

# La partecipazione dell'imprenditore agricolo alla Politica agricola comune: nota a sentenza della Corte dei conti – Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione siciliana 7 ottobre 2014, n. 400.

**1. La disciplina dell'UE sul finanziamento delle spese connesse alla politica agricola comune. – 2. La sentenza del 7 ottobre 2014, n. 400 e la giurisdizione del giudice contabile. – 3. Alla ricerca del rapporto di servizio: il consolidato orientamento delle Sezioni Unite. – 4. La sovvenzione: una particolare forma di concessione amministrativa. – 5. Conclusioni.**

1. – *La disciplina dell'UE sul finanziamento delle spese connesse alla politica agricola comune.* La Corte dei conti – Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana, nella recente sentenza del 7 ottobre 2014, n. 400, permanendo nel solco tracciato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione <sup>(i)</sup> in punto di riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice contabile, nel decidere sul motivo d'impugnazione, afferente il rito, introdotto dall'appellante, ha affermato la ricorrenza della giurisdizione contabile in merito ad un'ipotesi di danno erariale derivante da condotte di distrazione, realizzate da soggetti privati in qualità di beneficiari di contributi gravanti sul bilancio pubblico e destinati al perseguimento di finalità d'interesse generale.

Il *thema decidendum* si incentra sulla responsabilità per il danno discendente dalla violazione della disciplina inerente i regimi di sostegno a favore degli agricoltori nell'ambito della politica agricola comune, prevista dal regolamento CE, 29 settembre 2003, n. 1782/2003, applicabile ai fatti in causa in virtù del principio del *tempus regit actum*, ma, allo stato, sostituito dai regolamenti n. 1306 e n. 1307, entrambi del 17 dicembre 2013.

Per apprezzare compiutamente la questione e ricavare aggiornati argomenti comunque utili alla comprensione del *dictum* giudiziale, è opportuno soffermarsi sullo studio del regime giuridico vigente, il quale, in termini sostanzialmente analoghi al passato per quel che attiene le finalità che ci occupano, regola le modalità di finanziamento delle spese connesse alla politica agricola comune, denominandola con l'acronimo di PAC e ivi comprendendo le spese per lo sviluppo rurale <sup>(ii)</sup>.

Più in particolare, dal *corpus iuris* comunitario si ricava che gli oneri per l'adozione di misure di attuazione della politica in rilievo siano destinati a gravare tanto sul Fondo europeo agricolo di garanzia <sup>(iii)</sup> (FEAGA), quanto sul Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR), entrambi parti del bilancio generale dell'Unione europea <sup>(iv)</sup>.

Tra le altre, sono imputabili al FEAGA le spese <sup>(v)</sup> per i pagamenti diretti agli agricoltori, previsti dalla PAC e partitamente disciplinati dal regolamento 17 dicembre 2013, n. 1307 <sup>(vi)</sup>, sopra richiamato, *sub specie* di pagamento:

- di base <sup>(vii)</sup>;
- unico per superficie <sup>(viii)</sup>;
- redistributivo <sup>(ix)</sup>;
- per le pratiche agricole benefiche per il clima e l'ambiente <sup>(x)</sup>;
- per le zone soggette a vincoli naturali <sup>(xi)</sup>;
- per i giovani agricoltori <sup>(xii)</sup>;
- relativo al sostegno accoppiato facoltativo <sup>(xiii)</sup>;
- specifico per il cotone <sup>(xiv)</sup>.

L'art. 5 dello stesso regolamento statuisce come il sistema dei pagamenti diretti agli agricoltori costituisca uno dei profili attraverso i quali si realizza la politica agricola comune, disciplinata dal regolamento (UE) n. 1306/2013, già richiamato.

Ai successivi artt. 9 e 10, la medesima fonte individua la platea dei potenziali beneficiari della contribuzione di specie, ricorrendo alla figura dell'*agricoltore in attività*, a cui si associa l'indicazione di requisiti minimi, al di sotto dei quali l'attività stessa non assume rilevanza ai fini della PAC. In particolare, con riferimento al c.d. *pagamento di base* <sup>(xv)</sup>, che costituisce l'archetipo della contribuzione in rilievo, sul quale si innestano poi quelle contraddistinte da particolari profili di specialità <sup>(xvi)</sup>, deve ricorrere il requisito secondo il quale le superfici agricole interessate, mantenute naturalmente in uno stato idoneo al pascolo o alla coltivazione, devono essere caratterizzate dallo svolgimento di un'attività minima, così come definita dagli Stati membri <sup>(xvii)</sup>, in presenza di specifiche condizioni quali la tempestiva presentazione della domanda di assegnazione di diritti all'aiuto, lo svolgimento di certe coltivazioni, ovvero la produzione di certi vegetali, in ragione dello Stato membro in cui l'attività agricola è realizzata, ecc. <sup>(xviii)</sup>.

La consistenza dei diritti all'aiuto assegnati a ciascun agricoltore nell'anno di riferimento è commisurata al numero di *ettari ammissibili*, che sono oggetto di dichiarazione nella domanda avanzata dall'interessato e risultano, effettivamente, a sua disposizione ad una certa data fissata dallo Stato membro <sup>(xix)</sup>.

Più in dettaglio, dalla dichiarazione si devono evincere tutte le *parcelle agricole* <sup>(xx)</sup> dell'azienda, nonché la superficie non agricola per la quale è richiesto il sostegno <sup>(xxi)</sup>.

Il legislatore fornisce, altresì, la nozione di *ettaro ammissibile*, inteso come «*qualsiasi superficie agricola dell'azienda (...) utilizzata per un'attività agricola o (...) prevalentemente per attività agricole*» <sup>(xxii)</sup>.

Gli agricoltori che hanno diritto a un pagamento nell'ambito del regime di pagamento di base, sono tenuti ad applicare, su tutti i loro *ettari ammissibili*, le pratiche agricole benefiche per il clima e l'ambiente o le pratiche equivalenti, tra cui la diversificazione delle colture, il mantenimento del prato permanente esistente e l'attivazione di aree di interesse ecologico sulla superficie agricola <sup>(xxiii)</sup>.

Le spese per i pagamenti diretti, come detto gravanti sul FEAGA, sono gestite dagli *organismi pagatori* <sup>(xxiv)</sup>, i quali sono «*servizi od organismi che dispongono di un'organizzazione amministrativa e di un sistema di controllo interno che offrono garanzie sufficienti in ordine alla legittimità, regolarità e corretta contabilizzazione dei pagamenti*», all'uopo riconosciuti ed incaricati dagli Stati membri, nella misura «*di uno per l'intero territorio nazionale o, eventualmente, di uno per regione*» <sup>(xxv)</sup>.

Gli stanziamenti necessari per il finanziamento delle spese per i pagamenti diretti sono messi a disposizione degli Stati membri dalla Commissione UE sotto forma di pagamenti mensili, calcolati in base alle spese effettuate dagli organismi pagatori riconosciuti, nel corso di un periodo di riferimento.

Fino al versamento dei pagamenti mensili da parte della Commissione, gli Stati membri anticipano le risorse finanziarie necessarie <sup>(xxvi)</sup>.

La Commissione europea, laddove constati che le spese non sono state eseguite in conformità del diritto dell'Unione, esclude i relativi importi dal finanziamento <sup>(xxvii)</sup>.

Dal canto loro, in seguito a irregolarità o a negligenza, gli Stati membri chiedono al beneficiario la restituzione di qualsiasi pagamento indebito, entro 18 mesi dall'approvazione <sup>(xxviii)</sup>.

**2. – La sentenza del 7 ottobre 2014, n. 400 e la giurisdizione del giudice contabile.** Ciò posto, avendo dotato il lettore dello strumentario normativo minimo per apprezzare la questione giurisprudenziale d'interesse, *cognita causa*, è possibile affrontare lo studio della sentenza pronunciata dalla Corte dei conti – Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana.

Il fatto all'esame del giudice contabile riguarda l'indebita percezione di sovvenzioni a carico del bilancio dell'UE da parte del titolare di un'impresa individuale esercente attività agricole e di

allevamento di bestiame, il quale, con riferimento ad un periodo compreso tra il 2004 ed il 2010, ha ottenuto, indebitamente, contributi pari alla somma di 152.410,62 euro, provenienti dal Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia (FEAOG), attualmente, come detto, Fondo europeo agricolo di garanzia (FEAGA).

In particolare, l'imprenditore *«Per ottenere i contributi (...) avrebbe dichiarato falsamente la disponibilità di terreni per i quali, invece, è risultato assente un valido titolo di conduzione»*. Nell'impugnare la sentenza n. 2789/2013, con la quale la Sezione giurisdizionale per la Regione siciliana lo aveva condannato a pagare la predetta somma in favore dell'Agenzia per le erogazioni in agricoltura [AGEA (<sup>xxx</sup>) - Organismo pagatore], l'appellante, riproponendo le censure non accolte in primo grado, ha contestato la sussistenza della giurisdizione contabile, in assenza di un *rapportodiservizio* che lo legasse all'Amministrazione (<sup>xxx</sup>).

Anche in questo caso, per poter cogliere appieno la portata della questione che ci occupa, pare opportuno ricostruire il compendio normativo che delimita il perimetro della giurisdizione di quel giudice speciale che è, appunto, la Corte dei conti, onde apprezzare i presupposti dell'azione di responsabilità amministrativa.

In quest'opera, il punto da cui muovere, per operare un rigoroso studio delle fonti, non può che essere quello della *Grundnorme*, che, all'art. 103, nel sottrarre le giurisdizioni speciali esistenti nel 1947 al divieto d'istituzione di giudici speciali fissato dal precedente art. 102, afferma che *«la Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge»*. È, dunque, alle statuizioni del legislatore ordinario che bisogna guardare per cogliere l'effettiva articolazione delle materie devolute alla giurisdizione contabile.

In proposito, conviene introdurre l'ultima delle disposizioni che, in ordine di tempo, ha inteso completare la disciplina sull'azione di responsabilità avanti alla Corte dei conti, ossia quella contenuta nell'art. 1 della l. 14 gennaio 1994, n. 20, la quale, però, si limita a regolare aspetti afferenti gli elementi costitutivi dell'illecito amministrativo-contabile, riferendosi, quanto all'individuazione dei possibili soggetti attivi, a coloro i quali sono *«sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica»*, ossia sono già selezionati come tali dalla legislazione vigente.

Nondimeno, lo stesso art. 1, all'ultimo comma, nel dettare il regime giuridico del c.d. *danno obliquo*, cioè quello prodotto in pregiudizio di *«amministrazioni o enti pubblici diversi da quelli di appartenenza»*, svela che la responsabilità amministrativa è in astratto ascrivibile ad *«amministratori e dipendenti pubblici»*.

Occorre, dunque, impegnarsi nella ricognizione delle fonti che hanno preceduto la legge 20, a partire dalla legge di contabilità generale dello Stato, contenuta nel r.d. 18 novembre 1923, n. 2440, la quale, stabilendo che *«I funzionari amministrativi, incaricati di assumere impegni e di disporre pagamenti, i capi delle ragionerie delle amministrazioni centrali e i funzionari a favore dei quali vengono disposte aperture di credito»*, nonché *«l'impiegato»*, *«debbono rispondere dei danni che derivino alla amministrazione per loro colpa o negligenza»*, ne afferma la sottoposizione *«alla giurisdizione della Corte dei conti la quale, valutate le singole responsabilità, può porre a carico dei responsabili tutto o parte del danno accertato o del valore perduto»* (<sup>xxxi</sup>).

Nel testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, introdotto dal r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, si ribadisce che *«i funzionari impiegati ed agenti (...) che nell'esercizio delle loro funzioni per azione od omissione imputabili anche a sola colpa o negligenza cagionino danno allo Stato e ad altra amministrazione dalla quale dipendono sono sottoposti alla giurisdizione della Corte»*.

La responsabilità dello *«impiegato delle amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo»* per *«i danni derivanti da violazioni di obblighi di servizio»* è riaffermata dal testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato e ulteriormente rimessa alla giurisdizione della Corte dei conti (<sup>xxxii</sup>).

Il testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (<sup>xxxiii</sup>) ha poi esteso la portata delle «disposizioni vigenti in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato» nei confronti degli «amministratori» e del «personale degli enti locali».

**3.** – *Alla ricerca del rapporto di servizio: il consolidato orientamento delle Sezioni Unite.* Orbene, tirando le fila degli elementi normativi puntualmente introdotti, dal dato letterale delle disposizioni in rilievo è agevole ricavare che i presupposti per il radicamento della giurisdizione della Corte dei conti, sotto il profilo del soggetto agente, siano integrati, da un lato, dalla qualità personale di *civil servant* da quest'ultimo rivestita, tradotta da dottrina e giurisprudenza nel requisito del *rapporto di servizio*, e cioè quella particolare relazione di tipo giuslavoristico (<sup>xxxiv</sup>), che lega l'autore dell'illecito all'Amministrazione danneggiata, dall'altro, dalla causazione del danno nell'esercizio delle funzioni pubbliche (<sup>xxxv</sup>).

Apprezzandosi *ictu oculi* quanto sia rilevante ai fini dell'odierno studio qualificare adeguatamente la nozione di *rapporto di servizio*, sul punto conviene richiamare la migliore dottrina, la quale ne ha reso la ricostruzione nei termini di «*rapporto di carattere patrimoniale, attinente alla remunerazione delle prestazioni del titolare (o addetto: ndr) dell'ufficio (...) ad eventuali situazioni soggettive del titolare dell'ufficio, che possono avere in modo diretto o indiretto una rilevanza patrimoniale o comunque materiale*», specificando che «*il rapporto di servizio corre, normalmente, tra il titolare dell'ufficio e l'ente cui appartiene l'ufficio (...) ha per contenuto prestazioni di opere da un lato, retribuzioni dall'altro (...) si deve quindi certamente ascrivere al genere dei rapporti di lavoro*» (<sup>xxxvi</sup>).

Ancora, «*il rapporto di servizio è (...) un rapporto tra due soggetti, una persona giuridica e una persona fisica. L'individuo si impegna a mettere le sue energie a servizio dell'ente pubblico dietro corrispettivo (se impiegato, e quindi addetto ad un ufficio) o ad altro titolo. In ciascuna delle parti il rapporto di servizio genera diritti e doveri: come avviene tra le parti di un contratto di lavoro (anche se il titolare dell'organo spesso ricopre l'organo (...) in forza di una elezione o di una nomina politica) (...) il servizio può essere professionale (...) o onorario*» (<sup>xxxvii</sup>).

Ebbene, alla luce di tali elementi, non vi è chi non veda come il motivo d'impugnazione avanzato dall'appellante possa rivelare un *fumus* di fondatezza, se si considera che tra l'imprenditore agricolo e l'Amministrazione, nell'occasione interpretata dall'Agenzia per le erogazioni in agricoltura, quale Organismo pagatore per conto della Commissione dell'UE, pare non ricorrere un rapporto di servizio, almeno nelle forme delineate dalla dottrina pubblicistica.

Di contrario avviso è stata la Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana, la quale, nel respingere l'eccezione dell'appellante, ha affermato che «*non sussiste dubbio alcuno sulla giurisdizione di questa Corte secondo l'orientamento costante della giurisprudenza della Corte di cassazione, la quale ha ritenuto sussistente il rapporto di servizio anche nei confronti di amministratori di enti esclusivamente privati destinatari di contributi vincolati, tesi a realizzare determinati obiettivi prefissati, distratti regolarmente dal fine pubblico cui erano destinati*».

Più in particolare, il giudice contabile ha richiamato la linea interpretativa della Suprema Corte, la quale, di recente, ha ritenuto che «*è configurabile un rapporto di servizio tra la P.A. erogatrice di un contributo statale ed i soggetti privati i quali, disponendo della somma erogata in modo diverso da quello preventivato (...) abbiano frustrato lo scopo perseguito dall'Amministrazione*».

Peraltro, a nulla rileva il dato che il danno in rilievo, in ultima analisi, sia stato patito dall'UE, in luogo di un'Amministrazione nazionale, dal momento che, in ragione della regola sul c.d. *danno obliquo*, introdotta, come detto, dall'art. 1 della legge n. 20/94, tra «*quelle amministrazioni o enti pubblici diversi da quelli di appartenenza*» possono ben annoverarsi le Istituzioni europee (<sup>xxxviii</sup>).

Nel caso di specie, la Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana ha concluso che avendo il convenuto «*ottenuto il contributo anche per terreni per i quali non aveva alcun idoneo titolo di conduzione, non ha consentito la piena realizzazione del sottostante programma pubblico, con conseguente impossibilità per altri imprenditori di goderne*».

Per completezza di esposizione, conviene estendere l'indagine sulla richiamata giurisprudenza delle Sezioni Unite, alla quale il giudice contabile, da ultimo, ha ritenuto di doversi conformare, onde poter ricavare ulteriori elementi ai fini dell'odierno studio.

Al riguardo e con riferimento alla materia dei contributi comunitari indiretti (<sup>xxxix</sup>), il Giudice del riparto di giurisdizione ha osservato che «tra l'amministrazione erogante e la persona fisica o giuridica destinatarie della risorsa pubblica si instaura un rapporto di servizio di tipo funzionale o addirittura semplicemente un rapporto di fatto che in tutti i casi di indebita percezione, distrazione o cattiva utilizzazione, per la natura del danno arrecato all'ente pubblico risulta idoneo a radicare la giurisdizione della Corte dei conti» (<sup>xi</sup>).

Ancora più espliciti sono gli argomenti spesi dalla Suprema Corte in un precedente arresto giurisprudenziale, nel quale ha affermato che: «È pacifico, infatti, nella giurisprudenza di questa Corte (ex plurimis: Cass. Sez. Un. n. 20132/2004; Cass. Sez. Un. n. 18258/2004; Cass. Sez. Un. n. 19662/2003; Cass. Sez. Un. n. 19661/2003) che l'esistenza di un rapporto di servizio, quale presupposto per un addebito di responsabilità al detto titolo, non è limitata al rapporto organico o al rapporto di impiego pubblico, ma è configurabile anche quando il soggetto, persona fisica o giuridica, benché estraneo alla Pubblica Amministrazione, venga investito, anche di fatto, dello svolgimento, in modo continuativo, di una determinata attività in favore della medesima Pubblica Amministrazione, nella cui organizzazione, perciò, si inserisce, assumendo particolari vincoli ed obblighi funzionali ad assicurare il perseguimento delle esigenze generali, cui l'attività medesima, nel suo complesso, è preordinata» (<sup>xii</sup>).

Sicché, per via pretoria, si è registrata la progressiva estensione della portata letterale delle norme sulla giurisdizione contabile, che, come visto sopra in dettaglio, appuntano uno dei criteri discretivi del riparto tra distinti plessi giurisdizionali sulla qualità personale di *civil servant* o di funzionario onorarioposseduta dal soggetto agente, così giungendo ad affermare la neutralità delle forme giuridiche per mezzo delle quali può instaurarsi la relazione tra quest'ultimo e l'Amministrazione danneggiata. In estrema sintesi, la nozione di *rapporto di servizio*, ai fini dell'individuazione del giudice munito di giurisdizione, va oltre l'*hortus conclusus* del rapporto di lavoro o del servizio onorario [reso da persone che non ricoprono l'organo professionalmente (<sup>xiii</sup>)], coinvolgendo, nella sostanza, qualsivoglia modello organizzativo per mezzo del quale possa esprimersi l'azione amministrativa.

Si tratta di un'evoluzione giurisprudenziale in linea con le tensioni emerse nell'ordinamento, orientatosi verso la ricerca di modalità di cura dell'interesse pubblico diverse dal tradizionale paradigma dell'esercizio del potere autoritativo (<sup>xiii</sup>), quale, a titolo d'esempio, l'accordo sostitutivo di provvedimento di cui all'art. 11 della l. 7 agosto 1990, n. 241.

Ebbene, secondo i sostenitori della dilatazione della nozione del *rapporto di servizio* nei termini sin qui apprezzati, il *revirement* dal modello fondato sulla dialettica autorità-libertà ad un altro fortemente pervaso dal diritto comune, non varrebbe a neutralizzare l'elemento della «presenza di risorse finanziarie pubbliche, combinata con lo svolgimento di una funzione oggettivamente pubblica», quale preclusione ad ogni tentazione di escludere «la giurisdizione contabile per coloro che, mal utilizzando risorse pubbliche provenienti dalla fiscalità generale, arrecano un danno finanziario».

In estrema sintesi, secondo questa prospettazione, «la scelta verso modelli privatistici per buon senso (ma anche per senso di giustizia sostanziale) non può essere intesa (...) "il sapere scansare gli ostacoli formali"» (<sup>xiv</sup>), per sfuggire così alla giurisdizione contabile.

**4. – La sovvenzione: una particolare forma di concessione amministrativa.** Posto che non residua alcun dubbio sulla natura pubblica delle risorse distratte dall'imprenditore agricolo convenuto nel giudizio conclusosi con la sentenza in esame, è d'obbligo verificare se il sistema dei pagamenti diretti agli agricoltori concepito dai regolamenti UE n. 1306 e n. 1307 del 17 dicembre 2013 possiede l'idoneità, per un verso, ad organizzare una «funzione oggettivamente pubblica», per altro verso, a determinare l'insorgenza di «particolari vincoli ed obblighi funzionali ad assicurare il perseguimento delle esigenze generali» in capo ai beneficiari della contribuzione di specie, così da soddisfare i requisiti enucleati

dalla giurisprudenza e da parte della dottrina in merito ai presupposti per il radicamento della giurisdizione della Corte dei conti.

Sicché, occorre procedere alla qualificazione giuridica dell'istituto che ci occupa, attraverso la tecnica della sussunzione nell'ambito delle categorie generali, così come enucleate, nel tempo, dalla migliore dottrina.

È così che tale attività esegetica conduce naturalmente verso l'ampia categoria dei procedimenti e dei provvedimenti concessori, con riferimento alla quale la prima significativa teorica si deve ad Oreste Ranalletti, secondo il quale «*l'effetto fondamentale del provvedimento concessorio consiste nel conferimento di nuovi diritti a soggetti estranei all'amministrazione, per cui si ha un ampliamento della sfera giuridica di costoro*» (xliv).

Solo a distanza di molti anni dagli studi di Ranalletti ed all'esito di un dibattito in merito alla natura traslativa ovvero costitutiva (xlv) dei provvedimenti di specie, la migliore dottrina è pervenuta alla conclusione che «*i procedimenti concessori hanno ad oggetto degli interessi relativi a beni della vita, che non possono formare oggetto di atti di autonomia privata, in quanto sono riservati a pubblici poteri*» (xlvii).

Per dare consistenza a tale postulato, si è fatto riferimento proprio a quel particolare bene della vita che è il «*pubblico denaro*», con un argomento perfettamente centrale rispetto all'ambito dell'odierna ricerca, esposto nei termini che: «*il privato (...) non può disporre del denaro pubblico, che è dell'amministrazione e serve a fini pubblici; se però l'amministrazione gli dà un premio perché vuol fare determinate cose, attua un'attribuzione patrimoniale di un bene di cui il privato non può avere neppure la materiale possibilità di godere*» (xlviii).

In questo, il provvedimento concessorio è suscettibile di essere accostato al «*contratto ad oggetto pubblico*» (lix) per via del fatto che entrambi gli atti cadono nell'ambito di materie sottratte all'autonomia privata e riservata ai pubblici poteri.

Viceversa, il contratto ad oggetto pubblico, una volta concluso, risponderà alla disciplina di diritto privato, a differenza delle vicende della concessione, che, in quanto derivanti da atto imperativo, risultano sempre regolate dal diritto pubblico (l).

In realtà, sul punto non vi è unità di vedute in dottrina, nella considerazione che alla teoria *unilateralista*, che, appunto, enfatizza il profilo dell'autoritatività propria dell'atto attributivo del vantaggio patrimoniale, da ultimo citato, si contrappone quella *contrattualista*, la quale, viceversa, cerca di risolvere l'aspetto per cui si rende necessario che il privato manifesti la volontà di accettare tanto l'ampliamento della propria sfera giuridica, derivante dall'atto concessorio, quanto l'assunzione degli obblighi corrispettivi (li).

L'indubbia ricorrenza di tale anfibia (lii), da un lato, la preposizione dell'atto concessorio alla cura di un interesse pubblico (liii), dall'altro, l'adesione del privato alla prospettiva di modificazione della sua sfera patrimoniale, ha determinato una *communis opinio* in merito alla natura composita del rapporto concessorio (liv), nel quale si innestano, per un verso, un provvedimento amministrativo di cura dell'interesse pubblico mediante attribuzione patrimoniale ad un terzo, che viene a godere di una posizione differenziata rispetto agli altri membri della collettività (lv), per altro verso, un atto negoziale, volto a regolare tra le parti l'assetto del rapporto (lvi).

In particolare, da taluni interpreti il carattere dell'imperatività dell'azione amministrativa di specie non è stato colto tanto nel momento dell'attribuzione patrimoniale in capo al concessionario, quanto nella fase dell'espropriazione di quello stesso interesse al conseguimento di quel beneficio, precedentemente intestato, come detto, in modo indifferenziato a ciascun componente dello Stato – comunità (lvii).

Siffatti peculiari caratteri hanno indotto una parte della dottrina ad elaborare «*la nozione di atto "amministrativo negoziale", cioè di un atto che cumula profili amministrativi e negoziali*» (lviii).

Innanzitutto, si verificherà come gli esiti di tale questione, in realtà, non siano destinati a condizionare la questione dell'effettiva ricorrenza della giurisdizione contabile sui fatti in causa.

Passando ora al censimento delle materie con attitudine ad essere regolate dallo strumento della concessione, autorevole dottrina ha individuato nelle «erogazioni non corrispettive di denaro pubblico»<sup>(lix)</sup> (...) la materia che (...) ha avuto sviluppo nelle legislazioni positive di questo secolo (1900: ndr)» e che «è costituita dalle molte forme di indennizzi, premi, sussidi, contributi, sovvenzioni, che i pubblici poteri erogano o per ragioni di solidarietà sociale o per sostegno o per incentivo»<sup>(lx)</sup>, cosicché «nella pratica comunitaria europea, si usa la nozione di “aiuti economici”»<sup>(lxi)</sup>.

In particolare, nell'ampio *genus* delle «erogazioni non corrispettive di denaro pubblico», ai fini di ricerca che ci occupa, si colloca la *species* dei «contributi per attività», i quali «hanno in comune (...) attività da svolgere, che si ritiene di pubblico interesse far svolgere»<sup>(lxii)</sup>.

In disparte i profili di diversità strutturale dei procedimenti di specie, essi «possiedono due caratteri generali: in primo luogo l'attribuzione patrimoniale consiste sempre in una somma di denaro, che non ha carattere corrispettivo, ma non ha neppure carattere di liberalità; è attribuita in quanto vi è un pubblico interesse specifico da curare, realizzato da soggetto diverso dall'amministrazione concedente. Il provvedimento è perciò atto autoritativo»<sup>(lxiii)</sup>.

Per il vero, anche con riferimento alle sovvenzioni, occorre dare conto dell'esistenza di un orientamento che nega la riconducibilità al potere autoritativo degli atti concessori, dal momento che «quando l'amministrazione concede un qualche cosa di sua spettanza a fronte dell'assunzione di certi obblighi, è del tutto normale pensare a modelli contrattuali e privatistici (...) in materia (...) di ausili finanziari, ove si possono affacciare le figure del mutuo di scopo, della donazione modale». Sicché, anche in tale ambito, «le concessioni (...) sono in bilico fra l'autoritatività e la non autoritatività»<sup>(lxiv)</sup>.

Sul punto, gioca un ruolo determinante la volontà del beneficiario, in difetto della quale il contributo di specie non può entrare *ex abrupto* nel suo patrimonio, anche alla luce del dato che tale ampliamento costituisce un fatto idoneo *ex art. 1173 c.c.* a determinare l'insorgenza di obbligazioni a suo carico<sup>(lxv)</sup>. *Mutatis mutandis*, le conclusioni a cui si perviene sono analoghe a quelle enunciate a proposito dell'istituto generale della concessione, ossia che l'interprete si confronta con una fattispecie a formazione progressiva che si realizza in virtù della sintesi tra il momento autoritativo e quello negoziale<sup>(lxvi)</sup>.

È evidente che un simile costrutto giuridico non poteva non riverberare i suoi effetti sul riparto di giurisdizione, non solo tanto ai fini che più direttamente occupano l'odierno studio, ma in relazione all'*actio finium regundorum* tra giurisdizione ordinaria e giurisdizione amministrativa, sulla scorta del dato che, nell'assetto d'interessi determinato da una fattispecie composita, finiscono per aggrovigliarsi, in un indistricabile nodo gordiano, situazioni sostanziali tanto di diritto soggettivo quanto d'interesse legittimo<sup>(lxvii)</sup>.

La questione non è, di certo, sfuggita al legislatore del codice del processo amministrativo, il quale, all'art. 133, comma 1, lett. b), ha rimesso alla giurisdizione del giudice amministrativo «le controversie aventi ad oggetto atti e provvedimenti relativi a rapporti di concessione di beni pubblici, ad eccezione delle controversie concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi», con ciò non sopendo ogni possibile conflitto, dovendosi comunque stabilire, secondo gli insegnamenti della Corte costituzionale<sup>(lxviii)</sup>, se l'erogazione del contributo discenda da un tratto di esercizio di potere, ovvero sia questione di mero calcolo, appunto, del corrispettivo<sup>(lxix)</sup>.

In ogni caso, il «fenomeno concessorio fa riferimento a un potere dell'amministrazione connesso alla titolarità, attribuita per finalità pubbliche, di un diritto (...) su attività di impresa».

In particolare, «L'esercizio di detto potere ha per effetto l'acquisizione da parte di un terzo di facoltà o poteri relativi ai beni e alle attività in questione tale che il loro conferimento possa considerarsi una modalità per il raggiungimento delle finalità pubbliche inerenti alla titolarità amministrativa».

Il punto è che «qualsiasi potere di scelta dell'amministrazione, in quanto tale e non per l'oggetto cui si riferisce né per gli effetti giuridici particolari (imperatività o autoritatività, che dir si voglia) che può produrre, è sottoposto ad un regime giuridico diverso da quello proprio dei poteri dei privati»<sup>(lxx)</sup>.

A disvelare le finalità dei procedimenti e dei provvedimenti in questione sono le ulteriori intuizioni dottrinali secondo le quali «*nella vita economica e sociale e culturale dei paesi contemporanei essi hanno importanza preminente*», tanto da richiedere un «*inquadramento negli indirizzi di politica economica, sociale o culturale in cui sono inseriti*».

In estrema sintesi, i procedimenti concessori «*sono una delle componenti dello strumentario mediante il quale si vogliono effettuare gli indirizzi stessi. Così un indirizzo di risollevarimento di aree depresse si avvale di procedimenti concessori di sovvenzione*» (lxxi).

La conclusione a cui si perviene, agevolmente, è che «*non c'è funzione di pubblici poteri nella quale non possa inserirsi un procedimento di sovvenzione*» (lxxii).

**5. – Conclusioni.** Sicché, in disparte ogni questione sulla natura autoritativa o negoziale della fattispecie (lxxiii), non vi è incertezza sul fatto che l'Amministrazione, anche quando non agisca con lo strumento tipico del provvedimento (lxxiv), risulti vincolata, negli scopi, alla cura dell'interesse pubblico (lxxv).

Del resto, è consolidato orientamento della migliore dottrina pubblicistica che ogni espressione dell'*agere* amministrativo sia «*funzionalizzata*», ossia preposta al perseguimento di un interesse alieno, cioè diverso da quello dell'ente che agisce, in quanto intestato alla collettività, ovvero ad un certo gruppo sociale (lxxvi).

Ciò che rileva non è tanto il modello giuridico utilizzato, quanto la natura «*oggettivamente pubblica*» dell'attività svolta (lxxvii), per cui risulta perfettamente sostenibile l'ipotesi di «*un'attività amministrativa di diritto privato*» (lxxviii), se lo strumento negoziale risulta il più appropriato per soddisfare l'interesse generale (lxxix).

Se ciò è vero, allora nel rapporto che si instaura dal contatto tra Amministrazione ed imprenditore agricolo, al momento dell'erogazione dei *pagamenti diretti*, in applicazione della suesposta normativa di fonte europea, ricorre certamente il connotato della *funzionalizzazione*.

Non si è in presenza, infatti, di un negozio di diritto privato, nel cui ambito ciascuna parte cura l'interesse proprio, bensì di un fenomeno di collegamento tra atti (autoritativi-negoziati), per mezzo del quale l'Amministrazione coltiva tutti gli interessi coinvolti, a vario titolo, nella politica agricola comune, in virtù dell'attribuzione ricevuta dalle fonti europee sopra richiamate, mentre il privato, nell'accettare la proposta della controparte pubblica, interamente preconstituita nelle medesime norme fondative del potere concessorio in rilievo, gestisce, certamente, il suo interesse egoistico alla implementazione dell'attività d'impresa, ma, nello stesso tempo, viene gravato dall'obbligo di adoperarsi, affinché quegli stessi interessi sottesi alla PAC vengano adeguatamente soddisfatti.

In estrema sintesi, l'imprenditore assume la veste di *munus*, ossia di «*un soggetto di diritto comune*» che rivolge parte della sua attività «*all'interesse alieno che gli viene affidato*».

Allorquando, «*l'interesse affidato alla cura del munus*» è «*di una collettività (...) si ha allora l'ufficio pubblico*», cosicché «*l'attività del munus è sempre una funzione*» (lxxx).

L'accettazione allo schema concessorio è l'atto di immissione nella trama organizzativa dell'Amministrazione, in ragione del quale l'imprenditore viene obbligato all'impiego dei fondi in termini soddisfattivi dell'interesse generale, in quanto fondi funzionalizzati, ossia vincolati nel fine, che è appunto quello tracciato dalla PAC, in aderenza con quanto statuito dagli artt. 38 e ss. del TFUE.

Conclusivamente si osserva che, nel sistema del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni concepito dal d.lgs. n. 29/93 ed implementato dal d.lgs. n. 165/2001, il *rapporto di servizio* è originato da un atto di natura negoziale, il contratto di lavoro, stipulato tra Amministrazione e vincitore di concorso, a seguito della serie pubblicistica in cui si è sviluppata la selezione, mentre, per la posizione dei dirigenti, il *rapporto d'ufficio* (lxxxi) è instaurato dall'atto di conferimento dell'incarico ex art. 19 del d.lgs. n. 165/2001, che, come è noto, possiede, anch'esso, natura negoziale (lxxxii).

Ebbene, alla luce di ciò, non si comprendono le ragioni per le quali, anche dalla combinazione degli atti della sequenza concessoria, dove, a fianco della componente autoritativa, è significativamente presente



quella negoziale, non possa sorgere la titolarità di un *ufficio pubblico*, pur contraddistinto da caratteri del tutto peculiari, ma comunque preposto, ancorché occasionalmente, alla cura di un interesse generale. Se questo è vero, allora risulta condivisibile l'affermazione della giurisdizione contabile, pronunziata nella sentenza esaminata.

*Francesco Jacinto*

i(1) Cass. Sez. Un. Civ. 10 settembre 2013, n. 20701; Cass. Sez. Un. Civ. 13 febbraio 2014, n. 3310.

ii(2) Art. 1, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1306.

iii(3) Gestito in regime di gestione concorrente tra gli Stati membri e l'Unione.

iv(4) Art. 3, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1306.

v(5) Art. 4, reg. cit..

vi(6) Art. 1, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1307.

vii(7) Artt. 21 e ss., reg. cit.

viii(8) Artt. 36 e ss., reg. cit.

ix(9) Artt. 41 e ss., reg. cit.

x(10) Artt. 43 e ss., reg. cit.

xi(11) Artt. 48 e ss., reg. cit.

xii(12) Artt. 50 e ss., reg. cit.

xiii(13) Artt. 52 e ss., reg. cit.

xiv(14) Artt. 56 e ss., reg. cit.

xv(15) Cfr. nota n. 7.

xvi(16) Cfr. note dal n. 8 al n. 14.

xvii(17) Combinato disposto degli artt. 9, comma 1, 4, comma 1, lett. c), punto iii), 21, comma 1, lett. b), reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1307.

xviii(18) Art. 24, reg. cit.

xix(19) Cfr. nota n. 17.

xx(20) Art. 67, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1306: «una porzione continua di terreno, sottoposta a dichiarazione da parte di un solo agricoltore, sulla quale non è coltivato più di un unico gruppo di colture o, se nell'ambito del regolamento (UE) n. 1307/2013 è richiesta una dichiarazione separata di uso riguardo a una superficie che fa parte di un unico gruppo di colture, una porzione continua di terreno interessata da tale dichiarazione separata».

xxi(21) Combinato disposto degli artt. 72, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1306 e 33, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1307.

xxii(22) Art. 32, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1307.

xxiii(23) Art. 43, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1307.

xxiv(24) In <http://www.politicheagricole.it/flex/cm/pages/ServeBLOB.php/L/IT/IDPagina/6551>: «L'Organismo pagatore ha la funzione di gestire e controllare le spese finanziate dai Fondi FEAGA e FEASR. L'Organismo pagatore, a tal fine, è riconosciuto dallo Stato membro dall'autorità competente designata a livello ministeriale (d.m. 17 giugno 2009) (...) In Italia sono 11 gli Organismi pagatori riconosciuti di cui 8 operanti a livello regionale, 2 operanti a livello nazionale in relazione a specifiche misure (riso ed esportazioni) e l'AGEA che svolge tale ruolo per le regioni che non hanno un proprio Organismo pagatore».

xxv(25) Artt. 7 e ss., reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1306.

xxvi(26) Artt. 17 e ss, reg. cit.

xxvii(27) Art. 52, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1306.

xxviii(28) Art. 54, reg. (CE) 17 dicembre 2013, n. 1306.

xxix(29) Art. 2, d.lgs. 27 maggio 1999, n. 165, Istituzione dell'Agenzia per le erogazioni in agricoltura: «1. È istituito, dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo, l'ente Agenzia per le erogazioni in agricoltura, ente di diritto pubblico, di seguito denominato Agenzia. L'Agenzia è

sottoposta alla vigilanza del Ministero per le politiche agricole, di seguito denominato Ministero. 2. L'Agenzia è dotata di autonomia statutaria, regolamentare, organizzativa, amministrativa, finanziaria e contabile».

xxx(30) Cass. Sez. Un. Civ. 20 giugno 2012, n. 10137.

xxxi(31) Combinato disposto degli artt. 81, 82 e 83 del r.d. 18 novembre 1923, n. 2440.

xxxii(32) Combinato disposto degli artt. 18 e 19 del d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3.

xxxiii(33) Art. 93 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

xxxiv(34) Ovvero di investitura onoraria, nel caso dei soggetti preposti all'organo a seguito di un procedimento elettorale, senza che, perciò, ricorra il requisito della professionalità del rapporto.

xxxv(35) T. Parisi – A. Ziccarelli, *La responsabilità patrimoniale dinanzi alla Corte dei conti: evoluzione normativa e giurisprudenziale*, Roma, 2008.

xxxvi(36) M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Vol. I, Milano, 1970, 248-251.

xxxvii(37) G. Corso, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2013, 23.

xxxviii(38) Cass. Sez. Un. Civ. 10 settembre 2013, n. 20701: «In caso di azione di responsabilità erariale promossa per la restituzione alla Commissione europea dei contributi comunitari erogati in via diretta, l'alveo della giurisdizione del giudice contabile non è limitato, ai sensi dell'art. 52 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, al solo danno arrecato allo Stato o ad altro ente pubblico nazionale, ma si estende all'intero importo finanziato, attesa l'estensione dell'ambito dell'azione di responsabilità operata dall'art. 1, comma 4, della l. 14 gennaio 1994, n. 20, di cui non è consentita una discriminazione applicativa in funzione del carattere sovranazionale dell'amministrazione tutelata ovvero della natura del contributo erogato, dovendosi anzi – in applicazione del principio di assimilazione, in forza del quale gli interessi finanziari europei sono assimilati a quelli nazionali – assicurare, per la tutela dei medesimi beni giuridici, le stesse misure previste dal diritto interno».

xxxix(39) Quelli cioè disciplinati dall'art. 53 *ter* del Regolamento finanziario comunitario che entrano nel bilancio dell'amministrazione nazionale (statale, regionale o locale) per poi essere attribuiti ai vari aspiranti attraverso apposite procedure.

xl(40) Cass. Sez. Un. Civ. 10 settembre 2013, n. 20701 ord.

xli(41) Cass. Sez. Un. Civ. 20 novembre 2007, n. 24002.

xlii(42) Cfr. nota n. 34.

xliii(43) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, 1989, «l'amministrazione può ben utilizzare istituti che, per le loro caratteristiche, possono considerarsi "forme giuridiche generali", perché neutre rispetto al pubblico e al privato (come lo schema contrattuale) e dunque istituti non già di diritto privato, ma di "diritto comune"».

xliv(44) M. Perin, «La responsabilità amministrativa per i danni prodotti da soggetti privati beneficiari di risorse pubbliche destinate allo svolgimento di funzioni pubbliche», in [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it) – banca dati – dottrina.

xlv(45) M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Vol. II, Milano, 1970, 1135-1136.

xlvi(46) Nel primo caso l'Amministrazione trasferisce una propria situazione giuridica, nel secondo, sempre in via derivativa, fa insorgere una situazione affatto diversa.

xlvii(47) M.S. Giannini, *op. cit.*, 1136; E. Silvestri, *Concessione amministrativa, Enc. dir.*, Milano, «con le concessioni l'amministrazione provvede alla gestione indiretta di determinate attività ad essa riservata»; «L'esercizio di esse deve sempre corrispondere a quelle esigenze pubbliche, che costituiscono il fondamento teleologico della concessione. La nozione di concessione (...) comprende soltanto l'attribuzione di facoltà e poteri concernenti beni e attività, riservati esclusivamente alla pubblica amministrazione».

xlviii(48) M.S. Giannini, *op. cit.*, 1136.

xlix(49) M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Vol. I, Milano, 1970, 737 e ss.

l(50) E. Croci – G. Pericu, *Sovvenzioni, Enc. dir.*, Milano, «l'ipotesi ricostruttiva che sembra essere stata preferita è quella che tende a riconoscere l'esistenza di un potere di autotutela della pubblica amministrazione per la garanzia delle finalità di pubblico interesse cui è preordinata la sovvenzione».

**li**(51) E. Silvestri, *Concessione amministrativa, Enc. dir.*, Milano, «natura giuridica delle concessioni. La teoria contrattualista e quella unilateralista (...). Sono negozi di diritto pubblico, perché l'autorità vi interviene nell'esercizio della sua attività di imperio e la materia che forma oggetto del negozio stesso è di natura pubblica. Discordi sono invece le opinioni sul valore da attribuire alle volontà dei soggetti del rapporto in esame e al collegamento che tra esse si stabilisce. Secondo la teoria cosiddetta contrattualista, il rapporto di concessione si presenta con carattere contrattuale, cioè come situazione giuridica per la cui creazione è necessario il concorso sinallagmatico della volontà della pubblica amministrazione e di quella del privato. All'instaurazione del rapporto entrambi concorrono in posizione di parità giuridica; gli effetti giuridici che ne derivano sono collegati all'incontro delle due volontà e le prestazioni presentano una stretta correlazione nel senso che ciascuna di esse è legata causalmente all'altra. Secondo i cosiddetti anticontrattualisti, invece, la concessione sorge da un atto costituito dalla sola volontà dell'amministrazione. Le due dichiarazioni di volontà, quella della pubblica amministrazione e quella del singolo, si concretano in due atti distinti e unilaterali; l'uno assume la posizione di atto principale e per se stesso operativo del rapporto mentre l'altro del privato, a seconda che intervenga prima o dopo l'atto di concessione, assume rilievo come semplice presupposto o come condizione di efficacia del medesimo».

**lii**(52) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative, Dig. disc. pubbl.*, cit., «la relazione fra atto concessorio e imperatività (o autoritatività) è tutt'altro che indiscutibile; la concessione, in realtà, come accennato, sembra essere il punto di crisi della nozione di imperatività e, con essa, di quella di provvedimento amministrativo».

**liii**(53) E. Silvestri, *Concessione amministrativa, Enc. dir.*, Milano, «Le concessioni amministrative sono espressione di una potestà pubblica e tendono quindi al conseguimento di fini pubblici. Con tali atti l'autorità provvede indirettamente alla gestione di determinate attività agevolando e stimolando lo sviluppo dell'attività individuale con l'attribuzione esclusiva ai singoli di data facoltà. L'interesse pubblico si attua mediante l'utilizzazione di beni pubblici o la gestione di imprese e servizi pubblici da parte di soggetti privati ai quali vengono conferiti nuovi diritti o facoltà aventi per oggetto i beni e le attività stesse».

**liv**(54) E. Silvestri, *Concessione amministrativa, Enc. dir.*, cit., «La concessione come fattispecie complessa, nella quale si riscontrano un atto deliberativo della pubblica amministrazione e una convenzione attuativa».

**lv**(55) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative, Dig. disc. pubbl.*, cit., «Le concessioni derogano al principio di eguaglianza poiché "l'utilitas particolare del bene pubblico che si conferisce ad un privato spesso comporta sottrazione alla collettività di godimenti del bene; ma anche quando ciò non accade, comunque viene attribuito ad un privato un vantaggio derivante da un bene pubblico di cui gli altri componenti la collettività non beneficiano"».

**lvi**(56) E. Silvestri, *Concessione amministrativa, Enc. dir.*, cit., «La pubblica amministrazione, mediante l'atto unilaterale, cui si è accennato, accerta che risponde all'interesse pubblico operare la concessione e decide di provvedere in conseguenza (...). Tale atto, considerato isolatamente, non è idoneo a produrre il rapporto di concessione. Occorre che intervenga una convenzione che attui tale programma. Quest'ultimo negozio, alla cui formazione partecipano la pubblica amministrazione e il privato, pur avendo autonomia strutturale, assolve una funzione strumentale, perché giova ad attuare la determinazione unilaterale della pubblica amministrazione (...) il primo va compreso nella categoria delle deliberazioni (...). Quegli atti contenenti una mera determinazione del voluto insufficienti però a produrre l'effetto giuridico senza il concorso di un altro atto, che costituisce l'attuazione del primo (...). Gli atti deliberativi danno luogo ad un autovincolo per l'amministrazione. Da questi ultimi sorge il dovere di attuare un'azione già decisa, dovere che sussiste nei confronti dell'ordinamento giuridico (...). Natura della convenzione attuativa (...). Come un negozio bilaterale (...). Il momento autorizzativo si esprime nell'atto deliberativo e il privato concorre soltanto nella fase attuativa».

**lvii**(57) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative, Dig. disc. pubbl.*, cit., «tra gli atti amministrativi non strumentali possono distinguersi, in relazione al regime giuridico, categorie diverse

*a seconda che i poteri discrezionali di cui sono esercizio producano o meno un certo genere di effetti giuridici: quella degli atti imperativi, e perciò anche tipici (“provvedimenti”), e quella degli atti non imperativi. Se si tiene conto di ciò, è da escludere che le concessioni possano essere considerate provvedimenti imperativi, e quindi tipici. Questo non vuol dire, però, occorre precisare, che nelle fattispecie in esame mai possa esservi un aspetto di imperatività. Ad esempio, in materia di beni pubblici, se si accoglie quella dottrina che ricostruisce una categoria di beni dei quali l’ente non possa considerarsi proprietario ma solo amministratore, la proprietà spettando ad una collettività (ciascuno dei cui membri sia legittimato a richiederne la tutela), può accadere che il conferimento di una utilitas particolare a un privato si configuri come sottrazione di un godimento già proprio della collettività e dei suoi componenti e dunque comporti un effetto di tipo ablativo e perciò autoritativo... in casi del genere la fattispecie è scindibile in due atti diversi, ciascuno dei quali conserva le proprie caratteristiche tipiche: uno ablativo ed uno concessorio che trova il suo presupposto nel precedente, al quale soltanto si riconnette il regime giuridico dei provvedimenti imperativi».*

*[lviii](#)(58) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit.*

*[lix](#)(59) E. Croci – G. Pericu, *Sovvenzioni*, Enc. dir., cit., «secondo una tradizionale configurazione dell’istituto che può ritenersi sufficientemente consolidata in dottrina, tale denominazione va propriamente riferita a quella categoria di atti amministrativi di natura provvedimentoale, il cui effetto giuridico prevalente consiste nell’attribuzione di una somma di denaro... senza che ciò comporti a carico del beneficiario un obbligo di restituzione o alcuna obbligazione di pagamento nei confronti della pubblica amministrazione».*

*[lx](#)(60) M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Vol. II, Milano, 1970, 1141-1142.*

*[lxi](#)(61) M.S. Giannini, *op. cit.*, 1173; D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit., «Un altro gruppo di fattispecie riguarda un bene del tutto particolare, il pubblico denaro, e consiste nella attribuzione di ausili finanziari ad attività economiche (sovvenzioni)».*

*[lxii](#)(62) M.S. Giannini, *op. cit.*, 1176; E. Croci – G. Pericu, *Sovvenzioni*, Enc. dir., cit., «Le sovvenzioni costituiscono un aspetto (...) della funzione di incentivazione svolta dallo Stato a sostegno dell’attività economica privata».*

*[lxiii](#)(63) M.S. Giannini, *op.cit.*, 1177.*

*[lxiv](#)(64) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit.*

*[lxv](#)(65) E. Croci – G. Pericu, *Sovvenzioni*, Enc. dir., cit., «rapporto tra potere pubblico e ruolo dei privati beneficiari (...). Le decisioni della pubblica amministrazione possono essere condotte ad effetto soltanto se e in quanto siano richieste dal privato e dallo stesso siano integralmente accettate (...) la posizione del privato non si limita ad uno stato di mera soggezione, poiché dall’atto di sovvenzione possono nascere a suo carico obblighi di diversa natura».*

*[lxvi](#)(66) E. Croci – G. Pericu, *Sovvenzioni*, Enc. dir., cit., «il rapporto pubblico-privato si atteggia in modo particolare nelle attività di sovvenzionamento (...) per l’antitesi tra posizioni di tipo contrattualistico e posizioni indirizzate verso una ricostruzione in termini di provvedimento amministrativo degli atti posti in essere dalle pubbliche amministrazioni, sia pure su richiesta e con l’accettazione del privato», sicché si perviene alla «riqualificazione dei contributi a fondo perduto... come provvedimenti amministrativi da cui originano rapporti obbligatori sottoposti al diritto comune... come provvedimento amministrativo, da cui ha origine un rapporto giuridico articolato in situazioni soggettive differenziate(...).L’analisi deve necessariamente distinguere la fase che precede la decisione amministrativa di consenso per l’attribuzione del beneficio rispetto a quella successiva, attinente al rapporto giuridico che sorge in conseguenza di tale decisione, sia che essa si concreti in un provvedimento o in un contratto».*

*[lxvii](#)(67) E. Croci – G. Pericu, *Sovvenzioni*, Enc. dir., cit., «La qualificazione giuridica dell’aspettativa ad ottenere il beneficio rappresenta il tema fondamentale con il quale si è misurata la giurisprudenza, pervenendo soluzioni che paiono sostanzialmente conformi ai normali canoni utilizzati per l’individuazione della giurisdizione in rapporto alle posizioni soggettive dei privati di fronte a comportamenti amministrativi. Pressoché pacifica la configurazione dell’atto amministrativo di*

*erogazione della sovvenzione come provvedimento di natura concessoria, accordato al privato al termine di un procedimento amministrativo funzionalizzato all'accertamento della sussistenza dei requisiti soggettivi e oggettivi per la corresponsione del beneficio. Il procedimento amministrativo si svolge sulla base di una valutazione discrezionale dell'amministrazione, dove anche le attività vincolate sono sempre esplicate in vista di interessi collettivi di promozione economico-generale che vanno al di là della tutela dei singoli interessi privati. Pertanto la posizione di aspettativa dei destinatari di tali provvedimenti si configura solo in termini di interesse legittimo, la cui tutela spetta sempre al giudice amministrativo. La presenza in concreto di un atto giuridico dell'amministrazione per l'erogazione del beneficio non è stata comunque di ostacolo al riconoscimento di situazioni giuridiche di diritto soggettivo e alla conseguente ammissibilità dell'intervento del giudice ordinario nelle ipotesi in cui l'interesse ad una determinata prestazione pubblica risulti tutelato in modo pieno e completo direttamente da parte della legge, cosicché l'atto della pubblica amministrazione che delibera la sovvenzione possa considerarsi puramente attuativo della legge».*

[lxviii](#)(68) Sentenza 6 luglio 2004; sentenza 11 maggio 2006, n. 191.

[lxix](#)(69) Da ultimo, Consiglio di Stato, Ad. plen. 29 gennaio 2014, n. 6.

[lxx](#)(70) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit.

[lxxi](#)(71) M.S. GIANNINI, *op. cit.*, 1179.

[lxxii](#)(72) M.S. Giannini, *op. cit.*, 1179; D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit.: «La qualificazione concessoria è inoltre utilizzata in relazione a fattispecie aventi a specifico oggetto attività costituenti pubblica funzione».

[lxxiii](#)(73) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit., «la concessione è atto (di diritto) amministrativo sia quando la fattispecie complessiva è costituita esclusivamente da un atto unilaterale dell'amministrazione, sia quando vi è un atto unilaterale accompagnato da un atto bilaterale consensuale».

[lxxiv](#)(74) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit., «la concessione non è un provvedimento autoritativo. Essa cioè non produce i particolari effetti giuridici di questa specifica categoria di atti amministrativi e non è sottoposta al loro regime giuridico, costituito dal sommarsi della regola della tipicità a quelle del necessario perseguimento dello scopo di interesse pubblico e della imparzialità-buon andamento, ma è sottoposta al regime ordinario, composto esclusivamente da queste ultime regole. La concessione tuttavia non è un atto strumentale ma è l'atto finale di un procedimento. Il fatto è che l'universo degli atti amministrativi (dichiarativi) non si ripartisce esclusivamente tra atti amministrativi strumentali e provvedimenti autoritativi, poiché esiste anche la categoria degli atti amministrativi non strumentali o, se si preferisce, dei provvedimenti non autoritativi».

[lxxv](#)(75) D. Sorace – C. Marzuoli, *Concessioni amministrative*, Dig. disc. pubbl., cit., «La concessione, come qualsiasi atto dell'amministrazione per il quale la legge non stabilisce specificamente un'eccezione, è sottoposta al regime del diritto amministrativo e quindi è un atto tenuto al rispetto del vincolo alla finalità di interesse pubblico e del principio di imparzialità-buon andamento. Essa non è, invece, un provvedimento autoritativo e perciò non è assoggettata al principio di tipicità salvo che, ovviamente, comporti profili ulteriori e diversi».

[lxxvi](#)(76) M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Vol. I, Milano, 1970, 440 «tutte le attività svolte nell'interesse generale o nell'interesse altrui, di principio sono funzionalizzate. L'attività dei pubblici poteri, in particolare l'attività delle pubbliche amministrazioni, è perciò, in linea di principio, funzione, sia pur nelle diverse maniere e l'intensità stabilite dalle norme»; 443 «Funzione amministrativa (...) è un'espressione verbale, con cui si vogliono indicare l'insieme delle attività svolte dall'insieme degli apparati amministrativi dello Stato e degli altri enti».

[lxxvii](#)(77) M.S. Giannini, *op. ult. cit.*, 447 «attività oggettivamente pubblica (...) pubblico significa qui pertinente al pubblico potere e non invece regolato dal diritto pubblico».

[lxxviii](#)(78) M.S. Giannini, *op. ult. cit.*, 655 «a differenza dell'attività privata delle amministrazioni, l'attività amministrativa di diritto privato è attività amministrativa in senso proprio, cioè attiene alla

*cura di interessi pubblici nel senso preciso di interesse della collettività: solo che si svolge mediante istituti di norme di diritto privato».*

lxxix(79) M.S. Giannini, *op. ult. cit.*, 447 «*si arrivò così alla graduale pubblicizzazione, e quindi funzionalizzazione, dell'attività privata dell'amministrazione pubblica*».

lxxx(80) M.S. Giannini, *op. ult. cit.*, 123-127.

lxxxi(81) M.S. Giannini, *op. ult. cit.*, 248-249 «*il rapporto d'ufficio non attiene al titolare dell'ufficio nella sua materialità di soggetto, ma attiene ad una qualità giuridica che la norma attribuisce al titolare dell'ufficio, di agire producendo effetti giuridici che non gli si imputano, esercitando potestà che come soggetto materiale non avrebbe*».

lxxxii(82) Da ultimo, Cass. Sez. Un. Civ. 23 settembre 2013, n. 21671.