

Prefazione

La prospettiva in cui si pone uno (nel caso di specie, modesto) studioso di diritto costituzionale nell'approcciarsi al tema della funzione di controllo intestata dall'art. 100 della Carta fondamentale alla Corte dei conti non può che essere, a mio avviso, almeno in prima battuta, quella che muova dal ruolo che l'Istituzione in questione assume quale parte di quel sistema di pesi e contrappesi che caratterizza la nostra forma di governo. Un ruolo fondamentale che la Corte costituzionale ha bene evidenziato, da tempo, ma con particolare efficacia e vigore a partire da alcune sentenze che aveva fissato in modo esemplare alcuni principi di "diritto costituzionale del bilancio". Non stupisce, in questa ottica, che anche il volume di Elena Tomasini, Tiziano Tessaro e Margherita Bertin, cui queste brevi note vogliono fungere da presentazione, prenda a sua volta le mosse da un inquadramento costituzionale del tema della responsabilità amministrativa e delle funzioni di controllo, richiamando assai spesso la giurisprudenza costituzionale in tutta l'esposizione, con (inevitabile, per ragioni che appariranno presto assai chiare) specifica attenzione alla sentenza n. 132/2024.

Ora, volendo provare a tratteggiare, in pochissime battute, la posizione costituzionale della Corte dei conti, mi pare imprescindibile ribadire prioritariamente quello che è il valore del bilancio dello Stato, che la Consulta ha significativamente qualificato in termini di "bene pubblico". Esso, infatti, è sì, una legge (che poi in realtà si inserisce in un ciclo più ampio di programmazione economico-finanziaria annuale e pluriennale), però una legge che si caratterizza per il fatto di svolgere una funzione al contempo giuridica ma anche – e soprattutto – politica, come strumento di verifica periodica della corrispondenza tra le priorità individuate dal Governo, attraverso una determinata allocazione di risorse, e il sentire del Parlamento, il che è a dire sulla perdurante esistenza del rapporto fiduciario. Questo fa sì che nelle regole di contabilità pubblica – e nella Corte dei conti quale Istituzione posta a garanzia del rispetto di esse – debba essere individuato uno strumento fondamentale per la democrazia, che, a dispetto della indifferenza che mediamente i cittadini nutrono nei confronti della magistratura contabile, quand'anche ne conoscano l'esistenza, impatta direttamente sulla vita quotidiana dei cittadini. La tutela dei diritti costituzionali passa infatti (anche) attraverso la corretta e trasparente allocazione delle risorse pubbliche.

Optimo jure, allora, la Corte costituzionale ha posto in evidenza, specialmente

in alcune decisioni in realtà sul rendiconto consuntivo, che rappresenta l'altra faccia della medaglia quale strumento di controllo sulla corretta gestione del bilancio, il legame inscindibile tra attività contabile e democraticità delle istituzioni, da cui consegue la necessità di assunzione di responsabilità tanto dei soggetti investiti di cariche pubbliche quanto di coloro che, nell'ambito dell'Amministrazione, gestiscono risorse finanziarie, responsabilità alla cui effettività fa da presidio proprio la magistratura contabile con la sua attività di controllo e giurisdizionale, pur nella diversità che caratterizza – e non può che caratterizzare – tali due *mission*, non a caso previste da distinte previsioni di rango costituzionale.

Se tutto questo è vero, si spiega perché la Consulta, in relazione alle funzioni di controllo, di cui all'art. 100 Cost., abbia riconosciuto alla Corte dei conti il ruolo di organo posto al servizio dello "Stato-comunità" (sentenza n. 267/2006, ripresa recentemente ancora dalla decisione n. 132/2024), secondo una lettura già rinvenibile nelle parole di Meuccio Ruini in Assemblea costituente. Del resto, a ben vedere, la stessa nascita dei Parlamenti storicamente si deve proprio alla rivendicazione di una funzione di controllo sulla spesa pubblica da parte dei cittadini da cui le risorse di cui lo Stato dispone sono prelevate.

Ecco, allora, che l'ausiliarità della magistratura contabile (secondo la qualifica che deriva dalla collocazione nella sezione III del titolo III della Parte seconda della Carta fondamentale, al pari del CNEL e del Consiglio di Stato) non può essere interpretata in termini di subalternità, come pure si potrebbe pensare dal tenore letterale del testo (ai sensi del quale addirittura sarebbe ausiliaria del solo Governo, circostanza unanimemente esclusa e del resto incompatibile con la previsione, contenuta nello stesso art. 100, di un referto alle Camere). La posizione che vorrebbe la Corte "al servizio" degli interessi di singoli organi Costituzionali appare quanto meno limitata (e limitante), giacché il controllo preventivo sugli atti del Governo e il giudizio di parificazione del rendiconto generale dello Stato, in particolare, sono svolti nell'interesse generale dello Stato-Comunità. Di modo che appare quanto meno riduttivo interpretare l'informazione resa alle Camere come prevalente e assorbente, pur nella sua innegabile rilevanza ai fini dell'esercizio di un sindacato politico condotto dal Parlamento sull'operato dell'Esecutivo. Semmai, l'ausiliarità della Corte dei conti va dunque riferita, come già ben evidenziato in dottrina, non nei confronti degli organi bensì rispetto alle funzioni, ponendosi l'azione della magistratura contabile quale argine al potere politico al fine di offrire effettività ai processi democratici.

Alla luce del ruolo e della posizione costituzionale della Corte dei conti, così brutalmente sintetizzata, credo appaia evidente quanto sia fondamentale la garanzia di terzietà dei controlli che essa svolge, come la stessa giurisprudenza costituzionale ha a più riprese ricordato. Giurisprudenza che, non di rado, ha trovato la propria origine grazie all'attivazione della Consulta proprio ad opera della magistratura contabile, che per tale via ulteriormente contribuisce a svolgere il proprio ruolo antimaggioritario di controllo sull'esercizio del potere politico.

In questo contesto, non può che destare più di una perplessità l'impianto della

legge n. 1/2026, che interviene, per una motivazione tutto sommato condivisibile, ma con modalità che è difficile resistere alla tentazione di considerare, se non punitive, almeno eccessivamente restrittive, sulle funzioni di controllo della Corte dei conti. Provvedimenti legislativi ispirati a questa logica, beninteso, non sono nuovi, nella perenne oscillazione tra fasi di accentuazione e fasi di depotenziamento dei controlli, cui fa riferimento anche il presente Volume. Basti ricordare che, a seguito della sentenza n. 226/1976 della Corte costituzionale, che ammise per la prima volta una questione di legittimità sollevata dalla magistratura contabile in sede di controllo sugli atti del Governo (un decreto legislativo, nel caso di specie), in Parlamento furono presentati ben tre disegni di legge costituzionale per escludere espressamente tale evenienza, i quali, se non furono approvati, segnarono però l'inizio di un percorso culminato con l'approvazione dell'art. 16, legge n. 400/1988, con cui venne eliminato in radice detto controllo sugli atti aventi forza di legge.

La tentazione di ascrivere anche il presente intervento al novero di quelli che intendono conseguire un allentamento del controllo discende dal ristretto lasso di tempo intercorso tra la presentazione in Parlamento del disegno di legge (dicembre 2023) e la vicenda che ha condotto alla sottrazione della gestione finanziaria dei fondi del PNRR al controllo contestuale della Corte dei conti.

I fatti in questione sono noti. Con le delibere nn. 17 e 18/2023, il Collegio del controllo concomitante aveva evidenziato criticità rispetto al raggiungimento degli obiettivi previsti dal PNRR nel relativo semestre in relazione alle stazioni a idrogeno ed alle infrastrutture per la ricarica elettrica. Poco più di un mese dopo, la legge n. 74/2023, di conversione del d.l. n. 44/2023, eliminava tale forma di controllo, accusata, anche da autorevoli studiosi, non solo di essere la causa del rallentamento nel conseguimento dei risultati previsti, ma anche di provocare una irresponsabilità nei funzionari e di minare persino l'indipendenza della magistratura contabile, che si sarebbe trovata nel ruolo sostanziale di codecisore. Argomento, questo, non solo difficilmente convincente in relazione alla fattispecie, per ragioni che sono emerse nel dibattito dottrinario e su cui qui sarebbe eccessivo soffermarsi, ma soprattutto in grado di suscitare una certa curiosità, se si considera che, come dirò a breve e come con assai più ampie argomentazioni dimostra il Volume qui prefato, questo è proprio il punto di approdo cui il legislatore è giunto attraverso la riforma introdotta con la legge n. 1/2026.

La (cronica) insofferenza per i controlli, a ben vedere, cela in realtà una malintesa concezione dell'autonomia. Perché il controllo, se certo comporta una limitazione di quest'ultima, ciò avviene – per usare le parole che si leggono nella sentenza n. 126/2024 del giudice delle leggi – «in forza del diverso interesse alla legalità costituzionale-finanziaria e alla tutela dell'unità economica della Repubblica perseguito [...] in riferimento agli artt. 81, 119 e 120 Cost.», anche in considerazione delle esigenze di rispetto dei vincoli posti dal diritto dell'Unione europea. Autonomia non significa dunque totale separazione dall'ordinamento, giacché questo comporterebbe la creazione di una zona franca rispetto all'osservanza delle leggi e dei principi costituzionali. L'autonomia, semmai, presuppone e si esercita nel contesto

della legalità: *sub lege libertas*, verrebbe da dire. D'altra parte, il controllo favorisce l'autocorrezione e responsabilizza maggiormente gli amministratori, attivando circuiti virtuosi nell'impiego delle risorse pubbliche.

Venendo al contenuto della nuova legge, va dato atto di come, nel dibattito parlamentare, siano state apportate diverse modifiche al disegno di legge originario, anche per tenere conto (poi è discutibile quanto fedelmente, e su questo il Volume conduce un'approfondita analisi) delle sollecitazioni provenienti dalla sentenza n. 132/2024 della Consulta, che aveva ritenuto non contraria a Costituzione la previsione di uno scudo erariale, volto ad escludere, a determinate condizioni, la responsabilità degli amministratori.

E proprio su quest'ultima la legge n. 1/2026 interviene, nel dichiarato intento di fare fronte alla c.d. "burocrazia difensiva", ovvero a quella tendenza dei pubblici funzionari a non assumere decisioni (o assumerne di diverse e meno "rischiose" seguendo prassi consolidate), onde non incorrere in responsabilità di ordine amministrativo o, *a fortiori*, penale. È la c.d. "paura della firma", di cui la Corte costituzionale aveva riconosciuto l'esistenza (e la rilevanza) già con la sentenza n. 8/2022 e su cui si sofferma più ampiamente nella citata pronuncia n. 132/2024. Sennonché, alla "paura della firma" la nuova legge reagisce (*rectius*, pretende di reagire) con una serie di misure di efficacia quanto meno dubbia e di ancor più dubbia compatibilità con il testo costituzionale e con le stesse indicazioni che la Consulta aveva fornito nella decisione da ultimo citata, la quale sembra potersi qualificare come una sorta di sentenza-delega, in cui il giudice delle leggi indicava, nell'ultimo punto del *Considerato in diritto*, precisi elementi su cui il legislatore avrebbe potuto intervenire per porre rimedio a questo specifico problema.

In primo luogo, infatti, la sentenza, nel ribadire l'inescludibilità della responsabilità per fatti dolosi, auspicava una tipizzazione della colpa grave, per sottrarne la definizione all'attività interpretativa del giudice. Questo in effetti avviene nella nuova legge, anche se la definizione introdotta, a tacere di ogni altra considerazione, contiene a sua volta un riferimento, quello alla chiarezza della legge, che appare piuttosto incerto.

Altro istituto che la Corte costituzionale suggeriva al legislatore era la generalizzazione del limite risarcitorio del danno, già previsto per alcune fattispecie, eventualmente accompagnato dalla possibile rateizzazione del ristoro dovuto a seguito della condanna. Ed è questo un punto cardine su cui fa leva la nuova disciplina dei controlli, stabilendo un tetto massimo indistintamente fissato al 30% del pregiudizio accertato e comunque non oltre il corrispondente di due annualità di retribuzione del funzionario, prevedendolo come obbligatorio, così da sottrarne l'applicazione alla discrezionalità del giudice contabile, che già disponeva di un potere riduttivo. Il che, tuttavia, suscita più di una perplessità, analizzata a fondo nel Volume: un tetto fissato aprioristicamente senza distinguere tra le molteplici forme di responsabilità, peraltro accompagnato dal riferimento al parametro della retribuzione, che solo in parte e indirettamente può essere indice di maggiore gravità del danno, non dà vita ad una disciplina irragionevole e di dubbia compatibilità con l'art. 3 Cost.?

La sentenza n. 132/2024 fa ancora riferimento alla incentivazione delle polizze assicurative, con auspicio cui la nuova normativa dà pronta risposta, estendendone l'obbligatorietà: ma l'incentivazione, cui la Consulta faceva riferimento, non è forse un concetto meno stringente dell'obbligo giuridico? E soprattutto, la socializzazione del rischio e la garanzia della copertura assicurativa non potrebbe avere un effetto deresponsabilizzante sull'amministratore che va oltre il semplice superamento della "paura della firma"?

Peraltro, nella legge vi è anche una previsione che sembra andare nella direzione opposta rispetto alla *ratio* dichiarata del provvedimento, finendo per aumentare la burocrazia difensiva, ed è l'introduzione, con norma interpretativa, di una presunzione (*juris tantum*) di buona fede dei titolari degli organi politici quando gli atti da essi adottati siano stati proposti, vistati o sottoscritti dai responsabili degli uffici in assenza di pareri contrari: questo meccanismo non deresponsabilizza chi ricopre la carica politica, accollando la responsabilità al funzionario? O la legge considera che a sua volta quest'ultimo possa far valere i limiti risarcitori e la copertura assicurativa per non avvertire, ciò nonostante, la "fatica di amministrare", di fatto però obliterando qualunque forma di responsabilità?

Un ulteriore suggerimento posto dalla Corte costituzionale nella più volte citata decisione del 2024 concerneva il rafforzamento dei controlli, con conseguente esclusione dalla responsabilità colposa per coloro che si adeguassero alle indicazioni della magistratura contabile. Anche su questo punto la nuova disciplina sembra dare una risposta al giudice delle leggi, introducendo una competenza consultiva della Corte dei conti, attivabile a richiesta delle Amministrazioni, con l'esclusione da responsabilità nel caso in cui il richiedente si adegui al parere: il che, a prima vista, parrebbe un'ulteriore forma di controllo di natura collaborativa, che potrebbe rispondere al *dictum* della Consulta. Se non fosse che la legge prevede quale ipotesi generale (e non eccezionale) la formazione del silenzio-assenso sulla soluzione prospettata dall'Amministrazione qualora la Corte dei conti non si pronunci entro 30 giorni: ma un termine così breve, abbinato al verosimile aumento esponenziale delle richieste, al fine di creare i presupposti esonerativi da responsabilità, non rischia forse di sovvertire la funzione del nuovo controllo, introducendo di fatto semplicemente una nuova esimente? E più radicalmente, un istituto così congegnato non comporta un ruolo, in questo caso sì, codecisionale per la magistratura contabile, tale da alterare la necessaria terzietà che una vera funzione di controllo richiede?

Senza risposta, almeno per ora, pare infine essere rimasto l'ultimo punto posto in evidenza dalla Corte costituzionale, ovvero la necessità di porre ordine tra le varie forme di responsabilità, al fine di dare effettività al principio del *ne bis in idem* eliminando una ulteriore ragione che sta alla base della "burocrazia difensiva". Ma, a ben vedere, ciò si pone in linea con un assetto complessivo del provvedimento, che pare avere cercato (seppure con risultati dubbi rispetto agli interrogativi sollevati) di curare più "i sintomi" che non "le cause" della patologia, che risiedono proprio principalmente nella oscurità e mancanza di organicità, a monte,

della normativa, la cui sistematizzazione avrebbe rappresentato la strada maestra per ridurre la “fatica di amministrare”, senza arretrare rispetto all’esigenza di legalità.

Per contro, la legge n. 1/2026 non si limita a (cercare di) dare seguito alla sentenza n. 132/2024 della Consulta, ma coglie l’occasione per delegare il Governo ad una riorganizzazione e riordino delle funzioni della Corte dei conti. Sarebbe qui ultroneo entrare nel dettaglio delle dettagliate previsioni dell’art. 3 dell’atto normativo, su cui peraltro il libro di Tomassini, Tessaro e Bertin non si sofferma per concentrarsi sulle modifiche immediatamente operative alla funzione di controllo. Ma anche questo processo di riordino merita attenta riflessione, non essendo privo di profili problematici, quali, per citarne solo i principali: a) la previsione di sezioni centrali e regionali che svolgono promiscuamente funzioni giurisdizionali e di controllo; b) l’impianto verticistico conseguente al rafforzamento dei poteri nomofilattici della sezione centrale e al potere di indirizzo, coordinamento e persino avocazione del Procuratore generale rispetto ai magistrati requirenti; c) l’introduzione di un controllo concomitante a richiesta di organi costituzionali e Amministrazioni, con un regime di limitazione della pubblicità delle comunicazioni; e, infine, d) il genericissimo mandato a individuare atti di particolare rilevanza degli enti locali da sottoporre al controllo preventivo.

I profili di questa legge su cui riflettere – qui solo abbozzati ma sui quali il Volume offre una puntuale disamina, che merita attenta considerazione per gli argomenti che offre – sono dunque molteplici, ma già ad un primo sguardo non sembrano idonei a cancellare l’impressione iniziale di un intervento mirato a proteggere più il titolare dell’organo politico e il funzionario che non la Pubblica Amministrazione, ridimensionando, per tale via, quella capacità che la Corte dei conti ha finora dimostrato di assurgere ad argine, in funzione antimaggioritaria, della legalità sul piano finanziario. Laddove, certo, il legislatore gode di discrezionalità nello stabilire oggetto, forme e limiti del controllo intestato alla magistratura contabile da una norma ad elevata genericità quale l’art. 100 Cost., ma l’ampiezza con cui viene esercitata tale discrezionalità è correlata al ruolo che si vuole attribuire alla Corte dei conti nella forma di governo ed è inversamente proporzionale alla garanzia che si intende assicurare alla legalità dell’azione amministrativa e al rispetto dell’equilibrio di bilancio.

Simone Scagliarini