

Il nuovo danno erariale e la doppia responsabilità

di Marcello Clarich

La recente riforma della responsabilità per danno erariale potrebbe confermare ancora una volta la teoria degli effetti perversi elaborata da Albert Hirschman: ogni azione volta a migliorare una situazione finisce spesso per peggiorarla.

Ma qual è anzitutto l'obiettivo della legge 1/2026? Essa mira a contrastare il fenomeno della burocrazia difensiva che evita o rallenta decisioni rischiose per i funzionari, i quali potrebbero essere citati in giudizio dalla procura della Corte dei conti per rifondere i danni causati. Il tutto a scapito dell'interesse pubblico che, invece, richiede azioni tempestive ed efficaci da parte delle amministrazioni anche in situazioni di incertezza.

La riforma introduce alcuni correttivi rispetto al regime tradizionale in base al quale il funzionario risponde, di regola, dell'intero danno causato con dolo o colpa grave. L'esenzione dalla responsabilità per colpa lieve non è sufficiente per rassicurare il funzionario perché il confine con la colpa grave è quanto mai incerto. Inoltre, è vero che la Corte può esercitare il cosiddetto potere riduttivo, ponendo a carico del condannato solo una parte dell'ammontare del danno accertato. Tuttavia si tratta di un potere discrezionale rimesso per così dire al buon cuore del collegio.

Un correttivo è costituito da un tetto al risarcimento del danno a carico del funzionario che non può superare il trenta per cento del danno causato e comunque non può andare oltre al doppio della retribuzione annua. In questo modo la responsabilità per danno erariale perde in parte la sua natura civilistica-risarcitoria a favore di una natura prevalentemente sanzionatoria. Fin qui tutto bene o quasi, in quanto la riforma non è il frutto di un ripensamento complessivo di un modello di responsabilità sconosciuto in altri Paesi.

Da qui il rischio di effetti perversi dovuto alla questione del cosiddetto doppio binario che la riforma ha del tutto ignorato. La responsabilità per danno erariale non è l'unica modalità di ristoro del danno causato dai funzionari pubblici. Essa convive in parallelo con la responsabilità accertata dal giudice civile su iniziativa della stessa amministrazione danneggiata.

La giurisprudenza costituzionale e civile ha da tempo chiarito che le due responsabilità possono coesistere anche quando riguardano gli stessi fatti materiali. La responsabilità erariale è volta a tutelare l'interesse pubblico generale al corretto impiego delle risorse. La responsabilità civile ha invece una funzione integralmente compensativa a tutela dell'interesse particolare dell'amministrazione (Corte di cassazione, Sezioni Unite, 15 febbraio 2022, n. 4871 e 26 giugno 2024, n. 17634).

Il solo limite delle due responsabilità è che non può esserci il cumulo del danno accertato in parallelo dalla Corte dei conti e dal giudice civile. Né il Codice della giustizia contabile ha previsto alcun raccordo tra l'azione del pubblico ministero contabile e l'azione civile dell'amministrazione (Dlgs 174/2016). Si tratta di una lacuna voluta in quanto, secondo la Relazione illustrativa, il legislatore ha dovuto «prendere atto della impossibilità di risolvere in norma la questione». In realtà, uno dei criteri della legge delega era anche quello di assicurare «la concentrazione delle tutele spettanti alla cognizione della giurisdizione contabile» (articolo 20, legge 124/2016).

Dopo la riforma del 2026, l'azione civile della pubblica amministrazione contro i propri dipendenti non sarà probabilmente, come chiarisce la Relazione al codice, una «opzione eccezionale». E questo perché la sentenza di condanna della Corte dei conti in molti casi porterà a un ristoro parziale e, talora, addirittura irrisorio del danno provocato. Un'amministrazione diligente si porrà il problema di agire in sede civile per ottenere un risarcimento integrale, soprattutto nei casi in cui la colpa del funzionario sia eccezionalmente grave.

Qualche segnale in questo senso si era già manifestato vigente lo scudo erariale, in quanto se il danno era stato causato con colpa grave non si capiva perché il funzionario dovesse restare indenne da ogni conseguenza. Del resto la stessa Corte costituzionale ha chiarito che limitare la responsabilità al solo caso di dolo sarebbe inaccettabile (sentenza 132/2024).

In conclusione, il male della burocrazia difensiva non sarà debellato e la “paura della firma” continuerà ad agitare le notti di molti funzionari.

A cura di Mariana Giordano e Gustavo Visentini