

**OSSERVATORIO LEGISLATIVO
INTERREGIONALE**

**DECRETO LEGISLATIVO 10 NOVEMBRE 1993,
N. 479: "NORME CORRETTIVE DEL DECRETO
LEGISLATIVO 13 FEBBRAIO 1993, N.40, RECANTE
REVISIONE DEI CONTROLLI DELLO STATO
SUGLI ATTI AMMINISTRATIVI DELLE REGIONI".**

- PRIME CONSIDERAZIONI -

ALFREDO GUALTIERI

Firenze - 3/4 febbraio 1994

Il Governo ha approvato di recente il provvedimento correttivo del d.lgs.n.40 del febbraio 1993, sui controlli degli atti amministrativi adottati dalle Regioni.

Il provvedimento (D.Lgs. 10 novembre 1993, n.479), emesso a distanza di 9 mesi dal precedente, esaurisce, nel campo delle disposizioni sulla vigilanza, il potere a suo tempo conferito all'esecutivo nazionale dal Parlamento che, con la legge delega n.421 del 1992, autorizzava il Governo a emanare appositi decreti legislativi di correzione delle iniziali manifestazioni entro il 31 dicembre di questo anno 1993.

Il "ripensamento" è venuto inaspettato, tanto è che dello schema di decreto correttivo, elaborato in tutto silenzio, le Regioni ne hanno avuto notizia esclusivamente dalla stampa.

Da qui l'energico intervento delle Regioni a seguito della prima bozza scritta dal Governo, che ha evitato di subire un testo addirittura arretrato rispetto al decreto 40.

Per comprendere appieno la portata del nuovo provvedimento a seguito dell'intervento regionale, è necessario, pertanto, non tanto esaminare solamente le norme che compongono il decreto correttivo definitivo, bensì anche valutare la "bozza" che ha preceduto l'ultima stesura del testo legislativo.

Nella "bozza" in questione, nel testo cioè antecedente all'intervento regionale, si prevedeva:

- art.1: cambiava la composizione della Commissione statale di controllo sugli atti amministrativi delle Regioni. Nella "nuova" composizione figuravano il Commissario di Governo (in qualità di presidente della Commissione), un magistrato della Corte dei conti, un dirigente della Presidenza del Consiglio dei Ministri, un dirigente della Ragioneria generale dello Stato, un dirigente dell'amministrazione civile dell'Interno.

La precedente struttura della Commissione di controllo, secondo le previsioni della legge Scelba, era già caratterizzata dalla presenza preponderante di componenti dell'amministrazione statale (quattro

membri su sette compreso il presidente che era, allo stesso modo il Commissario di Governo) per cui era stata da più parti oggetto di critiche in quanto si riteneva che non era in grado di offrire garanzie di imparzialità nell'esercizio della funzione di controllo.

Nel testo della "bozza" governativa non solo non si teneva conto di queste critiche, ma, addirittura, non erano più previsti i due esperti nelle discipline amministrative (docenti universitari di diritto amministrativo, di contabilità pubblica e discipline affini, avvocati amministrativisti, magistrati amministrativi e ordinari a riposo, ecc.) scelti in due terne di nomi designate dal Consiglio regionale. Eppure, la presenza di tali esperti aveva l'obiettivo di dare un contributo di "dialettica giuridica" all'organo di controllo e vi introduceva una componente che, per il meccanismo di scelta, congegnato in modo da assicurare la presenza di designati delle minoranze, era politicamente non omogenea, sicché poteva rappresentare un elemento equilibratore ed arricchire il processo decisionale.

- Art. 2 :con l'art.2 della "bozza", il Governo modificava l'art.1 del d.lgs.n.40 eliminando le parole "esclusa ogni diversa valutazione dell'interesse pubblico"; con lo stesso art.2, poi, aggiungeva il seguente 2° comma: "Sono altresì sottoposti al controllo gli atti discrezionali che non costituiscono mera esecuzione dei provvedimenti di cui alle lettere a), b), f), i) e l) del precedente comma 1 ovvero non sono stati previsti in piani o programmi".

L'intervento innovativo, senza dubbio, ampliava i poteri delle Commissioni di controllo, a scapito delle autonomie regionali. Ed invero, sembra potersi affermare che la soppressione, dall'art.1 del d.lgs.40, delle parole "esclusa ogni diversa valutazione dell'interesse pubblico", non avesse avuto altro significato che una positiva ammissione di tale "diversa valutazione". In altri termini, le Commissioni divenivano titolari del potere di valutare l'interesse che soggiace alla emissione di qualsivoglia atto amministrativo, sia nella sua funzione di requisito di legittimità dell'atto, sia come indicatore della "efficienza" dell'azione amministrativa, che è espressione del principio del "buon andamento". Forse, nell'intenzione del legislatore, con ciò, non si sconfinava nel "controllo di merito", ma si rimaneva in linea con le innovazioni degli ultimi tempi che, non si può non ammetterlo, si stanno indirizzando verso il controllo di gestione, quale mezzo ritenuto più idoneo per individuare disfunzioni

e ricercare soluzioni al fine di potere addivenire ad un'azione amministrativa celere, produttiva ed efficace. Sta di fatto, comunque, che oggetto del "nuovo" controllo sarebbe stato pur sempre un diverso aspetto dell'opportunità.

La seconda innovazione che con l'art.2 della "bozza" si apportava all'art.1 del d.lgs.40, si presentava ampliativa oltre misura dei poteri dell'organo di controllo e, forse, illegittima per eccesso di delega: argomentando dalla lettera della norma, si poteva concludere che tutti gli atti discrezionali delle Regioni, anche al di fuori di quelli "fondamentali" indicati nel decreto 40, venivano sottoposti a controllo, perché il collegamento con gli atti indicati nelle lett.a), b), f), i) e l) del comma 1 dell'art.1 del citato decreto era riferito solo agli atti di mera esecuzione di questi; non sfuggivano al controllo altresì gli atti discrezionali non contenuti in piani o programmi. Ma, quale discrezionalità, allora, avrebbe potuto caratterizzare gli atti "discrezionali" contenuti nei predetti piani o programmi?

- Art.3. Con l'art.3 la "bozza" influiva sulla legge n.853 del 6 dicembre 1973, dettata per disciplinare la "autonomia contabile e funzionale dei consigli regionali delle regioni a statuto ordinario". L'art.3 della "bozza" modificava il comma 3 dell'art.4, L.853. Com'è noto, il comma 3 citato esclude dal "controllo di cui all'art.125 della Costituzione", tutti "gli atti amministrativi e di gestione relativi" ai fondi per le spese delle indennità e missioni dei consiglieri, di rappresentanza del presidente, di amministrazione (postali, telefoniche, cancelleria, biblioteca, mobili ed attrezzature, ecc.), per il personale del consiglio (stipendi e indennità), di contribuzione ai gruppi politici, nonché tutti gli atti amministrativi relativi a "compensi, onorari e rimborsi" elargiti da enti o privati per attività consultive, di studio e ricerche condotte dal consiglio regionale. Per effetto delle modifiche apportate dal decreto correttivo, tutti gli atti amministrativi e di gestione per le attività sopra citate, ad esclusione dei provvedimenti relativi alle spese per indennità e missioni dei consiglieri e per rappresentanza del presidente, venivano assoggettate al controllo della Commissione presso il Commissariato del Governo.

Cadeva, così, il privilegio riconosciuto ai Consigli regionali in analogia a quello previsto per il Parlamento.

Al di là delle implicazioni d'ordine costituzionale, ed anche qui ripetendosi dubbi sull'intervento per eccesso di delega (la legge 421/1992 non aveva affatto ritenuto di dover sottoporre a controllo gli atti dei Consigli regionali che prima non erano soggetti a vigilanza: al contrario! La delega era stata conferita al Governo per limitare il controllo ad una ristretta categoria fondamentali di atti), non poteva, comunque, passare inosservata la disparità di trattamento fra organi dello stesso Ente, in quanto la categoria degli atti consiliari soggetti a vigilanza (che rimaneva quella indicata nella legge 853 del 6 dicembre 1973), non era affatto rapportata alla categoria degli atti fondamentali degli organi esecutivi prevista dall'art.1 del d.lgs.40.

- Art.4. Con l'art.4 la "bozza" abrogava, tra l'altro, alcune parole del primo comma dell'art.45 della legge "Scelba" n.62 del 1953.

L'intervento riguardava, in particolare, gli atti di "mera esecuzione" che, per effetto della precitata abrogazione, rientravano tra quelli assoggettati al controllo: si trattava, comunque, di una conseguenza delle disposizioni di cui all'art.2 della "bozza" (e per le quali si è detto sopra).

Avverso le commentate disposizioni, come si è già detto, sono "insorte" energicamente le Regioni, talché gli organi statali competenti, nell'elaborare il testo poi approvato dal Governo hanno dovuto tenere nel debito conto le osservazioni formulate dai predetti Enti territoriali.

Ne è sortito un decreto accettabile, ma da considerare tale solo perchè, se non altro, elimina le storture contenute nello schema varato dal Governo ed inviato alle commissioni parlamentari per il parere: è, ora, espressamente abolito il controllo di merito (art.1); le Regioni partecipano alla composizione della Commissione di controllo a mezzo di un proprio designato, con la novità che il designato medesimo può essere scelto oltre che tra professori universitari di ruolo ed avvocati anche dello Stato, tra "funzionari statali o regionali in quiescenza, iscritti nelle liste elettorali di un comune della regione"; inoltre, le Regioni sono titolari di un diritto potestativo di audizione nel procedimento di vigilanza, potere esercitato per mezzo di richiesta del Presidente, che, nell'intervento, "può farsi assistere da consulenti" (art.3); è stato

espunto, rispetto al testo dello schema, il paventato controllo sugli atti del Consiglio rimanendo inalterato, così, l'ambito di delega legislativa e rispettata, altresì, la posizione di indipendenza dell'organo legiferante.

Fatte queste brevi premesse, esaminiamo come il decreto correttivo interviene sul d.lgs.40, limitando, però, l'indagine ai soli articoli 1 e 4 del decreto correttivo, in quanto ivi sono le novità più salienti, da studiare partitamente.

- Art.1: dal comma 1 dell'art.1 elimina le parole: "esclusa ogni diversa valutazione dell'interesse pubblico perseguito" e le sostituisce con: "esclusa ogni valutazione di merito". L'intervento modificativo chiarisce espressamente ciò che (ma, invero, con una attenta riflessione) poteva affermarsi anche prima: il controllo sugli atti regionale è solo di legittimità. C'è da dire, però, che l'attuale formulazione fuga ogni dubbio sul fatto che l'esame di legittimità si estende, oltre che ai vizi di incompetenza e violazione di legge, anche a tutte le possibili manifestazioni dell'eccesso di potere, e prima, ciò, era controverso.

La seconda modifica apportata al comma 1 dell'art.1, riguarda la lett.b, la cui nuova formulazione è la seguente: "atti generali di indirizzo o di direttiva, piani anche territoriali, programmi e altri atti integrativi o modificativi dei contenuti dei predetti provvedimenti ovvero che ne tengano luogo". Si tratta, com'è noto, di atti generali perché non hanno un destinatario determinato a priori, bensì determinabile ex post, quando il soggetto si trovi nella situazione di fatto o di diritto, che rappresenta il presupposto per l'esplicazione dell'efficacia dell'atto medesimo. Così, se l'atto generale è di indirizzo, le sue prescrizioni costituiscono linee guida per coloro (soggetti o amministrazioni) che opereranno nello specifico campo di intervento; alla direttiva, invece, non può essere riconosciuta tale latitudine d'efficacia, perché essa è l'espressione di un potere di supremazia che richiede, per ciò stesso, la sussistenza di un rapporto speciale tra organo che emana la direttiva e soggetto che è tenuto a rispettarla. In altri termini, nella direttiva la "generalità" è caratteristica più ristretta rispetto a quella propria dell'atto di indirizzo. Sono anche atti generali i "piani", cioè un disegno di azione in un determinato campo amministrativo, che enuncia intenti,

individua obiettivi da raggiungere, espone le modalità di intervento con le relative attività da compiere e le risorse economiche, professionali, lavorative attraverso cui l'agire in concreto si dovrà realizzare. I piani territoriali costituiscono una applicazione nel campo urbanistico, cioè di intervento sul territorio (programma di fabbricazione, piano regolatore, piani territoriali consortili, piano per l'edilizia economica e popolare, e così via). L'articolo parla di piani senza ulteriore specificazione se non quella, da ritenersi esemplificativa, di piani territoriali: sembrerebbe, allora, che tutti, indistintamente, i piani predisposti dagli organi regionali siano soggetti a controllo, ma così non è, in quanto l'oggetto del controllo è l'azione amministrativa, cioè quella esecutiva di decisioni politiche, quindi, non sono soggetti a controllo quegli intenti, che pure possono costituire piani, ma che sono espressione di una potestà politica del Consiglio od anche della Giunta (così detti "atti politici", che non sono atti amministrativi). Suscita un momento di perplessità interpretativa, invece, l'individuazione dei "programmi" quali atti soggetti a controllo, citati dopo i "piani": di regola, i due termini sono usualmente adottati come sinonimi. Pleonastica, seppure accettabile sotto l'aspetto della precisazione, è la sottoposizione a controllo degli "atti integrativi o modificativi dei contenuti" degli atti generali di indirizzo o di direttiva, ovvero dei piani e dei programmi: le integrazioni o le modifiche, intervenendo sugli atti principali, costituiscono manifestazioni identiche alla prime, quindi, medesimi provvedimenti amministrativi. Opportuno, invece, l'aggettivo "altri" riferito ai predetti sostantivi, in quanto con ciò si fuga il dubbio della sottoponibilità a vigilanza di provvedimenti che, formalmente non considerabili atti di indirizzo, direttive, piani o programmi, nella sostanza incidono nel mondo giuridico come i provvedimenti citati che non appaiono espressamente; solo che, la identificazione di questi casi sarà tanto più precisa quanto più attenta sarà l'interpretazione del provvedimento che si esamina. E pare, infine, potersi dire che ad analoga conclusione debba pervenirsi in ordine ai provvedimenti che possono rientrare nella locuzione "ovvero che ne tengano conto".

- Art.4: dopo avere esaminato le novità e idealmente richiamato tutte le disposizioni che compongono l'art.1 del d.lgs. 40, novellato, si può

dire che l'art.4 del decreto correttivo in trattazione "chiude", in un certo senso, l'elencazione degli atti fondamentali sottoposti a controllo. Ed invero, siccome dall' art.45 della legge 10 febbraio 1953, n.62, sono abrogate le parole: (delibere) "non soggette a controllo di merito, eccettuate quelle relative alla mera esecuzione dei provvedimenti già adottati e perfezionati ai sensi di legge", dalla data di entrata in vigore del decreto correttivo, gli atti meramente esecutivi, che sono quelli per i quali "non rileva la circostanza di essere lo stesso in qualche modo collegato all'altro, ma quella di adempiere alla funzione di esecuzione di altro provvedimento che ne costituisca la base normativa" (T.A.R. Molise 15 giugno 1990 n.16a, T.A.R. 1990, I,3245), sono soggetti al controllo di legittimità della Commissione di controllo.

In pratica, l'abrogazione troppo estesa delle parole contenute nell'art.45, primo comma, della legge "Scelba", ha portato alla conseguenza che - "stricto jure" - tutti gli atti di esecuzione di precedenti provvedimenti già sottoposti positivamente a controllo (è il caso, ad esempio, dei decreti presidenziali di esecuzione di delibere già esecutive) dovranno parimenti essere assoggettati all'esame della Commissione per divenire giuridicamente efficaci.

Ma una domanda è lecita, a questo punto: era proprio necessario che il Governo intervenisse con un decreto solo marginalmente correttivo del precedente su un sistema -quello dei controlli sugli atti delle Regioni- che ha necessità di ben più drastica soluzione?

La risposta negativa è implicita nelle considerazioni sopra riportate, anche perchè il nuovo intervento governativo sulla materia palesa evidenti contraddizioni, la più chiara delle quali è certamente quella legata alla nuova composizione della Commissione di controllo: non v'è chi non ricordi, infatti (lo ha evidentemente dimenticato solo in Governo), che al momento del varo del D.Lgs. 40/93 il Governo stesso aveva motivato il mancato inserimento nel provvedimento della strutturazione dell'Organo di controllo (che era espressamente prevista nella legge delega n.421/92) con la "verificata incompatibilità delle soluzioni consentite dalla legge di delega con le proposte della Commissione bicamerale, le quali presuppongono la revisione dell'art.125 della Costituzione".

Ed invece, anche nella Commissione così come ora riformata a seguito del D.Lgs. 479, l'unico componente (oltre naturalmente il "residuato" esperto di espressione regionale) non appartenente all'amministrazione dello Stato e, quindi, in una posizione di indipendenza rispetto al Governo centrale, è il magistrato della Corte dei conti, ma è evidente come la sua partecipazione alla funzione collegiale di controllo non possa giocare un ruolo decisivo, in quanto rimane in una situazione di tendenziale isolamento nei riguardi degli altri componenti dell'Organo di controllo.

Il Presidente della Commissione rimane il Commissario del Governo, che, essendo nominato dal Governo, non può che essere portatore degli interessi del Governo stesso, di cui è tenuto a seguire le direttive. Inoltre, avendo tale Organo il compito di sovrintendere alle funzioni amministrative dello Stato e di coordinare tali funzioni con quelle esercitate dalla Regione (compiti riaffermati nella direttiva della Presidenza del Consiglio pubblicata il 13 ottobre 1993) potrebbe verificarsi che il controllo di legittimità sia influenzato dalla conformità a quelle che possono essere le direttive di ordine politico del Governo nazionale.

Ma, forse, il vero scopo che ha indotto il Governo a riprendere - dopo averlo accantonato - il discorso sulla Commissione di controllo è da ricercare in "aggiustamenti" interni (non va dimenticato che è ora prevista la presenza di tre dirigenti della Presidenza del Consiglio, del Ministero dell'Interno e della Ragioneria generale dello Stato, da collocare in posizione di fuori ruolo nonché la nomina del Vice Commissario del Governo).

Il risultato, pur prescindendo dalla riduzione della "componente regionale" da due ad uno che non è validamente giustificabile, è che si sono volute mantenere della Commissioni che, per come composte, sono anacronistiche e nel contempo improduttive: continuano, infatti, a non essere in possesso dei requisiti soggettivi (indipendenza dell'Organo) ed oggettivi (garantire la legittimità, regolarità, efficienza ed economicità dell'attività controllata), e nemmeno assicurano l'unità di indirizzo ed il riscontro complessivo della gestione controllata.

Nè può ritenersi compensata la riduzione da due ad uno degli esperti di nomina regionale, con la previsione - inserita al nono comma dell'art.3 del nuovo decreto - dell'audizione, da parte della Commissione

di controllo, del Presidente della Giunta regionale ogni qual volta ne faccia richiesta. La norma, infatti, (che non comporta alcuna "concessione" alle istanze regionaliste in quanto la legge delega 421/92 aveva già imposto che fosse assicurata "l'audizione di rappresentanti dell'ente controllato") mal si attaglia alle specifiche realtà delle Regioni che sono ben diverse da quelle degli enti locali: qui coesistono Organi con competenze distinte e con interessi non sempre coincidenti e qui esistono realtà dove ai dirigenti è già da tempo concessa autonoma capacità di esprimere all'esterno la volontà dell'ente, impegnandolo. Molto più opportuna ed efficace, pertanto, sarebbe stata una norma che avesse esteso il diritto d'audizione a tutti quanti (o loro rappresentanti) adottano, all'interno della Regione, atti assoggettabili a controllo.

Un decreto correttivo il 479/93, per concludere, che corregge poco del preesistente sistema, ma che fa riflettere molto sulle mal celate intenzioni del Governo di riappropriarsi di spazi persi solo nove mesi prima.

Alfredo Gualtieri