

Modulo Jean Monnet NexGen PFI - Prof. Manzetti

Lezione n. 1 :“Role, Responsibilities and cooperation in European and Italian sound financial management - The evolution of the EU funding universe - different approaches and implications for the auditor”

Il bilancio e Lo status contabile di amministrazione pubblica nella Costituzione italiana

Francesco Sucameli – Corte dei conti

Parte 1
Oggetto e Fini
della contabilità pubblica

Cenni storici sull'origine della contabilità pubblica: in principio fu Giovanni senza Terra

Nasce in Inghilterra, durante la transizione dalla monarchia assoluta a quella costituzionale.

Il Parlamento conquista il controllo sulla tassazione e sulla spesa:

Principi

- Magna Charta (XVII sec.) : *“nessuna spesa se non con modalità e per importi approvati dal Parlamento”* . → Agreements of Government → c.d. petitions
- Scelta allocativa (previsione)
- verifica in sede di rendiconto
- La contabilità è il nucleo originario del costituzionalismo moderno: norme per stabilire se e cosa si deve coprire (entrate) ; controllo sulla destinazione a beni e servi pubblici (e non interessi personali del re) sul lato spesa

La struttura delle norme costituzionali sul bilancio

- Concetto assiologici : oggetto è un bene giuridico (il bilancio); fornisce un criterio di valutazione = equilibrio e sostenibilità = buono/giusto; disequilibrio insostenibilità = ingiusto
- Concetti deontologici impliciti/espliciti = obblighi di rendicontazione e comportamenti di riequilibrio
- Concetti antropologici (interessi; volontà; azioni → i controlli)

Partiamo dal vocabolario di base

La proporzione del controllo:

Stewardship : Accountability = Control : Audit

- *Stewardship* = diritto di amministrare (**agent**)
- *Accountability* = dovere di rendere conto degli scopi aziendali al **principal**
- *Control* = monitoraggio sull'esecuzione degli scopi (controllo strategico)
- *Audit* = controllo agganciato a parametro oggettivo/legale (con forma referto/consulenza. Autorità di audit di stampo anglosassone in «staff»; con forma sentenza ossia decisione vincolante, modello francese-cavouriano) → **la necessità di un diritto sul bilancio**

ESTENSIONE DEI RIFERIMENTI DELLA CONTABILITÀ: L'IMPORTANZA DELLO SCOPO E DELLA SOCIETÀ

- *“Accounting could not and should not be studied as an organizational practice in isolation from the wider social and institutional context in which it operates.”*

(Hopwood and Miller, *Accounting as Social and Institutional Practice*, 1994)

Il bilancio, la contabilità: sistema di informazioni con un oggetto=la gestione

- **Contabilità= serie di operazioni mediante le quali i fatti gestionali sono annotati in appositi registri e scritture**
- **Fatto gestionale=transazione** → «Per transazione si intende ogni evento o azione che determina la creazione, trasformazione, scambio, trasferimento o estinzione di **valori economici, patrimoniali e finanziari (debiti e crediti)** che si origina dall'interazione tra differenti soggetti (pubbliche amministrazioni, società, famiglie, ecc), e avviene per mutuo accordo o per atto unilaterale dell'amministrazione pubblica» (D.lgs. n. 118/2011. All. 4/2, § 1)
- Fatto patrimoniale = quantità e variazione nel tempo della ricchezza (patrimonio= insieme delle utilità che hanno un valore di uso e di scambio)
- **Fatto finanziario**= nascita e vicende delle obbligazioni pecuniarie connesse ad una "transazione" «Le transazioni possono essere monetarie, nel caso di scambio di mezzi di pagamenti o altre attività o passività finanziarie, o non monetarie (trasferimenti o conferimenti di beni, permute, ecc.). Non sono considerate transazioni le calamità naturali, il furto, ecc.» (spese ed entrate)
- Fatto economico = qualità e quantità dei fattori (cause) che e determinano il raggiungimento di uno scopo economico (costi e ricavi)

La generazione dei *balance sheets*: La struttura piramidale e continua delle scritture

Fase rendicontativa

Primo grado: pezze giustificative (contratti, lettere, telegrammi, fatture, ricevute etc.).

Secondo grado: prime vere «scritture». Resa sintetica, «registrazioni» («serbar memoria») contabili periodiche. Sinottiche (oggetto e valore) e/o descrittive (data, causale etc.) (F. BESTA, *La ragioneria*, vol. II, Milano 1916). **La c.d. contabilità analitica**

Terzo grado (formazione del bilancio: è sempre sinolo di rendiconto/previsione): le seconde confluiscono all'esito dell'attività gestoria, ovvero la cadenza stabilita per l'esercizio, nel rendiconto che misura lo stato delle coperture, la ricchezza o il debito cumulato **Formazione dei saldi.**

Il rendiconto è necessariamente composto da “due elementi concettualmente distinti, ma inscindibilmente connessi, il rendiconto vero e proprio e il c.d. resoconto, che devono essere entrambi soddisfatti perché si abbia un esatto adempimento” → **relazione sulla gestione** (Gustavo **Minervini**. *Il mandato, la commissione, la spedizione*, Torino, UTET, 1957)

Fase previsionale

Strumento di programmazione del futuro: scelte allocative: copertura debito pregresso, erogazione dei servizi

L'elemento «materiale» del bilancio: il caso Ue

C-157/21	Sentenza (GU)	18/03/2022	Polonia / Parlamento e Consiglio (C.d. Conditionality Judgment)
----------	---------------	------------	---

297 La Corte ha inoltre dichiarato che la nozione di «interessi finanziari» dell'Unione, ai sensi dell'articolo 325, paragrafo 1, TFUE, **comprende non solo le entrate messe a disposizione del bilancio dell'Unione, ma anche le spese coperte da tale bilancio** (sentenza del 21 dicembre 2021, Euro Box Promotion e a., C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 e C-840/19, EU:C:2021:1034, punto 183). Tale nozione è quindi rilevante non solo nel contesto delle misure di lotta contro le irregolarità e la frode di cui a tale disposizione, ma anche per la sana gestione finanziaria di tale bilancio, dal momento che la tutela di tali interessi finanziari contribuisce parimenti a tale sana gestione.

Interessi finanziari Ue= **relazione tra Ue** e il bene della vita bilancio, articolato in entrate e spese → buon fine dell' approvvigionamento delle risorse e della destinazione degli impieghi

Interessi finanziari interni= relazione tra «popolo» (declinabile in comunità locali, nazionale, Ue) e **bilancio inteso come sistema di informazioni (il ciclo) sull'allocazione delle risorse (C. cost. sent. n. 184/2016)**

Cosa sono gli interessi «adespoti»?

I soggetti: l'esistenza di una organizzazione , il conflitto di agenzia; l'obbligo di rendicontazione

- *La rappresentanza giuridica del popolo da parte dello Stato-soggetto poggia su un sottostante **rapporto di gestione**, in base al quale il rappresentante compie “una serie di operazioni per la realizzazione di uno scopo altrui (...)” [S. PUGLIATTI, *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza* (1929), ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, p. 166].
- Nel definire i caratteri essenziali dell'obbligazione di rendiconto si è affermato che;
- - l'**oggetto** della prestazione è fare ed esibire un conto → **momento rappresentativo**;
- **causa giuridica** è giustificare un operato di affari d'altri → **momento della *negotiorum gestio****;
- **titolo giuridico** → **fatto di gestione**.

(G.A. NUTI, *L'obbligazione di rendiconto*, Milano 1954, passim)

- **Fonte:** sovranità popolare, centralità del parlamento (art. 1 Cost.) → Corte cost. n. 228/2017 e 49/2018: a) «*La trasparenza dei conti....per avvicinare in senso democratico i cittadini all'attività*». E poi il legame col concetto di “responsabilità”; b) inoltre valore del D.lgs.118/2011 come «legge organica» → **la democrazia cognitiva di Habermas**
- **Nel diritto pubblico:** «*Il rispetto dei termini e degli adempimenti previsti dalle norme di coordinamento della finanza pubblica e di armonizzazione – nel caso di specie le disposizioni interposte che fissano gli obblighi di rendicontazione costituiscono, all'un tempo, norme afferenti al coordinamento della finanza pubblica, all'armonizzazione dei bilanci e ai precetti in termini di copertura della spesa e di equilibrio dei bilanci di cui all'art. 81 Cost. (in tal senso sentenza n. 184 del 2016) – comporta comunque l'attuazione immediata e sequenziale di tutte le operazioni previste nel tempo dal legislatore nazionale per porre rimedio alle situazioni critiche degli enti territoriali*» (sent. 49/2018).

In sintesi, il bilancio è uno strumento sintetico di rappresentazione di una gestione:

Che può avere:

a) Fini diversi a tutela degli stakeholders (ma anche dell'agente)

- 1. misurazione del valore aggiunto, creazione di ricchezza da distribuire agli stakeholders → aziende di produzione.**
- 2. governo delle scelte e misurazione della congruità della risorse per l'erogazione di beni e servizi → aziende di erogazione**

b) Oggetti diversi (contabilità economica e finanziaria) → obbligazioni di valore e/o di valuta (Ascarelli)

Il bilancio pubblico come sineddoche: il bilancio come fatto, come atto, come ciclo espressivo di saldi

- a) **un fatto economico e sociale**: un **patrimonio** al servizio di scopi pubblici su cui si fanno operazioni di allocazione → prospettiva «primaria» ancora presente nel diritto UE
- b) **un fatto tecnico “rappresentativo”**. Attenzione: Bisogna distinguere
 - il **documento, che è una tomografia**, che è un **atto** → diritto amministrativo
 - dal **bilancio come «ciclo» (lo vedremo a breve, un “sistema di informazioni”)**, che non è né un fatto, né atto. È un **fatto giuridico**, oggetto di regole per risolvere eventuali conflitti di interesse tramite che si basa su
 1. un *software* di scrittura: **il diritto del bilancio**.
 2. un’ «applicazione» derivata di tale software, che è **il saldo**, rappresentato dal singolo rendiconto o bilancio di previsione.
- Come vedremo a breve, per la Regione, ad esempio, **i saldi fondamentali che il rendiconto deve prendere sono in essenzialmente in contabilità finanziaria, ma in alcuni casi espressi con una contabilità economica**.

Il bene “giuridico”

1. Il bene della vita

1. un sistema di informazioni con tre “utilità”

(a) Momento rappresentativo e “misurativo” → oggetto = patrimonio e sue trasformazioni (le transazioni o gestioni) ;

(b) momento decisorio → oggetto = scelte allocative **Dimensione temporale**: è un *continuum* che si traduce in **balance sheets**. L’oggetto è un ciclo, non un atto o una attività

(c) dare certezza e trasparenza ai primi due momenti

2. La giuridicità si origina dalla esistenza di un Conflitto di interessi

agent/principal. Così G. Silvestri a proposito dell’art. 1 Cost. «*La legge fondamentale non è il prodotto della sovranità popolare, ma la condizione giuridica indispensabile perché l’autorità dello Stato-soggetto non sia più auto-fondata - secondo il modello europeo continentale imperante sino alla metà del XX secolo - ma un modo di attualizzarsi del rapporto di gestione, che vede il “principale” incarnato nella collettività popolare presa nel suo complesso, vera e propria figura giuridica soggettiva*» [Silvestri, *Sovranità popolare e Magistratura*, in *Costituzionalismo.it.*, n. 3, 2003]

Il bilancio “pubblico” : gli scopi

- Il bilancio è un «bene pubblico» (C. cost. n. 184/2016) = bene giuridico cioè meritevole di tutela secondo o.g.; esistenza di interessi su tale bene. Il caso degli interessi adespoti e i meccanismi di tutela → conflitto tra *officium* e comunità territoriale. Pubblico perché sono pubblici i fini e soggetti che tali fini devono realizzare (istituzioni espressioni di comunità politiche)
- Per cui, equilibrio e sostenibilità sono il mezzo su cui si proiettano costantemente gli scopi pubblici che sono fissati
 - dagli art. 1 e 2 Cost. (la finalità comunitaria, democratica ed informativa del bilancio),
 - nonché dal combinato disposto degli art. 3, secondo comma, 53, 119 quarto comma e 117, comma lett. m) Cost. (la destinazione delle a funzioni e servizi pubblici, soprattutto, essenziali”).

Il bilancio pubblico come ciclo di previsione e rendicontazione nell'ottica della **stewardship**

Funzioni del bilancio pubblico

è strumento di rappresentazione delle risorse pubbliche disponibili

- (funzione informativa);

è strumento per la decisione politica

- (funzione allocativa);

è strumento per la gestione delle risorse stanziato

- (funzione esecutiva).

Il bilancio “pubblico” : la perimetrazione e la funzione

- **Contenuto.** Sistema di informazioni essenziali che «servono a rendere «certe» e «trasparenti» le scelte allocative (di copertura del debito pregresso e di finanziamento nuovi servizi). Ha sempre un contenuto normativo, perché stabilisce prescrizioni organizzative della macchina pubblica, con innovazioni dell'ordinamento giuridico
- Quali sono queste informazioni? il saldo in virtù della **perimetrazione oggettiva e soggettiva** dei «bilanci pubblici», perimetrazione intermediata dalla legge, in relazione a tutte le risorse pubbliche intermedie (SS.RR. Sentt. n. 20 e n. 32 del 2020), che **esprime un saldo ciclico (SS.RR. sent. n. 23/2019)**

Il carattere “pubblico”: piano strutturale = la ciclicità

- L’art. 5 della l. cost. n. 1/2012
- Poiché il bilancio è un sistema di informazione che rappresenta un ciclo di gestione, esso è esso stesso un ciclo, non un atto è una attività (SS.RR. Sentenza n. 23/2019/EL). Il suo scopo principale costante produrre effetti probatori a garanzia e risoluzione di conflitti e “controllare” l’allocazione di risorse.
- *«Occorre inoltre ricordare che l’accertamento di illegittimità/irregolarità della Sezione non riguarda un atto, ma lo stato del bilancio (recte dei suoi equilibri) ad una determinata data e poiché il bilancio è un ciclo, che si articola nella continuità delle scritture, dei rendiconti e dei loro effetti sulla programmazione, si può affermare che nel processo innanzi a queste Sezioni riunite, così come nel procedimento di controllo di legittimità-regolarità delle Sezioni regionali, oggetto del giudizio è sempre il “bene pubblico” bilancio (cfr. Corte Cost., sentenze n. 184/2016, n. 228/2017 e n. 274/2017, nonché Consiglio di Stato, sez. IV, sentenze 2200 e 2201/2018) e la sua conformità al diritto ed in particolare alla clausola generale di equilibrio (cfr. Corte cost. sent. n. 192/2012)».*
- L’*agendum* è funzione di uno scopo «sociale» ed al centro dei processi organizzativi e del fenomeno della formazione delle persone giuridiche, **di diritto privato e di diritto pubblico.** → **Cfr. anche SSRR n. 15/2020**
- **Lo strumento di concatenazione fondamentale di tale ciclo è il saldo «risultato di amministrazione»**

Il bene pubblico bilancio come concetto: una definizione

Il bilancio è

- 1. la rappresentazione numerica delle transazioni e delle scelte allocative di una unità istituzionale,*
- 2. orientata a misurare il rapporto tra risorse ed impieghi e le connesse variazioni della ricchezza, finanziaria e/o economica,*
- 3. allo scopo di dare certezza e trasparenza alle misurazioni e verificare la raggiungibilità degli obiettivi dell'unità stessa attraverso i suoi saldi*
- 4. Effetto: fede pubblica /recte, affidamento pubblico*
- 5. A beneficio della collettività (pubblico) e delle comunità plurale in cui l'unità istituzionale è inserita: effetto aggiuntivo → interesse al pieno e libero esercizio del diritto di voto (stesso fondamento della omogeneità del quesito referendario, sent. n. 16/1978)*

Il diritto oggettivo del bilancio sugli «interessi finanziari»

- 1. Bilancio** → il bene della vita **come sistema di informazione**: diritto oggettivo regola il diritto di accesso e formazione di queste informazioni. Se l'accesso e l'uso è pubblico, il bene è «pubblico»;
- 2. Interessi** → relazione tra soggetto dell'ordinamento giuridico e bene → traduzione contabile in fabbisogno finanziario/costo standard;
- 3. Corollari: Diritto del bilancio + Stato di diritto =** garanzie giudiziarie sul diritto del bilancio. Il **concetto di controllo** sul bene pubblico bilancio.

Gli effetti giuridici del bilancio: a) Principio generale dell'affidamento pubblico

Funzione di garanzia dei terzi (esterni al rapporto di agenzia) che intrattengono rapporti giuridico-economici con l'ente. Nell'impresa, infatti

- art. 2214 c.c.. Impone all'imprenditore scritture
- Art. 2709 c.c. Valore di prova.
- 2711 c.c. Il giudice può ordinarne la comunicazione (presentazione integrale) o esibizione (esternazione limitata alla scritture rilevanti per la controversia). Prova «contro», ma anche a «favore»:
 - Principio di inscindibilità (art. 2709 c.c.). Non ci si può avvalere solo di scritture a sé favorevoli disconoscendo quelle relative al medesimo rapporto non altrettanto favorevoli;
 - a favore (art. 2710 c.c.) purché «regolari»
- **Norma base: Principio di trasparenza e di cautela.**

Gli effetti giuridici del bilancio: b) effetto organizzativo: autorizzazione di comportamenti

1) bilancio di previsione: allocazione di risorse → autorizzazione comportamenti gestionali

2) bilancio di rendicontazione → autorizzazione destinazione della ricchezza residua del patrimonio

NB: Patrimonio netto (finanziario e/o economico) = Risorse-Impieghi; copertura-equilibrio-sostenibilità

Risorse (fonte)	Impieghi
Debiti di credito o di terzi; Debiti propri o di rischio	Cassa; Crediti; immobilizzazioni; Costi/ricavi (Conto economico che genera utile)
Passivo	Attivo

Risorse (fonte)	Impieghi
Debiti di credito o di terzi (indebitamento) → Entrate non finali Debiti propri o di rischio (entrate fiscali o patrimoniali) → Entrate finali	Spese finali → spesa corrente; spesa capitale (che crea immobilizzazioni) Spese non filiali → spesa di restituzione prestiti
Entrate Cassa; Crediti; immobilizzazioni (nella contabilità economica)	Spese totali

Parte 2
**Giudici,
amministrazione
«controllo»**

Ricominciamo da qui: Il bilancio come strumento di controllo

La proporzione del controllo:

Stewardship : Accountability = Control : Audit

- *Stewardship* = diritto di amministrare (**agent**)
- *Accountability* = dovere di rendere conto degli scopi aziendali al **principal**
- *Control* = monitoraggio sull'esecuzione degli scopi (controllo strategico)
- *Audit* = controllo agganciato a parametro oggettivo/legale (con forma referto/consulenza. Autorità di audit di stampo anglosassone in «staff»; con forma sentenza ossia decisione vincolante, modello francese-cavouriano) → **la necessità di un diritto sul bilancio**

La cointestazione delle «attribuzioni»

L'ordinamento giudiziario della Corte dei conti

Disp. Trans. Fin. VI: *Entro cinque anni dall'entrata in vigore della Costituzione si procede alla revisione degli organi speciali di giurisdizione attualmente esistenti, salvo le giurisdizioni del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e dei tribunali militari.*

Entro un anno dalla stessa data si provvede con legge al riordinamento del Tribunale supremo militare in relazione all'articolo 111.

• **Art. 103, comma 2, Cost.**

La Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge.

• **Art. 101 Cost.**

La giustizia è amministrata in nome del popolo.

I giudici sono soggetti soltanto alla legge.

• **Art. 108 Cost.**

Le norme sull'ordinamento giudiziario e su ogni magistratura sono stabilite con legge.

*La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali, del **pubblico ministero** presso di esse, e degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia.*

• **Art. 100 Cost. commi 2 e 3 → fotografia L. n. 800/1862**

*La Corte dei conti esercita il **controllo preventivo di legittimità** sugli atti del Governo, e anche quello **successivo sulla gestione del bilancio dello Stato**. Partecipa, nei casi e nelle forme stabilite dalla legge, al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria. Riferisce direttamente alle Camere sul risultato del riscontro eseguito.*

La legge assicura l'indipendenza dei due istituti [Corte dei conti e Consiglio di Stato] e dei loro componenti di fronte al Governo.

I concetti di teoria generale

• Il controllo (concetto di organizzazione e binario)

- Strumento generale dello Stato di diritto
- Giudiziario (La Corte dei conti; Il Consiglio di Stato, la Corte Costituzionale)
- Politico (Corpo elettorale versus camere con il referendum abrogativo; la Conferenza Stato Regioni, con il metodo delle intese)
- Amministrativo: Il Mef; il Governo con i poteri ex art. 120 Cost.

• La garanzia = protezione (Serio Galeotti: concetto trilaterale contro le asimmetrie di potere)

- Punto di vista oggettivo: norme sono un dover essere: dispositivo giuridico per la trasformazione effettività del comando, superando conflitti di interessi (Lavagna: garanzia = connessione «coattiva» tra norme)
- Prospettiva soggettiva: ogni norma incamera un Bene/interesse protetto. → Strumenti per la soddisfazione giuridica del bene/interesse (**rimedio è dispositivo che «rende vincolante» una norma giuridica**). Estesa anche a diritti potestativi
- In tutte e due le letture: la garanzia postula un «terzo» rispetto al conflitto sul bene (anche astratto). Il concetto di garanzia, quindi, finisce per sovrapporsi con quello di controllo (verifica della legittimità). In tal caso abbiamo un «controllo garanzia». Casi costituzionali: Presidente della Repubblica; Corte costituzionale; magistrature e funzione giurisdizionale

Classificazione delle funzioni dello Stato di diritto (1)

Potere: Capacità di decidere un *effetto giuridico*, in base alla propria volontà, con impatto anche su persone o cose terze. Ogni potere – dunque – presuppone un *soggetto giuridico* ed una sua organizzazione attraverso cui esprime la sua *volontà* (cfr. FALZEA, voce *Efficacia giuridica*, voce *Capacità*)

Funzione: secondo Luciani, la funzione, infatti, è *potere in esercizio*, ossia il potere di un soggetto che si esprime per atti ed attività, **sulla base di forme** stabilite dall'ordinamento giuridico (M. LUCIANI, *Ogni cosa al suo posto*, Milano, Giuffré, p. 88). La forma è il precipitato della una fissazione eteronoma di uno **scopo** che, attraverso le forme devono essere perseguite

Classificazione delle funzioni dello Stato di diritto (2)

a) in base allo scopo e alla stabilità del suo prodotto: c.d. funzioni sovrane

a) Funzioni individuate in base a «meta-scopi» del “prevedere” (**funzione normativa**) e del “provvedere” (decidere dei beni della vita, della loro tutela, spettanza ed allocazione). Si tratta di una **distinzione di compiti «verticale» (Lavagna)** Secondo Kelsen e Crisafulli, la distinzione tra «**amministrazione**» e «**giurisdizione**» è (1) ontologicamente solo formale (giusto processo, versus, autoritatività) e (2) mentre, incidentalmente 2.1. di contenuto (attiva la prima, di controllo la seconda) e (2.2.) diversamente vincolata dalla legge

b) **Merito insindacabile** da altri soggetti/poteri (la sovranità come potere di decisione “ultima”, Schmitt)

b) **in base al contenuto (distinzione analitica, c.d. orizzontale, Lavagna)**. Ferrari, Gli organi ausiliari, Milano, 1952: nello Stato di diritto sono tutte e tra espressione di un «giudizio», logico (se ex iure. parametro giuridico), d'esperienza, se di merito (parametro non giuridico, discrezionalità), P. Barile, Istituzioni di diritto pubblico, 1972: **attiva, controllo, consultiva**.

a) Nella legislazione e nella amministrazione, prevale quella attiva = giudizio + misura; secondari i controlli e le funzioni consultive (**amministr-azione, fase concreta del provvedere**)

b) Nella funzione giurisdizionale prevale quella di controllo (*ius-dicere*) su una attività già sviluppata e in corso → analisi di Serio Galeotti, slide successiva

Il concetto di controllo nella dogmatica costituzionalistica e nel diritto pubblico italiano

- Serio Galeotti; Giuseppe Ferrari; Aldo Mazzini Sandulli (materiali forniti con slides); Carlo Lavagna

Controllo in senso stretto

1. Istituito da una norma giuridica che crea un rapporto di competenza
2. Giudizio di conformità ad un parametro (giuridico/non giuridico)
3. la presenza di una «misura». Effetto impeditivo (c.d. *faculté d'empêcher*: discrimen con «giudizio» consultivo)
4. Controllo è un *sucedaneo*, una conseguenza della attività principale → ausiliarietà
5. Il controllo come potere rapporto, come potere, come atto

Controlli in senso ampio: misura consistente in *faculté de statuer*,: codecisione o attività sostitutiva. Giurisdizione «riparatatoria» (es. responsabilità); controlli amministrativi sostitutivi; poteri sostitutivi nelle relazioni costituzionali

Classificazione delle funzioni dello Stato di diritto (3)

a) **Attiva = giudizio (logico e/o d'esperienza) + misura statutiva o sostitutiva**

b) **Controllo = giudizio + misura impeditiva**

c) **Consultiva= solo giudizio senza misura**

Giudizio = formulazione di verità/falsità (fatto) legittimità/illegittimità (diritto) in base alla sintesi tra oggetto e parametro

La misura (ossia il dispositivo che rende vincolante il parametro sul caso concreto) è il mezzo attraverso cui la legge si applica al caso concreto

Classificazione dei controlli in base al parametro

- **Politico** (Parlamento, Amministrazione) → formulazione del parametro con merito insindacabile: **indirizzo politico**

- **Giuridico** (amministrazione, giudici) → riscontro vincolato. Il provvedere dell'amministrazione può estendersi alla creazione della norma nel caso concreto (eccezioni per i giudici, caso equità); **il controllo del potere giudiziario è vincolato, organizzativamente, nelle forme: contraddittorio, giudice naturale, soggezione soltanto alla legge (nella nostra Costituzione, artt. 24, 25, 101). E' controllo, ma anche, «garanzia»**

Il giudice e la sua funzione di controllo (in senso ampio) nello Stato di diritto

La Corte ai sensi della Parte IV del Titolo II è un giudice, i cui organi sono composti da magistrati con funzioni giudicanti e requirenti (art. 101 e 108 Cost.)

- a) **Attività principale = Controllo = pronunce di accertamento della legge + misura (vincolante nel caso concreto)**
- b) **Attività comprimaria = misure ripristinatorie e/o sanzionatorie, che stabiliscono il *quod agere* in base alla legge (responsabilità) = sentenze di condanna o costitutive, per Di Majo, La tutela dei diritti, Milano, 1994, «eccezionali»**
- c) **Residuali attività consultive (Consiglio di stato, Corte di giustizia Ue, Corte dei conti, anche se non previsto in Costituzione)**

In base all'art. 101 il giudice giudica solo in base alla legge: le misure «attive» possono essere solo vincolate, mai discrezionali. Divieto di cogestione (sindacabilità o concorso nel merito)

Parte 3

Il diritto del bilancio e le sue fonti

L'ordinamento giuridico del bilancio

- **Diritto del bilancio: le partizioni**

- «sul» → **fonti** sulla formazione del bilancio
- «per» → **controlli** politici, amministrativi, giurisdizionali
- «di» → **il bilancio come prodotto artificiale.**
Bene giuridico ciclico che rappresenta e organizza l'allocazione delle risorse

La disciplina sul bilancio «bene pubblico»

1. Fonti sulla formazione

- *Costituzione. Art. 81 norma procedurale? Giur costituzionale intertemporale infatti applica vecchia formulazione ma allo stesso tempo lo riqualifica, sentenze n. 70, n. 115 e n. 309 del 2012; n. 51 del 2013, peraltro sulla scorta di quanto affermato già nella sentenza n. 213 del 2008) → norma sostanziale individuando la ratio in altre norme: art. 3, art. 97. Cfr anche sent. Robin Tax 10/2015: l'equilibrio è un «valore» → sent, n. 260/1990 e n. 10/2016 su «zona franca»*
- *Legge rinforzata → sentenza n. 88/2014. Oggetto e parametro del giudizio di cost.tà*
- *Leggi statali sulla armonizzazione (art. 81 e 97¹ Cost. art. 5 L. cost. 1/2012 e 81⁶) e sul coordinamento (artt. 117 commi 1 e 3 Cost.). (**“norme sulla normazione”. Scaccia-Rivosecchi**) → **prevalenza logico sostanziale su altre leggi. In questo senso sono legge «organiche»***
- *Leggi regionali (anche norme regionali cfr. sent. n. 184/2016 e n. 49/2018);*

2. Diritto sostanziale → disciplina dei saldi; principi contabili su centralità democratica della programmazione e del controllo sulla stessa per le scelte allocative effettività di tali scelte (disciplina ripiano; correttezza della rendicontazione,);

3. Diritto «processuale» → misure correttive imposte/controlli di vario genere

Il diritto sul bilancio (art. 81 e 100 Cost.)

L'espressione diritto del bilancio è assi evocativa e appare un chiaro riferimento ad una delle opere fondative del pensiero sul bilancio, sembra parafrasare P. **LABAND, Zur Lehre Vom Budgetrecht (1886)**, trad. it di **Clemente Forte**, Il diritto del bilancio, Milano, 2007.

Nel nostro contesto il bilancio è il prodotto di un **diritto dinamico** ed il **bilancio è una legge sostanziale** (cfr. C. cost. sent. n. 10/2016 che espressamente attribuisce effetti novativi alla legge di bilancio; per rendiconto sent. n. 247/2017)

Diritto per l'adeguamento della "bilancia finanziaria": cfr. **C. Cost. sentenza n. 6/2019:** (§ 4.1.3.1 cons. in diritto) *«Questa Corte ha più volte messo in luce la peculiarità del diritto del bilancio, il quale regola una **materia dinamica, in continuo divenire**, ancor più accentuato dalle rapide trasformazioni dell'economia globalizzata, e ha quindi adeguato il proprio **sindacato sulle leggi finanziarie** a tale incomprimibile scenario, in particolare elaborando il **principio dell'equilibrio tendenziale o dinamico**, inteso come indefessa prospettiva di adeguamento della "bilancia finanziaria" verso un punto di **armonica simmetria tra entrate e spese**. **Armonica simmetria** che deve essere perseguita sia in sede legislativa, sia in sede amministrativa, secondo i canoni del nostro ordinamento».*

La mappa del diritto del bilancio o Contabilità pubblica: diritto che regola e consente la rappresentazione della gestione, in particolare del fabbisogno di copertura pregresso (debito) e delle scelte allocative, con finalità democratiche e garantiste dei diritti e doveri dei cittadini

Diritto "sostanziale"

- **Diritto sul bilancio** (art. 100 Cost.) (c.d. norme sulla normazione: Disciplina della formazione, ovvero L. 196/2009; D.lgs. n. 118/2011)
- **Diritto del bilancio**
 - Tributario: studia le entrate tributarie dello Stato e degli Enti pubblici;
 - Leggi di annuali e pluriennali di spesa;
 - Legge di bilancio

Diritto procedurale contabile:

- Disciplina della giurisdizione Contabile (Codice della giustizia contabile)
- Disciplina del controllo (T.U. Cdc 1934; D.L. 174/2012; TUEL, art. 20 L. n. 243/2012), come contenuto del controllo giudiziario, insieme alla responsabilità erariale

Il diritto costituzionale del bilancio

Legge costituzionale 1/2012

Legge n. 243/2012

D.lgs. n. 118/2011

Le innovazioni della legge cost. n. 1/2012. In sintesi

1. **Declina i principi di equilibrio di bilancio e di sostenibilità del debito rinviando a legge rinforzata (art. 81 comma 6 Cost.)** (a valere per lo Stato e per tutti i livelli di governo)
2. Eleva il rango legislativo della **legge di bilancio da “formale” a “sostanziale”**, attraverso l’abolizione del divieto di introdurre, con essa, nuovi tributi e nuove spese.
3. **L’armonizzazione** dei bilanci pubblici diventa materia di **legislazione** esclusiva (art. 117 comma 2)
4. Ridisegna i rapporti tra le autonomie territoriali e lo Stato (art. 119) → **rispetto dell’equilibrio dei relativi bilanci=divieto di ricorso indiscriminato all’indebitamento** (ossia impieghi coperti con risorse di «terzi»
 - a) **Dimensione esterna. Il terzo è il «mercato»** Il riconoscimento dell’ «**autonomia finanziaria** di entrata e di spesa» (art. 119 Cost.) è **condizionata**
 - all’obbligo di **concorrere** ad assicurare l’osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall’appartenenza all’unione europea
 - OMT della l. n. 243/2012
 - b) **Dimensione interna. Il «terzo» è il reciproco dell’autonomia (anche lo Stato).** La sostenibilità dell’equilibrio diventa funzione
 - *della proporzione tra risorse e funzioni attribuite (art. 119 comma 4 Cost.)*
 - *Della distribuzione di competenze tra autonomie e Stato centrale.*
 - *Limite della golden rule ex art. 119 comma 7 Cost.*
 - *Obbligo di attivare i poteri sostitutivi ex art. 120 Cost.*

Le 5 coordinate costituzionali
della contabilità pubblica

1. La contabilità pubblica come oggetto di giurisdizione e controllo giuridico

- **Art. 103, comma 2, Cost.**

La Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge.

- **Art. 101 Cost.**

La giustizia è amministrata in nome del popolo.

I giudici sono soggetti soltanto alla legge.

- **Art. 108 Cost.**

Le norme sull'ordinamento giudiziario e su ogni magistratura sono stabilite con legge.

La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali, del pubblico ministero presso di esse, e degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia.

- **Art. 100 Cost. commi 2 e 3 → fotografia L. n. 800/1862**

*La Corte dei conti esercita il **controllo preventivo di legittimità** sugli atti del Governo, e anche quello **successivo sulla gestione del bilancio dello Stato**. Partecipa, nei casi e nelle forme stabilite dalla legge, al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria. Riferisce direttamente alle Camere sul risultato del riscontro eseguito.*

La legge assicura l'indipendenza dei due istituti [Corte dei conti e Consiglio di Stato] e dei loro componenti di fronte al Governo.

2. I vincoli contabili europei (art. 117 comma 1 Cost.)

PSC: DUE REGOLE FONDAMENTALI

1) L' abbattimento del debito. Il rapporto tra deficit (debito pubblico) e Pil di ogni Stato membro dovrà essere portato a livelli sostenibili. Si ritiene che il rapporto deficit/Pil debba essere pari al 60% o meno. Gli stati membri s'impegnano a raggiungere quest'obiettivo in venti anni, riducendo dunque di un 5% annuo il proprio indebitamento. L'attuazione dell'obiettivo è di lungo periodo, ma per un paese come l'Italia questo significa comunque un impegno particolarmente oneroso. Attualmente infatti il rapporto debito/Pil dell'Italia è del 130% circa.

L'Italia deve reperire 40-50 miliardi di euro l'anno per i prossimi venti anni, sempre a condizione che non venga contratto ulteriore debito.

2) il pareggio di bilancio. Vincolo richiesto dall'art. 3 del **Six pack** da inserire nella Costituzione o in una legge ordinaria di ogni Stato membro l'impegno a mantenere un rigido equilibrio finanziario nel corso del tempo. In estrema sintesi, ciò significa che per ogni spesa prevista, compresi gli investimenti (per costruire scuole, ospedali, strade, ferrovie ecc.), dovrà corrispondere almeno un pari importo in entrata (tasse).

Strumenti di attuazione. Reg. n. 549/2013/Ue (SEC 2010) + direttiva n. 85/2011/Ue. Vincolo per tutte le “amministrazioni pubbliche”.
Direttiva n. 85/2011/Ue. Principio di competenza + trasparenza + regole numeriche vincolanti per tutte le amministrazioni pubbliche

Dichiarata *self executing*, in quanto «enuncia regole dettagliate relative alle caratteristiche dei quadri di bilancio degli Stati membri. Tali regole sono necessarie per garantire il rispetto, da parte degli Stati membri, degli obblighi che incombono loro in virtù del Trattato FUE per quanto riguarda l'esigenza di evitare disavanzi pubblici eccessivi» (sentenza CGUE, Prima Sezione, Cause riunite C-363/21 e C-364/21, Ferrovienord e Federazione Italiana Triathlon, ECLI:EU:C:2023:563). La direttiva obbliga gli Stati membri ad adottare, per tutti i sottosectori S.13, sistemi di contabilità interna compatibili con il principio di competenza del SEC 2010 (art. 3); impone altresì di compilare e rendere pubblici i loro conti (art. 3, par. 2) e a rendere vincolanti, per tali “amministrazioni pubbliche”, “regole di bilancio numeriche” (art. 5). In Italia tali “regole” sono stabilite dalla l. n. 243/2012, in particolare dagli articoli 4, 9 e 10, in materia di equilibrio dei bilanci pubblici degli enti diversi dallo Stato.

strumento di controllo politico e di erogazione delle funzioni. Il Principio di legalità

Art. 81 vecchio testo

Le camere approvano ogni anno **i bilanci** ed il **rendiconto consuntivo** presentati dal governo.

L'esercizio provvisorio del bilancio non può essere concesso se non per legge e per periodi non superiori complessivamente a quattro mesi. **(natura autorizzatoria del bilancio)**

~~Con la legge di approvazione del bilancio non si possono stabilire nuovi tributi e nuove spese.~~

Ogni altra legge che importi nuove o maggiori spese deve indicare i mezzi per farvi fronte.

1. Principio democratico: controllo politico rappresentanza con la forma legge
2. Finalità: copertura (risorse per fare, a monte)
3. Principio di legalità → carattere vincolante del bilancio e suo carattere autorizzativo (cfr. esercizio provvisorio)

Art. 81 nuovo testo

Lo Stato assicura l'**equilibrio** tra le **entrate e le spese** del proprio bilancio, tenendo conto delle fasi avverse e delle fasi favorevoli del ciclo economico.

Il ricorso all'indebitamento è consentito solo al fine di considerare gli effetti del ciclo economico e, previa autorizzazione delle Camere adottata a maggioranza assoluta dei rispettivi componenti, al verificarsi di eventi eccezionali.

Ogni legge che importi nuovi o maggiori oneri provvede ai mezzi per farvi fronte.

Le Camere ogni anno approvano con legge **il bilancio** e il **rendiconto consuntivo** presentati dal Governo.

L'esercizio provvisorio del bilancio non può essere concesso se non per legge e per periodi non superiori complessivamente a quattro mesi.

Il contenuto della legge di bilancio, le norme fondamentali e i criteri volti ad **assicurare l'equilibrio tra le entrate e le spese** dei bilanci e la **sostenibilità del debito del complesso delle pubbliche amministrazioni** sono stabiliti con legge approvata a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera, nel rispetto dei principi definiti con legge costituzionale

4. La necessità della «giustificazione» dell'indebitamento e la triade rinforzata

Premessa

- a) Disequilibrio entrate/spese finali= necessità di indebitamento
- b) Copertura spese finali = equilibrio entrate/spese = limite indebitamento/sostenibilità del debito

Tetti alle entrate/spese non finali

- a) art. 81 comma 2: equilibrio + principio di anticiclicità + deliberazione a maggioranza (cfr. slide precedente)
- b) Art.119 Golden rule rinforzata + menzione dell'equilibrio al comma 1 + copertura con risorse proprie implicita nella giù esistente golden rule
- c) La sostenibilità del debito a stock

Il principio di legalità del bilancio

- Legalità del bilancio → come strumento vincolante dell'organizzazione
- Legalità del bilancio → come legalità delle regole per la sua costruzione
 - Già affermata con C. cost. sent. n. 425/2004
 - Ora legalità forte (riserva di legge formale e rinforzata con art. 81 comma 6) estesa a tutte le pp.aa. (figura soggettiva definita in «coerenza» con l'ordinamento Ue, cfr. art. 97 Cost.)

La questione degli investimenti

- Art. 81 secondo comma: non menzionati, ma impegno «anticiclico» espressione della teoria keynesiana del moltiplicatore degli «investimenti»
- Art. 119 comma 7 Cost.
 - Investimento = due caratteristiche: 1)) capitale reale a impiego «durevole» 2) si contrappone a “consumo» che è distruzione di ricchezza (entropia economica); 3) Effetto della trasformazione di risorse proprie disponibili, normalmente patrimonializzate in forma finanziaria (potenzialmente capace di reddito: d’uso, finanziario)
 - “soltanto” » = non fattori di impegno che non abbiano la esclusiva e certa caratteristica di «investimenti»

Le ricadute contabili delle due norme

- **Disavanzo** = è una spesa diversa da investimento, perché?
 - È un saldo indifferenziato
 - È un impiego di copertura del “passato”
 - Da qui → creazione del saldo «risultato di amministrazione», il quale nella continuità di bilancio, obbliga a recuperare con risorse propria la copertura che si è manifestata come mancante a fine ciclo
- **Debito fuori bilancio per copertura di spesa di investimento** è una eccezione ammessa. Perché? = copertura possibile con mutuo solo perché, proprio perché la spesa non si è confusa col saldo, vi è certezza di avere avuto un impegno a scopo di investimento. Principio di ragionevolezza, contempera «principio della proiezione futura dell’investimento» con il principio di affidamento e continuità delle pubbliche finanze

4. Proporzione necessaria tra entrate e spese finali rinforzate e l'equilibrio tra generazioni

Art. 119 vecchio testo	Art. 119 nuovo testo
<p>I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa.</p> <p>I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno risorse autonome. Stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri, in armonia con la Costituzione e secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario. Dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibile al loro territorio.</p> <p>La legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante.</p> <p>Le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite.</p> <p>Per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.</p> <p>I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato. Possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento.</p>	<p>I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa, nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci, e concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea.</p> <p>I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno risorse autonome. Stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri, in armonia con la Costituzione e secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario. Dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibile al loro territorio.</p> <p>La legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante.</p> <p>Le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite.</p> <p>Per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.</p> <p>[La Repubblica riconosce le peculiarità delle Isole e promuove le misure necessarie a rimuovere gli svantaggi derivanti dall'insularità.]</p> <p>I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato. Possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento, con la contestuale definizione di piani di ammortamento e a condizione che per il complesso degli enti di ciascuna Regione sia rispettato l'equilibrio di bilancio. E' esclusa ogni garanzia dello Stato sui prestiti dagli stessi contratti.</p>

La dimensione tridimensionale dell'equilibrio ed un corollario

- **Copertura** → livello micro e statico (tempo t) → pareggio (bilancio come *balance sheet*)
- **Equilibrio** → livello macro (intero sistema delle risorse versus impegni) + declinazione nel **tempo** (bilancio come ciclo)
- **Sostenibilità** → capacità (**nel tempo e delle generazioni future**) :a) di restituire il capitale finanziario di terzi mediante; b) di accedere nuovamente al credito di terzi grazie due garanzie finanziarie e patrimoniali:
 - equilibrio tra risorse finali ed impieghi finali → capacità dei flussi di risorse nuove di garantire sempre gli impegni finali comprensive dei lep, La copertura dei lep con le risorse diverse dall'indebitamento è indicatore di sostenibilità del bilancio → contabilità finanziaria
 - Patrimonio liquidabile in alternativa al capitale di terzi → contabilità economico-patrimoniale
- **Corollario**: l'equilibrio e la sostenibilità devono potere essere ricostruiti **nel tempo**, per misurare in ogni istante **presente** la misura delle risorse mancanti e necessarie a ripristinare l'equilibrio (**principio di continuità e quindi di irretrattabilità dei saldi**)

5. I parametri del controllo giuridico e politico

Art. 5 l. cost. 1/2012.

Equilibrio e centralità contabilità finanziaria

1. La legge di cui all'articolo 81, sesto comma, della Costituzione, come sostituito dall'articolo 1 della presente legge costituzionale, disciplina, per il complesso delle pubbliche amministrazioni, in particolare:

a) **le verifiche, preventive e consuntive, sugli andamenti** [il ciclo espresso dai saldi dei bilanci pubblici] **di finanza pubblica** [la contabilità finanziaria è necessaria];

...

g) le modalità attraverso le quali lo Stato, nelle fasi avverse del ciclo economico o al verificarsi degli eventi eccezionali di cui alla lettera d) del presente comma, anche in deroga all'[articolo 119 della Costituzione](#), concorre ad assicurare il finanziamento, da parte degli altri livelli di governo, dei livelli essenziali delle prestazioni e delle funzioni fondamentali inerenti ai diritti civili e sociali. 2. La legge di cui al comma 1 disciplina altresì: a) il contenuto della legge di bilancio dello Stato; b) la facoltà dei Comuni, delle Province, delle Città metropolitane, delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano di ricorrere all'indebitamento, ai sensi dell'articolo 119, sesto comma, secondo periodo, della Costituzione, come modificato dall'articolo 4 della presente legge costituzionale;

2. La legge di cui al comma 1 disciplina altresì: a) il contenuto della legge di bilancio dello Stato; b) la facoltà dei Comuni, delle Province, delle Città metropolitane, delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano di ricorrere all'indebitamento, ai sensi dell'articolo 119, sesto comma, secondo periodo, della Costituzione, come modificato dall'articolo 4 della presente legge costituzionale;

4. Le Camere, **secondo modalità stabilite dai rispettivi regolamenti**, esercitano la funzione di controllo sulla finanza pubblica con particolare riferimento all'equilibrio tra entrate e spese nonché alla qualità e all'efficacia della spesa delle pubbliche amministrazioni.

Riassumendo: Le disposizioni costituzionali sull'equilibrio di bilancio (concepito «tridimensionalmente»)

- Art. 81 co. 1; art. 5 comma 1 lett. a)
- Art. 97 co. 1
- Art. 119 comma 1 e

- A) Equilibrio tra «entrate e spese»: oggetto della rappresentazione obbligazioni pecuniarie
- B) Controlli sugli «andamenti» della «finanza pubblica» (art. 5 l. cost. 1/2012)
- C) L'aggiunta della **coerenza** con gli obblighi/vincoli dell'UE. Opera su due piani
 1. Nozione di «amministrazione pubblica» (il SEC 2010, Reg. 549/2013) (art. 97 Cost.)
 2. Obbiettivi di trasparenza e quantitativi: direttiva n. 85/2011/UE

Parte 4

L'effettività del diritto del bilancio (le garanzie)

I modelli

- Corte dei conti istituzioni indipendenti, ma non giudiziarie (cioè effetti non vincolanti: funzione, alimentare il discorso pubblico e l'attivazione di meccanismi politici di sanzione) → Modello UE
- Corte di conti potere giudiziario
 - Effetti vincolanti decisioni
 - Garanzie di attuazione
 - Garanzie per il controllato → diritto di difesa, contraddittorio; precostituzione del giudice; uso esclusivo di paramenti normativi

Fonti costituzionali

Art. 28 Cost.

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

Art. 103, co. 2 Cost.

La Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge.

Art. 100 Cost: secondo comma primo inciso: il c.d. controllo cavouriano

La Corte dei conti esercita il controllo preventivo di legittimità sugli atti del Governo, e anche quello successivo sulla gestione del bilancio dello Stato.

Le norme sullo Stato di diritto del bilanci: il controllo giudiziario sul bilancio

Disp. Trans. Fin. VI

Entro cinque anni dall'entrata in vigore della Costituzione si procede alla revisione degli organi speciali di giurisdizione attualmente esistenti, salvo le giurisdizioni del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e dei tribunali militari.

Entro un anno dalla stessa data si provvede con legge al riordinamento del Tribunale supremo militare in relazione all'articolo 111.

•Art. 103, comma 2, Cost.

La Corte dei conti [100²] ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge [113³].

Art. 101 Cost.

La giustizia è amministrata in nome del popolo.

I giudici sono soggetti soltanto alla legge.

•Art. 108 Cost.

Le norme sull'ordinamento giudiziario e su ogni magistratura sono stabilite con legge.

La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali, del pubblico ministero presso di esse, e degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia.

Art. 100

Il Consiglio di Stato [103¹] è organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione.

La Corte dei conti [103²] esercita il **controllo preventivo** di legittimità sugli atti del Governo, e anche **quello successivo** sulla gestione del bilancio dello Stato. **Partecipa**, nei casi e nelle forme stabilite dalla legge, al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria. Riferisce direttamente alle Camere sul risultato del riscontro eseguito [81¹].

La legge assicura l'indipendenza dei due Istituti e dei loro componenti di fronte al Governo [108²].

La distinzione per «attribuzioni» e non per funzioni

- Funzioni di controllo giudiziario
 - Ripristinatorio dell'equilibrio: accertamento obblighi di correzione ex lege (accountability; effetti interdittivi degli effetti giuridici autorizzatori del bilancio) → **Sezioni regionali di controllo/Sezioni riunite in sede giurisdizione, in speciale composizione**: oggetto: il bilancio e no sanzioni
 - Sanzioni (sottostante carattere «attivo»): responsabilità personali → Sezioni giurisdizionali territoriali, Sezioni appello/Sezioni riunite →
- Funzioni consultive
- Funzioni referenti

Linee evolutive della giurisdizione di liability

1. Giurisdizione filtrata a doppia base oggettiva/soggettiva: profilazione soggettiva (agente contabile; rapporto di servizio) su base oggettivizza attraverso:
 - a. il bilancio (il conto);
 - b. il pubblico danaro (l'oggetto della sua rappresentazione), tutelato ex art. 28 Cost anche nei rapporti interni
2. Dalla liability alla accountability

Concetto di responsabilità

F.M. Longavita: «Il termine responsabilità, da *respondeo*, si rifà al tardo latino *respondere* ed esprime il movimento inverso rispetto a quello di *spondere*, il quale – a sua volta– esprime garanzia, impegno solenne e dunque equilibrio e stabilità.

Spondere= dovere di rendere conto, **accountability**. Piano sostanziale: dovere di adempiere e di rimediare

Respondere = responsabilità personale dell'obbligato. **Liability**. Ogni promessa di servizio, secondo legge o contratto, da cui discendono poteri e doveri, comporta una responsabilità, **soggezione alla volontà esecutiva di un terzo. Fase coattiva**

Concettualmente l'attività propria del *respondere* presuppone la rottura di tale equilibrio, così che al “*giudizio di disvalore, portato sull'evento di rottura, trovi riscontro il giudizio di valore, portato sulla risposta riparatrice*”. Rituale di ripristino dell'equilibrio turbato, cfr. Cfr. C. Maiorca, voce *Responsabilità- Teoria Generale*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXIX, 1988

I tipi di responsabilità

Sul piano della teoria generale dell'illecito, pertanto, è possibile distinguere quattro tipi di illecito:

1. **Penale** → pubblicistica → finalità sanzionatoria e deterrente
2. **Civile** → 1218 e 2043 c.c. → privatistica
3. **amministrativo-contabile** → oggetto del nostro studio → civilistica ma conformata ad interessi pubblici, con finalità «deterrente»
4. Una posizione a sé assume la **responsabilità disciplinare**, tra la responsabilità di tipo privatistico e quella di tipo pubblicistico: come quella pubblicistica, inerisce ad un rapporto dell'area pubblica (pubblico impiego), e scaturisce dalla violazione dei doveri di servizio (senza danni erariali), ma come quella di tipo privatistico, impatta sui soli interessi del lavoratore

Nell'ambito della responsabilità amministrativo-contabile, poi, deve ulteriormente distinguersi:

- b) la **“responsabilità contabile”**, che pertiene soltanto ai dipendenti pubblici che espletano attività di “agente contabile”. Non danno, ma lesione di un bene-valore anche senza il danno → no potere riduttivo
- a) la responsabilità **amministrativa in senso stretto**, che pertiene a tutti i dipendenti ed amministratori pubblici:
 - di tipo «risarcitorio». Conseguente alle violazioni delle regole di servizio causative di danni patrimoniali per l'Erario
 - i tipo «sanzionatorio». Connessa alle violazioni dei doveri di servizio che minacciano i beni valori fondamentali della contabilità pubblica.

Definizione: responsabilità amministrativa contabile

Tre elementi storicamente caratterizzanti (poi se ne aggiungono altri):

1. Soggetti (rapporto di servizio)
2. Natura del danno → *deminutio patrimonii* (con un cap che può derivare dalla riduzione equitativa effettuata con potere costitutivo del giudice)
3. Piano processuale: attivazione mediante p.m. (da sostituto della p.a. a titolare di una azione di danno *proprio titolo*, con la formazione del doppio binario)

Tradizionalmente il termine responsabilità **amministrativa** indica il **rapporto giuridico avente ad oggetto una obbligazione patrimoniale alla quale è tenuto il soggetto che, trovandosi in un particolare rapporto con una pubblica amministrazione, rechi alla stessa un danno ingiusto**. Essa è la **misura prevista dall'ordinamento contro chi, legato da un rapporto di servizio con la P.A., sacrifica ingiustamente i beni economici della medesima P.A. e/o lede ingiustamente i beni-valori fondamentali della contabilità pubblica**, con dolo o colpa grave, in violazione dei suoi doveri di servizio.

Talvolta questa peculiare responsabilità viene anche indicata come **erariale-contabile**, per accentuare il profilo della natura pubblica del bene leso, individuabile nelle risorse che, tramite la finanza pubblica, la collettività destina all'assolvimento dei fini sovraindividuali intestati agli enti portatori di interessi pubblici.

Qualche coordinata normativa e giurisprudenziale sul rapporto di servizio

È una giurisdizione a carattere «soggettivo». Selezione di soggetti «imputabili». Il nucleo delle disposizioni di rango primario su cui si fonda la responsabilità amministrativa e la relativa giurisdizione della Corte dei conti si ravvisa tuttora negli

- artt. 52 del t.u. Corte dei conti (r.d. n. 1214 del 1934),
- 82-83 del r.d. 18 novembre 1923, n. 2440 (legge di contabilità generale dello Stato)
- 18 e ss. del d.P.R. 3 gennaio 1957, n. 3 (testo unico sugli impiegati civili dello Stato).

A partire dagli anni '50 del secolo scorso, poi, la giurisprudenza contabile ha cominciato a ritenere sufficiente, al fine dell'operare della propria giurisdizione in materia, il rapporto di servizio: «si è così affermato che anche **il funzionario onorario, privo di retribuzione**, ma ugualmente inserito nell'organizzazione amministrativa della pubblica amministrazione, potesse essere chiamato a rispondere dei danni cagionati con la sua condotta»[1].

Il fondamento normativo di tale evoluzione interpretativa è **stato rinvenuto nell'art. 103, comma secondo, della Costituzione**, il quale, nel riservare alla Corte dei conti la giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica... _OMISSIS_ ...altre specificate dalla legge, attribuisce «**una giurisdizione di carattere generale o quantomeno “tendenzialmente generale”**» in materia al giudice contabile

La responsabilità amministrativo-contabile: rapporto di servizio e la concezione neo-oggettiva della giurisdizione

- Il rapporto di servizio, nel senso anzidetto, è quindi ravvisabile ogniqualvolta si sia **in presenza di un «inserimento funzionale»**, ossia quando l'agente *«sia stato investito, in modo continuativo, di una determinata attività, con il suo inserimento nell'organizzazione amministrativa e con la creazione di particolari vincoli comportanti l'osservanza di obblighi, volti ad assicurare il buon andamento dell'attività... _OMISSIS_ ...rispondenza alle esigenze pubbliche cui è preordinata»*.
- Facendo quindi leva sul dato dell'inserimento funzionale, è stato, ad esempio, sottoposto alla giurisdizione contabile un libero professionista nominato direttore dei lavori di un'opera pubblica dall'amministrazione.
- La Corte di Cassazione ha chiarito che «il criterio per discriminare la giurisdizione ordinaria da quella contabile in materia di azione di responsabilità per danno erariale **si è spostato dalla “qualità del soggetto”**», pubblico o privato che sia, ovvero dalla natura pubblica o privata dell'attività esercitata dal soggetto stesso, **«alla “natura del denaro” e degli scopi perseguiti (sicché sussiste la giurisdizione della Corte dei conti con riguardo ad un giudizio nei confronti di una società privata con il quale è stata contestata l'illegittima erogazione di fondi pubblici**

Versus «responsabilità contabile»: giudizio di conto

Speciale forma di responsabilità amministrativa, invece, è rappresentata da quella “contabile”, che riguarda i c. d. “**agenti contabili**”,

i pubblici dipendenti e altri soggetti in rapporto di servizio, cioè, che si trovano ad avere **la disponibilità di denaro o di altri valori pubblici per lo svolgimento di particolari compiti**, normalmente consistenti nella riscossione delle entrate, nel pagamento delle obbligazioni della P. A. o nella custodia dei suoi beni (art.74, r.d. 18 novembre 1923, n. 2440, c.d. l. cont. gen. St.; art. 178, r.d. 23 maggio 1924, n. 827, reg.cont. gen. St.).

Tali soggetti **sono tenuti per legge a presentare il conto della propria gestione alla Corte dei conti**, secondo un procedimento ben preciso, nel corso del quale spetta all’agente dimostrare che eventuali ammanchi, relativi a beni e/o valori custoditi o gestiti, non siano riconducibili a proprie condotte viziate da dolo o colpa grave, ovvero siano dovuti a caso fortuito o forza maggiore (artt. 33 e 194, r.d. 23 maggio 1924, n. 827) → oggi codice di giustizia contabile

Entrambe appartengono al genus della responsabilità risarcitoria e perciò

implicano un danno erariale, ovvero una “deminutio patrimonii” (accomunate dall’elemento del danno, tranne che per responsabilità sanzionatoria).

In sintesi: le differenze tecniche tra resp. amm.vo contabile e contabile in senso stretto

Nella **responsabilità amministrativa** in senso stretto, infatti, il danno è **a causa (giuridica) generica**: può, cioè, dipendere da una qualsiasi condotta lesiva di beni pubblici (ivi comprendendo il danaro), che sia espressione dell'inadempimento di un qualsivoglia dovere di servizio, ex art. 1218 cc. → **norma «clausola generale»**

Nella responsabilità contabile, invece, il danno è **a causa specifica**: può, cioè, dipendere da una condotta lesiva dei predetti beni, che sia espressione dell'inadempimento dei doveri propri del contratto di deposito.

Il **deposito**, come **“contratto col quale una parte riceve dall'altra una cosa mobile con l'obbligo di custodirla e di restituirla” (ex art. 1766 c.c.)**, comporta che chi riceve danaro o a altro bene pubblico, in forza di uno specifico dovere di servizio, è tenuto a custodirlo e a restituirlo nella stessa entità in cui l'ha ricevuto.

La perdita e/o la sottrazione dei beni ricevuti in deposito, comportano per ciò stesso una responsabilità del depositario, a meno che egli non dimostri di avere usato, “nella custodia”, la “diligenza del buon padre di famiglia” (ex art. 1768 cc), ovvero che, in caso di sottrazione, essa sia dipesa da “un fatto a lui non imputabile”, sempreché abbia “immediatamente denunciato al depositante [tale] fatto” (ex art. 1780 cc).

Nella responsabilità contabile, al pari della responsabilità del deposito, il “contabile” riceve soldi o beni, con il dovere di restituirli nel loro ammontare ad una certa data.

La fonte della responsabilità contabile in senso stretto

- Si fa valere nel giudizio di conto
- **Il paradigma generale e sostanziale della responsabilità contabile è invece espresso dalle disposizioni dell'art. 194 del r.d. n.827/1924**, per le quali: *“le mancanze, deteriorazioni o diminuzioni di danaro o di cose mobili, avvenute per causa di furto, di forza maggiore o di naturale deperimento, non sono ammesse a discarico degli agenti contabili, se essi non esibiscono le giustificazioni stabilite nei regola-menti dei rispettivi servizi e non comprovano che ad essi non sia imputabile il danno, né per negligenza, né per indugio frapposto nel richiedere i provvedi-menti necessari per la conservazione del danaro o delle cose avute in consegna”*
- **Inversione onere prova:** *«mentre spetta al P.M. attore provare l'esistenza del rapporto d'impiego o di servizio e l'effettività dell'ammanco, spetta al contabile provare che l'illegittima perdita dei valori custoditi é avvenuta senza sua re-sponsabilità, per il verificarsi di fatti che hanno impedito in concreto l'esatto adempimento del suo obbligo di restituzione»* (Sez. I^a Giur. Cont. n°76/1992)

In sintesi: illecito «proprio» e sanzioni

[LONGAVITA] Tra gli elementi di tipizzazione della responsabilità amministrativo-contabile, il rapporto di servizio assume una posizione di primissimo piano, in quanto colloca l'illecito tra quelli "propri", ossia tra gli illeciti che possono essere commessi solo da persone che rivestono una particolare posizione: nel caso, quello di "appartenente" alla P.A.

Il rapporto di servizio, quale elemento che caratterizza la responsabilità in riferimento, ha subito una lenta evoluzione, modulandosi anche sui cambiamenti intervenuti nell'organizzazione (strutturale e funzionale) della P.A., con riferimento alla sempre maggiore penetrazione in essa del sistema "privato".

In tempi ormai lontani, il "rapporto di servizio" era concepito come un corollario del rapporto di lavoro (recte: di dipendenza) con la P.A. .

In questo primo periodo, non era neanche immaginabile un "rapporto di servizio" diverso e separato dal "rapporto di dipendenza" con la P.A.

Lentamente, però, è venuto ad enuclearsi una nozione di dipendenza "funzionale", diversa e in parte contrapposta a quella di "dipendenza organica". Sulla scorta di tale distinzione, la nuova nozione di "dipendenza" ha consentito di attrarre nell'area della responsabilità amministrativo-contabile (e quindi della giurisdizione della Corte dei conti) anche gli illeciti erariali commessi da dipendenti di amministrazioni diverse da quelle danneggiate, con le quale ultime essi avevano instaurato una specifica relazione "funzionale", così da essere equiparati ai dipendenti dell'amministrazione danneggiata medesima.

Il superamento del concetto stesso di "dipendenza" e la valorizzazione del solo "rapporto funzionale" di servizio, poi ha consentito di attrarre nell'area della responsabilità in argomento anche i privati cittadini, in tutti i casi in cui essi si pongono in rapporto di servizio con la P.A., nel senso di realizzare con la loro attività le finalità proprie dell'Amministrazione Pubblica, spendendone le relative risorse, o usandone i beni.

In questa ottica, è stato enucleato un "rapporto di servizio" sia nelle concessione a privati (organizzati anche in s.p.a.) di servizi pubblici, sia nelle erogazione a privati di contributi pubblici per la realizzazione di programmi di intervento in settori dell'economia, da parte della P.A. .

In tale nuova dimensione concettuale, anche il collegamento del dipendente pubblico con la sua **specifico amministrazione di appartenenza è venuto meno, per il configurarsi della sua responsabilità erariale, così che oramai la "Corte dei conti giudica sulla responsabilità degli amministratori e dipendenti pubblici anche quando il danno sia stato cagionato ad amministrazioni o ad enti diversi da quelli di appartenenza" (v. att. 1, c. 4, della l. n.20/1994). Cd. Danno obliquo**

Danno diretto e danno indiretto

Diretto: è cagionato al patrimonio pubblico direttamente dall'azione/omissione del soggetto agente.

Indiretto: è conseguenza del risarcimento pagato dall'amministrazione a un terzo danneggiato.

L. 312 del 1980

Art. 61 (Disciplina della responsabilità patrimoniale del personale direttivo, docente, educativo e non docente).

*«La responsabilità patrimoniale del personale direttivo, docente, educativo e non docente della scuola materna, elementare, secondaria ed artistica dello Stato e delle istituzioni educative statali **per danni arrecati direttamente** all'Amministrazione in connessione a comportamenti degli alunni è limitata ai soli casi di dolo o colpa grave nell'esercizio della vigilanza sugli alunni stessi.*

La limitazione di cui al comma precedente si applica anche alla responsabilità del predetto personale verso l'Amministrazione che risarcisca il terzo dei danni subiti per comportamenti degli alunni sottoposti alla vigilanza. Salvo rivalsa nei casi di dolo o colpa grave, l'Amministrazione si surroga al personale medesimo nelle responsabilità civili derivanti da azioni giudiziarie promosse da terzi.»

L'attuale norma cardine

Tale tipo di responsabilità trova oggi la sua unitaria e fondamentale disciplina, sostanziale e processuale, nelle **leggi 14 gennaio 1994 nn. 19 e 20**, come novellate dalla legge n. 639/96 e s.m.i., che hanno apportato significative modifiche alla materia, nonché al funzionamento del giudice di tale responsabilità, ovvero la Corte dei Conti.

Art. 1 L. 20/1994 «rt. 1. Azione di responsabilità

1. La responsabilità **dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti** in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o con colpa grave, ferma restando l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali. Il relativo debito si trasmette agli eredi secondo le leggi vigenti nei casi di illecito arricchimento del dante causa e di conseguente indebito arricchimento degli eredi stessi. In ogni caso è esclusa la gravità della colpa quando il fatto dannoso tragga origine dall'emanazione di un atto vistato e registrato in sede di controllo preventivo di legittimità, limitatamente ai profili presi in considerazione nell'esercizio del controllo.

1-bis. Nel giudizio di responsabilità, **fermo restando il potere di riduzione**, deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione di appartenenza, o da altra amministrazione, o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità.

(comma così modificato dall'art. 17, comma 30-quater, legge n. 102 del 2009)

[...]

ELEVAZIONE DELLO STANDARD DI COLPA A QUELLO «GRAVE»