amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica
Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile
Gaetano Caputi

Redazione
Carlo Rizzo

FASCICOLO SPECIALE

"LA RIFORMA DELLA CORTE DEI CONTI – LEGGE N. 1/2026"

15 APRILE 2026

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009
ISSN 2036-7821

Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Francesco Cardarelli, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Chiara Cudia, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Valentina Maria Donini, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Bruno Mercurio, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Josè Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sańchez-Mesa Martĭnez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Sveva Bocchini, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Cocozza, Andrea Marco Colarusso, Sergio Contessa, Beatrice Coppa, Giuseppe Doria, Manuel Delgado Iribarren, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Giuseppina Lofaro, Federica Lombardi, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Giovanni Pesce, Benedetta Piazza, Marcin Princ, Sara Pugliese, Bianca Nicla Romano, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Esper Tedeschi, Simona Terracciano, Stefania Terracciano, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.

ISSN 2036-7821

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Il regime delle assicurazioni

di Livia Lorenzoni

(Professoressa Associata di Diritto amministrativo e pubblico, Università degli Studi Roma Tre)

Sommario

1. Le polizze assicurative negli studi internazionali sulla burocrazia difensiva. – 2. Le ricerche empiriche sul legame tra le polizze assicurative per danno erariale e l'amministrazione difensiva in Italia. – 3. Il contesto normativo sulle polizze assicurative a copertura della responsabilità amministrativo-contabile precedente alla riforma Foti. – 4. I recenti sviluppi nel nuovo codice dei contratti pubblici. – 5. La riforma di cui alla Legge Foti. – 6. Conclusioni.

Abstract

This article examines the role of liability insurance in shaping defensive administrative behaviour within public administrations, with a particular focus on the Italian legal system. Drawing on international literature on defensive decision-making, the analysis highlights the structural asymmetry between the varied benefits of administrative action and the concentrated personal costs borne by public officials in cases of liability. This imbalance incentivises excessive precaution and risk-averse behaviour, potentially undermining administrative efficiency. While insurance coverage may mitigate such effects by redistributing risk, it also raises concerns related to moral hazard and does not eliminate non-transferable costs such as reputational damage.

Empirical evidence, both international and Italian, does not support a clear causal relationship between insurance schemes and the reduction of defensive bureaucracy. Rather, regulatory uncertainty and legal complexity emerge as the primary drivers of defensive practices. In the Italian context, the widespread diffusion of insurance policies for administrative liability reflects a high perceived risk among public officials, especially in sectors characterised by normative instability, such as public procurement.

The article reconstructs the legal framework governing liability insurance prior to the 2026 reform (the so-called "Foti Law"), highlighting the restrictions on the insurability of administrative liability and the absence of a coherent public risk-management strategy. It then analyses recent legislative developments, including the new Code of Public Contracts and the introduction of a mandatory insurance requirement for public officials managing public resources. The reform aims to enhance the effective recovery of public losses and rebalance incentives by limiting personal financial exposure, while simultaneously introducing procedural innovations such as mandatory joinder of the insurer in liability proceedings.

The paper argues that, although the reform may reduce the chilling effect associated with liability risks, it shifts the economic burden of insurance on to individuals and raises new issues concerning market sustainability, adequacy of coverage, and the interaction between insurance law and public liability regimes. Ultimately, the effectiveness of insurance as a tool to counter defensive bureaucracy depends on its integration with broader institutional mechanisms, including performance evaluation systems, internal controls and disciplinary frameworks.

* *Il presente lavoro è stato sottoposto al preventivo referaggio secondo i parametri della double blind peer review*

ISSN 2036-7821

1. Le polizze assicurative negli studi internazionali sulla burocrazia difensiva.

Il tema del ruolo delle assicurazioni sulla responsabilità dei dipendenti pubblici è stato affrontato sin dai primi studi sulla burocrazia difensiva, intesa come l'effetto paralizzante (*chilling effect*) prodotto dai sistemi di responsabilità per danni, che può indurre i funzionari a collocarsi oltre il livello socialmente ottimale di precauzione[1]. Nella letteratura internazionale, tale fenomeno è analizzato attraverso il concetto di *Defensive Decision Making*, definito come la scelta deliberata di un'opzione subottimale per l'organizzazione al fine di proteggere il decisore da potenziali conseguenze negative personali[2]. Tale fenomeno risulta particolarmente problematico nelle ipotesi del personale alle dipendenze della pubblica amministrazione: una decisione adottata da un dipendente pubblico allo scopo di minimizzare, in concreto, il rischio che gli effetti di quella scelta si traducano nella attribuzione di una responsabilità personale[3], può compromettere il perseguimento dell'interesse pubblico, nonché l'effettività dell'azione amministrativa[4].

L'analisi economica del diritto ha evidenziato come il funzionario pubblico operi in un contesto nel quale i benefici di una decisione innovativa o rapida sono diffusi (collettività, *stakeholder*), mentre i costi di un eventuale errore ricadono interamente sul decisore sotto forma di responsabilità disciplinare, reputazionale e, nel caso italiano, erariale. Questa asimmetria genera un eccesso di precauzione che paralizza l'azione amministrativa. In questo quadro, è stato studiato se e in quale misura l'assicurazione sulla responsabilità civile delle pubbliche amministrazioni riesca a neutralizzare gli incentivi che alimentano condotte difensive[5].

È stato argomentato che, da un lato, la copertura assicurativa può attenuare la propensione alla prevenzione, introducendo un rischio di cosiddetto *moral hazard*: il dipendente pubblico, percependosi protetto, avrebbe minori incentivi a ridurre la

---

[1] J. DE MOT, G.M. FAURE, *Public authority liability and the chilling effect*, in *Tort Law Review*, 2014, 22, p. 120; ID. *Discretion and the economics of defensive behaviour by public bodies*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2016, 23, p. 595. L'espressione *defensive bureaucracy* è ripresa da C.J.J.M. STOLKER, D.I. LEVINE, C.L. DE BEL, *Defensive Bureaucracy? Rampen, de Overheid en de Preventieve rol van het Aansprakelijkheidsrecht*, in E.R. MULLER, C.J.J.M. STOLKER (eds), *Ramp en Recht. Beschouwingen over Rampen, Verantwoordelijkheid en Aansprakelijkheid*, Boom Juridische Uitgevers, 2001.

[2] «When a manager ranks an option as the best for the organization yet deliberately chooses a second-best option that protects him or herself against negative consequences» (F. M. ARTINGER, S. ARTINGER, G. GIGERENZER, *C.Y.A.: frequency and causes of defensive decisions in public administration*, in *Business Research*, 2019, 12, 9–25).

[3] G. BOTTINO, *La burocrazia «difensiva» e le responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici*, in *Analisi giuridica dell'economia: studi e discussioni sul diritto dell'impresa*, 2020, 1, 117-146.

[4] M. D'ALBERTI, *L'effettività e il diritto amministrativo*, in *Studi in onore di Alberto Romano*, I, Napoli, 2011, 244 – 245; ID., *L'effettività e il diritto amministrativo,* Napoli, 2011, 10. M. D'ALBERTI, *L'effettività e il diritto amministrativo,* in Studi in onore di Alberto Romano, I, Ed. Scientifica, Napoli, 2011, 244-245; Id., L'effettività e il diritto amministrativo, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011, 10. Sul tema dell'effettività del diritto amministrativo, si veda M. DE BENEDETTO; N. RANGONE, *La questione amministrativa dell'effettività: regole, decisioni e fatti*, in *Diritto pubblico*, 3, 2019, p. 747; G. CORSO, M. DE BENEDETTO; N. RANGONE, Diritto amministrativo effettivo, Il Mulino, Bologna, 2022.

[5] J. DE MOT, G.M. FAURE, *Public authority liability and the chilling effect*, in *Tort Law Review*, 2014, 22, p. 120.

ISSN 2036-7821

probabilità di comportamenti dannosi e ciò potrebbe indurre una diminuzione della diligenza (*lowering the standard of care*). Dall'altro lato, si è evidenziato che, anche in presenza di sistemi assicurativi, permangono costi non assicurabili o solo indirettamente trasferibili, quali il dispendio di tempo, lo stress e soprattutto il danno reputazionale, che continuano a operare come deterrente significativo all'assunzione di rischi decisionali. Inoltre, la copertura assicurativa non sembra in grado di neutralizzare completamente gli incentivi alla precauzione per almeno tre ordini di ragioni: i) la copertura è spesso parziale, in quanto le polizze prevedono franchigie che mantengono una quota del rischio in capo all'amministrazione; ii) i premi incorporano la storia dei sinistri, sicché una frequenza elevata di richieste risarcitorie può determinare aumenti dei costi assicurativi; iii) le compagnie assicuratrici svolgono una funzione di regolazione privata del rischio, formulando prescrizioni o raccomandazioni organizzative volte a ridurre l'esposizione finanziaria (ad esempio, in tema di sistemi ispettivi e conservazione della documentazione).

Le evidenze empiriche, tuttavia, non hanno confermato un nesso automatico tra struttura della copertura assicurativa e intensità delle misure di prevenzione adottate dall'amministrazione. In taluni studi di caso, ad esempio, un'amministrazione particolarmente attiva nell'introdurre misure di gestione del rischio risultava assicurata senza franchigia, mentre un'altra, pur gravata da una franchigia elevata, mostrava una minore propensione a intervenire in chiave preventiva. Parimenti, l'incremento dei premi assicurativi conseguente alla frequenza dei sinistri si è rivelato contenuto, poiché le polizze stipulate dalle amministrazioni hanno spesso natura "multirischio" e la responsabilità civile rappresenta, in termini economici, una componente non predominante del premio complessivo. Quanto al ruolo delle compagnie assicuratrici come possibili soggetti in grado di condizionare l'azione amministrativa imponendo modifiche organizzative, le evidenze non hanno fornito risultati omogenei: alcuni lavori hanno evidenziato soprattutto attività di consulenza e assistenza nella gestione del rischio (ad esempio, su procedure ispettive e sistemi di registrazione); altri studi, invece, hanno documentato interventi più incisivi.

In definitiva, la limitatezza degli studi empirici non consente conclusioni generalizzabili sull'effetto dell'assicurazione in termini di incremento o riduzione della burocrazia difensiva. Nondimeno, gli studi comparati suggeriscono che in contesti ad alta incertezza normativa, come quello italiano, il rischio di paralisi amministrativa supera quello di azzardo morale, rendendo l'assicurazione uno strumento di efficienza allocativa, oltre che di garanzia patrimoniale[6].

Occorre evidenziare che la letteratura internazionale si è concentrata sulla responsabilità delle amministrazioni pubbliche in quanto enti giuridici e, di conseguenza, sulle assicurazioni che coprono la responsabilità civile di questi ultimi

[6] J. DE MOT, G.M. FAURE, *Public authority liability and the chilling effect*, in *Tort Law Review, cit. 129-130.*

ISSN 2036-7821

soggetti[7]. Un'attenzione minore è stata dedicata alla responsabilità personale dei dipendenti pubblici. È, tuttavia, quest'ultima ad influenzare maggiormente la burocrazia difensiva in quanto fenomeno individuale. Di conseguenza, in Italia, il problema è stato affrontato intervenendo sul sistema di responsabilità penale e amministrativo-contabile dei pubblici agenti, anche in ragione del peculiare assetto pubblicistico-sanzionatorio di quest'ultima[8].

2. Le ricerche empiriche sul legame tra le polizze assicurative per danno erariale e l'amministrazione difensiva in Italia

Nell'ambito dei contributi della dottrina italiana sulla burocrazia difensiva, il numero crescente di assicurazioni per la responsabilità amministrativa in capo ai dipendenti pubblici è stato annoverato tra gli elementi oggettivi per dimostrare la presenza del timore dei funzionari di essere citati in giudizio per danni all'erario[9]. La ampia diffusione del mercato assicurativo è stata studiata come evidenza diretta della elevata percezione del rischio da parte dei dipendenti della PA italiana. Allo stesso tempo, è stato escluso che lo strumento assicurativo, di per sé, sia sufficiente a risolvere il problema della burocrazia difensiva.

Diversi studi empirici hanno analizzato la frequenza e le cause delle decisioni difensive e tentato di individuare una correlazione tra queste e il regime di responsabilità dei dipendenti pubblici. Una ricerca italiana, nel 2017, ha evidenziato come la burocrazia difensiva sia riconducibile, non solo al timore di responsabilità, ma, soprattutto ad un quadro normativo instabile e ipertrofico[10]. Tra gli elementi considerati determinanti per l'atteggiamento difensivo dei funzionari pubblici sono stati enumerati la caotica, contraddittoria e debordante legislazione e regolamentazione; la mancanza di prevedibilità delle conseguenze della violazione della legge o dei regolamenti; l'instabilità dei Governi e le ricorrenti riforme che modificano costantemente il quadro giuridico in cui la pubblica amministrazione è chiamata ad operare; la pervasività e, al contempo, l'inefficacia dei controlli sull'azione amministrativa; la mancanza di incentivi e premi per un buon e rapido processo decisionale; la rigidità degli avanzamenti di carriera e degli aumenti salariali, non sufficientemente legati al merito dei funzionari pubblici; l'insufficienza

[7] J. DE MOT, G.M. FAURE, *The liability of public authorities: an economic analysis*, in K. OLIPHANT, *The Liability of Public Authorities in Comparative Perspective*, Cambridge University Press, 2017, 587 e ss. Sul tema si veda, altresì, G. DELLA CANANEA, R. CARANTA, R., *Tort liability of public authorities in European laws*, Oxofrd University Press, USA, 2021.

[8] Sul punto, sia consentito rinviare a L. LORENZONI, *La responsabilità amministrativa in relazione al fenomeno della cosiddetta burocrazia difensiva*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni* 2021, 4, pp. 761 e ss.

[9] S. BATTINI, F. DECAROLIS, *L'amministrazione si difende*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2019, 1, p. 293 ss.

[10] Forum PA, *Burocrazia difensiva. Come ne usciamo? Una ricerca FPA*, Annual Report 2016, 23 - 25 maggio 2017, reperibile su https://www.forumpa.it/riforma-pa/burocrazia-difensiva-come-ne-usciamo-una-ricerca-di-fpa/

ISSN 2036-7821

dei meccanismi di valutazione delle prestazioni e dei controlli interni; la mancanza di efficacia delle misure disciplinari per sanzionare i funzionari inefficienti[11].

Anche gli studi internazionali hanno evidenziato che le responsabilità giuridiche non rappresentano il principale fattore alla base dei comportamenti difensivi dei funzionari pubblici[12]. La burocrazia difensiva è stata descritta come un condizionamento psicologico, basato sulla percezione del rischio, che si traduce in condotte non codificate[13]. Tale percezione, peraltro, non sempre corrisponde al rischio reale. È stato osservato come, in assenza di informazioni chiare sui criteri di applicazione delle norme sulla responsabilità, i funzionari possono ritenere, talvolta erroneamente, che le Corti impongano vincoli più stringenti di quanto non siano nella realtà[14]. In Italia, ad esempio, l'analisi della giurisprudenza della Corte dei conti ha indicato che i casi di archiviazione e assoluzione prevalgono su quelli di condanna[15].

Ciononostante, come evidenziato in dottrina, la progressiva estensione del concetto di danno risarcibile, i crescenti compiti attribuiti a funzionari e dirigenti e, al contempo, il più penetrante e diffuso intervento della Corte dei conti, hanno portato all'esplosione del mercato assicurativo per i danni causati nello svolgimento dell'attività del pubblico dipendente[16]. Tale fenomeno è stato considerato indicativo della sussistenza «di un livello significativamente elevato del rischio percepito dai funzionari e dirigenti amministrativi di incorrere in responsabilità, soprattutto di tipo amministrativo e penale, nell'esercizio delle proprie funzioni»[17].

Una recente indagine statistico-giuridica, focalizzata sul settore dei contratti pubblici, ha fornito dati sulla ipotetica adozione di decisioni difensive in determinati scenari tipo da parte dei responsabili unici del procedimento. Questo studio ha rivelato che

[11] Si veda in tal senso 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 *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2021, 4, 1295. Sul punto si veda, tra l'altro, l'audizione delle Sezioni riunite in sede di controllo della Corte dei conti sul testo del c.d. decreto semplificazioni 2020, dove si legge che l'assunto di un tendenziale timore degli amministratori a provvedere per non incorrere nelle maglie della responsabilità per danno erariale «è vero solo in minima parte, ben concorrendo alla incapacità provvedimentale della PA ben altri fattori, tra i quali: la confusione legislativa, l'inadeguata preparazione professionale, l'insufficienza degli organici» (Corte dei conti sezioni riunite in sede di controllo audizione della corte dei conti sul disegno di legge n. 1883 (decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, recante "misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale") commissione 1 a – affari costituzionali).

[12] F. M. ARTINGER, S. ARTINGER, G. GIGERENZER, *C.Y.A.: frequency and causes*, cit.

[13] A. BATTAGLIA ET AL., *Burocrazia difensiva: cause, indicatori e rimedi*, cit.

[14] J. DE MOT, G.M. FAURE, *Public authority liability and the chilling effect*, cit.

[15] M. DE BENEDETTO, con A. ZULIANI, G. AURISICCHIO, A. CANZONETTI, A. LIVERANI-P. MENICHINO, L. RISPOLI-S. SALVI, *Un'analisi statistica delle sentenze della Corte dei Conti: prime evidenze*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2009, p. 673 ss.; A. ZULIANI, G. AURISICCHIO, M. DE BENEDETTO, A. CANZONETTI, G. GUAGNANO, A. LIVERANI, P. MENICHINO, L. RISPOLI, S. SALVI, *La responsabilità per danno erariale alla prova del contenzioso*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2013, 2, pp. 489-518.

[16] V. TENORE, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, cit. 434 e ss.

[17] S. BATTINI, F. DECAROLIS, *L'amministrazione si difende*, cit., 311.

ISSN 2036-7821

circa un terzo del campione di dipendenti selezionati e la metà del gruppo di controllo avevano stipulato polizze assicurative volontarie per la responsabilità erariale[18].

L'analisi di mercato di tali polizze ha mostrato che, in primo luogo, a fronte di premi annui relativamente contenuti (media tra 285 e 390 euro, con picchi fino a 1.000 euro per posizioni apicali), i massimali si attestavano tra 1 e 2 milioni di euro. Tali cifre, seppur significative per il patrimonio individuale, risultavano spesso inadeguate a coprire il rischio teorico di danno erariale in grandi appalti o opere pubbliche, lasciando il funzionario esposto per l'eccedenza.

In secondo luogo, è emersa una correlazione diretta tra la percezione della complessità normativa (es. Codice Appalti) e la propensione all'acquisto della polizza.

Questi dati hanno confermato che l'assenza di un regime assicurativo organico e obbligatorio contribuiva a generare inefficienze, con i funzionari propensi a scegliere procedure più rigide e formalizzate (e quindi più lente) per minimizzare l'esposizione personale, a discapito del risultato.

3. Il contesto normativo sulle polizze assicurative a copertura della responsabilità amministrativo-contabile precedente alla riforma Foti

Prima dell'entrata in vigore della legge 1/2026, il legislatore aveva posto forti limiti alla possibilità di assicurare i dipendenti della PA per responsabilità amministrativa. Infatti, l'esplosione del mercato assicurativo ha indotto il legislatore, con la finanziaria per il 2008, a vietare espressamente i contratti di assicurazione stipulati dall'ente pubblico a favore dei propri amministratori per coprire i rischi derivanti dalle ipotesi di responsabilità amministrativo-contabile per colpa grave. Diversamente, non sono state imposte restrizioni per la copertura della responsabilità civile verso terzi[19]. La *ratio* della norma era duplice. In primo luogo, si riteneva che la personalizzazione del rischio fosse essenziale per garantire la diligenza del funzionario. Traslare il rischio sull'ente (che paga il premio) avrebbe vanificato la funzione deterrente della responsabilità amministrativa, con un rischio di

[18] S. BATTINI, F. DECAROLIS, *Indagine sull'amministrazione difensiva*, in *Riv. it. Public management*, 2020, 2, 354.

[19] L'art. 3 comma 59 legge 24 dicembre 2007, n. 244 (in Suppl. ordinario n. 285 alla GU, 28 dicembre, n. 300). - Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (finanziaria 2008) ha stabilito che: «è nullo il contratto di assicurazione con il quale un ente pubblico assicuri propri amministratori per i rischi derivanti dall'espletamento dei compiti istituzionali connessi con la carica e riguardanti la responsabilità per danni cagionati allo Stato o ad enti pubblici e la responsabilità contabile. I contratti di assicurazione in corso alla data di entrata in vigore della presente legge cessano di avere efficacia alla data del 30 giugno 2008. In caso di violazione della presente disposizione, l'amministratore che pone in essere o che proroga il contratto di assicurazione e il beneficiario della copertura assicurativa sono tenuti al rimborso, a titolo di danno erariale, di una somma pari a dieci volte l'ammontare dei premi complessivamente stabiliti nel contratto medesimo.».

ISSN 2036-7821

«deresponsabilizzazione del personale pubblico e della classe politica dell'ente»[20]. In secondo luogo, si voleva evitare che lo Stato pagasse due volte: prima subendo il danno, e poi pagando il premio per assicurare l'autore del danno stesso. Pertanto, il funzionario pubblico che volesse tutelarsi a fronte del rischio di incorrere in responsabilità amministrativa per colpa grave, era tenuto a sostenere autonomamente il costo del premio.

Un ulteriore limite è rappresentato dall'art. 1900 del Codice civile. Questa norma esclude inderogabilmente l'assicurabilità del danno causato intenzionalmente dal soggetto. Di regola, la norma esclude anche l'obbligo per l'assicuratore di coprire i sinistri cagionati da colpa grave. È, tuttavia, ammissibile un patto contrario che estenda la copertura alla colpa grave, ma non al dolo[21]. La norma è chiaramente orientata ad evitare che l'assicurazione incentivi la provocazione intenzionale del sinistro.

Di conseguenza, la limitazione della responsabilità erariale alle sole condotte commissive dolose, prevista dall'ormai superato decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, aveva ulteriormente ridotto la possibilità per i pubblici dipendenti di essere assicurati sui danni causati nell'esercizio delle loro funzioni[22]. Sebbene tale disposizione sia stata considerata «causa di inefficienza sia amministrativa che finanziaria, nel senso che rischia, sul versante amministrativo, di abbassare la soglia di "attenzione amministrativa" contraddicendo il principio di responsabilità dei dipendenti pubblici sancito dall'art. 28 cost. e, sul versante finanziario, di non rispettare i principi a presidio degli equilibri di finanza pubblica»[23]. Il legislatore ne ha ripetutamente prorogato l'efficacia, fino al 31 dicembre 2025[24] e, solo con la legge in commento, si può ritenere definitivamente superata.

---

[20] Corte dei Conti, Parere funzione consultiva n. 34 bis del 17 luglio 2024.

[21] L'art. 1900 Codice civile, rubricato "Sinistri cagionati con dolo o con colpa grave dell'assicurato o dei dipendenti", prevede che: «L'assicuratore non è obbligato per i sinistri cagionati da dolo o da colpa grave del contraente, dell'assicurato o del beneficiario, salvo patto contrario per i casi di colpa grave. L'assicuratore è obbligato per il sinistro cagionato da dolo o da colpa grave delle persone del fatto delle quali l'assicurato deve rispondere. Egli è obbligato altresì, nonostante patto contrario, per i sinistri conseguenti ad atti del contraente, dell'assicurato o del beneficiario, compiuti per dovere di solidarietà umana o nella tutela degli interessi comuni all'assicuratore».

[22] Sia consentito rinviare sul punto a L. LORENZONI, *La responsabilità amministrativa in relazione al fenomeno della cosiddetta burocrazia difensiva*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2021, 4, pp. 761-782; Id., *Prospettive di riforma della responsabilità amministrativo-contabile per contrastare la cosiddetta "burocrazia difensiva"*, in L. Lorenzoni, (a cura di), *Continuità e discontinuità nella finanza pubblica italiana nel contesto post-pandemico. Opportunità di riforma o risposte contingenti*?, Editoriale scientifica, Napoli, 2024, pp. 515-538

[23] G. COLOMBINI, *Responsabilità erariale: riflessioni a margine del sistema di tutela contabile*, in Diritto amministrativo, 2024, 3, p. 683.

[24] Decreto-legge 12 maggio 2025, n. 68, Differimento del termine di cui all'articolo 21, comma 2, del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, in materia di responsabilità erariale.

ISSN 2036-7821

4. I recenti sviluppi nel nuovo codice dei contratti pubblici

Un primo segnale di inversione di tendenza si è registrato con il D.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 (Nuovo Codice dei Contratti Pubblici) che ha preparato il terreno per alcune previsioni contenute nella legge Foti. Il suddetto codice, nell'ambito del neo introdotto principio della fiducia, ha previsto un obbligo per le stazioni appaltanti di adottare azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale[25]. Inoltre, l'art. 45, comma 7, lett. c) ha stabilito che, nell'ambito degli incentivi alle funzioni tecniche, una parte delle risorse (il 20% destinato all'innovazione) debba essere utilizzata «per la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale»[26].

Il codice, tuttavia, non ha chiarito quali rischi debbano essere assicurati. Inoltre, non è stato imposto un obbligo di pagamento del premio in capo alla stazione appaltante, né è stata abrogata la disposizione contenuta nella finanziaria per il 2008 sulla nullità dei contratti di assicurazione stipulati dall'ente pubblico in favore dei propri dipendenti a copertura della responsabilità erariale. Sul punto, si è espressa la Corte dei Conti, in funzione consultiva, escludendo che le polizze assicurative attivate in attuazione del d.lgs. 36/2023 possano riguardare la copertura della responsabilità amministrativo-contabile dei dipendenti, rispetto alla quale permane il divieto di cui all'art. 3, comma 59, della legge finanziaria per il 2008. Tali forme di coperture possono attenere esclusivamente alla responsabilità civile verso terzi, nei soli casi in cui una base normativa espressa imponga o consenta la stipula a carico dell'amministrazione, trattandosi di disciplina eccezionale non estensibile oltre i casi previsti[27].

Il nuovo codice dei contratti pubblici, inoltre, ha individuato il principio del risultato quale criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per: «*a*) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti; *b*) attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva»[28].

È stata, altresì, specificata la nozione di colpa grave, ai fini della responsabilità amministrativa, per le attività svolte nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti pubblici. La colpa grave è stata identificata con «la violazione di norme di diritto e degli auto-vincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell'attività amministrativa, in quanto esigibili nei confronti dell'agente pubblico in base alle

[25] Art. 2 c.4 Decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici.

[26] Art.45 c.7, lett. C) Decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, Codice dei contratti pubblici, cit.

[27] Corte dei Conti, Parere funzione consultiva n. 34 bis del 17 luglio 2024.

[28] Art. 1, comma 4, Decreto legislativo del 31 marzo 2023 n. 36.

ISSN 2036-7821

specifiche competenze e in relazione al caso concreto». È stato, altresì, chiarito che «Non costituisce colpa grave la violazione o l'omissione determinata dal riferimento a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o a pareri delle autorità competenti»[29].
Questa tipizzazione potrebbe incentivare il ricorso al mercato assicurativo, agevolando la quantificazione del rischio di incorrere in responsabilità erariale per colpa grave. Peraltro, come argomentato in altra sede, il riferimento operato dal codice a concetti indeterminati nell'ambito delle disposizioni sul principio della fiducia e del risultato, l'ancoraggio della responsabilità al conseguimento di quest'ultimo, nonché il tentativo di tipizzazione della nozione di colpa grave rischiano di acuire il timore dei funzionari di incorrere in ipotesi di responsabilità erariale. Infatti, il richiamo nella definizione della colpa grave alla violazione di norme di legge collega l'indagine sull'elemento soggettivo della responsabilità ai profili di illegittimità dell'atto, sebbene l'accertamento della responsabilità personale dei dipendenti pubblici prescinda dalla validità o meno del provvedimento. La giurisprudenza contabile ha definito nel tempo la colpa grave in chiave normativa, come condotta inescusabile con danno prevedibile ed ha elaborato indicatori quali la prevedibilità/prevenibilità/evitabilità del danno, grave disinteresse, violazione del minimo di diligenza, negligenza macroscopica. Questi ultimi non coincidono necessariamente con una violazione formale della normativa vigente. Infine, considerare esimente l'adesione a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o pareri può incentivare burocrazia difensiva e richieste di consulenze e pareri inutilmente dilatorie, in contrasto con lo scopo della norma[30].

5. La riforma di cui alla Legge Foti

La Legge 7 gennaio 2026, n. 1 ha attribuito un ruolo centrale al regime assicurativo nell'ambito nuovo sistema di responsabilità erariale, in particolare con l'introduzione del nuovo comma 4-bis dell'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20.
La norma ha sancito un obbligo di copertura assicurativa in capo a chiunque assuma incarichi comportanti la gestione di risorse pubbliche, dalla quale discenda l'assoggettamento alla giurisdizione della Corte dei conti. L'adempimento dell'obbligo è previsto mediante la stipulazione preventiva (cioè anteriormente all'assunzione dell'incarico) di una polizza idonea a garantire la copertura degli eventuali danni patrimoniali arrecati all'amministrazione per colpa grave

[29] Art. 2, comma 3, Decreto legislativo del 31 marzo 2023 n. 36. Per un commento ai principi ispiratori del nuovo codice dei contratti pubblici si veda G. NAPOLITANO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, in Giorn. Dir. Amm., 2023, 3, pp. 287 e ss.
[30] Su queste riflessioni sia consentito rinviare a L. LORENZONI, *Contratti pubblici e burocrazia difensiva, in Diritto Amministrativo*, 2025, 2, 559 – 588.

ISSN 2036-7821

dell'agente[31].

In sede referente, è stata tuttavia espunta la previsione, contenuta nella formulazione originaria, che attribuiva all'amministrazione di appartenenza la facoltà di destinare una quota del trattamento economico accessorio spettante al dirigente o funzionario incaricato di gestire risorse pubbliche alla stipulazione della polizza, nonché quella che demandava alla stessa amministrazione il compito di promuovere, anche tramite Consip S.p.A., la conclusione di accordi-quadro con le principali imprese assicurative operanti a livello nazionale[32].

È rimasta, invece, ferma la previsione che configura l'obbligo assicurativo quale requisito necessario per l'esercizio dell'incarico, ponendolo direttamente in capo al soggetto titolare della funzione di gestione.

Sul piano processuale, la riforma ha precisato, altresì che, nei procedimenti relativi ai danni patrimoniali, l'impresa di assicurazione riveste la qualità di litisconsorte necessario, in ragione dell'incidenza diretta della copertura sul soddisfacimento della pretesa risarcitoria dell'amministrazione.

La *ratio* dell'intervento, come evidenziato nella relazione illustrativa, è orientata a garantire il pieno ristoro della lesione patrimoniale subita dall'ente pubblico indipendentemente dalle condizioni economiche del responsabile, frequentemente incapiente rispetto a danni di rilevante entità. Tale esigenza trova ulteriore fondamento nel dato statistico, ritenuto allarmante, secondo cui sarebbe recuperato solo il 10% del credito complessivamente maturato dalla pubblica amministrazione in forza di sentenze definitive. Tale criticità appare riconducibile, da un lato, alla frequente sproporzione degli importi liquidati (che ne compromette l'effettiva esigibilità) e, dall'altro, all'incapienza dei soggetti condannati. Le disposizioni in esame si propongono, pertanto, di correggere tale scarto tra accertamento giudiziale della responsabilità e concreta reintegrazione delle risorse pubbliche.

Inoltre, la previsione processuale del litisconsorzio necessario, potrebbe implicare un rafforzamento della tutela giudiziale del dipendente pubblico, in quanto la compagnia assicurativa avrà interesse a sostenere la carenza dei presupposti di responsabilità in capo al funzionario.

Oltretutto, il nuovo comma 1-octies dell'art. 1 L. 20/1994 (introdotto dalla stessa L.

---

[31] Art. 1, comma 4-bis, Legge 14 gennaio 1994, n. 20, Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti, comma aggiunto dall'articolo 1, comma 1, lettera a), numero 7) della Legge 7 gennaio 2026, n. 1.

[32] Proposta di legge presentata in data 19 dicembre 2023 C. 1621, Modifiche alla legge 14 gennaio 1994 n. 20, al codice della giustizia contabile, di cui all'allegato 1 al decreto legislativo 26 agosto 2016 n. 174, e altre disposizioni in materia di funzioni di controllo e consultive della Corte dei conti e di responsabilità per danno erariale (c.d. Disegno di legge Foti). Si veda anche Camera dei Deputati, Documentazione per l'esame di Progetti di legge, Modifiche alla legge 14 gennaio 1994, n. 20, al codice della giustizia contabile e altre disposizioni in materia di funzioni di controllo e consultive della Corte dei conti e di responsabilità per danno erariale A.C. 1621-A e abb.
Elementi per l'esame in Assemblea n. 274/1 3 aprile 2025 disponibile al seguente link https://documenti.camera.it/leg19/dossier/Pdf/AC0227a.pdf

ISSN 2036-7821

1/2026) ha limitato la condanna per colpa grave a un importo non superiore al 30% del danno accertato e comunque non superiore al doppio della retribuzione lorda. Questo limite risulta fondamentale per la sostenibilità del sistema assicurativo. Le due annualità del trattamento economico assumono, in questo contesto, la funzione di parametro oggettivo per la determinazione del massimale della copertura assicurativa, con l'effetto di mantenere, di regola, premi assicurativi contenuti.
Infine, per quanto riguarda la disposizione che prevede l'obbligo di stipulare una polizza assicurativa a copertura dei danni patrimoniali cagionati da colpa grave, appare necessario un chiarimento da parte del Governo, in merito ai possibili effetti di minore entrata derivanti dalla disposizione. Infatti, l'introduzione del predetto obbligo appare suscettibile di determinare a carico del soggetto interessato un nuovo onere, relativo alla corresponsione del premio di assicurazione che, essendo obbligatorio e direttamente collegato allo svolgimento dell'attività lavorativa, dovrebbe risultare fiscalmente deducibile per i lavoratori autonomi ai sensi dell'articolo 54, comma 1, del TUIR[33].

6. Conclusioni

Il nuovo art. 1, comma 4-bis, l. 14 gennaio 1994, n. 20, introdotto con la legge 7 gennaio 2026, n. 1, ha imposto l'obbligo, in capo a chi assuma incarichi con gestione di risorse pubbliche assoggettati alla giurisdizione della Corte dei conti, di stipulare *ex ante* una polizza per la colpa grave, con previsione del litisconsorzio necessario dell'impresa assicuratrice nei giudizi per danno patrimoniale.
Come chiarito in dottrina, la possibilità di stipulare polizze assicurative sulla responsabilità erariale, da un lato, riduce l'effetto paralizzante derivante dal timore della responsabilità e, dall'altro, consente di incrementare il tasso di recupero delle somme oggetto di sentenze di condanna della Corte dei conti, attualmente particolarmente basso, a causa della frequente incapienza del debitore non assicurato[34].
La letteratura internazionale sulla burocrazia difensiva ha evidenziato l'asimmetria tra i benefici diffusi delle decisioni amministrative e i costi individuali derivanti dal sistema di responsabilità, che sembra incentivare strategie di minimizzazione del rischio personale. In tale quadro, l'assicurazione è stata descritta come possibile fattore di riallineamento degli incentivi, pur in presenza di criticità strutturali, tra i quali, il rischio di *moral hazard*; la persistenza di costi non assicurabili (tempo, stress, reputazione); l'intervento regolatorio privato dell'assicuratore mediante prescrizioni

[33] Camera dei Deputati, Analisi degli effetti finanziari, A.C. 1621 e abb.-A Disposizioni in materia di funzioni di controllo e consultive della Corte dei conti e di responsabilità per danno erariale, N. 72 – 8 aprile 2025 https://documenti.camera.it/leg19/dossier/Pdf/AF1621A.pdf
[34] S. BATTINI, F. DECAROLIS, *L'amministrazione si difende*, cit., 317.

ISSN 2036-7821

organizzative. Le evidenze empiriche disponibili, peraltro, non consentono inferenze generalizzabili sulla correlazione tra assicurazione e prevenzione delle decisioni difensive, ma convergono sull'incidenza determinante dell'incertezza normativa e dell'ipertrofia regolatoria.

L'analisi della dottrina italiana ha mostrato come la diffusione delle polizze a copertura del danno erariale abbia operato, prima della riforma, quale indicatore della percezione del rischio, specie in settori ad alta complessità, come quello dei contratti pubblici. L'analisi del mercato delle polizze ha segnalato, da un lato, premi relativamente contenuti e, dall'altro, massimali spesso inadeguati rispetto all'ampiezza del potenziale danno erariale in operazioni di particolare rilevanza economica.

La ricostruzione del quadro previgente ha evidenziato, inoltre, i vincoli legislativi alla socializzazione del rischio erariale. Il divieto, introdotto dalla legge finanziaria per il 2008, di stipulare a carico dell'ente coperture assicurative per la responsabilità amministrativo contabile degli amministratori e dipendenti, unitamente alla disciplina codicistica dell'art. 1900 c.c., che esclude la copertura delle condotte dolose, hanno prodotto l'effetto di compressione del rischio assicurabile, in particolare nel periodo di vigenza del c.d. scudo erariale, che aveva limitato il criterio di imputazione della responsabilità erariale per condotte commissive al solo dolo, escludendo la colpa grave. Pertanto, nella fase precedente alla riforma, sussisteva la possibilità di coperture individuali volontarie, in assenza di un disegno pubblico di gestione del rischio, e con un disallineamento tra esigenze di tutela dell'erario e sostenibilità personale del rischio in capo all'agente.

Il nuovo Codice dei contratti pubblici ha introdotto indicazioni sulla copertura assicurativa nel contesto del principio della fiducia. Tuttavia, non sono stati superati i limiti imposti dalla legislazione vigente sulla possibilità per l'ente di coprire i costi di un'assicurazione sulla responsabilità amministrativo-contabile. La Corte dei conti, in sede consultiva ha confermato la natura eccezionale del regime e la necessità di un coordinamento puntuale tra fonti.

La riforma Foti ha preso atto dell'importanza dei sistemi assicurativi per attenuare gli incentivi alle condotte difensive. Tuttavia, la soppressione, in sede referente, delle misure di facilitazione pubblica (destinazione di quote del trattamento accessorio; accordi-quadro anche tramite Consip) sembra spostare integralmente sul singolo l'onere di conformarsi a un requisito per l'esercizio dell'incarico. Ne discende un possibile effetto selettivo tra posizioni e amministrazioni, legato alla diversa capacità di attrarre personale disposto a sopportare costi assicurativi e alla diversa rischiosità degli incarichi.

Inoltre, il litisconsorzio necessario dell'impresa assicuratrice rafforza l'effettività del recupero e produce, sul versante difensivo, un effetto di riequilibrio. L'assicuratore

ISSN 2036-7821

ha un interesse diretto alla contestazione del nesso causale, della quantificazione e dell'elemento soggettivo, con potenziali ricadute positive sulla qualità del contraddittorio. Resta, tuttavia, il tema della compatibilità tra l'interesse dell'assicuratore a delimitare l'operatività della garanzia (esclusioni, franchigie, decadenze) e l'interesse dell'agente a una difesa piena su profili che la polizza potrebbe non coprire. Sarà, quindi, necessario un rigoroso ordine delle questioni e una chiara delimitazione dell'oggetto del giudizio contabile rispetto alle controversie tipicamente assicurative.

Peraltro, il riferimento alle due annualità come parametro di massimale può rappresentare un meccanismo di standardizzazione idoneo a contenere il costo dei premi e a rendere maggiormente prevedibile e misurabile il rischio da assicurare. Tuttavia, la sostenibilità economica del mercato e l'adeguatezza della copertura, rispetto ai danni effettivi, dipenderanno dalla concreta struttura dei prodotti assicurativi (massimali, esclusioni, franchigie, *claims made*) e dalla capacità delle amministrazioni di gestire l'aumento di contenzioso connesso alle chiamate in causa dell'assicuratore. Infine, come sottolineato in dottrina, la riduzione dell'esposizione personale può ridurre la pressione che alimenta condotte difensive, ma richiede un presidio sull'azzardo morale attraverso strumenti diversi dalla responsabilità patrimoniale (valutazione della performance, controlli interni, responsabilità disciplinare e dirigenziale).

Infine, merita attenzione l'impatto fiscale della misura. La qualificazione del premio come onere obbligatorio connesso allo svolgimento dell'attività di servizio presso la PA solleva il tema della deducibilità e delle conseguenti minori entrate. Si rendono, pertanto, necessari chiarimenti applicativi, per evitare disomogeneità tra categorie e regimi di lavoro.

ISSN 2036-7821