

Cultura giuridica e diritto vivente

Rivista on line del Dipartimento di Giurisprudenza
Università di Urbino Carlo Bo

Saggi



Efficienza amministrativa paralizzata: il buon andamento tra dovere di provvedere e c.d. prassi della “burocrazia difensiva”.

Francesco Orabona
Istituto Nazionale di Statistica

Abstract:

[Administrative efficiency paralyzed: the balance between the duty to provide and the so-called "defensive bureaucracy" practice] This paper traces the evolution of the good performance principle (Art. 97 Cost.) facing "defensive bureaucracy" caused by liability fears. It analyzes efficiency and effectiveness as legal duties for results. It examines reforms targeting the "fear of signing" (abuse of office, gross negligence, Public Procurement Code) to assess if they promote an outcome-oriented administration or weaken legality. Finally, it suggests concrete measures for a proactive management culture.

Key Words:

Administrative efficiency and fear of signing.

Vol. 14 (2026)





Efficienza amministrativa paralizzata: il buon andamento tra dovere di provvedere e c.d. prassi della “burocrazia difensiva”.

Francesco Orabona*

1. Il principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione

Il principio di buon andamento è stato codificato nell'articolo 97 della Costituzione nella parte in cui esso prevede che <<I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione>> (comma 2). Tale formulazione, fin dall'origine della nascita della Repubblica, è stata oggetto di plurime interpretazioni e discussioni sia in sede dottrina sia in ambito giurisprudenziale.

Il concetto di <<buon andamento>>, secondo l'esegesi letterale del dettato costituzionale, esprime una portata semantica decisamente ampia, tale da accogliere una pluralità di fattispecie tra loro non mutualmente escludenti¹. In ragione della sua

* Francesco Orabona è Primo Tecnologo dell'Istituto Nazionale di Statistica. E' Avvocato e Dottore di Ricerca in Diritto amministrativo. È stato Docente a contratto di Istituzioni di diritto pubblico e di Diritto amministrativo presso l'Università Federico II di Napoli e presso l'Università degli Studi della Campania “Luigi Vanvitelli”. E-mail: francroma71@gmail.com.

¹ E.Betti, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1949: l'Autore ritiene che i principi siano valori inespressi dell'ordinamento e che il loro valore sia programmatico e interpretativo delle norme particolari, differenziandosi rispetto a queste per una eccedenza di contenuto deontologico. V.Crisafulli, *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1941, 41 ss.: L'Autore sostiene che i principi siano norme risultanti da successive generalizzazioni di norme particolari sicché l'interprete deve estrapolare da norme particolari una norma generale valevole per una molteplicità di fattispecie sussumibili sotto la medesima categoria. F.Saitta, *I principi generali del nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *Giustiziainsieme.it*, 2023; ma anche A.Massera, *I principi generali*, in *Diritto Amministrativo*, n. 3, 2017, 427 ss.: secondo l'opinione di tali Autori, negli ultimi anni si è registrata una inversione di tendenza tra legislatore e giurisprudenza in relazione alla matrice dei principi. In particolare, sebbene la

natura di clausola generale, il legislatore ordinario ne ha declinato il contenuto in chiave diacronica, adeguandone l'applicazione all'evoluzione del contesto politico, socio-economico e amministrativo del Paese, segnato peraltro da una duratura crisi di efficienza degli apparati pubblici. L'attuazione di tale precetto ha così investito numerosi istituti giuridici, recependo gli esiti della riflessione giuspubblicistica più autorevole. In questa prospettiva, assume rilievo fondativo il magistero di Massimo Severo Giannini² fautore di un'interpretazione rigidamente formale del buon andamento inteso quale norma di principio rivolta esclusivamente al legislatore: esso imponeva il vincolo di conformare l'organizzazione dei pubblici uffici in modo da garantirne l'astratta funzionalità, mediante una rigorosa delimitazione delle sfere di competenza e di responsabilità³.

Ulteriore orientamento dottrinale ricorre alla nozione di <<buona amministrazione>>⁴ ritenendo che l'agire pubblico debba necessariamente tradursi in un'azione efficiente, congrua e conforme alla legge. Tale principio mira a contemperare l'interesse collettivo generale con quello sotteso alla specifica funzione esercitata, ponderando comparativamente tutti gli interessi pubblici in gioco. Ciò avviene mediante l'osservanza di regole non giuridiche di condotta⁵ – sia tecniche sia prudenziali, derivanti dall'esperienza prassistica –⁶ idonee a garantire i canoni di tempestività, semplificazione, economicità, rendimento e adeguatezza dell'azione amministrativa⁷. In quest'ottica, la buona amministrazione qualifica l'attività pubblica nel suo complesso, non esaurendosi nel mero dovere funzionale del singolo dipendente⁸. È peraltro pacifico che tali prescrizioni attengano al merito e non alla legittimità dell'azione amministrativa, in quanto espressione dell'ordinamento interno a ciascun apparato. Ne consegue che la loro inosservanza non integra il vizio di violazione di

fonte sostanziale dei principi fosse ritenuta esclusivamente il diritto naturale, il legislatore ha proceduto a positivizzare i principi in varie materie tenendo conto della rilevanza di numerose pronunce della giurisprudenza.

² M.S.Giannini, *Diritto amministrativo*, vol. I, Milano 1970, 85 ss.

³ S.Cassese, *Le basi del diritto amministrativo*, 425 ss.: l'art. 97 Cost., disponendo una riserva di legge relativa in materia di organizzazione degli uffici e il rispetto dell'imparzialità e del buon andamento dell'Amministrazione, è ispirato al principio dell'indipendenza dell'Amministrazione e alla tendenza di evitare l'influenza della politica nella sfera dell'Amministrazione stessa.

⁴ A.Andreani, *Il principio cost. di buon andamento della pubblica amministrazione*, Padova, 1979, 39 ss.; G.Vacirca, *Riflessione sui concetti di legittimità e di merito nel processo amministrativo*, in *Studi per il CL anniv. del Cons. St.*, III, 1600 ss.

⁵ P.Barile, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Cedam Padova, 1987, 57 ss.: secondo l'Autore le norme non giuridiche di buon andamento sono norme non giuridiche che all'origine regolano la condotta dell'uomo in campi diversi dal diritto e che entrano nel rilevante giuridico in quanto sono richiamate dall'ordinamento ma che non mutano la loro natura.

⁶ Ad esempio sono regole tecniche quelle da far osservare in occasione dell'espletamento del concorso pubblico ovvero quelle proprie delle discipline sulle cui conoscenze verte la valutazione dell'idoneità del candidato. Tra le regole di pregresse esperienze rientrano ad esempio quelle di ripartire il personale tra i vari uffici tenendo conto delle attitudini mostrate da ciascun dipendente.

⁷ A.M.Sandulli, *Manuale di Diritto amministrativo*, Jovene Napoli, 1989, 584 ss.: secondo l'Autore l'interesse pubblico specifico inerente il potere pubblico esercitato nel caso concreto coincide nell'aggiudicazione di un appalto pubblico con quello a che l'opera sia eseguita da chi abbia fatto l'offerta ponderatamente più conveniente per prezzo e requisiti dell'opera.

⁸ Cass., 22 luglio 1999, n. 500: secondo tale pronuncia la violazione del principio di buona amministrazione integrerebbe la colpa dell'Amministrazione per responsabilità extracontrattuale della stessa.

legge⁹ ma rileva in sede giurisdizionale esclusivamente sotto il profilo dell'eccesso di potere¹⁰.

Il principio in esame trova, per la prima volta, applicazione nell'ambito della legislazione dedicata agli impiegati civili dello Stato di cui al D.P.R. 3 maggio 1957, n. 686. Infatti, nell'art. 13 si legge che gli impiegati devono prestare la loro opera *<<curando, in conformità delle leggi, con diligenza e nel miglior modo, l'interesse dell'Amministrazione per il pubblico bene>>*. La citata formulazione legislativa, nel fissare regole di comportamento per il personale, sembrava conformarsi ai canoni interpretativi emersi in quegli anni ovvero l'intento del legislatore era quello di orientare l'azione amministrativa alla realizzazione di un'Amministrazione efficiente dando preminenza all'interesse collettivo secondo criteri di adeguatezza, efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa.

Agli inizi degli anni ottanta, il legislatore ha dato attuazione al principio di buon andamento nell'art. 21 della Legge n. 312/1980 nella parte in cui è prescritto che *<<L'organizzazione del lavoro dei pubblici dipendenti sarà ispirata al principio della partecipazione e della responsabilità, valorizzando l'apporto individuale e la qualificazione professionale degli addetti, la responsabilizzazione ad ogni livello, la mobilità ed il perfezionamento del personale, al fine di assicurarne un continuo adeguamento ai valori di democrazia, funzionalità, buon andamento e imparzialità>>* (comma 1). Nel comma successivo è stato, poi, esplicitato che l'organizzazione del lavoro debba essere volta alla realizzazione degli *<<obiettivi di efficienza, di economicità, di efficacia e di redditività dell'azione tecnico-amministrativa>>* (comma 3). Ed ancora, la citata legge ha precisato che le norme in materia di organizzazione del lavoro nella Pubblica Amministrazione debbano essere *<<...finalizzate al recupero della produttività e al miglioramento dell'efficacia nelle prestazioni dei servizi, anche mediante l'introduzione di idonee metodologie di valutazione...>>*. (art. 22). Dal tenore letterale delle suddette disposizioni, pare che il legislatore dell'epoca avesse spostato l'attenzione della visione del buon andamento dell'Amministrazione da un'ottica strettamente legata all'organizzazione amministrativa degli Uffici ad un campo più ampio che richiede una maggiore responsabilizzazione dei dipendenti nello svolgimento delle mansioni a loro assegnate: in tal modo è possibile misurare la quantità della prestazione in base a rigidi parametri di valutazione stabiliti dal legislatore e, conseguentemente, applicati dalla Pubblica Amministrazione. Già si comincia, quindi, a cogliere l'affermazione della precettività del principio di buon andamento nei confronti della Pubblica Amministrazione ed il riconoscimento della sua operatività non solo sotto il profilo dell'organizzazione amministrativa degli Uffici ma anche con riguardo all'attività ad ampio raggio della stessa Pubblica Amministrazione¹¹. Nell'ottica di tale prospettiva, è stato rimarcato che con riguardo al profilo organizzativo, il principio di buona amministrazione richiede che l'Amministrazione sia organizzata attraverso la predisposizione di strutture di organizzazione in grado di assicurare un'ottimale funzionalità dell'apparato tenendo conto, nel riparto delle funzioni amministrative, della capacità di ciascun organo di svolgerle in modo adeguato¹². Sul punto, c'è chi sostiene che l'Amministrazione possa essere considerata efficiente allorquando essa sia in grado di individuare la sua *<<giusta dimensione>>*, cioè che essa sia capace di calibrare

⁹ Cons. Stato, Sez. VI, 30 novembre 1965, n. 884.

¹⁰ A.M.Sandulli, cit., 585 ss.; M.Nigro, *Studi sulla funzione organizzatrice della P.A.*, 1975, 65 ss.: sul punto si è ritenuto che il mancato rispetto delle regole di buona amministrazione può essere sintomo di deviazione dell'atto amministrativo dalla propria funzione istituzionale.

¹¹ Corte Cost., 10 marzo 1966, n. 22; TAR Campania, Napoli, Sez. VIII, 11 giugno 2009, n. 3200.

¹² Corte Cost., 22 ottobre 1985, n. 234.

il proprio assetto organizzativo in base all'effettiva entità dei propri servizi indispensabili in modo da evitare ampliamenti di organico eccessivi, inutili duplicazioni di uffici e cumulo di competenze e funzioni in capo allo stesso dipendente¹³.

Invero, l'interpretazione del concetto di buon andamento secondo la suddetta impostazione classica è stato, via via, superato atteso che l'organizzazione di una Pubblica Amministrazione può investire una notevole quantità di aspetti che possono interessare non soltanto la sfera delle competenze e delle attribuzioni funzionali dei pubblici dipendenti ma anche il complesso dei risultati raggiunti dalla medesima Amministrazione nel compimento delle attività ad essa spettanti. Come ben sappiamo, l'Amministrazione compie gli atti attraverso un complesso sistema organizzativo composto sia da organi amministrativi e tecnici sia da organi politici: infatti la volontà amministrativa si esprime attraverso l'agire delle persone fisiche che sono incardinate nell'Amministrazione attraverso il c.d. rapporto organico. Di talchè, se ne deduce che anche quel tipo di attività posta in essere dagli organi dell'Amministrazione debba essere incanalata nell'alveo dei fondamentali criteri di buona amministrazione ed efficienza dei risultati in modo tale da poter contemperare gli interessi, da un lato, dell'Amministrazione stessa, dall'altro, dei singoli cittadini che ne sono entrati in contatto. E, infatti, è stato osservato che il principio in esame ricomprenda non solo la relazione tra le risorse impiegate ed i risultati ottenuti (efficienza in senso stretto) ma anche il rapporto tra risultati ottenuti ed obiettivi prefissati (ovvero efficacia dell'azione amministrativa)¹⁴.

In un'ottica ancor più moderna c'è chi ritiene che dal principio di buon andamento discendano tre corollari fondamentali quali l'economicità, l'efficacia e l'efficienza¹⁵ i quali costituiscono piena esplicitazione del principio di carattere generale formulato a livello costituzionale nell'art. 97 Cost..

L'economicità attiene all'ottimizzazione dei risultati in relazione ai mezzi a disposizione dell'Amministrazione; l'efficacia implica che l'azione amministrativa sia idonea a perseguire gli obiettivi prefissati (rapporto tra obiettivi e risultati); l'efficienza richiede l'adeguatezza delle risorse impiegate rispetto alla consistenza degli obiettivi da conseguire (rapporto tra risorse impiegate e risultati conseguiti). Questi corollari sono stati ampiamente utilizzati dal legislatore con particolare riferimento alla legislazione degli anni novanta. Infatti, l'esplicito riconoscimento degli stessi corollari, in un primo momento, è avvenuto ad opera della Legge n. 241 del 1990 nella quale, all'art. 1, comma 1, si leggeva che l'attività amministrativa, nel perseguire i fini predeterminati dalla legge, <<è retta da criteri economicità, di efficacia e di pubblicità ... >>; il citato testo è stato, poi, implementato con le riforme successive degli anni inizio 2000 con l'inserimento dei principi di <<imparzialità, di pubblicità e di trasparenza>>¹⁶. Il legislatore ha, dunque, tipizzato i doveri amministrativi di economicità ed efficacia di talchè la loro violazione può essere dedotta nell'ambito della giurisdizione di legittimità sotto il profilo della violazione di legge; quindi, rispetto alla situazione ante legge 241, il sindacato

¹³ V.Cerulli Irelli, *Lineamenti di diritto amministrativo*, Torino, 2014, 164 ss.

¹⁴ G.Corso, *Manuale di Diritto amministrativo*, Torino 2010, 42 ss.

¹⁵ R.Garofoli – G.Ferrari, *Manuale di Diritto amministrativo*, Nel Diritto Editore, 2021-2022, 570 ss..

¹⁶ L'attuale art. 1, comma 1, della Legge n. 241/90, così come modificato dall'art. 1, comma 1, lett. a), L. 11 febbraio 2005, n. 15 e, successivamente, dall'art. 7, comma 1, lett. a), n. 1), L. 18 giugno 2009, n. 69, così recita: *L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario.*

giurisdizionale non è più riconducibile al merito amministrativo nell'ambito del quale il Giudice amministrativo non poteva utilizzare il principio di buon andamento quale parametro sul quale fondare il controllo giurisdizionale dell'attività amministrativa¹⁷.

I citati parametri sono poi stati riprodotti in plurime disposizioni normative della Legge 241/90: si pensi alla disciplina sulla semplificazione in cui il criterio dell'economicità è orientato ad assicurare che le finalità pubbliche siano perseguite seguendo percorsi che comportano risparmi di attività; si consideri, poi, il divieto di aggravamento del procedimento di cui all'art 1, comma 2, della citata Legge che è senza dubbio ispirato ad un'esigenza di economicità dell'azione amministrativa. Se si dà uno sguardo all'istituto della revoca dell'atto amministrativo e del potere di autotutela dell'Amministrazione, emerge il criterio dell'efficacia il cui riconoscimento risponde all'esigenza che sia assicurata la costante rispondenza all'interesse pubblico dell'azione amministrativa e dei suoi effetti nonché la riduzione degli oneri burocratici e dei tempi procedurali, così da prevenire fenomeni di inerzia decisionale. Si considerano, poi, i fondamentali istituti di semplificazione quali la segnalazione certificata di inizio attività (SCIA), il silenzio-assenso, la conferenza di servizi, gli accordi integrativi e sostitutivi, l'uso delle tecnologie digitali e gli istituti di partecipazione e preavviso di rigetto, tutti strumenti questi che dovrebbero rispondere a un'esigenza specifica di semplificazione e di maggiore efficienza dell'azione amministrativa.

Un approccio significativo del principio di buon andamento è stato rinvenuto nel D. lgs. n. 165/2001 che ha modificato la precedente legislazione degli anni novanta sulla disciplina del lavoro alle dipendenze delle Amministrazioni pubbliche (D.lgs. n. 29/93 e D.lgs. n. 80/1998) laddove lo stesso ha confermato il principio della separazione tra l'indirizzo politico dalla gestione amministrativa attribuendo ai dirigenti la responsabilità del raggiungimento dei risultati¹⁸. E', poi, previsto che il mancato raggiungimento degli obiettivi assegnati ai dirigenti per la realizzazione dei risultati sia sottoposto ad un complesso sistema di valutazione di cui alla legge n. 15/2009 (art. 21): con ciò il legislatore ha voluto, almeno in linea teorica, rafforzare il principio dell'efficienza dell'attività amministrativa misurando, attraverso appositi indicatori, la performance realizzativa dei risultati raggiunti a livello manageriale tali da poter far comprendere se effettivamente si sia realizzato un significativo e concreto miglioramento delle attività rese dalle Amministrazioni pubbliche.

2. Verso un'interpretazione sostanziale del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione

A questo punto, soffermiamoci, più da vicino, sugli aspetti più rilevanti che hanno visto l'affermarsi del principio di risultato quale espressione del più ampio concetto di buon andamento dell'azione amministrativa già positivizzato dal legislatore.

A partire dagli anni novanta gli interpreti hanno evidenziato come l'eccessivo formalismo rendesse l'azione pubblica lenta e autoreferenziale e, quindi, essi ravvisavano la necessità di superare tale eccessivo formalismo (c.d. amministrazione

¹⁷ R.Garofoli – G.Ferrari, cit., 571.

¹⁸ L'art. 4, comma 2, del D.lgs n. 165/2001 stabilisce: Ai dirigenti spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa mediante autonomi poteri di spesa di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo. Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati.

per atti) cercando di focalizzare maggiormente l'attenzione sul concetto di efficacia dell'azione amministrativa al fine del soddisfacimento dei bisogni concreti dei cittadini. In quest'ultima accezione, sorgeva l'esigenza di legittimare l'Amministrazione ad azioni volte a privilegiare, prevalentemente, le risorse ed i servizi interagenti per il soddisfacimento dell'utenza (c.d. amministrazione di risultato)¹⁹ in sostituzione di un'idea dell'Amministrazione, fino ad allora, percepita come un invalicabile ostacolo alla produttività²⁰. In tale ultima prospettiva, ci si auspicava un maggior rafforzamento delle posizioni giuridiche soggettive dei cittadini²¹ che entravano in contatto con l'Amministrazione e la realizzazione di servizi pubblici qualitativamente più efficienti nell'interesse della collettività²². Si era, quindi, radicata la concezione secondo la quale l'azione amministrativa doveva mirare al risultato inteso quale parametro che non doveva essere alternativo alle norme di legge ma che doveva essere attuazione di esse: la norma di legge era intesa quale attributiva di un potere per raggiungere un fine ma se il fine non si raggiungeva, l'azione amministrativa restava monca anche se era formalmente corretta²³.

Non è mancato chi ha elaborato la tesi, seppure considerata minoritaria e non condivisibile, secondo la quale il criterio dell'economicità e dell'efficienza non possa essere l'unico parametro cui commisurare il buon andamento: questo sarebbe un criterio che, tutt'al più, potrebbe valere per un'impresa privata ma non per l'Amministrazione, il cui obiettivo principale non è certo di realizzare il profitto²⁴, sussistendo un elemento differenziale decisivo, in capo all'Amministrazione stessa, costituito dall'interesse pubblico in tutte le vicende nelle quali si faccia ricorso all'esercizio di attività autoritativa.

Ci si è chiesti quale sia la natura giuridica del concetto di risultato.

Orbene, si può dire che esso risponde prioritariamente e ineludibilmente alla soddisfazione di uno o più interessi pubblici e, quindi, va inteso non in termini economici, bensì giuridici. Ne consegue che lo stesso non sempre corrisponde alla soddisfazione materiale della pretesa di un soggetto privato ma piuttosto consiste nella necessaria e tempestiva presa in considerazione di tutti gli interessi in gioco nonché nella soddisfazione di quelle pretese giuridicamente fondate, in conseguenza della loro comparazione con il risultato giuridico previsto. Quindi l'Amministrazione di risultato può essere anche quella che perviene a negare il bene cui aspiri un soggetto, a seguito di seria e tempestiva valutazione e comunicazione delle ragioni del diniego²⁵.

Particolare espressione del principio di buon andamento, ivi comprensivo dei suoi corollari sopra illustrati dell'efficienza, efficacia ed economicità, è il principio di risultato previsto dall'art. 1 del D.Lgs. n. 36/2023 in materia di contratti pubblici. Per la prima volta, il legislatore ha positivizzato detto principio attuando un'interpretazione risolutiva e costituzionalmente orientata dell'art. 97 Cost.. Come si può leggere nel

¹⁹ F.Logiudice, *Buon andamento e risultato: parametri dell'azione amministrativa*, in <https://www.altalex.com/documents/news/2007/03/28/buon-andamento-e-risultato-parametri-dell-azione-amministrativa>.

²⁰ F.Fracchia, *L'amministrazione come ostacolo*, in *Dir. Eco.*, 2013, 357ss.

²¹ G.Pastori, *Pluralità e unità nell'amministrazione*, in *Democrazia e amministrazione, Scritti in ricordo di V. Bachelet*, Roma, 1995, 99 ss.

²² L.Iannotta, *Previsione e realizzazione del risultato nella pubblica amministrazione: dagli interessi ai beni*, in *Dir. Amm.*, 1999, 110 ss.

²³ F.G.Scoca, *L'amministrazione di risultato*, in *Diritto Amministrativo*, 2003, 1, 7 ss.

²⁴ D.Sorace, *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, 2001, 54.

²⁵ M.R.Spasiano, *Il principio di buon andamento*, in *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2023, 121 ss.

testo normativo, la citata disposizione stabilisce che il principio del risultato <<costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea>> (comma 3). Di seguito il legislatore ha anche precisato che il predetto principio costituisca un parametro fondamentale e prioritario²⁶ per l'esercizio del potere discrezionale dell'Amministrazione in presenza di tre condizioni: la prima impone all'Amministrazione procedente di individuare, prima di affidare il contratto ad uno degli operatori economici partecipanti alla gara di appalto, regole ben precise al caso concreto e di interpretarle correttamente alla luce del combinato disposto degli artt. 1, del D.Lgs. n. 36/2023 e 97 Cost., senza ingenerare alcuna ombra di dubbio a tutti i partecipanti²⁷; la seconda consente alla medesima Amministrazione di valutare eventuali responsabilità del personale, incaricato allo svolgimento di precisi compiti richiesti per l'espletamento della procedura amministrativa di gara, in tutte le fasi della stessa procedura (programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione); la terza stabilisce la possibilità di attribuire incentivi (evidentemente di natura economica) al personale coinvolto nelle procedure amministrative di affidamento del contratto secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva (comma 4).

Sembra che nelle suddette tre condizioni previste dalla norma, il potere discrezionale dell'Amministrazione sia frenato dalla forza cogente del principio di risultato il quale pare possa avere la precedenza su ogni tipo di valutazione da parte dell'Autorità amministrativa nell'ambito dello svolgimento della procedura di scelta del contraente. Si può ritenere, quindi, che tale principio possa costituire un limite alle valutazioni oggetto di discrezionalità amministrativa nell'ambito di tutti gli istituti disciplinati dal Codice dei contratti pubblici di cui al citato D.Lgs. n. 36/2023. Si è parlato, a tal proposito, anche di auto-vincolo²⁸ sia per i terzi sia per la stessa Amministrazione i cui interessi sono tutti coinvolti nell'ambito dell'istruttoria procedimentale attivata per la scelta del contraente. Talvolta, si è osservato che con il sistema posto dalla nuova formulazione legislativa il potere discrezionale, nel settore dei contratti pubblici, possa essere ampliato o conformato alla situazione concreta da valutare nell'ottica di realizzare un interesse comune²⁹. E, infatti, il successivo art. 4 del medesimo Codice richiama, tra gli altri, anche il principio di risultato quale parametro indispensabile per interpretare ed applicare le norme del Codice dei contratti pubblici³⁰. In tal modo si intende ricondurre, almeno in linea teorica, le scelte discrezionali dell'Amministrazione nel perimetro della legalità dell'azione amministrativa.

In questa cornice evolutiva, caratterizzata da una tendenza crescente alla espansione del principio di risultato, si colloca il problema di come possa notevolmente arretrare la tutela del cittadino nei confronti dell'Amministrazione con conseguente

²⁶ F.Cintioli, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in www.giustizia-amministrativa.it. Secondo l'Autore, il principio del risultato, quale principio inserito nel nuovo Codice con valenza prioritaria, potrebbe doversi leggere ancora una volta in ottica strettamente aziendalistica (efficienza, efficacia ed economicità) e non connesso al soddisfacimento dei cittadini e, quindi, in termini di raggiungimento della buona amministrazione.

²⁷ L.Cameriero, *Appalti - Il principio del risultato nel prisma discrezionale dell'operazione amministrativa*, in *Giurisprudenza Italiana*, 12, 2024, 2662.

²⁸ M.R.Spasiano, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003, 236.

²⁹ F.Caringella, *Il nuovo codice dei contratti pubblici: riforma o rivoluzione? Relazione al convegno sul nuovo codice dei contratti pubblici organizzato dall'AIGA*, Cagliari 9-10 giugno 2023.

³⁰ Art. 4 del D.Lgs. n. 36/2023: Le disposizioni del codice si interpretano e si applicano in base ai principi di cui agli articoli 1, 2 e 3.

indebolimento della posizione di interesse legittimo in tutte le ipotesi in cui gli interessi pubblici e privati devono soccombere dinnanzi al prioritario principio del risultato (perseguimento della scelta amministrativa di contrarre)³¹. Sulla questione, si è ritenuto che in tutte quelle casistiche nelle quali l'Amministrazione riesca a dimostrare che il risultato sia raggiunto, sussisterebbe il rischio che il Giudice amministrativo non offra tutela poiché il sindacato incontrerebbe l'ostacolo delle scelte politiche effettuate dall'Amministrazione: si assiste così ad un drastico ridimensionamento della discrezionalità a favore dell'espansione di scelte di merito insindacabili.³²

Secondo un'impostazione dottrina più equilibrata, si è ritenuto che la relazione discrezionalità-risultato, nei termini tracciati alla luce del dettato dell'articolo 1, comma 4, del Codice in combinato disposto con l'art. 4 del medesimo Codice, troverebbe riconoscimento con specifico riferimento al principio della fiducia, di accesso al mercato, di buona fede e di tutela dell'affidamento, di solidarietà e di sussidiarietà orizzontale, di auto-organizzazione amministrativa, di autonomia contrattuale, di conservazione dell'equilibrio contrattuale, di tassatività delle cause di esclusione e di massima partecipazione alle procedure di gara, di applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore³³. Ciò sta a significare che il principio di risultato, unitamente agli altri principi generali della fiducia reciproca tra le parti e dell'accesso al mercato, condizionano l'impianto codicistico in tutti i suoi contesti applicativi, ogni qual volta, siano individuabili spazi di esercizio di discrezionalità: ovvero in tutte quelle situazioni concrete in cui emergano due o più possibili interpretazioni dovrà prevalere quella volta ad agevolare il conseguimento del risultato, quella che si fonda sul patto di fiducia tra le parti, quella che è in grado di garantire maggiore apertura al mercato.

3. Il principio di risultato: orientamenti e tesi giurisprudenziali a confronto

La recente giurisprudenza amministrativa ha segnato un importante punto di svolta nel settore degli appalti pubblici riguardo al principio del risultato ritenuto oramai un parametro normativo chiave nella valutazione delle offerte soprattutto in contesti caratterizzati da specifiche tecniche ambigue.

Particolarmente interessante è la sentenza del T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. III, 12 dicembre 2023, n. 3738 la quale ha attribuito, in una procedura ad evidenza pubblica, rilevanza sostanziale e non meramente formale all'obbligo di sopralluogo ritenendo l'adempimento di questo obbligo del tutto funzionale al raggiungimento di una offerta più oculata e, per l'effetto, un risultato migliore per la Pubblica Amministrazione. Altrettanto interessante è la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. IV, 20 aprile 2023, n. 4014 ove si apprende che al principio di risultato va riconosciuta una natura anfibia per il fatto che esso è, allo stesso tempo, sia un criterio di bilanciamento con altri principi nell'individuazione della regola del caso concreto, sia, in combinato disposto con il principio della fiducia, un criterio interpretativo delle singole disposizioni. Ancora si consideri la sentenza del T.A.R. Campania, Salerno, Sez. I, 12 giugno 2023, n. 1344 a cui non sfugge l'importanza di consentire l'immediata

³¹ Cons. Stato, Sez. VI, 28 novembre 2022, n. 10483, dove si afferma chiaramente la primazia del principio del risultato. In senso contrario T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 14 marzo 2023, n. 4499.

³² B.Mameli, *Qualificazione e principi per superare l'automatismo e garantire efficienza di mercato, in Urbanistica e appalti*, 6, 2024, 722.

³³ M.R.Spasiano, *La codificazione dei principi del Codice dei contratti pubblici e, in particolare, del risultato, alla prova del correttivo*, in *Federalismi.it*, 10, 2025, 201.

impugnazione del bando di gara a tutela del principio della libera concorrenza non potendosi consentire che il principio del risultato possa interpretarsi magari in contrasto con altri principi costituzionale ed eurocomunitari. Proseguendo non si può non trascurare la puntuale sentenza del TAR Campania, Napoli Sez. III, 10 ottobre 2023, n. 5528 la quale, nel delibare il delicato rapporto tra discrezionalità e motivazione alla luce del principio del risultato, non manca di evidenziare che la determinazione della scelta migliore per i bisogni della Pubblica Amministrazione è sempre rimessa alla Amministrazione stessa e solo ad essa non potendosi attribuire al risultato alcuna portata erosiva di tale connotato valutativo della funzione. Parimenti, non si può non menzionare la condivisibile sentenza del T.R.G.A., sez. aut. di Bolzano, 25 ottobre 2023, n. 316 la quale filtra, sotto la giusta luce dell'amministrazione di risultato, il soccorso istruttorio asserendo che il risultato è sempre e soprattutto un criterio guida utile ad orientare l'azione amministrative verso la scelta del migliore offerente³⁴. Merita, senza dubbio, un convinto richiamo la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. III, 29 dicembre 2023, n. 11322 che svetta tra le pronunce per avere ribadito una posizione, in verità non estranea in giurisprudenza, circa il fatto che il principio del risultato non è soltanto sinonimo di rapidità dell'azione e di economicità, ma anche di qualità della prestazione³⁵. Sempre nel solco di tale prospettiva, la sentenza del T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, 11 giugno 2024, n. 1764 ribadisce che il principio del risultato può (*rectius*: deve) essere adottato dal Giudice quale criterio orientativo e interpretativo per i casi in cui debba essere risolto il dubbio sulla sorte di procedure ad evidenza pubblica³⁶. Poi, vanno evidenziate le fondamentali statuizioni poste dalle sentenze del Consiglio di Stato, Sez. V, 27 febbraio 2024, n. 1924 e Sez. III, 26 marzo 2024 n. 2866³⁷, le quali danno prevalenza a elementi di carattere sostanziale rispetto a quelli

³⁴ Vedasi Consiglio di Stato, Sez. III, Sentenza 31 marzo 2026, n. 2635: in questo caso un operatore economico, dopo la scadenza del termine di presentazione delle offerte, aveva chiesto di poter correggere un errore materiale interno alla propria offerta economica, invocando il principio del risultato per evitare che l'Amministrazione perdesse la proposta finanziariamente più vantaggiosa. Il Consiglio di Stato, nel rigettare l'appello, ha chiarito che il principio del risultato non giustifica mai la modifica postuma dell'offerta. Tale statuizione pare abbia posto un freno all'uso distorto dell'art. 1 del Codice dei Contratti; sebbene l'obiettivo pubblico sia l'efficienza economica, l'intangibilità e la segretezza delle offerte, queste ultime rimangono presidi insuperabili a tutela della concorrenza di talché il risultato deve essere conseguito nel rispetto della legalità e della parità delle armi potendo una correzione tardiva dell'offerta violare irrimediabilmente la trasparenza della gara.

³⁵ Sul punto vedasi anche sentenza del Consiglio di Stato, Sezione terza, n. 5217 del 16 giugno 2025 la quale sottolinea che il risultato, primo principio dell'attività amministrativa nei contratti pubblici, non possa riguardare unicamente la rapidità ed economicità delle gare ma anche, e soprattutto, la qualità della prestazione.

³⁶ Sul punto vedasi anche Consiglio di Stato, Sez. IV, Sentenza 22 luglio 2025, n. 6495: il principio del risultato assurge in questa decisione a parametro di sindacato giurisdizionale potendo il Giudice amministrativo verificare la logicità e la congruità delle scelte dell'Amministrazione valutando nel contempo se l'offerta scelta sia concretamente idonea a conseguire l'obiettivo pubblico programmato.

³⁷ Il giudizio ha avuto ad oggetto, in particolare, la procedura indetta da un'Azienda Socio-Sanitaria Territoriale (ASST) per l'affidamento della fornitura relativa installazione di sistemi di anestesia (cd. canestri). Gli atti di gara, senza evidenziare nello specifico la fornitura, consentivano, al contrario, ai concorrenti di offrire alternativamente canestri monouso o canestri riutilizzabili. Ora è noto, che mentre i primi sono solitamente più economici, e vengono in genere forniti pre-riempiti del materiale chimico che ne consente il funzionamento (la c.d. calce sodata), e una volta esaurito il materiale devono essere sostituiti; i secondi, per converso, vengono volutamente forniti senza calce sodata la quale dovrà essere reperita a parte, con la conseguenza che la stessa potrà essere di volta in volta ricaricata una volta esaurita. Ci

puramente formali, non posti a presidio di interessi meritevoli di tutela, al fine di privilegiare l'effettivo e tempestivo conseguimento degli obiettivi dell'azione pubblica. Quest'ultimo orientamento giurisprudenziale fa comprendere come il principio del risultato non possa essere genericamente richiamato per giustificare l'astratta legittimità di una qualsiasi scelta amministrativa, asserendo su questa scia che ogni decisione è legittima se genericamente volta a realizzare un risultato. Al contrario, e a maggior ragione alla luce della tipizzazione di tale principio nel nuovo Codice dei contratti pubblici, il principio in parola non mira affatto a garantire e perseguire un risultato purché sia, ma, al contrario, quel risultato sempre concreto che nella realtà della operazione amministrativa mira a realizzare lo scopo virtuoso voluto dalla Pubblica Amministrazione in grado di contemperare all'unisono l'aumento di produttività e la diminuzione dei costi dell'Amministrazione. Appare degno di considerazione quanto disposto dal T.A.R. Sicilia Catania Sez. III, 07 febbraio 2024, n. 478 il quale ha ritenuto che il principio di risultato posto dall'art. 1, comma 4, del D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36, possa rappresentare il criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto cosicché si valorizza un principio generale già desumibile da numerose disposizioni del nostro ordinamento (ad esempio art. 1, Legge 7 agosto 1990, n. 241, che individua anche i criteri di economicità e di efficacia tra i principi-guida dell'azione amministrativa, o art. 21-octies della stessa legge, che sancisce la non annullabilità del provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti alle condizioni ivi indicate). In tal modo, ne consegue che il risultato che l'Amministrazione deve perseguire debba essere virtuoso, risultando tale quello che possa portare a diminuire i costi di un servizio assicurando, allo stesso tempo, l'accrescimento della qualità e della produttività, tanto più quando venga in rilievo l'affidamento di un servizio pubblico. La predetta statuizione, confermando quanto già sostenuto in Dottrina³⁸, aggiunge, altresì, che principio in questione si viene a saldare col principio della fiducia, di cui all'art. 2 del citato D.Lgs. n. 36/2023, dato che solo una stazione appaltante che si veda riconosciuta dal sistema la fiducia necessaria, senza ombre di pregiudiziali sospetti,

troviamo dinanzi a due tipologie di forniture in astratto possibili e sempre in astratto acquisibili dalla pubblica amministrazione. Sennonché, ed è qui che il dettato della *lex specialis* si curva in una piega controversa: gli atti di gara in questione non chiariscono se la fornitura di canestri riutilizzabili debba necessariamente implicare anche la fornitura di calce sodata necessaria per il loro utilizzo, o se, questo diverso elemento della fornitura, possa, invece, ritenersi non ponderabile nella suddetta gara e, dunque, come tale, debba considerarsi rinviabile ad un altro e diverso momento di sintesi degli interessi pubblici e di esercizio della funzione amministrativa. Orbene, ciò detto, dalla vicenda in esame ne deriverà che l'ASST, nel segno di una interpretazione della *lex specialis* promossa all'ombra del buon andamento dell'azione amministrativa ex art. 97 Cost., e sotto il cupreo riflesso di uno sfocato orizzonte del risultato, aggiudicherà la fornitura all'operatore che offrirà i dispositivi riutilizzabili senza prevedere la fornitura complementare di calce sodata, così lasciando alla seconda classificata il senso, e il segno, di una operazione amministrativa senza dubbio viziata, illogica e dai contorni manifestamente illegittimi. A fronte di questa valutazione, la seconda graduata, proporrà, senza indugio, ricorso al T.A.R. competente, contestando da un lato l'aggiudicazione in parola sulla scorta del fatto che l'Amministrazione avrebbe dovuto correttamente aggiudicare la fornitura ad essa ricorrente se solo avesse saputo correttamente interpretare le regole della gara invece che all'ombra magari alla luce del combinato disposto degli artt. 1, D.Lgs. n. 36/2023 e 97 Cost., e sindacando, dall'altro, l'offerta gravata della prima classificata come una offerta del tutto erronea ed inadeguata. Sulla scia di quanto appena ricostruito, il T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, con sentenza 16 novembre 2023, n. 2678, accoglierà il ricorso della seconda classificata, sicché l'aggiudicataria proporrà appello, e il Consiglio di Stato, a conclusione della vicenda, confermerà la bontà delle conclusioni del giudice di prime cure.

³⁸ F.Cintioli, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit, 2 ss..

potrà essere in condizioni di raggiungere gli obiettivi e attuare il principio del buon andamento ex art. 97 Cost. Sicché le due disposizioni esprimono un indirizzo unitario, che rivolge un preciso messaggio alle Amministrazioni e agli interpreti³⁹. Una pronuncia molto interessante del Consiglio di Stato, Sez. V, Sentenza 20 febbraio 2026, n. 1403 ha chiarito come debba essere fissato un limite tra discrezionalità amministrativa e legalità dell'azione amministrativa tanto che eventuali omissioni da parte della Stazione appaltante nel bando di gara, nell'ambito di una procedura di appalto, non possano essere sanate col richiamo generico alla sostenibilità e con l'invocazione dei principi del risultato o della fiducia non potendo tali principi trasformarsi in strumenti di sanatoria degli errori amministrativi o delle violazioni di norme imperative⁴⁰. In effetti i principi stabiliti dal nuovo Codice dei Contratti pubblici integrano sì l'azione amministrativa ma non legittimano scorciatoie che eludono le regole europee o nazionali di ordine pubblico.

4. L'emersione e il consolidamento della c. d. *burocrazia difensiva*

La prassi della c.d. <<*burocrazia difensiva*>> si è notevolmente accresciuta in questi ultimi anni in tutti gli apparati delle organizzazioni pubbliche. La burocrazia difensiva, anche se non esiste una definizione ben precisa, potrebbe essere intesa come un comportamento (noto anche come *paura della firma*) assunto dal funzionario pubblico di discostarsi dalle scelte amministrative rilevanti nell'interesse dell'Amministrazione di appartenenza e di limitare l'azione amministrativa all'esercizio del potere di autotutela rispetto all'assunzione di eventuali rischi patrimoniali e reputazionali. Questa situazione comportamentale del funzionario può emergere non solo quando lo stesso debba adottare un provvedimento finale che impegni l'Amministrazione verso l'esterno ma anche in tutti quei casi in cui debba essere adottato un atto amministrativo, di natura endoprocedimentale, come pareri, nulla osta, accertamenti tecnici e ispezioni, proposte, comunicazioni e partecipazioni.

Fatte queste premesse, allo stato attuale, risulta sempre più difficoltoso tentare di bilanciare la responsabilità dei funzionari con la necessità di un'azione amministrativa efficace, mirata al raggiungimento del risultato, ritenendosi questa paura di prendere decisioni come un ostacolo concreto allo sviluppo dell'efficienza dell'attività amministrativa e del conseguimento degli obiettivi prefissati. In tale situazione, dunque, il funzionario, percependo il rischio di incorrere in serie responsabilità (civile, penale ed amministrativa), rallenta o altera processi decisionali pubblici, con conseguenze negative per l'interesse collettivo. Autorevole Dottrina⁴¹ ha parlato di tendenza da parte dei funzionari pubblici di prendere <<*decisioni inutilmente ritardate ed eccessivamente caute*>> o di optare per la <<*seconda migliore opzione*>> disponibile, non perché sia la più vantaggiosa per la collettività, ma perché è quella che li protegge maggiormente da possibili conseguenze negative future. Tale atteggiamento conduce

³⁹ A.Ripepi, *Principio della fiducia - Principio della fiducia ed estensione del sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo*, in *Giurisprudenza Italiana*, 4, 2024, 890 ss..

⁴⁰ Una Stazione Appaltante aveva omissso di integrare nel bando i Criteri Ambientali Minimi (CAM) prescritti per legge, ritenendo che la sostenibilità della gara potesse essere comunque garantita dall'offerta del mercato e richiamando i principi di fiducia e risultato.

⁴¹ A.Battaglia, S.Battini, A.Blasini, V.Bontempi, M.P.Chiti, F.Decarolis, S.Mento, A.Pincini, A.Pirri Valentini, G.Sabato, *Burocrazia difensiva: cause, indicatori e rimedi*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 4, 2021, 1295 ss.; S.Battini, F.Decarolis, *L'amministrazione si difende*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2019, 1, 293 ss.; S.Battini, F.Decarolis, *Indagine sull'amministrazione difensiva*, in *Rivista italiana di Public Management*, 2020, 3, 2, 342 ss.

il funzionario a far prevalere il proprio interesse personale a schivare sanzioni, sacrificando così l'interesse pubblico a decisioni tempestive, coraggiose e innovative.

Autorevoli studi hanno appurato che il termine <<burocrazia difensiva>> sia stato mutuato da un concetto nato e studiato da decenni nel campo sanitario: la medicina difensiva⁴². Questa è la tipica pratica medica in cui le decisioni cliniche sono volte principalmente a prevenire il rischio di un contenzioso legale, mettendo in secondo piano le reali esigenze di salute del paziente⁴³. Questa analogia è utile perché, come la medicina, anche la burocrazia difensiva si manifesta in due modalità distinte, una *positiva* (commissiva) e una *negativa* (omissiva). La prima comporta un eccesso di azione: il medico, infatti, prescrive test, procedure o visite non strettamente necessarie (es. sovra-diagnosi o il ricorso eccessivo a parti cesarei) per creare una corazza documentale che lo protegga in caso di contenzioso; la seconda, invece, comporta un'assenza di azione: il medico rifiuta di trattare pazienti ad alto rischio o di eseguire procedure potenzialmente rischiose, anche se clinicamente appropriate, per evitare di esporsi a contenziosi o denunce. Questa distinzione aiuta a comprendere le dinamiche della Pubblica Amministrazione. Un funzionario può agire in modo difensivo sia eccedendo in procedure, controlli e formalismi non necessari (burocrazia difensiva positiva), sia rimanendo inerte e ritardando o evitando di prendere decisioni necessarie (burocrazia difensiva negativa)⁴⁴.

Ci si è posti il problema di quali fossero le cause di questo fenomeno. Sono stati, infatti, eseguiti studi approfonditi di analisi economica del diritto che hanno dimostrato come alcuni fattori di contesto, combinandosi tra loro, possano determinare un ambiente favorevole allo sviluppo di comportamenti difensivi⁴⁵. Secondo tale impostazione, in primo luogo, occorre tenere presente la situazione di incertezza del panorama normativo italiano: infatti, la legislazione è spesso descritta come eccessiva⁴⁶,

⁴² S.Battini, *Burocrazia difensiva e responsabilità amministrativa: la sentenza "Pitruzzella"*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 1, 2025, 73 ss.: il fenomeno della medicina difensiva ha origine negli Stati Uniti fin dagli anni '70 del secolo scorso e si è poi diffuso in Italia da circa un decennio, anche grazie a indagini basate su questionari e interviste sul campo. Esso è stato indicato, a vario titolo e con accenti diversi, in numerose e importanti sedi istituzionali, nazionali e internazionali. Si è via via sviluppata una consistente letteratura scientifica. È poi divenuto oggetto di riflessione anche in altri paesi, in particolare in Spagna, dove è stato appena pubblicato quello che, a quanto risulta, è il primo studio monografico espressamente dedicato alla burocrazia difensiva. Sul punto sono concordi anche M.Cafagno, *Contratti pubblici, responsabilità amministrativa e "burocrazia difensiva"*, in *Dir. econ.*, 2018, 3, 625 ss.; M.Rebollo Puig, *El control de la Administración por la jurisdicción penal*, in *Revista Vasca de Administración Pública*, 2019, 151 ss.; A.Boto Álvarez, *Nuevas barreras burocráticas: la Administración defensiva digital*, in *Documentación Administrativa*, 10, 2023, 40 ss.; G.Bottino, *La burocrazia "difensiva" e le responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, in *Analisi giur. econ.*, 2020, 1, 117 ss.

⁴³ F.M.Artinger, G.Gigerenzer, *frequency and causes of defensive decisions in public administration*, in *Business Research*, 2018,12, 9 ss.

⁴⁴ F.Aperio Bella, *Defensive Medicine and Defensive Bureaucracy*, in *Rivista Trimestrale di Scienza dell'Amministrazione*, 2023, 3 ss.

⁴⁵ J.De Mot, M.Faure, *Public authority liability and the chilling effect*, in *Tort Law Review*, 2014, 22 ss.

⁴⁶ Ad oggi non è possibile conoscere il numero esatto delle norme in Italia. Questa incertezza non è un dettaglio tecnico, ma la prova stessa della complessità e dell'opacità raggiunte dal sistema. Tale situazione non ha solo un impatto quantitativo, ma genera una profonda incertezza giuridica. Per un'impresa che vuole investire o per un funzionario che deve autorizzare un progetto, il rischio di violare una norma sconosciuta ma formalmente in vigore è altissimo. Questa incertezza si traduce in costi diretti (consulenze legali, lunghe istruttorie) e indiretti (ritardi, rinvii, opportunità mancate). La reazione più razionale a questo rischio è

disordinata, complessa, poco flessibile⁴⁷ e talvolta contraddittoria; quando le regole che un funzionario deve seguire sono vaghe o ambigue, egli si trova in una condizione di incertezza su come la sua condotta verrà valutata *ex post* da un Giudice. Questo paradigma, fondato sul controllo formale e sulla diffidenza, genera una naturale tendenza all'eccesso di prudenza (*over-precaution*) e si pone in netto contrasto con il modello di un'Amministrazione orientata al risultato, la quale dovrebbe invece privilegiare l'efficacia sostanziale dell'azione pubblica rispetto al mero adempimento procedurale. Il rischio è amplificato dal fatto che il funzionario non sostiene direttamente i costi (in termini di efficienza o di mancati benefici per la collettività) del suo eccesso di cautela, mentre sostiene personalmente i costi di un eventuale errore. In secondo luogo, bisogna considerare l'entità del danno e la probabilità della sanzione: questo fattore riguarda l'entità delle conseguenze negative che un funzionario rischia di subire; non si tratta solo del potenziale risarcimento economico, che può essere cospicuo, ma anche del danno reputazionale associato a un'indagine o a una condanna, spesso amplificato dall'eco mediatica. La prospettiva di un danno economico e reputazionale significativo, unita a un'intensa attività delle Procure contabili, accresce la percezione del rischio. Questa maggiore esposizione è una conseguenza diretta della separazione tra Politica ed Amministrazione, che ha trasferito i poteri di gestione ai funzionari senza le corrispondenti immunità politiche di cui godevano in passato i Ministri, concentrando così un notevole rischio personale sulla dirigenza amministrativa. In terzo luogo, si configurano responsabilità asimmetriche nel senso che il rischio di burocrazia difensiva aumenta drasticamente se l'ordinamento sanziona pesantemente le azioni errate, ma è privo di sanzioni altrettanto efficaci per l'inerzia, il ritardo o il mancato raggiungimento dei risultati. Questa asimmetria crea un incentivo distorto a favore del *non fare* rispetto al *fare*. Il funzionario è chiamato a bilanciare i costi potenziali dell'azione con quelli dell'inazione; se i primi sono certi e severi, mentre i secondi sono trascurabili o inesistenti, la scelta razionale dal suo punto di vista penderà verso l'inerzia o l'eccesso di cautela. Quarto ed ultimo fattore è costituito dalla poca chiarezza delle coperture assicurative che inducono il funzionario ad assumere comportamenti sempre più difensivi. Tuttavia, il sistema amministrativo italiano mostra un deciso disfavore per le polizze a carico dell'Ente pubblico. Anche quando i funzionari stipulano polizze a proprie spese, queste spesso non sono sufficienti a coprire i rischi più elevati (es. spese legali) o non possono coprire danni non finanziari come quello reputazionale, lasciando intatta una quota significativa di rischio personale. Questa avversione istituzionale deriva verosimilmente da un'enfasi sulla funzione punitiva e deterrente della responsabilità rispetto al suo ruolo puramente risarcitorio, una distinzione che modella in modo fondamentale il panorama del rischio amministrativo in Italia.

spesso l'inazione, quella paralisi decisionale che rappresenta uno dei maggiori freni allo sviluppo del Paese.

⁴⁷ a.c. di G. Amato, S. Cassese, in *Trattato di diritto amministrativo*, Giuffrè Editore, 2014, 710 ss.; M. Clarich, B.G. Mattarella, *L'inflazione e il disordine normativo*, a.c. di P. Ichino, *Le regole e la crescita. Analisi e proposte per un sistema normativo più efficiente*, 2010, 1 ss.. La rigidità normativa è una caratteristica endemica del sistema giuridico amministrativo italiano, le cui radici affondano in un preciso quadro culturale e storico. Questo approccio deriva da una concezione che può essere definita di *legalismo formale*, in cui la norma non è vista come uno strumento flessibile per guidare l'azione verso obiettivi di interesse pubblico, ma piuttosto come un meccanismo di controllo rigido e capillare sull'operato dell'amministrazione. La regolazione, in questa prospettiva, serve a vincolare e a limitare la discrezionalità del funzionario, partendo da un presupposto di diffidenza anziché di fiducia.

Questi fattori teorici trovano una forte e preoccupante corrispondenza nel contesto amministrativo italiano, creando un terreno fertile per lo sviluppo del fenomeno. Pertanto, non si è trascurata la possibilità di ricorrere ai sistemi di misurazione attraverso indicatori indiretti, che possono essere sia oggettivi (basati su dati quantitativi) sia soggettivi (basati sulla percezione degli attori coinvolti) visto che appare notevolmente complicato, nell'ambito delle organizzazioni amministrative, misurare fenomeni, apparentemente slegati tra di loro, legati a comportamenti individuali, organizzativi e psicologici che si traducono in condotte non tipizzate (come ritardi, eccesso di formalismo o scelte sub-ottimali)⁴⁸.

Vediamo, ora, quali sono gli indicatori indiretti che hanno inciso sullo sviluppo della burocrazia difensiva. Un primo indicatore oggettivo è l'analisi del mercato delle polizze per la responsabilità erariale stipulate dai funzionari pubblici. La crescita di questo mercato misura indirettamente l'intensità del bisogno di protezione percepito dagli amministratori. Uno studio condotto da IRPA⁴⁹ ha rilevato dati significativi: si è registrato, infatti, un notevole aumento del numero di prodotti assicurativi offerti sul mercato, con le osservazioni passate da 39.568 nel 2018 a 133.781 nel 2020. Nel 2020, tuttavia, si è manifestato un segnale di un potenziale peggioramento dei rischi percepito dagli stessi assicuratori, evidenziato dalla drastica riduzione delle polizze con massimali più alti (5 milioni di euro), suggerendo che il rischio è diventato così elevato da indurre le compagnie a limitare la loro esposizione. Un altro indicatore è caratterizzato dal fatto di analizzare dati quantitativi di *performance* in settori particolarmente esposti al rischio, come quello degli appalti pubblici. Un caso emblematico è quello dei lavori per la messa in sicurezza del torrente Bisagno a Genova. Il Commissario straordinario, di fronte al rischio di dover rispondere personalmente per danno erariale in caso di futuro annullamento dell'aggiudicazione, decise di attendere la conclusione del giudizio, causando un blocco dei lavori di circa tre anni⁵⁰. Il terzo indicatore è dato dalle indagini qualitative basate su questionari e interviste che sono uno strumento fondamentale per misurare la percezione soggettiva del fenomeno da parte dei diretti interessati, cercando di comprendere come e perché i funzionari pubblici adottano comportamenti difensivi. Ebbene è stato riscontrato che su un campione di quasi 1.500 dipendenti pubblici, la maggioranza degli intervistati ha percepito la burocrazia difensiva come un problema reale e in crescita negli ultimi cinque anni⁵¹. Mentre l'Indagine su RUP del 2020 ha rilevato⁵² un divario critico tra percezione e ammissione. Mentre i funzionari stimano che il 30-50% delle decisioni nel loro settore sia di tipo difensivo, solo il 10-20% ammette di aver compiuto tali scelte in scenari ipotetici, evidenziando la difficoltà di auto-segnalazione e misurazione del fenomeno.

Recente giurisprudenza amministrativa ha rimarcato il principio secondo cui in tutte quelle procedure amministrative in cui la Pubblica Amministrazione assuma condotte inerti e contraddittorie, dovute a situazioni legate al fenomeno della burocrazia difensiva, tali da incidere su posizioni giuridiche soggettive ascrivibili ai consociati, incorre nella fattispecie dell'illecito aquiliano fonte di responsabilità risarcitoria ove mai fosse dimostrata la colpa dell'Amministrazione medesima. In tal caso, l'Amministrazione va condannata direttamente al risarcimento dei danni potendo, poi, esercitare l'azione di rivalsa nei confronti del dirigente o funzionario che ha commesso

⁴⁸ A.Battaglia, S.Battini, A.Blasini, V.Bontempi, M.P.Chiti, F.Decarolis, S.Mento, A.Pincini, A.Pirri Valentini, G.Sabato, *Burocrazia difensiva: cause, indicatori e rimedi*, cit., 1329 ss.

⁴⁹ L.Torchia, *I nodi della Pubblica Amministrazione*, 2016, IRPA, 13 ss.

⁵⁰ Forum PA., *Burocrazia difensiva. Come ne usciamo?* In *Collana Ricerche*, Roma 2017.

⁵¹ Forum PA., *Burocrazia difensiva. Come ne usciamo?*, cit.

⁵² M.Cafagno, *Contratti pubblici, responsabilità amministrativa e "burocrazia difensiva"*, cit., 657 ss.

il fatto illecito avendo egli anteposto la propria protezione a quella dei cittadini e degli interessi pubblici che la stessa struttura amministrativa avrebbe dovuto prioritariamente tutelare⁵³.

5. Il ruolo della Corte dei conti e la natura giuridica della responsabilità amministrativo-contabile

La nostra Carta Costituzionale ha posto le basi per un sistema in cui i funzionari e i dipendenti pubblici sono chiamati a rispondere direttamente delle proprie azioni. La Costituzione, infatti, delinea un sistema giuridico che mira a un delicato equilibrio consistente, da un lato, nella tutela dei diritti fondamentali dei cittadini che possono essere lesi dall'esercizio del potere pubblico, dall'altro, nella garanzia dell'operatività e dell'efficienza della macchina statale, definendo con chiarezza i perimetri dell'agire amministrativo. In particolare, la norma di cui all'art. 28 della Cost.⁵⁴ sancisce il principio fondamentale della *responsabilità diretta* e pare che essa possa considerarsi abbastanza innovativa rispetto alla sua precedente formulazione dello Statuto Albertino⁵⁵. Ciò significa che il singolo funzionario non è uno schermo impersonale dietro cui si cela l'Amministrazione, ma è un soggetto giuridico che risponde in prima persona per gli atti illegittimi che ledono i diritti dei terzi⁵⁶. L'articolo specifica, inoltre, che tale responsabilità si articola secondo le diverse branche del diritto: penale, civile e amministrativo. Il secondo comma introduce, altresì, il concetto di estensione della responsabilità civile allo Stato e agli enti pubblici. Ciò significa che il cittadino danneggiato può agire non solo contro il dipendente, ma anche contro l'Amministrazione di appartenenza, la quale risponde in solido.

L'istituto della responsabilità amministrativa per danno erariale trova il suo primo fondamento normativo nel Testo Unico degli Impiegati civili dello Stato (art. 18, del D.P.R. 10.1.1957, n. 3), a mente del quale l'impiegato è tenuto a risarcire all'Amministrazione <<*i danni derivanti da violazioni di obblighi di servizio*>>: in tal caso trattasi di danno erariale diretto mentre si parla di danno erariale indiretto, come detto sopra, quando l'Amministrazione è condannata a risarcire il danno provocato a terzi dal proprio dipendente, agendo poi in via di regresso nei confronti di quest'ultimo.

Questo meccanismo offre una maggiore garanzia di risarcimento per il privato, data la maggiore solvibilità dell'ente pubblico⁵⁷. In combinato disposto con l'art. 28 della Cost. va letto l'art. 97 della stessa Carta costituzionale il quale non solo prevede che l'intera organizzazione pubblica debba essere finalizzata a garantire l'efficienza, l'efficacia, l'economicità (buon andamento) e la neutralità (imparzialità) dell'azione amministrativa ma che siano determinate le responsabilità proprie dei funzionari. In tal senso, la

⁵³ Cons. Stato, Sez. IV, 3 agosto 2023, n. 7503.

⁵⁴ L'art. 28 Cost così recita: I funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti. In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici.

⁵⁵ G.Rivosecchi, *La Corte dei conti tra controllo sulla finanza pubblica e giurisdizione per responsabilità erariale, oggi*, in *Rivista della Corte dei conti*, 1, 2023, 1 ss.: trattasi non solo di un istituto tecnico-giuridico poichè la responsabilità contabile incarna una garanzia democratica. Attraverso di essa si realizza il principio di responsabilità dei funzionari pubblici, scolpito nell'art. 28 Cost., che sancisce la diretta responsabilità dei pubblici dipendenti per gli atti compiuti in violazione dei diritti.

⁵⁶ L.Busico, *Brevi cenni sulle responsabilità dei dipendenti pubblici*, in https://old.unipi.it/ateneo/personale/t-a/mobilitori/peo2021/Busico_B.pdf, 2020.

⁵⁷ L.Busico, *Brevi cenni sulle responsabilità dei dipendenti pubblici*, cit.

responsabilità non costituisce solo una sanzione per un illecito, ma è anche uno strumento essenziale per assicurare che l'Amministrazione operi correttamente e persegua l'interesse pubblico.

Ruolo assai dirimente assume, sotto il profilo del sindacato giurisdizionale in materia di responsabilità amministrativa e contabile, la Corte dei conti. L'istituzione di questa Corte fu voluta da Cavour nel 1862 e rappresenta il primo passo nella costruzione di un sistema di responsabilità contabile. Essa si ispirava al modello francese, dove la *Cour des comptes* vigilava sulla gestione finanziaria pubblica fin dal 1807. Con il Regio Decreto n. 2440/1923 fu sancito il principio della responsabilità personale del funzionario pubblico per il danno arrecato allo Stato. Si trattava di una responsabilità rigorosa, volta a contrastare fenomeni di *mala gestio* e a rafforzare la disciplina dei conti pubblici⁵⁸. Con l'entrata in vigore della Costituzione del 1948 la detta responsabilità assurse a principio fondamentale (artt. 28, 97, 103).

L'entrata in vigore della Legge 7 gennaio 2026, n. 1 (c.d. "Legge Foti"), avvenuta in data 22 gennaio 2026, ha radicalmente rimodulato il previgente assetto dei rapporti tra funzioni di controllo, attività consultiva e percorsi di responsabilità amministrativo-contabile facenti capo alla Corte dei conti. L'intervento normativo persegue l'esplicito obiettivo di contrastare il fenomeno della c.d. burocrazia difensiva. A tal fine, il legislatore ha inteso circoscrivere il rischio patrimoniale gravante sui dipendenti pubblici, parallelamente potenziando i moduli del controllo preventivo. Sotto il profilo sostanziale e processuale della responsabilità, la riforma introduce significativi elementi di novità. L'articolo 1, comma 1, lettera a) della citata Legge stabilisce una qualificazione rigorosa e stringente della colpa grave, riducendo sensibilmente l'area della punibilità per le condotte non intenzionali. Il perimetro della responsabilità erariale viene così tendenzialmente ricondotto alle sole fattispecie caratterizzate da dolo o da condotte che abbiano generato un ingiustificato arricchimento illecito. Lo stesso articolo 1 introduce un doppio limite quantitativo alla condanna per danno erariale nei casi di colpa grave. Salvo i casi di dolo o illecito arricchimento, l'ammontare del risarcimento non può eccedere il 30% del danno accertato o, in alternativa, il limite massimo del doppio della retribuzione lorda annua del dipendente coinvolto. Tale limitazione si applica altresì ai giudizi pendenti. L'articolo 1, comma 4-bis (che novella la Legge n. 20/1994) sancisce l'obbligo, a carico di chiunque assuma incarichi comportanti la gestione di risorse pubbliche, di stipulare a proprie spese una specifica polizza assicurativa per i danni patrimoniali cagionati all'Amministrazione in caso di colpa grave. L'articolo 1 estende il controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti a tutti i contratti di appalto, servizi o forniture di rilevanza comunitaria (sopra soglia). Il superamento con esito positivo di tale vaglio configura un'esimente totale da responsabilità erariale a favore del funzionario sottoscrittore dell'atto. Con specifico riferimento ai progetti finanziati nell'ambito del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) e del Piano Nazionale per gli Investimenti Complementari (PNC), l'articolo 2 introduce un regime di silenzio-assenso. In forza di tale disposizione, decorso inutilmente il termine di 30 giorni senza che l'organo di controllo contabile si sia pronunciato sulla regolarità dell'atto, l'esonero dalla responsabilità per colpa grave si intende *ope legis* concesso. L'articolo 2 introduce e disciplina una rinnovata e specifica attività consultiva in capo alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti. Questa funzione, focalizzata sulle materie di contabilità pubblica, è finalizzata a supportare e orientare le amministrazioni nella corretta attuazione dei medesimi progetti strategici.

⁵⁸ L.Torchia, *La responsabilità*, a c. di S.Cassese, in *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo generale*, Milano Giuffrè, 2, 2003, 1649 ss.

Si è discusso sulla natura giuridica della responsabilità amministrativo-contabile: trattasi di una forma di responsabilità civilistica, paragonabile all'azione di risarcimento danni, o è assimilabile ad una figura pubblicistica con funzione sanzionatoria?

Secondo la tesi civilistica essa si fonderebbe sull'idea che lo scopo principale sia la reintegrazione del patrimonio pubblico leso: il pubblico dipendente che cagiona un danno all'erario deve rispondere in modo personale, così come un debitore risponde verso il creditore. La Corte dei conti, in questa prospettiva, svolgerebbe un ruolo assimilabile a quello del Giudice civile, chiamato ad accertare la sussistenza di un danno e a condannare il responsabile a risarcire⁵⁹. Viceversa, secondo l'impostazione pubblicistica, la responsabilità contabile non si limiterebbe a un semplice risarcimento: essa, infatti, incide sulla funzione pubblica e assume un carattere deterrente, volto a scoraggiare condotte dolose o gravemente colpose. In quest'ottica, la responsabilità amministrativo-contabile non può essere ridotta a un *debito privato*: essa ha una dimensione ulteriore, che consiste nel proteggere la collettività da un uso distorto o negligente delle risorse pubbliche⁶⁰.

La giurisprudenza costituzionale ha progressivamente chiarito che la responsabilità amministrativo-contabile abbia una natura ibrida, intermedia tra il diritto civile e il diritto pubblico. Non si può negare la funzione risarcitoria, perché l'obiettivo immediato è quello di ripristinare il patrimonio pubblico leso; tuttavia, allo stesso tempo, non si può trascurare la funzione preventiva e di stimolo alla buona amministrazione. In particolare, è stato evidenziato come la responsabilità amministrativa non debba tradursi in un ostacolo alla capacità decisionale del pubblico agente, ma debba garantire che l'esercizio della funzione si svolga secondo criteri di correttezza e diligenza⁶¹.

Oramai si tende a riconoscere la responsabilità amministrativo-contabile come un istituto *sui generis*, con una funzione primaria di reintegrazione patrimoniale e una funzione accessoria ma rilevante di prevenzione e deterrenza. Questa doppia funzione ha implicazioni concrete: da un lato, la condanna non può eccedere il danno effettivamente subito dall'erario (il che la avvicina alla responsabilità civile); dall'altro lato, l'applicazione è riservata a un giudice speciale, la Corte dei conti, a conferma della sua natura pubblicistica⁶².

6. La disciplina giuridica della responsabilità amministrativo-contabile (o erariale) dei dipendenti pubblici

La responsabilità dei dipendenti pubblici si può estrinsecare in quattro forme diverse: responsabilità civile; responsabilità amministrativo-contabile; responsabilità penale; responsabilità disciplinare; responsabilità dirigenziale⁶³.

⁵⁹ M.Lasalvia, *La responsabilità amministrativa e contabile dei pubblici dipendenti*, in EPC Editore, 2007, 11, 14 ss.

⁶⁰ M.Clarich, *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2022, 310 ss..

⁶¹ Corte Cost., 20 novembre 1998 n. 371.

⁶² Corte dei conti, Sezioni Riunite, 23 aprile 2003, n. 10.

⁶³ La responsabilità civile riguarda il risarcimento dei danni causati a terzi (cittadini, imprese) dai funzionari nell'esercizio delle loro funzioni. La responsabilità amministrativo-contabile concerne il danno economico causato all'ente pubblico di appartenenza (danno erariale) ovvero quando un dipendente pubblico, con una condotta dolosa o gravemente colposa nell'esercizio delle sue funzioni, cagiona un danno economico allo Stato o all'ente di

Ponendo in questa sede maggiore attenzione alla responsabilità amministrativo-contabile (o erariale), occorre, a questo punto, analizzare i presupposti fondamentali posti a fondamento di questo istituto.

In primo luogo, la condotta del dipendente può consistere in un'azione, intesa come qualsiasi attività materiale o giuridica (es. l'emaneazione di un atto illegittimo che autorizza una spesa non dovuta), oppure in un'omissione, ovvero il mancato svolgimento di un'attività che per legge era doverosa (es. la mancata riscossione di un tributo). Deve, inoltre, sussistere il pregiudizio economico per le finanze pubbliche che va distinto in danno patrimoniale e danno non patrimoniale (o danno all'immagine). Il primo può essere ricondotto ad una spesa inutile, un'entrata mancata o una diminuzione del valore del patrimonio pubblico; il secondo può consistere nella lesione della reputazione della Pubblica Amministrazione a seguito della commissione di reati contro la stessa Amministrazione. È importante notare che, nella quantificazione del danno, il Giudice deve tenere conto anche degli eventuali vantaggi conseguiti dall'Amministrazione in relazione alla condotta del dipendente (principio della *compensatio lucri cum damno*)⁶⁴. È essenziale individuare il nesso di causalità cioè deve esistere un legame diretto e inequivocabile tra la condotta del dipendente e il danno prodotto. Una partecipazione marginale al fatto, priva di un'efficacia causale concreta, non è sufficiente a fondare un addebito di responsabilità.

La responsabilità erariale incontra alcuni limiti onde evitare che essa paralizzi l'azione amministrativa. Limite fondamentale è quello della personalità: se il danno è causato da più persone, ciascuna risponde solo per la parte che vi ha preso (parziarietà); invece la responsabilità diventa solidale (ciascuno risponde per l'intero) solo nei casi eccezionali di illecito arricchimento o di condotta dolosa. Il Giudice contabile non può sostituirsi all'Amministrazione nel valutare l'opportunità delle scelte discrezionali. Tuttavia, può sindacare tali scelte quando appaiano palesemente illogiche, irragionevoli o arbitrarie, configurando un'ipotesi di eccesso di potere (limite del potere giurisdizionale). Altro limite è costituito dalla prescrizione quinquennale dell'esercizio dell'azione di responsabilità dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso (o dalla sua scoperta in caso di occultamento doloso).

7. Strategie legislative di contrasto alla burocrazia difensiva

Nel corso degli anni ci si è accorti che le lentezze e le lungaggini burocratiche derivanti dalle procedure amministrative complesse che mirano a ridurre l'efficienza dell'azione amministrativa si sono sempre più amplificate tanto che il legislatore, per cercare di limitare l'incremento di tale fenomeno, è intervenuto con riforme specifiche spesso censurate e criticate dalla giurisprudenza costituzionale.

Orbene, con l'adozione del Decreto-legge n. 76/2020 (c.d. Decreto Semplificazioni), convertito in Legge 120/2020, il legislatore, in un primo momento, ha attuato una significativa riforma nel campo della responsabilità amministrativo-contabile con l'obiettivo di superare la *paura della firma*. Infatti, l'art. 21 del citato Decreto ha introdotto un meccanismo che limitava fortemente le fattispecie dolose prevedendo,

appartenenza. La responsabilità penale sorge quando la condotta del dipendente integra una fattispecie di reato. La responsabilità disciplinare attiene alla violazione dei doveri derivanti dal rapporto di lavoro con l'amministrazione. La responsabilità dirigenziale specifica per i dirigenti, legata al mancato raggiungimento degli obiettivi o all'inosservanza di direttive.

⁶⁴ P.Caracciolo, *La Responsabilità degli amministratori e dei dipendenti degli enti locali. Profili normativi della responsabilità*, in *Webinar formazione IFEL*, giugno 2016.

invece, forme di responsabilità per le condotte attive ai soli casi in cui il danno erariale sia dolosamente voluto (detto anche scudo erariale) (comma 2). In tal modo, quindi, in detta formulazione era esclusa la responsabilità per colpa grave, che, in realtà, può rappresentare la principale fonte di preoccupazione per i funzionari. Sotto il profilo probatorio in sede processuale, la suddetta disciplina richiedeva la prova del dolo necessitando la <<dimostrazione della volontà dell'evento dannoso>>. Questa precisazione ha allineato la nozione di dolo erariale a quella più restrittiva del diritto penale, rendendone più difficile la prova. Il citato Decreto ha anche specificato che tale limitazione si applicasse ai danni causati da omissione o inerzia del funzionario restando pienamente applicabile per tali condotte la responsabilità per colpa grave. Scopo della norma era evidentemente quello di trattenere in capo all'Amministrazione i rischi derivanti da errori gravi ma non intenzionali, piuttosto che farli ricadere sul singolo funzionario⁶⁵.

La disciplina del reato di abuso d'ufficio di cui all'art. 323 del codice penale, prima della sua abrogazione ad opera della Legge 9 agosto 2024, n. 114, era stata già rivista dal suddetto D.L. n. 76/2020 che con l'art. 23 aveva sostituito il vago riferimento alla <<violazione di norme di legge o regolamento>> con un presupposto molto più stringente: la <<violazione di specifiche regole di condotta espressamente previste dalla legge... e dalle quali non residuino margini di discrezionalità>>. Tale impostazione aveva generato notevoli criticità poiché aveva ridotto nettamente l'area del penalmente rilevante, escludendo, di fatto, dal sindacato del Giudice penale il cattivo uso della discrezionalità amministrativa. Il reato diventava contestabile, in pratica, solo in relazione ad attività quasi interamente vincolate dalla legge. Peraltro, tra le implicazioni principali dello scudo erariale vi era la riduzione del rischio personale per i funzionari, in quanto veniva eliminata la paura di subire pesanti sanzioni patrimoniali per errori non intenzionali, favorendo una maggiore sicurezza nell'agire. La riduzione del rischio contabile avrebbe, quindi, semplificato ed accelerato le decisioni amministrative, contribuendo a contrastare la burocrazia difensiva e l'inerzia degli uffici⁶⁶.

La riforma attuata dal suddetto Decreto Legge n. 76/2000 aveva dato luogo a molteplici critiche avanzate da autorevole Dottrina basate sulla verifica se effettivamente le norme modificate potessero considerarsi efficaci per combattere la burocrazia difensiva e se esse si ponessero in contrasto con il dettato costituzionale⁶⁷.

Orbene, si era ritenuto che la netta discriminazione tra le condotte commissive (coperte dallo *scudo*) e quelle omissive (escluse) fosse da intendersi come irragionevole e potenzialmente in violazione del principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione. Non sembrava giustificabile, infatti, che un funzionario che agisse con grave negligenza, causando un danno, fosse esente da responsabilità, mentre chi omettesse un atto dovuto con la medesima colpa grave potesse essere condannato. La riforma sarebbe nata come misura eccezionale e transitoria per fronteggiare l'emergenza Covid-19. Tuttavia, essa era stata oggetto di continue e successive proroghe fino alla scadenza del 31 dicembre 2025. Questo slittamento ne aveva snaturato il carattere emergenziale, trasformandola di fatto in una disciplina ordinaria quasi a regime e sollevando seri dubbi sulla sua compatibilità a lungo termine con i

⁶⁵ C.Greco, , *La responsabilità erariale dopo il d.l. "semplificazioni"*. 2021.

⁶⁶ S.Battini, *Abuso d'ufficio e burocrazia difensiva nel groviglio dei rapporti fra poteri dello Stato*, 2022, 494 ss.

⁶⁷ L.Lorenzoni, *Politica e amministrazione tra etica, managerialità e responsabilità*, in *Roma TrE-Press*, 2025, 166 ss.

principi costituzionali di responsabilità dei pubblici funzionari (art. 28 Cost.) e di buon andamento (art. 97 Cost.).

In un primo momento l'ordinanza n. 228 del 2023 della Corte dei conti (Sezione giurisdizionale per la Campania) aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale relativa allo *scudo erariale* introdotto dal Decreto semplificazioni. Secondo la Corte, la norma censurata escludeva che un funzionario potesse essere chiamato a rispondere erarialmente (cioè a risarcire danni allo Stato) se la sua condotta, se pure attiva, fosse gravemente colposa, ossia con un grado di colpa molto serio, condotta questa che, comunque, non arrivava alla soglia del dolo. L'ordinanza, in sostanza, mirava a far valutare alla Corte costituzionale se tale esclusione fosse compatibile con i principi costituzionali del buon andamento, responsabilità, efficienza, giurisdizione, uguaglianza, ed equilibrio di bilancio.

La Corte costituzionale, successivamente con la sentenza n. 8 del 2022, aveva respinto le suddette censure, legittimando pienamente l'intervento del legislatore. L'analisi della pronuncia poneva tre argomenti chiave. In primo luogo si ribadiva la legittimità del Decreto-Legge: la Corte aveva ritenuto sussistenti i presupposti di straordinaria necessità e urgenza, individuando un collegamento diretto tra la riforma dell'abuso d'ufficio e l'obiettivo fondamentale del Decreto-legge ovvero far ripartire celermente il Paese dopo il blocco imposto dalla pandemia. La paura della firma era stata identificata come un ostacolo concreto al rilancio, rendendo urgente una puntuale delimitazione delle responsabilità. La Corte aveva dato atto dell'esistenza della convinzione diffusa che il rischio penale legato all'abuso d'ufficio, suscettibile di interpretazioni estensive, rappresentasse uno dei motori principali della burocrazia difensiva, la quale costituiva a sua volta un freno all'efficienza della Pubblica Amministrazione e un ostacolo al rilancio economico del Paese. La Corte aveva precisato che l'incriminazione penale costituisse una *extrema ratio*. Le esigenze di tutela del buon andamento e dell'imparzialità (art. 97 Cost.) non si esaurivano nella tutela penale, ma potevano essere soddisfatte con altri precetti e sanzioni, lasciando al legislatore un'ampia discrezionalità nel decidere quando e come ricorrere allo strumento più afflittivo. Con questa affermazione, la Corte convalidava la facoltà del legislatore di ricalibrare la responsabilità in base al contesto, anticipando la logica che sarà poi esplicitata nel concetto di *<<punto di equilibrio mobile>>*. Infine, la Corte aveva riaffermato la prerogativa del potere legislativo di definire i confini della responsabilità penale, ponendo così un argine all'espansione interpretativa operata dalla magistratura che aveva alimentato il fenomeno stesso della burocrazia difensiva.

Con la sentenza n. 132/2024 (cosiddetta Pitruzzella), la Corte Costituzionale aveva confermato la legittimità della norma sullo scudo erariale sottolineando l'importanza di bilanciare la tutela dell'erario con la necessità di favorire l'efficienza dell'Amministrazione pubblica. In particolare, la Corte aveva ritenuto la misura non irragionevole esclusivamente in quanto provvisoria e radicata in un contesto eccezionale, definito da due distinte emergenze: prima, la necessità di non ostacolare la ripresa economica dopo la crisi pandemica e, successivamente, l'imperativo di garantire la tempestiva attuazione del PNRR. Inoltre, secondo le motivazioni espresse dalla medesima Corte, il punto di equilibrio nella ripartizione del rischio non era un dato fisso, ma doveva essere modulato dal legislatore in funzione dell'evoluzione del contesto storico, giuridico e istituzionale, come quello di un'amministrazione di risultato. Pur salvando la norma, la Corte aveva lanciato un avvertimento strategico: un regime ordinario limitato al solo dolo sarebbe incostituzionale. Pur rispettando la discrezionalità legislativa in un'emergenza, la Corte aveva inteso che non permetterebbe un indebolimento permanente della responsabilità, fissando così chiari paletti costituzionali per il futuro. Per questo, ha affermato che è *<<richiesta una complessiva*

riforma della responsabilità amministrativa>>. Infine, la Corte aveva evidenziato come una serie di fattori avesse accentuato la <<*fatica dell'amministrare*>>: infatti la complessità del sistema giuridico multilivello, con fonti normative comunitarie, nazionali e regionali, rendeva problematica l'individuazione della regola applicabile.

Sulla scorta di quanto statuito dalla sentenza Pitruzzella, il legislatore è intervenuto con l'adozione della Legge 7 gennaio 2026 n. 1 al fine di porre il freno ad interpretazioni contrastanti intervenute in giurisprudenza ed in dottrina in merito al configurarsi della fattispecie della responsabilità per colpa grave a carico dei pubblici funzionari e di limitare le conseguenze patrimoniali derivanti dall'avvenuto accertamento in sede giurisdizionale della stessa responsabilità.

Infatti, la Legge n. 1/2026 conferma l'impostazione che il legislatore del 2020 aveva dato alla conformazione del dolo nell'ambito della responsabilità amministrativa⁶⁸, mentre ristruttura l'intera area della responsabilità per colpa grave che era rimasta estranea all'intervento del 2020, ma che costituiva l'oggetto principale del dibattito sulla individuazione di un ragionevole equilibrio nel modo di ripartire il rischio dell'attività amministrativa tra l'Amministrazione e il funzionario pubblico.

Con particolare riferimento alla fattispecie della responsabilità non dolosa, l'art. 1 della Legge n. 1/2026 chiarisce espressamente le condizioni per individuare i presupposti della colpa grave: 1) violazione manifesta delle norme di diritto applicabili (qui si precisa che occorre tenere in considerazione del grado di chiarezza e precisione delle norme violate nonché dell'inescusabilità e della gravità dell'inosservanza); 2) travisamento del fatto; 3) affermazione di un fatto la cui esistenza è incontrastabilmente esclusa dagli atti del procedimento; 4) negazione di un fatto la cui esistenza risulta incontrastabilmente dagli atti del procedimento. L'imputazione di tale colpa, invece, è esclusa in ragione di esigenze che il legislatore ritiene prevalenti quali il riferimento a indirizzi giurisprudenziali o a pareri delle autorità competenti. Sul piano della risarcibilità del danno, è previsto che la quantificazione dello stesso debba tener conto anche dell'eventuale concorso dell'Amministrazione danneggiata nella produzione del danno (comma 3) salvo il caso di condanna per un danno cagionato con dolo o con illecito arricchimento dei suoi autori. In tal caso interviene l'esercizio del c.d. potere riduttivo (che appare obbligatorio) ad opera del Giudice contabile che dispone la condanna del responsabile al pagamento di una somma non superiore al 30 per cento del pregiudizio accertato o, comunque, al doppio della retribuzione annua lorda o del corrispettivo percepito per il servizio reso all'Amministrazione (comma 5). E', altresì, prevista l'introduzione della possibilità che, nei casi più gravi, il condannato in un giudizio di responsabilità amministrativa, venga colpito da una sorta di pena accessoria: in tal caso il Giudice contabile potrà, disporre, a carico del dirigente o del funzionario condannato, la sospensione dalla gestione di risorse pubbliche per un periodo compreso tra sei mesi e tre anni. A tal proposito, l'Amministrazione sarà tenuta ad avviare immediatamente un procedimento per responsabilità dirigenziale ai sensi dell'art. 21, D.Lgs. n. 165/2001, da concludere improrogabilmente entro il termine della sospensione disposta con il passaggio in giudicato della sentenza (comma 5). E' stato, anche, introdotto l'obbligo, a carico del dipendente pubblico che assume la

⁶⁸ In concreto, con la nuova formulazione normativa, la responsabilità per dolo sussisterà nelle sole ipotesi in cui il danno arrecato all'erario sia stato previsto e voluto dall'agente quale conseguenza della propria azione od omissione e non anche nelle ipotesi di c.d. dolo eventuale, nelle quali, cioè, l'agente abbia volontariamente posto in essere l'azione o l'omissione, ma il danno non sia stato da lui voluto, pur avendone egli previsto la verifica, accettandone il rischio.

gestione di risorse pubbliche, di stipulare la polizza assicurativa contro il rischio di incorrere in responsabilità amministrativa per colpa grave (comma 7).

La legge in esame esclude che possano dar luogo a colpa grave (ma non che possano essere oggetto di comportamenti dolosi) l'adozione (e l'applicazione o l'esecuzione) di atti vistati e registrati dalla Corte dei conti in sede di controllo preventivo di legittimità, quando il danno tragga origine dall'emanazione dell'atto a prescindere dal fatto che il danno sia da porre in relazione - com'era in precedenza - con i profili dell'atto presi in considerazione nell'esercizio del controllo o dagli atti richiamati e allegati che costituiscono il presupposto logico e giuridico dell'atto sottoposto a controllo.

8. Alcuni cenni al sistema dei controlli

Immaginando una Pubblica Amministrazione orientata nell'ottica di conseguire un risultato efficiente nell'interesse della collettività, va ora focalizzata l'attenzione sul sistema dei controlli al fine di misurare, in termini concreti e non solo dal punto di vista formale, l'operato del funzionario pubblico chiamato ad attuare un modello di gestione pubblica incentrato sull'efficacia dell'azione amministrativa.

In passato il controllo sulla Pubblica Amministrazione era limitato ad una verifica giuridico-formale degli atti amministrativi. Questo tipo di controllo è stato per lungo tempo esercitato con un approccio *ex post* e ispettivo, che mirava a valutare la legittimità degli atti dopo che essi erano stati adottati. Tale modello, però, si è rivelato insufficiente e inadeguato per rispondere alle esigenze di un'Amministrazione moderna, basata sul conseguimento di risultati e obiettivi precisi⁶⁹. L'Amministrazione tradizionale si concentrava principalmente sul rispetto delle norme, delle gerarchie e dei processi formali. In questo modello, ciò che contava è che l'azione amministrativa seguisse correttamente le regole, indipendentemente dall'efficacia o dall'impatto prodotto. Il controllo era di tipo formale e documentale, più che sostanziale, e spesso prevaleva una cultura della responsabilità negativa, incentrata sulla difesa dal rischio anziché sulla generazione di valore. Questo paradigma conduceva ad una visione burocratica dell'attività pubblica, in cui l'attenzione si concentrava su atti, timbri e procedure, piuttosto che sui risultati ottenuti per i cittadini.

A partire dagli anni recenti, grazie anche ad importanti riforme come la riforma Brunetta del 2009 e la riforma Madia del 2015, si è assistito a un'evoluzione graduale verso un sistema di misurazione e valutazione della *performance*, accompagnato da un crescente orientamento alla meritocrazia. Questo nuovo sistema tiene conto non solo della legittimità formale, ma anche dell'efficienza e dell'economicità dell'azione amministrativa⁷⁰. In sostanza, si è passati dall'adempimento formale alla *performance*, dalla conformità alla responsabilità per l'impatto, dalla chiusura organizzativa all'apertura verso l'esterno e verso i destinatari dei servizi pubblici. In questo modo, il controllo non è più basato sulla semplice conformità normativa (*legal compliance*) ma consiste nella verifica dell'effettivo raggiungimento degli obiettivi (*performance compliance*).

Il sistema di controllo pubblico si articola oggi su due livelli principali: i controlli interni e controlli esterni. I primi riguardano aspetti come la regolarità amministrativa, il controllo di gestione e la valutazione della *performance*; essi sono svolti all'interno dell'organizzazione, con l'obiettivo di assicurare che l'attività proceda secondo criteri

⁶⁹ E.Bracci, A.Bruno, G.D'Amore, *The integration of performance management and risk management in the public sector: an empirical case*, in *J Manag Control*, 2024, 137 ss.

⁷⁰ L.Hinna, M.Lasalvia, *La riforma della pubblica amministrazione tra diritto e management*, EPC Editore, 2011, 43 ss.

di efficacia ed efficienza. I secondi si concentrano su aspetti giurisdizionali della gestione delle risorse pubbliche e contabili, come quelli svolti dalla Corte dei conti, e su funzioni di vigilanza volte a garantire la trasparenza e prevenire fenomeni di corruzione. A tal riguardo, la Legge n. 1/2026 ha operato una robusta riforma del sistema dei controlli della Corte dei conti e della responsabilità erariale, ridefinendo il rapporto tra efficacia dell'azione amministrativa e prevenzione degli illeciti. In sintesi, il controllo preventivo di legittimità è stato esteso a tutti gli appalti di lavori, servizi e forniture sopra la soglia europea (in precedenza riguardava principalmente gli appalti d'opera); è prevista una disciplina speciale accelerata per i contratti legati al Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza e al Piano Nazionale Complementare potendo il controllo, in tal caso, concentrarsi sui provvedimenti di aggiudicazione (anche provvisori) e di affidamento. Alla Corte, poi, è concesso il termine di trenta giorni per deliberare, decorso il quale senza interventi, l'atto si intende automaticamente registrato. Ne deriva, dunque, che superato positivamente il controllo preventivo (o decorso il termine di trenta giorni) la responsabilità erariale per i funzionari che hanno firmato l'atto è totalmente esclusa.

L'Amministrazione orientata oggi al risultato si dovrebbe basare su una serie di principi fondamentali che guidano l'attività amministrativa e relativi controlli.

In primo luogo, si impone di osservare il principio di legalità che rappresenta la base normativa e giuridica a cui ogni azione deve essere coerente, per assicurare la legittimità e la correttezza dell'operato rispetto al quadro giuridico vigente; di conseguenza si richiede di realizzare l'efficienza attraverso il migliore utilizzo di risorse pubbliche, perseguendo il massimo risultato con il minor impiego possibile di mezzi. La decisione finale deve essere motivata e giustificabile in modo chiaro, affinché sia possibile valutarne la correttezza e l'adeguatezza. Occorre garantire il diritto di partecipazione dei cittadini nei procedimenti per rendere l'azione amministrativa più trasparente e inclusiva anche nel rispetto del buon andamento e imparzialità. L'obiettivo principale dell'Amministrazione non è il semplice rispetto delle regole, ma il raggiungimento di obiettivi concreti e misurabili che rispondano ai bisogni dei cittadini e della collettività. In questo modello, gli enti pubblici definiscono obiettivi strategici e operativi chiari, allocano le risorse in base alle priorità, monitorano i risultati e adottano eventuali azioni correttive. Inoltre, le persone sono considerate un elemento chiave: si valorizzano le competenze, si promuove l'assunzione di responsabilità e si premiano comportamenti orientati al raggiungimento dei risultati.

Esistono tre fasi principali di controllo tra loro coordinate: controlli *ex ante*, *in itinere*, *ex post*. Il controllo *ex ante*, rappresenta un momento fondamentale di pianificazione strategica e di programmazione operativa. In questa fase si definiscono gli obiettivi da raggiungere (che devono essere chiari, misurabili e temporalmente definiti), i risultati attesi, gli indicatori di *performance* e le risorse da impiegare. Si devono quindi predisporre i documenti e gli strumenti per la prevenzione, come il Piano della performance e la programmazione economica e finanziaria collegata agli obiettivi, assicurando quindi il raccordo tra programmazione finanziaria e di bilancio. Il controllo *in itinere*, si basa sul monitoraggio continuo dell'andamento (*performance*) delle attività amministrative in tempo reale, che avviene quindi durante l'attuazione delle attività pianificate. Questo tipo di controllo consente di verificare il grado di avanzamento degli obiettivi attraverso l'utilizzo di indicatori di *performance* (*Key Performance Indicators, KPI*), confrontando anche i risultati raggiunti con quelli attesi. In quest'ottica, si possono individuare eventuali scostamenti che vengono analizzati tramite report periodici e feedback costanti, al fine di introdurre azioni correttive ed intervenire tempestivamente se necessario. Il controllo *ex post* chiude il ciclo della performance e si concentra sulla

valutazione dei risultati effettivamente ottenuti rispetto agli obiettivi dichiarati. In questa fase si misura il successo degli obiettivi, anche a livello individuale del personale, e si redigono rapporti annuali di rendicontazione sulla performance e sulla gestione delle risorse. È uno strumento fondamentale di *accountability*, perché consente di rendere conto, sia internamente (verso i vertici amministrativi e politici), sia esternamente (verso i cittadini e gli organi di controllo), del valore prodotto dall'azione pubblica.⁷¹

9. L'azione amministrativa tra inerzia e omissione: l'analisi dell'evidenza pratica

L'omissione o il ritardo nell'adozione dei provvedimenti amministrativi determina molteplici problematiche in materia di responsabilità contabile e amministrativa, esponendo a concreti rischi patrimoniali e datoriali sia il funzionario sia l'ente pubblico.

Sul piano civile, il mancato rispetto dei termini può fondare un'azione risarcitoria nei confronti dell'Amministrazione; sul piano contabile, la mancata conclusione di procedure che comporta un danno economico può implicare rilievi della Corte dei conti; sul piano disciplinare, la violazione degli obblighi connessi alla funzione può dar luogo a sanzioni dirette al dipendente; sul piano penale, talune condotte (e talvolta l'omissione colposa di atti doverosi) possono avere rilevanza quando si configurino come violazione di obblighi penalmente rilevanti. Dunque l'insieme di queste responsabilità può creare l'effetto deterrente che alimenta la burocrazia difensiva: sapere che un errore o un ritardo possono comportare conseguenze gravi induce i singoli agenti pubblici alla cautela preventiva o all'inerzia⁷². Conseguenze economiche di tale inerzia si possono manifestare in molte forme: blocco di cantieri, mancata realizzazione di servizi, riduzione di investimenti privati, rallentamento di iniziative pubbliche strategiche. La casistica italiana più nota e studiata dimostra come il ritardo nelle decisioni possa avere conseguenze sistemiche: esso riduce la credibilità delle istituzioni e la capacità del Paese di competere su scala europea e internazionale. A ciò si aggiunge il costo diretto del contenzioso: ogni ricorso per silenzio-inadempimento comporta spese legali, oneri processuali e un aggravio per le strutture giudiziarie

⁷¹ E.Bracci, A.Bruno, G.D'Amore, *The integration of performance management and risk management in the public sector: an empirical case*, cit., 138 ss.: questi studiosi hanno analizzato l'integrazione tra gestione della performance e gestione del rischio nelle organizzazioni pubbliche, un tema importante per la creazione di valore pubblico. Tuttavia, la ricerca evidenzia come, nel caso della Regione Friuli Venezia Giulia, l'integrazione esista solo a livello formale (documenti) e non operativo, dove prevale invece una disintegrazione. In sostanza, la gestione della performance e quella del rischio, pur essendo integrate a livello di documenti strategici, risultino operative in modo disconnesso. Le cause di questa disarticolazione sono da ricercarsi in barriere culturali e organizzative, nonché nella mancanza di formazione adeguata e nell'assenza di sistemi informativi integrati. La frammentazione tra gestione della performance e gestione del rischio nelle organizzazioni pubbliche analizzate deriva da una combinazione di fattori individuali, organizzativi e culturali. A livello individuale, prevalgono logiche di interesse personale, con attori focalizzati sulle proprie responsabilità e obiettivi, spesso operando in modo isolato e soggettivo, senza un approccio condiviso alla valutazione dei rischi. Sul piano organizzativo, la mancanza di coordinamento è rafforzata dalla separazione netta dei ruoli e dall'uso di strumenti gestionali non integrati, come software distinti per la gestione del rischio e della performance, che contribuiscono a mantenere i due ambiti disgiunti. Per una reale integrazione servirebbe quindi un sistema informatico unico e integrato.

⁷² S.De Nitto, *L'incerta durata dei procedimenti. Un'analisi empirica dei ritardi amministrativi*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 3, 2021, 811 ss.

amministrative⁷³. A tal proposito, numerosi studi hanno rilevato di come l'inerzia abbia prodotto costi molto rilevanti: opere pubbliche bloccate da incertezze autorizzative, emergenze legate a ritardi nella manutenzione, e ondate di ricorsi per silenzio-inadempimento sono casi che invitano a riflettere sulle politiche amministrative e di gestione del rischio. Il correttivo operativo potrebbe essere duplice: da un lato occorrerebbe dotare gli uffici di strumenti di monitoraggio e di gestione dei procedimenti; dall'altro sarebbe necessario prevedere meccanismi di responsabilizzazione che non siano esclusivamente punitivi, ma anche correttivi e preventivi, accompagnati da supporto tecnico-giuridico e da tutele per l'operatore che prende decisioni in buona fede.

Il funzionario pubblico non solo deve rispettare i termini ma deve avere la conoscenza dettagliata dei tempi di conclusione dei procedimenti di cui è responsabile, dell'uso di strumenti per la programmazione e il monitoraggio delle fasi operative, della tempestiva comunicazione agli interessati e predisposizione di meccanismi di allerta in caso di rischio di ritardo.

Si consideri un caso emblematico riguardo alla procedura in tema di rilascio dell'Autorizzazione Unica Ambientale (AUA) introdotta con il D.P.R. 59/2013.

Nel settore ambientale nel corso del tempo la normativa di riferimento è diventata sempre più complessa e le procedure sono sempre più stratificate: ciò ha determinato l'aumento del rischio di responsabilità amministrativo contabile e la diffusione di pratiche difensive, rallentando le decisioni e accrescendo i costi. L'introduzione dell'AUA si inserisce in questo scenario come una risposta istituzionale alle esigenze di semplificazione, di riduzione dei tempi e di certezza regolatoria, in particolare per le piccole e medie imprese (PMI). Prima del 2013, il sistema delle autorizzazioni ambientali per le imprese rappresentava un caso esemplare di burocrazia difensiva. Le regole, si pensi per garantire controlli stringenti, avevano finito per generare frammentazione, lentezza e incertezza, alimentando quella *paura della firma* che spingeva i funzionari a scegliere soluzioni di autotutela piuttosto che decisioni tempestive ed efficaci. Le imprese, in particolare le PMI non soggette all'Autorizzazione Integrata Ambientale (AIA), erano costrette a gestire fino a sette procedimenti distinti per ottenere i titoli necessari (scarichi idrici, emissioni in atmosfera, gestione rifiuti, ecc.). Ogni procedimento era affidato a un ufficio diverso. I tempi di avanzamento dipendevano da autorizzazioni a monte, con frequenti blocchi e rallentamenti. Inoltre, la mancanza di coordinamento induceva gli uffici ad agire con estrema cautela, per timore di errori o omissioni. Questa frammentazione non solo rallentava le attività produttive, ma amplificava l'insicurezza giuridica e scoraggiava investimenti. Gli iter autorizzativi, prima della riforma, potevano richiedere fino a 18 mesi. Per le imprese, ciò si traduceva in costi amministrativi elevati e in un clima di forte incertezza sugli investimenti. L'Italia rischiava di apparire un contesto poco competitivo, con conseguente rischio di delocalizzazione di alcune attività produttive. La lentezza amministrativa diventava, quindi, un vero e proprio costo. La logica frammentata si rifletteva anche nella distribuzione delle responsabilità: ogni Ufficio era formalmente responsabile solo per la propria parte del procedimento. Questa parcellizzazione incentivava comportamenti difensivi, in cui ciascun funzionario tendeva a proteggere sé stesso più che a garantire un risultato per l'impresa e per la collettività. Era frequente la richiesta di pareri aggiuntivi non necessari, con l'obiettivo di avere una copertura ulteriore in caso di contestazioni future. Si trattava di una forma di burocrazia difensiva

⁷³ C.Feliziani, *Quanto costa non decidere? A proposito delle conseguenze delle mancate o tardive decisioni delle pubbliche amministrazioni*, in *Il diritto dell'economia*, 98, 2019, 166 ss.

attiva-positiva, che aggravava le procedure e aumentava il formalismo, generando anche contenziosi. L'introduzione dell'Autorizzazione Unica Ambientale (AUA) con il D.P.R. 59/2013 ha rappresentato un passaggio cruciale per ridurre le criticità del sistema precedente. La riforma si è mossa su due piani complementari: da un lato la semplificazione normativa, dall'altro la digitalizzazione dei processi. Questi due interventi hanno agito in sinergia, trasformando un sistema difensivo e frammentato in un modello più snello e orientato ai risultati. Con la riforma è stato istituito un provvedimento unico (AUA), che accorpa fino a sette diversi titoli autorizzativi. Infatti, PMI non soggette ad AIA hanno potuto concentrare in un'unica pratica i procedimenti relativi a scarichi idrici, emissioni in atmosfera, rifiuti e altre autorizzazioni settoriali. I tempi normativi per il rilascio sono stati fissati in 90 giorni, estendibili a 120 o 150 nei casi più complessi. Si tratta di un taglio drastico rispetto ai 18 mesi della situazione precedente. Ottenere un solo titolo ha dato alle imprese una maggiore chiarezza sugli adempimenti e una riduzione del rischio di conflitti interpretativi fra Uffici. La logica alla base della normativa era quella di ridurre il numero di atti e responsabilità frammentate, semplificando la vita delle imprese e alleggerendo la pressione sui funzionari pubblici.

La riforma ha previsto, inoltre, la completa digitalizzazione della gestione delle pratiche AUA. Il punto di snodo è diventato il SUAP (Sportello Unico per le Attività Produttive), già pensato per semplificare i rapporti tra impresa e Amministrazione. In tal modo, il canale digitale ha avuto un effetto duplice: da un lato renderebbe più semplice la vita delle imprese, dall'altro darebbe ai funzionari una maggiore sicurezza nel trattare le pratiche, diminuendo la pressione della cosiddetta paura della firma.

Si è ritenuto che senza la semplificazione normativa, la digitalizzazione avrebbe rischiato di informatizzare la complessità preesistente e che senza digitalizzazione, la norma avrebbe rischiato di restare inefficace, bloccata da inerzie organizzative. La riforma, avrebbe, dunque, rappresentato un esempio concreto di come norme chiare e strumenti digitali possano spingere la Pubblica Amministrazione a passare da una logica difensiva a una logica proattiva e orientata al servizio⁷⁴.

Si pensi, altresì, come nel contesto italiano, un intervento apparentemente banale come la costruzione di una rampa per disabili può richiedere un iter procedurale che dura dai 12 ai 24 mesi. Questa dilatazione dei tempi non è dovuta alla complessità tecnica dell'opera: si tratta, dopotutto, di una struttura relativamente semplice dal punto di vista ingegneristico ma le relative procedure amministrative sono abbastanza stratificate. Il problema maggiore è focalizzato sulle procedure e su ogni fase del processo poiché esse sono governate da normative molto specifiche che coinvolgono una pluralità di enti. L'iter tipico può includere: la richiesta di autorizzazioni urbanistiche al Comune, che deve verificare la conformità del progetto al piano regolatore; il parere della Soprintendenza per i vincoli paesaggistici o architettonici, qualora l'edificio sia soggetto a tutela; la verifica della conformità alle norme di sicurezza da parte dei Vigili del Fuoco; l'approvazione del progetto da parte dell'ufficio tecnico provinciale o regionale; e, infine, le procedure di appalto pubblico, anch'esse regolate da un codice complesso e dettagliato che impone tempi minimi per la pubblicazione dei bandi, la valutazione delle offerte e l'aggiudicazione. Ciascuno di questi enti opera in modo settoriale, concentrandosi esclusivamente sulla verifica della conformità formale ai regolamenti di propria competenza, senza una visione d'insieme sull'obiettivo finale e sull'urgenza dell'intervento. Non esiste un coordinamento

⁷⁴ L.Lorenzoni, *Prospettive di riforma della responsabilità amministrativo contabile per contrastare la cosiddetta "burocrazia difensiva"*, in Lorenzoni, *Continuità e discontinuità nella finanza pubblica italiana nel contesto post-pandemico*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024, 515 ss.

efficace né una responsabilità condivisa per il risultato. Il paradosso è che, mentre l'iter burocratico procede, uno studente con disabilità continua a non poter accedere autonomamente alla propria scuola. Il risultato è una paralisi burocratica in cui l'obiettivo primario (garantire il diritto allo studio e l'inclusione) viene perso di vista, soffocato dalla necessità di rispettare ogni singolo passaggio procedurale.

Si pensi anche al procedimento per il reperimento di immobili in locazione passiva (dove la PA è conduttrice) da adibire ad uso Ufficio la cui conclusione presenta diverse criticità di natura normativa, economica e tecnica. In tale ottica, accade che il funzionario pubblico sia combattuto tra l'esigenza di trovare una sede funzionale e il timore di contestazioni dalla Corte dei conti per danno erariale. Pertanto, lo stesso funzionario, per paura di omettere dettagli che potrebbero portare a responsabilità erariale, tende a richiedere una mole di documenti superiore al necessario (es. perizie giurate plurime, certificazioni tecniche ultra-dettagliate anche per immobili già a norma). Questo rallenta l'iter del procedimento, portando spesso alla perdita di occasioni di mercato favorevoli ed i privati sono costretti a dare preferenza a soggetti locatari più rapidi. Spesso, il funzionario si rifugia nel parere dell'Agenzia del Demanio e rallenta il procedimento in attesa di saperne l'esito. Sebbene il parere di congruità sia obbligatorio, la burocrazia difensiva si manifesta nella mancanza di negoziazione. Infatti, se l'Agenzia del Demanio valuta il canone di locazione da applicare in un importo X, il funzionario difficilmente si spingerà a proporre un canone di X+1, anche se quella differenza in più potrebbe garantire un immobile energeticamente più efficiente o in posizione strategica (miglior risultato). Può accadere che il timore di sanzioni in capo al funzionario spinge a utilizzare schemi contrattuali standardizzati e rigidissimi, che spesso non prevedono clausole di flessibilità (es. recesso anticipato agevolato in caso di riorganizzazione dell'ente). Questo formalismo protettivo mette al riparo il funzionario stesso da critiche immediate, ma espone la Pubblica Amministrazione a costi elevati nel lungo periodo se le esigenze di spazio cambiano. La conseguenza è che se si scelgono immobili di qualità inferiore pur di restare al sicuro sotto lo scudo del parere tecnico, si va a sacrificare l'efficacia del servizio. Anche nel caso in cui la ricerca di immobili avvenga tramite avviso pubblico con lo strumento del criterio di aggiudicazione, la burocrazia difensiva spinge verso il criterio del prezzo più basso anziché dell'offerta economicamente più vantaggiosa. In tal modo, si corre il rischio di locare Uffici in zone periferiche o poco servite, determinando così l'aumento dei costi di trasporto per il personale e dei disagi per l'utenza. La conclusione preferibile sarebbe quella di un passaggio da una gestione per atti a una di risultato il che imporrebbe di superare la mera regolarità formale per garantire l'effettiva idoneità dell'immobile alle funzioni istituzionali.

L'ordinamento italiano, per ridurre il crescente fenomeno dell'inefficienza burocratica e ai costi legati al formalismo, ha scelto la digitalizzazione come leva di trasformazione. L'obiettivo non è soltanto informatizzare i procedimenti esistenti, ma ripensarli in chiave di semplificazione. In questa visione, due strumenti si sono imposti come pilastri del cambiamento: il Sistema Pubblico di Identità Digitale (SPID) e l'App IO. Entrambi rispondono a una logica di centralizzazione e unificazione dei servizi, in linea con le raccomandazioni dell'OCSE e con le migliori pratiche europee.

SPID rappresenta l'identità digitale unica del cittadino. Con oltre 35 milioni di utenze attive nel 2024⁷⁵, esso ha sostituito la molteplicità di credenziali e password che in passato complicava l'accesso ai servizi. Grazie a SPID, cittadini e imprese possono

⁷⁵ F.M.Artinger, G.Gigerenzer, *frequency and causes of defensive decisions in public administration*, cit., 9 ss.

utilizzare un unico profilo sicuro per interagire con centinaia di Amministrazioni, riducendo i rischi di frodi e aumentando l'affidabilità dei sistemi. Il successo di SPID sta nel suo essere una chiave universale, valida sia a livello locale che nazionale, capace di garantire uniformità e inclusione digitale.

Accanto a SPID, l'App IO ha reso tangibile la possibilità di avere la Pubblica Amministrazione a portata di smartphone. Con oltre 37 milioni di download dal 2020⁷⁶, essa integra funzioni decisive: ricezione di notifiche ufficiali, pagamento di tributi tramite PagoPA, consultazione e archiviazione di documenti, accesso a bonus e certificati. L'innovazione più significativa è la possibilità di superare i vincoli fisici degli sportelli: un certificato anagrafico può essere richiesto in pochi minuti, un pagamento può essere effettuato in qualsiasi momento, senza attese né orari d'ufficio.

L'introduzione di SPID e App IO ha rappresentato per i cittadini un cambio radicale nel rapporto con la Pubblica Amministrazione. Prima, la necessità di recarsi fisicamente agli sportelli, portare documentazione cartacea e rispettare rigidi orari generava frustrazione e sfiducia. Con le nuove piattaforme, i tempi si sono drasticamente ridotti: ottenere un certificato anagrafico è diventato un processo immediato e interamente online, laddove prima potevano servire diversi giorni. La possibilità di effettuare pagamenti, ricevere notifiche ufficiali o accedere a bonus direttamente da smartphone ha restituito ai cittadini autonomia, trasparenza e una percezione più positiva delle istituzioni. La semplificazione non riguarda soltanto l'aspetto pratico, ma anche quello psicologico: si riduce il senso di impotenza e di distanza che caratterizzava il rapporto tradizionale con la burocrazia. Anche il tessuto produttivo ha beneficiato in modo significativo della riforma digitale. Le imprese, costrette in passato a investire tempo e risorse per procedure amministrative ripetitive, oggi possono gestire gran parte delle pratiche attraverso SPID e IO. Ciò si traduce in una riduzione dei costi di compliance e in una maggiore rapidità nell'ottenere autorizzazioni o certificazioni. Un ulteriore beneficio è dato dalla maggiore tracciabilità dei processi digitali: ogni operazione lascia una firma digitale, garantendo certezza giuridica e riducendo i margini di contenzioso. Questo aspetto contribuisce a creare un ambiente più favorevole agli investimenti e a migliorare la competitività del sistema Paese.

Per le Amministrazioni pubbliche, la digitalizzazione si è tradotta in risparmi tangibili e in una migliore organizzazione del lavoro. La riduzione delle code agli sportelli e la dematerializzazione dei documenti hanno comportato meno carta, meno spese di gestione e un minor bisogno di risorse dedicate a compiti puramente esecutivi. Inoltre, l'automatizzazione dei pagamenti e delle notifiche ha reso più rapido l'incasso dei tributi e la comunicazione con i cittadini. L'aumento del 45% dei pagamenti digitali tramite PagoPA nel solo 2022 dimostra come la semplificazione non sia soltanto percepita, ma anche misurabile in termini di performance. Ciò ha permesso alle Amministrazioni di liberare risorse da reinvestire in attività a maggiore valore aggiunto, come la pianificazione di servizi innovativi.

In concreto, nonostante i progressi della digitalizzazione, non mancano profili di criticità circa l'interoperabilità tra i diversi sistemi delle Amministrazioni locali e le piattaforme nazionali. Sebbene SPID e App IO offrano un punto di accesso unificato, le basi dati e i servizi digitali non sempre dialogano tra loro in modo completo. Il principio *once-only*, secondo cui un dato già fornito a una Pubblica Amministrazione non dovrebbe essere richiesto nuovamente, è ancora in fase di piena implementazione.

⁷⁶ F.M.Artinger, G.Gigerenzer, *frequency and causes of defensive decisions in public administration*, cit., 9 ss.

Questa frammentazione comporta duplicazioni di informazioni, rallentamenti procedurali e maggiori rischi di errore. Alcuni uffici pubblici continuano a privilegiare i documenti cartacei o mostrano riluttanza nell'adottare completamente procedure digitali. Inoltre, le prime fasi per ottenere lo SPID sono state percepite come complesse, richiedendo più passaggi e controlli di sicurezza.

Nelle procedure di affidamento dei contratti pubblici in Italia, anche alla luce del D.lgs. 36/2023, è risultato più accentuato e diffuso il fenomeno della burocrazia difensiva anche se l'esigenza della riforma è incentrata a garantire l'efficienza delle commesse pubbliche ed un risultato che attua il principio di buon andamento e concorrenza. L'evidente correlazione tra l'attuale assetto della responsabilità amministrativa e il timore di gravose sanzioni patrimoniali o professionali da parte del Giudice contabile produce un effetto paralizzante sull'azione amministrativa. Tale dinamica, oltre a scoraggiare l'esercizio della discrezionalità amministrativa nei procedimenti complessi, induce l'adozione di prassi puramente cautelative.

Tale discrezionalità aumenta, nella percezione del funzionario, il rischio di commettere errori procedurali sanzionabili: tale timore della responsabilità, di conseguenza, spinge il funzionario a preferire procedure più rigide e meccaniche, meno efficienti ma percepite come più sicure. Può accadere che un funzionario possa essere chiamato a rispondere dinanzi alla Corte dei conti per un danno subito dall'Amministrazione a seguito di una sentenza di condanna del Giudice amministrativo. Ciò può avvenire anche a distanza di anni e senza che il funzionario sia stato parte del giudizio amministrativo originario, rendendo difficile l'esercizio del diritto di difesa e amplificando l'incertezza. In caso di gara illegittima, il risarcimento pagato all'impresa, esclusa ingiustamente, costituisce un danno per l'erario, ma non riflette necessariamente il costo o il beneficio complessivo dell'operazione per la collettività. Questa asimmetria fa sì che la minaccia della sanzione possa esercitare una pressione sproporzionata, scoraggiando decisioni che, pur rischiose, potrebbero generare un elevato valore pubblico⁷⁷. Con il nuovo sistema fissato dal Codice dei contratti pubblici pare che la responsabilità del funzionario, associata al risultato, possa implicare che le decisioni dei funzionari vadano giudicate *a posteriori* sulla base di un esito che può essere influenzato da innumerevoli fattori esterni e imprevedibili (ricorsi giurisdizionali, inadempimento dell'appaltatore, difficoltà tecniche). Se il funzionario assume decisioni *ex ante*, ciò potrebbe creare un'intollerabile incertezza sui futuri criteri di giudizio, incentivando il percorso più sicuro e meno ambizioso⁷⁸. Nel solco di tale prospettiva, il risultato assurgerebbe ad un concetto vago e non definito, che trasferisce un'enorme discrezionalità al Giudice nel valutarne il conseguimento. Questa incertezza su come verrà giudicata la propria *performance* può generare ansia e indurre a comportamenti abbastanza prudenti. In tale situazione, il funzionario sarebbe esposto ad un maggiore timore di prendere decisioni che, seppure corrette al momento, potrebbero portare a un risultato giudicato *ex post* non ottimale, con conseguenze sanzionatorie dirette⁷⁹.

10. Profili di criticità della riforma e riflessioni conclusive

Il dibattito dottrinale si interroga sulle strategie volte a ottimizzare l'efficacia dell'azione amministrativa. Ciononostante, il superamento della burocrazia difensiva

⁷⁷ M.Cafagno, *Contratti pubblici, responsabilità amministrativa e "burocrazia difensiva"*, cit., 642 ss.

⁷⁸ L.Lorenzoni, *Contratti pubblici e burocrazia difensiva*, in *Diritto Amministrativo*, 2025, 559 ss..

⁷⁹ L.Lorenzoni, *Contratti pubblici e burocrazia difensiva*, cit., 559 ss.

permane un obiettivo di complessa realizzazione empirica, persino a seguito della recente riforma della responsabilità per colpa grave introdotta dalla Legge n. 1/2026.

Sotto il profilo normativo, assume rilievo prioritario il quadro delineato dalla recente Legge n. 1/2026, intervenuta, *inter alia*, per rimodulare l'istituto della colpa grave nell'alveo della responsabilità erariale. Ebbene, dall'analisi letterale dell'art. 1 della citata legge emerge come il legislatore abbia inteso tipizzare la fattispecie, circoscrivendo l'elemento soggettivo della colpa grave alle sole ipotesi di manifesta violazione di disposizioni chiare e precise, ovvero di macroscopico travisamento dei fatti. Si è ritenuto che la nozione di colpa grave abbia, invero, natura intrinsecamente elastica legata alla prudenza, alla perizia e al contesto operativo in cui opera il pubblico dipendente e non va intesa in senso restrittivo; limitare, dunque, il concetto in una mera definizione rigidamente normativa rischierebbe di svuotare l'istituto nella sua più ampia portata generale. In questo modo, condotte connotate da grave negligenza – ma prive del requisito della manifestezza formale o della codificazione – rischierebbero di sottrarsi al sindacato sanzionatorio, privando il Giudice contabile della necessaria elasticità valutativa nell'analisi del caso concreto.⁸⁰ Sebbene tale riforma abbia posto l'obiettivo di contrastare la cosiddetta paura della firma e stimolare l'efficacia della Pubblica Amministrazione, l'impatto che essa ha avuto sulla burocrazia difensiva ha creato un evidente *<<effetto boomerang>>*⁸¹ che, da un lato, ha drasticamente ridotto i tetti risarcitori per colpa grave, ma ha contestualmente imposto al funzionario l'obbligo di stipulare una polizza assicurativa a proprie spese. Infatti, tale meccanismo non comporterebbe l'eliminazione della paura di firma ma la sposterebbe sul piano economico personale: in tale condizione, il dipendente pubblico potrebbe percepire l'obbligo assicurativo come la prova che il rischio di essere citato in giudizio dalla Corte dei conti sia altissimo. Di conseguenza, pur di evitare l'apertura di un sinistro (che farebbe schizzare il premio della sua polizza negli anni successivi), il funzionario potrebbe continuare ad adottare comportamenti dilatori, rallentando le decisioni per non correre alcun rischio vanificando gli intenti di sblocco della Pubblica Amministrazione perseguiti dal Legislatore⁸². Pertanto, si potrebbe auspicare la possibilità di traslare il costo della polizza assicurativa, in tutto o in parte, previo accordo con le Organizzazioni sindacali, sul datore di lavoro pubblico. Ma, se ciò non dovesse accadere, si creerebbe, per i funzionari pubblici, un nuovo disincentivo a rivestire ruoli di responsabilità, a cominciare dai settori, come quello dei contratti pubblici, nei quali lo stesso legislatore ha mirato a qualificare e valorizzare le figure professionali che vi operano⁸³.

Sul versante processuale riguardo allo spostamento del contenzioso in sede penale o civile da parte dell'Amministrazione (per ottenere una riparazione più congrua del danno subito), si nota come la tipizzazione e il forte depotenziamento della colpa grave erariale rischiano di svuotare l'azione della Corte dei conti: in tal modo, il funzionario, conscio che la sua inerzia o l'errore potrebbero esporlo comunque al rischio di denunce penali (specie a seguito dell'abrogazione dell'abuso d'ufficio che ha inevitabilmente spostato l'attenzione della magistratura inquirente sull'omissione di atti d'ufficio) o ad azioni risarcitorie civilistiche promosse dai privati (imprese e cittadini lesi), potrebbe

⁸⁰ L.Caso, *La (ennesima) riforma della Corte dei conti (legge n. 1 del 7 gennaio 2026)*, in *Amministrativ@mente*, 1, 2026, 25 ss.; M.Atelli, *Il nuovo volto del giudizio di responsabilità*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2026, 1121 ss.

⁸¹ A.Napoli, *Paura della firma e limiti al danno erariale*, in *Diritto Pubblico*, 1, 2026, 389 ss.

⁸² P.Cucumile, *La riforma della responsabilità erariale nella legge 1/2026 tra tutela dell'Erario, protezione della pubblica amministrazione e rischio di overdetterence*, in *Diritto & Conti*, 1, 2026, 45 ss.

⁸³ G.D'Auria, *La riforma della responsabilità amministrativa e dei controlli della Corte dei conti nella L. n. 1/2026*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2, 2026, 168 ss.

continuare a mantenere un atteggiamento prudentiale e bloccato⁸⁴. Resta così irrisolto il problema della duplicazione dei giudizi davanti alla Corte dei conti e davanti al Giudice ordinario per il risarcimento del danno erariale che ha anche la valenza di un danno civile.

L'estensione dell'esimente per i provvedimenti che superano il controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti potrebbe, inoltre, considerarsi come uno scudo totale per il pubblico dipendente che deve adottare provvedimenti economicamente rilevanti per l'Amministrazione di appartenenza. Ne consegue che l'ampliamento dell'esimente per atti che superano il controllo della magistratura contabile potrebbe spingere inevitabilmente i dirigenti pubblici a cercare una <<copertura blindata>> per ogni decisione, anche non obbligatoria⁸⁵. Questo comportamento opportunistico-difensivo produrrebbe un effetto imbuto (o intasamento) sugli uffici della Corte dei conti, dilatando a dismisura i tempi di approvazione dei progetti e ottenendo l'esatto contrario dello sblocco della Pubblica Amministrazione voluto dal legislatore⁸⁶. L'impatto di tale effetto sarebbe notevole nelle procedure di affidamento dei contratti pubblici ed in quelle sui progetti legati al PNRR nell'ambito delle quali il funzionario tenderebbe a non cercare più l'efficacia o il risultato economico migliore, ma la formale <<promozione>> preventiva dell'atto dando, così, prevalenza più alla forma che alla sostanza nel perseguimento del risultato⁸⁷.

La Legge in questione prevede una forma di esimente da colpa grave quando il funzionario si sia uniformato a linee guida, circolari, a pareri o prassi consolidate. Ebbene, questo sistema rischia di appiattire l'azione amministrativa: di fronte a un caso complesso o innovativo, il funzionario potrebbe non decidere o applicare rigidamente una vecchia circolare inadeguata (burocrazia difensiva passiva), piuttosto che esercitare la propria discrezionalità tecnica per trovare la soluzione migliore e più efficiente, temendo che l'elemento di novità venga catalogato come <<macroscopico travisamento dei fatti>> (colpa grave). Secondo una parte della Dottrina, tale situazione comporterebbe il rischio di cristallizzazione dell'azione amministrativa dovuta al fatto che il legare la non-punibilità all'adeguamento a pareri o indirizzi giurisprudenziali prevalenti, disincentiverebbe il funzionario dall'esercitare la propria discrezionalità dinnanzi a sfide inedite, favorendo un'applicazione acritica e cieca delle prassi consolidate pur di non assumere rischi personali⁸⁸ oppure di allungare i tempi delle decisioni amministrative in attesa di pareri richiesti alla Corte dei conti⁸⁹. Conseguenze negative potrebbero ripercuotersi nel contesto delle procedure disciplinate dal nuovo Codice dei Contratti (D.Lgs. 36/2023). Infatti, posto che il superamento di una prassi o di una circolare ministeriale potrebbe essere interpretato dal Giudice contabile come un macroscopico errore, il RUP o il dirigente potrebbe preferire di conformarsi a un

⁸⁴ D.Scuglia, *Il nuovo danno erariale e la doppia responsabilità. Il problema della legge 1/2026: la responsabilità per danno erariale non è l'unica modalità...*, Maggio 2026.

⁸⁵ F.Battini, *Il controllo surrettizio di legittimità*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2, 2026, 373 ss.

⁸⁶ L.Caso, *La (ennesima) riforma della Corte dei conti (legge n. 1 del 7 gennaio 2026)*, in *Amministrativ@mente*, cit., 25 ss.

⁸⁷ R.Mangani, *Responsabilità erariale, la riforma ridisegna il rischio negli appalti pubblici*, in *Appalti&Contratti*, Febbraio 2026.

⁸⁸ L.D'angelo, L.De Marinis, *La nuova responsabilità amministrativa alla luce della legge 7 gennaio 2026 n. 1 (c.d. Legge Foti): commento a prima lettura (parte prima)*, in *Diritto & Conti*, Gennaio 2026.

⁸⁹ Corte conti, Sez. reg. contr. Emilia-Romagna, 26 febbraio 2026, n. 14 e n. 16.

vecchio atto d'indirizzo (anche se superato o inefficiente dal punto di vista economico) piuttosto che rischiare una soluzione innovativa e performante⁹⁰.

Quali rimedi alternativi appaiono idonei a contenere l'espansione di questa prassi?

Ecco che la via maggiormente percorribile sarebbe quella di aumentare la regolazione degli istituti giuridici attraverso norme giuridiche o regolamenti e disposizioni di circolari che mirano a disciplinare o ad interpretare in maniera chiara casistiche ambigue che possano generare incertezza e dubbi applicativi. Per questo, sarebbe necessario migliorare la qualità del testo normativo, scrivendo leggi e regolamenti con chiarezza e precisione, e tipizzando in modo rigoroso la responsabilità del funzionario. In particolare, definire chiaramente i casi di colpa grave e distinguere tra errori scusabili e comportamenti negligenti aiuta i funzionari a sentirsi più sicuri nel prendere decisioni senza paura di conseguenze eccessive⁹¹. Per incentivare decisioni responsabili ma non paralizzate dal timore, è utile prevedere meccanismi di tutela per i funzionari, come polizze assicurative⁹² per la responsabilità erariale con costi a (totale o parziale) carico dell'Amministrazione o sistemi di responsabilità proporzionata che limitino l'esposizione personale a sanzioni eccessive. Queste garanzie potrebbero favorire una cultura della responsabilità positiva, dove si è chiamati a rispondere delle proprie azioni, ma senza essere esposti a un rischio paralizzante.

Vi sono, talvolta, regolamenti troppo dettagliati e stringenti che possono generare risultati indesiderati con la conseguenza che il lavoro dei funzionari, per lo più, si andrebbe a ridurre ad una mera dimostrazione di adempimento agli obblighi poste dalle norme di legge piuttosto che a un'effettiva attività orientata al miglioramento dei servizi. La regolamentazione, in attuazione della norma di legge, dunque, deve essere realizzata secondo standard qualitativi elevati e deve investire sia profili formali che sostanziali altrimenti si generano fattori che possono alimentare elevati rischi di corruzione⁹³. In tale ottica, sarebbe opportuno concentrarsi su pratiche come le consultazioni pubbliche, l'analisi d'impatto della regolazione (AIR) e la valutazione *ex post*, così come sull'utilizzo di tecniche avanzate di redazione normativa⁹⁴. È necessario tenere sempre in considerazione i destinatari delle norme, cioè cittadini, imprese e funzionari chiamati ad attuarle, valutando anche i possibili *bias* cognitivi che possono influenzare le decisioni e il comportamento⁹⁵.

Inoltre, per evitare che la burocrazia si cristallizzi in inefficienza e inerzia, sarebbe importante implementare sistemi di monitoraggio delle *performance* informati dal rischio. Questi sistemi consentirebbero di identificare tempestivamente le aree problematiche e di intervenire in modo proporzionato ed efficace. In tal modo, si raggiungerebbe il risultato non solo di migliorare la trasparenza e la responsabilità, ma anche di adattare la gestione delle risorse e dei processi alle effettive criticità, superando approcci rigidi e generici. Parimenti, sarebbe necessario effettuare un'analisi del rischio delle funzioni svolte dagli agenti pubblici, graduando la responsabilità in base alla gravità degli errori commessi. Questo permetterebbe di evitare atteggiamenti

⁹⁰ R.Mangani, *Responsabilità erariale, la riforma ridisegna il rischio negli appalti pubblici*, in *Appalti&Contratti*, cit.

⁹¹ A.Carosi, *La responsabilità selettiva e il principio del risultato*, in *Rivista della Corte dei conti*, 2, 2026, 89 ss.

⁹² A.Arnone, *La riforma della responsabilità amministrativa dei dipendenti pubblici alla prova del budget assicurativo*, in *Sinergie Pubbliche*, 3, 2026, 16 ss.

⁹³ L.Di Donato, *La qualità della regolazione come strumento di prevenzione della corruzione*, in *Tesi di dottorato, LUISS Guido Carli*, 2016/2017, 115 ss.

⁹⁴ L.Lorenzoni, *Contratti pubblici e burocrazia difensiva*, cit., 559 ss.

⁹⁵ Lorenzoni, cit., 559 ss.

generalizzati di colpevolizzazione o, all'opposto, di totale de-responsabilizzazione, creando un sistema più equo e funzionale⁹⁶.

Altro modo efficace per limitare la burocrazia difensiva è quello adottare un sistema di regolazione proporzionata, cioè che tenga conto della reale gravità e del rischio associato a una determinata attività o settore. In pratica, non tutte le azioni o le procedure devono essere controllate o normate allo stesso modo: i controlli e le sanzioni dovrebbero essere calibrati in base al rischio effettivo⁹⁷. Questo approccio consentirebbe di evitare oneri inutili, che spesso spingono i funzionari a comportamenti difensivi eccessivi. Ad esempio, per attività considerate a basso rischio, si possono prevedere procedure più snelle e meno rigidità, mentre per quelle ad alto rischio si possono applicare controlli più severi.

Sarebbe, poi, utile un monitoraggio costante per valutare la *performance* dei funzionari stessi al fine di rendere più stimolate il raggiungimento degli obiettivi individuali e dell'organizzazione e per evitare così l'inerzia decisionale⁹⁸. Negli Stati Uniti, ad esempio, si è sviluppato un sistema di responsabilità amministrativa basato sulle *performance*, che premia i funzionari pubblici in base all'efficacia delle loro decisioni. Questo approccio stimola comportamenti virtuosi e favorisce un miglioramento continuo del servizio pubblico⁹⁹.

Altro metodo da tener presente per ridurre la burocrazia difensiva e migliorare l'efficacia dell'azione amministrativa è quello di investire maggiormente nella formazione continua del personale¹⁰⁰. Spesso i comportamenti difensivi derivano anche dalla mancanza di competenze o dalla paura di non saper gestire situazioni complesse. Perciò, un buon approccio regolatorio prevede investimenti nella formazione continua e nel supporto ai funzionari pubblici. Attraverso corsi, linee guida operative chiare e strumenti di assistenza, i funzionari possono acquisire maggiore sicurezza e autonomia, riducendo la necessità di proteggersi dietro rigide procedure¹⁰¹.

Un altro approccio significativo da poter considerare sarebbe quello di imparare apprendendo dagli errori commessi. Infatti, invece di punire in modo severo ogni sbaglio, si tratta di vedere gli errori come occasioni per migliorare i processi e sviluppare competenze¹⁰². Nel Regno Unito, ad esempio, si è sviluppata la filosofia del *no blame*¹⁰³, una sorta di cultura di de-responsabilizzazione controllata, che considera gli errori come opportunità di apprendimento piuttosto che come occasioni per sanzioni punitive. In tal modo, quindi, anche nel nostro ordinamento sarebbe auspicabile un intervento normativo più puntuale sulla tipizzazione delle ipotesi di colpa grave e di

⁹⁶ L.Di Donato, *La qualità della regolazione come strumento di prevenzione della corruzione*, cit., 124.

⁹⁷ M.De Benedetto, *I controlli amministrativi come regolazione e la burocrazia difensiva*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1, 2020, 115 ss.

⁹⁸ A.Giordano, *La performance dei dipendenti pubblici tra merito e risultato*, in *Rivista della Corte dei conti*, 6, 2024, 81 ss.

⁹⁹ L.Perry, T.A.Engbers, S.Y.Jun, *Back to the Future?*, in *Public Administration Review*, 69, 2009, 39 ss.

¹⁰⁰ AA.VV., *Burocrazia difensiva e responsabilità amministrativa*, in *Atti del Convegno Nazionale SNA*, Roma, maggio 2025.

¹⁰¹ A.Battaglia, S.Battini, A.Blasini, V.Bontempi, M.P.Chiti, F.Decarolis, S.Mento, A.Pincini, A.Pirri Valentini, G.Sabato, *Burocrazia difensiva: cause, indicatori e rimedi*, cit., 415 ss.

¹⁰² V.Tenore, *La colpa grave nella responsabilità erariale. Un concetto elastico alla ricerca di una tassonomia rassicurante per il burocrate*, Giuffrè, 2022, 185 ss.

¹⁰³ S.Sormunen, A.Stasi, *Administrative Liability and No-Blame Culture: A Comparative Perspective in Public Management Reform*, Oxford University Press, Oxford, 2023, 95 ss.

errore scusabile così da poter affrontare le carenze strutturali esistenti e ripensare agli incentivi quali strumenti per favorire comportamenti virtuosi.

Altro interessante approccio¹⁰⁴ sarebbe quello di coinvolgere preventivamente i soggetti interessati, cittadini, imprese e funzionari, nella fase di elaborazione delle norme, attraverso consultazioni pubbliche e momenti di confronto. Questo permette di anticipare criticità, valutare meglio l'impatto delle regole e ridurre il rischio di effetti negativi non previsti.

In definitiva, si può dire che facendo coincidere le misure normative ed organizzative delle strutture amministrative con i progressi culturali di chi elabora testi normativi e di chi è tenuto ad applicare le norme si potrebbe percorrere la giusta strada per superare la paralisi decisionale e ristabilire una Pubblica Amministrazione capace di servire l'interesse collettivo con efficacia e responsabilità.

¹⁰⁴N.Rangone, *La partecipazione al processo di regolazione. Consultazione e qualità delle regole*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2014, 43 ss.

Cultura giuridica e diritto vivente

Boards

Scientific Director

Marina Frunzio (Università di Urbino Carlo Bo)

Advising Board

Jean Andreau (École des Hautes Études en Sciences Sociales, Paris), Gavin Barrett (University College Dublin), Antonio Blanc Altemir (Universitat de Lleida), Licia Califano (Università di Urbino Carlo Bo), María Aránzazu Calzada González (Universitat de Alicante), Irene Canfora (Università di Bari Aldo Moro), Donato Carusi (Università di Genova), Francesco Paolo Casavola † (Presidente Emerito della Corte Costituzionale), Maria D'Arienzo (Università di Napoli Federico II), Arno Dal Ri Jr (Universidade Federal de Santa Catarina), Lucio De Giovanni (Università di Napoli Federico II), Carla Faralli (Università di Bologna), Lorenzo Gaeta (Università di Siena), Vincenzo Ferrari (Università di Milano), Paolo Ferretti (Università di Trieste), Matteo Gnes (Università di Urbino Carlo Bo), Peter Gröschler (Johannes Gutenberg-Universität Mainz), Barbara Janusz-Pohl (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu), Giovanni Luchetti (Università di Bologna), Belén Malavé Osuna (Universitat de Málaga), Manuela Mantovani (Università di Padova), Valerio Marotta (Università di Pavia), Realino Marra (Università di Genova), Maria Paola Mittica (Università di Urbino Carlo Bo), Luca Nogler (Università di Trento), Malina Novkirishka (Sofia University 'St. Kliment Ohridski'), Paolo Pascucci (Università di Urbino Carlo Bo), Susi Pelotti (Università di Bologna), Aldo Petrucci (Università di Pisa), Federico Procchi (Università di Pisa), Orlando Roselli (Università di Firenze), Gianni Santucci (Università di Bologna), Emanuele Stolfi (Università di Siena), María Isabel Torres Cazorla (Universitat de Málaga), Patrick Vlacic (University of Ljubljana), Umberto Vincenti (Università di Padova), Kevin Warwick (Reading and Coventry Universities)

Editorial Board

Maria Luisa Biccari (Università di Urbino Carlo Bo), Andrea Faraci (Università di Bologna), Sandro Notari (Università di Urbino Carlo Bo), Alvise Schiavon (Università di Bologna), Andrea Zampini (Università di Urbino Carlo Bo)

Cultura giuridica e diritto vivente (redazioneculturagiuridica@uniurb.it) - Rivista scientifica riconosciuta dall'ANVUR ai fini dell'ASN - Dipartimento di Giurisprudenza (DiGiur) - Università di Urbino. Lo sviluppo e la manutenzione di questa installazione di OJS sono forniti da UniURB Open Journals, gestito dal Servizio Sistema Bibliotecario di Ateneo. **ISSN 2384-8901**



Eccetto dove diversamente specificato, i contenuti di questo sito sono rilasciati con Licenza [Creative Commons Attribuzione 4.0 Internazionale](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).
