

L'etica della dirigenza pubblica

di Francesco Merloni

Tratto da

ASTRID

L'amministrazione come professione. I dirigenti pubblici tra politica e servizio ai cittadini

Collana "I Quaderni di Astrid"

a cura di G. D'Alessio, Mulino ed., in corso di pubblicazione.

1. I doveri di comportamento

Lo statuto del dirigente pubblico è in Italia, molto meno ricco in rapporto alle esperienze di altri paesi: Francia e Germania, che dettano per legge un lungo elenco di doveri; Regno Unito, nel quale i doveri sono prevalentemente dettati in codici di condotta.

Il tema è rilevante non solo per i dirigenti professionali, massimi garanti dell'imparzialità dell'attività amministrativa, dal momento che l'adozione degli atti amministrativi è ad essi riservata, ma anche per i soggetti (siano o meno essi di provenienza dalla dirigenza professionale) con incarico fiduciario, perché essi, pur non essendo direttamente implicati nelle scelte concrete dell'amministrazione, partecipano in vario modo al risultato finale e perché essi sono comunque parte dell'amministrazione, contribuiscono a formare presso i cittadini l'immagine complessiva dell'amministrazione.

Si ricordi che in generale tutta la tematica dei doveri di comportamento e delle compatibilità/incompatibilità ruota intorno al principio che l'amministrazione nel suo complesso non deve solo essere imparziale, ma deve apparire come tale. In questa prospettiva l'amministrazione è, per il cittadino, in primo luogo il funzionario pubblico. È del funzionario che si deve garantire l'imparzialità soggettiva, anche in termini di comportamenti da tenere, all'interno e all'esterno dell'amministrazione di appartenenza.

Una disciplina più attenta è necessaria in attuazione dei principi costituzionali dell'art. 54, comma 2 (dovere di adempiere le funzioni pubbliche con «disciplina e onore»), dell'art. 97 («imparzialità» e sfere di competenza proprie dei funzionari), dell'art. 98 («servizio esclusivo della Nazione», intesa come interesse generale) della Costituzione.

Nel sistema italiano, fondato sulla privatizzazione del rapporto di lavoro, anche per la dirigenza il problema delle fonti di disciplina dei doveri di comportamento è particolarmente complesso.

Si intrecciano atti legislativi, atti amministrativi generali, codici di condotta, atti privatistici, unilaterali e contrattuali, individuali e collettivi, con una tendenza espansiva del contratto collettivo (che assorbe anche i codici di comportamento).

Il risultato complessivo è stato quello di un notevole abbassamento dell'efficacia degli strumenti di verifica e di sanzione forniti tradizionalmente dalla responsabilità disciplinare.

Per i funzionari non dirigenti non è ipotizzabile una ripubblicizzazione della responsabilità disciplinare, la cui rivalutazione dovrà passare per una revisione attenta dei contenuti contrattuali.

Per la dirigenza, soprattutto per quella professionale che opera con riserva di attività amministrativa, il discorso è diverso. Ferma restando la distinzione tra prestazione lavorativa (rimessa alla fonte privatistica) e esercizio della funzione pubblica (disciplinato dalla fonte pubblicistica), appare necessaria una disciplina organica dei doveri di comportamento che attengono in senso stretto all'esercizio della funzione.

La legge interverrebbe a disciplinare la materia come limite esterno all'autonomia contrattuale.

1.1. Doveri della dirigenza professionale

Si tratta di riscrivere per intero il capitolo dei doveri di comportamento della dirigenza professionale, a partire dai doveri di correttezza (anche al di fuori dell'amministrazione), di fedeltà alle istituzioni (che comprende quello di fornire tutte le informazioni e le competenze a propria disposizione), di riservatezza (da bilanciare con il dovere di trasparenza, cioè di consentire l'accesso alle informazioni pubbliche), di indipendenza da partiti politici e interessi economici, sono elementi essenziali dell'imparzialità nell'esercizio della funzione.

Per questi doveri sono ipotizzabili:

1. una disciplina di legge, integrata da specifici doveri stabiliti da atti organizzativi generali;
2. un codice di condotta, per la individuazione di comportamenti permessi o vietati non meritevoli di una previsione normativa, ma da promuovere presso il corpo professionale dei dirigenti, anche al fine di incrementarne la visibilità e lo spirito di appartenenza.

Per i doveri fissati dalla legge l'attivazione della responsabilità disciplinare deve essere disciplinata al di fuori di ogni intervento del contratto collettivo (che continua ad occuparsi dei doveri inerenti la prestazione lavorativa). La disciplina dovrebbe prevedere l'intervento di commissioni indipendenti, esterne all'amministrazione, sul modello inglese, per evitare l'eccessivo peso di spinte corporative, cui sia riconosciuto il potere di accertamento, nella tutela di tutti i diritti di difesa dell'interessato, delle violazioni e la delimitazione delle sanzioni irrogabili, la cui competenza sarebbe sempre lasciata all'amministrazione di appartenenza del dirigente, nella utilizzazione dei poteri del privato datore di lavoro.

Per i doveri fissati nei codici di condotta, nell'impossibilità di aggiungere le eventuali violazioni alla competenza degli organi disciplinari (l'effetto sarebbe un irrigidimento delle regole di condotta che si vuole evitare), non resta che fondare il rispetto delle regole a forme di trasparenza e di accertamento di violazioni largamente affidate allo stesso corpo professionale dei dirigenti.

1.2. Doveri dei titolari di incarico fiduciario

Anche sui titolari di incarico fiduciario incombono la gran parte dei doveri di comportamento che tradizionalmente sono fissati per i dirigenti professionali.

L'unico punto di differenza, visto il rapporto fiduciario con l'organo politico che effettua la nomina, sta nel dovere di indipendenza dai partiti politici, che in principio dovrebbe essere escluso, ma con qualche dubbio.

Occorre infatti considerare la diversa posizione degli appartenenti agli uffici di diretta collaborazione (compresi i consulenti che in essi operano) e degli uffici di vertice.

Per i primi l'appartenenza politica non costituisce un elemento da tenere celato o riservato: la nomina è stata effettuata proprio perché si tratta di persone che hanno una particolare consonanza con l'organo politico (come nel caso dei political advisors dell'esperienza inglese).

Per gli uffici di vertice il rapporto fiduciario non comporta necessariamente anche l'appartenenza allo stesso partito (o alla stessa coalizione), e una certa indipendenza dai partiti potrebbe essere necessaria a garantire il successivo rientro del dirigente (proveniente dalla dirigenza professionale) nei ruoli ordinari dell'amministrazione per assumervi i compiti tipici della dirigenza professionale.

Poiché chi svolge incarichi fiduciari, pur provenendo dalla dirigenza professionale, non svolge direttamente attività amministrativa e di gestione, potrebbe essere utile chiarire che egli, analogamente a quanto avviene per gli eletti alle cariche politiche, non fa parte, per la durata dell'incarico, del corpo professionale, pur continuando a godere del diritto alla conservazione del posto e alla progressione ordinaria in carriera.

Per la durata dell'incarico non incombono quindi i doveri tipici della dirigenza professionale, ma solo i doveri espressamente previsti dalla legge e dai codici di condotta.

La sanzione principale per questi incarichi non può essere allora di tipo disciplinare, ma politico. Spetta all'organo politico, di fronte ad una mancanza ai doveri di comportamento, valutarne le gravità e decidere se vi siano gli estremi per la revoca dell'incarico.

Il ruolo dei codici di condotta in questo caso non è affatto trascurabile. Se il codice espressamente adottato per lo svolgimento degli incarichi fiduciari ha ricevuto anche una adeguata pubblicità, le violazioni del codice saranno oggetto di una più estesa riprovazione che incide direttamente sul rapporto fiduciario.

2. Regime delle compatibilità/incompatibilità

I maggiori limiti della disciplina vigente stanno:

- a) nella assenza di una disciplina dedicata espressamente ai dirigenti e in particolare alla compatibilità tra incarico dirigenziale altre attività , pubbliche o private;
- b) nella assenza di una disciplina preventiva, generale ed oggettiva, con un ampio rinvio allo strumento dell'autorizzazione per l'accertamento della compatibilità;
- c) nella prevalente attenzione, quanto alla compatibilità tra incarico dirigenziale e cariche politiche, alla tutela della libera espressione del mandato politico, a scapito della considerazione delle particolari esigenze di imparzialità nello svolgimento delle funzioni pubbliche affidate;
- d) nella prevalente attenzione, quanto alla compatibilità tra incarico dirigenziale e attività private, all'interesse alla integralità della prestazione lavorativa da assicurare all'amministrazione, a scapito dei possibili conflitti di interesse tra esercizio delle funzione pubblica e ruolo condizionante degli interessi in gioco.

Vediamo separatamente i diversi punti.

2.1. Assenza di una disciplina dedicata alla dirigenza professionale e agli incarichi fiduciari

Il dirigente professionale è un funzionario con particolari responsabilità, prima fra tutte la garanzia dell'imparzialità nell'attività amministrativa e di gestione che la legge gli riserva. Un discorso analogo, rapportato però al ruolo svolto quanto allo svolgimento dei compiti della dirigenza professionale, vale per i titolari di incarichi fiduciari. Non si comprende perché la legge (art. 53, comma 3, del d. lgs. n. 165 del 2001) preveda una disciplina speciale per i magistrati (ordinari, amministrativi, contabili e militari) e per gli avvocati e procuratori dello Stato, ma non per i dirigenti e i titolari di incarico fiduciario. La fonte di disciplina dovrebbe essere in parte legislativa (il decreto delegato dovrebbe individuare le tipologie di incompatibilità) e in parte di fonte secondaria (regolamenti ex art 17, comma 2, legge n. 400 del 1988 per le amministrazioni dello Stato, altre fonti legislative e regolamentari per le altre amministrazioni).

2.2. Assenza di una disciplina preventiva

Per le incompatibilità più gravi, così come per le compatibilità certe, in tutti i casi in cui esse possono essere verificate in via automatica è preferibile la strada della preventiva individuazione.

L'autorizzazione è strumento troppo discrezionale per garantire adeguatamente l'imparzialità del dirigente. Esso potrà essere mantenuto solo per i casi di minore impatto, per i quali una valutazione discrezionale dell'amministrazione è da ritenersi accettabile, in quanto volta più ad assicurare la compatibilità tra attività lavorative diverse e l'integralità della prestazione lavorativa e meno i profili di imparzialità.

2.3. Revisione delle compatibilità tra incarico dirigenziale e politica

Due i profili possibili: la compatibilità con l'appartenenza a partiti politici; la compatibilità con cariche politiche.

Quanto al primo la libertà personale di appartenere ad un partito non può essere negata. Sull'esperienza tedesca si potrà semmai lavorare sui doveri di riserbo del dirigente (quale il dovere di non ostentare la propria appartenenza politica).

Quanto al secondo la disciplina deve essere rivista in senso più restrittivo, anche in ordine alla compatibilità con cariche politiche di minore rilievo, quali le cariche di consigliere in piccoli comuni. L'impegno attivo in politica è sempre una dichiarazione palese di appartenenza che può generare dubbi sulla effettiva imparzialità del dirigente.

In generale si tratta di incompatibilità e non di ineleggibilità (alla carica politica) o di non nominabilità (all'incarico dirigenziale). In sede di candidatura per una carica politica (a maggior ragione in sede di assunzione dell'incarico) il dirigente professionale deve fare la propria opzione. Nei casi più rilevanti potrà essere previsto il divieto di rientro del dirigente che svolto una carica politica nella stessa amministrazione (o in una amministrazione operante nello stesso territorio).

2.4. Revisione della disciplina dei conflitti di interesse del dirigente

La possibilità di svolgere attività di tipo economico, al di fuori dello svolgimento professionale e continuativo (già chiaramente incompatibile), non ha trovato nella disciplina vigente dei limiti chiari. E' disciplinato il caso dell'aspettativa per favorire la mobilità tra pubblico e privato per i dirigenti in servizio (art. 23 bis del d. lgs. n. 165 del 2001). La normativa sembra riguardare prevalentemente dirigenti privi dell'incarico dirigenziale. Per i dirigenti con incarico dirigenziale invece la normativa a tutela dell'imparzialità (come disinteresse) andrebbe meglio precisata.

Non è disciplinato infine il caso dello svolgimento di attività economiche presso imprese private dopo la conclusione del rapporto di lavoro pubblico (o dopo la fine dell'incarico dirigenziale). In questo campo ci si può ispirare alla disciplina francese che pone un limite temporale preciso (cinque anni dalla fine del servizio) per i dirigenti che «abbiano, in servizio, controllato o sovvenzionato» le stesse imprese.