

Responsabilità dirigenziali

# Obblighi normativi e responsabilità dei dirigenti: fattispecie e procedure di riferimento

di Leonardo Falduto - Professore Associato di Economia Aziendale e Docente di Programmazione e Controllo degli Enti pubblici presso l'Università del Piemonte Orientale - DIGSPES (Dipartimento di Giurisprudenza e di Scienze Politiche, Economiche e Sociali) di Alessandria; componente di organismi di valutazione di Enti della Pubblica Amministrazione; consulente di Amministrazioni pubbliche negli ambiti dell'Organizzazione, dei sistemi di Programmazione e Controllo, del Risk Management e Marco Rossi - Dottore commercialista in Genova; Professore a c. Università di Genova; giornalista pubblicitario; componente di numerosi organismi di valutazione di Enti Locali; revisore e consulente di Amministrazioni pubbliche; sindaco di società a controllo pubblico

Nel corso degli ultimi anni il legislatore ha introdotto una serie ampia e diversificata di fattispecie il cui inadempimento comporta responsabilità dirigenziale, di cui occorre tenere conto nell'ambito della misurazione e della valutazione della performance. Tali fattispecie contribuiscono a realizzare un bilanciamento rispetto all'evoluzione normativa che, nel corso del tempo, ha progressivamente accentuato la "focalizzazione" sul "risultato", potendo così sacrificare il contestualmente rispetto di una pluralità di aspetti di carattere amministrativo e talvolta formale, maggiormente coerenti con le regole di funzionamento delle amministrazioni pubbliche. È quindi necessario che gli enti attivino adeguati meccanismi di monitoraggio di tali profili e ambiti, anche allo scopo di dare applicazione alle conseguenze specificamente previste sul piano più squisitamente sanzionatorio, in forza delle specifiche previsioni di legge.

## Premessa

Nel corso degli ultimi anni l'elenco degli obblighi legislativi specifici dei dirigenti delle Pubbliche Amministrazioni, alla cui inosservanza le norme correlano varie fattispecie di "responsabilità dirigenziale", si è notevolmente ampliato e arricchito in termini di estensione e di effetti, con un'evidente difficoltà di raccordo e coordinamento con le disposizioni contrattualmente vigenti.

A tale scopo è sufficiente evidenziare, selezionandoli nei rispettivi contesti normativi, i diversi e molteplici richiami che sono stati progressivamente introdotti in relazione:

1) alla "responsabilità per danno erariale e alla responsabilità dirigenziale e disciplinare" previste in

caso di inosservanza delle norme in tema di *Trasmissione di documenti tra le pubbliche amministrazioni attraverso la posta elettronica o in termini di interoperabilità dei sistemi* (art. 47 comma 1-bis, D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82);

2) al rilievo "ai fini della **misurazione e della valutazione della performance individuale dei dirigenti responsabili e delle conseguenti responsabilità dirigenziale e disciplinare**" previsto in caso di inosservanza delle norme relative alla *Pubblicazione nel sito web degli obiettivi di accessibilità per l'anno corrente e lo stato di attuazione del "piano per l'utilizzo del telelavoro"* (art. 9, commi 1, lett. a, 7 e 9, D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 convertito in Legge 17 dicembre 2012, n. 221);

3) alla pregnanza, in termini di "valutazione della responsabilità dirigenziale", della mancata predi-

sposizione del piano Piano triennale di prevenzione della corruzione e della correlata adozione delle procedure per la selezione e la formazione dei dipendenti o, ancora più complessivamente, al rilievo da valutare in termini di “responsabilità dirigenziale, responsabilità per danno all’immagine dell’amministrazione e ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio collegato alla *performance* individuale” dell’inadempimento degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente e del rifiuto, differimento e limitazione dell’accesso civico, al di fuori delle ipotesi previste dall’art. 5-bis (art. 46 del D.Lgs. 14 marzo 2013, n. 33);

4) al rilievo della **mancata registrazione sulla piattaforma elettronica** entro il termine di venti giorni dall’entrata in vigore del decreto sia ai fini della “misurazione e della valutazione della performance individuale dei dirigenti responsabili”, sia dell’individuazione “di responsabilità dirigenziale e disciplinare ai sensi degli artt. 21 e 55, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni”, sia altresì dell’assoggettamento dei responsabili (dirigenti) ad una “sanzione pecuniaria pari a 100 euro per ogni giorno di ritardo nella registrazione sulla piattaforma elettronica” (art. 7, commi 2, 5 e 7-bis D.L. 8 aprile 2013, n. 35, convertito in Legge 6 giugno 2013, n. 64),

5) al rilievo in termini di “**responsabilità dirigenziale o disciplinare e amministrativa**, nonché ai fini dell’**attribuzione della retribuzione di risultato**” della *mancata partecipazione alla conferenza di servizi ovvero della ritardata o mancata adozione della determinazione motivata di conclusione del procedimento* (art. 14-ter, comma 6-bis Legge 7 agosto 1990, n. 241);

6) al rilievo in termini di “**responsabilità dirigenziale**” (come definita dall’art. 21 del D.Lgs. n. 165/2001) “e ai fini della misurazione e valutazione della performance organizzativa ed individuale dei dirigenti - ferme restando le eventuali responsabilità penali, civili e contabili previste dalle norme vigenti” della *mancata osservanza ed attuazione delle disposizioni del Codice dell’amministrazione digitale* (art. 12 comma 1-ter, D.Lgs. n. 82/2005).

Nel medesimo contesto di riferimento, in più, si riscontrano anche le seguenti disposizioni che stabiliscono più nettamente:

a) che “la retribuzione di risultato sia decurtata, sentito il Comitato dei garanti, in relazione alla gravità della violazione di una quota fino all’ottanta per cento” nel caso di *accertata colpevole violazione del*

*dovere di vigilanza sul rispetto, da parte del personale assegnato ai propri uffici, degli standard quantitativi e qualitativi fissati dall’amministrazione in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni* (art. 21, comma 1-bis D.Lgs. n. 165/2001);

b) che sia perfino impossibile “erogare la retribuzione di risultato”: al dirigente responsabile di irregolarità nell’utilizzo del lavoro flessibile (art. 36, comma 5-*quater*, D.Lgs. n. 165/2001) e ai dirigenti che risultano avere concorso alla mancata adozione del Piano delle Performance, per omissione o inerzia nell’adempimento dei propri compiti (art. 10 del D.Lgs. n. 150/2009);

c) l’“applicazione di sanzioni amministrative commisurate a una percentuale della retribuzione di risultato compresa tra un minimo del 2 per cento e un massimo del 7 per cento” nel caso di *mancata comunicazione delle informazioni necessarie alla realizzazione dell’attività di analisi e valutazione della spesa* (art. 49 comma 1, lett. c, Legge n. 196/2009);

d) che si “riduca la retribuzione di risultato dei dirigenti responsabili,” - dell’omessa trasmissione, senza motivata giustificazione, entro il termine previsto nella richiesta del MEF dei dati per la definizione dei fabbisogni standard propri dei programmi di spesa delle amministrazioni centrali dello Stato - “nella misura del 2 per cento” (art. 9, comma 3, D.L. 6 luglio 2011, n. 98 convertito con modificazioni dalla Legge 15 luglio 2011, n. 111).

È di tutta evidenza, rispetto a tali fattispecie, sia la rilevanza delle ipotesi interessate sia l’importanza dei conseguenti effetti sanzionatori, che impongono alle amministrazioni pubbliche di dare rigorosa attuazione alle previsioni in questione (1).

### La ratio della previsione normativa

Per comprendere appieno la portata di tali disposizioni e inquadrare in modo sistematico gli effetti che ne conseguono è di fondamentale importanza individuare la loro *ratio*, a cui si può pervenire ricordando alcuni principi caratterizzanti il ruolo del dirigente pubblico, che si sono sedimentati a partire dal D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29.

Essi, in particolare, possono essere sintetizzati nei seguenti profili rilevanti:

i) la scelta di distinguere le funzioni di indirizzo politico-amministrativo dalla concreta amministrazione, il cui ambito applicativo ridetermina le dimensioni e l’effettività dei nuovi “poteri” dei vertici politici. Tali poteri vanno dalla definizione di

(1) M. Rossi - G. Panassidi, “Dirigenti pubblici: come misurare la responsabilità di risultato”, in *Guida agli Enti Locali - Il Sole* - 24 Ore del 3 aprile 2014.

obiettivi e programmi e individuazione e ripartizione delle risorse, alla verifica della rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti;

ii) la previsione in favore dei dirigenti di tutti i poteri di gestione amministrativa e tecnica nonché del carattere esclusivo e non derogabile - se non ad opera di specifiche disposizioni legislative - della riserva di competenza costituita in favore del dirigente;

iii) è il contratto (di diritto privato) a regolare il contenuto della prestazione lavorativa richiesta all'impiegato pubblico, non diversamente da quanto avviene per i rapporti di lavoro alle dipendenze del privato datore di lavoro. Fin dai primi due contratti collettivi di lavoro per la dirigenza (del 9 gennaio 1997 e del 5 aprile 2001) ad oggi si può ormai considerare consolidata la distinzione tra fonti legislative e fonti negoziali per la regolazione del rapporto di lavoro dei dirigenti;

iv) la valutazione dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione del dirigente introdotta con il D.Lgs n. 80/1998 (come noto correttivo del D.Lgs. n. 29/1993). Il dirigente è pertanto sottoposto ad una nuova *species* di responsabilità (denominata *responsabilità dirigenziale*), nell'ambito della quale è valutato il raggiungimento degli obiettivi formalmente assegnati; a corollario, altro tassello importante della riforma è stata la previsione del Comitato di Garanti, organismo di garanzia per i dirigenti, avente il compito di esprimere pareri sui provvedimenti sanzionatori più gravi;

v) infine, con la riconfigurazione del sistema integrato dei controlli (D.Lgs. n. 286/1999, D.Lgs. n. 267/2000 e smi per le AA.LL. e D.Lgs. n. 150/2009), si creano le condizioni per dare piena effettività al principio della valutazione per risultati (delle *performance* individuali) su cui si fonda l'assetto della responsabilità gestionale affidata per intero alla dirigenza nel rispetto della separazione tra funzione di indirizzo, affidata al vertice politico, e attività gestionale propria, appunto, della dirigenza. A fronte delle c.d. sedimentazione, in questi quasi cinque lustri di privatizzazione del rapporto di lavoro del pubblico impiego si è, coerentemente, "supportato" e "spinto" il sotteso processo di aziendalizzazione delle Pubbliche Amministrazioni con diversi interventi, finalizzati a "spingere" nella direzione del "risultato".

Tra i più rilevanti meritano di essere ricordati: l'innesto di "manager" a tempo determinato provenienti dal privato a mezzo dell'attivazione di Contratti di lavoro di diritto privato (art 110 del TUEL per l'ambito delle AA.LL.), l'inserimento dei *City Manager*, la previsione di OIV/NIV, lo sviluppo di programmi formativi dedicati al cambiamento cul-

turale (dall'*adempimento* alla focalizzazione sui *risultati*: nascita dell'*obbligazione di risultato* e non solo più di mezzi), lo sviluppo di Programmazioni non meramente finanziarie, ma gestionali sia in termini strategici che operativi e di performance (vedasi per le AA.LL. il Nuovo Ordinamento Contabile per l'Armonizzazione e specificamente il DUP e il connesso PEG) ed, infine, la previsione di forme e *strumenti di accountability* di fine mandato.

È del tutto evidente che l'esito di tale "spinta" al perseguimento di risultati attesi, prefissati e dichiarati pubblicamente in termini di *mentalità* e di *azione* rischia di "legittimare" concettualmente non solo una scarsa attenzione a **norme di "complicazione"** dell'attività amministrativa-gestionale, ma anche una sottovalutazione della loro effettiva coerenza, considerandole talvolta *distrazioni rispetto alla metà o appesantimenti dell'operatività*, altre volte perfino meramente *zavorre per gli eccessivi carichi di lavoro derivanti dalla loro puntuale attuazione*.

Comunque sia, l'oggettiva crescita del numero di norme di vincolo e di prescrizione non funzionali al "deployment" delle strategie dell'Amministrazione (quando non percepite perfino di chiaro ostacolo) aumenta il rischio effettivo di loro inapplicabilità (anche solo parziale).

D'altronde, la breve rassegna in premessa di alcune delle norme-tipo in questione fa chiaramente emergere che le Pubbliche Amministrazioni, pur nella logica dell'aziendalizzazione (...), non possono totalmente assimilarsi alle Imprese private nel "cinico" e "asettico" perseguimento degli obiettivi di implementazione delle proprie e autonome strategie, evidenziandosi quindi come doveroso l'assoggettamento non solo a prescrizioni unificanti l'intero ciclo di Pianificazione e Programmazione statale (consolidata) per l'evidente necessità del perseguimento di "super obiettivi" nazionali (ad es. razionalizzazione della spesa, patto di stabilità, ...), ma anche a norme riconducibili (direttamente o indirettamente) a principi di rango costituzionale, quali: la Trasparenza, la Prevenzione della Corruzione, l'accesso al lavoro nella PA per pubblico concorso, ecc.

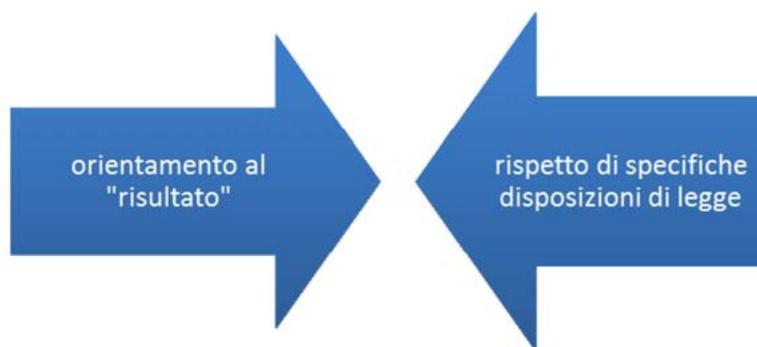
Si può, quindi, affermare come tali norme costituiscano obblighi per i dirigenti pubblici finalizzate a bilanciare la loro focalizzazione e l'orientamento ai risultati che il percorso *evolutivo* descritto ha comportato, mediante il rafforzamento di alcuni aspetti puntuali di carattere normativo che non possono non caratterizzare il funzionamento delle pubbliche amministrazioni.

Il corollario che in termini di correttezza valutativa si dovrebbe giustamente considerare, per un reale effetto motivante della valutazione, consiste nella doverosa necessità per l'Organismo di Valutazione

di svolgere una doppia verifica (preventiva, in fase di assegnazione degli obiettivi):

- non solo relativa all'*adeguatezza e congruità qualitativa delle risorse affidate* al dirigente rispetto agli Obiettivi (Risultati attesi) attribuiti, in termini di livello del target assegnato al Parametro/Indicatore associato a ciascun Obiettivo,

- ma, anche, concernente la *sostenibilità dei target rilevanti per le Performance individuali* rispetto **ai vincoli normativi** in questione e incombenti sulla generale organizzazione e gestione (datoriale e di Ente), a livello specifico individuale e/o comune a tutta l'Amministrazione.



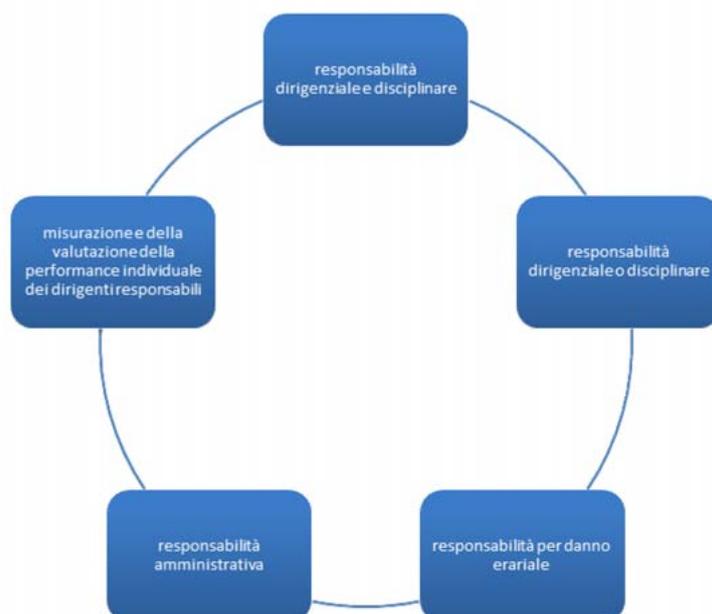
### Le tipologie di obbligo

Soffermandosi ad analizzare le differenti "obbligazioni" che il legislatore negli anni ha introdotto si possono desumere due principali tipologie di effetto in caso di mancato rispetto.

Da una parte, la sanzione amministrativa o pecuniaria (esplicitamente prevista) a valere o meno sulla retribuzione di risultato e, dall'altra parte, la penalizzazione in termini di decurtazione della retribuzione di risultato (fino alla totale decurtazione) per omesso rispetto di una specifica norma.

Ciò in aggiunta o in alternativa alla statuizione dei conseguenti effetti in termini di (a seconda della specifica formula di volta in volta utilizzata dal legislatore):

- "responsabilità dirigenziale e disciplinare";
- "responsabilità dirigenziale o disciplinare";
- "responsabilità per danno erariale";
- "responsabilità amministrativa";
- "misurazione e della valutazione della performance individuale dei dirigenti responsabili e delle conseguenti responsabilità dirigenziale e disciplinare".



Il tentativo di accrescere il "costo della disobbedienza" è chiaramente evidente, ma ciò ha portato

ad un affastellamento ed alla progressiva introduzione di previsioni talvolta illogiche e a rischio di

illegittimità applicativa, forse anche perciò foriere di (notoriamente) scarse e rare attuazioni da parte delle diverse amministrazioni destinatarie.

Rispetto alle fattispecie sanzionatorie è pacifico che la previsione normativa di una sanzione esclude dubbi sulla sua doverosa applicazione ricorrendo agli estremi previsti dalla stessa norma previsionale, fatte salve eventuali pronunce giurisdizionali eventualmente adite dal valutato.

Diversa è, invece, la considerazione che si può esprimere sulla fondatezza che il *mancato rispetto di un obbligo normativo debba correttamente "riverberarsi" sulla retribuzione di risultato*, univocamente legata, per legge, alla valutazione delle performance raggiunte (quindi *conseguente* ai fini e per gli effetti alla responsabilità dirigenziale).

A ben guardare, infatti, si tratta di una fattispecie prioritariamente se non esclusivamente riconducibile al profilo disciplinare della responsabilità del dirigente pubblico, come ben precisato per le amministrazioni locali dal CCNL della dirigenza del 22 febbraio 2010 con gli artt. 4, 5 e 6.

Il comma 2 dell'art. 4, infatti, afferma nettamente la distinzione sia della *responsabilità disciplinare* dalla *responsabilità dirigenziale*, sia tra le *procedure e i criteri di valutazione* delle due responsabilità in capo ai dirigenti delle Autonomie Locali.

Il combinato disposto dell'art. 4 e dell'art. 5 del citato CCNL portano a chiarire che il mancato rispetto della Legge nonché dell'osservanza delle Direttive generali impartite ad un dirigente determinano la violazione degli obblighi di comportamento che integra per i dirigenti pubblici la fattispecie di Responsabilità disciplinare.

Altro è invece, in occasione dell'assegnazione periodica degli incarichi dirigenziali, considerare giustamente rilevanti - in termini di "fascicolo" - anche gli *esiti di processi disciplinari* così come, principalmente, gli *esiti dei processi valutativi dei risultati*; non traendo da ciò, però, alcuna legittimazione a confonderne i piani applicativi e le connesse metodologie di riscontro.

Si evince, quindi, che nei casi in questione (non esplicitamente "punibili" con una sanzione) non necessariamente si realizza un effetto sulla retribuzione di risultato annuale del dirigente incappato nell'omissione di uno specifico obbligo.

Infatti, sulla base della richiamata disposizione contrattuale si dovrebbe propriamente trattare l'omissione come un illecito disciplinare, secondo gli *iter* di garanzia ivi previsti, escludendo evidentemente che le diffuse previsioni di auto-dichiarazioni/certificazioni siano da sole in grado di costituire il riscontro alla base delle necessarie verifiche.

Nondimeno, ferma la distinzione dei percorsi in gioco e delle logiche sottostanti (performance da una parte e responsabilità disciplinare dall'altra), proprio il livello di premialità riconosciuta, in funzione della combinazione obiettivi-prestazioni-competenze, può costituire il parametro da assumere per "tarare" nel modo più efficace la sanzione (disciplinare) da comminare.

Fatto salvo che, nell'ambito dei fattori di valutazione, in particolare a quelli legati alle competenze, non siano ripresi dei contenuti, correlati ai molteplici aspetti richiamati dal legislatore, che concorrono così "propriamente" alla valutazione della *performance* (non completamente positiva) che genera il riconoscimento della conseguente retribuzione di risultato (parzialmente abbattuta).

### L'accertamento delle violazioni

Indubbiamente la congerie di disposizioni cui ci si riferisce, e solo in parte citate, presentano non poche difficoltà di accertamento sia per la loro forte differenziazione, sia per la circostanza che implicano delle verifiche che presentano indubbiamente una certa complessità, come facilmente emerge considerando che, in taluni casi, è richiesto di verificare *ex post* se determinate misure che avrebbero dovuto essere assunte sono state effettivamente adottate.

Posto che, in ogni caso, tali accertamenti devono essere condotti, anche per escludere forme di responsabilità a carico di chi non vi provvede, si rende necessario individuare una metodologia che consenta di procedere efficacemente al riscontro di norma in norma indicato.

Naturalmente, proprio in forza della descritta eterogeneità, non sembra ipotizzabile un approccio univoco, essendo necessario (per contemplare e approfondire adeguatamente tutte le fattispecie) combinare tra di loro molteplici criteri, in grado di censire i diversi profili in gioco.

Ciò fatta salva la scelta, talora praticata, di far sottoscrivere ai diversi dirigenti interessati un'apposita autocertificazione/attestazione ai sensi del D.P.R. n. 445/2000, destinata ad esplicitare il rispetto di tutte le condizioni che escludono l'applicazione delle misure in precedenza descritte, opportunamente corredate da specifiche *check-list* predisposte dal Responsabile della regolarità amm.va in grado di dettagliare schematicamente quanto autocertificato.

Naturalmente, trattandosi di autocertificazioni devono essere sottoposte ad un adeguato processo di verifica di veridicità, con le conseguenze del caso (anche di rilievo penale) in presenza di attestazioni

e dichiarazioni che si rivelano mendaci, sulla base delle disposizioni regolamentari vigenti.

Non ricorrendo a tale soluzione è possibile in alcuni casi procedere ad un “riscontro diretto”, mediante la verifica puntuale dell’adempimento degli obblighi previsti dalla legge. Si pensi, ad esempio, al riscontro degli adempimenti in materia di piattaforma per la certificazione, che possono essere eseguiti attraverso l’accertamento puntuale mediante un accesso sull’apposito sito.

In altri casi, invece, tale impostazione è impraticabile, anche per il profilo quantitativo degli elementi che compongono l’insieme che dovrebbe essere oggetto di riscontro: è il caso, ad esempio, del rispetto dei tempi di conclusione dei procedimenti amministrativi che, ad evidenza, nel corso di un esercizio possono essere numericamente rilevanti.

Operativamente, in queste ipotesi, si rende imprescindibile procedere su base campionaria, estraendo, in relazione a ciascun dirigente sottoposto al processo di valutazione, un certo numero di procedimenti allo scopo di verificarne il rispetto dei tempi di conclusione da parte dei soggetti preposti. In tale specifico ambito, peraltro, l’accertamento di specifiche situazioni patologiche - ovviamente rappresentative, ma non esaustive della generalità delle possibili inadempienze - potrebbe anche avvenire mediante un’interlocuzione formalizzata con il titolare del potere sostitutivo, che può eventualmente indicare se e in quale misura nel corso dell’esercizio considerato si è sostituito nella conclusione dei procedimenti stessi.

In ultimo, non va dimenticato, che alcuni aspetti critici, rispetto ai fattori da considerare nel quadro di riferimento descritto, possono emergere a partire dal referto del controllo di regolarità amministrativo-contabile, predisposto sulla base di quanto previsto D.L. n. 174/2012, che può offrire utili elementi allo scopo.

### Conclusioni

L’insieme delle considerazioni sviluppate evidenzia come, nel corso degli anni, il legislatore ha inteso spingere le Amministrazioni Pubbliche nella direzione del risultato della performance, bilanciando però tali dinamiche mediante una serie di contrappesi che mirano a rafforzare il rispetto di taluni obblighi, anche di carattere formale.

È quindi necessario che gli enti attivino adeguati meccanismi di monitoraggio di tali profili e ambiti, anche allo scopo di dare applicazione alle conseguenze specificamente previste sul piano più squisitamente sanzionatorio, in forza delle specifiche previsioni di legge.

La forte differenziazione tra i diversi profili e ambiti rende, in concreto, l’accertamento di tali possibili violazioni estremamente complesso, ma indubbiamente non può essere sminuito o tralasciato, allo scopo di evitare che non solo gli inadempimenti ma anche il loro mancato riscontro possano tradursi in *responsabilità*, magari anche *erariali*, per coloro che hanno omesso tale “passaggio” nel quadro della complessiva gestione delle risorse umane dell’ente.