

***Premessi brevi cenni sul principio di partecipazione al procedimento amministrativo e sul confronto dialettico tra amministrazione e privati, tratti il candidato della figura del responsabile del procedimento, soffermandosi sui suoi compiti e sulle diverse responsabilità che ne derivano***

#### **RIFERIMENTI NORMATIVI**

**Artt. 28 e 97 Cost.**

**Art. 328 c.p.**

**L. 7-8-1990, n. 241**

**L. 11-2-2005, n. 15**

**L. 18-6-2009, n. 69**

**L. 6-11-2012, n. 190**

**D.Lgs. 14-3-2013, n. 33**

#### **SCHEMA DI TRATTAZIONE**

- **La partecipazione al procedimento amministrativo**
- **Inquadramento generale della figura del responsabile del procedimento**
- **Individuazione del responsabile del procedimento**
- **La comunicazione agli interessati del nominativo del responsabile**
- **I compiti del responsabile del procedimento**
- **I rapporti con il dirigente dell'unità organizzativa**
- **Conflitto di interessi e dovere di astensione alla luce della normativa anticorruzione**
- **Le diverse tipologie di responsabilità in cui può incorrere il responsabile del procedimento**

La **partecipazione al procedimento amministrativo** rappresenta uno dei capisaldi del nostro ordinamento giuridico ed uno dei più importanti criteri dell'attuale sistema amministrativo.

Prima dell'entrata in vigore della L. 241/1990, legge generale sul procedimento amministrativo, l'*iter* procedimentale veniva portato a compimento dalla P.A. competente senza che fosse previsto, eccetto ipotesi settoriali, il coinvolgimento attivo dei soggetti interessati.

La legge sul procedimento amministrativo ha, per la prima volta, sancito la possibilità per i privati cittadini di partecipare all'attività amministrativa su di un piano paritario con la pubblica amministrazione, nell'ottica della sempre più **accentuata democraticizzazione dell'azione amministrativa**.

In ossequio al **principio del giusto procedimento**, il legislatore ha previsto, come strumenti di attuazione della partecipazione:

- l'obbligo della P.A. di comunicare agli interessati l'avvio del procedimento;
- il diritto di questi ultimi di parteciparvi attivamente;
- la possibilità che l'amministrazione procedente concluda accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto del provvedimento oppure in sostituzione di questo.

Gli **obiettivi** della partecipazione sono due: da un lato, tutelare il privato, il quale viene messo in condizione di fare sentire la propria voce; dall'altro lato, la migliore tutela dell'interesse pubblico perseguito dalla P.A., che si realizza anche mediante l'apporto partecipativo del privato.

Con riferimento al principio in esame, la giurisprudenza ha osservato che la **partecipazione** degli interessati al procedimento amministrativo, prevista dagli artt. 7 e ss. della legge 7 agosto 1990, n. 241, costituisce un **principio generale dell'ordinamento giuridico**, con la conseguenza che ogni disposizione che limiti o escluda tale diritto debba essere interpretata in modo rigoroso, al fine di evitare di vanificare o eludere il principio stesso (così **C.d.S., sez. III, 4-6-2013, n. 3048**).

Ruolo chiave in questo contesto è rivestito dalla figura del responsabile del procedimento, cui spetta proprio il compito di gestire tale confronto dialettico tra privati e amministrazione.

Il Capo II della L. 241/1990 (artt. 4-6bis) è riservato all'**istituto del responsabile del procedimento**, ovvero del soggetto al quale è affidato il ruolo di **autorità guida di ciascun procedimento amministrativo**.

Funzioni fondamentali del responsabile sono quelle di vigilare sullo svolgimento del procedimento, assicurando le connessioni tra le varie fasi, e di rappresentare uno stabile punto di riferimento per il cittadino, in armonia con i principi di trasparenza, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa.

La L. 241/1990 ha, così, introdotto una disciplina che prevede l'individuazione, nell'ambito dell'unità organizzativa competente per ciascun tipo di procedimento (preventivamente determinata dall'amministrazione), del soggetto responsabile del singolo procedimento, la comunicazione agli interessati dell'unità organizzativa competente e del nominativo del responsabile del procedimento ed, infine, la precisazione dei compiti di quest'ultimo.

L'obbligo per la P.A. di nominare un referente del singolo procedimento e di comunicare la sua identità ai soggetti interessati è stato introdotto per contrastare tre ordini di fattori negativi, idonei ad inficiare l'azione amministrativa. In primo luogo, la frammentazione ed il rallentamento dell'azione pubblica, in mancanza di un responsabile che si preoccupi di far andare avanti il procedimento e di condurlo rapidamente alla sua conclusione; in secondo luogo, l'irresponsabilità di fatto dei soggetti deputati a gestire il procedimento, che deriverebbe dall'anonimato degli stessi; infine, la violazione del principio di trasparenza, in quanto ignorando l'identità del responsabile si ostacolerebbe l'esercizio di un effettivo controllo da parte dei cittadini interessati dall'operato della P.A.

Tale disegno di responsabilizzazione del funzionario pubblico ha dato corpo a quella che è stata definita la **personalizzazione dell'at-**

**tività amministrativa**, poichè il responsabile del procedimento è divenuto il referente principale per l'utenza. Il privato che viene in contatto con un pubblico ufficio ha di fronte a sè non più un'organizzazione o un apparato anonimo, bensì un interlocutore che è una persona fisica, la quale, quanto meno in principio, risponde dell'operato svolto a nome della P.A. cui appartiene, ed è in grado di fornirgli tutte le informazioni, i documenti e gli atti inerenti al procedimento.

Gli artt. 4 e 5 della L. 241/1990 disciplinano il processo di **individuazione del responsabile del procedimento**. Il legislatore ha previsto, innanzitutto, l'obbligo della P.A. di determinare *preventivamente*, per ciascun tipo di procedimento, l'**unità organizzativa** responsabile dell'istruttoria, di ogni altro adempimento procedimentale nonchè dell'adozione del provvedimento finale.

Successivamente all'individuazione dell'unità, il dirigente della stessa ha l'obbligo di *assegnare a sè o ad altro dipendente* la responsabilità dell'istruttoria e di ogni altro adempimento inerente il singolo procedimento, nonchè, eventualmente, dell'adozione del provvedimento finale.

In ogni caso, il dirigente stesso è considerato responsabile fino a quando l'assegnazione non venga effettuata.

L'assunzione del ruolo di responsabile del procedimento non vale, comunque, a configurare mansioni nuove in capo al dipendente investito di tale incarico (di ciò si tratta e non dell'attribuzione di una qualifica), ma identifica, piuttosto, un nuovo modo di organizzare e svolgere mansioni ordinarie.

Per quanto attiene ai **rapporti tra il responsabile del procedimento e gli altri dipendenti** coinvolti nello stesso, è fuori di dubbio che il primo, in quanto tale, non riveste una posizione sovraordinata.

Dell'individuazione dell'unità organizzativa e del nominativo del responsabile ne viene data notizia, mediante la **comunicazione di avvio del procedimento**, ai soggetti nei cui confronti il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti, ai soggetti obbliga-

ti per legge ad intervenire nel procedimento, ai soggetti che possono essere pregiudicati dal provvedimento e, a richiesta, a chiunque vi abbia interesse.

È, infatti, evidente che, al fine di rendere trasparente e personalizzata l'azione amministrativa, non è sufficiente la determinazione dell'ufficio competente e del dipendente preposto alla gestione del procedimento, ma è altresì necessaria la comunicazione dei dati in questione agli interessati.

Va rilevato che, secondo la giurisprudenza, la suesposta disciplina non trova applicazione in ipotesi di attività procedimentale a carattere collegiale, spettando in tal caso al presidente dell'organo la responsabilità dell'attuazione delle varie fasi del procedimento.

Quanto alle conseguenze derivanti dall'**omessa designazione/comunicazione del responsabile**, la giurisprudenza amministrativa ha puntualizzato che essa non determina *ex se* l'illegittimità del provvedimento finale. Soccorre, al riguardo, il criterio legale secondo cui, in mancanza di specifica assegnazione, è considerato responsabile del singolo procedimento il dirigente dell'unità organizzativa procedente, agevolmente individuabile. L'eventuale omissione non determina, così, un vuoto procedimentale ma dà luogo ad una situazione di **mera irregolarità** dell'atto, non invalidante. Ciò può comunque rilevare in termini di responsabilità disciplinare dell'agente che ha omesso la relativa comunicazione.

La giurisprudenza ha anche osservato che l'art. 8 della L. 7 agosto 1990, n. 241, nel prescrivere che nella comunicazione di avvio del procedimento deve essere specificato il nominativo del responsabile, non solo non dispone nulla in ordine ai mutamenti del medesimo, ma soprattutto non pone alcuna preclusione a tale proposito. Alla stregua di tale disposizione, il mutamento del nominativo del responsabile del procedimento e dell'unità organizzativa competente né ha di per sé alcun rilievo sintomatico, e neppure incide sulla legittimità del provvedimento e comunque non determina alcuna illegittimità del provvedimento conclusivo. La persona del responsabile del procedimento in quanto tale (e fatti salvi particolari ipotesi) è quindi irrile-

vante ai fini della legittimità del provvedimento, in quanto i cittadini non hanno un peculiare interesse, giuridicamente tutelato a trattare con uno piuttosto che un altro funzionario (C.d.S., sez. IV, 26-1-2012, n. 351).

In proposito, è opportuno un cenno alle nuove disposizioni sugli **obblighi di pubblicità, comunicazione e informazione** in capo alle amministrazioni pubbliche relativamente ad attività e organizzazione recate dal **D.Lgs. 14 marzo 2013, n. 33, cd. Testo Unico per la trasparenza nelle PP.AA.**: le amministrazioni saranno, infatti, tenute a rendere pubbliche mediante pubblicazione sui propri siti internet istituzionali tutte le notizie concernenti i procedimenti amministrativi di propria competenza, e tra i dati da pubblicare il legislatore indica anche l'unità organizzativa responsabile dell'istruttoria e del responsabile del procedimento ovvero, se diverso, dell'ufficio competente all'adozione del provvedimento finale, con indicazione della casella di posta elettronica istituzionale e dei recapiti telefonici.

L'art. 6 della L. 241/1990, in sede di specificazione dei **compiti primari del responsabile del procedimento**, opera un'elencazione che, pur se ampia e dettagliata, non è esaustiva o tassativa.

Grava, infatti, sul responsabile del procedimento il dovere generale di porre in essere ogni atto o adempimento che si rilevi necessario per il buon esercizio dell'azione amministrativa (oltre alle incombenze eventualmente disposte da specifiche disposizioni normative in ordine a particolari tipologie di procedimenti).

In particolare, la norma dispone che il responsabile valuta ai fini istruttori le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti rilevanti per l'emanazione del provvedimento nonché accerta d'ufficio i fatti e compie tutti gli atti di istruttoria necessari, quali accertamenti tecnici, ispezioni, ordini di esibizioni documentali, richieste di rilascio e/o di rettifica di dichiarazioni ovvero di istanze erronee o incomplete. Inoltre, propone l'indizione o, avendone la competenza, indice le conferenze di servizi di cui all'art. 14 della legge sul procedimento amministrativo, attenendosi al criterio guida

di snellire l'azione amministrativa. Infine, egli adotta, ove ne abbia la competenza, il provvedimento finale, ovvero trasmette gli atti all'organo competente per l'adozione.

Il dirigente competente all'adozione del provvedimento potrà, peraltro, operare nei confronti del responsabile del procedimento una **delega di firma**, che comporta semplicemente il conferimento al delegato della facoltà di sottoscrivere il provvedimento in luogo del dirigente, ferma restando l'imputazione del provvedimento stesso al dirigente/delegante.

La lett. e) della disposizione in esame, al fine di dare autonoma connotazione alla fase istruttoria del procedimento, prevede che l'organo competente all'adozione del provvedimento finale (l'organo decisorio), ove diverso dal responsabile del procedimento, è tenuto a dar necessariamente conto, nel provvedimento finale, delle ragioni che l'abbiano eventualmente indotto a *«discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento»*.

Tale previsione *rafforza il ruolo del responsabile del procedimento in sede decisoria*, al punto che non può più ritenersi che quest'ultimo possa semplicemente trasmettere informalmente il fascicolo o una bozza di provvedimento all'organo decisorio: le risultanze dell'istruttoria devono essere formalizzate da parte del responsabile del procedimento in un atto della serie procedimentale, atteso che tale proposta costituisce un momento centrale della complessiva articolazione dell'esercizio della funzione amministrativa, ai fini del controllo, da parte del privato e poi eventualmente del giudice, dell'operato della pubblica amministrazione.

Nel complesso, dalle disposizioni sul responsabile del procedimento, emerge un **rapporto con il dirigente dell'unità organizzativa** in cui è fortemente *ridimensionato* il principio di *gerarchia*. Al dirigente, infatti, spetta il compito di operare la scelta del responsabile; tuttavia, compiuta questa scelta, la gestione ed il coordinamento nel concreto dell'*iter* procedimentale divengono di competenza del responsabile, che ne risponde direttamente. Al dirigente resta la

titolarità della funzione di vigilanza, di coordinamento e di controllo sull'operato dei funzionari dipendenti (incentrata, in particolare, sulla verifica del rispetto dei tempi e degli adempimenti) e, soprattutto, il potere di sostituirsi al responsabile in caso di sua inerzia, eventualmente su denuncia/segnalazione dell'interessato.

L'opinione prevalente ritiene, quindi, che la competenza del responsabile del procedimento abbia una certa garanzia, almeno nel senso che essa non possa essere esercitata da altri, se non sussistono motivazioni valide da esplicitare nell'atto di sostituzione. Questa opzione interpretativa risulta confermata proprio dall'espressa previsione dell'obbligo gravante sull'organo competente per l'adozione del provvedimento finale di motivare le ragioni che inducono a discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento.

Parlando di responsabile del procedimento, ancora, non si possono omettere le nuove prescrizioni in materia recate dalla normativa di **contrasto alla corruzione** tra gli uffici pubblici, di cui alla **L. 6-11-2012, n. 190**: questa, infatti, aggiunge un ulteriore articolo alla legge sul procedimento amministrativo, l'**art. 6bis**, rubricato «Conflitto di interessi». Tale disposizione prescrive che il responsabile del procedimento, nonché i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale *devono astenersi in caso di conflitto di interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale*.

In merito alle **responsabilità** di tale soggetto infine, si rileva, innanzitutto, che gli artt. 4, 5 e 6 della L. 241/1990 identificano un nuovo modello di svolgimento dell'azione amministrativa, sia sul piano esterno (uscita dall'anonimato e dalla irresponsabilità di fatto), che su quello interno (nuova organizzazione in ragione del coordinamento, dell'economicità, della concentrazione e della partecipazione degli interessati).



La legge sul procedimento ha, inoltre, inteso rendere più agevole, da parte dei cittadini oltre che degli organi giudiziari e di controllo, identificare i soggetti responsabili, a titolo penale, civile, amministrativo e disciplinare, delle violazioni di legge e delle anomalie verificatesi nel corso dell'azione dei pubblici poteri.

A tal proposito, occorre rilevare che l'art. 6 della L. 241/1990 si limita ad elencare gli adempimenti cui è tenuto il responsabile del procedimento, senza sancire le conseguenze di ordine sanzionatorio derivanti dalla violazione degli obblighi in questione. Stante l'**assenza di una disciplina specifica**, devono ritenersi applicabili le disposizioni generali in tema di **responsabilità penale, civile, amministrativa e disciplinare** dei pubblici dipendenti.

Partendo dalla **responsabilità penale**, la fattispecie che maggiormente interessa l'attività del responsabile del procedimento è l'**omissione di atti d'ufficio**, prevista dal secondo comma dell'art. 328 c.p.: il responsabile del procedimento è esente da responsabilità penale ove esponga le ragioni del ritardo, e cioè i motivi legittimi dello stesso. Tali possono essere, ad esempio, la particolare complessità dell'istruttoria, la necessità di acquisire pareri amministrativi o tecnici, l'effettuazione di accertamenti di fatti semplici o di natura tecnica, l'elevato numero delle pratiche da evadere e dei documenti da acquisire, i fattori di ordine strutturale, le carenze di organico, la necessità di rispettare i tempi tecnici irriducibili.

Con riferimento, invece, alla **responsabilità civile**, essa sorge per ogni atto o fatto, doloso o colposo, che abbia cagionato ad altri un danno ingiusto, secondo quanto previsto dall'art. 2043 c.c. La responsabilità civile del funzionario per gli atti compiuti in violazione di diritti è una responsabilità diretta, che, ai sensi dell'art. 28 Cost., si estende allo Stato e agli enti pubblici.

Il funzionario responsabile del danno può essere chiamato a rispondere tanto nei confronti del privato danneggiato, quanto, in via di rivalsa, nei confronti della stessa amministrazione. Laddove, infatti, nel comportamento del pubblico dipendente siano ravvisabili l'elemento soggettivo del *dolo* o della *colpa grave* ed il *nesso di*

*causalità*, la conseguenza di una condanna dell'amministrazione non può che determinare l'insorgenza di una **responsabilità amministrativa** del dipendente nei confronti della P.A. che abbia subito una diminuzione patrimoniale a causa del risarcimento effettuato a favore del danneggiato vittorioso in giudizio (cd. danno erariale indiretto).

Per la responsabilità amministrativa del dipendente pubblico da danno erariale, è fatta comunque salva l'ipotesi in cui il danno sia in tutto o in parte imputabile alla disorganizzazione della struttura organizzativa dell'amministrazione (a rigore, il giudice contabile, prima di escludere la responsabilità del dipendente dovrebbe comunque identificare i soggetti e/o fattori i responsabili del generale mal funzionamento dell'azione amministrativa).

Per quanto concerne la «suddivisione» di responsabilità tra il dirigente dell'unità organizzativa ed il responsabile del procedimento-persona fisica, bisogna chiarire che qualora vi sia stata una condivisione da parte del primo dell'operato del secondo, allora ne discende una responsabilità dell'organo e non del responsabile, in virtù dei poteri di direzione e di controllo dal primo esercitati.

Stante il ruolo di guida e impulso del procedimento, una **responsabilità esclusiva** del responsabile potrebbe profilarsi specialmente nelle ipotesi di cd. **danno da ritardo**.

In tal senso il legislatore ha disciplinato una specifica ipotesi di responsabilità direttamente collegata alla gestione dell'*iter* procedimentale da parte del responsabile del procedimento. Modificando l'art. 16 della L. 241/1990, la **L. 69/2009** ha regolamentato la **responsabilità** del soggetto-responsabile del procedimento che, nel corso della fase istruttoria, **ometta di chiedere un parere (obbligatorio o facoltativo) all'autorità competente**. L'attuale formulazione del comma 2 del citato art. 16, difatti, espressamente prevede che *«salvo il caso di omessa richiesta del parere, il responsabile del procedimento non può essere chiamato a rispondere degli eventuali danni derivanti dalla mancata espressione dei pareri di cui al presente comma»*.

Infine, il responsabile del procedimento può incorrere, in base alle regole generali, nelle **sanzioni disciplinari** previste per il caso di mancato rispetto dei doveri su di lui gravanti.