

DOCUMENTO D'INDIRIZZO

RIFLESSIONI GENERALI SUI RAPPORTI FRA LA RESPONSABILITA' DEGLI ORGANI DI INDIRIZZO POLITICO E LA RESPONSABILITA' DEGLI ORGANI DI GESTIONE AMMINISTRATIVA ANCHE IN RELAZIONE ALLE RESPONSABILITA' PENALI ED AMMINISTRATIVE.

1. BREVI CONSIDERAZIONI SUI RAPPORTI FRA POLITICA E GIUSTIZIA

L'obiettivo della riforma del "sistema giustizia" è sempre stato nell'agenda politica dei Governi, che si sono succeduti nelle passate legislature, ed è oggetto di confronto nella presente.

Di recente il Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano ha ribadito l'esigenza di una riforma della giustizia condivisa fra le forze politiche.

Nel capitolo "riforma della giustizia" sono contenute tematiche diverse tra loro, ciascuna di grande rilievo: una giustizia più rapida ed efficiente; un esercizio del potere giudiziario più equo e responsabile.

L'accento è posto sulla necessità di riforme normative tese a conferire al funzionamento del potere giudiziario e di investigazione maggiore efficienza ed efficacia per garantire la sicurezza e i diritti dei cittadini; sull'esigenza di contrastare alcuni abusi e disfunzioni nel funzionamento del sistema giudiziario; sull'opportunità di definire un più corretto equilibrio fra potere politico esecutivo / legislativo e potere giudiziario.

Con riferimento agli aspetti sinteticamente indicati, l'Associazione Nazionale dei Comuni italiani, in rappresentanza dei Comuni, dei sindaci e delle migliaia di amministratori locali, intende richiamare l'attenzione sulle gravi ripercussioni che una impropria applicazione dei principi costituzionali, quali quello della personalità della responsabilità penale, della presunzione di non colpevolezza, della divisione dei poteri, e di altri principi fondamentali dell'ordinamento, quali quello della separazione fra indirizzo politico e attività di gestione, produce sul funzionamento della democrazia, ed in specie della democrazia locale.

Così come allo stesso tempo intende richiamare l'attenzione sugli effetti negativi che un'amministrazione della giustizia lenta ed inefficiente produce sul normale andamento dell'azione amministrativa e sulla possibilità e capacità delle istituzioni pubbliche di svolgere le funzioni assegnate dalla legge.

A tal fine , ritiene opportuno promuovere una riflessione su alcune iniziative di revisione e di correzione normativa tese a garantire che il Comune, così come le altre istituzioni pubbliche, sia in grado di salvaguardare e perseguire gli interessi generali della comunità rappresentata

Si possono esemplificare numerosi fenomeni e situazioni che producono disfunzioni o peggio lesioni all'ordinato funzionamento del sistema democratico. Pensiamo all'adozione di misure giudiziarie nella fase delle indagini preliminari, in particolare i sequestri o altre misure cautelari, che pur avendo natura temporanea spesso si protraggono per lunghissimo tempo, risultando concretamente idonee a pregiudicare anche irreversibilmente il buon andamento dell'attività amministrativa dell'ente e il compimento di opere o attività di grande rilievo per la comunità. Un'amministrazione della giustizia più rapida consentirebbe di rimuovere tali misure quando siano venuti meno i presupposti di legge, consentendo così il decorso normale dell'attività amministrativa, spesso appunto ostacolato da beni posti sotto sequestro per perizie, verifiche, valutazioni aventi diversa finalità che devono svolgersi entro un lasso di tempo ragionevole sussistendo un pari o superiore interesse da realizzare. Si pensi all'uso spesso estensivo del potere giurisdizionale di disapplicazione dell'atto amministrativo.

Un altro aspetto critico attiene ad una errata imputazione di responsabilità, in particolare sul piano erariale e penale, agli organi di indirizzo politico per fatti commessi invece da terzi e per la sola ragione che siano riconducibili alla sfera di azione amministrativa dell'ente locale, peraltro con la produzione di effetti sanzionatori discendenti da sentenze non definitive. A ciò si aggiungono le immediate e devastanti conseguenze derivanti dalla formazione di un giudizio di responsabilità da parte della comunità dei cittadini sulla base di imputazioni in alcuni casi non supportate da riscontri oggettivi, amplificate dal circuito mediatico-giudiziario.

Le ragioni che stanno alla base di tali fenomeni sono complesse e molteplici. Alcune attengono alla sfera della deontologia professionale e alla promozione di una condotta nello svolgimento delle funzioni pubbliche autenticamente improntata ai principi di etica e di responsabilità; altre attengono appunto all'esigenza di correggere e migliorare l'apparato normativo.

Ricordiamo che le norme processuali e sostanziali consentono all'Autorità Giudiziaria di perseguire una propria autonoma politica dell'azione penale. L'ingente flusso di notizie di reato consente di fatto al pubblico ministero di selezionare cosa perseguire e cosa non perseguire. Inoltre, il codice di procedura penale (art.330 c.p.p.) autorizza il p.m. a ricercare di propria iniziativa le nuove notizie di reato tramite ogni strumento di conoscenza e osservazione della realtà. Ed ancora la subordinazione della polizia giudiziaria al Procuratore Generale e al Procuratore della Repubblica ha oggi assunto forme esorbitanti rispetto al rapporto di

dipendenza funzionale previsto dall'articolo 109 della Costituzione, in quanto tutti i provvedimenti in materia di status, progressione di carriera, mobilità degli ufficiali e agenti in servizio presso le sezioni di PG, nonché dei dirigenti dei servizi di PG e di loro singole articolazioni, non possono essere adottati dalle amministrazioni di appartenenza (CC, PS, GDF etc) senza il nulla osta o il consenso del Procuratore Generale o del Procuratore della Repubblica.

Ciò solo per evidenziare come molte patologie presenti nell'esercizio dell'azione penale potrebbero essere affrontate attraverso correzioni di carattere normativo.

Si tratta di questioni cruciali dalla cui soluzione discende il corretto funzionamento di una democrazia basata su una chiara distinzione fra autonome sfere di poteri. Un nodo dalla cui soluzione dipende la costruzione del futuro della politica, della selezione della classe dirigente a livello locale e nazionale, della capacità della politica di governare e di amministrare rispondendo sul piano dei risultati e della qualità delle scelte davanti ai cittadini.

Politici e amministratori sono e rimangono responsabili individualmente della legalità e della liceità degli atti compiuti nello svolgimento delle proprie funzioni, in seguito ad un attento e scrupoloso vaglio delle relative azioni di responsabilità da parte del potere giudiziario.

Nessun privilegio o attenuazioni di responsabilità, ma fissazioni di condizioni e di garanzie tese a definire certezze circa gli ambiti di responsabilità fra organo politico ed organo amministrativo, anche al fine di evitare quelle patologie evidenziate in questi anni derivanti da un perverso connubio fra politica, giustizia e mass media.

2. PRINCIPALI CRITICITA': IL RAPPORTO FRA RESPONSABILITA' DELL'ORGANO POLITICO E RESPONSABILITA' DELL'UFFICIO. ALLA SEPARAZIONE DELLE SFERE DI COMPETENZA NON CORRISPONDE UNA CHIARA SEPARAZIONE DELLE RESPONSABILITA'.

La riforma della pubblica Amministrazione ha introdotto una marcata separazione tra poteri di indirizzo politico e poteri di gestione, tra amministratori e dirigenza. Ciò allo scopo di regolare le competenze funzionali, ripartire compiti e incombenze, migliorare la funzionalità complessiva del sistema, porre una distinzione netta tra le responsabilità politiche e quelle gestionali.

La dirigenza è titolare in via esclusiva di ampie sfere di competenza e può adottare provvedimenti amministrativi, assumendosene la responsabilità. I rapporti gerarchici tra vertice politico e dirigente sono sostituiti da un rapporto di direzione, in base al quale spetta al Ministro o altro organo di vertice politico la fissazione

degli indirizzi generali, ai quali dovrà ispirarsi l'amministrazione concreta, di esclusiva competenza dei dirigenti. Non sussistono più i tradizionali poteri di avocazione, sostituzione, revoca e riforma, tipici dei rapporti gerarchici, per lasciare il posto al più sfumato potere di direttiva, proprio dei rapporti di direzione.

Gli organi politici dettano le direttive individuando i fini politici; gli organi amministrativi elaborano i piani attuativi e i dirigenti danno esecuzione ad entrambi, ma fondandosi su standard elaborati dai sistemi informatici di cui ciascuna P.A. dispone. Ricordiamo che l'art. 14, co. 3 del d.lgs. n. 165/2001 dispone, opportunamente, che il Ministro non possa "revocare, riformare, riservare a sé o altrimenti adottare provvedimenti o atti di competenza dei dirigenti", nemmeno in caso di inerzia o di inosservanza, da parte di questi ultimi, delle direttive generali loro rivolte.

Spesso però abbiamo assistito a casi in cui gli amministratori pubblici, in specie quelli locali, sono frequentemente colpiti da procedimenti per l'accertamento di responsabilità amministrative, penali, contabili, civili, a causa di errori amministrativi che sono ascrivibili alla sfera propria o alla condotta dei dirigenti, piuttosto che a precise scelte degli amministratori medesimi. In casi frequenti, è accaduto e accade che un errore gestionale - se non addirittura un comportamento dolosamente illecito del dirigente pubblico - si riverberi in diretta responsabilità dell'amministratore e lo esponga a conseguenze, a volte gravi. Va detto che accade anche l'inverso, ossia dirigenti che rispondono di condotte illecite di amministratori. Così come non è sufficientemente evidente la distinzione fra la sfera di responsabilità individuale del funzionario/dirigente e quella dell'intero apparato.

Rispetto alle interferenze fra indirizzo politico e gestione si riscontra il prevalere di un assioma fondato sulla presunzione logica del <<non poteva non sapere>> che presiede alla chiamata in correità della politica rispetto ad errori dell'amministrazione o viceversa.

Le presunzioni logiche possono essere molteplici.

Si presume che l'organo di indirizzo politico della P.A. (Ministri, Presidenti di Regioni e Province, Sindaci, consiglieri, assessori) conosca integralmente ciò che fa l'organo di gestione (dirigenti pubblici e tecnostruttura). Invero, questo è un dato che avrebbe bisogno, volta per volta, di prova certa.

Si presume che non debba poter avere rapporti con tutti i cittadini, compresi imprenditori che hanno o potrebbero avere relazioni di affari con l'ente pubblico.

Si presume che non debba avere rapporti di amicizia personale o di conoscenza con coloro che ricevono vantaggi dalla P.A.

Si presume che non possa assumere decisioni che danneggiano o favoriscono alcune categorie o singoli cittadini della comunità amministrata. Ma ogni decisione amministrativa favorisce o danneggia qualcuno.

Si presume che debba sempre e comunque poter risolvere tutti i problemi della comunità amministrata, ma i limiti dell'azione amministrativa esistono e sono tecnici, amministrativi, finanziari, politici.

Pertanto, l'ANCI ritiene che in ossequio coerentemente ai più recenti indirizzi giurisprudenziali (cfr., da ultimo Cassazione, sez. civ. I n. 21010/2006) e nell'ambito del quadro tracciato dall'art. 107, d.lgs. n. 267/2000 in tema di riparto di competenze tra atti amministrativi, che devono essere adottati dagli organi di indirizzo politico ed atti che devono essere adottati dagli organi cui compete la gestione amministrativo-burocratica dell'ente, sia necessaria una più precisa individuazione e definizione delle conseguenti responsabilità degli organi di indirizzo politico e degli organi di gestione.

Una soluzione del problema potrebbe consistere nell'introduzione di una nuova disciplina in tema di responsabilità, erariale- penale - civile, che traduca più compiutamente anche nella materia delle responsabilità il principio di separazione, oggi consolidato sul piano sostanziale, tra indirizzo politico e gestione e ciò a garanzia sia del titolare dell'indirizzo politico che del titolare del potere di gestione. Va infine aggiunto che le interferenze e le sovrapposizioni fra gli ambiti di responsabilità causano in taluni casi paralisi o inerzia dell'attività amministrativa con sicuro pregiudizio per gli interessi generali coinvolti.

3. POSSIBILI SETTORI D'INTERVENTO NORMATIVO

- Si potrebbe ipotizzare in materia di disciplina del pubblico impiego l'introduzione di una previsione in tema di responsabilità amministrativa atta a distinguere l'imputazione a seconda che trattasi di atti rientranti nell'azione dell'organo di indirizzo politico ovvero nella sfera gestionale. A tal proposito sarebbe opportuno in riferimento ad atti complessi distinguere e separare nelle fasi endoprocedimentali le imputazioni di responsabilità. Si ritiene infatti che nella disciplina sostanziale vigente non sia compiutamente tradotto sul piano delle responsabilità il principio funzionale della separazione fra politica e gestione. Inoltre, separare con maggiore nettezza le responsabilità giuridiche dell'apparato dalle responsabilità dei singoli funzionari.
- Si potrebbe promuovere una riflessione tesa a verificare compatibilità, efficacia e sostenibilità delle differenziate azioni di responsabilità (contabile, amministrativa, penale, civile) esercitabile nei confronti degli amministratori

per la medesima condotta (anche guardando al quadro normativo caratterizzante altri Paesi Ue).

- Sul piano della responsabilità penale, si potrebbe ipotizzare di introdurre un'inversione della presunzione logica secondo cui l'organo politico è sempre responsabile degli atti imputati all'ente, ponendo invece a carico del titolare dell'azione penale l'onere di provare che la condotta è direttamente imputabile alla sfera di responsabilità amministrativa del soggetto. A tal fine, sarebbe utile prevedere che il pubblico ministero, qualora avvii un'indagine a carico di un amministratore pubblico, debba acquisire una consulenza o perizia da parte di un organo terzo, preferibilmente incardinato presso la pubblica amministrazione, che attesti sul piano giuridico ed amministrativo la riconducibilità dell'atto o condotta alla sfera di responsabilità dell'organo di indirizzo politico così come alla sfera del dirigente, ferma restando la sussistenza della fattispecie di reato.
- Prevedere limitazioni alla facoltà di disapplicare discrezionalmente, in via giudiziaria, l'atto amministrativo qualora non sia revocato o annullato in via di autotutela.
- Rivedere la disciplina relativa alla produzione di effetti sanzionatori a carico di amministratori pubblici conseguenti sentenze di primo grado (una pratica che in qualche modo "incentiva" le decisioni di condanna).
- Rivedere il sistema dei controlli interni all'ente prevedendo una differenziazione netta per classi di comuni e valutando la possibilità di istituire degli organi amministrativi territoriali, altamente qualificati, incardinati presso enti già esistenti ai quali affidare il compito di esprimere pareri preventivi, facoltativi e non vincolanti, che gli amministratori possono richiedere per supportare giuridicamente e contabilmente gli atti che intendono adottare o che gli sono sottoposti dai dirigenti o dai responsabili degli uffici e dei servizi.