

L'AMBITO SOGGETTIVO DI APPLICAZIONE DEI CONTROLLI PREVENTIVI DI LEGITTIMITÀ SUGLI ATTI E CONTRATTI DI CUI ALL'ART.3 COMMA 1 DELLA LEGGE N. 20 DEL 19 GENNAIO 2004. QUALE SOLUZIONE DOPO LA SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE N. 172 DEL 12 MAGGIO 2010?

del Dr. Vito Quintaliani, Responsabile servizio normativo Università di Perugia.

La tacitata questione, dell'ambito soggettivo di applicazione dei controlli preventivi di legittimità sugli atti e contratti di cui all'art.3 comma 1 della Legge n. 20 del 19 gennaio 2004, per effetto delle decisioni n.20 del 12 novembre 2009 e 24 del 24 dicembre 2009, della Sezione di controllo della Corte dei conti, pare ridestarsi a seguito della recentissima sentenza della Corte Costituzionale n.172 del 10 maggio 2010.

Come è ben noto il citato art.3 della Legge n. 20 del 19 gennaio 2004, è stato modificato, con la tecnica della novellazione, dall'art.17, commi 30 e 30-bis, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78 (Provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini e della partecipazione italiana a missioni internazionali), convertito con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102 che ha incluso alla lettera f bis) anche i contratti con i quali vengono conferiti ad esperti, di particolare e comprovata specializzazione, incarichi individuali ai sensi dell'art. 7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e alla lettera f-ter) i contratti, concernenti studi e consulenze, commissionati a soggetti estranei all' Amministrazione, di cui all'art. 1, comma 9, della legge 23 dicembre 2005, n. 266; mentre ai sensi del nuovo comma 1-bis i predetti controlli sono compiuti dalla Sezione centrale di controllo della Corte dei conti.

La Corte Costituzionale si è pronunciata a seguito di un giudizio di legittimità costituzionale del citato art. 17, commi 30 e 30-bis, promosso dalla Regione Veneto, dichiarando inammissibile la questione di legittimità costituzionale, per il venire meno dell'*"l'interesse stesso della ricorrente a proporre la presente questione di legittimità costituzionale"*, dovendosi affermare *" la inapplicabilità delle disposizioni censurate agli atti delle Regioni e degli enti locali"*.

La Corte argomenta la sua motivazione partendo dalla lettura sistematica della normativa che *" induce a ritenere che con l'inserimento delle lettere f-bis) e f-ter) non si sia modificato l'ambito soggettivo delle Amministrazioni i cui atti sono sottoposti a controllo"*, atteso che, tra l'altro, le due previsioni aggiuntive, costituiscono un'ulteriore articolazione della lettera f) art.3 della L.20/1994, la quale, *"incontestabilmente"*, si riferisce ad atti delle Amministrazioni dello Stato; aggiungendo che la stessa intitolazione della Sezione cui il controllo è attribuito, ai sensi dell'introdotta comma 1-bis, che reca la denominazione di *"Sezione di controllo di legittimità sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato"*, *"è conclusivo indice della portata delle disposizioni"*.

Inoltre la Corte rafforza il Suo pensiero evidenziando che una differente interpretazione *" proprio perché contraddetta da una lettura sistematica dell'impianto normativo e da una esegesi testuale delle interpolate disposizioni richiede una dimostrazione assai rigorosa, non*

può certamente fondarsi sull'assai fragile argomento costituito dal generico richiamo in essa contenuto al d.lgs. n. 165 del 2001, posto che tale testo legislativo – peraltro espressamente citato nella sola lettera f-bis) e non anche dalla successiva lettera f-ter) – è evocato non al fine di riferire soggettivamente il campo di applicazione delle norme di nuova creazione a tutti i destinatari dello stesso decreto legislativo, ma solo per delineare la tipologia degli atti suscettibili, ex novo, del controllo di legittimità della Corte dei conti”.

Se invece le disposizioni novellate dovessero essere interpretate nel senso di ritenerle applicabili anche alle “*regioni e agli enti locali*” per l'effetto che dette previsioni fanno parte del d.lgs. n. 165 del 2001, testo legislativo applicabile non solo alle amministrazioni centrali ma anche a quelle regionali e agli enti locali, la Corte Costituzionale precisa che “ *il contenuto delle lettere f-bis) e f-ter) costituirebbe un corpo incongruo ed estraneo al sistema di controllo disciplinato dall'art. 3”.* Infatti tutte le restanti ipotesi di soggezione di atti al controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti previsti da tale disposizione concernono esclusivamente provvedimenti adottati dallo Stato o, comunque, da Amministrazioni centrali.

Ma questo autorevole pensiero del Giudice delle leggi, definito da lui stesso, “*incontestabile*”, può da solo avere forza di “diritto vivente” ed avere effetto *erga omnes*, nel senso che possa essere preso, a paradigma, dalle singole Amministrazioni diverse da quelle dello Stato, per adeguarvi, autonomamente, la non applicazione della norma in questione?

Ad una sommaria lettura sembrerebbe proprio di sì, giacché, in sostanza, con l'interpretazione fornita, la Corte avrebbe generato, una norma, proprio, di “diritto vivente”. Ossia avrebbe conferito alla norma, nella quotidianità, una operatività diversa da quella che appare proposta in astratto, producendo così un effetto *erga omnes*.

Ma ad una lettura riflessiva si ritiene che non sia così.

Venendo alla *pars costruens* del pensiero che qui si intende avanzare per contribuire a tracciare il solco dell'ipotizzato ridestarsi della questione, è da dire preliminarmente che l'autorevole interpretazione fornita dal Giudice delle leggi, non può generare il detto “diritto vivente”, giacché non opera sul piano del merito ove vi è un “funditus” esame della legge o della norma con la declaratoria di “incostituzionalità” a valere *erga omnes* (art.136 C), ovvero di rigetto quando dichiara non fondato il dubbio di costituzionalità con effetto non generale e non definitivo a valere solo nei confronti del giudice *a quo*, ovvero interpretativo di accoglimento o di rigetto, il cui effetto è a valere o nuovamente *erga omnes* nel primo caso o verso il giudice *a quo* nel secondo caso.

In via residuale si può affermare che la sentenza, con la declaratoria di “*inammissibilità*”, è di natura processuale. Invero l'inammissibilità è stata dichiarata per l'effetto del venir meno dell'interesse del ricorrente a proporre la questione di legittimità “*dovendo affermarsi, l'inapplicabilità delle disposizioni censurate agli atti delle Regioni e degli enti locali*”¹ ed in quanto tale, come nei casi sopra prospettati di “ non fondato dubbio di costituzionalità” o di

¹ Corte Costituzionale sent. n.172 del 10/5/2010.

“sentenze interpretative di rigetto”, ha effetto solo nei confronti di chi ha promosso il giudizio di legittimità.

Stabilito che di decisione processuale trattasi, costruirvi l’assunto dell’esclusione delle amministrazioni diverse da quello dello Stato dal controllo preventivo di legittimità, è, quindi, *non jure*.

E’ pur vero che la Corte per pervenire alla declaratoria di “inammissibilità” fa un breve esame logico-sistematico ed esegetico della norma, per effetto del quale afferma che la struttura originaria dell’ambito soggettivo dell’art.3 della L.20/1994, con l’inserimento delle lettera f bis) e ter) non cambia nel senso che questo si riferisce “ incontestabilmente” alle Amministrazioni dello Stato. Ma la Corte non va oltre a questo pensiero interpretativo, del resto non ne aveva argomento, in quanto non era orientato, per l’individuata mancanza dei presupposti, per una interpretazione costituzionale.

In altre circostanze la Corte, dove il pensiero era per l’appunto orientato ad una interpretazione costituzionale in materia di controlli della Corte dei conti, con giurisprudenza oramai ampiamente consolidata ed univoca, ha affermato che i controlli rientrano nella facoltà del Legislatore di assegnare alla Corte dei conti qualsiasi forma di controllo, purché questo avesse un suo fondamento costituzionale, rinvenibile, nella fattispecie de qua, come ha affermato la Corte dei Conti² nel “riequilibrio dei bilanci pubblici”.

Sul piano ontologico la norma vive, nel senso che assume i suoi contenuti in relazione al suo “significante” per due fattori costitutivi: interno ed esterno. Il primo è dato dal suo dato morfologico lessicale e il secondo dal dato assiologico, ossia dal dato dell’interesse che la norma sottende.

Vale a dire che la norma, entro il limite del “significante” testuale deve essere adeguata, con l’interpretazione, anche all’interesse cui la stessa sottende.

Sulla base dei dati di rilevazione dell’anagrafe delle prestazioni è stato accertato che il fenomeno del ricorso agli incarichi esterni, nelle forme di collaborazione coordinata e continuativa, ovvero di consulenze per studi e ricerche, da parte delle pubbliche amministrazioni, è divenuto negli anni sempre più frequente ed ingiustificato, incidendo sui bilanci pubblici. Per cui con le disposizioni introdotte dall’art. 17, inserite nella parte II del d.l. n. 78 del 2009 sotto il Titolo “Bilancio pubblico”, il Legislatore ha inteso fronteggiare il descritto fenomeno per poi, come ha anche affermato la Regione Veneto ricorrente, raggiungere l’obiettivo economico finanziario del contenimento della spesa corrente nell’ambito del coordinamento della finanza pubblica, per il “*riequilibrio dei bilanci pubblici*”.

Da questa impostazione emerge che la norma, inserita nel “corpus” dell’art. 3 della Legge 20/1994, non ha una finalità di regolamentare le funzioni della Corte ma si inserisce, come ha affermato la Sezione centrale della Corte dei conti³ “*in un’ottica congiunturale che ha come*

² Corte dei Conti sez. centrale di controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, deliberazione n. 20 del 12 novembre 2009;

³ Cfr. nota n.2

obiettivo fondamentale non già una sistemazione concettuale delle predette funzioni, ma il raggiungimento in tempi brevi di un riequilibrio dei bilanci pubblici".

Accogliere quindi l'interpretazione della norma sul mero criterio logico-sistematico il cui nucleo, nel caso esaminato dalla Corte, è il criterio meramente formale, e orientare alle sole Amministrazioni dello Stato il controllo preventivo di legittimità, sarebbe riduttivo per il venire meno del dato assiologico.

Significherebbe vanificare così, come ha affermato la Corte dei conti⁴ " *la volontà del legislatore il quale si è chiaramente proposto di intervenire su una vasta platea di soggetti, in modo da conseguire effettivamente apprezzabili contenimenti di spesa in funzione anticrisi. Deve affermarsi, quindi, che in via di principio il nuovo controllo riguarda tutte le pubbliche amministrazioni, comprese quelle non facenti parte delle strutture dirette dello Stato*" ad esclusione, sulla base di una " *interpretazione "costituzionalmente orientata" delle norme*"⁵, delle Regioni e degli altri enti locali territoriali ivi comprese le relative articolazioni⁶.

La questione così strutturata, ha generato un'anfibologia dalla quale si crea verosimilmente una duplice corrente di pensiero, ridestando così la sopita questione.

Da una parte vi saranno i sostenitori del pensiero della Corte Costituzionale, i quali mossi più che altro da un "ossequio" alla massima fonte di espressione giurisprudenziale piuttosto che dal rispetto della *ratio* sostanziale che ha sostenuto la scelta del Legislatore, facendo proprio leva sull'aspetto meramente formale della collocazione dell'art.17, commi 30 e 30 bis del D.L. 1 luglio 2009, n. 78, affermeranno che questo si riferisce alle sole Amministrazioni dello Stato. Dall'altra parte vi saranno i sostenitori del pensiero della Corte dei conti ispirato, invece, alla *ratio* sostanziale della norma che, non facendo leva sull'aspetto meramente formale, *ex adverso*, affermeranno che lo stesso art 17, commi 30 e 30 bis, è applicabile a tutte le pubbliche amministrazioni comprese quelle non facenti parte delle strutture dirette dello Stato con esclusione, invece, delle Regioni e degli altri enti locali territoriali ivi comprese le relative articolazioni.

Così opinando si corre il rischio di creare due diverse aree della pubblica amministrazione distinte per effetto di sostenere l'uno o l'altro pensiero, con l'ulteriore conseguenza di spingersi, nell'uno o nell'altro caso, oltre il limite della legittimità a nocimento dell'azione amministrativa.

Forse chi può veramente porre fine a questa materia è solo il Legislatore con l'enunciazione di un preciso e inequivocabile dettato normativo che sia in grado di circoscrivere in un univoco e concordante pensiero, l'attuazione della norma tale da garantire la paritaria azione amministrativa.

I tempi, ora, potrebbero essere maturi, essendo in discussione al Senato, il disegno di legge n.2228 "Conversione in legge del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, recante misure urgenti

⁴ Cfr. nota n.2

⁵ Cfr. nota n.2

⁶ Sic la decisione della Sezione della Corte dei conti citata sub nota 2;

in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica". Del resto un tentativo, fu fatto già in Parlamento ma l' emendamento non fu accolto⁷ e fu trasformato in un ordine del giorno⁸ con il quale fu impegnato il Governo ad emanare una circolare ministeriale (mai emanata) di interpretazione delle disposizioni " *come applicabili esclusivamente alle amministrazioni statali, escludendone così espressamente gli enti locali dall'ambito di competenza*" E aggiungo ivi comprese le Università?

Quale migliore *sedes materiae*?

⁷ Atto senate 1749 disegno di legge di conversione del D.L 3 agosto 2009, n. 103 recante disposizioni correttive del decreto legge anticrisi n. 78 del 2009 cfr. emendamento 1.43(2);

⁸ Atto senate 1749 disegno di legge di conversione del D.L 3 agosto 2009, n. 103 recante disposizioni correttive del decreto legge anticrisi n. 78 del 2009 cfr. o.d.g.n. G 1.430 (già emendamento 1.430);