporti di collaborazione con i Garanti territoriali». Sembra questo un ulteriore esempio dell’influenza esercitata dalla disposizione sui rapporti fra Garante nazionale delle persone private della libertà e suoi omologhi regionali e territoriali.

<sup>69</sup> A conferma di ciò, si consideri che, nella fase di revisione delle bozze di questo articolo, la Giunta della Regione Lazio – nella seduta del 7 dicembre 2023 – ha approvato la presentazione di un atto di iniziativa legislativa volto all’istituzione del Garante regionale per la tutela delle vittime di reato.

Per giungere in maniera soddisfacente a tale risultato, sembra importante che il legislatore statale provveda a sciogliere alcuni nodi della regolamentazione di una futura ed eventuale Autorità garante, a partire dalla scelta se istituirlo, o meno, presso un ministero. L'opzione per una collocazione completamente esterna a qualsiasi dicastero sembra quella che valorizza maggiormente l'indipendenza dell'organismo dal potere esecutivo. Tuttavia, il GNPL costituisce un esempio opposto ma non negativo, poiché la sua istituzione presso il Ministero della giustizia – legata a comprensibili ragioni di contenimento dei costi – non sembra averne sino a ora menomato l'indipendenza<sup>70</sup>. Tuttavia, laddove si optasse per quest'ultimo modello, sarebbe importante riprenderlo in maniera compiuta, ponendo alle dipendenze della nuova Autorità per le vittime una struttura amministrativa di supporto, certamente non pletorica, ma nemmeno troppo esigua o fondata sul solo avvalimento degli uffici ministeriali<sup>71</sup>.

Ancor più dirimente appare il profilo delle competenze, poiché compiti come fornire assistenza sui diritti delle vittime, informare sui servizi esistenti, organizzare iniziative di formazione per gli operatori o di sensibilizzazione dell'opinione pubblica non sembrano sufficienti – né, forse, del tutto appropriati – per giustificare il ricorso a una nuova Autorità indipendente nazionale. Invero, gli innegabili problemi che, ancor oggi, si riscontrano rispetto al concreto svolgimento di funzioni di amministrazione attiva, potrebbero essere meglio affrontati con altri strumenti, quali – ad esempio – l'istituzione di un Servizio nazionale per le vittime di reato<sup>72</sup>. Mentre, per un eventuale Garante sembra auspicabile l'accoglimento delle previsioni, contenute in più di una delle proposte di legge sin qui esaminate, tendenti a fornirgli compiti, anche incisivi, di propulsione, controllo e segnalazione rispetto ai vari servizi operanti a livello centrale e territoriale.

Da tempo, infatti, appare piuttosto diffusa fra gli osservatori la critica per cui il nostro ordinamento è ancora lontano dal garantire in concreto alle vittime una sufficiente disponibilità di servizi amministrativi di assistenza «riservati, gratuiti e competenti», tanto che in proposito si rileva «uno dei più gravi “gap” rispetto agli altri paesi europei»<sup>73</sup>; molti di questi, invero, non

---

<sup>70</sup> In tal senso, cfr. A. ALBANO, *Lo sviluppo del paradigma preventivo. L'esperienza del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale (GNPL) – Parte II*, in *Studium iuris*, 2021, 11, 1300 s.

<sup>71</sup> Si è accennato *supra* al fatto che il GNPL – oltre ad avvalersi «delle strutture e delle risorse messe a disposizione dal Ministro della giustizia» – ha alle proprie dipendenze un ufficio di 25 unità di personale, scelte fra i dipendenti dei Ministeri della giustizia, dell'interno e degli enti del Servizio sanitario nazionale (art. 13, co. 4, d.-l. 23 dicembre 2013, n. 146).

<sup>72</sup> Per una qualificata e ancora interessante ipotesi in proposito, cfr. la *Proposta di istituzione di un servizio nazionale di assistenza per le vittime di reato*, avanzata nel 2019 dall'Associazione “Rete Dafne Italia”, in [www.dirittoopenaleuomo.org](http://www.dirittoopenaleuomo.org).

<sup>73</sup> Così, M. BOUCHARD, *Giustizia riparativa, vittime e riforma penale. Osservazioni alle proposte della commissione Lattanzi*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 23 giugno 2021, che aggiunge e specifica: «uno dei pilastri della Direttiva 2012 è costituito dall'obbligo fatto ai membri dell'Unione Europea di realizzare dei servizi di assistenza per le vittime. Ogni anno in Europa si verificano circa 15 milioni di reati gravi. Mentre Stati come Portogallo, Spagna, Francia, Germania, Inghilterra assistono ogni anno centinaia di migliaia di vittime, per l'Italia l'unico dato disponibile è quello dei centri antiviolenza a testimonianza di un numero di contatti largamente

si sono limitati a predisporre servizi soltanto per talune categorie di vittime (come quelle di c.d. violenza di genere) e nel complesso, rispetto all'Italia, offrono supporto a un numero molto più elevato di persone<sup>74</sup>. Nel nostro Paese, inoltre, viene segnalata da tempo un'eccessiva frammentazione della regolamentazione dei servizi in discorso<sup>75</sup>, stante la carenza «di una disciplina organica» sul punto, unita alla mancanza «di un servizio nazionale di assistenza alle vittime di reato»<sup>76</sup>. Sembra, pertanto, quantomai opportuno che la futura istituzione di un Garante nazionale di settore si possa accompagnare all'adozione di una soddisfacente disciplina-quadro statale in materia<sup>77</sup>.

Anche la relazione fra l'ipotetica Autorità nazionale e i Garanti regionale, ed eventualmente locali, meriterebbe una disciplina espressa da parte del legislatore statale, preferibilmente evitando di riproporre la problematica disposizione della legge istitutiva del Garante nazionale delle persone private della libertà, che rimette a quest'ultimo il compito – dai confini assai incerti<sup>78</sup> – di «promuovere e favorire rapporti di collaborazione con i garanti territoriali»<sup>79</sup>. Senza voler proporre di dare vita a un rapporto gerarchico, sembra ragionevole pensare di attribuire all'Autorità indipendente nazionale un ruolo di coordinamento, così da

---

inferiore alla media europea (secondo i dati ISTAT del 2018 meno di 50.000 vittime si sono rivolte ad un CAV). Le nostre autorità, nonostante stanziamenti non utilizzati e contenuti nelle leggi di bilancio del 2020 e del 2021, non hanno ancora predisposto neppure un progetto per questo tipo di servizi».

<sup>74</sup> Il problema, peraltro, coinvolge altri Stati membri ed è stato rilevato anche nella *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'attuazione della direttiva 2012/29/UE*, dell'11 maggio 2020, p. 3.4, ove si afferma che «[P]er quanto riguarda il [...] diritto a servizi di assistenza generale, diversi Stati membri non hanno provveduto in maniera completa», poiché «limitano l'accesso a tali servizi alle vittime di violenza domestica o della tratta di esseri umani». Similmente per l'obbligo di cui all'art. 8, par. 2, in quanto «solo una determinata categoria di vittime (ad esempio le vittime di violenza domestica) viene indirizzata verso i servizi di assistenza».

<sup>75</sup> In tal senso, paiono ancora attuali le osservazioni di M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale*, cit., 320 s., secondo il quale, in assenza di «un'azione politica di coordinamento a livello centrale, [...] l'esistenza del servizio pubblico di assistenza alle vittime [è] ancora, essenzialmente, rimessa agli enti locali, i quali non sempre provvedono in tal senso anche in ragione delle scarse risorse economiche talora disponibili». Sulla carenza di un organo amministrativo a livello statale v. altresì S. VEZZADINI, *I centri di assistenza e supporto alle vittime di reato*, Difensore civico regionale dell'Emilia-Romagna, s.d., 49.

<sup>76</sup> A riconoscere questa duplice carenza è il Dipartimento per gli Affari di giustizia del Ministero della giustizia nelle premesse del provvedimento del 29 novembre 2018, istitutivo del *Tavolo di coordinamento per la costituzione di una rete integrata di servizi di assistenza alle vittime di reato*, organo poi rinnovato con provvedimento del 22 aprile 2021; entrambi gli atti sono visionabili nel sito istituzionale del Ministero interessato ([www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)).

<sup>77</sup> Per una recentissima e qualificata ricostruzione della distribuzione sul territorio dei servizi in discorso che, non a caso, è impostata sulla dimensione regionale, v. A DAL BIANCO, G.A. LODIGIANI, G. MANNOZZI, S. MARCOLINI, V. MOLTENI, C. PERINI, G. RIPAMONTI (a cura di), *La tutela delle vittime di reato in Lombardia. Rilevazioni empiriche. Mappatura delle attività di protezione e supporto. Strategie di intervento*, Giappichelli, Torino, in corso di stampa.

<sup>78</sup> In proposito v. M. MAGRI, *Le autorità regionali di tutela dei diritti*, cit., 951, ad avviso del quale la norma demanda la fissazione dei confini di competenza tra autorità nazionali e regionali «al gioco delle concrete interpretazioni e dei rapporti istituzionali tra i diversi livelli». Per ulteriori considerazioni si rinvia a F. PICOZZI, *Le attribuzioni dei Garanti territoriali delle persone private della libertà: spunti a partire dal caso ligure*, in *questa Rivista*, 2022, 4, 40 s.

<sup>79</sup> Art. 7, co. 1, del d.-l. n. 146 del 2013.

configurarla quale organo di chiusura di un sistema di controlli sui servizi, a loro volta disciplinati in maniera più omogenea sul territorio nazionale e meno squilibrata sulla base della “categoria” di vittime. Depongono in tal senso tanto la stretta connessione della funzione assistenziale in discorso con la materia penale, dunque con un ambito di competenza statale, quanto l’obbligo per il nostro ordinamento nel suo complesso di garantire una piena ed effettiva attuazione della normativa europea; obbligo rispetto al quale, sia pure per un ambito specifico quale quello delle vittime del terrorismo, si è avuta l’apertura di una procedura di infrazione<sup>80</sup>.

L’articolato intervento legislativo sin qui ipotizzato – istituzione del Garante nazionale e legge-quadro statale sui servizi con eventuale configurazione di un sistema nazionale di assistenza alle vittime – costituirebbe una risposta alla richiesta di maggiore tutela di chi ha subito reati pienamente in armonia con i principi costituzionali e che certamente non si esporrebbe alle obiezioni formulate in dottrina sui rischi di un eccessivo protagonismo delle vittime in sede penal-processuale<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> Si tratta della procedura di infrazione 2021/2180 concernente, tra l’altro, la mancata istituzione, in favore delle vittime di attentati terroristici un peculiare sistema di servizi e sostegno, ulteriore rispetto a quello previsto in generale dalla direttiva del 2012 (cfr., in part., l’art. 24 della direttiva (UE) 2017/541 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2017, sulla lotta contro il terrorismo. Anche nel settore, limitrofo a quello in esame, dell’indennizzo statale alle vittime di reati intenzionali violenti che non abbiano ottenuto alcun risarcimento dall’autore del fatto, si sono avuti ritardi e lacune nell’attuazione della direttiva europea in materia; in argomento si rinvia allo scritto di V. BONINI, *Una significativa revisione degli importi di indennizzo statale per le vittime di reati violenti restituisce dignità a un impianto altrimenti mortificante*, in *Sistema penale*, 2020, 3, in part. 3 e ss.

<sup>81</sup> V., tra gli altri, M. VENTUROLI, *La protezione della vittima del reato quale autonomo scopo del diritto penale*, in *Sistema penale e tutela delle vittime tra diritto e giustizia*, a cura di M.F. CORTESI-E. LA ROSA-L. PARLATO-N. SELVAGGI, coord. R. FLOR, DiPLaP, 2015, 26, il quale, senza parafrasi, parla di «inattitudine del diritto penale a tutelare le persone offese dai reati»; secondo l’autore, infatti, «l’idea di un diritto penale quale strumento diretto alla tutela delle vittime rischia di tradursi [...] solamente nell’espansione astratta del diritto penale stesso e nell’irrogazione concreta di pene particolarmente severe, cui si giunge sovente mediante il sovvertimento dei principi garantistici fondamentali o delle categorie dogmatiche consolidate»; v. altresì, anche per l’ulteriore dottrina ivi citata, A. LORENZETTI, *Giustizia riparativa e dinamiche costituzionali. Alla ricerca di una soluzione costituzionalmente preferibile*, Franco Angeli, Milano, 2018, 184 s.



queste istituzioni

---

Il ruolo dei partiti politici  
nella dinamica costituzionale italiana:  
l'attualità del pensiero  
di Serio Galeotti

Andrea Patanè

**Numero 4/2023**  
31 dicembre 2023

---

# Il ruolo dei partiti politici nella dinamica costituzionale italiana: l'attualità del pensiero di Serio Galeotti

Andrea Patanè\*

## Sommario

1. Serio Galeotti, la lungimiranza dello studioso sul tema dei partiti politici. – 2. L'evoluzione normativa sui partiti politici e la legislazione elettorale alla ricerca di un equilibrio tra governabilità e rappresentatività. – 3. Questioni aperte in materia di partiti politici e legislazione elettorale. – 3.1. L'attualità del pensiero di Galeotti in un tempo di riforme costituzionali.

## Sintesi

Il pensiero di Galeotti sui partiti politici e la sua rilevanza oggi non può essere sottovalutata, nonostante la diversità del quadro legislativo e politico che separa il momento attuale dalla riflessione dello studioso bergamasco.

Partendo dalla chiave di lettura di Galeotti è necessario leggere le disposizioni legislative sui partiti in stretta connessione con quelle in materia elettorale al fine di ricercare le possibili soluzioni con l'obiettivo di rafforzare il ruolo dei partiti nella vita costituzionale italiana contemporanea in un contesto che possa garantire la governabilità e un corretto equilibrio tra i poteri dello Stato. Dai primi scritti della fine degli anni '50 fino agli anni '90, Galeotti è stato attento studioso dei partiti e della stabilità dei partiti in chiave di maggioranza governativa.

Alla luce della sempre attuale volontà di modifica della Costituzione e della forma di governo, il suo contributo può essere ancora prezioso per uno sforzo nella ricerca di una regolamentazione interna ai partiti politici che ha avuto tanti spunti di riflessione in dottrina ma non ha mai trovato uno sviluppo legislativo.

## Abstract

Serio Galeotti's thought on political parties cannot be underestimated today, despite the distance between his writings and the current legislative and political framework.

Following Galeotti's interpretation it is necessary to read the legislative provisions on parties in close connection with those on electoral matters in order to seek possible solutions with the aim of strengthening the role of parties in contemporary Italian constitutional life in a context that can guarantee governability and a correct balance between the powers of the State. From his first writings in the late 1950s to the latest in the 1990s, Galeotti was a careful scholar of parties and of the stability of parties.

---

\* Ricercatore in Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Bergamo.

Contributo in corso di pubblicazione negli Atti del Convegno: “*In dialogo con Serio Galeotti a cento anni dalla nascita: dei grandi temi del diritto costituzionale*”, tenutosi presso l'Università degli Studi di Bergamo il 15 dicembre 2022.

In light of the ever-present desire to modify the Constitution and the form of government, his contribution may still be precious for an effort in the search for internal regulation of political parties which has had many food for thought in doctrine but has never found a legislative development.

**Parole chiave**

Partiti politici; Governabilità; Riforma costituzionale; Sistema rappresentativo; Sistema elettorale; forma di governo.

## **1. Serio Galeotti, la lungimiranza dello studioso sul tema dei partiti politici.**

Il prof. Serio Galeotti ha avuto occasione di riflettere in più scritti sul tema del sistema democratico e dei partiti politici. Una di queste è data dalla prefazione al volume *«I partiti politici. Leggi e Statuti»*<sup>1</sup>, per comprendere come quelle parole risuonino oggi come la dimostrazione della lungimiranza del pensiero di Galeotti bisogna anzitutto partire dalla considerazione che i suoi primi lavori sul tema si collocano in un periodo di maggiore partecipazione alla vita dei partiti da parte dei cittadini e di quella disaffezione e diffidenza che caratterizzerà la vita politica italiana nei decenni successivi<sup>2</sup>. Tuttavia, oltre alla constatazione in merito alla lungimiranza del pensiero dell'Autore, i suoi scritti rappresentano oggi un attuale spunto di riflessione se letti alla luce di un dibattito non certo sopito sui partiti politici e che anzi è alla continua ricerca di punti di riferimento per addivenire a soluzioni che diano piena attuazione all'articolo 49 della Costituzione e garantiscano un maturo funzionamento dell'impianto costituzionale in un periodo di paventate riforme costituzionali per garantire una maggiore governabilità.

Il primo filo rosso che lega i diversi scritti di Galeotti è rappresentato da alcuni lavori sui partiti politici pubblicati tra il 1958 e il 1969 in cui l'Autore effettua una riflessione sui principali attori della nuova esperienza costituzionale e dunque, sui protagonisti reali dei processi di decisione politica. A tal proposito i primi studi attengono ai partiti politici nel diritto italiano e poi successivamente Galeotti si concentrerà nello studio del rapporto che intercorre tra i partiti politici e la governabilità per poi effettuare le sue considerazioni in merito al sistema di governo. Il collegamento tra gli studi e le tesi sui partiti politici e la forma di governo sarà una costante nel pensiero di Galeotti anche in sedi internazionali come nel saggio sui partiti italiani, pubblicato a Parigi, nel quadro delle iniziative scientifiche dell'Associazione Henry Capitant<sup>3</sup>.

Provando a cimentarsi in una sintesi introduttiva rispetto al pensiero di Galeotti e concentrandosi sulle questioni poste e che hanno una diretta conseguenza e collegamento con le

---

<sup>1</sup> S. GALEOTTI, *Prefazione*, in C.E. TRAVERSO, V. ITALIA, M. BASSANI (a cura di), *I partiti politici. Leggi e statuti*, Varese, Cisalpino, 1966.

<sup>2</sup> D. PALANO, *La Democrazia senza partiti*, Milano, Vita e Pensiero, 2015.

<sup>3</sup> Per una ricostruzione in tal senso si veda A. D'ATENA, *Presentazione agli scritti in onore di Serio Galeotti*, Milano, Giuffrè, 1998.

vicende ancora oggi oggetto di vivo confronto, è interessante anzitutto segnalare come Galeotti ponga come condizione imprescindibile la regolamentazione legislativa dei partiti politici contrapponendo quest'ipotesi ad una conseguenza assai grave per la democrazia, affermando – difatti – come *«nella logica naturale di uno sviluppo democratico dello Stato di diritto la tendenza che propugna l'astensionismo legislativo in tema di partiti politici sembra destinata a sicuro declino»*<sup>4</sup>.

In questa direzione l'autore ritiene che sussista la necessità, come elemento imprescindibile, di avere una garanzia rispetto al fatto che il partito politico si attenga a delle regole imperniate sul sistema democratico costituzionalmente riconosciuto. Non a caso il riferimento principale è agli statuti e alla necessità di avere dei testi che non siano solo un elemento formale bensì debbano *«dimostrare»* il possesso di *«quei requisiti di legittimità costituzionale, in difetto dei quali l'associazione politica resterebbe meramente tale senza divenire una istituzione legittimata costituzionalmente a concorrere alla determinazione della politica nazionale»*. Si sottolinea in modo particolare il tema della regolamentazione interna dei partiti posto da Galeotti in quanto negli anni è rimasto un argomento di vivo dibattito tra gli studiosi che si sono occupati di partiti politici.

Strettamente collegato al ragionamento sullo statuto si colloca l'altra questione, ancora oggi oggetto di studio, quella del finanziamento ai partiti politici dove Galeotti riteneva la tendenza verso un finanziamento ai partiti come il *«progredire naturale»* nella direzione di un'attrazione dei partiti all'interno della vita istituzionale del Paese. L'autore ricollegava il finanziamento pubblico all'idea del partito come strumento indispensabile per la piena realizzazione dell'impianto costituzionale; in questa direzione Galeotti riconduceva l'idea del finanziamento pubblico ad alcune implicazioni che questo avrebbe dovuto avere in capo ai partiti, tra cui anzitutto un obbligo di corresponsione e dunque di pieno riconoscimento del partito all'interno della vita istituzionale del Paese. Come già analizzato da altri autori in questo volume, Galeotti si è ampiamente profuso in merito alla forma di Governo e alle sue implicazioni. I due temi sono strettamente connessi nel pensiero di Galeotti<sup>5</sup>, tuttavia non potendo trattare in modo esaustivo del suo pensiero rispetto al tema più ampio del rapporto tra il corpo elettorale, quale fonte di legittimazione politica, e il sistema di Governo, si rinvia ad altri scritti dell'autore<sup>6</sup>. Non è però possibile non evidenziare, nella riflessione sui partiti politici, la circostanza per cui gli studi di Galeotti abbiano avuto ad oggetto la stretta connessione tra il corpo elettorale e le modalità di scelta dei propri rappresentanti politici e la governabilità.

---

<sup>4</sup> Op. ult. cit.

<sup>5</sup> Si veda il contributo in questo volume E. OLIVITO, *Sulla governabilità nel pensiero di Serio Galeotti e oggi, ovvero su come "le idee camminano"*.

<sup>6</sup> Tra gli altri S. GALEOTTI, *Alla ricerca della governabilità*, Milano, Giuffrè, 1983; S. GALEOTTI, *Un governo scelto dal popolo: il governo di legislatura: contributo per una grande riforma istituzionale*, Milano, Giuffrè, 1984.

Infine, è quanto mai sorprendente leggere nelle parole di Galeotti una previsione più che puntuale rispetto a fatti che poi avverranno molti anni dopo in merito al rapporto tra politica e magistratura<sup>7</sup>.

Come già anticipato il pensiero di Galeotti sui partiti politici è strettamente connesso alla governabilità, si colloca nel cuore dei suoi anni di lavoro e dunque antecedente – e per questo anticipatore di molte questioni – alle tensioni degli anni '90 che hanno poi segnato il rapporto tra cittadini e partiti politici. Un esempio tra tutti è dato dal referendum sull'abrogazione degli articoli della legge in ordine al contributo dello Stato al finanziamento dei partiti politici che ottenne nella primavera del 1993 una partecipazione molto elevata ed una preferenza del novanta per cento in favore dell'abrogazione. Questo risultato si contrappone a quello dell'inizio dell'estate del 1978 dove il quesito per l'abrogazione del finanziamento pubblico ai partiti politici non aveva avuto esito favorevole; ciò a dimostrazione di quel cambio di sensibilità nei confronti dei partiti politici dopo le vicende legate alle indagini cosiddette “mani pulite”. Tuttavia, è proprio nel pensiero di Galeotti che si possono ritrovare delle considerazioni di notevole interesse se lette alla luce di quello che è poi avvenuto tra gli anni Novanta e all'inizio del nuovo millennio.

## **2. L'evoluzione normativa sui partiti politici e la legislazione elettorale alla ricerca di un equilibrio tra governabilità e rappresentatività.**

Il pensiero di Galeotti sui partiti politici e la sua rilevanza oggi non può essere compreso affondo senza alcune considerazioni in merito all'evoluzione della legislazione che ha visto una forte modifica nei primi decenni successivi l'entrata in vigore della Costituzione e finalizzata a regolamentare i partiti in un periodo storico caratterizzato da ideologie ben riconoscibili e dunque da una differenza netta tra le proposte politiche. Il dato non è trascurabile nelle odierne analisi poiché la considerazione per cui non si è mai avuta una legislazione in materia di partiti politici in attuazione dell'art. 49 Costituzione deve però essere letta anche in una prospettiva per cui la vita politica e dei partiti in Italia ha subito delle trasformazioni passando da una dimensione più di partito, con degli schieramenti in qualche modo definiti, ad una situazione, quella odierna, in cui le aggregazioni di partito si sono trasformate in movimenti che sono caratterizzati da un numero assai elevato di modifiche della partecipazione al partito o al movimento, con dei passaggi diretti tra questi, sia durante il periodo elettorale che subito dopo

---

<sup>7</sup> S. GALEOTTI, *Prefazione*, in C.E. TRAVERSO, V. ITALIA, M. BASSANI (a cura di), *I partiti politici. Leggi e statuti*, op. cit. «*E da ultimo, indizio, significatissimo, va registrato il fatto che le forze politiche più responsabili avvertendo ormai la pericolosità de l'insicurezza di fronte ad una Magistratura sempre più consapevole della sua autonomia ed indipendenza nell'esercizio delle sue indeclinabili funzioni di giustizia, di attività spesso praeter e talora contra legem connesse al procacciamento degli ingenti mezzi finanziari di cui abbisognano i partiti, hanno ventilato e stanno maturando proposte legislative intese ad assicurare un finanziamento statale dei partiti*».

le elezioni. La questione, come già posta in dottrina, è dunque se «*Al nomen corrisponda effettivamente la sostanza di partito? In altri termini se non esiste più la forma storica partito così come l'abbiamo conosciuta viene meno anche il requisito della democraticità ovvero esso ha in qualche misura vita autonoma? Se sì, a quale esigenza risponde?*»<sup>8</sup>.

Partendo dalla chiave di lettura di Galeotti è necessario leggere le disposizioni legislative sui partiti in stretta connessione con quelle in materia elettorale al fine di ricercare le possibili soluzioni con l'obiettivo di rafforzare il ruolo dei partiti nella vita costituzionale italiana contemporanea in un contesto che possa garantire la governabilità e un corretto equilibrio tra i poteri dello Stato<sup>9</sup>. Il rapporto tra il pensiero di Galeotti e la situazione attuale è dato, tra l'altro, dal fatto che il rispetto dell'art. 49 Costituzione non si è fondato perlopiù su di un'attuazione normativa, ma piuttosto su di un sistema di auto controllo o di verifica reciproca, un impianto che però non si può ritenere essersi protratto – al più tardi – dopo gli anni Novanta<sup>10</sup>. Per questo motivo non è possibile effettuare delle compiute riflessioni sui partiti politici utilizzando la chiave di lettura di Galeotti senza anzitutto effettuare alcune considerazioni sulla normativa che si è succeduta nel tempo, sui partiti politici e in tema di leggi elettorali.

I primi scritti di Galeotti sui partiti politici sono da ricondurre alla fine degli anni '50, dunque dopo le note vicende relative alla modifica (che ebbe breve durata) della legge proporzionale<sup>11</sup>, con un vigoroso premio di maggioranza ma sostanzialmente in vigenza del meccanismo proporzionale introdotto con l'inizio dell'esperienza repubblicana<sup>12</sup>.

La quasi totalità del pensiero di Galeotti si è dunque sviluppato e le sue riflessioni si collocano all'interno di un quadro in cui i partiti politici si muovevano all'interno di quei rapporti di reciproco controllo. Il primo pensiero di Galeotti si colloca prima degli inizi degli anni '90 e dunque prima del referendum del 1993 che ha avviato la strada del sistema maggioritario<sup>13</sup>, e dell'inizio di un percorso di modifiche e riforme legislative che ha caratterizzato l'ultimo trentennio alla ricerca di una nuova stabilità nei rapporti tra partiti politici e tra partiti e Governo. È noto come la legge del 1993, intervenuta a seguito del referendum e in concomitanza dei lavori delle commissioni parlamentari sulle modifiche

---

<sup>8</sup> A. POGGI, *La Democrazia nei partiti*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2015, pp. 1 ss.

<sup>9</sup> S. GAMBINO, *Il ruolo dei partiti politici e la legge elettorale, fra storia costituzionale del paese e attualità*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2013, pp. 1 ss.

<sup>10</sup> A. POGGI, *La Democrazia nei partiti*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2015, pp. 1 ss.

<sup>11</sup> Il riferimento è alla l. 31 marzo 1953, n. 148 che aveva introdotto un premio di maggioranza e che venne utilizzata solamente per le elezioni politiche del 1953 per poi essere modificata con la l. 31 luglio 1954, n. 615.

<sup>12</sup> S. GALEOTTI, *Note sui partiti nel diritto italiano*, in *Iustitia*, n. 3, 1958, n. 3, pp. 246 ss. S. GALEOTTI, *Intervento al IX Convegno Nazionale di Studio dell'Ugai*, in *Quaderni di Iustitia*, n. 11, 1959 pp. 135 ss. S. GALEOTTI, *Prefazione*, in C.E. TRAVERSO, V. ITALIA, M. BASSANI (a cura di), *I partiti politici. Leggi e statuti*, op. cit.

<sup>13</sup> Il riferimento è alle leggi 4 agosto nn. 276 e 277 del 1993.

costituzionali, ha disegnato un sistema elettorale, distribuito in circoscrizioni e con un sistema maggioritario, finalizzato appunto a garantire una maggiore stabilità al Governo in un momento storico caratterizzato dalla nascita di nuove aggregazioni politiche e dall'esaurimento di esperienze pregresse nate immediatamente dopo la conclusione dei lavori dell'Assemblea costituente e che avevano accompagnato la vita istituzionale e politica del Paese per un quarantennio.

Le tesi sostenute da Galeotti, soprattutto quelle attinenti alla necessità di un meccanismo interno ai partiti per garantire il corretto funzionamento della vita democratica, trovano una dimostrazione nelle tensioni e in quanto accaduto nei decenni successivi a quanto scritto dall'Autore. In particolare, sono proprio gli ultimi trent'anni in cui, almeno nelle intenzioni dichiarate, il legislatore è alla ricerca di un meccanismo elettorale capace di garantire una maggiore stabilità di Governo e delle regole attraverso cui è possibile normare una situazione politica differente dal passato in cui quel "patto" tra i partiti in cui l'attuazione dell'art. 49 Costituzione non era necessario perché applicato nei fatti e nel controllo reciproco viene invece superato dal travolgimento del rapporto tra ideologie e organizzazioni di partito.

Il rapporto tra i Partiti politici e le leggi elettorali non può che essere interconnesso, poiché l'attività naturale di questi è quella di svolgere un ruolo di organizzazione della rappresentanza in vista delle competizioni elettorali e poi della vita politica di Governo o mediante la funzione legislativa<sup>14</sup>. Il nuovo millennio è stato caratterizzato da un susseguirsi di modifiche della legislazione elettorale, talvolta finalizzate a disciplinare la situazione normativa generata dalle sentenze della Corte costituzionale in materia. Le caratteristiche che si affacciano nel panorama legislativo italiano sono quelle del "premio" alla maggioranza e di un meccanismo di liste bloccate<sup>15</sup>.

La tensione tra politica e Corte costituzionale si percepisce nella sentenza n. 1 del 2014. Nell'individuare profili di incostituzionalità della l. 21 dicembre 2005, n. 270 la Corte ha ritenuto che *«in materia elettorale, pertanto, l'arco delle scelte del legislatore è molto ampio, a condizione che non venga irragionevolmente alterato il rapporto di proporzionalità, e quindi l'equilibrio tra rappresentanza e governabilità, realizzabile con plurimi strumenti, tutti costituzionalmente compatibili, a condizione che l'una o l'altra non subiscano riduzioni così drastiche da mettere in pericolo le condizioni minime di democraticità del sistema o della sua possibilità di funzionamento»*<sup>16</sup>. Il legislatore, dopo la sentenza n. 1 del 2014, ripercorre molti dei

---

<sup>14</sup> N. PIGNATELLI, *La giustiziabilità degli atti dei partiti politici tra autonomia privata ed effettività della tutela giurisdizionale: un modello costituzionale*, in *Gruppo di Pisa*, 2, 2019, pp. 84 ss.

<sup>15</sup> Il primo intervento legislativo in tal senso è quello della l. 21 dicembre 2005 n. 270.

<sup>16</sup> La dottrina si è ampiamente spesa nel commento in merito alla sentenza Corte cost. n. 1 del 2014, si veda, tra gli altri G. AZZARITI, *La sentenza e gli effetti indiretti sulla legislazione futura (Seminario "Le Corti e il voto", 2014)*, in *Nomos*, n. 3, 2013, F. BIONDI, *Auto-applicabilità della normativa elettorale o paralisi nel rinnovo dell'organo democratico? Prime note sulle conseguenze dell'accoglimento delle questioni di legittimità costituzionale*

profili della precedente legislazione. Difatti la successiva legge del 2015 aveva introdotto un meccanismo proporzionale con un premio di maggioranza<sup>17</sup>. La novità del sistema legislativo del 2015 consisteva nell'aver previsto un sistema di "ballottaggio" in caso di mancato raggiungimento di numero di voti sufficienti a garantire il premio di maggioranza. La peculiarità di certo non trascurabile della previsione del 2015 era quella per cui il procedimento elettorale era stato previsto solamente per la Camera dei Deputati e non per il Senato poiché era in corso il tentativo di modifica costituzionale. La circostanza è da citare in quanto sintomo di un marcato tentativo da parte della maggioranza del tempo di voler rafforzare la posizione del "capo" politico della forza di maggioranza e di una modalità di azione per cui si antepone alla modifica costituzionale quella della legislazione ordinaria. A dimostrazione, ancora una volta, della tensione tra magistratura costituzionale e legislatore elettorale la Corte è tornata, nel giro di pochi anni, a pronunciarsi sul tema con la sentenza n. 35 del 2017<sup>18</sup>. La circostanza non è irrilevante se si considera che le odierne considerazioni si collocano in un tempo in cui le proposte di riforma costituzionale hanno intrapreso la via della modifica costituzionale nella direzione di un sistema maggioritario previsto in Costituzione. A seguito della pronuncia il Parlamento ha approvato la l. n. 165 del 2017, attualmente in vigore che mantiene il meccanismo delle c.d. liste bloccate.

Il tentativo – dichiarato – di questo percorso è il tentativo e la ricerca di una maggiore "governabilità", di un sistema cioè capace di evitare la breve durata e l'alternarsi dei governi durante la legislatura. Tuttavia, i tentativi di questi anni non hanno dato prova che attribuire a poche persone all'interno dei partiti il potere decisivo possa risolvere le questioni più profonde che trovano nella frammentazione politica, cioè delle idee e opinioni, la necessità di dover immaginare meccanismi che possano contribuire a far emergere le differenze e dunque a veicolare le soluzioni all'interno di un quadro costituzionale delle regole sulla pluralità. I problemi che si ponevano prima delle elezioni sembrano essersi spostati ad una fase immediatamente successiva quando cioè è necessario esercitare l'attività di Governo e le

---

*in materia elettorale*, in *Forum costituzionale*, 2017; P. CARNEVALE, *La Corte vince, ma non (sempre) convince. Riflessioni intorno ad alcuni profili della "storica" sentenza n. 1 del 2014 della Corte costituzionale (Seminario "Le Corti e il voto", 2014)*, in *Nomos*, n. 3, 2013; E. CATELANI, *"Due pesi e due misure" nella sentenza n. 1, 2014 della Corte costituzionale: ammette una fictio litis, ma non amplia il parametro di costituzionalità ipotizzando una doppia preferenza di genere*, in *Confronti costituzionali*, 2014; M. COSULICH, *Sulla possibile estensione della recente giurisprudenza costituzionale (sent. n. 1 del 2014) alle legislazioni elettorali regionali. Vita e destino dei tre porcellini, post «porcellum»*, in *Le Regioni*, n. 3, 2014, pp. 471 ss.

<sup>17</sup> L. 6 maggio 2015 n. 52.

<sup>18</sup> In merito alla citata sentenza si veda P. CARNEVALE, *Corte costituzionale, leggi elettorali, normativa di risulta autoapplicativa. In dissenso da Roberto Romboli*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2022, pp. 107 ss.; G. DELLEDONNE, *Legge elettorale e principi costituzionali in materia di partiti politici: un'interazione problematica*, in *Quaderni costituzionali*, 2017, n. 4, pp. 801 ss.; S. TROILO, *Le liste (in tutto o in parte) bloccate e le candidature multiple dopo la sentenza costituzionale n. 35/2017: dall'arbitrio (soltanto) dei politici a quello (anche) della sorte, e poi di nuovo dei politici?*, in *Forumcostituzionale*, 27 giugno 2017.



funzioni del Parlamento. Il centro delle questioni del dibattito è, nel merito, focalizzato a garantire la governabilità, ma meno a verificare la rappresentatività all'interno dei partiti e degli eletti rispetto alle cittadine ed ai cittadini.

La legislazione sui partiti politici non ha avuto negli ultimi decenni la stessa attenzione che invece si è spostata in materia di leggi elettorali. L'interesse sulla materia dei partiti politici si è ravvivata in merito alle questioni che attengono al finanziamento dei partiti politici. Su questo il legislatore, oltre all'attenzione già mostrata negli anni del dopoguerra, è intervenuto anche in quelli recenti<sup>19</sup>. Tuttavia l'odierna rilevanza della legislazione sul finanziamento rispetto all'organizzazione dei partiti politici e alla loro struttura attiene al fatto che la legislazione più recente ha collegato la normativa sul finanziamento pubblico all'attuazione della democrazia interna e dunque alla legislazione sui partiti politici. Inoltre, il collegamento tra il finanziamento e l'organizzazione del partito rappresenta un elemento imprescindibile della struttura stessa dell'organizzazione politica. La legislazione statale, con riferimento al finanziamento, a far data dal 1974<sup>20</sup>, ha sempre previsto, seppur con modalità e misure diverse, l'erogazione a, carico della finanza pubblica, di somme destinate all'attività funzionale dei partiti politici. Per ricollegare quanto fin qui considerato è necessario ricordare che l'intervento abrogativo rispetto al finanziamento pubblico ai partiti politici si è avuto con il referendum del 1993<sup>21</sup>. La successione delle diverse normative nel tempo si è avuta fino ad arrivare ai tempi recenti con l'approvazione della legislazione del 2014 che già dalla sua rubricazione fa emergere lo scopo del legislatore. La normativa ha difatti come obiettivo *«l'abolizione del finanziamento pubblico diretto, disposizioni per la trasparenza e la democraticità dei partiti e disciplina della contribuzione volontaria e della contribuzione indiretta in loro favore»*<sup>22</sup>.

L'intervento da parte del legislatore lega a doppio filo il finanziamento con la regolamentazione dei partiti politici. A ciò si aggiunga lo specifico intervento in materia di anticorruzione, con riferimento ai partiti, effettuato dal legislatore con la l. 9 gennaio 2019, n. 3<sup>23</sup>.

La circostanza, dunque, per cui oggi vi è una maggiore regolamentazione interna della vita dei partiti politici è da ricondurre in gran parte alla necessità di definire le modalità di

---

<sup>19</sup> Nel dopoguerra il primo riferimento strutturale al finanziamento nei confronti dei partiti si ebbe con la l. 2 maggio 1974, n. 195. Nel bilancio della Camera dei Deputati del 1953 è invece possibile individuare la prima previsione rispetto al finanziamento in favore dei gruppi parlamentari.

<sup>20</sup> Il riferimento è alla l. 2 maggio 1974, n. 195 rubricata *«Contributo dello Stato al finanziamento dei partiti politici»*.

<sup>21</sup> Nel referendum del 18 aprile 1993 furono abrogate le disposizioni che disciplinavano il finanziamento pubblico ai partiti politici.

<sup>22</sup> Il riferimento è al D.l. 28 dicembre 2013, n. 149, convertito con la l. 21 febbraio 2014 n. 13.

<sup>23</sup> Sul punto per una disamina sulle questioni che attengono alla citata legge in relazione all'attività dei partiti politici si veda U. RONGA, *Tentativi di prevenzione della corruzione politica. Utilità e profili critici della legge 9 gennaio 2019, n. 3*, in *Federalismi*, n. 9, 2019, pp. 2 ss.

finanziamento, in particolare di quello pubblico, in favore di questi. Se volessimo leggere questa circostanza con la lente di lettura, nobile, del pensiero di Galeotti questa sarebbe la dimostrazione di quanto da lui già scritto e dunque *«che una qualsiasi legge sul finanziamento dei partiti comporterebbe ovviamente una serie di implicazioni, logicamente necessarie dell'idea della corresponsione di contributi finanziari dello Stato ai partiti, che segnerebbero in ogni caso una, sia pur limitata, sottoposizione di tale organismo all'ordinamento generale dello Stato»*. Di contro sembra invece che rispetto agli auspici dell'autore oggi si assista ad una situazione in cui il controllo sui partiti, come conseguenza per il loro finanziamento con denaro pubblico, sia l'esito di quel sentimento diffuso di diffidenza nei confronti dei partiti politici, non più visti come il luogo di aggregazione di cittadini per contribuire al progresso materiale e spirituale della Nazione. Se la democrazia interna dei partiti politici costituisce un elemento chiave nel sistema democratico della Nazione e altresì da considerare che la trasparenza e la regolazione del finanziamento dei partiti hanno un impatto sulla credibilità dei partiti nei confronti dei cittadini che rappresentano. In conclusione, il rapporto tra il finanziamento dei partiti e le regole sulla democrazia interna è profondamente interconnesso. Un sistema di finanziamento trasparente, equo e partecipativo contribuisce a rafforzare la democrazia interna dei partiti, consolidando la loro funzione di rappresentanza e contribuendo alla costruzione di una società democratica più sana e inclusiva.

### **3. Questioni aperte in materia di partiti politici e legislazione elettorale.**

La dottrina più recente, collocandosi nel solco degli studi più datati in tema di partiti politici ha dato giusto seguito a quanto già studiato nel passato in merito ai problemi che sorgono dalla mancata regolazione dei partiti politici e dunque dalle dinamiche politiche interne e poi dalle conseguenze che questi sistemi hanno rispetto al sistema politico e di governo nel loro insieme.

L'indubbia differenza rispetto ai primi decenni di vita repubblicana e dunque agli studi della dottrina ed al pensiero di studiosi, come quello di Galeotti, è rappresentata dalla condizione di un apparente superamento dell'ideadi partito politico<sup>24</sup>. Rispetto cioè al tempo del Pensiero di Galeotti l'oggi è caratterizzato da una condizione in cui i partiti politici non hanno una connotazione ideologica tale per cui la loro struttura può essere, almeno per la maggior parte di loro, ricondotta a politiche frutto di un'intermediazione del corpo elettorale, bensì

---

<sup>24</sup> A. POGGI, *La Democrazia nei partiti*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2015, pp. 1 ss., in particolare si veda il paragrafo *«Ci sono forme alternative ai partiti per realizzare l'inclusione politica? L'imprescindibilità del partito politico come forma di democrazia compiuta»*. Per un'analisi, anche interdisciplinare, si veda G. CAPAREZZA FIGLIA, G. FREZZA, G. RIVOCCHI (a cura di), *Partiti politici e sistema ordinamentale*, Napoli, *Edizioni scientifiche italiane*, 2018.

sempre più coincidono con un leader carismatico o al più di uno stretto gruppo dirigente<sup>25</sup>. Da ciò ne deriva che sempre più spesso le contrapposizioni politiche interne non si risolvono attraverso le mediazioni politiche tipiche del passato (congressi, elezioni interne) ma piuttosto mediante una contrapposizione giurisdizionale, perché frutto di posizioni prettamente personalistiche e non improntate ad una più profonda intermediazione con il corpo elettorale<sup>26</sup>.

A dimostrazione di ciò si consideri, tra l'altro, la difficoltà per i partiti nazionali di avere un diretto collegamento con la composizione dei partiti politici nel Parlamento europeo e delle non poche occasioni in cui i partiti italiani si trovino su posizione contrapposte e dunque in una dialettica di maggioranza e opposizione pur ritrovandosi, invece, nel medesimo gruppo politico europeo. È di interesse il rapporto tra la dimensione italiana e quella europea e di come nel continente vi sia un diffuso riferimento ai partiti in Costituzione. Non è secondaria la considerazione effettuata dalla dottrina in ordine agli altri ordinamenti europei che prevedono un diretto riferimento in Costituzione ai requisiti minimi degli statuti dei partiti.<sup>27</sup>

La differenza della dimensione tra impegno politico e quello di partito tra la condizione attuale e quella del pensiero di Galeotti o più in generale dei primi decenni dell'età repubblicana hanno una conseguenza non secondaria nell'evoluzione della riflessione sui partiti politici e sul loro ruolo nel sistema repubblicano. Il ruolo che spetta ai partiti, andando oltre le logiche personaliste dei propri leader, è quello *di «decantare la grezza immediatezza degli interessi particolari, di cui pur sono concretamente materiati, misurandoli e commisurandoli alla stregua di una determinata interpretazione dell'interesse generale; nel comporre e ordinare in una prospettiva organica e unitaria gli specifici contingenti problemi, le singole puntuali esigenze scaturenti dallo sviluppo della vita associata»*<sup>28</sup>. Considerato questo come un obiettivo di fondo imprescindibile ne deriva che il sistema della democrazia interna dei partiti non può che essere un elemento fondante della vita dei partiti stessi e della democrazia<sup>29</sup>.

D'altra parte, la Corte costituzionale nel giustificare la possibilità che siano i partiti a scegliere i candidati ha assegnato un ruolo certamente non secondario agli stessi partiti politici,

---

<sup>25</sup> Per uno studio delle scienze politiche sull'interpretazione in merito al metodo di funzionamento dei partiti e del loro ruolo nella Democrazia si veda D. PALANO, *La Democrazia senza partiti*, Milano, Vita e Pensiero, 2015. Sui rischi e le tentazioni di una politica senza mediazioni, A. CAMPATI, *La distanza democratica. Corpi intermedi e rappresentanza politica*, Vita e Pensiero, Milano, 2022.

<sup>26</sup> Su questo si veda N. PIGNATELLI, *La giustiziabilità degli atti dei partiti politici tra autonomia privata ed effettività della tutela giurisdizionale: un modello costituzionale*, op. cit.

<sup>27</sup> F. SCUTO, *Democrazia rappresentativa e partiti politici: la rilevanza dell'organizzazione interna ed il suo impatto sulla rappresentanza politica*, in *Federalismi*, 1, 2017, pp. 1 ss. In una chiave più propriamente comparativa si veda G. GRASSO, *Democrazia interna e partiti politici a livello europeo: qualche termine di raffronto per l'Italia?*, in *Politica del Diritto*, fasc. 4, 2010, 609 ss.

<sup>28</sup> S. CURRELLI, *Democrazia e rappresentanza politica: dal divieto di mandato al mandato di partito*, Firenze, Firenze University Press, 2004.

<sup>29</sup> A. BARBERA, *La democrazia "dei" e "nei" partiti, tra rappresentanza e governabilità*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2008; E. ROSSI, *La democrazia interna nei partiti politici*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2011, p. 1 ss.

ritenendoli – a giusta ragione – quel luogo all’interno del quale si deve sviluppare la piena vita della politica nazionale. Difatti, la Corte nel giudicare una delle più recenti leggi in materia elettorale ha ritenuto<sup>30</sup> che non è *«irrelevante, nella complessiva valutazione di una siffatta disciplina, la circostanza che la selezione e la presentazione delle candidature, nonché, come nel caso di specie, l’indicazione di candidati capilista, è anche espressione della posizione assegnata ai partiti politici dall’art. 49 Cost., considerando, peraltro, che tale indicazione, tanto più delicata in quanto quei candidati sono bloccati, deve essere svolta alla luce del ruolo che la Costituzione assegna ai partiti, quali associazioni che consentono ai cittadini di concorrere con metodo democratico a determinare, anche attraverso la partecipazione alle elezioni, la politica nazionale»*<sup>31</sup>.

Nel quadro velocemente qui delineato si condivide l’analisi per cui il susseguirsi delle riforme elettorali unito alla mancanza di una legge sulla regolamentazione dei partiti ha contribuito alla *«riduzione degli stessi standard di efficienza rappresentativa»*<sup>32</sup>. Se questo non può essere considerato come l’unica causa, rappresenta però certamente una delle motivazioni alla base della disaffezione nei confronti del sistema democratico rappresentativo.

Tuttavia, non sembra potersi individuare una diversa accezione rispetto a quella già individuata da Costantino Mortati all’inizio dell’esperienza repubblicana e di come cioè *«Il partito si presenta quindi come parte totale, inteso ciò nel senso di parte capace di farsi interprete e di attuare l’interesse generale dell’intera collettività»*<sup>33</sup>.

Inoltre, rispetto alle riflessioni sui partiti politici più propriamente legate agli anni del dopoguerra, le considerazioni degli ultimi decenni devono altresì confrontarsi con il tema dei partiti politici nella loro dimensione territoriale. L’odierno rapporto tra periferia e centro ha assunto una dimensione del tutto peculiare, soprattutto a seguito delle riforme elettorali già descritte e che hanno ridisegnato la dimensione dei partiti e i loro rapporti. Per questo motivo non è secondario considerare come la legislazione che guardi alla necessità di avere una maggiore democraticità dei partiti politici non possa prescindere altresì da una chiara considerazione nella regolamentazione dei rapporti tra la componente più periferica dei partiti politici e quella del centro, regolamentando le modalità che non escludano dalla formazione delle decisioni e della

---

<sup>30</sup> Richiamando altresì le sue precedenti pronunce sentenze n. 429 del 1995 e n. 203 del 1975.

<sup>31</sup> Sul punto la condivisibile considerazione da parte della dottrina per cui questa considerazione della Corte presuppone la possibilità per il legislatore di *«un intervento che applicazione al metodo democratico “interno” ai partiti»*, così F. SCUTO, *Democrazia rappresentativa e partiti politici: la rilevanza dell’organizzazione interna ed il suo impatto sulla rappresentanza politica*, op cit.

<sup>32</sup> S. GAMBINO, *Il ruolo dei partiti politici e la legge elettorale, fra storia costituzionale del paese e attualità* in *Rivista AIC*, n. 2, 2013, pp. 1 ss.

<sup>33</sup> C. MORTATI, *Concetto e funzione dei partiti politici*, in *Quaderni di Ricerca*, s. l., 1949, ripubblicato in *Nomos*, 2, 2015, pp. 2 ss.

vita politica quella parte di territori maggiormente periferici<sup>34</sup>. Quest'ultimo problema si pone con riferimento all'evoluzione delle comunicazioni e dei rapporti sociali; il tema è contiguo con altri aspetti e profili delle formazioni sociali, si pensi ad esempio al tema dei sindacati. La dinamica sociale che permette l'interlocuzione diretta (tramite molteplici canali di informazione e comunicazione) tra i rappresentanti politici di livello nazionale ed i territori, anche quelli più periferici incidono in modo prioritario sull'organizzazione della vita dei partiti e di conseguenza sullo stesso sistema democratico rappresentativo. Questa circostanza non può essere sottaciuta in una regolamentazione dei partiti, dovendo ricercare soluzioni che permettano di rendere vivi e attuali quei principi costituzionali in un tempo che è ormai mutato<sup>35</sup>.

### 3.1. L'attualità del pensiero di Galeotti in un tempo di riforme costituzionali.

Le questioni poste da Serio Galeotti, dopo decenni dai suoi insegnamenti e un susseguirsi di tentativi legislativi oltre che una molteplicità di riflessioni dottrinali, sono oggi di piena attualità a partire dall'idea della necessità che i partiti politici debbano avere delle norme che regolino la propria vita in quanto luogo di realizzazione della democrazia. Riprendendo quanto scritto nell'introduzione è quanto mai dimostrato dai fatti che ci separano dagli scritti di Galeotti l'attualità di quel pensiero per cui solamente una regola statutaria dimostrerebbe come l'associazione politica è un luogo dove si può determinare la politica nazionale con regole ben riconosciute. La situazione attuale sembra aver posto la questione in merito ai partiti politici e alla legge elettorale in secondo piano, probabilmente complice la duplice circostanza che vede, per un verso che le forze politiche di maggioranza sono riuscite a garantire la nascita di un governo di coalizione e dall'altra l'avvio del dibattito sulla modifica della Costituzione. Tuttavia, è la prima delle due che pone il dubbio sull'indispensabile necessità di modificare il meccanismo del rapporto tra i poteri dello Stato e tra questi e il corpo elettorale come unica soluzione alla governabilità<sup>36</sup>. Rispetto alla tesi della necessità di modificare l'impianto

---

<sup>34</sup> A.G. LANZAFAME, *L'organizzazione territoriale dei partiti. la naturale tendenza centralista, i suoi catalizzatori e gli argini costituzionali*, in Gruppo di Pisa, 16 marzo 2020, pp. 11 ss.

<sup>35</sup> Allo stesso tempo è significativo segnalare la circostanza per cui la Corte costituzionale è stata chiamata a giudicare rispetto alla costituzionalità della normativa attraverso il parametro dell'art. 49 in poche circostanze. Per una più ampia disamina sulle valutazioni della Corte costituzionale rispetto ai partiti politici si veda G. RIVOSECCHI, *I partiti politici nella giurisprudenza costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale*, fasc. 3, 2016, pp. 2 ss., «Sono infatti soltanto quattro i giudizi in cui è evocato a parametro l'art. 49 Cost., rispettivamente definiti dalle sentenze n. 422 e n. 429 del 1995; n. 79 del 2006 e n. 1 del 2014. Numericamente più rilevanti i giudizi in cui è lamentata la lesione dell'art. 67 Cost., anche se bisogna sottolineare che questi ultimi, tranne in due casi (sentenze n. 14 del 1964 e n. 1 del 2014), sono stati sempre definiti in riferimento ad altre norme costituzionali, evocate a parametro nei giudizi stessi, con conseguente assorbimento delle censure mosse in relazione all'art. 67 Cost.»

<sup>36</sup> Galeotti, di contro, riteneva come invece le due cose fossero strettamente collegate «come dire, che i mali dei partiti sono di natura prevalentemente secondaria anziché primaria, derivano dai mali più complessi, che toccano l'intero circuito di fiducia democratico, sicché la loro cura compiuta e radicale può stare solo in un insieme coordinato di interventi (che soltanto un'organica e consapevole politica costituzionale potrà elaborare) capaci di incidere più che sui partiti in se stessi, sui due poli di codesto circuito di fiducia democratico, ossia il Popolo-corpo elettorale, alla base, e le istituzioni di governo (Parlamento-Governo) all'apice dell'organizzazione costituzionale»

costituzionale per garantire la fiducia al Governo, pur comprendendo le tesi a fondamento della necessità di garantire una migliore stabilità del sistema non si comprendono affondo le motivazioni per cui sarebbe necessario procedere alla modifica della Costituzione e del rivedere il delicato rapporto tra eletti ed elettori senza aver prima perlomeno provato a disciplinare in modo compiuto il funzionamento dei partiti politici secondo un pieno metodo democratico e così aver garantito l'attuazione dell'art. 49 della Costituzione. Se, difatti, consideriamo che la dottrina è giunta nella sua quasi totalità alla conclusione per cui l'articolo 49 Costituzione non ha mai avuto una piena attuazione, ma che i partiti politici sono lo strumento essenziale per il pieno funzionamento del sistema democratico e dei processi decisionali, si può ritenere che prima di addivenire alla conclusione per cui è necessario procedere alla modifica costituzionale sarebbe auspicabile perlomeno un tentativo nella direzione di un'attuazione del funzionamento dei partiti politici.

L'auspicio di Galeotti è ancora oggi valido e rappresenta la chiave di soluzione più immediata ad un problema antico qual è quello del rapporto tra i partiti e la politica nazionale. In altre parole, la necessità, per il partito di dimostrare, attraverso il proprio statuto, *«il possesso di quei requisiti di legittimità costituzionale, in difetto dei quali l'associazione politica resterebbe meramente tale senza divenire una istituzione legittimata costituzionalmente a concorrere alla determinazione della politica nazionale»*<sup>37</sup>.

Il pensiero di Galeotti rappresenta ancora oggi un punto di partenza per chi vuole ricercare l'obiettivo di garantire un sistema di governabilità che trovi, come previsto dalla Costituzione, anzitutto nei partiti quel luogo attraverso cui si deve determinare la politica nazionale. L'obbligo di democraticità interna non può essere meramente formalistico o rilegato alla presentazione di pure formule di statuto, ma deve essere garantita la *«strutturazione in senso democratico»*, cioè un livello essenziale di democrazia dei partiti<sup>38</sup>, che sono l'espressione di cittadini che in modo organizzato concorrono proprio a quest'espressione del sistema democratico dell'ordinamento.

Di contro la ricerca di un maggiore governabilità senza prima aver percorso la necessaria strada di rivedere i meccanismi di democraticità interna dei partiti e il loro funzionamento rischia di porre nuove problematicità rispetto all'obiettivo che ci si è prefissati. La stessa proposta di modifica costituzionale in discussione in Parlamento nella riformulazione degli artt. 92 e 94 Costituzione persegue l'obiettivo di una coesione partitica finalizzata al raggiungimento

---

così in S. GALEOTTI, *Prefazione*, in C.E. TRAVERSO, V. ITALIA, M. BASSANI (a cura di), *I partiti politici. Leggi e statuti*, op. cit.

Tra gli studi in tema modifica dell'impianto costituzionale con delle riflessioni in materia di elezione diretta si veda S. GALEOTTI, *Consonanze e dissonanze sulle riforme istituzionali* in, *Il Politico*, n. 2, 1991, pp. 225 ss.

<sup>37</sup> S. GALEOTTI, *Prefazione*, in C.E. TRAVERSO, V. ITALIA, M. BASSANI (a cura di), *I partiti politici. Leggi e statuti*, op. cit.

<sup>38</sup> A.G. LANZAFAME, *Livelli essenziali di democrazia nei partiti*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2017, pp. 2 ss.

dello scopo di ottenere il 55 per cento dei seggi<sup>39</sup>. La prospettiva che si assume come premessa della proposta di riforma è quella per cui l'attuale sistema non abbia garantito la stabilità e che non ci siano le condizioni affinché i partiti possano addivenire a soluzioni condivise e dunque di coalizione. Tuttavia, la soluzione prospettata, per il tramite della proposta di modifica costituzionale, tralascia l'ipotesi di uno sforzo anzitutto nella ricerca di una regolamentazione interna ai partiti politici che da Galeotti ad oggi ha avuto tanti spunti di riflessione in dottrina ma non ha mai trovato uno sviluppo legislativo.

---

<sup>39</sup> L'attuale proposta prevede che *«La legge disciplina il sistema elettorale delle Camere secondo i principi di rappresentatività e governabilità e in modo che un premio assegnato su base nazionale garantisca ai candidati e alle liste collegati al Presidente del Consiglio dei Ministri il 55 per cento dei seggi nelle Camere. Il Presidente del Consiglio dei Ministri è eletto nella Camera nella quale ha presentato la sua candidatura».*





queste istituzioni

---

L'autonomia organizzativa  
universitaria alla luce della disciplina  
degli organi di *Governance*

Gianpiero Zinzi

**Numero 4/2023**  
31 dicembre 2023

---

# L'autonomia organizzativa universitaria

## alla luce della disciplina degli organi di *Governance*

di Gianpiero Zinzi\*

### Sommario

1. Il fondamento costituzionale dell'autonomia universitaria. – 2. Il carattere elettivo degli organi accademici: una lettura critica della disciplina statutaria del Rettore. – 3. Il riparto di competenze tra Senato accademico e Consiglio di amministrazione: un quadro ancora incerto. – 4. Conclusioni.

### Sintesi

L'articolo indaga l'evoluzione dell'autonomia universitaria nei suoi diversi contenuti, con particolare attenzione ai problemi interpretativi sulla disciplina degli organi di Governance nell'ambito della L. 240/2010.

### Abstract

The article analyses the evolution of university autonomy in its various contents, with a special focus on the interpretation problems concerning the regulation of governance bodies within the framework of Law 240/2010.

### Parole chiave

Autonomia universitaria; Riforma universitaria; Legge 240/2010; Autonomie funzionali.

### Keywords

University autonomy; University Reform; Law 240/2010.

### 1. Il fondamento costituzionale dell'autonomia universitaria.

Le Università si presentano come enti dotati di autonomia costituzionalmente riconosciuta. Tuttavia, in epoca pre-costituzionale, l'impalcatura organizzativa delle istituzioni accademiche era interamente gestita dallo Stato, che preordinava gli ordinamenti didattici; definiva gli organi di governo necessari (Rettore, senato accademico, consiglio di amministrazione) e provvedeva direttamente a scegliere i titolari di tali organi<sup>1</sup>.

---

\* Assegnista di ricerca di Diritto Amministrativo presso il Dipartimento di Architettura e Disegno industriale dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli".

<sup>1</sup> S. BATTINI, *La nuova governance delle università*, in *R iv. trim. dir. pubb.*, n. 2, 2011, pp. 359-379.

Oggi, la situazione è radicalmente mutata<sup>2</sup>. E la lettura della disciplina costituzionale di riferimento ci consente di comprendere il sistema organizzativo degli istituti di istruzione superiore e come quest'ultimi regolano i propri meccanismi di autogoverno. Secondo l'art. 33, comma 6 della Costituzione, le istituzioni di alta cultura, Università e Accademie hanno «diritto di darsi ordinamenti autonomi», sia pure nei limiti stabili dalle leggi dello Stato<sup>3</sup>. Dal tenore letterale della norma costituzionale, possiamo ricavare, *prima facie*, che l'originaria autonomia delle università è di natura essenzialmente ordinamentale e organizzativa, intesa come la potenziale capacità dell'ente investito di autonomia di adottare un complesso di regole più o meno sistematiche e di dotarsi di una struttura organizzativa, necessaria per il suo funzionamento, distinta dall'apparato statale<sup>4</sup>. L'art. 33, comma 6 della Costituzione esprime, dunque, un concetto forte di autonomia<sup>5</sup>, un vero e proprio diritto di autonomia, di scelta delle proprie regole da parte degli atenei, naturalmente modulate dalle leggi statali.

Con il passaggio dal piano della disciplina costituzionale a quello della normativa primaria<sup>6</sup>, l'autonomia universitaria si riempie di diversi contenuti e inizia a operare su diverse dimensioni<sup>7</sup>, attraverso il riconoscimento (legge 9 maggio 1989, n. 168) dell'autonomia didattica, scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile, accumulate da un denominatore comune: garantire la circolazione del sapere e creare una consapevole classe dirigente.

“La questione dell'autonomia universitaria” è argomento importante e assai dibattuto<sup>8</sup>, e rappresenta, nella sua percepibile concretezza, una straordinaria possibilità per le università

---

<sup>2</sup> Una prima svolta in senso autonomistico si ebbe con la legge Gentile (r.d. 30 settembre 1923, n. 2102), che trasformò le università da passive articolazioni dello Stato in enti dotati di autonomia. Sul punto G. P. BRIZZI, P. DEL NEGRO, A. ROMANO, *Storia delle università in Italia*, Messina 1999; S. CASSESE, *L'università come comunità di studenti e di studiosi: Dal modello Humboldtiano all'università di massa*, in G. CATALANO, E. PERITI (a cura di) *I servizi agli studenti nell'attività gestionale dell'Università. Strumenti ed esperienze a confronto*, Bologna, 2006, pp. 19-26; G.S. PENE VIDARI (a cura di), *Verso l'Unità italiana. Contributi storico-giuridici*, Torino 2010; M. VAIRA, *La costruzione della riforma universitaria e dell'autonomia didattica. Idee, norme, pratiche, attori*, Milano, 2011; E. GENTA, *Dalla Restaurazione al Risorgimento. Diritto, diplomazia, personaggi*, Torino 2012.

<sup>3</sup> S. CASSESE, A. MURA, *Commenti agli artt. 33-34 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione. Artt. 29-34. Rapporti etico-sociali*, Bologna-Roma, 1976, p. 223 ss.; A. M. SANDULLI, *L'Autonomia delle università statali*, in *Scritti Giuridici*, vol. IV, Napoli, 1994, p. 441 ss.; A. D'ATENA, *Profili costituzionali dell'autonomia universitaria*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1998, p. 3332 ss.

<sup>4</sup> M. RAMAJOLI, *La mai attuata autonomia universitaria*, in A. MARRA (a cura di), *L'autonomia universitaria del nuovo millennio*, Roma, 2020, pp. 27-34.

<sup>5</sup> Ivi, p. 3.

<sup>6</sup> È importante precisare che, prima della riforma Ruberti, “la questione dell'autonomia” rimane per lungo tempo trascurata dal legislatore ordinario, e, di conseguenza, l'impalcatura organizzativa delle università rimaneva ancorata al modello centralizzato imposto dal regime fascista. Sul punto cfr. A. ROMANO, *A trent'anni dal '68. 'Questione universitaria' e 'riforma universitaria'*, in *Annali di storia delle università italiane*, 2/1998.

<sup>7</sup> Sulla natura funzionale della autonomia universitaria si rimanda a: A. POGGI, *Le autonomie funzionali tra sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Milano 2001; R. ROTA, *Le “regole” dell'autonomia universitaria. Brevi riflessioni sul cambiamento*, in *Astrid – Rassegna*, n.35, 2006; M. ROSBOCH, *L'autonomia universitaria tra passato e presente*, in Atti del Convegno Nazionale dell'Associazione Nazionale Legali Università Italiane (ANLUI), Torino 10-11 dicembre 2012, p. 120.

<sup>8</sup> Si segnalano, *ex multis*, senza alcuna pretesa di esaustività: A. DE TURA, *L'autonomia delle università statali*, Padova 1992; R. BALDUZZI, *L'autonomia universitaria dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, in

che, «per la prima volta nella loro storia, erano sufficientemente libere di decidere come spendere le risorse, quanti e quali professori reclutare o promuovere, su quali programmi di dottorato investire risorse, ecc. E invece quasi tutto è continuato come prima<sup>9</sup>». Tuttavia, un uso poco responsabile e distorto<sup>10</sup> da parte delle università degli spazi e delle prerogative garantite da un'autonomia che, dopo l'approvazione della legge Ruberti, trovava, finalmente, anche sul piano della disciplina normativa ordinaria, un suo riconoscimento, e un dialogo non sempre fecondo tra gli atenei e lo Stato centrale, ha indotto i successivi legislatori ad adottare provvedimenti ispirati a logiche anti-autonomistiche. Quest'ultima osservazione introduce la questione dei limiti alla potestà autonomistica degli istituti di istruzione superiore, non essendo rinvenibile, nelle disposizioni costituzionali di riferimento, un esercizio “assoluto” o “incondizionato” dell'autonomia. Vero è che il legislatore può limitare l'autonomia degli atenei<sup>11</sup>, laddove non ravvisasse un utilizzo responsabile della stessa, ma è altrettanto vero che deve muoversi secondo parametri di ragionevolezza<sup>12</sup> («nei limiti stabiliti dalle leggi dello stato») e non può, di conseguenza, annullarla o svuotarla di significato.

Il modello di organizzazione e di governo delle università elaborato dalla legge 240/2010 era finalizzato a garantire un esercizio ottimale delle funzioni di indirizzo, gestione e controllo<sup>13</sup>.

---

«Istituzioni del Federalismo. Rivista di studi giuridici e politici», 2004; S. SPAVENTA, *L'autonomia universitaria*, in *Giustizia nell'amministrazione e altri scritti*, Napoli 2006, pp. 85-87, 96-97; F. MERUSI, *Legge e autonomia nelle università*, in «De Jure», fasc. 4, 2008, p. 739; G. PALMA, *L'autonomia dell'ordinamento universitario tra le ordinate della libertà della scienza (e della ricerca) e della libertà di insegnamento*, in *Federalismi*, n. 12, 2010; C. BOLOGNA, G. ENDRICI (a cura di), *Governare le università. Il centro del sistema*, Bologna 2011; M. BROLLO, R. DE LUCA TAMAJO (a cura di), *La riforma dell'università tra legge e statuti. Analisi interdisciplinare sulla legge 240/2010*, Milano 2011; R. CALVANO, *I soggetti della riforma universitaria e la costituzione. Nuovi profili problematici*, relazione al convegno *Competizione e Governance del sistema universitario*, 13 marzo 2013, Avvocatura dello Stato; F. GUELLA, *Una materia “Università” in Costituzione: atenei e territori tra autonomia funzionale, riserva di legge e competenze regionali*, in *Rivista telematica associazione italiana dei costituzionalisti*, n. 1, 2017; C. BARBATI, *Il sistema delle autonomie universitarie*, Torino 2019; B. CARAVITA, *L'autonomia universitaria oggi*, in *Osservatorio costituzionale*, fasc. 6, 2021.

<sup>9</sup> G. CAPANO, M. REGGINI, M. TURRI, *Salvare l'università italiana. Oltre i miti e i tabù*, Bologna 2017, in A. MARRA (a cura di), *L'autonomia universitaria del nuovo millennio*, cit., p. 9.

<sup>10</sup> Si pensi ai lenti e farraginosi processi attraverso i quali le università hanno adottato i propri statuti; condizione che ha indotto il legislatore del '95 a limitare l'autonomia statutaria degli atenei e a obbligare quest'ultimi a dotarsi di propri statuti e regolamenti. Sulla questione di veda ampiamente F. MERLONI, *Autonomia e libertà nel sistema della ricerca scientifica*, Milano 1990; F. FENUCCI, *Autonomia universitaria e libertà culturali*, Milano, 1991; E. CASTORINA, *Autonomia universitaria e Stato pluralista*, Milano, 1992.

<sup>11</sup> Sulla questione dei limiti all'autonomia degli atenei, emblematica è una pronuncia della Corte costituzionale che ha sostanzialmente ammesso il ricorso da parte del Ministero a fonti normative secondarie per limitare il potere di autogoverno delle università «Quanto ai rapporti tra potestà legislativa e potestà normativa del Governo, nulla nella Costituzione esclude l'eventualità che un'attività normativa secondaria possa legittimamente essere chiamata dalla legge stessa ad integrarne e svolgerne in concreto i contenuti, quando in materia si richiedano determinazioni bensì unitarie – e quindi non rientranti nelle autonome responsabilità dei singoli Atenei – ma anche tali da dover essere conformate a circostanze e possibilità materiali varie e variabili, e quindi non facilmente regolabili in concreto secondo generali e stabili previsioni legislative» (*Corte Cost.* 27 novembre 1998, n.383).

<sup>12</sup> *Corte Cost.* 28 marzo 2014, n. 60.

<sup>13</sup> A. MARRA (a cura di), *Il diritto delle università nella giurisprudenza a dieci anni dalla legge n. 240/2010*, Torino 2020, pp. 12 e ss.

A tal scopo, la disciplina del 2010 ha introdotto importanti innovazioni che riguardano sia i soggetti a cui è affidato il funzionamento delle istituzioni universitarie (rafforzamento della figura del Rettore, distinzione netta tra le funzioni del consiglio di amministrazione e del senato accademico, di cui si parlerà più diffusamente nei paragrafi che seguono), sia le articolazioni interne deputate alla gestione dei compiti di didattica e di ricerca<sup>14</sup>. In particolare, per quanto concerne quest'ultimo aspetto, il legislatore della riforma ha eliminato le facoltà e ha condensato nei dipartimenti le principali funzioni «finalizzate allo svolgimento della ricerca scientifica, alle attività didattiche e formative, nonché delle attività rivolte all'esterno ad esse correlate o accessorie<sup>15</sup>». La scelta operata dalla disciplina del 2010 risponde non solo ad un'esigenza di carattere organizzativo<sup>16</sup>, ma anche di merito: ponendo fine alla vecchia contrapposizione facoltà-dipartimenti, e concentrando in capo ad un'unica struttura di base<sup>17</sup> tutte le principali funzioni che le università sono tenute ad assolvere, non solo consente di eliminare complessità e appesantimenti nel funzionamento degli atenei, ma, soprattutto, garantisce una migliore e più efficiente connessione tra didattica e ricerca, propria della stessa idea di università come sede principale dell'istruzione superiore; una scelta organizzativa che rinvia immediatamente alla disciplina ante riforma, e in particolare al t.u. del 1933, quando la struttura di riferimento delle attività principali degli atenei era la facoltà<sup>18</sup>.

## **2. Il carattere elettivo degli organi accademici: una lettura critica della disciplina statutaria del Rettore.**

Come abbiamo avuto modo di sottolineare, la legge 9 maggio 1989, n.168 ha dato un rilevante impulso alla stagione delle autonomie nelle sue diverse declinazioni: autonomia gestionale nel

---

<sup>14</sup> C. BARBATI, *Il sistema delle autonomie universitarie*, Torino, 2019, p. 31.

<sup>15</sup> Art. 2, comma 2, lett. a), legge n. 240/2010.

<sup>16</sup> La legge 240/2010 impone una riorganizzazione dei dipartimenti, in modo che di ciascuno di essi faccia parte un numero di docenti e ricercatori non inferiore a trentacinque (quaranta negli atenei di maggiori dimensioni) afferenti a settori scientifico-disciplinari omogenei. I dipartimenti potranno raggrupparsi in base a criteri di affinità disciplinare, prevedendo così la possibilità di strutture di raccordo di secondo livello con funzioni di coordinamento tra più dipartimenti. Per le università con minori dimensioni (con un organico di professori e ricercatori inferiori a cinquecento unità) è prevista un'articolazione interna semplificata, affidando ad un unico organo le funzioni attribuite ai dipartimenti e alle strutture di raccordo. Sul punto si rimanda a M.R. ALLEGRI, *La riforma dell'università: verso l'approvazione di nuovi statuti*, in *Rivista AIC*, n. 2/2011; P. G. RINALDI, *La governance interna delle università e il principio dell'autonomia universitaria*, in *Serie Gialla: sociologia e diritto*, quaderno n.81, 2011; G. CAPANO, M. REGINI (a cura di), *Come cambia la governance. Università italiane ed europee a confronto*, in *Fondazione CRUI*, 2015.

<sup>17</sup> Sul superamento della dicotomia tra facoltà e dipartimenti e sulla conseguente istituzione di un'unica struttura di base deputata a svolgere le funzioni principali degli atenei si segnalano le interessanti riflessioni, ante riforma, di M. CAMMELLI, F. MERLONI, (a cura di), *Università e sistema della ricerca. Proposte per cambiare*, in *Quaderni di Astrid*, Bologna, 2006.

<sup>18</sup> C. BARBATI, *Il sistema delle autonomie universitarie*, cit., p. 31.

1989, finanziaria nel 1993, didattica nel 1997<sup>19</sup>. Di converso, i successivi interventi legislativi sembrano, invece, sancire il fallimento delle politiche autonomistiche; in particolare, la legge 30 dicembre 2010, n. 240 (c.d. legge Gelmini) è fondamentale «ispirata a una logica antagonista all'autonomia universitaria<sup>20</sup>».

Nel quadro del complessivo processo di riordino della pubblica amministrazione, la riforma del 2010 ha mutato profondamente gli assetti interni e organizzativi dei singoli atenei, cercando di imporre un modello uniforme<sup>21</sup>: ogni università deve dotarsi di sei organi necessari per il loro corretto funzionamento<sup>22</sup>: Rettore, senato accademico, consiglio di amministrazione, collegio dei revisori dei conti, nucleo di valutazione e direttore generale<sup>23</sup>. Il carattere elettivo degli organi di autogoverno delle università che, com'è noto, perseguono fini tipici e prefissati dallo stesso art. 33, comma 1 (ricerca, insegnamento)<sup>24</sup>, impone una riflessione.

Primo obiettivo del legislatore del 2010 è il rafforzamento dell'organo monocratico di vertice: il Rettore, espressione dell'autonomia istituzionale<sup>25</sup>. In particolare, sul carattere elettivo della figura rettorale, si pongono importanti dubbi interpretativi che derivano direttamente dall'analisi delle disposizioni che regolano i criteri di elezione: mentre, la legge in parola definisce chiaramente l'elettorato passivo, stabilendo che il Rettore deve essere eletto tra i professori universitari in servizio presso le università italiane, con possibilità che il ruolo sia ricoperto anche da un professore appartenente ad un altro Ateneo<sup>26</sup>, non delimita in alcun modo l'elettorato attivo, demandando la composizione di quest'ultimo alle modalità stabilite dai

---

<sup>19</sup> G. CAPANO, M. REGGINI (a cura di), *Come cambia la governance. Università italiane ed europee a confronto*, cit., p. 6.

<sup>20</sup> M. RAMAJOLI, *La mai attuata autonomia universitaria*, cit., p. 29.

<sup>21</sup> C. BARBATI, *Il governo del sistema universitario: soggetti in cerca di un ruolo*, in *Riv. Trim. dir. pubb.*, Fasc. 2, 2014, p. 337.

<sup>22</sup> Art. 2, comma 1, l. 240/2010.

<sup>23</sup> In particolare, la legge Gelmini, per quanto attiene l'organizzazione interna, ha stabilito che le università statali erano obbligate, entro sei mesi dalla sua entrata in vigore (quindi entro 29 luglio 2011) a modificare i propri statuti. In riferimento all'autonomia organizzativa e agli organi di governo cfr. M.R. ALLEGRI, *La riforma dell'università: verso l'approvazione di nuovi statuti*, in *Rivista AIC*, 2/2011.

<sup>24</sup> P. CERBO, *Organizzazione e autogoverno delle Università statali dopo la legge n. 240/2010*, in A. MARRA (a cura di), *L'autonomia universitaria del nuovo millennio*, cit., p. 39.

<sup>25</sup> Le funzioni che competono al Rettore sono indicate dall'art 2 della legge 240/2010: rappresentanza legale dell'Università; funzioni di indirizzo, di iniziativa e di coordinamento delle attività scientifiche e didattiche; la responsabilità del perseguimento delle finalità delle università secondo criteri di qualità e nel rispetto dei principi di efficacia, efficienza, trasparenza e promozione del merito; avrà potere di proposta del documento di programmazione triennale di ateneo, del bilancio di previsione annuale e triennale e del conto consuntivo; potere di iniziativa dei procedimenti disciplinari nei confronti dei professori e dei ricercatori (art. 2, comma 1, lett. b), legge n. 240/2010). Sul punto cfr. M. R. ALLEGRI, *La riforma dell'università: verso l'approvazione di nuovi statuti*; C. BARBATI, *Il sistema delle autonomie universitarie*; G. CAPUANO, M. REGGINI (a cura di), *Come cambia la governance. Università italiane ed europee a confronto*.

<sup>26</sup> In questa ipotesi, la legge n. 240/2010 stabilisce che la sua elezione «si configura anche come chiamata e concomitante trasferimento nell'organico dei professori della nuova sede, comportando altresì lo spostamento della quota di finanziamento ordinario relativa alla somma degli oneri stipendiali in godimento presso la sede di provenienza» (art. 2, comma 1, lett. c).

singoli statuti universitari. Non dettando precise regole circa la composizione del corpo elettorale, è chiaro che il legislatore del 2010 ha voluto lasciare intatti gli assetti di potere esistenti al momento della redazione degli statuti<sup>27</sup>; inoltre, l'elezione a Rettore di docenti in servizio provenienti da altri atenei sembra aprire il campo all'ipotesi di «“rettori in carriera”, che aggirerebbero quindi il limite alla rieleggibilità, finendo con l'accentuare la connotazione politica della carica<sup>28</sup>».

La forte centralità della figura rettorale nel sistema organizzativo e funzionale delineato dalla riforma Gelmini<sup>29</sup> è ulteriormente rafforzata dalle disposizioni che regolano il rapporto tra il Rettore e gli altri organi accademici: consiglio di amministrazione e senato accademico<sup>30</sup>, dei quali, spesso ne assume la presidenza<sup>31</sup>. Si pensi alla durata decisamente lunga del mandato (sei anni), e al conseguente divieto di rinnovo, o al complesso procedimento di sfiducia. Legittimato a promuovere la mozione è il senato, (di cui, come abbiamo detto, il Rettore è membro di diritto), deve essere approvata da una maggioranza dei due terzi dei componenti (mentre, per l'elezione del Rettore, il legislatore del 2010 non prevede maggioranze qualificate), e non può essere proposta prima dei due anni dall'inizio del mandato rettorale. La *ratio* di quest'ultima previsione normativa è evidente: garantire uno strumento di reazione nei confronti del Rettore, esercitabile quando il suo operato sembra allontanarsi dagli orientamenti espressi dal governo di Ateneo. In prospettiva, risulta comprensibile anche il divieto di proporre la mozione di sfiducia prima di due anni: poiché è troppo vicino alla elezione del Rettore e si ritiene, di conseguenza, che il rapporto tra quest'ultimo e il corpo elettorale non sia ancora logorato. Oltre, quindi, ai poteri che già esercitava nell'assetto precedente<sup>32</sup>, il Rettore si pone, non solo, come il soggetto titolare della conclusione dei procedimenti decisionali, ma è chiamato attivamente a partecipare

---

<sup>27</sup> P. CERBO, *Organizzazione e autogoverno delle Università statali dopo la legge n. 240/2010*, cit., p. 40.

<sup>28</sup> R. CALVANO, *I soggetti della riforma universitaria e la costituzione. Nuovi profili problematici*, cit., p. 24.

<sup>29</sup> Secondo S. BATTINI, per spiegare la centralità e l'indipendenza del Rettore nel sistema organizzativo e funzionale delineato dalla riforma Gelmini potrebbe essere utile «ricorrere a concetti tratti dalla storia della monarchia costituzionale inglese. Non è forse azzardato accostare a quello di un monarca, sebbene [...] elettivo e temporaneo, il ruolo assolutamente centrale che spetta al Rettore in base alla legge Gelmini: egli è chiamato ad assicurare al tempo stesso l'impulso e l'equilibrio del sistema, rappresenta l'ateneo ed è responsabile del raggiungimento dei suoi fini, indirizza e coordina tutti i processi decisionali, essendo membro di diritto del senato e del consiglio di amministrazione e, presumibilmente, presiedendo nella maggior parte dei casi entrambi gli organi. [...] Ebbene, sviluppando queste analogie, si può dire che le componenti organizzative e funzionali previste dal modello Gelmini di *governance* universitaria sono, nella sostanza, le seguenti: il «*Rettore in senato* (accademico)», il «*Rettore in consiglio* (di amministrazione)», e il nucleo di valutazione» (S. BATTINI, *La nuova governance delle Università*, cit., pp. 13-14.).

<sup>30</sup> Giova ricordare che allo Statuto universitario è rimessa anche la competenza a decidere l'attribuzione al Rettore di ulteriori funzioni, diverse da quelle espressamente assegnate ad altri organi.

<sup>31</sup> In realtà, la legge Gelmini si limita a stabilire che il Rettore sia componente di diritto del senato accademico, lasciando supporre che gli statuti attribuiranno la presidenza al Rettore. Difatti, nella prassi applicativa, solo 2 atenei su 59 non hanno adottato questa soluzione.

<sup>32</sup> A. MARRA, *L'autonomia statutaria e la governance delle università*, in ID. (a cura di), *Il diritto delle università nella giurisprudenza a dieci anni dalla legge n. 240/2010*.

alle diverse fasi in cui essi si articolano<sup>33</sup>. Gli statuti dei singoli atenei hanno elaborato, nei limiti dei paletti normativi fissati dalla legge Gelmini, diverse varianti del rapporto relazionale intercorrente tra il Rettore, il consiglio di amministrazione e il senato accademico: così, a titolo esemplificativo, ci sono atenei che hanno ritenuto opportuno limitare a tre anni la durata del senato accademico<sup>34</sup>, o statuti che stabiliscono diversi termini di scadenza della carica nell'ambito delle diverse componenti del senato accademico<sup>35</sup>. Al di là delle varianti poste in essere dai singoli atenei nell'ambito dell'autonomia costituzionalmente riconosciuta, il modello di *governance* interna, lasciato in eredità dal legislatore del 2010, è caratterizzato dalla forte incidenza del Rettore nelle attività del senato accademico e del consiglio di amministrazione: il rafforzamento della sua figura, vertice di tutti i processi decisionali, da un lato influenza pesantemente il ruolo istituzionale del consiglio di amministrazione, che non può prescindere dagli orientamenti rettorali, dall'altro limita la capacità del senato accademico di rappresentare adeguatamente la comunità accademica<sup>36</sup>.

Il Rettore, dunque, si presenta, non solo, come una figura autorevole e rappresentativa di una comunità accademica, ma anche, come un soggetto plenipotenziario a cui vengono affidate la conduzione e il controllo dell'assetto organizzativo e funzionale delle Università; i pregnanti poteri di cui viene dotato dalla riforma Gelmini derivano dalla lunga durata del mandato (sei anni), e, soprattutto, dalla consapevolezza che, una volta eletto, non dovrà fronteggiare momenti di verifica o di gradimento da parte dell'elettorato (a parte la mozione di sfiducia, proposta dal senato, come flebile argine al suo strapotere). Il "Rettore forte", voluto dal legislatore del 2010, può, di conseguenza, compiere scelte avventate, individualistiche, e non ascoltare i veri bisogni della comunità accademica; in un'epoca in cui, il sistema di istruzione superiore ha bisogno, più che mai, di ritrovare credibilità e prestigio.

### **3. Il riparto di competenze tra Senato accademico e Consiglio di Amministrazione: un quadro ancora incerto.**

Altro aspetto cruciale dell'assetto di *governance* interna elaborato dal legislatore del 2010 è quello relativo ai rapporti tra consiglio di amministrazione e senato accademico. La disciplina previgente, delineata dalla legge Ruberti del 1989, era sostanzialmente votata a garantire l'attiva partecipazione di tutte le componenti della comunità scientifica (professori, ricercatori,

---

<sup>33</sup> C. BARBATI, *Il sistema delle autonomie universitarie*, cit., p. 28.

<sup>34</sup> Art. 11, Statuto dell'Università degli studi di Trieste.

<sup>35</sup> L'art. 11 dello Statuto dell'Università della Campania "Luigi Vanvitelli" stabilisce che «le componenti rappresentative del senato accademico durano in carica tre anni accademici, ad eccezione dei rappresentanti degli studenti che durano in carica due anni accademici. Sono tutte rieleggibili una sola volta», cfr. <https://www.unicampania.it/doc/ateneo/STATUTO.pdf>.

<sup>36</sup> G. CAPANO, *Una verticalizzazione squilibrata: organi di governo e processi decisionali*, in <https://lavoce.info/archives/20732/universita-gelmini-rettori-presidenzialismo/>.



personale tecnico e amministrativo, studenti), ciascuna delle quali portatrice di interessi molteplici ed eterogenei<sup>37</sup>; di conseguenza, era decisamente complicato elaborare decisioni finalizzate a garantire l'interesse generale dell'università nel suo complesso. Data la premessa, un mutamento incisivo, che garantisse alle università di compiere scelte responsabili e apparire efficiente verso l'esterno, era necessario. Per raggiungere tale obiettivo, il legislatore del 2010 ha voluto distinguere, in modo netto, le funzioni del senato e del consiglio d'amministrazione: una distinzione già presente nell'assetto precedente, ma che, per effetto di numerosi interventi normativi, aveva finito per dissolversi, determinando una sostanziale sovrapposibilità tra i due organi, che assumeva così i caratteri di un bicameralismo paritario<sup>38</sup>.

La legge 240/2010 ha mantenuto il carattere elettivo del senato accademico<sup>39</sup>, stabilendo che quest'ultimo fosse formato da un numero di membri proporzionato alle dimensioni dell'ateneo e, comunque, non superiore a trentacinque. La composizione del senato deve rispecchiare la comunità accademica<sup>40</sup> e, in particolare, le diverse aree scientifico-disciplinari dell'ateneo; a tal proposito la legge stabilisce: che un minimo di due terzi dei senatori devono essere docenti di ruolo, con la precisazione che almeno un terzo di essi siano direttori di dipartimento e che vi sia una rappresentanza elettiva degli studenti. Per quanto concerne la composizione del consiglio d'amministrazione, il principio rappresentativo subisce una flessione e un temperamento al fine di scongiurare i pericoli in introflessione e autoreferenzialità che da sempre caratterizzano la comunità accademica<sup>41</sup>. Il legislatore del 2010 dispone che il consiglio d'amministrazione sia formato da un massimo di undici membri di diritto, tra i quali il Rettore, e una rappresentanza elettiva degli studenti, mentre gli altri membri devono essere scelti<sup>42</sup>, secondo modalità di designazione indicate dai singoli statuti, tra personalità «in possesso di comprovata competenza

---

<sup>37</sup> A. MARRA, *L'autonomia statutaria e la governance delle università*, cit., pp. 12-13.

<sup>38</sup> Ivi, p. 13.

<sup>39</sup> Art. 2, comma 1, lett. f., l. 240/2010.

<sup>40</sup> In realtà, l'art. 2, comma 4, l. 240/2010 stabilisce espressamente che «la comunità universitaria» sia «formata dal personale docente e ricercatore, dal personale tecnico-amministrativo e dagli studenti dell'ateneo». Sul punto, interessati le osservazioni di P. CERBO, «ma è proprio sicuro che la rappresentatività di un organo, il quale è chiamato a decidere principalmente della ricerca e dell'insegnamento, debba essere per forza esteso a tutte le componenti?[...] gli statuti ben avrebbero potuto temperare la scelta di allargare la base elettorale con la previsione di differenti composizioni dell'organo, a seconda della materia trattata; diversamente, l'elettività dell'organo, più che manifestazione di autogoverno, rischi di diventare elemento di confusione» (*Organizzazione e autogoverno delle Università statali dopo la legge n. 240/2010*, cit., pp. 39-40).

A tal proposito, si guardi, a titolo esemplificativo, l'art.18 dello statuto dell'Università degli studi di Napoli Federico II che ha inserito, tra i componenti del senato accademico, quattro rappresentanti del personale tecnico-amministrativo e dirigenziale.

<sup>41</sup> S. BATTINI, *La nuova governance delle università*, cit., p. 17.

<sup>42</sup> I termini “designazione” e “scelta” non escludono, a priori, il ricorso al metodo elettorale. Sul punto particolarmente significativa è la pronuncia del TAR Toscana, n. 138/ 2013, che ha respinto la possibilità che «un meccanismo elettivo sia idoneo a compromettere la tecnicità del Consiglio di Amministrazione, poiché ognuno dei candidati alla carica in questione deve superare un preliminare controllo da parte del Senato accademico (art. 14, comma 7 dello statuto dell'Università degli studi di Pisa) finalizzato a valutarne i requisiti di competenza».

in campo gestionale ovvero di un'esperienza professionale di alto livello con una necessaria attenzione alla qualificazione scientifica culturale<sup>43</sup>», inoltre, almeno tre membri del consiglio<sup>44</sup>, diversi dal Rettore e dalla rappresentanza elettiva degli studenti, non devono appartenere ai ruoli universitari.

Dunque, la legge 240/ 2010 introduce per la prima volta la possibilità che soggetti esterni possano partecipare all'assunzione delle decisioni più importanti per il funzionamento dell'ateneo; si tratta, indubbiamente, di un elemento di assoluta novità rispetto all'atteggiamento di radicale chiusura elaborato dalla Riforma Ruberti, secondo la quale gli organi di autogoverno dovevano essere espressione di tutte le sole componenti interne dell'università. La presenza di una legittimazione tecnica, diversa e concorrente con quella elettiva, da un lato potrebbe rappresentare una maggiore apertura dell'università verso l'esterno, a detrimento delle ambigue logiche di spartizione che, da sempre, caratterizzano la comunità accademica, dall'altro, potrebbe rappresentare una minaccia per il sistema di autogoverno che si troverebbe di fatto esposto a influenze di natura politica e clientelare<sup>45</sup>. A ben vedere, tuttavia, quest'ultima preoccupazione appare priva di fondamento. La disciplina del 2010, pur attuando un incisivo controllo sull'autonomia<sup>46</sup>, riconosce agli istituti di istruzione superiore il potere di scegliere i componenti degli organi accademici, in piena attuazione del principio di autogoverno<sup>47</sup>, e impone che solo una minima quota di questi provenga dall'esterno; quota che, per quanto concerne il consiglio d'amministrazione<sup>48</sup>, può anche essere elevabile, ma solo per effetto di una espressa previsione statutaria.

Diverse legittimazioni, diverse attribuzioni che la legge riconosce ai due organi.

Il senato ha una funzione essenzialmente consultiva; è competente a formulare proposte e pareri in materia di didattica, di ricerca e di servizi agli studenti, nonché di attivazione, modifica

---

<sup>43</sup> Art. 2, comma 1, lett. i), l. 240/2010. Nella stessa direzione: TAR Liguria, n. 718/2012; TAR Sicilia, n. 463/2013; TAR Toscana, n. 935/2013.

<sup>44</sup> Dato che scende a due nel caso in cui il consiglio di amministrazione sia formato da meno di undici membri. È importante notare come la legge abbia precisato solo il numero minimo del consiglio d'amministrazione, e non, altresì, il numero massimo.

A tal proposito, l'art. 16 dello statuto dell'Università Ca' Foscari di Venezia stabilisce che quattro membri su nove del Consiglio di Amministrazione devono essere necessariamente esterni, mentre un quinto membro (indicato come rappresentante dei docenti) può essere sia interno che esterno.

<sup>45</sup> M.R. ALLEGRI, *La riforma dell'università: verso l'approvazione di nuovi statuti*, cit., p.3.

<sup>46</sup> In realtà, i limiti posti dalla Legge Gelmini sul potere di autogoverno delle università appaiono ben più stringenti rispetto al modello previngente. A tal proposito, si vedano le interessanti osservazioni di F. MERLONI, *La nuova governance*, in *Giorn. dir. amm.*, 2011.

<sup>47</sup> Diversamente, il T.U. del 1933 attribuiva all'autorità politica il potere di scegliere il Rettore e i presidi, comprimendo di fatto il potere di autogoverno delle università, in quanto privava quest'ultime della possibilità di scegliere i membri della comunità accademica. Cfr. S. BATTINI, *La nuova governance delle università*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2011.

<sup>48</sup> Diversamente dal nucleo di valutazione, che la disciplina del 2010 vuole composto da membri per la maggior parte esterni all'ateneo.

o soppressione di corsi, dipartimenti, strutture<sup>49</sup>. A queste si aggiungono le competenze di natura normativa: il senato approva tutti gli atti normativi dell'ateneo, compresi il codice etico e i regolamenti, ad eccezione del codice di amministrazione e contabilità che la legge assegna alle competenze del consiglio di amministrazione<sup>50</sup>. Proprio in relazione alla rilevante centralità riconosciuta al consiglio di amministrazione, possiamo notare le novità più importanti introdotte dal modello organizzativo e funzionale delineato dalla legge Gelmini.

Caratterizzato da una forte connotazione tecnica, il Consiglio di amministrazione, invece, è l'organo di indirizzo strategico e di programmazione economico-finanziaria<sup>51</sup> e del personale; ha il compito di vigilare sulla sostenibilità finanziaria di tutte le attività esercitate dall'ateneo; approva le proposte di chiamata dei docenti, su iniziativa delle strutture dipartimentali conferisce l'incarico di direttore generale su proposta del Rettore, vero centro di autodeterminazione del nuovo assetto organizzativo<sup>52</sup>.

Ridimensionando fortemente il senato accademico e riconoscendo al consiglio di amministrazione rilevanti attribuzioni, la disciplina del 2010 sembra aver superato la tensione dialettica esistente tra i due organi in un'ottica di una più efficiente verticalizzazione delle decisioni. In realtà, alla luce di una più attenta analisi di alcune disposizioni, possiamo notare che: il senato, come abbiamo detto, è titolare della funzione normativa, in forza della quale approva i regolamenti e il codice etico, ma «previo parere favorevole del Consiglio di amministrazione<sup>53</sup>»: dalla disposizione emerge chiaramente che la tensione dialettica tra i due organi sussiste, poiché il consenso del consiglio di amministrazione si pone come fondamento necessario per l'esercizio del potere normativo da parte del senato. Invece, riguardo alle importanti attribuzioni del consiglio di amministrazione, il senato può esprimere pareri obbligatori, che non vengono, tuttavia, definiti dalla legge vincolanti; da ciò ne consegue che il consiglio di amministrazione può operare anche con il parere contrario del senato, ma quest'ultimo deve essere necessariamente consultato.

In ultima analisi, possiamo affermare che la disciplina del 2010 non ha sicuramente risolto, mettendo in risalto una qual incoerenza interna, la sovrapposibilità di competenze tra i due organi accademici, che finiscono, di fatto, per avere competenze distinte, ma di certo non separate<sup>54</sup>.

---

<sup>49</sup> M.R. ALLEGRI, *La riforma dell'università: verso l'approvazione di nuovi statuti*, cit., p. 2.

<sup>50</sup> Art. 2, comma 1, lett. e) legge 240/2010.

<sup>51</sup> C. BARBATI, *Il sistema delle autonomie universitarie*, cit., p. 26.

<sup>52</sup> Ivi, p. 27.

<sup>53</sup> Art. 2, comma 1, lett. e), l. 240/2010.

<sup>54</sup> Sul punto cfr. S. CASSESE, *L'autonomia delle università*, cit.

#### 4. Conclusioni.

L'analisi condotta ci consente di poter elaborare alcune considerazioni di sintesi.

La legge 240/2010 ha avuto indubbiamente l'ambizione di ridisciplinare significativamente l'intero sistema universitario; nella sua pretesa di porsi come "regolatore" del sistema delle autonomie, il principale quesito che si impone alla nostra riflessione è: quanta autonomia è riservata alle università nel nuovo quadro normativo elaborato dalla disciplina del 2010?

L'espressione più significativa dell'autonomia costituzionalmente garantita (gli atenei "hanno diritto di darsi ordinamenti autonomi", 6 comma dell' art. 33 della Costituzione) è rappresentato dalla capacità degli atenei di approvare il proprio statuto e le norme necessarie al funzionamento degli organi di autogoverno e delle strutture interne. *La ratio* del 6 comma dell'art. 33 Cost. era quella di fissare la cornice normativa all'interno della quale la potestà di autogoverno degli atenei potesse liberamente esprimersi. Tuttavia, contrariamente al disposto costituzionale, il legislatore del 2010 ha dettato una disciplina profondamente incisiva e stringente in materia di autogoverno, di fronte alla quale gli statuti degli atenei non possono far altro che passivamente adeguarsi: paradigmatico di quanto affermato è l'art. 2, comma 1 lett.i, disposizione che non ha mancato di sollevare importanti problemi interpretativi<sup>55</sup>, che impone la «composizione del Consiglio di amministrazione nel numero massimo di undici componenti, inclusi il Rettore, componente di diritto, ed una rappresentanza elettiva degli studenti; designazione o scelta degli altri componenti, secondo modalità previste dallo statuto, tra candidature individuate, anche mediante avvisi pubblici, tra personalità italiane o straniere in possesso di comprovata competenza in campo gestionale ovvero di un'esperienza professionale di alto livello con una necessaria attenzione alla qualificazione scientifica culturale». È evidente che la norma non si limita a fissare principi e criteri direttivi, ma detta specifiche modalità di composizione dell'organo di autogoverno, andando, di fatto, a svuotare di significato l'autonomia statutaria e organizzativa degli istituti di istruzione superiore. Ciononostante, la pervasività della norma non ha impedito alle università di compiere scelte più congeniali ai propri assetti organizzativi<sup>56</sup>: ampliando i poteri del senato<sup>57</sup>, oltre quelli già previsti dalla legge, o, per quanto concerne il consiglio di amministrazione, stabilendo che i membri interni siano

---

<sup>55</sup> Sul tema dei problemi interpretativi sollevati dalla giurisprudenza recente in materia di autonomia statutaria si rimanda a R. CALVANO, *L'autonomia universitaria stretta tra legislatore e giudici amministrativi*, in *Rivista AIC*, n. 4/2012.

<sup>56</sup> Per un'analisi sulla capacità delle università di adattare i propri statuti ai principi e ai criteri direttivi indicati dalla legge 240/2010 si rimanda a A. MARRA, (a cura di), *Il diritto delle università nella giurisprudenza a dieci anni dalla legge n. 240/2010*.

<sup>57</sup> Soluzione adottata dallo Statuto di Firenze che prevede che il senato accademico «svolge funzioni di coordinamento con i Dipartimenti e con le Scuole e propone al Consiglio di Amministrazione criteri, elaborati sulla base di indicatori, per la ripartizione, tra i Dipartimenti, dei posti di ruolo del personale docente e ricercatore e del personale docente a contratto addetto alle attività didattiche, nonché per la ripartizione di borse di dottorato e di assegni di ricerca».

eletti da parte della comunità accademica<sup>58</sup>. Il dato applicativo ci consente di affermare che la temuta menomazione del potere di autogoverno degli atenei non si è pienamente realizzata: le università, nella continua dialettica con il ministero, hanno saputo rivendicare con forza la propria autonomia<sup>59</sup> «perché è solo quando il conflitto si consuma sul piano giuridico che il senso e il valore della formula contenuta nell'art.33 Cost. superano il piano della riflessione astratta e si rendono concreti<sup>60</sup>».

Una breve riflessione va svolta anche sul ruolo che i dipartimenti assumono nel modello di *governance* interna elaborato dalla legge Gelmini. La concentrazione in capo al consiglio di amministrazione di alcune rilevanti funzioni in materia di ricerca e di didattica – basti pensare alla procedura di reclutamento dei professori di prima e seconda fascia, la cui approvazione e rimessa al consiglio di amministrazione su semplice proposta del dipartimento – indebolisce notevolmente la struttura dipartimentale, che più che luogo deputato al contestuale esercizio della didattica e delle ricerca finisce per «configurarsi più come il terminale organizzativo fissato dall'alto entro cui far confluire l'esercizio della didattica e della ricerca, piuttosto che come un'organizzazione di autonomia funzionale in grado di assicurare lo svolgimento e l'esercizio dei diritti di libertà protetti dall'art. 33 Cost.<sup>61</sup>».

Dunque, un'autonomia che viene negata, compressa, talvolta negoziata da parte di un legislatore che, in nome di una maggiore qualità ed efficienza del sistema universitario, cerca di imporre un modello unitario, ignorando completamente le peculiarità e le potenzialità dei singoli atenei. La riforma Gelmini, come abbiamo notato, è caratterizzata da profonde incertezze e conclamate incoerenze su alcuni aspetti centrali dell'assetto di *governance* interna previsto per gli atenei: una riforma generale e onnicomprensiva non sembra essere la soluzione più adatta per un sistema universitario caratterizzato da vari aspetti di criticità. Probabilmente, mirate correzioni in settori nevralgici del sistema di istruzione superiore possono effettivamente determinare un'auspicabile inversione di tendenza. Partendo dall'assunto che l'autonomia, intesa come potere di autodeterminazione degli atenei, deve essere scevra da intromissioni o

---

<sup>58</sup> Come previsto, ad esempio, dallo Statuto dell'università Federico II di Napoli.

<sup>59</sup> Il nucleo essenziale dell'autonomia organizzativa e statutaria è rinvenibile anche in una fondamentale sentenza, nella quale la Corte costituzionale precisava che l'autonomia universitaria «si esprime [...] nel demandare agli organi accademici l'ordinamento dell'istituzione e la conduzione della stessa» (sent. n. 1077/1988).

<sup>60</sup> A. MARRA, *L'autonomia statutaria e la governance delle università*, cit., p. 33.

<sup>61</sup> P.G. RINALDI, *La governance interna delle università e il principio dell'autonomia universitaria*, cit., p. 28.

ingerenze da parte del potere politico<sup>62</sup>, le università «devono essere lasciate più libere di perseguire obiettivi di avanzamento delle conoscenze e di migliore formazione degli studenti<sup>63</sup>».

---

<sup>62</sup> Sulle funzioni pubbliche di intervento e di regolazione nel settore della ricerca scientifica si rimanda a F. MERLONI, *La ricerca scientifica tra autonomia e indirizzo politico, tra uniformità e differenziazione*, in *Le istituzioni del federalismo*, 5/2002. Sul delicato sistema di relazioni tra università e territorio, nell'ambito di un'autonomia organizzativa e funzionale cfr. C. BARBATI, *Territori e università: l'incontro di due autonomie*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2/2012, pp. 291-310.

<sup>63</sup> M. CAMMELLI, F. MERLONI (a cura di), *Università e sistema della ricerca. Proposte per cambiare*, cit., p. 9; sul punto vedi anche G. VESPERINI, *Per uno studio delle tendenze di riforma del sistema universitario*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2/2009.

queste istituzioni

I ruoli privacy e le responsabilità del  
titolare e del responsabile del  
trattamento nell'ambito del rapporto  
tra PA e società *in-house*

Luca Tufarelli  
Maria Lilia La Porta  
Gaia Leoncini

**Numero 4/2023**  
**31 dicembre 2023**

# I ruoli privacy e le responsabilità del titolare e del responsabile del trattamento nell'ambito del rapporto tra PA e società *in-house*

di Luca Tufarelli\*, Maria Lilia La Porta#, Gaia Leoncini§

## Sommario

1. Premessa: il rapporto *in-house providing*. – 2. Il contesto normativo di riferimento. – 3. La responsabilità ai sensi degli artt. 82 e 83 del GDPR. – 3.1. Esiste l'atto di designazione del responsabile *ex art.* 28 del GDPR con le istruzioni. – 3.2. Manca l'accordo tra titolare e responsabile. – 3.3. Esiste l'accordo ma le istruzioni del titolare sono incomplete. a) Mancanza di istruzioni specifiche o istruzioni generiche; b) Le misure di sicurezza indicate nelle istruzioni dal titolare non sono conformi al livello di rischio o al GDPR. – 4. Le misure di sicurezza AgID ed ENISA. – 5. Aspetti economici legati all'adozione delle misure di sicurezza. – 6. Applicazioni analogiche dei principi giurisprudenziali in tema di responsabilità dei delegati. – 7. La giurisprudenza in materia. – 8. Conclusioni.

## Sintesi

Per la fornitura e lo svolgimento di alcuni servizi pubblici, tra cui anche quelli relativi al settore IT, le PA si servono sempre più frequentemente dell'*in-house providing*, ossia l'affidamento diretto a società strumento su cui esercitano un controllo diretto.

Nel caso in cui la realizzazione di tali servizi comporti un trattamento di dati personali, si pone il tema della corretta individuazione dei ruoli privacy in uno schema in cui la PA riveste generalmente il ruolo di "titolare del trattamento" determinando le finalità e le modalità del trattamento, mentre la società strumento quello di "responsabile del trattamento" che, nell'ambito dell'*in-house providing*, effettua le attività tecniche necessarie alla gestione dei dati per conto della PA. Da qui la necessità di ben definire i due ruoli per individuare, nell'ambito dell'*in-house providing*, i diversi e possibili profili e gradi di responsabilità che possono essere addebitati al titolare e al responsabile del trattamento, in particolare con riferimento all'obbligo di adozione di misure di sicurezza, organizzative e tecniche, adeguate al rischio connesso al trattamento di cui all'art. 32 del Regolamento UE n. 679/2016 per la protezione dei dati personali (GDPR).

## Abstract

In order to supply some public services, including those relating to the IT sector, the public administrations increasingly use *in-house providing*, i.e. direct entrustment to instrumental companies over which they exercise direct control.

In the event that the implementation of these services involves the processing of personal data, the issue arises of the correct identification of the privacy roles in a scheme in which the PA

---

\* Avvocato del Foro di Roma.

# Avvocato del Foro di Roma.

§ Dottoressa in Giurisprudenza.



generally plays the role of "data controller" determining the purposes and methods of the processing, while the company acts as "data controller" who, in the context of in-house providing, carries out the technical activities necessary for data management on behalf of the PA. Hence the need to clearly define the two roles to identify, in the context of in-house providing, the different and possible profiles and degrees of responsibility that can be attributed to the data controller and data processor, in particular with reference to obligation to adopt security, organizational and technical measures, appropriate to the risk associated with the processing referred to in the art. 32 of EU Regulation no. 679/2016 for the protection of personal data (GDPR).

### Parole chiave

Tutela della privacy; Responsabile del trattamento; Affidamento *in-house*; Pubblica amministrazione.

## 1. Premessa: il rapporto *in-house providing*

Le PA si servono spesso di società strumento per la fornitura e lo svolgimento di alcuni servizi, solitamente nei settori di IT, sempre più utili se non necessari nell'ambito della digitalizzazione dei processi delle PA. Il Piano Triennale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione 2022-2024 (PTI) e il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) prevedono tra i principali obiettivi e *milestone* proprio quello di raggiungere una completa digitalizzazione dei processi della PA.

Con l'espressione "*in-house providing*" si fa riferimento al fenomeno di auto-produzione attraverso cui la PA, per l'approvvigionamento di beni e servizi, ricorre a risorse proprie mediante affidamento diretto ad una società di cui detiene il controllo in deroga alle regole in materia di concorrenza. Come più volte chiarito dal Consiglio di Stato (v. Parere 8 novembre 2018, n. 2583<sup>1</sup>) con tale espressione "*si fa riferimento all'affidamento di un appalto o di una concessione da parte di un ente pubblico in favore di una società controllata dall'ente medesimo, senza ricorrere alle procedure di evidenza pubblica, in virtù della peculiare relazione che sussiste tra l'ente pubblico e la società affidataria*". È questa, infatti, la ratio sottesa all'art. 16 del D.lgs. 19 agosto 2016, n. 175 ("Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica"), secondo cui le società *in house*, ossia le società sulle quali un'Amministrazione esercita il "controllo analogo", possono ricevere affidamenti diretti dall'Amministrazione controllante.

Nonostante la distinta personalità giuridica, la società *in house*, nella sostanza, si trova in rapporto di immedesimazione organica con l'Amministrazione affidante (sul punto *ex multis* Sentenza C.d.S. 26 maggio 2015, n. 2660<sup>2</sup>), essendo equiparabile ad un suo organo o ufficio interno privo di sostanziale autonomia decisionale. In tale contesto, la società *in-house* che ad

---

<sup>1</sup> <https://www.moltocomuni.it/wp-content/uploads/parere-2583-2018.pdf>.

<sup>2</sup> <https://www.amministrazioneincammino.luiss.it/wp-content/uploads/2016/04/Consiglio-di-Stato-sez.-VI-26-maggio-2015-n.-2660.pdf>.

esempio fornisce servizi IT all'Amministrazione, quali lo sviluppo e la gestione di sistemi informativi dell'Amministrazione stessa o di enti alla stessa collegati, opera quale *longa manus* tecnica della PA nell'ambito delle attività affidatele *ex lege* e contrattualmente, non sussistendo tra detti soggetti, pur formalmente distinti e dotati di autonoma personalità giuridica, alcuna alterità soggettiva.

Pertanto, nell'ambito del trattamento di dati personali, è possibile ritenere che la società *in-house* effettui operazioni di trattamento di dati per conto dell'Amministrazione titolare e debba essere nominata dalla stessa quale responsabile del trattamento ai sensi dell'art. 28 del Regolamento UE n. 679/2016 (d'ora in poi solo GDPR). La questione che di recente ha comportato l'intervento del Giudice nazionale e di quello europeo, come vedremo nelle sentenze in commento nell'ambito del presente contributo, attiene principalmente alla responsabilità che deve essere riconosciuta e ripartita tra titolare e responsabile in materia di trattamento di dati personali, con particolare riferimento all'adozione di misure di sicurezza tecniche ed organizzative adeguate ai sensi dei principi sanciti dall'art. 32 del GDPR.

## 2. Il contesto normativo di riferimento.

Al fine di individuare i criteri per la corretta qualificazione di un soggetto come titolare e come responsabile del trattamento in ambito pubblico, è necessario analizzare *in primis* le definizioni generali previste nella normativa in materia di protezione dei dati. Anche le “*Linee Guida dell'EDPB n. 07/2020 sui concetti di titolare e responsabile del trattamento ai sensi del GDPR*”<sup>3</sup> forniscono chiarimenti in merito ai ruoli e le responsabilità di titolare e responsabile del trattamento.

Il titolare del trattamento è definito dal GDPR all'art. 4 par. 1 n. 7 come “*la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica il servizio o altro organismo che, singolarmente o insieme ad altri, determina le finalità e i mezzi del trattamento di dati personali*”.

Secondo l'EDPB, elemento fondamentale per la qualifica di titolare è che il soggetto eserciti un'influenza da un punto di vista concreto determinante sulle finalità e sulle modalità del trattamento dei dati personali, in virtù dell'esercizio di un potere decisionale. Il titolare è tale anche se non ha trattato egli stesso dati personali e non risulta la sua qualifica da alcun atto o contratto scritto, purché partecipi in maniera attiva e concreta nella determinazione delle finalità e dei mezzi del trattamento.

Inoltre, il titolare del trattamento ha la piena responsabilità del trattamento in virtù del principio dell'*accountability*<sup>4</sup>, e deve garantire la tutela dei diritti e delle libertà degli interessati.

---

<sup>3</sup> Rintracciabili in *edpb\_guidelines\_202007\_controllerprocessor\_final\_it.pdf* (europa.eu).

<sup>4</sup> Per *accountability* si intende la capacità del titolare del trattamento di adottare misure di sicurezza adeguate ai rischi per i diritti e le libertà degli interessati nonché di render conto della corretta applicazione del

Il responsabile del trattamento è, invece, la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o altro organo, quindi un soggetto terzo all'organizzazione del titolare, che tratta dati personali per conto e secondo le istruzioni del titolare stesso<sup>5</sup>.

L'EDPB ha individuato due condizioni per aversi la qualifica di responsabile del trattamento: (i) che questo sia un soggetto separato rispetto al titolare; (ii) che il trattamento avvenga per conto del titolare stesso. Il responsabile del trattamento persegue le finalità di trattamento definite dal titolare, sulla base delle istruzioni e indicazioni da quest'ultimo fornite. L'elemento che consente di qualificare un soggetto come responsabile è rappresentato quindi dalla strumentalità della sua attività rispetto alle finalità perseguite dal titolare con il trattamento dei dati personali.

L'art. 28 del GDPR definisce i compiti e gli obblighi del responsabile, tra i quali in particolare l'obbligo di collaborazione e trasparenza nei confronti del titolare e l'obbligo di garantire la sicurezza dei dati. Il responsabile a seguito delle informazioni ed istruzioni ricevute dal titolare ha altresì l'obbligo di adottare le misure di sicurezza concordate e la responsabilità che le stesse siano adeguate a garantire la sicurezza del trattamento, secondo le risultanze dell'analisi dei rischi effettuata con il titolare.

Il GDPR prevede che il titolare del trattamento possa fornire per iscritto le istruzioni al responsabile del trattamento riguardo alla gestione dei dati personali, tramite un accordo che rifletta la natura e lo scopo del trattamento e chiarisca gli obblighi in capo ai soggetti. L'accordo sul trattamento può consistere in un atto o contratto scritto, comprensivo di tutti gli elementi previsti dall'art. 28, par. 3 del GDPR<sup>6</sup> e di eventuali ulteriori elementi concordati tra le parti,

---

regolamento. Cfr. art. 24 GDPR e art. 32 i quali affermano che il titolare, insieme al responsabile, deve mettere in atto “*misure tecniche e organizzative adeguate per garantire un livello di sicurezza adeguato al rischio*”.

<sup>5</sup> Cfr. art. 4 par. 8 e art. 28 del GDPR.

<sup>6</sup> Art. 28, par. 3, GDPR: “(...) Il contratto o altro atto giuridico prevede, in particolare, che il responsabile del trattamento: a) tratti i dati personali soltanto su istruzione documentata del titolare del trattamento, anche in caso di trasferimento di dati personali verso un paese terzo o un'organizzazione internazionale, salvo che lo richieda il diritto dell'Unione o nazionale cui è soggetto il responsabile del trattamento; in tal caso, il responsabile del trattamento informa il titolare del trattamento circa tale obbligo giuridico prima del trattamento, a meno che il diritto vieti tale informazione per rilevanti motivi di interesse pubblico; b) garantisca che le persone autorizzate al trattamento dei dati personali si siano impegnate alla riservatezza o abbiano un adeguato obbligo legale di riservatezza; c) adotti tutte le misure richieste ai sensi dell'articolo 32; d) rispetti le condizioni di cui ai paragrafi 2 e 4 per ricorrere a un altro responsabile del trattamento; e) tenendo conto della natura del trattamento, assista il titolare del trattamento con misure tecniche e organizzative adeguate, nella misura in cui ciò sia possibile, al fine di soddisfare l'obbligo del titolare del trattamento di dare seguito alle richieste per l'esercizio dei diritti dell'interessato di cui al capo III; f) assista il titolare del trattamento nel garantire il rispetto degli obblighi di cui agli articoli da 32 a 36, tenendo conto della natura del trattamento e delle informazioni a disposizione del responsabile del trattamento; g) su scelta del titolare del trattamento, cancelli o gli restituisca tutti i dati personali dopo che è terminata la prestazione dei servizi relativi al trattamento e cancelli le copie esistenti, salvo che il diritto dell'Unione o degli Stati membri preveda la conservazione dei dati; e h) metta a disposizione del titolare del trattamento tutte le informazioni necessarie per dimostrare il rispetto degli obblighi di cui al presente articolo e consenta e contribuisca alle attività di revisione, comprese le ispezioni, realizzati dal titolare del trattamento o da un altro soggetto da questi incaricato. Con riguardo alla lettera h) del primo comma, il responsabile del trattamento

oppure può essere redatto sulla base delle clausole contrattuali tipo, adottate dalla Commissione Europea.<sup>7</sup>

Le Linee Guida dell'EDPB, tra l'altro, confermano che l'accordo sul trattamento tra titolare e responsabile *“dovrebbe disciplinare in modo più specifico e concreto come saranno soddisfatti i requisiti applicabili e quale sia il livello di sicurezza richiesto per il trattamento dei dati personali oggetto dell'accordo stesso”*, e andrà redatto sempre in virtù del principio dell'*accountability*, che deve accompagnare e permeare ogni scelta in merito al trattamento dei dati.

In genere nei rapporti tra una PA e una società *in-house* viene stipulato un atto di designazione del responsabile o l'inserimento di una clausola all'interno del contratto tra le parti che preveda nello specifico i relativi compiti e le rispettive responsabilità nell'ambito del trattamento dei dati personali. In quel caso, non si pongono particolari problemi di individuazione dei ruoli e delle rispettive responsabilità.

Tuttavia, può succedere che l'accordo sul trattamento sia del tutto mancante, oppure, seppure esistente, sia incompleto e insufficiente o carente di istruzioni specifiche da parte del titolare, con magari un generico richiamo ad adottare tutte le opportune misure di sicurezza necessarie ad assicurare la tutela dei dati degli interessati ai sensi dell'art. 32 GDPR. È quindi opportuno esaminare i differenti profili di responsabilità del titolare e del responsabile del trattamento.

### **3. La responsabilità ai sensi degli artt. 82 e 83 del GDPR.**

Nel caso in cui il trattamento posto in essere violi le disposizioni del GDPR, sia il titolare che il responsabile del trattamento possono essere ritenuti responsabili, ma i rispettivi gradi di responsabilità possono variare.

Ai sensi dell'art. 82 del GDPR, il titolare del trattamento *“risponde per il danno cagionato dal suo trattamento che violi il presente regolamento”*. Qualora la violazione degli obblighi posti dal GDPR sia stata commessa dal titolare stesso che ha agito con dolo o colpa, egli potrà subire una sanzione amministrativa pecuniaria ai sensi dell'art. 83, par. 4 del GDPR<sup>8</sup>. Tale sanzione

---

*informa immediatamente il titolare del trattamento qualora, a suo parere, un'istruzione violi il presente regolamento o altre disposizioni, nazionali o dell'Unione, relative alla protezione dei dati”*.

<sup>7</sup> Ai sensi dell'art. 28 par. 7 del GDPR la Commissione Europea può stabilire clausole contrattuali tipo. Cfr. il parere congiunto 1/2021 dell'EDPB sulle clausole contrattuali tipo tra titolari e responsabili del trattamento [https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/edpb-edps-joint-opinion/edpb-edps-joint-opinion-12021-standard\\_en](https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/edpb-edps-joint-opinion/edpb-edps-joint-opinion-12021-standard_en).

<sup>8</sup> Art. 83, par. 4, lett. a): *“In conformità del paragrafo 2, la violazione delle disposizioni seguenti è soggetta a sanzioni amministrative pecuniarie fino a 10 000 000 EUR, o per le imprese, fino al 2% del fatturato mondiale totale annuo dell'esercizio precedente, se superiore: a) gli obblighi del titolare del trattamento e del responsabile del trattamento a norma degli articoli 8, 11, da 25 a 39, 42 e 43”*. Cfr. altresì Sentenza della Corte di Giustizia Europa del 5 dicembre 2023 analizzata nel p. 7, lett. b).

potrà essere inflitta al titolare altresì in relazione a operazioni di trattamento di dati personali effettuate per suo conto da un responsabile del trattamento, in quanto il titolare è responsabile non solo dei trattamenti di dati personali che effettua direttamente, ma anche di quelli che vengono effettuati “per suo conto” dal responsabile<sup>9</sup>.

Il responsabile del trattamento, a sua volta, è sanzionabile e risponde per il danno causato dal trattamento nel caso in cui non abbia adempiuto gli obblighi previsti a suo carico dal GDPR ai sensi dell’art. 28 o abbia agito in modo difforme o contrario rispetto alle legittime istruzioni del titolare del trattamento<sup>10</sup>.

Il GDPR non esclude la possibilità che entrambi possano essere ritenuti responsabili, specialmente se le violazioni derivano dalla mancata adozione di adeguate misure di sicurezza tecniche e organizzative. In tal caso saranno responsabili in solido per l’intero ammontare del danno, a meno che uno dei due, o entrambi, non dimostrino che l’evento dannoso non è in alcun modo a loro imputabile. In tal caso, saranno esonerati dalla responsabilità<sup>11</sup>.

Il Regolamento non ha stabilito degli importi fissi per ogni violazione, ma ha previsto degli importi massimi, la cui valutazione è rimessa discrezionalmente all’Autorità Garante, che deciderà se e in che misura infliggere la sanzione applicando i criteri generali elencati al par 2 del medesimo art. 83<sup>12</sup>.

I profili di responsabilità del titolare e del responsabile possono variare altresì a seconda dell’esistenza o meno di un accordo sul trattamento che presenti il contenuto di cui all’art. 28, par. 3, del GDPR, oppure se l’accordo, seppur esistente, sia incompleto e non specifici quali siano gli obblighi e le relative responsabilità dei soggetti coinvolti nel trattamento. Da

---

<sup>9</sup> Cfr. Sentenza della Corte di Giustizia Europa del 5 dicembre 2023 analizzata nel p. 7, lett. b.

<sup>10</sup> Si deve sottolineare il termine “legittime”, in quanto il responsabile deve in ogni caso verificare che le istruzioni del titolare non siano contrarie al GDPR o alla normativa nazionale vigente. V. p. 3.1.

<sup>11</sup> Cfr. art. 82, par. 3, GDPR.

<sup>12</sup> Art. 83, par. 2: “Le sanzioni amministrative pecuniarie sono inflitte, in funzione delle circostanze di ogni singolo caso, in aggiunta alle misure di cui all’articolo 58, paragrafo 2, lettere da a) a h) e j), o in luogo di tali misure. Al momento di decidere se infliggere una sanzione amministrativa pecuniaria e di fissare l’ammontare della stessa in ogni singolo caso si tiene debito conto dei seguenti elementi: a) la natura, la gravità e la durata della violazione tenendo in considerazione la natura, l’oggetto o a finalità del trattamento in questione nonché il numero di interessati lesi dal danno e il livello del danno da essi subito; b) il carattere doloso o colposo della violazione; c) le misure adottate dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento per attenuare il danno subito dagli interessati; d) il grado di responsabilità del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento tenendo conto delle misure tecniche e organizzative da essi messe in atto ai sensi degli articoli 25 e 32; e) eventuali precedenti violazioni pertinenti commesse dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento; f) il grado di cooperazione con l’autorità di controllo al fine di porre rimedio alla violazione e attenuarne i possibili effetti negativi; g) le categorie di dati personali interessate dalla violazione; h) la maniera in cui l’autorità di controllo ha preso conoscenza della violazione, in particolare se e in che misura il titolare del trattamento o il responsabile del trattamento ha notificato la violazione; i) qualora siano stati precedentemente disposti provvedimenti di cui all’articolo 58, paragrafo 2, nei confronti del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento in questione relativamente allo stesso oggetto, il rispetto di tali provvedimenti; j) l’adesione ai codici di condotta approvati ai sensi dell’articolo 40 o ai meccanismi di certificazione approvati ai sensi dell’articolo 42; k) eventuali altri fattori aggravanti o attenuanti applicabili alle circostanze del caso, ad esempio i benefici finanziari conseguiti o le perdite evitate, direttamente o indirettamente, quale conseguenza della violazione”.

considerare poi le questioni economiche legate alla mancata attribuzione al responsabile di risorse economiche adeguate per l'implementazione delle misure di sicurezza ritenute necessarie. Sembra opportuno analizzare le ipotesi principali.

### **3.1. Esiste l'atto di designazione del responsabile ex art. 28 del GDPR con le istruzioni.**

Ove sussista tra le parti un accordo sul trattamento nel quale siano contenute le istruzioni fornite dal titolare al responsabile, comprese quelle legate alle misure di sicurezza, e c'è stata una violazione del GDPR, il responsabile risponde del danno causato dal trattamento se abbia agito in violazione delle istruzioni contenute nell'accordo sul trattamento. Inoltre, qualora egli tratti i dati per il perseguimento di finalità proprie o in modo tale che non si possa ragionevolmente ritenere che il titolare abbia a ciò acconsentito, l'Autorità Garante potrà infliggere nei suoi confronti una sanzione pecuniaria amministrativa come se fosse un titolare<sup>13</sup>.

Il responsabile è, in ogni caso, esonerato da responsabilità qualora dimostri che l'evento dannoso da cui deriva il danno non è a lui imputabile o di aver adottato tutte le misure adeguate a proteggere i dati ed al fine di evitare il danno stesso, considerando anche le risorse economiche messe a disposizione dal titolare.<sup>14</sup>

Inoltre, il responsabile è tenuto a controllare, nei limiti delle sue cognizioni, *“la bontà delle istruzioni ricevute dal titolare”*. Ne consegue che *“eventuali errori nelle istruzioni impartite dal titolare non hanno efficacia esimente rispetto alla responsabilità del responsabile verso terzi, qualora quest'ultimo non dimostri di aver manifestato il proprio dissenso e di essere stato indotto ad eseguirle, quale nudus minister, per le insistenze del titolare e a rischio di quest'ultimo”*<sup>15</sup>.

### **3.2. Manca l'accordo tra titolare e responsabile.**

Qualora non sia stato predisposto un accordo sul trattamento e, dunque, il responsabile non sia stato nominato ed istruito dal titolare ai sensi dell'art. 28 del GDPR, elemento dirimente al fine di determinarne o meno la eventuale responsabilità è costituito dal comportamento del responsabile.

Anche in tal caso, fondamentale è lo strumento dell'*accountability* e cioè le risultanze documentali delle valutazioni eseguite dal responsabile del trattamento con riferimento ai trattamenti di dati personali di cui è potuto ragionevolmente venire a conoscenza direttamente eseguendo le attività delegategli dal titolare.

Infatti, deve essere distinto il caso in cui il responsabile con le informazioni oggettive in suo possesso, abbia consapevolezza circa il trattamento e sia in grado di adottare una misura di

---

<sup>13</sup> Cfr. Sent. della CGUE del 5 dicembre 2023. V. par. 7, lett. b.

<sup>14</sup>Cfr. art. 82 par. 3 del GDPR.

<sup>15</sup>Cfr., ex multis, Cass. Civ. 9 ottobre 2017, n. 23594; Cass. civ. 17 ottobre 2014, n. 22036

sicurezza da quello in cui senza specifiche informazioni relative al trattamento (quali i dati trattati, le finalità, l'ambito di comunicazione e diffusione ecc.) il responsabile non sia in condizioni di conoscere il contesto legato al trattamento e, conseguentemente, di capire e scegliere quali misure di sicurezza adottare.

Nella prima ipotesi, la condotta omissiva del responsabile determinerà responsabilità per inadempimento rispetto a quanto prescritto dalle norme in materia di protezione dei dati personali e sicurezza del trattamento, mentre nel secondo caso il grado di responsabilità del responsabile sarà sicuramente limitato o inesistente.

Nel caso di violazione del trattamento dei dati personali, se il responsabile dimostra di aver sollecitato al titolare la necessità di una propria nomina *ex art 28* (e ne possa dare dimostrazione) e, addirittura, abbia sottoposto un proprio accordo sul trattamento al titolare, comprensivo delle istruzioni, senza ricevere alcun riscontro o nomina da parte del medesimo, la responsabilità del responsabile sarà sicuramente limitata se non esclusa. A ciò si aggiunga che si avrà una limitazione della responsabilità qualora il responsabile, seppure in assenza di nomina o istruzioni da parte del titolare, si comporti effettivamente come responsabile del trattamento e ponga in essere gli adempimenti e le misure di sicurezza richieste dalla normativa anche se nei limiti delle risorse a sua disposizione<sup>16</sup>.

**a) Esiste l'accordo ma le istruzioni del titolare sono incomplete.**

Un altro scenario che potrebbe configurarsi e comportare problemi di addebito di responsabilità è quello in cui le parti abbiano stipulato un accordo sul trattamento, ma lo stesso sia privo di pattuizioni e istruzioni specifiche. Ai fini della determinazione delle responsabilità, è infatti fondamentale che nell'accordo siano regolati nel dettaglio gli obblighi del titolare e del responsabile, soprattutto in relazione alle misure di sicurezza. Questo scenario può determinare due ipotesi concrete di rischio e addebito di responsabilità:

**b) Mancanza di istruzioni specifiche o istruzioni generiche.**

Una prima ipotesi potrebbe riguardare la mancata indicazione specifica, nell'accordo sul trattamento, delle istruzioni che deve seguire il responsabile del trattamento, tra cui quelle in merito alle misure di sicurezza da adottare. La questione è dove tracciare la linea di demarcazione tra le decisioni riservate al titolare del trattamento e quelle che possono essere lasciate a discrezione del responsabile.

---

<sup>16</sup> In tal senso si è espresso il Garante con Ordinanza ingiunzione del 14 gennaio 2021 nei confronti della Regione Lazio (doc. web n. 9542113). Il Garante ha ritenuto sufficiente ammonire il titolare della Cooperativa perché la Società Capodarco aveva più volte rappresentato alla Regione la necessità di essere nominata responsabile del trattamento e messo in atto misure conformi alla disciplina privacy, istituendo, ad esempio, il registro dei trattamenti.

A tal proposito, le Linee Guida dell'EDPB<sup>17</sup> operano una netta distinzione tra “*mezzi essenziali*” (strettamente legati alla finalità e alla portata del trattamento) riservati al titolare e “*mezzi non essenziali*” che riguardano aspetti più pratici legati all'esecuzione del trattamento, quali la scelta di un particolare tipo di hardware o di software o le misure di sicurezza specifiche, che possono essere determinati anche dal responsabile. Il titolare deve fornire al responsabile una descrizione delle attività di trattamento e deve stabilire determinati elementi nell'accordo sul trattamento dei dati quali, ad esempio, il tipo di dati personali trattati, la durata del trattamento, le categorie di interessati e le finalità del trattamento.

In relazione al requisito della sicurezza, il titolare potrebbe dare l'istruzione generica di “*adottare tutte le misure di sicurezza necessarie*” ai sensi dell'art. 32 del GDPR, definendo solo gli obiettivi minimi di sicurezza (sulla base della valutazione del rischio eseguita dallo stesso titolare, anche in collaborazione con il responsabile). In tal caso, il responsabile può avere un margine di discrezionalità in merito alla scelta di misure più idonee legate agli aspetti pratici e tecnici di esecuzione dell'incarico, ma in ogni caso devono essere sottoposte e concordate con il titolare che deve prendere una decisione in merito alla loro implementazione e fornire le risorse economiche necessarie.

È, pertanto, sempre rimesso al titolare il potere decisionale e la conseguente responsabilità in merito alle misure di sicurezza che devono essere adottate dal responsabile o che lo stesso suggerisce e intende implementare. Tuttavia, qualora il responsabile richieda al titolare l'approvazione e l'implementazione di determinate misure e il titolare non fornisca riscontro in un tempo ragionevole, il responsabile è autorizzato a considerare il silenzio quale tacita approvazione e attuare di propria iniziativa le misure, come previsto ai sensi dell'art 1712 c.c.<sup>18</sup> in tema di mandato.

Difatti, lo spontaneo adoperarsi del responsabile, a fronte del silenzio serbato dal titolare, non solo non integra una violazione degli obblighi previsti dall'accordo sul trattamento, in virtù di quanto previsto dall'art. 1712 c.c., ma, a certe condizioni, rappresenta addirittura una condotta doverosa per il responsabile che intenda esimersi dalla responsabilità prevista dall'art. 32 GDPR.

L'art. 32 GDPR, infatti, pone in capo al responsabile un autonomo obbligo di implementare misure di sicurezza adeguate al rischio dei trattamenti effettuati, perciò egli è

---

<sup>17</sup> Cfr. *Linee Guida dell'EDPB 07/2020 sui concetti di titolare del trattamento e di responsabile del trattamento ai sensi del GDPR*.

<sup>18</sup> Cfr. art. 1712 c.c. “*Il mandatario deve senza ritardo comunicare al mandante l'esecuzione del mandato. Il ritardo del mandante a rispondere dopo aver ricevuto tale comunicazione, per un tempo superiore a quello richiesto dalla natura dell'affare o dagli usi, importa approvazione, anche se il mandatario si è discostato dalle istruzioni o ha ecceduto i limiti del mandato*”.



tenuto ad assumere le opportune iniziative quand'anche il titolare non presti la necessaria collaborazione.

L'attivazione del responsabile, a prescindere dalle indicazioni ricevute dal titolare, rappresenta, peraltro, una condizione necessaria ad escluderne la responsabilità sul piano civilistico, prima ancora che della normativa in materia di protezione dei dati personali ed è uno dei criteri indicati al par. 2 dell'art 83 GDPR che il Garante deve considerare per decidere se infliggere una sanzione amministrativa pecuniaria e per determinarne l'eventuale ammontare.

In ogni caso, il titolare deve sempre assicurarsi che l'accordo sia conforme all'art. 28, par. 3, del GDPR e verificare la liceità e correttezza dell'operato del responsabile. Il responsabile non può sostituirsi al titolare nella determinazione delle istruzioni da introdurre nell'accordo sul trattamento.

**c) Le misure di sicurezza indicate nelle istruzioni dal titolare non sono conformi al livello di rischio o al GDPR.**

Una seconda ipotesi di rischio da prendere in considerazione riguarda il caso in cui il responsabile segnali al titolare che le misure di sicurezza, che lo stesso abbia deciso di adottare, anche discostandosi da quelle suggerite dal responsabile, non risultano conformi al livello di sicurezza previsto dal GDPR o dalla normativa privacy vigente.

Di fatto il responsabile ha l'obbligo di rispettare le istruzioni impartitegli dal titolare, ma anche quello di rispettare la legge.

L'EDPB nelle Linee Guida citate raccomanda alle parti di concordare nell'accordo sul trattamento sia le conseguenze derivanti da una comunicazione con la quale il responsabile avvisi il titolare che una determinata istruzione violi la normativa vigente, sia le conseguenze derivanti dall'inerzia del titolare.

Qualora le parti non abbiano stipulato clausole di tal genere, e il responsabile abbia segnalato al titolare la non conformità delle misure di sicurezza, egli non può invocare *sic et simpliciter* l'inerzia del titolare come giustificazione dell'insufficiente livello di sicurezza dei trattamenti effettuati. Come già evidenziato, il responsabile è gravato, ai sensi dell'art. 32 GDPR, da un autonomo obbligo rispetto alla garanzia della sicurezza dei trattamenti effettuati, di talché per esimersi dalla responsabilità prevista dall'art. 32 GDPR è tenuto a dimostrare di essersi spontaneamente attivato per rimediare alle criticità nel livello di sicurezza riscontrate o riscontrabili secondo i canoni dell'ordinaria diligenza professionale.

In tal caso, il grado di responsabilità del titolare potrebbe configurarsi a livello di dolo o colpa grave e limitare se non escludere di conseguenza la responsabilità del Responsabile, con l'applicazione di una sanzione pecuniaria di importo elevato.

Nell'ipotesi in cui il responsabile non sia in grado di fornire tale prova liberatoria, la violazione dell'art. 32 GDPR, per l'inadeguatezza delle misure di sicurezza adottate, nonché le ulteriori conseguenze dannose verificatesi, sul piano civilistico, nei confronti di terzi saranno imputate alla concorrente responsabilità del titolare e del responsabile.

#### 4. Le misure di sicurezza AgID ed ENISA.

Al fine di comprendere meglio i profili di responsabilità dei soggetti coinvolti nel trattamento, si rende necessario soffermarsi sull'obbligo di adozione di adeguate misure di sicurezza tecniche e organizzative. Infatti, il titolare e il responsabile possono essere esonerati da responsabilità nel caso in cui adottino delle misure che assicurino adeguatamente la sicurezza del trattamento.

La scelta delle misure di sicurezza da adottare dovrà essere svolta caso per caso sulla base di una valutazione di adeguatezza delle misure in rapporto ai rischi specificatamente individuati a seguito di analisi del rischio.

Nel decidere se infliggere la sanzione e nel determinarne l'eventuale misura, l'Autorità Garante valuta positivamente altresì se il titolare e il responsabile abbiano adottato delle misure di sicurezza tecniche e organizzative che abbiano assicurato almeno un livello minimo di protezione dei dati personali.

Nel GDPR non è previsto un elenco dettagliato di misure minime di sicurezza che devono essere obbligatoriamente adottate dal titolare e dal responsabile al fine dell'esonero dalla responsabilità. L'art. 32 prevede infatti genericamente che il titolare e il responsabile del trattamento mettano in atto "*misure tecniche e organizzative adeguate per garantire un livello di sicurezza adeguato al rischio*", e menziona a titolo esemplificativo alcune misure, quali la pseudonimizzazione e la cifratura, l'utilizzo di tecnologie e procedure in grado di assicurare "*la riservatezza, l'integrità, la disponibilità e la resilienza dei sistemi e dei servizi di trattamento*" e di ripristinare tempestivamente la disponibilità e l'accesso dei dati personali in caso di incidente fisico o tecnico.

A tali indicazioni si aggiungono le ulteriori misure menzionate nel Considerando 78, quali la minimizzazione e l'adozione di sistemi in grado di garantire la trasparenza per quanto riguarda le funzioni e il trattamento di dati personali al fine di consentire all'interessato di controllare il trattamento dei dati.

In mancanza di una previsione puntuale delle misure minime di sicurezza nel GDPR, al fine di agevolare le organizzazioni nella scelta delle misure da adottare, l'AgID ha individuato con Circolare n. 2/2017 le "Misure minime di sicurezza ICT per le PA"<sup>19</sup>. Si tratta di un insieme

---

<sup>19</sup> CircolareAgID\_170418\_n\_2\_2017\_Mis\_minime\_sicurezza\_ICT\_PA-GU-103-050517-2.pdf (cert-agid.gov.it).

ordinato e ragionato di azioni puntuali di natura tecnica od organizzativa che devono essere implementate dalle Pubbliche Amministrazioni, al fine di valutare e innalzare il proprio livello di sicurezza informatica e contrastare le minacce più frequenti.

A seconda della complessità del sistema informativo a cui si riferiscono e della realtà organizzativa dell'Amministrazione, le misure minime possono essere implementate in modo graduale seguendo tre livelli di attuazione (minimo, standard e avanzato):

i. I controlli del primo livello (livello “Minimo”) sono quelli strettamente obbligatori ai quali ogni PA, indipendentemente dalla sua natura e dimensione, deve essere conforme in termini tecnologici, organizzativi e procedurali: essi dunque rappresentano complessivamente il livello sotto al quale nessuna Amministrazione può scendere.

ii. I controlli del secondo livello (livello “Standard”) rappresentano la base di riferimento per la maggior parte delle Amministrazioni, e costituiscono un ragionevole compromesso fra efficacia delle misure preventive ed onerosità della loro implementazione.

iii. Le misure del terzo livello (livello “Alto”) sono previste per le organizzazioni maggiormente esposte a rischi, ad esempio per la criticità delle informazioni trattate o dei servizi erogati, ma anche l'obiettivo ideale cui tutte le altre organizzazioni dovrebbero tendere.

In ogni caso, ciascuna Amministrazione deve adottare almeno le misure previste al livello “Minimo” e comunque le misure che risultano adeguate in esito all'analisi dei rischi effettuata in relazione al trattamento.

A riguardo anche l'Enisa ha predisposto un documento – l’*“Handbook on Security of Personal Data Processing”*<sup>20</sup> – in cui fornisce un quadro dettagliato di misure tecniche e organizzative che occorre adottare suddivise sulla base del livello di rischio per la sicurezza individuato in relazione al trattamento di dati da porre in essere. Nello specifico, le misure ivi elencate nell'Allegato A al predetto documento devono essere adottate sulla base di un criterio di scalabilità: ciò significa che (i) tutte le misure descritte al livello basso (verde) saranno applicabili a tutti i livelli, (ii) le misure presentate sotto il livello medio (giallo) sono applicabili anche al livello alto di rischio, e infine (iii) le misure presentate sotto il livello alto (rosso) sono applicabili a questo livello di rischio.

## **5. Aspetti economici legati all'adozione delle misure di sicurezza.**

Per quanto riguarda gli aspetti economici, è bene precisare che in assenza di una pattuizione specifica all'interno dell'accordo sul trattamento, che preveda la ripartizione dei costi di adeguamento, la valutazione economica dovrà essere necessariamente effettuata sulla base del

---

<sup>20</sup> Handbook on Security of Personal Data Processing — ENISA (europa.eu).

caso concreto e, dunque, sulla tipologia di misure proposte e sulla loro stretta necessità rispetto ai compiti delegati al responsabile.

Laddove dovesse emergere che le misure che il responsabile intende implementare non siano strettamente necessarie all'esecuzione del proprio incarico o comunque siano eccessive rispetto ad una valutazione di adeguatezza ai sensi dell'art. 32 del GDPR, esse potranno essere economicamente imputabili al responsabile.

Nel caso in cui, invece, nell'accordo sul trattamento il perimetro delle misure di sicurezza sia già stato esattamente delineato, per il responsabile sarà più difficile richiedere al titolare il pagamento dell'*upgrade* di sicurezza. In tal caso, si potrebbe applicare l'art. 1711 c.c. con la conseguenza che, eccedendo il mandato, tali attività siano imputabili al responsabile (mandatario) e i relativi costi siano posti a carico di quest'ultimo.

Diversamente, qualora si tratti di misure che devono essere poste in essere per adempiere l'incarico e siano strettamente necessarie per garantire la *compliance* all'art. 32 del GDPR, potranno essere ragionevolmente poste economicamente a carico del titolare.

È questo il caso in cui il responsabile segnali al titolare che le misure di sicurezza indicate e imposte dal titolare stesso presentino criticità tali da non risultare conformi al livello di sicurezza previsto dal GDPR o dalla normativa privacy vigente e sia necessario procedere con azioni correttive e/o implementazioni di misure di sicurezza ulteriori, che possono comportare dei costi.

In tal caso, il titolare dovrà prendere una decisione con riferimento tanto all'aspetto della sicurezza, quanto a quello economico, effettuare una valutazione costi benefici e, nel caso in cui decida di non adeguare la sicurezza del proprio trattamento, dovrà avere anche la consapevolezza di una sua potenziale responsabilità in caso di danno determinato dal livello basso di sicurezza. Quest'ultima ipotesi è quella più frequente nel rapporto tra pubblica amministrazione e società strumento e, a nostro avviso, importa la mancanza di responsabilità in capo al responsabile giacché nello schema dell' *in house providing* il responsabile è di fatto totalmente dipendente economicamente dalla PA che ne detiene il controllo in un rapporto organico di subalternità.

## **6. Applicazioni analogiche dei principi giurisprudenziali in tema di responsabilità dei delegati.**

Le sopra esposte considerazioni costituiscono una puntuale applicazione dei principi in conformità ai quali la giurisprudenza ripartisce la responsabilità tra delegante e delegato in tutte le ipotesi in cui, nell'ambito di organizzazioni complesse, si realizzi una trasposizione verso il basso delle funzioni dei soggetti apicali, come avviene anche nel caso in cui un ente pubblico deleghi il trattamento dei dati ad una società *in-house*.

Fra tutti è utile richiamare, in via analogica, la disciplina della delega di funzioni rispetto all'adempimento degli obblighi di sicurezza posti in capo al datore di lavoro ai sensi del D.Lgs. n. 81/2008.

In caso di violazioni della normativa antinfortunistica imputabili al delegato, il datore di lavoro non è esonerato da responsabilità qualora non abbia adeguatamente controllato l'attività del delegato o fornito allo stesso idonee istruzioni.

Il consolidato orientamento della corte di legittimità chiarisce, infatti, che *“L'effetto della delega di funzioni non ha mai l'effetto di esautorare l'originario incaricato operando, piuttosto, quale causa dell'addizione di un nuovo centro di responsabilità e poteri”*<sup>21</sup>.

Del pari, la nomina di un responsabile del trattamento non comporta il trasferimento in capo a quest'ultimo degli obblighi del titolare, ma ha l'effetto di includere il responsabile tra i destinatari degli stessi.

Il riparto di responsabilità tra titolare e responsabile viene, quindi, a configurarsi nei seguenti termini: il titolare assume una posizione di garanzia rispetto al corretto operato del responsabile e, pertanto, risponde di eventuali violazioni riconducibili alla carenza di misure di sicurezza, per non averne prescritto l'adozione al delegato ovvero per non averle egli stesso implementate, ove raccomandate dal responsabile; il responsabile, invece, risponde dell'inosservanza delle istruzioni ricevute dal titolare, oppure del proprio atteggiamento inerziale, qualora, non avendo ricevuto istruzioni da parte del titolare o avendone ricevute di inadeguate, non lo abbia sollecitato a provvedere<sup>22</sup>.

Ne deriva che il titolare incorrerà in una responsabilità omissiva: (i) per non aver adeguatamente istruito il responsabile; (ii) per non aver vigilato sul suo operato o (iii) per non aver dato riscontro alle sue richieste in merito all'adozione delle misure di sicurezza adeguate.

Il responsabile incorrerà, invece, in una responsabilità commissiva, (i) per aver disatteso le legittime istruzioni del titolare oppure (ii) per non aver sollecitato il titolare inerte a fornirgliene di adeguate.

---

<sup>21</sup> Cassazione penale sez. IV, 08/04/2021, n.26332. La Corte ha ritenuto corretto che fosse stata affermata la responsabilità del datore di lavoro, essendosi addebitato a questi, pur in presenza di una delega, l'omesso controllo sull'attività del delegato, in presenza di violazioni alla normativa antinfortunistica non solo evidenti, ma anche espressamente segnalate dal professionista incaricato di redigere il piano operativo di sicurezza.

<sup>22</sup> In tal senso si è espresso il Garante con Ordinanza ingiunzione del 14 gennaio 2021 nei confronti della Regione Lazio (doc. web n. 9542113). Il Garante ha ritenuto sufficiente ammonire il titolare della Cooperativa perché la Società Capodarco aveva più volte rappresentato alla Regione la necessità di essere nominata responsabile del trattamento e messo in atto misure conformi alla disciplina privacy, istituendo, ad esempio, il registro dei trattamenti.

## 7. La giurisprudenza in materia.

La recente giurisprudenza ha evidenziato come la corretta qualificazione dei ruoli nell'organizzazione del trattamento dei dati personali in ambito pubblico sia caratterizzata da numerose criticità. A riguardo sono rilevanti due recenti sentenze, una del Tribunale di Pordenone del 13 ottobre 2023 e una della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (di seguito "CGUE") del 5 dicembre 2023, che hanno fornito ulteriori chiarimenti in merito ai criteri da seguire al fine di individuare il ruolo di titolare del trattamento e di responsabile in ambito pubblico, nonché le rispettive responsabilità, con particolare riferimento alle società strumento della pubblica amministrazione.

### *a) Sentenza del Tribunale di Pordenone del 13 ottobre 2023.*

Il Tribunale di Pordenone con sentenza del 13 ottobre 2023<sup>23</sup> ha fornito dei rilevanti spunti al fine di individuare correttamente i ruoli privacy, in particolare per quanto riguarda i trattamenti di dati personali in ambito sanitario che vedono coinvolti la Regione Friuli e le ASL.

Il caso *de quo* riguarda la decisione della Regione Friuli<sup>24</sup> di sviluppare un progetto di stratificazione statistica di alcune categorie di pazienti in relazione al rischio di avere o meno complicanze in caso di infezione da Covid-19. L'iniziativa si poneva all'interno della Legge FVG 22/2019 secondo la quale il SSR avrebbe avviato modalità organizzative innovative di presa in carico dei pazienti per lo sviluppo della medicina di iniziativa<sup>25</sup>.

Il progetto prevedeva il coinvolgimento dei Medici di Medicina Generale (MMG) chiamati a validare attraverso il portale informatico regionale, una lista di utenti/assistiti in relazione alle loro condizioni di salute. Tali dati venivano poi estratti dal *data warehouse* regionale ed elaborati da due società in-house della regione Friuli attraverso un algoritmo di classificazione.

In sostanza, attraverso questo sistema si realizzava, accedendo alle banche date delle ASL e lavorando i dati attraverso un *software* di classificazione, un profilo di rischio dei pazienti prodromico alla successiva presa in carico dei pazienti stessi.

Tale trattamento è stato oggetto di una segnalazione effettuata da un medico di base al Garante per la protezione dei dati personali che rilevava l'illiceità del trattamento di dati personali effettuato dalle ASL sotto vari profili tra i quali (i) mancanza di una idonea base giuridica, (ii) mancanza di una valutazione di impatto, (iii) mancanza dell'informativa, (iv)

---

<sup>23</sup> <https://www.gdpd.it/documents/10160/0/Sentenza+del+13+ottobre+2023+-+Tribunale+di+Pordenone.pdf/e95fa647-3de1-0bea-1dc6-f40579647801?version=1.0>

<sup>24</sup> Con delibera 20 novembre 2020 n. 1737.

<sup>25</sup> Cfr. Provv. del Garante del 15 dicembre 2022 il quale riporta la definizione di medicina di iniziativa fornita dal Ministero della Salute: "Per medicina d'iniziativa si intende un modello assistenziale orientato alla 'promozione attiva' della salute dell'individuo, specie se affetto da malattie croniche o disabilità, e alla responsabilizzazione delle persone nel proprio percorso di cura".

mancanza del consenso. Al termine dell'istruttoria pertanto il Garante sanzionava le tre aziende sanitarie locali.

In particolare, seppur il trattamento illecito avente ad oggetto l'elaborazione dei dati dei pazienti fragili era stato posto in essere dalla società *in house*, designata responsabile del trattamento ai sensi dell'art. 28 del GDPR, il Garante riconosceva comunque la responsabilità all'Azienda sanitaria, proprietaria della banca dati, in quanto assumeva il ruolo di titolare del trattamento ai sensi dell'art. 24 del GDPR. Pertanto secondo il Garante, la circostanza che un soggetto terzo (la Regione), chieda a un titolare (Azienda sanitaria), anche per il tramite del responsabile (la società *in house*) di effettuare operazioni di trattamento su dati personali, non esclude che spetti comunque al titolare, anche in base al principio di responsabilizzazione (artt. 5, par. 2 e 24 del Regolamento), valutare la legittimità della richiesta e, in particolare, la sussistenza di una idonea base giuridica per effettuare le operazioni di trattamento richieste, tanto più che, nel caso di specie, le predette operazioni hanno riguardato dati sulla salute di migliaia di assistiti a livello regionale attraverso l'uso di algoritmi.

Tale provvedimento del Garante è stato poi impugnato avanti al Tribunale di Pordenone da parte dell'Azienda sanitaria del Friuli.

L'Azienda in particolare affermava di non assumere il ruolo di titolare del trattamento perché non aveva posto in essere il potere di determinare le finalità del trattamento (nella specie pertinenti alla programmazione e valutazione dell'assistenza sanitaria) e i mezzi del trattamento (nella specie: applicazione dell'algoritmo ACG alle banche dati presenti nel c.d. *datawarehouse* regionale), come previsto dall'art. 24 del GDPR. Infatti nel caso in esame le finalità e i mezzi sono stati interamente stabiliti dalla Regione, mentre l'Azienda non ha assunto alcuna decisione in relazione al trattamento né svolto alcuna attività specifica in materia di trattamento. Inoltre non aveva alcun potere nei confronti della Regione dalla quale, anzi, dipende, come pure la società *in house*, che ha proceduto autonomamente in diretta esecuzione delle direttive regionali. A riprova di ciò la società *in house* non ha mai neanche acquisito alcuna autorizzazione dell'Azienda, essendo legittimata ad agire da una delibera regionale.

Su queste basi il Tribunale di Pordenone ha annullato il provvedimento del Garante, accogliendo l'assunto secondo cui è la Regione ad essere titolare del trattamento, avendo deciso le finalità e i mezzi del trattamento con la citata delibera regionale. L'Azienda sanitaria non è stata ritenuta responsabile delle violazioni privacy commesse dalla società *in house* nell'attuazione di progetti decisi dalla Regione, anche se realizzate con la banca dati di titolarità dell'ASL.

Sulla base di questa decisione, ai fini della qualificazione di un soggetto come responsabile e come titolare, non può prescindersi quindi da una valutazione concreta delle attività condotte da tale soggetto. Infatti, qualora il responsabile in concreto tratti i dati per fini e mezzi ulteriori

e diversi da quelli indicati dal titolare e dai compiti dallo stesso assegnatigli, questo assumerà il ruolo di titolare del trattamento o, a seconda dei casi, di contitolare (Art. 28, par. 10 GDPR). Dall'altro lato, il titolare del trattamento sarà tale se in concreto decida il motivo e le modalità del trattamento, senza ricevere istruzioni da altri. In particolare, nel caso di specie, al Giudice non è apparso corretto attribuire la qualifica di titolare del trattamento al soggetto che si occupa della gestione dei dati ed è titolare delle banche dati oggetto di trattamento (ASL), in quanto occorre verificare l'attività che egli ha svolto in concreto nell'ambito del trattamento stesso.

*b) Sentenza della CGUE del 5 dicembre 2023.*

La CGUE ha pubblicato in data 5 dicembre 2023 la sentenza nella causa C-683/21<sup>26</sup> che fornisce alcune importanti precisazioni (i) sulla corretta qualificazione dei ruoli di titolare e di responsabile del trattamento ai sensi del GDPR in ambito pubblico, nonché (ii) sul tema, strettamente correlato, delle sanzioni amministrative previste in caso di violazione della normativa privacy, ai sensi dell'art. 83 del GDPR.

Per quanto riguarda i fatti oggetto della sentenza, il caso fa riferimento all'avvio di un progetto di sviluppo di un'applicazione per la registrazione e il monitoraggio delle persone affette da Covid-19 (in seguito, anche "App"), commissionata dal Ministero della Salute lituano ad un fornitore di servizi privato.

Il Ministero della Salute e il *provider* del *software* informatico sono stati entrambi designati come "responsabili del trattamento", come risulta nell'informativa sulla privacy rilasciata agli interessati. A seguito del lancio dell'applicazione, gli utenti che si sono iscritti hanno fornito molteplici dati personali, tra cui soprattutto dati particolari *ex art. 9* del GDPR (dati relativi alla salute).

L'Autorità locale per la protezione dei dati lituana (di seguito "Autorità lituana") ha pertanto avviato un'indagine all'esito della quale ha ritenuto che il Ministero della Salute e il provider assumessero la qualifica di contitolari del trattamento ai sensi dell'art. 26 del GDPR. Pertanto, ha sanzionato i due contitolari sotto diversi profili e in particolare per: (i) violazione dei principi di trattamento dei dati; (ii) non aver fornito agli interessati le informazioni necessarie sul trattamento; (iii) non aver adottato misure tecniche, organizzative e di sicurezza per conformarsi al GDPR; (iv) non aver effettuato una valutazione d'impatto sulla protezione dei dati.

Il Ministero della Salute ha impugnato il provvedimento dell'Autorità lituana innanzi al Tribunale lituano, sostenendo che il *provider* era l'unico soggetto "responsabile" della conformità al GDPR; dall'altro lato, quest'ultimo sosteneva di aver agito secondo le istruzioni

---

<sup>26</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62021CJ0683&qid=1703173698231>.



del Ministero della Salute e quindi che fosse quest'ultimo responsabile del rispetto della normativa sulla protezione dei dati personali.

Il Tribunale ha preliminarmente evidenziato che il *provider* ha realizzato l'applicazione su istruzioni del Ministero della Salute che però non aveva autorizzato la pubblicazione dell'App sugli store. Da qui il dubbio pregiudiziale del Tribunale sottoposto alla CGUE circa la corretta qualificazione dei ruoli rivestiti dai due soggetti e sulla relativa responsabilità per la mancata compliance al GDPR.

In primo luogo, la CGUE ha chiarito che un soggetto potrebbe essere considerato un titolare del trattamento anche se (i) non ha trattato direttamente i dati; (ii) non ha fornito il suo esplicito consenso al trattamento effettuato per suo conto; (iii) le finalità e i mezzi del trattamento, seppur non risultanti da atto scritto, sono state determinate dal punto di vista concreto. Ciò che conta ai fini della qualifica di un soggetto come titolare è che partecipi in maniera attiva e concreta nella determinazione delle finalità e dei mezzi del trattamento, a nulla rilevando che nella informativa privacy tale soggetto sia designato come "responsabile del trattamento".

Sul tema la CGUE ha quindi affermato che un ente pubblico che ha incaricato un'impresa di sviluppare un'applicazione informatica può essere considerato titolare del trattamento se ha partecipato alla determinazione delle finalità e dei mezzi del trattamento dei dati personali effettuato mediante tale applicazione, anche se tale ente non ha proceduto a operazioni di trattamento di tali dati e non ha dato esplicitamente il proprio consenso alla realizzazione delle operazioni concrete di un siffatto trattamento. Nel caso invece in cui il suddetto ente si sia espressamente opposto alle operazioni di trattamento poste in essere, egli non sarà più titolare del trattamento perché non si potrebbe ritenere che il trattamento in questione sia stato effettuato per suo conto.

Sotto il profilo della responsabilità, la CGUE ha affermato che la sanzione amministrativa pecuniaria prevista per violazioni della normativa privacy può essere comminata al titolare del trattamento nelle seguenti ipotesi:

(i) In primo luogo, qualora la violazione degli obblighi posti dal GDPR sia stata commessa dal titolare stesso in modo illecito, ossia dolosamente o colposamente, quindi nel momento in cui il titolare del trattamento non poteva ignorare l'illiceità del suo comportamento;

(ii) In secondo luogo, tale sanzione può essere inflitta a un titolare del trattamento in relazione a operazioni di trattamento di dati personali effettuate per suo conto da un responsabile del trattamento, in quanto il titolare del trattamento è responsabile non solo dei trattamenti di dati personali che effettua direttamente, ma anche di quelli che vengono effettuati per suo conto dal responsabile.

Tuttavia, tale sanzione potrà essere inflitta nei confronti del responsabile del trattamento, (i) qualora egli tratti i dati per il perseguimento di finalità proprie, (ii) ovvero in modo contrario o difforme alle indicazioni fornite dal titolare (iii) o in modo tale che non si può ragionevolmente ritenere che tale titolare abbia a ciò acconsentito. In tale ipotesi il responsabile deve infatti essere considerato titolare del trattamento ai sensi dell'art. 28, paragrafo 10 del GDPR.

## 8. Conclusioni

In conclusione, nell'ambito di un trattamento di dati personali è importante individuare correttamente il soggetto che assume la qualifica di titolare del trattamento e quello che, invece, è il responsabile, al fine non solo di comprendere l'effettiva portata degli obblighi che gli stessi dovranno porre in essere nell'ambito di tale trattamento, ma al fine altresì di riconoscere correttamente la responsabilità nel caso in cui ci sia una violazione della normativa sulla protezione dei dati.

Tali tematiche sono rilevanti soprattutto nell'ambito del rapporto di *in-house providing* dove generalmente la PA assume il ruolo di "titolare del trattamento", in quanto determina le finalità e le modalità di tale trattamento, mentre la società strumento quello di "responsabile del trattamento" in quanto effettua, per conto della prima, le attività tecniche necessarie alla gestione dei dati. La società *in-house* opera perciò come "*longa manus*" dell'Amministrazione, in un rapporto di immedesimazione organica e di subordinazione come sottolineato dal Consiglio di Stato.

È frequente che in tali tipi di rapporti si creino situazioni conflittuali nel caso in cui si verifichi una violazione del GDPR per comprendere chi sia il soggetto responsabile e i criteri sulla base dei quali poter attribuire le diverse responsabilità.

Qualora la PA e la società *in-house* abbiano stipulato un accordo sul trattamento, o abbiano inserito delle clausole contrattuali all'interno del contratto che disciplinino nello specifico gli elementi relativi al trattamento e i rispettivi obblighi, allora sarà più semplice comprendere chi sia il soggetto a cui possa essere addebitata la responsabilità in caso di violazione e la conseguente applicazione del rimedio sanzionatorio. Sanzione la cui determinazione spetta all'Autorità Garante per la protezione dei dati personali tenendo in considerazione di tutti gli elementi di cui all'art. 83, par. 2 del GDPR.

Nel caso in cui tale accordo non sia stato stipulato, oppure se esistente, preveda delle istruzioni generiche o incomplete, oppure ancora preveda l'adozione di misure di sicurezza contrarie al GDPR, o non adeguate al rischio, allora occorre tener presente degli elementi generali attinenti al comportamento posto in essere dal titolare e dal responsabile, nonché al

grado di conoscibilità del trattamento da parte del responsabile, e al grado di responsabilità di quest'ultimo, che devono essere valutati secondo i principi dell'*accountability*.

Altro elemento rilevante ai fini del riconoscimento della responsabilità è l'aspetto economico relativo ai costi di attuazione delle misure. Quando il responsabile faccia presente al titolare che occorre adottare delle misure di sicurezza atte a garantire la *compliance* all'art. 32 del GDPR, e il titolare non fornisca al responsabile le risorse economiche sufficienti, la responsabilità per la mancata adozione delle misure sarà attribuibile al titolare, in quanto comunque il responsabile non avrebbe potuto adottare tali misure giacché dipendente economicamente in tutto e per tutto dall'amministrazione proprio in ragione del rapporto di immedesimazione organica di cui abbiamo già parlato. Infatti, nello schema dell'*in house providing* il responsabile è di fatto totalmente dipendente economicamente dalla PA che ne detiene il controllo in un rapporto organico di subalternità. Quando la PA non fornisce adeguate risorse economiche e la società strumento si trova impossibilitata a mettere in atto le misure di sicurezza ritenute necessarie e adeguate, va di pari passo che la responsabilità in caso di violazione dei dati dovrà essere attribuita alla PA titolare del trattamento.



queste istituzioni

---

Le autorità indipendenti:  
il caso del *Comptroller  
and Auditor General* in India

Carmine Petteruti

**Numero 4/2023**  
31 dicembre 2023

---

# Le autorità indipendenti: il caso del *Comptroller and Auditor General* in India

di Carmine Petteruti\*

## Sommario

1. Introduzione. – 2. Origine ed evoluzione delle autorità indipendenti. – 3. Le autorità indipendenti in India: il caso del *Comptroller and Auditor-General* – 3.1. Doveri e poteri del *Comptroller and Auditor-General*. – 4. Oltre il mero controllo contabile: come cambia il ruolo del *Comptroller and Auditor-General* in India. – 4.1. I limiti all'azione del *Comptroller and Auditor-General* indiano. – 5. Considerazioni conclusive. Il *Comptroller and Auditor-General* come strumento di garanzia del sistema democratico indiano e del principio di separazione dei poteri.

## Sintesi

Il contributo analizza il ruolo costituzionale del *Comptroller and Auditor-General* indiano considerato come una autorità indipendente tipica del sistema giuridico indiano. In chiave comparata si analizzano in particolare la funzione del *Comptroller and Auditor-General* India e i suoi poteri di controllo sulla gestione dei fondi pubblici. Lo studio esamina, in particolare, anche la funzione del *Comptroller and Auditor-General* quale organo di garanzia del sistema democratico indiano e del principio di separazione dei poteri.

## Abstract

The study analyzes the constitutional role of the Indian Comptroller and Auditor-General: it is considered as an independent authority typical of the Indian legal system. In a comparative perspective, the essay examines the function of the Comptroller and Auditor-General of India and his powers of control over the management of public funds. In particular, it also examines the function of the Comptroller and Auditor-General as a body guaranteeing the Indian democratic system and the principle of separation of powers.

## Parole chiave

Autorità amministrative indipendente; common law; controllo e auditing; separazione dei poteri; pubblica amministrazione.

## 1. Introduzione.

L'espressione "autorità indipendenti" indica solitamente quegli organismi di natura amministrativa che, dotati di particolari competenze tecniche e di indipendenza dal potere politico<sup>1</sup>, sono preposti alla cura di interessi ordinamentali "sensibili" (es. privacy, concorrenza,

---

\* Ricercatore di Diritto Pubblico Comparato Università degli studi della Campania "Luigi Vanvitelli"

<sup>1</sup> R. GAROFOLI, G. FERRARI, *Manuale di Diritto Amministrativo*, Neldiritto Editore, Molfetta, 2009, 317 ss.

ecc.) di rilevanza costituzionale, solitamente riconducibili a servizi pubblici essenziali<sup>2</sup>. Si tratta, dunque, di autorità non collocabili né tra gli enti territoriali né tra gli enti pubblici economici, destinatarie di una “quarta” funzione, che si aggiunge quelle tradizionali (legislativa, esecutiva e giudiziaria), che di norma rivelano caratteristiche peculiari in relazione alle modalità di nomina e all’autonomia finanziaria.

La necessità di tutelare determinate categorie di diritti, compresi quelli a garanzia della persona umana, senza essere soggetti ad alcun vincolo gerarchico ha portato alla diffusione di queste istituzioni che progressivamente hanno assunto sempre più importanza anche in relazione alla loro opera in difesa della democrazia costituzionale tanto da subire in alcune esperienze una sorta di “costituzionalizzazione” al pari degli altri poteri dello Stato<sup>3</sup>.

Antesignana delle autorità indipendenti fu la *Federal Communication Commission (FCC)* agenzia governativa indipendente istituita negli Stati Uniti nel 1934 sotto la presidenza Roosevelt con il *Communications Act*. La FCC fu preposta alla regolamentazione federale delle comunicazioni telefoniche, telegrafiche e radiofoniche, assumendo le funzioni precedentemente ripartite tra la Commissione per il commercio interstatale, lo *US Postal Service* e il Dipartimento del commercio. Il suo ampio mandato le conferiva, infatti, competenza nel settore radiofonico, telegrafico e della televisione nonché di altre forme di comunicazione. Chiamata a sostituire anche la *Federal Radio Commission* (istituita con il *Radio Act* del 1927), la FCC fu investita del compito di assicurare uno sviluppo ordinato delle trasmissioni (ma non della censura dei contenuti), nonché di garantire servizi telefonici e telegrafici a tariffe ragionevoli. Alla FCC fu inoltre affidata la supervisione del sistema nazionale di trasmissione di emergenza al fine di garantire la realizzazione di uno sforzo coordinato per l'utilizzazione dei servizi di comunicazione autorizzati per scopi di difesa nazionale<sup>4</sup>.

Successivamente il ruolo dello Stato nella regolamentazione delle vicende economiche si è andata consolidando, assumendo il ruolo di Stato regolatore<sup>5</sup>. Questo ha determinato lo spostamento del ruolo dello Stato, sia sul piano economico che sociale, dall'intervento positivo (facendo meno ricorso agli strumenti fiscali e monetari) alla regolamentazione delle condizioni di mercato, specie nelle economie industriali avanzate. In questo modo lo Stato ha assunto una

---

<sup>2</sup> L. ORLANDO, *Genesi delle autorità amministrative indipendenti: natura e funzioni principali*, in *Il Diritto Amministrativo*, [www.ildirittoamministrativo.it](http://www.ildirittoamministrativo.it), 11, 2023.

<sup>3</sup> Può in proposito citarsi il caso della Repubblica del Sudafrica dove tale processo è stato necessario per garantire la maggior tutela di quegli organismi indipendenti come, ad esempio, l'Auditor-General of South Africa, che, previsti dal testo costituzionale del 1996 impegnati nella difficile opera di passaggio dalla società a segregazione razziale ad una società democratica fondata sui diritti fondamentali.

<sup>4</sup> La *Federal Communication Commission* è un'agenzia governativa indipendente che ha la responsabilità di regolamentare sia la comunicazione cablata che quella *wireless* negli Stati Uniti.

<sup>5</sup> V. PEPE, *Le Autorità Amministrative Indipendenti in Italia*, in V. PEPE, L. COLELLA (a cura di), *Le Autorità Amministrative Indipendenti nella comparazione giuridica. Esperienze europee ed extraeuropee*, ESI, Napoli, 2011, 20 ss.

funzione di controllo neutrale finalizzato alla garanzia della concorrenza e alla protezione sociale<sup>6</sup>.

In questo ampio quadro, può collocarsi anche l'esperienza degli *Auditor General* che solitamente assumono la funzione di controllo e di resoconto dell'utilizzo di fondi pubblici. Si pensi, ad esempio, al *Comptroller General* degli Stati Uniti che, nominato dal Presidente previo parere e consenso del Senato, è posto al vertice del *Government Accountability Office*<sup>7</sup>. Si tratta di organi di controllo indipendenti che godono di un mandato autonomo rispetto al potere legislativo e a quello esecutivo, per assicurare imparzialità nei settori di verifica e controllo nella gestione dei fondi pubblici.

Pertanto, le costituzioni moderne ora spesso sanciscono una serie di organismi di controllo indipendenti, ciascuno dei quali gode di un mandato distinto progettato per garantire un buon governo in un sistema di democrazia costituzionale. Figure di questo tipo sono presenti in alcuni ordinamenti africani (es. Ghana, Kenya, Malawi, Namibia, Nigeria, Sud Africa, Uganda, Zambia), in quello australiano, in quello del Regno Unito ed in quello indiano. In quest'ultimo ordinamento il *Comptroller and Auditor-General*, forgiato nel solco dei principi rinvenibili nella duplice vocazione del costituzionalismo indiano<sup>8</sup>, risulta essere un elemento di fondamentale importanza per la democrazia indiana. Detentore dell'attività di controllo e di revisione dei conti pubblici, sia per l'Unione che per i singoli Stati, il *Comptroller and Auditor-General* rappresenta un interessante caso di studio tenuto conto che la sua autonomia e la funzione di "limite" che assume nei confronti della discrezionalità del potere esecutivo possono essere considerate delle caratteristiche rilevanti per la migliore comprensione del ruolo assunto dalla autorità indipendenti nel quadro globale.

---

<sup>6</sup> C. KOOP, P. KESSLER, *Keeping control of regulation? Domestic constraints on the creation of independent authorities in emerging and developing economies*, in *Governance*, 34, 2021, 546. Gli Autori sottolineano come i regimi autoritari manifestano una minore propensione a istituire autorità indipendenti poiché l'indipendenza risulta vantaggiosa quando le istituzioni elettorali sono assenti. Poiché l'indipendenza inibisce l'uso discrezionale della regolamentazione, i sistemi autoritari con una forte tradizione di controllo dell'economia sono meno propensi a creare autorità indipendenti.

<sup>7</sup> Il *Government Accountability Office* fu istituito dal Congresso nel 1921 con il *The Budget and Accounting Act*. Sorto col compito di controllare i debiti e le crescenti spese governative all'indomani della Prima guerra mondiale, ha visto le sue competenze crescere notevolmente nel corso degli anni. K.T. ABIKOFF, *The Role of the Comptroller General in light of Bawsher v. Syna*, in *Columbia Law Review*, 7, 1987, 1536 ss.

<sup>8</sup> Questa doppia vocazione del costituzionalismo indiano, rinvenibile nella Carta costituzionale del 1950 e nella sua successiva attuazione, si articola nella necessità di affermare limiti e garanzie da opporre al potere statale in difesa delle sfere di autonomia e dei diritti fondamentali degli individui nel solco della tradizione dei principi dello stato liberale "classico"; nella tutela, sulla base dei principi dello Stato sociale, dei diritti delle categorie svantaggiate, per garantirne, anche attraverso la concretezza delle azioni positive, non solo l'uguaglianza, ma anche la partecipazione alla gestione del potere. C. DECARO, *La Costituzione economica indiana*, in D. AMIRANTE, C. DECARO, E. PFÖSTL (a cura di), *La Costituzione dell'Unione Indiana. Profili Introduttivi*, Giappichelli, Torino, 2013, 287 e ss.



## 2. Origine ed evoluzione delle autorità indipendenti.

L'origine delle autorità indipendenti è da rintracciare, come detto in precedenza, nelle famiglie giuridiche di matrice anglosassone<sup>9</sup>. Figlie di una concezione in cui il “potere ferma il potere”, ispirato al principio cardine della tradizione britannica dei *checks and balances*, le autorità indipendenti sembrano operare in maniera “trasversale” rispetto ai tre poteri tradizionali. Destinate a rappresentare un “quarto” potere, le loro funzioni hanno natura: paralegislativa derivante dal carattere indeterminato del loro compito; giurisdizionale, in riferimento ai loro poteri di indagine e sanzione; amministrativa, sebbene non collocabili direttamente nel novero degli organi esecutivi visto che l'indipendenza dal potere esecutivo è una prerogativa insindacabile per la loro esistenza.

La costituzione delle autorità indipendenti, come detto, trova terreno fertile nella tradizione giuridica di marca anglosassone dove la frammentazione del potere statale in più centri di decisione e responsabilità è prassi antica e consolidata. Tuttavia, paradossalmente, esse si affermano negli Stati Uniti, in Canada ed in Gran Bretagna, nei momenti storici in cui il potere dello Stato sembra assumere un maggior tratto “interventista”. È il caso degli Stati Uniti quando, in pieno *New Deal*, le autorità indipendenti nascono ed assumono il ruolo di agenzie statali atte a controllare l'andamento del mercato cercando di arginare la sua più fallibile gestione auto-regolatrice. Diverso è il caso dell'Europa continentale dove, in paesi caratterizzati da un deciso interventismo pubblico come la Francia, le autorità indipendenti vengono costituite e si sviluppano quando lo Stato, in un momento caratterizzato dal disimpegno e dalla crisi dello Stato sociale, decide di delegare parte delle sue funzioni di “controllo” a siffatti organismi. Chiamate a colmare il vuoto lasciato dall'ondata di deregolamentazione che colpì gli Stati dell'Europa continentale<sup>10</sup>, le autorità indipendenti mirano a regolamentare soprattutto i settori economici della gestione amministrativa che non possono essere lasciate nelle mani né del dirigismo statalista, in voga un tempo, né nella “smithiana” mano invisibile autoregolamentatrice del mercato in cui solo pochi pongono una cieca fiducia. La nascita di diversi enti atti a controllare il mercato azionario, come la COB in Francia, la CONSOB in Italia e la *Comisión Nacional del Mercado de Valores* in Spagna, possono essere considerati un esempio significativo in tal senso.

Il crescere di siffatto fenomeno può essere collegato, inoltre, anche al ruolo svolto da istituzioni pilota spesso ascese al rango di “gestione illuminata” ed utilizzato come esempio da cui prendere ispirazione. In tal senso può essere considerata l'esperienza della *Bundesbank* tedesca, il cui statuto, esempio raro di indipendenza nei confronti del potere politico, è stato

---

<sup>9</sup> J.L. AUTIN, *Autorità Amministrative Indipendenti, (diritto francese)*, in *Enc. Giur.* XIII, 2005, 1 ss.

<sup>10</sup> J.L. AUTIN, *Vers un modèle européen d'autorité administrative indépendant* in C. GREMION, R. FRAISSE (a cura di), *Le service public en recherche. Quelle modernisation?*, La Documentation Française, Paris, 1996, 363 ss.

considerato sia la base su cui alcune banche centrali nazionali (come quella francese) hanno posto in essere le proprie riforme, sia la fonte di ispirazione di importanti istituzioni europee come la Banca Centrale europea.

Sebbene non sia direttamente quantificabile quanto il processo di integrazione europea possa aver condizionato lo svilupparsi delle autorità indipendenti vista la totale assenza di regolamenti o disposizioni che incoraggino gli Stati membri a dotarsi di simili organismi, la crescita di importanza che le istituzioni dell'Ue hanno avuto negli ultimi decenni è da considerarsi, tuttavia, un fattore rilevante per lo sviluppo di tali autorità<sup>11</sup>. La Commissione europea, con le sue numerose attribuzioni, con i suoi poteri decisionali, di proposta e di impugnazione e per l'essere composta da membri sì designati dai governi degli Stati membri ma non rappresentanti di questi né ad essi alcun modo vincolati gerarchicamente, né tantomeno "inquadabile" nelle categorie giuridiche preesistenti, può essere, ad esempio, considerata come una sorta di perfetto "archetipo" delle autorità indipendenti<sup>12</sup>.

In merito all'evoluzione e alla nascita delle autorità indipendenti, un ultimo fattore di sviluppo, inoltre, può essere rintracciato nelle reazioni esercitate dai meccanismi posti a tutela dei diritti umani. Non sono pochi, infatti, gli organismi costituiti in seguito a pressioni o condanne esercitate contro Paesi "rei" di aver violato diritti salvaguardati dalla Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali (CEDU). In tal senso, si può richiamare l'istituzione in Francia della *Commission Nationale de Contrôle des Interceptions de Sécurité* – CNCIS<sup>13</sup> che, dopo essere stata oggetto di condanna da parte della Corte Europea dei Diritti umani in merito alla vicenda *Kruslin e Huvig*<sup>14</sup>, ha deciso di colmare il

---

<sup>11</sup> Nell'ordinamento italiano si è discusso a lungo sulla compatibilità costituzionale delle autorità indipendenti in ragione della particolarità delle funzioni e della loro indipendenza che li pone come al di fuori del potere legislativo, di quello esecutivo e di quello giudiziario. In dottrina non è mancato, tuttavia, chi ha ritenuto di rinvenire la loro compatibilità costituzionale sulla possibilità del legislatore di modificarne i poteri arrivando a sostituirle ed abrogarle, sulla funzione di controllo non giurisdizionale e alla funzione stessa di controllo. Sull'argomento si veda G. GRASSO, *Le autorità amministrative indipendenti della Repubblica: tra legittimità costituzionale e legittimazione democratica*. Giuffrè Editore, Milano, 2006; A. RIVIEZZO, *Autorità amministrative indipendenti e ordinamento costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 2005, 321 ss.; E. BRUTI LIBERATI, *Le autorità amministrative indipendenti. Virtù e vizi di un modello istituzionale*, in *Analisi Giur. Ec.*, 1, 2020, 51 ss.

<sup>12</sup> J.L. AUTIN, *I profili storici delle Autorità Amministrative Indipendenti*, in V. PEPE, L. COLELLA, *Le Autorità Amministrative Indipendenti nella comparazione giuridica*, op. cit., 15.

<sup>13</sup> Dal 2015 sostituita dalla *Commission Nationale de Contrôle des Techniques de Renseignement* – CNCTR.

<sup>14</sup> Le sentenze della Corte EDU *Kruslin c. Francia* e *Huvig c. Francia* entrambe del 24 aprile 1990, incentrate su intercettazioni telefoniche, hanno portato la Corte a stabilire come le intercettazioni di comunicazioni costituiscono una grave minaccia al rispetto della vita privata e della corrispondenza. Per queste ragioni, quindi, esse devono essere disciplinate da norme chiare e dettagliate. Ritenuto violato l'art. 8 della CEDU, la Corte ravvisò come l'ordinamento francese fosse caratterizzato da un sistema di garanzie non sufficientemente adeguate a contrastare eventuali e potenziali abusi. Attraverso queste pronunce, inoltre, la Corte di Strasburgo ritenne fondamentale affermare che, al fine di ostacolare e reprimere abusi in materia di intercettazioni, la legge statale deve chiaramente prevedere: i soggetti nei cui confronti possono essere compiute le intercettazioni e individuare i reati che giustificano l'utilizzo di tale pratica; un limite di durata alle misure che limitano l'esercizio ex art. 8 CEDU; le gravi e concrete esigenze di giustizia che giustificano le intercettazioni; stabilire delle precise modalità di svolgimento delle operazioni di intercettazione e delle successive fasi che vanno dalla custodia allo stralcio e alla

vuoto giuridico preesistente e fornire delle garanzie a persone oggetto di tali investigazioni attraverso l'istituzione di suddetta Commissione.

### 3. Le autorità indipendenti in India: il caso del *Comptroller and Auditor-General*.

Come altri Paesi legati alla tradizione giuridica di *common law*, anche l'India, che da quella tradizione ha in parte attinto per la redazione della propria Costituzione<sup>15</sup>, nel Capitolo V della Parte V (*The Union*) della legge fondamentale indiana prevede il *Comptroller and Auditor-General*<sup>16</sup>. Il *Comptroller* è un organo che svolge nell'interesse dell'Assemblea legislativa, ma in posizione di piena autonomia, l'attività di revisione contabile, adottando atti di discrezionalità tecnico-contabile. Disciplinato dagli articoli 148-151 della Costituzione, l'attività del *Comptroller and Auditor-General* è sostanzialmente orientata al controllo dello spreco di risorse finanziarie nell'ottica della realizzazione di quello «Stato democratico sociale», massima aspirazione cui tende la Carta Costituzionale indiana<sup>17</sup>. Il *Comptroller* è nominato dal Presidente dell'Unione (art. 148) dinanzi al quale presta giuramento prima di assumere il proprio ufficio, come prescritto dal Terzo Allegato della Costituzione Indiana<sup>18</sup>. L'incarico dura sei anni dalla

---

distruzione delle stesse; un effettivo controllo del magistrato sulla legittimità delle operazioni; dettagliate ed efficaci garanzie per i soggetti interessati e per i soggetti terzi indirettamente coinvolti. F. SUDRE, *Les grands arrêts de la Cour Européenne des droits de l'homme*, PUF, Paris, 2003, 331.

<sup>15</sup> Nella redazione della Carta Costituzionale indiana, operata nel segno dell'«innovazione nel solco delle tradizioni», i Padri Costituenti attinsero a piene mani dal diritto costituzionale comparato, dimostrando di avere piena conoscenza della legislazione straniera, riadattando al nuovo corso vecchie eredità legislative del passato coloniale. Non è un caso, infatti, che nel testo della Costituzione riecheggino il *Government India Act* che, promulgato nel 1935, può considerarsi l'ultima legge emanata dal Parlamento inglese inerente all'assetto governativo e amministrativo dell'India. D. AMIRANTE, *India*, Il Mulino, Bologna, 53 e ss.

<sup>16</sup> Il termine *Comptroller* è stato, per lungo tempo, al centro di un interessante dibattito negli Stati Uniti. Nel 1916, infatti, il *New York Times* si scagliò contro l'utilizzo di questo termine considerandolo arcaico e desueto promuovendo una sostituzione con la forma più moderna di *Controller* tuttora in uso negli Stati Uniti e in Gran Bretagna. Una polemica la cui eco, tuttavia, non raggiunse l'India dove i padri costituenti decisero di inserire in Costituzione il termine arcaico *Comptroller* prima del più moderno *Auditor* per conferire al nascente organismo un'impronta più «solenne». Sul punto si veda R. KARNAD, *The Gloves Are Off*, in *The Caravan*, 1° Settembre 2011.

<sup>17</sup> Figlia di quell'«appuntamento col destino», frase con la quale il Primo ministro Jawaharlal Nehru stigmatizzò l'inizio dell'indipendenza indiana, la Costituzione indiana, che con i suoi 395 articoli è stata definita come la «più lunga del mondo», pone come obiettivo la realizzazione di uno Stato sociale di diritto in cui realizzare una tendenziale eguaglianza di opportunità per tutti i cittadini indiani garantendo ad essi, grazie ad un potere giudiziario indipendente, una rigorosa tutela dei diritti fondamentali. Questo obiettivo, come si evince fin dal Preambolo, viene perseguito sfuggendo a «scorciatoie» di stampo collettivista o autoritario o ricorrendo a concezioni organicistiche della società. Proprio dalla lettura del Preambolo è possibile cogliere lo «spirito» del testo costituzionale volto ad un assetto democratico rispetto al quale l'espressione «socialista» non è evidentemente riferita alla realizzazione di uno Stato socialista di stampo sovietico, quanto piuttosto alla ulteriore «accentuazione di quelle caratteristiche di ordinamento sostanzialmente democratico, fortemente proteso verso la creazione delle condizioni di base per garantire forme di giustizia sociale ai suoi cittadini e alle formazioni intermedie presenti nella società indiana». D. AMIRANTE, op. cit., 41 e ss.

<sup>18</sup> N.D. ARORA, *Political Science for Civil Services Main Examination*, Tata Mc Graw-Hill Education, New Delhi, 2010, 24.3.

data di inizio del suo ufficio con il limite dei sessantacinque anni di età, fatta salva la possibilità di rimettere le proprie dimissioni al Presidente prima della cessazione naturale dell'incarico.

Sempre secondo l'articolo 148, inoltre, è previsto che il *Comptroller* possa essere rimosso dal suo incarico dal Presidente dell'Unione nel caso manifesti incapacità o sia oggetto di una condotta penalmente rilevante, attraverso il procedimento di rimozione previsto per i giudici della Corte Suprema. Vale la pena sottolineare, tuttavia, che si tratta di un procedimento abbastanza complesso, tanto da aver trovato un'applicazione estremamente ridotta nel tempo, che di fatto limita la possibilità di rimozione e quindi di condizionamento<sup>19</sup>. Posto al vertice dell'*Indian Audit and Accounts Department*, che ha una struttura unitaria costituita da esperti di diversa formazione disciplinare, il *Comptroller and Auditor-General*, assistito da due *Deputy Comptrollers and Auditors General*<sup>20</sup>, ha il compito di dirigere e controllare le attività e le funzioni del Dipartimento attraverso il quale svolge il proprio mandato.

### 3.1. Doveri e poteri del *Comptroller and Auditor-General*.

Caratteristica fondamentale che contraddistingue il *Comptroller and Auditor-General of India* è la sua indipendenza che lo rende autonomo rispetto al Parlamento e al Governo non essendo emanazione né dell'uno né dell'altro. Le sue funzioni e i suoi doveri, disciplinati dagli articoli 149, 150 e 151 della Costituzione, possono essere suddivisi in due tipologie distinte a seconda del caso che esse facciano riferimento a quando il *Comptroller and Auditor-General* agisca in favore del Parlamento o per conto del Governo. Se nel primo caso si fa riferimento al controllo di conformità dell'azione del Governo alle leggi del Parlamento, nel secondo caso ci si riferisce a quelle azioni che esso esercita per conto dell'organo detentore del potere esecutivo e che sono finalizzate a verificare la conformazione delle autorità subordinate alle prescrizioni governative in materia di spesa. Per inciso, è nell'esercizio di queste funzioni che il *Comptroller* verifica la conformità alla Costituzione ed alle leggi degli atti adottati in materia finanziaria dalle diverse autorità dell'ordinamento indiano. È per tale motivo, infatti, che l'articolo 149 della Costituzione indiana attribuisce al Parlamento la competenza ad individuare le funzioni ed i poteri del *Comptroller and Auditor-General* per quel che concerne il controllo dei conti dell'Unione indiana e dei singoli Stati nonché di ogni altro organo o autorità istituito dall'Unione o dagli Stati. Poteri che, sulla base di una simile previsione, il Parlamento si è riservato di specificare con il *Comptroller and Auditor-General's (Duties, Powers and Conditions*

---

<sup>19</sup> Secondo l'articolo 124 della Costituzione indiana, infatti, la procedura di rimozione può essere ordinata esclusivamente dal Presidente dell'Unione previa votazione a maggioranza dei due rami del Parlamento Indiano. M.P. SINGH, *Constitution of India*, Delhi Law House, Lucknow, 2010, 537.

<sup>20</sup> R.K. ARORA, R. GOYAL, *Indian Public Administration: Institution and Issues*, WishwaPrakashan, New Delhi, 2005, 533.

*of Service) Act* del 1971, in cui, oltre a declinare i poteri del *Comptroller and Auditor-General*, si riafferma la piena indipendenza di questo organismo rispetto al potere esecutivo.

Diversa è, invece, la disciplina dell'art. 150 della Costituzione indiana che affida *al Comptroller and Auditor-General* il compito di determinare le modalità attraverso le quali i conti dell'Unione e degli Stati devono essere tenuti. Per il perseguimento di tale obiettivo, è compito del *Comptroller and Auditor-General* e del suo Dipartimento provvedere sia a svolgere l'attività di revisione dei conti del Governo, sia a verificare che le prescrizioni in tema di finanza pubblica relative alla spesa governativa siano effettivamente attuate, oltre che ad accertare che le spese siano autorizzate da chi effettivamente è abilitato a farlo. Un ulteriore compito del *Comptroller and Auditor-General* è quello di esprimere opinioni in merito a vicende ritenute rilevanti sotto il profilo contabile e finanziario, su operazioni di spesa che potrebbero generare perdite e sulla spesa inerente nuovi servizi. Non va dimenticata, per l'importanza che le viene riconosciuta, la funzione di supporto che il *Comptroller* svolge per il *Public Accounts Committee* del Parlamento<sup>21</sup>, funzione, tramite la quale segnala i casi sospetti in cui vi sia un possibile spreco di risorse<sup>22</sup>. Se i primi articoli del Capitolo V sono maggiormente incentrati sulla determinazione delle funzioni e dei compiti del *Comptroller and Auditor-General*, la disciplina dell'articolo 151 della Costituzione indiana è maggiormente incentrata sulla relazione che il *Comptroller* deve produrre e a quale organo essa debba essere presentata in base agli argomenti trattati. Infatti, se la relazione è riferita ai conti pubblici dell'Unione, essa deve essere sottoposta al Presidente dell'Unione; mentre nel caso in cui essa si riferisca ai conti pubblici dei singoli Stati dovrà essere presentata ai Governatori dei singoli Stati. Sarà compito del Presidente dell'Unione, o del Governatore del singolo Stato, sottoporre successivamente al Parlamento, o all'Assemblea Legislativa dello Stato interessato, il report del *Comptroller and Auditor-General*.

In ultima analisi, vale la pena di ricordare che, come descritto nell'articolo 202 della Costituzione indiana, per la redazione del bilancio e dell'*Annual Financial Statement* i Governatori dei singoli Stati sono tenuti ad indicare la specifica delle entrate e delle uscite come

---

<sup>21</sup> Organismo istituito nel 1921, il *Public Accounts Committee* si occupa di verificare la spesa delle risorse destinate dal Parlamento al Governo e di verificare i conti annuali che il Governo stesso presenta. Al Comitato è, inoltre, affidato l'esame dell'*Appropriation Accounts of the Government* e della relazione del *Comptroller and Auditor General*.

<sup>22</sup> Come sottolineato da M.V. PYLEE, questa funzione, pur non essendo essa istituzionalmente obbligatoria, è da considerarsi la funzione più importante del *Comptroller and Auditor General* in quanto: «In a country like India where public expenditure is increasing at fast pace year after year, there is scope both for the widening and for the intensifying of the role of the Comptroller and Auditor General for the better realization of the democratic ideals embodied in the Constitution». M.V. PYLEE, *An introduction to the Constitution of India*, Noida Vikas Publishing House, Noida, 2007, 248.

descritto nella *List of Major Heads of Accounts* al fine di ottemperare alle prescrizioni fornite dal *Comptroller and Auditor-General* in materia di tenuta dei conti<sup>23</sup>.

#### **4. Oltre il mero controllo contabile: come cambia il ruolo del *Comptroller and Auditor-General* in India.**

Analizzando quanto descritto finora in merito a competenze e funzione del *Comptroller and Auditor-General* indiano è possibile rilevare l'importanza di tale organismo che, lungi dall'essere un mero organo di controllo contabile, si caratterizza come «un'autorità costituzionale autorizzata a rivedere e a condurre controlli di gestione sulla ripartizione delle entrate [...] ed esaminare le questioni relative all'economia e al modo in cui il Governo utilizza le sue risorse»<sup>24</sup>, come affermato in una sentenza della Corte Suprema indiana<sup>25</sup>. Presidente del Comitato incaricato di redigere il testo costituzionale indiano, il primo Ministro della Giustizia B.R. Ambedkar definì il *Comptroller* come «la carica più importante nella Costituzione dell'India», qualificando gli incarichi del *Comptroller* come «molto più importanti anche della magistratura» e per tale motivo tale organismo, continua l'illustre Costituente «avrebbe dovuto essere indipendente quanto la magistratura»<sup>26</sup>.

L'indipendenza del *Comptroller and Auditor-General of India* resta una prerogativa fondamentale alla sua istituzione anche nella fase di elaborazione del testo costituzionale. L'essere equidistante dall'influenza del potere legislativo e del potere esecutivo pone tale organismo in una situazione di “straordinarietà” rispetto ad altri organismi suoi simili. Importanti differenze si possono cogliere, ad esempio, con l'*Auditor General* del Regno Unito che, fino al 1983, relazionava al Parlamento ma era soggetto all'autorità amministrativa dell'esecutivo<sup>27</sup>. In seguito all'approvazione del *National Audit Act* del 1983, l'*Auditor General* del Regno Unito si è trasformato in una sorta di “funzionario” della Camera dei Comuni e riesce ad ottenere grande successo in molti paesi del *Commonwealth*. Contrariamente a quanto accaduto nel Regno Unito, paesi come Giappone, Thailandia e Corea del Sud hanno, invece, deciso di optare per un sistema in cui è il potere legislativo a ratificare la nomina del funzionario posto al vertice del supremo organo di revisione. In ultima analisi, vale la pena ricordare che nel sistema statunitense il *Government Accountability Office (GAO)* è posto alle dipendenze del

---

<sup>23</sup> V. AINAPURE, M. AINAPURE, *Auditing and Assurance*, PHI Learning Private Limited, New Delhi, 2008, 250.

<sup>24</sup> S. RONOJOY, *Going Beyond Mere Accounting: The Changing Role of India's Auditor General*, in *The Journal of Asian Studies*, 4, 2013, 801.

<sup>25</sup> Supreme Court of India, *V. Shri S. Subramaniam Balaji Vs The Government of Tamil Nadu and Others*, Civil Appeal 5130 of 2013, decided on 25-07-2013.

<sup>26</sup> S. RONOJOY, op. cit., 801 il quale riporta estratti del dibattito della Constitution Assembly of India.

<sup>27</sup> R. K. CHANDRASEKHARAN, *The Comptroller and Auditor General of India: An Analytical History, 1947-1989*, Ashing Publishing House, New Delhi, 1990, 1 ss.

Congresso e il funzionario al vertice è scelto da una lista preparata dal Congresso e nominato dal Presidente degli Stati Uniti previo parere e consenso del Senato<sup>28</sup>.

Proprio il peso attribuito alla figura del *Comptroller and Auditor-General* ha fatto sì che per lungo tempo si trovasse al centro di un dibattito volto a stabilire se a tale organismo si dovessero affidare sia la contabilità generale che la funzione di revisione. Dopo aver constatato che l'attribuzione della tenuta dei conti pubblici e della funzione di revisione, e quindi di controllo, nelle mani di un solo organismo avrebbe rappresentato un'eccezione non rinvenibile in nessun altro ordinamento, dato che generalmente le due funzioni sono separate ed affidate a due organismi differenti ed indipendenti, anche il legislatore indiano ha optato per la separazione delle due funzioni. Infatti, dal 1976 l'incarico principale affidato al *Comptroller and Auditor-General* è quello di revisore dei conti pubblici mentre la funzione contabile è svolta in autonomia dai diversi dipartimenti che sono direttamente responsabili per le spese e la contabilità. Con la separazione delle funzioni si è stabilito, inoltre, che la gestione della contabilità del governo centrale fosse affidata al *Controller General Account* che, in quanto organo tecnico del governo, è chiamato anche alla redazione dello *Union Government Finance Accounts and the Appropriation Accounts*, che deve essere certificato dal *Comptroller and Auditor-General*. Il *Comptroller and Auditor-General*, inoltre, può impartire, con l'approvazione del Presidente dell'Unione, prescrizioni sulla modalità di tenuta dei conti al fine di garantire l'uniformità dei principi e delle procedure contabili<sup>29</sup>.

#### **4.1. I limiti all'azione del *Comptroller and Auditor-General* indiano.**

Come detto in precedenza, la piena attuazione del ruolo di *Comptroller and Auditor-General* è avvenuta in India con legge generale del 1971 in cui l'ampio mandato di revisore generale, che gli conferiva il potere di ispezionare i conti di qualsiasi ufficio o agenzia governativa obbligandoli a fornire tutte le informazioni richieste, veniva formalmente declinato in tutte le sue peculiarità e attribuzioni.

Per garantire l'efficace attuazione del suo mandato, l'ufficio del *Comptroller and Auditor-General* ha sempre potuto contare su un consistente organico che, nonostante la crescente informatizzazione, vede ancora oggi numeri importanti. Fin dal 1948, infatti, l'ufficio del *Comptroller* ha potuto contare su un numero ingente di risorse e dipendenti: se nel 1948 esso poteva contare su circa 15.600 dipendenti, il numero è più che triplicato nel 1990 quando è arrivato a toccare quota 60.532 dipendenti. Da allora, complice il processo di informatizzazione, il numero degli impiegati si è decisamente contratto arrivando comunque a contare, nel periodo

---

<sup>28</sup> S. RONOJOY, op. cit., 807.

<sup>29</sup> R. K. ARORA, R. GOYAL, op. cit., 537.

2013-2014, su una forza lavoro di quasi 46.000 persone distribuite su 136 uffici e un budget annuale di circa 28,04 miliardi di rupie (corrispondenti a circa 443,6 milioni di dollari)<sup>30</sup>.

Tuttavia, nonostante le significative attribuzioni e il riconoscimento della piena indipendenza, l'azione di tale organismo non ha prodotto gli effetti sperati. Il principale motivo di una così scarsa incidenza è da rinvenire, con ogni probabilità, nell'impossibilità di agire legalmente nei confronti di singoli funzionari o interi dipartimenti governativi rei di aver violato le regole, dovendosi limitare alla mera segnalazione delle violazioni rimettendo al Governo il compito di esaminare le relazioni per le quali, inoltre, non sono previste scadenze. Per ovviare a questo inconveniente, la Commissione Nazionale per la Revisione del Funzionamento della Costituzione consigliò, nel 2011, di attribuire al *Comptroller* poteri «quasi giudiziari» simili alle competenze rinvenibili nelle istituzioni “sorelle” di Francia e Giappone.

La scelta di optare a favore di una simile riforma sembra dettata dal fatto che, eccezion fatta per il report del 1989 riguardante la scabrosa vicenda della “truffa Bofors”<sup>31</sup>, raramente i comitati finanziari parlamentari – quelli relativi ai conti pubblici e alle imprese pubbliche per intenderci – chiamati ad esaminare i report prodotti dal *Comptroller*, si sono basati su di essi per adottare le loro decisioni ed azioni. Sebbene si possa essere concordi con la definizione fornita da Iyer Ramaswamy che in una lettera pubblica collocò il *Comptroller and Auditor-General* fra i cinque organi previsti dal testo costituzionale indiano<sup>32</sup>, risulta altrettanto vero, analizzando i risultati ottenuti da questo ufficio fin dalla sua entrata in funzione, che esso, contrariamente alla Corte Suprema o alla Commissione Elettorale, non ha mai operato in maniera incisiva

---

<sup>30</sup> Anche se soggetti a contrazione, questi numeri restano tuttavia numeri importanti soprattutto se posti in correlazione al personale dipendente e al budget a disposizione di organi simili in paesi importanti come Stati Uniti e Regno Unito. Se il *National Audit* del Regno Unito può contare, per lo stesso periodo temporale di riferimento, su una forza lavoro di circa 860 persone per un budget di circa 67,8 milioni di sterline (108,5 milioni di dollari) diversa è la situazione del GAO – *Government Accountability Office* – degli Stati Uniti che ha impiegato circa 2.957 persone in undici uffici con un budget di 533,6 milioni di dollari. V. KUMAR, *The Comptroller and Auditor General of India: A Thematic History 1990-2007*, APH Publishing, New Delhi, 2008, 45; S. RONOJOY, op. cit., 807.

<sup>31</sup> Lo “scandalo Bofors”, scoppiato nel 1989, ebbe ufficialmente inizio nel 1984 quando il ministero della Difesa indiano indisse una gara per l'assegnazione di una fornitura di nuovi cannoni all'esercito indiano. Sebbene il cannone prodotto dall'azienda francese Sofma fosse stato identificato come il prodotto più adatto essendo dotato, come dimostrato negli appositi test, di una gittata di circa 30 chilometri, la commessa venne inspiegabilmente appaltata a un'azienda svedese Bofors il cui prodotto, sottoposto ai medesimi test del cannone francese, aveva una gittata di sparo leggermente superiore ai 20 chilometri. Lo scandalo iniziò a prendere piede nel 1987 quando un'emittente radiofonica svedese trasmise un'inchiesta che accusava apertamente l'azienda svedese Bofors di aver pagato tangenti per l'ottenimento del suddetto appalto. L'inchiesta fu ripresa dai giornali indiani, che citarono apertamente alcuni brani del diario dell'amministratore della Bofors in cui ci si riferiva esplicitamente all'allora Primo Ministro Rajiv Gandhi. L'essere al centro di un simile scandalo costò a Rajiv Gandhi la rielezione nel 1989 e il posto di Primo Ministro fu affidato a Vishwanath Pratap Singh ex Ministro delle Finanze che, nel frattempo, era stato cacciato ed espulso dal Congresso Nazionale Indiano proprio per aver iniziato ad indagare sugli appalti della difesa.

<sup>32</sup> In questa lettera inerente il ruolo del *Comptroller*, Iyer Ramaswamy inserisce fra gli organi costituzionali, oltre il *Comptroller and Auditor-General*, anche la Commissione Elettorale che insieme agli organi “classici” detentori del potere legislativo, esecutivo e giudiziario compongono i 5 organi fondamentali dello Stato. Cfr. R. IYER, *The Role of CAG*, in “Letters – Economic and Political Weekly”, 6 Ottobre 2010.



rafforzando la tesi espressa dal giurista MadhavKhosla che ha definito il *Comptroller* come organo «indipendente ma inferiore»<sup>33</sup>.

La possibilità di risanare questo stato di inferiorità è rinvenibile, dunque, esclusivamente nell'attribuzione anche al *Comptroller and Auditor-General* di maggiori poteri giudiziari per far rispettare le proprie azioni e per far sì, allo stesso tempo, che il suo intervento non si limiti alla mera preparazione di rapporti da presentare al Parlamento che, solo in seconda istanza, sono destinati a divenire di pubblico dominio<sup>34</sup>.

## 5. Considerazioni conclusive. Il *Comptroller and Auditor-General* come strumento di garanzia del sistema democratico indiano e del principio di separazione dei poteri.

La figura del *Comptroller and Auditor-General* deve essere contestualizzata nel quadro costituzionale indiano che aspira alla realizzazione di uno Stato democratico sociale. Lo Stato sociale di diritto indiano è, dunque, caratterizzato da un intervento dei poteri pubblici per garantire una tendenziale parità di trattamento e di opportunità dei cittadini e dall'altro da una forte attenzione per la tutela dei diritti fondamentali attraverso l'azione di una magistratura indipendente. Sebbene la separazione dei poteri sia una componente fondamentale di questo quadro costituzionale, la sua attuazione non può dirsi piena nell'ordinamento indiano, almeno nel senso in cui può considerarsi rispetto al modello Westminster o al pensiero di Montesquieu. Diversamente dal Parlamento sovrano del modello britannico, nell'ordinamento indiano il Parlamento trova il suo limite nella Costituzione, che è sovrana, accusandola prevalenza del potere esecutivo determinata dall'attribuzione di poteri dominanti<sup>35</sup>. Sotto questo profilo, considerato il ruolo attribuito dalla Costituzione indiana, il *Comptroller and Auditor-General* è stato definito come *The Unsung Hero* della democrazia indiana in quanto controllore dell'azione di buon governo. Il *Comptroller and Auditor General's Act* del 1971, in conformità alle corrispondenti disposizioni costituzionali, ha assegnato al *Comptroller* una serie di

---

<sup>33</sup> M. KHOSLA, *The Indian Constitution*, Oxford University Press, New Delhi, 2012, 40.

<sup>34</sup> Sulla necessità di riformare tale organismo e di riconoscere ad esso specifici poteri per poter avere una maggiore incisività, si veda: K.P. JOSEPH, *CAG: Watchdog or Lapdog?* in *Economic&Political Weekly*, 11, 1998, 569; B.P. MATHUR, *Defence Deals: CAG Should Play a Positive Role*, in *Economic&Political Weekly*, 12, 2005, 1089 ss.; R.I. RAMASWAMY, *CAG of India: Restoring a Diminished Institution*, in *Economic&Political Weekly*, 53, 2005-2006, 5533 ss.; B.P. MATHUR, *The Meaning of the Attack on the CAG* in *Economic&Political Weekly*, 37, 2012, 12 ss.; T.S.R. SUBRAMANIAN, *Cag a necessary evil or a Bulwark?*, in *Economic&Political Weekly*, 43, 2012, 19 ss.

<sup>35</sup> Con riferimento alla forma di governo dell'India si è parlato di forma di governo parlamentare a presidenza rinforzata. D. CATALANO, *Il potere esecutivo e il Presidente dell'Unione*, in D. AMIRANTE, C. DECARO, E. PFÖSTL, *La costituzione dell'Unione indiana. Profili introduttivi*, Giappichelli, Torino, 2013, 131. M.P. SINGH, *V.N. Shukla's Constitution of India*, EBC, LUCKNOW, 2010, A-51 ss.; P. RUMA, *Separation of Powers*, in S. CHOUDHRY, M. KHOSLA, P. BHANU MEHTA (a cura di), *The Oxford Handbook of the Indian Constitution*, Oxford Academic, Oxford, 2016, 255; M.S. BUSSI, *Il "governo" della Magistratura e l'indipendenza del potere giudiziario in India*, in *DPCE Online*, www.dpceonline, 4, 2020, 5063.

responsabilità contabili e di revisione contabile e lo ha autorizzato a stabilire i principi generali della contabilità governativa e i principi generali in materia di revisione delle entrate e delle spese per la guida del governo. Questo lo rende una sorta di contrappeso al potere esecutivo nonostante la sua azione sia di fatto meno incisiva del ruolo che gli viene attribuito. Tuttavia, agendo per garantire l'integrità finanziaria e la trasparenza, una figura come quella del *Comptroller* contribuisce a rafforzare il tessuto democratico dell'India, garantendo che il governo rimanga responsabile nei confronti dei suoi cittadini. Allo stesso tempo il *Comptroller* contribuisce a mantenere la separazione dei poteri tra legislativo ed esecutivo garantendo che le attività finanziarie del governo siano conformi agli indirizzi parlamentari. Attraverso i risultati e le raccomandazioni degli audit, infatti, il *Comptroller* promuove buone pratiche di governance e aiuta i governi a semplificare le proprie operazioni, ridurre le inefficienze e aderire alla disciplina finanziaria. Tuttavia, non può trascurarsi che il peso del *Comptroller* è stato storicamente molto altalenante a causa soprattutto delle modalità di nomina che non prevedono criteri di selezione efficaci. Questo ha fatto sì che in passato il *Comptroller* assumesse più le funzioni di un'agenzia governativa che di un organo previsto dalla Costituzione. Per questo motivo la figura del *Comptroller* è stata spesso oggetto di critiche secondo le quali tale organismo sarebbe stato addirittura un'eredità del colonialismo britannico. Non può però trascurarsi il ruolo che il *Comptroller* ha avuto nella repressione di fenomeni di corruzione, i cui report sono stati spesso utilizzati dalla magistratura per individuare i responsabili.

In definitiva, sebbene negli Stati Uniti le autorità indipendenti sono state criticate per essere un potere tecnocratico (e non democratico) che si aggiunge ai poteri tradizionali<sup>36</sup>, il fatto stesso che il *Comptroller* sia espressamente previsto nella Costituzione indiana ne fa necessariamente un elemento portante della democrazia indiana e di equilibrio tra gli stessi poteri degli altri organi costituzionali.

---

<sup>36</sup> J . DE LA CRUZ FERRER, *Le Autorità Amministrative Indipendenti in Spagna*, in V. PEPE, L. COLELLA, *Le Autorità Amministrative Indipendenti nella comparazione giuridica*, op. cit., 94.