

## Ambito e limiti dell'autonomia dei dirigenti e delle relative responsabilità, alla luce del principio di separazione tra indirizzo politico e gestione amministrativa

DONATA GROTTOLA\*

SOMMARIO: I. Cenni storici, 687 - 2. Quadro normativo, 691 - 3. La recente riforma della Pubblica Amministrazione, 697 - 4. Casi giurisprudenziali, 702.

### I. Cenni storici

Appare utile premettere brevi cenni storici sull'evoluzione dell'assetto della dirigenza in Italia, per meglio definire l'ambito dei compiti, ovvero delle funzioni, ovvero ancora degli obiettivi che l'ordinamento assegna ai dirigenti, in relazione ai quali scaturiscono le correlate responsabilità.

La prima fase inizia già anteriormente alla riunificazione dello Stato italiano, quando, nel regno di Piemonte, Cavour radica l'assetto costituzionale sul concetto di responsabilità ministeriale, collocando la dirigenza al vertice della piramide organizzativa dell'Amministrazione, in stretto collegamento con il potere politico, con forti poteri, limitati tuttavia all'attuazione delle istruzioni ricevute, senza quindi poteri propri e senza uno status separato dal resto dell'Amministrazione. I vari scalini della piramide organizzativa erano percorribili dal basso verso l'alto senza soluzione di continuità, con la particolarità del "volontariato", che rappresentava un periodo di tirocinio gratuito presso l'amministrazione, requisito fondamentale per l'accesso al concorso pubblico. Negli anni successivi si disciplinarono le varie carriere (esecutive, d'ordine e di concetto) legandole al titolo di studio, ma lo status della dirigenza rimase indeterminato, nonostante essa raggiungesse in quel periodo il massimo della sua influenza e prestigio, in una sorta di osmosi tra politica e amministrazione, realizzandosi un'identità di fatto tra vertici politici e amministrativi, caratterizzati dalla stessa estrazione geografica, sociale, culturale e politica, tanto da essere spesso fungibili tra loro nei due diversi ruoli.

\* Dirigente della Corte dei conti.

Tale quadro iniziò a mutare nei decenni successivi, quando l'apparato burocratico aumentò, non provenendo, tuttavia, più dal Nord, che offriva ai giovani l'alternativa di nuove professioni legate allo sviluppo economico, ma quasi esclusivamente dal Sud, i cui giovani esponenti delle classi medio alte erano prevalentemente laureati in giurisprudenza. Da ciò la conseguenza che il sistema economico iniziò a parlare quasi esclusivamente i linguaggi del Settentrione mentre il sistema istituzionale quelli del Mezzogiorno, ovvero dell'area meno sviluppata del paese. Questo periodo rimase caratterizzato dalla legge generale sul pubblico impiego del 1908 (legge Orlando-Giolitti) e dall'ulteriore riforma legislativa ispirata da De' Stefani durante il regime fascista tra il 1923 e il 1924, volta soprattutto a ridurre la spesa pubblica, oltre che dalla successiva legge sul pubblico impiego del 1928, che sembrò introdurre garanzie per il pubblico impiego in genere, confermando il forte tratto gerarchico della struttura organizzativa, ma lasciando sostanzialmente immutato il sistema di cooptazione della dirigenza, che conservava una larga autonomia nel governo interno degli apparati.

Nel periodo immediatamente successivo all'entrata in vigore della Costituzione repubblicana non si registrarono particolari novità, in quanto anche il pur rilevante d.p.r. 3 del 10 gennaio 1957 continuò a comprendere i gradi della dirigenza senza particolari distinzioni all'interno della carriera direttiva, cosicché una seconda fase si attestò solo a seguito dell'entrata in vigore del d.p.r. 748, del 30 giugno 1972, quando ai funzionari di grado più elevato, ovvero ai dirigenti, vennero riconosciuti compiti esclusivi, attribuzioni proprie, nonché la rappresentanza esterna dell'amministrazione, superando il precedente assetto che prevedeva unicamente la delega di firma.

Il numero troppo elevato dei dirigenti inquadrati come tali in prima applicazione della norma, la mancanza di una chiara disciplina dei rapporti tra dirigenza e politica, l'aver ampliato le funzioni facendo permanere poteri ministeriali di direzione e di controllo, anche più penetranti rispetto al precedente assetto, condussero in qualche modo, tuttavia, al fallimento della riforma.

A seguito della impietosa analisi della Pubblica Amministrazione operata dal ministro Giannini e degli studi successivi ad essa collegati, iniziò nei primi anni Novanta, una terza fase durante la quale si cercò di attuare, anche se con diverse distorsioni e lacune, quanto emerso dagli approfondimenti degli studiosi di Scienza dell'organizzazione. Con il d. l. vo 3 febbraio 1993 n. 29 (attuativo della delega contenuta nella legge 23 ottobre 1992, n. 421) si introdusse l'accesso differenziato alla carriera dirigenziale di II fascia per concorso e per corso-concorso, e il regime della contrattualizzazione, parimenti al trattamento applicato al restante personale del pubblico impiego "privatizzato", riservando, tuttavia, al Consiglio dei ministri la nomina discre-

zionale dei Dirigenti generali, che restarono sotto la disciplina pubblicistica, e si introdusse esplicitamente la distinzione tra indirizzo politico e gestione amministrativa, tentando un rilancio della dirigenza sul presupposto di un arretramento della politica e il protagonismo dell'alta amministrazione.

Seguì un periodo di difficile assetto delle strutture amministrative rispetto al nuovo quadro ordinamentale, sì da poter individuare una quarta fase, caratterizzata da continui mutamenti normativi. Con d. l. vo n. 80 del 31 marzo 1998 (attuativo della delega contenuta nella legge 15 marzo 1997, n. 59) si tentò di apportare quelle che a torto o a ragione furono ritenute opportune correzioni, p.e. introducendo la temporaneità degli incarichi dirigenziali, istituendo il ruolo unico dei dirigenti, riconducendo sostanzialmente anche i dirigenti incaricati di ufficio generale nell'ambito della contrattualizzazione, introducendo il potere di revoca per gli incarichi di più stretta valenza politica (c.d. spoils system), in relazione al quale si resero necessarie delle puntualizzazioni della Corte costituzionale.

In attuazione dell'art. 1 co. 8 della legge 24 novembre 2000 n. 340, il d. l. vo 30 marzo 2001 n. 165 sostituì il decreto 29/93. Gli interventi di modifica, organizzativa e funzionale, sarebbero poi proseguiti fino ai nostri giorni: p.e. con l. n. 145 del 15 luglio 2002 fu soppresso il ruolo unico ricostituendo i ruoli dirigenziali presso ogni amministrazione e si accentuarono i meccanismi di avvicendamento dei dirigenti; successivamente si intervenne sulla durata degli incarichi; con l'intervento più corposo, ovvero il d. l. vo 27 ottobre 2009 n. 150 si introdussero criteri di valutazione e di misurazione delle *performance* dirigenziali e si temperò con alcune garanzie lo stato di precarietà dei dirigenti, derivante dal delicato equilibrio del rapporto tra politica e dirigenza. In particolare, recependo una consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale (cfr. sent. n. 103/2007 e sent. n. 104/2007), secondo la quale il principio di buon andamento, di cui all'art. 97 della Costituzione, è garantito anche attraverso la continuità e imparzialità dell'azione amministrativa, che incontra nella cessazione degli incarichi dirigenziali una imprescindibile occasione di limite, coincidente con la garanzia del giusto procedimento, che non può prescindere da una verifica, in contraddittorio, del mancato raggiungimento dei risultati e/o della grave inosservanza alle direttive, l'art. 40 modificò l'art. 19 del d. l. vo n. 165/01, stabilendo, al comma 1-ter, non solo che gli incarichi dirigenziali possono essere revocati esclusivamente nei casi e con le modalità di cui all'art. 21, comma 1, del predetto decreto (responsabilità dirigenziale per mancato raggiungimento degli obiettivi), ma che l'Amministrazione, a prescindere da processi di riorganizzazione, ovvero alla scadenza dell'incarico conferito al dirigente, qualora non intenda confermare lo stesso, è tenuta a darne idonea e motivata comunicazione al dirigente con un congruo preavviso, prospettando i posti disponibili per un nuovo incarico. A distanza di pochi mesi, la schizo-

frenica produzione normativa (che in questi ultimi anni si è caratterizzata tra condivise necessità di riforme economico-sociali e incertezze del quadro ideologico della maggioranza parlamentare), in totale controtendenza con il riferito assetto normativo, introdusse il comma 32 dell'art. 9 del d.l. 78 del 31/5/2011, convertito con modificazioni dalla l. 30 luglio 2010, n. 1220 che, nel riscrivere la disciplina degli incarichi dirigenziali, stabiliva che "Le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.l. 165/2001 che, alla scadenza di un incarico di livello dirigenziale, non intendono, anche in assenza di una valutazione negativa, confermare l'incarico conferito al dirigente, conferiscono al medesimo dirigente un altro incarico, anche di valore economico inferiore. Non si applicano le eventuali disposizioni normative e contrattuali più favorevoli". Le pur sottostanti esigenze di economicità della spesa pubblica, furono chiaramente strumentalizzate per ricondurre a precarietà la posizione dei dirigenti, e quindi, in sostanza, ad assicurare una forma di controllo "indiretto" sul loro operato.

L'esercizio dell'indirizzo politico-amministrativo è disciplinato all'attuale art. 4 co.1, il quale prevede che "gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi e i programmi da attuare, adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti". L'esercizio dell'attività gestionale è disciplinato dall'attuale art. 4 co.2., il quale prevede che "ai dirigenti spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa mediante autonomi poteri di spesa, di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo. Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati".

Dal quadro appena abbozzato emerge chiaramente che la dirigenza non partecipa in maniera rilevante al disegno delle politiche, ovvero alla redazione dei disegni di legge da sottoporre all'approvazione del Parlamento, attività in genere riservata al Gabinetto, cosicché l'influenza sulla legislazione si limita ad aspetti strettamente interni alle Amministrazioni, in genere relativi all'organizzazione ministeriale e alle carriere, compresi gli aspetti retributivi. Essendo assente, pertanto, una collaborazione con il potere politico sugli aspetti generali della legislazione, la dirigenza si limita ad "eseguire" politiche alle quali ha difficoltà a collaborare, che a volte non condivide, e delle quali spesso intuisce facilmente l'orizzonte temporalmente legato al perdurare dell'incarico del ministro. In tale quadro, che altro non è se non il risultato di tutta la legislazione in materia sinora susseguitasi, riesce difficoltoso collocare la figura del dirigente *manager*, chiamato a gestire non più con riferimento prevalente al diritto, ovvero alla prevalente tutela

dell'interesse pubblico inteso come risultante della comparazione di tutti gli interessi in gioco, bensì in un'ottica prevalentemente economica, con prevalenza dell'aspetto del contenimento dei costi rispetto al soddisfacimento delle esigenze dei cittadini.

In una situazione differente si colloca la dirigenza degli enti pubblici, sorti nell'ultimo scorcio dell'età liberale, poi moltiplicatisi durante il fascismo e, dopo varie vicende, ormai da diversi anni trasformati prevalentemente in spa. Pur caratterizzati da tipologie anche molto diversificate, tali enti hanno tuttavia in comune un rapporto con la dirigenza di tipo privatistico, cioè basato su contrattazione, stipendi negoziati, ampi poteri ai dirigenti, sia nel determinare gli indirizzi della loro azione sia nella gestione del personale, a sua volta in genere da molto tempo contrattualizzato. La dirigenza di tali enti è inoltre di regola cooptata, cioè non sottoposta necessariamente a concorsi né tanto meno selezionata in base a carriere interne.

Circa la dirigenza regionale, nei confronti della quale la legislazione nazionale si pone solo come principio, rimanendo necessaria l'ulteriore normazione da parte delle Regioni, si rileva, per contro, una grande disomogeneità di regolazione sia con riferimento alla materia del conferimento e revoca degli incarichi, nonché alla loro durata, sia con riferimento al regime della responsabilità ecc., ma quasi sempre rileva una maggiore incidenza del decisore politico in molti dei momenti nei quali si articola la definizione del ruolo dei dirigenti e dei compiti ad essi assegnati, rispetto a quanto avviene — o, almeno, è avvenuto finora — a livello statale.

Il panorama così sinteticamente esposto rende difficoltosa una riconduzione a unità delle problematiche e delle esigenze "della dirigenza" e viepiù un quadro unitario delle responsabilità.

## 2. Quadro normativo

La fonte di rango più elevato in materia di responsabilità dei pubblici dipendenti (ora "dipendenti con contratto privatistico" delle Pubbliche amministrazioni) è l'art. 28 co. 1 della Costituzione, il quale prevede che tutti "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 particolare, tra tutti i pubblici dipendenti, la responsabilità "dei dirigenti" si articola attualmente in ben cinque tipologie.

Come tutti i pubblici dipendenti, essi rispondono a titolo di responsabilità penale (in base alle previsioni delle tipiche fattispecie del codice penale) e responsabilità civile patrimoniale verso terzi (in base alla fondamentale previsione dell'art. 2043 del codice civile) ogni volta che loro azioni o omis-

sioni integrino una fattispecie di reato ovvero provochino comunque un danno ingiusto. Gli effetti di tali responsabilità, da accertarsi mediante gli ordinari criteri (fatto imputabile, elemento psicologico, esistenza di nesso causale tra condotta e evento) possono riverberarsi anche all'esterno dell'organizzazione amministrativa.

Sempre parimenti a tutti i dipendenti pubblici, rispondono a titolo di responsabilità amministrativo contabile per danno erariale, anche questa di natura patrimoniale, in base alla fondamentale previsione dell'art. 82 del r.d.l. 18 novembre 1923, 2440, "Nuove disposizioni sull'amministrazione del patrimonio e sulla contabilità dello Stato": "L'impiegato che per azione od omissione, anche solo colposa, nell'esercizio delle sue funzioni, cagioni danno allo Stato, è tenuto a risarcirlo. Quando l'azione od omissione è dovuta al fatto di più impiegati, ciascuno risponde per la parte che vi ha presa, tenuto conto delle attribuzioni e dei doveri del suo ufficio, tranne che dimostri di aver agito per ordine superiore che era obbligato ad eseguire". Con qualche integrazione, le medesime previsioni si ritrovano nell'art. 52 del r.d.l. 12 luglio 1934, 1214, "Approvazione del testo unico delle leggi sulla Corte dei conti".

Il rapporto tra responsabilità civile e responsabilità amministrativo contabile è stato ampiamente chiarito dalla giurisprudenza della Corte dei conti: è pur vero che, in virtù dell'articolo 28 co. 2 della Costituzione, la responsabilità civile del singolo operatore economico pubblico si trasferisce all'Ente pubblico di appartenenza, tuttavia la condanna dello Stato non significa imputazione automatica dei danni anche nei confronti del singolo responsabile.

L'articolo 2043 non distingue, infatti, i singoli gradi dell'elemento psicologico della colpa (né del dolo, ovviamente), mentre la responsabilità amministrativo-contabile è caratterizzata dall'elemento psicologico della colpa grave (o del dolo, ovviamente).

Di conseguenza, solo il giudice della Corte dei conti dovrà verificare, caso per caso, il grado della colpa del convenuto, quale persona fisica, sul paradigma dell'art. 2236 c.c., che in tema di responsabilità del prestatore d'opera richiede un particolare grado di colpa (oltre il dolo).

Come tutti i dipendenti pubblici, i dirigenti rispondono, inoltre, a titolo di responsabilità disciplinare (ora relativa alla violazione degli obblighi contrattualmente assunti nei confronti della P.a., ex art. 55 D.l.vo n. 165/01 e art. 2106 codice civile) ogni qual volta, mediante un tipico procedimento, si accerti che loro azioni od omissioni integrino una specifica previsione dei codici disciplinari e di condotta.

Solo i dirigenti, infine, sono soggetti alla specifica responsabilità "dirigenziale" in senso tecnico, di cui all'articolo 21 del d.l. 30 marzo 2001, n. 165, per il mancato raggiungimento degli obiettivi, accertato attraverso le risultanze

del sistema di valutazione o l'inosservanza delle direttive, da cui può derivare il mancato rinnovo dello stesso incarico, oppure la revoca dell'incarico con collocamento del dirigente a disposizione dei ruoli, oppure il recesso dell'Amministrazione dal rapporto di lavoro dirigenziale.

Nei primi anni Novanta, in un periodo foriero di riforme, diverse norme erano intervenute nella materia: tra queste, la l. 23 ottobre 1992 n. 421 "Delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale", all'art. 2 co.1 lett. c) aveva confermato che «è regolata dalla legge "la disciplina della responsabilità", mentre aveva indicato alla lett.g) del medesimo art. 2 co.1, tra i *principi per una successiva delega* (poi attuata con il d. l. vo 3 febbraio 1993 n. 29), «la separazione tra i compiti di direzione politica e quelli di direzione amministrativa; l'affidamento ai dirigenti — nell'ambito delle scelte di programma degli obiettivi e delle direttive fissate dal titolare dell'organo — di autonomi poteri di direzione, di vigilanza e di controllo, in particolare la gestione di risorse finanziarie attraverso l'adozione di idonee tecniche di bilancio, la gestione delle risorse umane e la gestione di risorse strumentali; ciò al fine di assicurare economicità, speditezza e rispondenza al pubblico interesse dell'attività degli uffici dipendenti».

In effetti, dopo una serie di decreti legge non convertiti, la l. 14 gennaio 1994 n. 20, pur rimanendo sostanzialmente in linea con la precedente disciplina, aveva riscritto ex novo la norma fondamentale in materia di responsabilità amministrativo contabile, prevedendo all'art. 1 che

1. La responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica è personale. Essa si estende agli eredi nei casi di illecito arricchimento del dante causa e di conseguente indebito arricchimento degli eredi stessi. 2. Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in cinque anni, decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso, ovvero, in caso di occultamento doloso del danno, dalla data della sua scoperta. 3. Qualora la prescrizione del diritto al risarcimento sia maturata a causa di omissione o ritardo della denuncia del fatto, rispondono del danno erariale i soggetti che hanno omesso o ritardato la denuncia. In tali casi, l'azione è proponibile entro cinque anni dalla data in cui la prescrizione è maturata. 4. La Corte dei conti giudica sulla responsabilità amministrativa degli amministratori e dipendenti pubblici anche quando il danno sia stato cagionato ad amministrazioni o enti diversi da quelli di appartenenza.

Questa norma ha poi subito diversi rimaneggiamenti, prevalentemente orientati a circoscrivere la responsabilità, in quanto già con il d.l. 23 ottobre 1996, n. 543 "Disposizioni urgenti in materia di ordinamento della Corte dei conti" convertito con modificazioni dalla l. 20 dicembre 1996, n. 639 si è innanzi tutto modificato il co.1, limitando l'ambito della responsabilità amministrativo contabile

ai fatti e alle omissioni commessi *con dolo o colpa grave, ferma restando l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali*. 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.

Anche i successivi commi introdotti (da 1-bis a 1-quinquies) hanno esplicitato ulteriori limitazioni alle fattispecie di responsabilità, tra le quali particolare rilevanza riveste la c.d. "esimente politica": «nel caso di atti che rientrano nella competenza propria degli uffici tecnici o amministrativi la responsabilità non si estende ai titolari degli organi politici che in buona fede li abbiano approvati ovvero ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione».

La disposizione ha una singolare formulazione in quanto *prima facie* non si comprende come potrebbero essere interessati ad un atto gli organi politici, ove la competenza sia *propria* degli organi tecnici. La giurisprudenza ha ampiamente chiarito che gli organi politici sono responsabili dei propri atti «quando il loro intervento sia richiesto dalla legge», anche se le loro decisioni si appoggiano su pareri, relazioni, proposte di organi amministrativi o tecnici. Solo allorché si tratti di materie di particolare difficoltà tecnica e/o giuridica, di modo che solo il tecnico o il "giurista" dipendente comunale possa capire a pieno il significato e il contenuto del provvedimento da adottare, la responsabilità non si estenderà ai politici che in buona fede, e quindi nella impossibilità di capire la erroneità dell'atto, abbiano approvato, autorizzato o consentito l'esecuzione del medesimo. In sostanza, si tratta di quegli atti il cui contenuto, per la sua estrema complessità tecnica o giuridica, viene determinato dagli uffici specializzati dell'ente locale, mentre all'organo politico resta solo la possibilità di approvare (o non approvare) l'atto così com'è e cioè senza la possibilità di valutarne la correttezza tecnica o giuridica. La evidente erroneità dell'atto, per contro, esclude la buona fede dell'organo politico.

Dall'introduzione del principio di separazione tra le attività di programmazione e direttiva, che competono ai politici, e le attività di gestione, che fanno capo ai dirigenti e ai funzionari, avrebbe dovuto derivare la preclusione per gli organi politici di compiere atti di gestione, con l'ulteriore conseguenza che detti organi, non potendo fare atti di gestione, non potrebbero nemmeno incorrere in responsabilità erariale. Ma la realtà, come abbiamo potuto constatare in questi anni, è notevolmente diversa.

Nonostante il rigore delle norme che impongono la divisione delle attribuzioni tra politici e dirigenti (e funzionari), il principio in via di fatto ha stentato a trovare completa attuazione in quanto l'intervento dell'organo politico nella gestione reale continua ad essere esercitato in varie forme e con diversa forza e efficacia. In verità, il processo di separazione non appare ancora del tutto

realizzato in quanto assistiamo ancor oggi alla sostituzione dell'organo politico al funzionario o ad una sostanziale partecipazione del primo alla formazione dell'atto o alla attività gestionale. Tale fenomeno si presenta con maggiore evidenza nell'ambito degli Enti locali, ma la problematica non è estranea anche nell'ambito delle Amministrazioni centrali.

Nel processo di responsabilità amministrativa, per l'individuazione dei responsabili, si fa riferimento alla *situazione di fatto* (reale) e non alle previsioni normative astratte. In altri termini, va ricercato colui (o coloro) che ha effettivamente tenuto il comportamento che ha causato il danno e ciò a prescindere dal fatto che abbia agito entro o oltre le competenze riconosciutegli dalla legge. E perciò, la mancanza di competenza — in senso giuridico — non può essere invocata ad esimente, dovendosi all'opposto ritenere che l'incompetenza (e cioè l'invasione della sfera che la legge riserva ad altri) rappresenti un'aggravante e quindi un ulteriore elemento a dimostrazione della illegittimità e/o illiceità del comportamento dell'agente. Spesso il fatto dannoso non è causato da un unico soggetto, in quanto alla formazione dell'atto, o del comportamento, concorrono vari soggetti in posizione simile (es. organi collegiali) o diversificata (partecipanti al procedimento). Oggi sono assai rari i provvedimenti unipersonali: quasi sempre, prima di arrivare all'atto finale (delibera, determinazione), intervengono a vario titolo (talora senza titolo) soggetti diversi, per cui l'atto amministrativo che ne risulta è la summa o la sintesi delle varie volontà o manifestazioni di conoscenze o di pareri espressi nel corso del procedimento da soggetti diversi. In tali casi il processo di responsabilità si rivolge a tutti coloro i quali hanno partecipato al procedimento a diverso titolo e cioè di promozione o proposta, di parere tecnico o amministrativo, di controllo, ecc. . . di modo che, il Pubblico ministero della Corte dei conti prima e il Collegio giudicante poi, dovranno tener presente l'efficacia causale di ciascun intervento, addivenendo quindi, se del caso, ad una citazione, ovvero ad una condanna, di tutti coloro che hanno partecipato a causare il danno. Dovranno, quindi, essere assolti coloro la cui partecipazione sia stata irrilevante — nel senso che non ha influito causalmente al verificarsi dell'evento — mentre l'eventuale danno andrà ripartito pro-quota in base al principio di parziarietà tra i vari soggetti, in proporzione percentuale all'efficacia causale del proprio intervento. In questo ambito può ipotizzarsi una responsabilità esclusiva o concorrente dell'amministratore, quando si sia sostituito al dirigente o quando abbia attivamente partecipato alla formazione dell'atto o alla gestione. Entriamo qui nel delicato problema dei rapporti (e dei reciproci poteri e limiti) tra amministratori e dirigenti-funzionari, che specie negli enti locali presenta profili di elevata complessità.

La Corte dei conti ha sempre rivendicato che il principio generale, in base al quale gli organi politici si devono interessare solo di programmazione e

direttive, va verificato prendendo in considerazione, da un lato le norme che disegnano le competenze e, dall'altro, "come" viene esplicitato in concreto tale funzione di programmazione e di direzione. In altri termini, si tratta di appurare se le singole disposizioni che conferiscono le competenze agli organi politici attribuiscono veramente *solo* poteri di direzione e indirizzo per l'ulteriore attività dei dirigenti e, in secondo luogo, se, ciò accertato, il politico è poi rimasto in concreto entro tali limiti oppure se abbia in qualche modo invaso il campo della gestione effettiva. Nel primo caso, infatti, per la sua generalità e astrattezza, l'attività di indirizzo non sarebbe di per sé idonea a produrre danni patrimoniali all'ente (e quindi all'instaurazione di un processo di responsabilità patrimoniale nei confronti dei politici), mentre nel secondo, se l'intervento esondasse nella concreta gestione, esso potrebbe determinare danni patrimoniali (e la conseguente chiamata in giudizio del politico/amministratore).

Esaminando la legislazione degli enti locali, infatti, è facilmente rilevabile che anche ad organi quali ad esempio il Consiglio comunale, definito dall'art. 42 TUEL organo di indirizzo e controllo politico-amministrativo, risultano poi attribuite «competenze dalle quali possono derivare in modo diretto conseguenze dannose per l'amministrazione»: art. 42 co.2 lett. e) "costituzione di aziende speciali, concessione di servizi pubblici, partecipazione dell'ente locale a società di capitali, affidamento di attività o servizi mediante convenzioni"; lett. f) "istituzione e ordinamento dei tributi"; lett. g) "indirizzi da osservare da parte delle aziende pubbliche e degli enti dipendenti, sovvenzionati o sottoposti a vigilanza"; lett. h) "contrazione dei mutui non previsti espressamente in atti fondamentali del consiglio comunale e emissione dei prestiti obbligazionari"; lett. l) "acquisti e alienazioni immobiliari, appalti e concessioni non rientranti nella ordinaria amministrazione". In tutti questi casi, trattandosi di attività amministrativa vera e propria, sono ipotizzabili danni nei confronti dell'ente pubblico e una conseguente responsabilità patrimoniale.

Parimenti può rilevarsi per la Giunta comunale, le cui competenze sono residuali (ma ampie), nel senso che essa svolge tutte le attività che la legge non riserva al Consiglio, al Sindaco e ai dirigenti. Quindi, quando i componenti della Giunta compiono atti sostanzialmente amministrativi (e non programmatici) possono incorrere in responsabilità.

Anche per il Sindaco l'art. 50 del TUEL elenca varie «competenze dal cui esercizio (od omissione) possono derivare, soprattutto in forma indiretta, danni all'ente locale». Ad esempio, nell'emanazione di ordinanze contingibili e urgenti, possono essere lesi diritti di soggetti terzi i quali potrebbero agire contro l'ente locale: l'eventuale condanna della PA potrebbe innescare un successivo giudizio di responsabilità nei confronti del Sindaco. Possibili fonti di responsabilità per il Sindaco sono quelle connesse ai suoi poteri di

vigilanza sulla organizzazione del comune, il cui mancato esercizio può determinare il c.d. danno per colpa dell'apparato o disservizio. Ciò può avvenire nel caso in cui il capo dell'amministrazione non sia intervenuto su una organizzazione comunale macroscopicamente irrazionale e sbilanciata sì da dar luogo, ad esempio, a grandi ritardi nel far fronte alle richieste dei cittadini. Un'altra forma di responsabilità è correlata al potere del Sindaco (art. 50, n. 10) di attribuire e definire gli incarichi dirigenziali e quelli di collaborazione esterna di cui agli artt. 109 e 110 del TUEL. La materia delle consulenze e incarichi di collaborazione esterna è particolarmente delicata e ha costituito oggetto di numerose sentenze di condanna nei confronti dei soggetti che le hanno disposte (dirigenti, giunte comunali o sindaci). La violazione dei limiti posti dall'art. 7 co.6 del d. l. vo n. 165/2000 e dalla normazione successiva è stata sempre considerata fonte di responsabilità erariale a prescindere dall'eventuale vantaggio derivante dall'utilizzazione dell'attività svolta dal consulente.

I casi più frequenti di danno alla finanza pubblica, spesso con il concorso di organi politici e dirigenza, si verificano in materia di: trattative private economicamente svantaggiose con violazione delle regole della concorrenza; omessa acquisizione di entrate; progettazione di opere non realizzate; opere iniziate e non ultimate; opere ultimate e non utilizzate; mancate o ritardate iniziative di esproprio; reati contro la PA; riconoscimento di debiti non dovuti; costituzione di società pubbliche inutili (c.d. scatole vuote) o partecipazione a società pubbliche o miste.

### 3. La recente riforma della Pubblica Amministrazione

Approvando recentemente, seppure con alcune modifiche, un disegno di legge governativo (atto Senato 1577, poi atto Camera 3098, infine atto Senato 1577B), con la legge 7 agosto 2015 n. 124 il Parlamento ha emanato disposizioni in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche, e ha delegato il Governo ad adottare, tra gli altri, uno o più decreti legislativi in materia di dirigenza pubblica e di valutazione dei rendimenti dei pubblici uffici, nel rispetto dei principi e criteri direttivi elencati all'art. 11 "Dirigenza pubblica".

La novità più eclatante della recente riforma è l'istituzione di "ruoli unificati e coordinati, accomunati da requisiti omogenei di accesso e da procedure analoghe di reclutamento, basati sul principio del merito, dell'aggiornamento e della formazione continua, e caratterizzato dalla piena mobilità tra i ruoli" dei dirigenti dello Stato, delle Regioni, degli enti locali.

In particolare, l'art. 11 co.1 alla lett. m) con riferimento alla responsabilità dei dirigenti, prevede:

- a) riordino delle disposizioni legislative relative alle ipotesi di responsabilità dirigenziale, amministrativo-contabile e disciplinare dei dirigenti e ridefinizione del rapporto tra responsabilità dirigenziale e responsabilità amministrativo-contabile, con particolare riferimento alla esclusiva imputabilità ai dirigenti della responsabilità per l'attività gestionale, con *limitazione della responsabilità dirigenziale alle ipotesi di cui all'articolo 21 del d.l. 30 marzo 2001, n. 165*;
- b) *limitazione della responsabilità disciplinare ai comportamenti effettivamente imputabili ai dirigenti stessi.*

I termini "riordino" e "ridefinizione" presuppongono, o comunque lasciano immaginare, una caotica congerie di norme vigenti in materia. In realtà, escludendo le responsabilità di ambito più generale (civile e penale), che pure incombono sui dirigenti, ma non vengono interessate dal "riordino" e dalla "ridefinizione", e soffermandosi invece sulle due forme di responsabilità, dirigenziale e disciplinare, da accertare e perseguire in ambito interno alle Amministrazioni, emerge che la stessa lett. m) conferma espressamente gli ambiti di responsabilità già vigenti.

In relazione alla responsabilità dirigenziale, infatti, si conferma la limitazione della stessa alle ipotesi di cui all'articolo 21 del d.l. 30 marzo 2001, n. 165, ovvero al mancato raggiungimento degli obiettivi, accertato attraverso le risultanze del sistema di valutazione o l'inosservanza delle direttive; così come per la responsabilità disciplinare si conferma la limitazione ai comportamenti effettivamente imputabili ai dirigenti stessi.

Richiamando il complesso quadro della dirigenza italiana, ciò che si appalesa maggiormente difficoltoso è la definizione dell'ambito della responsabilità amministrativo-contabile dei dirigenti, con riferimento alla "ridefinizione del rapporto tra responsabilità dirigenziale e responsabilità amministrativo-contabile, con particolare riferimento alla esclusiva imputabilità ai dirigenti della responsabilità per l'attività gestionale", in quanto nell'ambito della medesima lett. m) non riesce a individuarsi alcun criterio o principio direttivo utile alla ridefinizione.

Tralasciando l'ipotesi che il termine "responsabilità dirigenziale" sia utilizzato in senso generico (cioè riferito a tutte le forme di responsabilità gravanti sul dirigente) e considerando, invece, l'espressione riferita alla responsabilità dirigenziale in senso tecnico (ovvero per mancato raggiungimento degli obiettivi), i criteri del riordino sembrerebbero apparentemente integrati da quanto previsto dal successivo art. 17 "Riordino della disciplina del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche" al co.1 lett. t): il legislatore delegato dovrebbe perseguire il «rafforzamento del principio di separazione tra indirizzo politico-amministrativo e gestione e del conseguente regime di responsabilità dei dirigenti, attraverso l'esclusiva

imputabilità agli stessi della responsabilità amministrativo-contabile per l'attività gestionale».

Le espressioni "esclusiva imputabilità ai dirigenti della responsabilità per l'attività gestionale" e "esclusiva imputabilità agli stessi della responsabilità amministrativo-contabile per l'attività gestionale", pur riproponendo sostanzialmente l'espressione già contenuta nell'art. 4 co 2 del d. l. vo n. 165/2001 "Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati", hanno suscitato non poche preoccupazioni tra i vari attori sociali (associazioni professionali dei dirigenti in primis, ma anche studiosi della materia, esponenti della magistratura contabile e amministrativa ecc.), i quali avevano chiesto con grande determinazione una profonda riflessione e una conseguente assunzione di responsabilità da parte del Parlamento sulla circostanza, nel timore che, nel contesto all'esame, la previsione della esclusiva imputabilità ai dirigenti della responsabilità amministrativo-contabile per l'attività gestionale possa condurre a escludere immotivatamente ogni altro eventuale corresponsabile del danno all'Erario.

In tal modo le responsabilità, e le conseguenti garanzie per lo Stato e gli enti pubblici, risulterebbero indebolite anziché rafforzate, a tutto discapito dell'Erario, che vedrebbe ridotte o vanificate le possibilità di recupero: la giurisprudenza della Corte dei conti ha ampiamente attestato che la responsabilità dei dirigenti, soprattutto nelle fattispecie dolose, si cumula spesso a quella di altri soggetti, in particolare politici.

Già nel corso dell'audizione nell'ambito dell'indagine conoscitiva sul disegno di legge (AS 1577) da parte del Senato della Repubblica del 9 ottobre 2014 (pp. 10 e ss.), la Corte dei conti aveva richiamato l'attenzione sui problemi riguardanti l'assetto ordinamentale della dirigenza pubblica, in particolare sui nodi irrisolti e sulle criticità della vigente normativa, sui quali si era peraltro già di recente espressa nel Rapporto 2014 sul coordinamento della finanza pubblica, sottolineando la necessità di garantire un contemperamento fra l'esigenza di assicurare la flessibilità dei modelli organizzativi e la salvaguardia di un'effettiva autonomia dei dirigenti nei confronti degli organi politici, nel quadro del modello prescelto fin dal d.l. 29/1993 (ma sinora non completamente attuato), basato sulla separazione tra indirizzo politico e attività gestionale.

La Corte aveva espresso l'opinione che la riforma proposta non sembrava garantire questo punto di equilibrio, in quanto sembravano aumentati i margini di discrezionalità per il conferimento degli incarichi; una discrezionalità solo in parte temperata dalla previsione di requisiti legati alla particolare complessità degli uffici e al grado di responsabilità che i dirigenti sono chiamati ad assumere.

Aveva, inoltre, espresso la preoccupazione che l'abolizione della distinzione in fasce, l'ampliamento della platea degli interessati, la breve durata degli

incarichi attribuiti, il rischio che il mancato conferimento di una funzione possa provocare la decadenza dal rapporto di lavoro, potessero costituire un insieme di elementi che potrebbero sacrificare l'autonomia dei dirigenti.

Successivamente, nel corso dell'audizione nell'ambito dell'indagine conoscitiva sul disegno di legge (AC 3098) da parte della Camera del 3 giugno 2015 (pp. 12 e ss.), la Corte aveva manifestato

*forti perplessità circa la previsione di una revisione, con quella sulla responsabilità dirigenziale, della disciplina della responsabilità amministrativo contabile. Il criterio, introdotto dall'art. 9, lett. l), è riproposto nell'art. 13, lett. o, (attuali art. 11, coi lett. m e art. 17, co.1 lett. t) tra le disposizioni sul riordino della disciplina del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche.*

La Corte aveva evidenziato che la «materia della responsabilità per danno erariale», come pure precisato dalla Corte costituzionale, attiene all'ordinamento civile e non all'organizzazione amministrativa e «apparisse, quindi, esorbitante dall'oggetto dell'intervento legislativo all'esame».

Di conseguenza, «eventuali modifiche al regime della responsabilità contabile», destinate ad impattare sul concreto svolgimento della giurisdizione attribuita alla Corte dei conti, «non potrebbero che formare oggetto di un eventuale, organico riordino concernente tutti i soggetti legati da rapporto di servizio con le pubbliche amministrazioni e non riguardare esclusivamente la categoria dei dirigenti».

La Corte osservava ancora che, pur se il criterio dell'esclusiva responsabilità dei dirigenti per l'attività gestionale si ponga quale naturale corollario della separazione delle attività di indirizzo politico da quelle di amministrazione attiva, lo stesso necessita di essere declinato salvaguardando la autonomia dei giudici contabili nel ricostruire le fattispecie di danno e nell'individuare i presupposti oggettivi e soggettivi per l'esistenza di una responsabilità patrimoniale.

Poiché il testo del disegno di legge richiamava il criterio dell'esclusiva responsabilità amministrativo contabile dei dirigenti anche all'articolo 13 (attuale art. 17), che concerne il riordino della disciplina di tutti i dipendenti pubblici, la Corte osservava che tale integrazione, in relazione alla sua collocazione sistematica nell'articolo riguardante tutti i dipendenti pubblici, sembrerebbe escludere ogni responsabilità per i funzionari amministrativi, che risulterebbero coperti dalla sottoscrizione dei provvedimenti finali da parte del dirigente preposto all'Ufficio e concludeva osservando che la responsabilità per danno erariale concerne non l'adozione di provvedimenti, ma la concreta attività svolta e ben può configurarsi anche in ipotesi di espletamento di compiti istruttori o consultivi.

Quanto espresso nelle due citate audizioni della Corte dei conti sottende che i concetti di responsabilità dirigenziale in senso tecnico e responsabilità

amministrativo-contabile siano abbastanza ben delineati nel complesso ordinamentale vigente.

La responsabilità per danno erariale censura atti (non necessariamente provvedimenti) o fatti (attivi od omissivi) imputabili a soggetti determinati secondo gli ordinari meccanismi che consentono di individuare l'imputabilità delle condotte dolose o gravemente colpose; non è mai, per costante giurisprudenza, responsabilità oggettiva, e il relativo giudizio ha natura risarcitoria/restitutoria del pregiudizio patrimoniale cagionato da una particolare categoria di soggetti (tra cui i dirigenti) nei confronti dell'Erario per effetto di loro comportamenti dolosi o gravemente colposi. Ove ricorra, può essere accertata e sanzionata nei modi di legge, anche nell'ambito di contestazioni riferibili a casi di responsabilità dirigenziale.

La responsabilità dirigenziale (art. 21 d. l. vo n. 165/2001), per contro, non tende a sanzionare un singolo comportamento riconosciuto come illegittimo ma colpisce una condotta complessivamente ritenuta non soddisfacente per il raggiungimento di obiettivi predefiniti; essa quindi «non intende fornire uno strumento punitivo, ma un meccanismo correttivo» della organizzazione pubblica e consentire, attraverso corretti e nuovi equilibri, un diverso e migliore esercizio dell'azione nell'interesse della collettività. La responsabilità dirigenziale "di risultato", in particolare, non sorgendo dalla violazione di norme, ma dall'esercizio della funzione non adeguato al raggiungimento degli obiettivi — quale strumento per valutare la congruità tra obiettivi, indirizzi assegnati dall'organo politico e risultati raggiunti — individua e delimita il rapporto tra i diversi organi (di indirizzo politico e di gestione amministrativa), ipotizzando condotte e fattispecie che ineriscono solo a detto rapporto e che possono originare conseguenze (mancato rinnovo o revoca dell'incarico, recesso dal rapporto) afferenti solo ad esso. Le differenze tra le due responsabilità, così come i punti di contatto, sono evidenti.

Il Parlamento, tuttavia, non ha ritenuto di mettere a profitto quanto osservato dai vari attori sociali e più tecnicamente dalla Corte dei conti. In altre parole, «più che ad un riordino delle regole della responsabilità, la riflessione parlamentare avrebbe dovuto indirizzarsi sull'individuazione di più precisi contenuti e confini tra indirizzo politico e gestione», nonché sull'individuazione di meccanismi che nei fatti possano assicurare il rispetto del principio di separazione, da un lato per evitare realmente lo sconfinamento degli organi politici nell'attività gestionale con prevaricazione delle competenze dirigenziali, e dall'altro per consentire in alcuni casi l'accertamento di eventuali emanazioni di indirizzi politici o direttive che siano essi stessi la causa primaria delle fattispecie dannose.

Questo tema è in qualche modo collegato ad un'altra costante della storia della Pubblica Amministrazione, ovvero del centrale ruolo della necessaria

fase di implementazione delle politiche pubbliche. Mentre in tutti i periodi in cui si è registrato il primato della politica, si è potuta registrare anche la presenza di protagonisti dell'implementazione, a decorrere dalla c.d. Seconda Repubblica, probabilmente a causa delle personalizzazioni verticistiche, non c'è stata più attenzione alla fase di implementazioni delle decisioni, con le conseguenze ben note. Anche nella l. n. 124/2015 non è dato riscontrare attenzione a tale importante fase di stretta competenza della dirigenza. L'aver focalizzato l'attenzione maggiormente sul *riordino* delle responsabilità, anziché sulla previsione di adeguati meccanismi di coinvolgimento e motivazione della dirigenza ad attuare al meglio le norme esistenti, p.e. anche mediante una più soddisfacente esplicitazione di adeguati correttivi all'attuale inefficace sistema di valutazione dei risultati. Come ha affermato il professor De Rita, "la sfida del futuro è proprio sul valico fra decisionalità politica e sua trasposizione nei fatti".

Da tutto il contesto della legge di delega, pertanto, sembrerebbe emergere l'intenzionale assegnazione di tutto il complesso di formali responsabilità gestionali (cioè dell'attività di esecuzione dei programmi, ma anche della realizzazione di scelte "politiche" riferite a singole fattispecie) in capo alla dirigenza, con relativa neutralità (od indifferenza, od irresponsabilità, se si preferisce) dell'organo politico rispetto a tale settore, senza l'individuazione di efficaci criteri di radicamento di effettivi poteri derivanti da una reale autonomia.

Ove questo orientamento si dovesse affermare, la dirigenza sarà costretta nelle mefitica palude di dover subire comunque conseguenze negative. Nel primo caso, ove il dirigente si attivasse per il raggiungimento degli obiettivi palesemente dannosi assegnati, ovvero anche per la realizzazione di singole fattispecie dannose comunque richieste dai vertici politici, vedrebbe attestarsi «l'esclusiva imputabilità... della responsabilità amministrativo-contabile per l'attività gestionale», con conseguente esclusiva imputazione del danno erariale successivamente accertato. Nel secondo caso, ove il dirigente non si attivasse per la realizzazione di quanto richiesto, potrebbe conseguire una valutazione negativa, la revoca ovvero anche il mancato conferimento di incarico.

#### 4. Casi giurisprudenziali

La giurisprudenza è copiosa, ma si propongono i seguenti recenti casi giurisprudenziali, relativi a fattispecie tutto sommato non complesse, in quanto appaiono utili a meglio esemplificare i rischi sottostanti all'ipotizzato indirizzo legislativo, ossia quello di giungere alla conclusione che il politico è un non addetto ai lavori, non in grado di percepire l'illegittimità di attività gestionale svolta dai dirigenti, anche su sua richiesta, e in quanto tale sempre

esente da responsabilità, anche ove sia l'ispiratore degli atti palesemente produttivi di danno, ovvero sia connivente, ovvero ancora acquiescente, eventualmente in vista di futuri vantaggi.

I caso — Con sentenza della Sezione giurisdizionale per la Toscana n. 227/2012 sono stati condannati diversi soggetti, sia componenti degli organi politici che appartenenti ai ruoli dirigenziali, per il danno subito da una amministrazione provinciale, in relazione a rapporti di lavoro a tempo determinato illegittimamente incardinati con estranei all'amministrazione medesima, componenti lo staff presidenziale e la segreteria particolare del medesimo presidente della provincia.

Avverso tale sentenza proponeva appello il presidente della provincia, condannato in primo grado (in concorso con membri della Giunta e con dirigenti) per aver contribuito con colpa grave alla formazione di talune delibere giuntali attributive di trattamento economico superiore al dovuto (personale privo di laurea e asseritamente sfornito di un valido percorso sostitutivo), che sarebbe stato retribuito con il trattamento normalmente previsto per il personale laureato.

Tra vari motivi di appello, sosteneva che sarebbe mancato il requisito della colpa grave, attribuendosi al presidente della provincia una responsabilità che non gli compete, avendo egli un ruolo politico e non essendo un funzionario con competenza specialistica. L'inquadramento e l'attribuzione del trattamento retributivo, inoltre, era avvenuto dopo l'acquisizione di ben quattro pareri di regolarità tecnica amministrativa, e comunque i contratti erano stati stipulati dal dirigente dell'area gestione risorse umane, con totale estraneità del presidente della provincia.

La prima Sezione centrale di appello, con sentenza n. 107 del 4 febbraio 2015 ha, innanzi tutto, affermato la propria giurisdizione in merito all'accertamento della fattispecie concernente la sussistenza del dovere, da parte di un presidente di provincia, di assicurarsi della correttezza amministrativa degli atti alla cui adozione partecipi e nello specifico per la presunta violazione, in particolare, degli artt. 90 e 110 del Testo Unico numero 267/2000, nonché dell'art. 5, commi 4 e 7 del regolamento provinciale per essere stato il personale di segreteria assunto, in molteplici casi, con il trattamento della categoria D pur essendo sprovvisto di laurea.

Il Collegio di I grado aveva attribuito valore decisivo all'apporto causale delle valutazioni espresse dal presidente della Provincia, avendo egli indicato nominativamente i soggetti che avevano poi composto nel tempo l'organico della propria segreteria, pur avendo preso visione dei curricula che, invece, il Collegio non aveva ritenuto idonei al conferimento degli incarichi di che trattasi.

Sostanzialmente, dunque, la responsabilità dell'appellante era stata ritenuta fondata sul non aver "applicato e rispettato i criteri generali dell'azione

amministrativa e di avere consentito, malgrado l'evidente irrazionalità, che venisse retribuito con il trattamento normalmente previsto per il personale laureato, personale non solo privo di laurea ma anche sfornito di un valido percorso sostitutivo".

Il Collegio di appello ha innanzi tutto rilevato

che i provvedimenti di che trattasi sono stati assunti anche sulla scorta di quattro pareri di regolarità tecnica e amministrativa rinvenibile nella nota del Segretario generale del... , nella proposta del responsabile dell'ufficio risorse umane del... , nel parere di regolarità tecnica e nel parere di regolarità contabile. Successivamente gli inquadramenti e i relativi trattamenti retributivi di che trattasi venivano ritenuti legittimi dalla responsabile dell'ufficio selezione del personale con la determina del 29 luglio 2004 e i contratti relativi venivano stipulati dal dirigente dell'area gestione risorse umane.

Inoltre, ha ritenuto che

è pur vero che il presidente... ha indicato nominativamente i componenti della propria segreteria, cosa del resto assai naturale tenuto conto del rapporto fiduciario intercorrente tra il personale di tale ufficio e il presidente della provincia; se è pur vero che il presidente... ha preso visione dei relativi curricula, rendendolo ciò consapevole del livello culturale degli interessati; se è pur vero che i provvedimenti erano a firma del presidente della provincia; ciò nonostante, non può non considerarsi il fatto che l'istruttoria amministrativa, i pareri (ben quattro) resi nell'ambito dei procedimenti interessati e i relativi contratti sono stati curati dall'entourage amministrativo e dalla struttura amministrativa provinciale, che hanno sottoposto all'organo politico una documentazione corredata da sufficienti apparenti garanzie, tanto da indurre ad una valutazione generale di legittimità dei provvedimenti in fase di perfezionamento. In ciò, invero, *pur non ricorrendo gli estremi della cosiddetta "esimente politica"*, questo Collegio ha ritenuto di poter rilevare l'assenza dell'elemento psicologico sufficiente a incardinare la responsabilità amministrativa, in un procedimento amministrativo assistito da garanzie i cui eventuali vizi appaiono di difficile percezione da parte di un "non addetto ai lavori"

concludendo, con sentenza n. 107 del 4 febbraio 2015, per l'esclusione della sussistenza della responsabilità amministrativa in capo al presidente della provincia per insussistenza dell'elemento psicologico.

Il caso — Durante il giudizio di I grado relativo alla sentenza non definitiva n. 235 del 22/12/2014 della Sezione giurisdizionale per la Toscana è stato affrontato un tema analogo, ovvero la sussistenza o meno della responsabilità del Presidente di una provincia, dei componenti la Giunta provinciale e di alcuni dirigenti in ordine al danno erariale derivante da indebiti esborsi derivanti da irregolarità nelle modalità di conferimento e di retribuzione, mediante contratti di diritto privato, degli incarichi di Direttore Generale di Coordinamento, ai quattro Direttori Centrali dell'Ente, disponendo l'esercizio collegiale delle competenze del Direttore Generale. Tali incarichi

erano stati conferiti sia in precedenza che a seguito di riorganizzazione dell'apparato organizzativo dell'Ente provinciale, in quanto con delibera della Giunta provinciale era stato modificato il Regolamento sull'Ordinamento degli Uffici e Servizi prevedendo che «qualora il Direttore Generale non sia nominato, le funzioni ad esso attribuite sono esercitate dal Collegio di Direzione Generale».

Erano stati citati in giudizio i Dirigenti destinatari dei provvedimenti e il Segretario Generale della Provincia in carica negli anni in contestazione e titolare del parere di regolarità tecnica per le delibere della Giunta Provinciale aventi ad oggetto il trattamento economico dei quattro Direttori Generali, in quanto la formulazione del menzionato parere, unitamente alla funzione ausiliaria di garante della legalità e della correttezza amministrativa dell'azione dell'ente locale assegnata al segretario dell'ente locale, ne configurava la responsabilità. La Procura contabile, a seguito delle giustificazioni presentate, aveva infatti escluso la responsabilità dei membri dell'apparato politico originariamente invitati a dedurre in forza della dicotomia (di competenze e responsabilità) tra apparato politico e burocratico prevista dalla normativa di settore e in ogni caso ritenendo l'insussistenza, per essi, dell'elemento soggettivo della colpa grave, in quanto le deliberazioni erano state assunte su proposta dei competenti uffici. Parimenti era stata archiviata la posizione del Dirigente della Direzione dei Servizi Finanziari della Provincia, ritenendo che il parere di regolarità contabile, pur investendo necessariamente anche la legittimità delle deliberazioni proposte, vertesse su deliberazioni della Giunta Provinciale, aventi ad oggetto una peculiarità "specifica", oltre a profili di copertura di bilancio, per cui doveva concludersi che il detto dirigente non avesse le competenze necessarie a valutare la legittimità di un atto complesso, come il trattamento economico dei quattro Direttori Generali di coordinamento che, comunque, rispettava il Regolamento interno (siccome modificato dalla deliberazione della Giunta).

Il Collegio giudicante aveva disposto l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei titolari pro tempore, all'epoca dei fatti, delle funzioni di Presidente, dell'Assessore al Personale e del Dirigente Servizi Finanziari, ordinandone l'intervento in causa ai sensi dell'art. 47 del r.d. n. 1038/1933 e dell'art. 107 c.p.c.

In particolare, il Presidente della Provincia eccepiva l'insussistenza di responsabilità per assenza di dolo o colpa grave, in quanto tutti gli atti e provvedimenti nei quali si sarebbe sostanziata l'attività produttiva di danno erariale attenevano a materie, oggetti e contenuti di natura non politica, ma tecnico-giuridica, che presupponevano competenze specialistiche ragionevolmente non esigibili da componenti di organi politici (quali i componenti della Giunta Provinciale o il Presidente della medesima) i quali avevano adottato i provvedimenti in buona fede e quindi non mostrando un atteg-

giamento di estremo disinteresse nell'espletamento delle proprie funzioni né manifestando un intento consapevole dell'errore. Eccepiva, inoltre, che la finalità perseguita dagli organi politici era garantire la continuità della gestione amministrativa in uno snodo importante quale quello inerente le funzioni (e l'esercizio delle stesse) di direttore generale, e «la proposta degli uffici burocratici fu quella di una direzione generale collegiale» (in luogo dell'unico direttore generale), «soluzione per cui gli uffici avevano garantito la legittimità e l'assenza di incrementi di spesa accompagnando tale asserzioni con le valutazioni favorevoli di natura tecnico-giuridica e contabile».

Alcuni convenuti sollevavano la questione in ordine alla potestà regolamentare riservata dall'ordinamento alla Provincia, il cui esercizio non sarebbe sindacabile dal magistrato contabile.

Sulla questione, il collegio, rifacendosi a copiosa giurisprudenza della Cassazione (cfr. ex multis SS.UU. n. 14488 del 2003, ) ha chiarito che, se è indubitabile che l'esercizio, in concreto, del potere discrezionale dei pubblici amministratori costituisce espressione di una sfera di autonomia che il legislatore ha inteso salvaguardare dal sindacato della Corte dei conti, il limite in questione va posto in correlazione con l'art. 1, comma 1, della l. 241/1990 il quale stabilisce, in via generale, che l'esercizio dell'attività amministrativa deve ispirarsi a criteri di economicità e efficacia, in applicazione dell'art. 97 della Costituzione.

Ha affermato, inoltre, che la verifica della legittimità dell'attività amministrativa, pertanto, non può prescindere dalla valutazione del rapporto tra gli obiettivi conseguiti e i costi sostenuti, e il magistrato contabile ha, comunque, il potere-dovere di verificare la ragionevolezza dei mezzi impiegati in relazione agli obiettivi perseguiti, dal momento che anche tale verifica è fondata su valutazioni di legittimità e non di mera opportunità.

La cognizione della Corte dei conti riguarda, in linea di massima, anche le scelte discrezionali dell'Amministrazione, per verificare se esse siano coerenti con i principi di imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa, ovvero comportino l'adozione di scelte arbitrarie e diseconomiche, e in tal senso il magistrato contabile con giudizio ex ante può verificare se la scelta operata corrisponda a criteri di logica e ragionevolezza, sicché non è sufficiente la sola conformità ai fini istituzionali per escludere una verifica del giudice contabile, al fine dell'accertamento della responsabilità amministrativa (in termini cfr. Corte conti Sez. II Centr., 24 settembre 2010, n. 367; Sez. III Centr. 20 settembre 2010 n. 570; Sez. III Centr. 2 novembre 2010 n. 750, Sez. I Centr. 23 marzo 2011 n. 119, Sez. III Centr., 11 dicembre 2013, n. 786, Sez. II Centr. 29 ottobre 2014 n. 627).

Sul presupposto che nella specie «non si penetra nel nucleo (intangibile) della opportunità o convenienza dell'assetto ordinamentale della Provincia»

(ad esempio non si sindacava — né si potrebbe sindacare — la scelta dell'articolazione dell'apparato organizzativo della Provincia su due livelli anziché su tre livelli), «il collegio ha ritenuto sindacabile l'economicità dell'atto amministrativo di implementazione dell'assetto dell'apparato amministrativo, avente effetti sull'attività di spesa dell'Amministrazione».

Confermando l'orientamento della costante giurisprudenza della Corte dei conti, nonché della medesima Sezione, già espresso con sentenza 3 ottobre 2011 n. 363, il Collegio ha ritenuto, altresì, che

in ordine alla preclusione di cui all'art. 1 della l. 20/1994 (insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali), se da una parte il giudice contabile non può sostituire le proprie valutazioni di merito alle scelte di merito fatte dagli organi della Pubblica Amministrazione, dall'altra parte la legge non ha precluso la verifica delle modalità con cui il potere discrezionale viene esercitato: pertanto il giudice contabile può e deve verificare in concreto se l'esercizio del potere discrezionale è avvenuto o meno nel rispetto dei limiti dell'ordinamento giuridico (quali la razionalità, la logicità delle scelte, il risultato di economicità e buona amministrazione, la congruità e proporzionalità tra mezzo e fine).

In sostanza l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali operate dalla PA, ai sensi dell'art. 1, comma 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, non priva la Corte dei conti, in sede di giudizio di responsabilità amministrativa, del potere di controllare la conformità a legge dell'attività amministrativa in relazione ai fini imposti, in via generale o in modo specifico dal legislatore (Cass. SS.UU. 2 aprile 2007 n. 8097). Ed infatti, una volta accertata tale conformità, ovvero non estraneità ai suddetti fini, il Giudice contabile non può estendere il proprio sindacato alla concreta e specifica articolazione della scelta dell'Amministratore pubblico: ciò rientrerebbe, infatti, nell'ambito di discrezionalità, dichiarato insindacabile dal legislatore e quindi nel merito delle scelte riservate all'Amministrazione (Cass. SS.UU. 2 aprile 2007 n. 8097). Questo perché «ciò che è insindacabile è soltanto la scelta tra più opzioni che siano tutte lecite, legittime, razionali e congrue, con indifferenza per il Giudice di quella adottata, essendo esse equivalenti sotto i profili citati».

Concludendo, sullo specifico profilo della sussistenza della giurisdizione, il Collegio di I grado ha affermato che, nella specie, il magistrato contabile deve conoscere «non di vizi inerenti all'esercizio di un potere discrezionale (la scelta collegiale in luogo di quella monocratica), ma la illiceità dell'atto di conferimento di un modulo (collegiale) assertivamente causativo di danno erariale, in quanto determinante un esborso per l'Erario di gran lunga maggiore (e quindi confliggente con il criterio di ragionevolezza) dell'esercizio monocratico delle funzioni», e quindi si è contenuto entro il canone della ragionevolezza senza sostituzioni di apprezzamenti propri a quelli dell'ente Provincia e senza valutarne l'opportunità.

Il Collegio ha inoltre esaminato la richiesta formulata dal legale difensore di uno dei dirigenti, volta ad ottenere ex artt. 10 e 11 del r.d.l. 13 agosto 1933 n. 1038 un termine entro il quale proporre querela di falso avverso la dicitura "proponente" adottata nelle delibere, in specie nella deliberazione n. 503/2006 ritenuta errata e che doveva leggersi come "competente", atteso che l'ufficio del coordinamento non c'era, non vi era la proposta e che doveva essere dimostrato che il dirigente avesse partecipato a quella delibera.

Il Collegio ritenendo di non poter decidere indipendentemente dal documento di cui veniva dedotta la falsità, ritenuto che la cognizione della falsità non rientra nelle attribuzioni giurisdizionali della Corte dei conti, e che la cognizione è devoluta in via esclusiva al tribunale civile (cfr. Cass. SS.UU. 7 luglio 1988 n. 4479), ha assegnato termini in materia per proporre querela di falso. Non risulta ancora depositata la sentenza a seguito dell'udienza di rinvio.

In conclusione, quale constatazione derivante dall'esperienza e insieme quale auspicio, sembra opportuno far seguire una citazione da Nuova etica pubblica, rivista on line dell'Associazione EticaPA.

Poiché la politica fissa gli obiettivi delle politiche pubbliche e utilizza come strumento operativo la pubblica amministrazione, indubbiamente la "fedeltà" della dirigenza è l'elemento costitutivo del ruolo della stessa, senza il quale non sussiste possibilità di rapporto; tuttavia, l'elemento "fedeltà" deve scorrere all'interno di un contesto di lealtà reciproca, reciproco riconoscimento e comune osservanza della legge; distinti i ruoli, direttivo quello politico, gestionale quello manageriale. Una politica pubblica ha scarse possibilità di successo ove questo rapporto non sia equilibrato e reciprocamente rispettoso. Non esistono leggi o espedienti possibili per evitare paralisi e insuccessi se la politica cerca di condizionare le modalità della gestione e se la burocrazia si arrocca nell'autoreferenzialità e nella diffidenza, oppure si piega alle richieste di basso livello del politico di turno. Tutte e due i ruoli vanno, pertanto, tutelati e presidiati con modalità e volontà adeguate, nell'ottica del successo comune.

### Riferimenti bibliografici

Associazione Nuova Etica Pubblica, *Politica, pubbliche amministrazioni e comunità dei cittadini: proposta di un percorso riformatore di medio periodo*. Documento presentato in occasione del convegno tenutosi a Roma il 29 gennaio 2015, in <http://www.eticapa.it/eticapa/riforma-delle-pubbliche-amministrazioni-le-proposte-di-nuova-etica-pubblica/>.

DE RITA G., *La politica è inerme senza burocrazia*, in "Corriere della sera", 10 marzo 2015.

MELIS G., *La dirigenza pubblica in Italia: anello (mancante) tra politica e amministrazione*, «Scienza & Politica per una storia delle dottrine», Vol. XXVI, 50-2014, pp. 95-112.

re  
co  
la  
te  
so  
te  
a.  
u-  
tà  
la  
7  
li  
o.  
e  
a

PROTA B., *Brevi cenni sulla responsabilità degli amministratori pubblici (degli enti locali)*, in [www.anciveneto.it/documenti/documenti/Interventoprot.pdf](http://www.anciveneto.it/documenti/documenti/Interventoprot.pdf).

RUSO P., BRUNO M.I., *La disciplina della revoca degli incarichi dirigenziali negli enti locali*, in [altalex.com](http://altalex.com), 28/01/2011.

SILVESTRO C., BONO S., *Lineamenti di storia dell'Amministrazione italiana*, «Diritto e diritti», ottobre 2001.

i-  
o  
1  
o  
-  
-  
o.