

LUIGI PACIFICI

RIFLESSI PENALISTICI
DEL PRINCIPIO DI SEPARAZIONE
TRA POLITICA E AMMINISTRAZIONE



JOVENE EDITORE
NAPOLI 2014

INDICE

<i>Prefazione</i> di Antonio Fiorella	p. XV
<i>Prefazione</i> di Gustavo Barbalinardo	» XVII
<i>Introduzione</i>	» 1

CAPITOLO PRIMO

RESPONSABILITÀ MONOSOGGETTIVA DEGLI ORGANI PUBBLICI ALLA LUCE DEL PRINCIPIO DI SEPARAZIONE TRA POLITICA E AMMINISTRAZIONE

1. Premessa. La responsabilità penale monosoggettiva degli organi di gestione amministrativa	» 4
2. La responsabilità penale monosoggettiva degli organi di indirizzo politico	» 5
3. Sulla sussistenza di una posizione di garanzia (<i>sub specie</i> di obbligo di protezione) a carico degli organi d'indirizzo politico per la protezione di tutti i cittadini da qualsiasi pericolo	» 6
4. Sulla sussistenza di una posizione di garanzia (<i>sub specie</i> di obbligo di controllo) a carico degli organi d'indirizzo politico in relazione alle fonti di pericolo nella disponibilità degli enti pubblici	» 8
5. (<i>Segue</i>) Il principio di separazione tra politica e amministrazione	» 9
6. (<i>Segue</i>) La riforma ad opera della legge n. 142 del 1990	» 14
7. (<i>Segue</i>) Il decreto legislativo n. 29 del 1993	» 15
8. (<i>Segue</i>) La legge n. 81 del 1993	» 18
9. (<i>Segue</i>) Il principio di separazione delle funzioni nell'ambito della finanza e della contabilità locale	» 20
10. (<i>Segue</i>) La riforma Bassanini: legge n. 127 del 1997	» 21
11. (<i>Segue</i>) Il decreto legislativo n. 80 del 1998	» 24
12. (<i>Segue</i>) Il testo unico degli enti locali: d.lgs. n. 267 del 2000	» 27
13. (<i>Segue</i>) La disciplina derogatoria per i comuni minori	» 41

14. (<i>Segue</i>) Il d.lgs. n. 165 del 2001 e le modifiche ad opera della legge n. 145 del 2002	p.	43
15. (<i>Segue</i>) L'illegittimità costituzionale dello spoil system una tantum	»	48
16. (<i>Segue</i>) La riforma Brunetta: d.lgs. n. 150 del 2009	»	52
17. (<i>Segue</i>) Conclusioni sulla sussistenza di una posizione di garanzia (<i>sub specie</i> di obbligo di controllo) a carico degli organi d'indirizzo politico in relazione alle fonti di pericolo nella disponibilità degli enti pubblici	»	54
18. Sul riparto di responsabilità tra organi d'indirizzo politico e organi di gestione amministrativa in relazione agli eventi lesivi derivanti dall'uso delle strade	»	58
19. La responsabilità del Sindaco quale autorità locale di protezione civile	»	71

CAPITOLO SECONDO

LA RESPONSABILITÀ PLURISOGGETTIVA
 ALLA LUCE DEL PRINCIPIO DI SEPARAZIONE
 TRA POLITICA E AMMINISTRAZIONE: CONCORSO ATTIVO
 O OMISSIVO DEGLI ORGANI PUBBLICI NEL REATO ALTRUI

1. Premessa. La responsabilità plurisoggettiva degli organi di gestione amministrativa	»	76
--	---	----

SEZIONE PRIMA

CONCORSO ATTIVO DELL'ORGANO D'INDIRIZZO POLITICO
 NEL REATO COMMESSO DAL COMUNE CITTADINO
 O DAL FUNZIONARIO PUBBLICO

2. Il concorso attivo dell'organo d'indirizzo politico	»	78
--	---	----

SEZIONE SECONDA

CONCORSO OMISSIVO DELL'ORGANO D'INDIRIZZO POLITICO
 NEL REATO COMMESSO DAL COMUNE CITTADINO
 O DAL FUNZIONARIO PUBBLICO

3. La responsabilità penale omissiva dell'organo d'indirizzo politico per l'omesso impedimento dei reati altrui	»	79
4. (<i>Segue</i>) L'omissione penalmente rilevante	»	80
5. (<i>Segue</i>) La distinzione tra reati omissivi propri e impropri	»	90
6. (<i>Segue</i>) In particolare: il reato omissivo improprio	»	93
7. (<i>Segue</i>) Le diverse tipologie di posizione di garanzia: obblighi di protezione, di controllo e d'impedimento di reati	»	115

8. (<i>Segue</i>) Concorso omissivo e connivenza	p. 128
9. (<i>Segue</i>) Cenni sulle principali ipotesi applicative di concorso omissivo nel reato commissivo	» 132
10. Responsabilità plurisoggettiva dell'organo di indirizzo politico per l'omesso impedimento dei reati dei comuni cittadini	» 139
11. Responsabilità plurisoggettiva dell'organo d'indirizzo politico per l'omesso impedimento dei reati dei funzionari pubblici: <i>a</i>) nei casi eccezionali in cui l'organo politico abbia poteri gestori	» 141
12. (<i>Segue</i>) <i>b</i>) nei casi regolari di separazione tra politica e amministrazione	» 147
13. Sulla sussistenza di un obbligo di sorveglianza in capo agli organi d'indirizzo politico sull'attività istituzionale dei dirigenti pubblici, nei casi di fisiologica separazione delle competenze	» 148
14. Sulla rilevanza penalistica dell'obbligo di sorveglianza degli organi politici sull'attività istituzionale dei dirigenti pubblici. La tesi della responsabilità ai sensi dell'art. 40 comma 2 c.p. per mancato impedimento dei reati funzionali dei burocrati	» 149
15. (<i>Segue</i>) La tesi della insussistenza di una posizione di garanzia <i>sub specie</i> di obbligo d'impedimento dei reati consumati dai funzionari pubblici	» 152
16. (<i>Segue</i>) Conclusioni	» 163

SEZIONE TERZA

SULLA CONFIGURABILITÀ COME DELEGA
DI FUNZIONI DELLA NOMINA DEL DIRIGENTE
DA PARTE DELL'ORGANO D'INDIRIZZO POLITICO

17. Premessa	» 165
18. Efficacia e requisiti della delega di funzioni	» 167
19. L'atto di nomina del dirigente da parte dell'organo d'indirizzo politico configura una delega di funzioni?	» 171

CAPITOLO TERZO

CRITICITÀ DELL'ATTUALE MODELLO DI SEPARAZIONE
TRA POLITICA E AMMINISTRAZIONE.
LE IPOTESI DI CONFINE TRA INERZIA E INDUZIONE
NELLA RESPONSABILITÀ PLURISOGGETTIVA
DEGLI ORGANI D'INDIRIZZO POLITICO

1. Considerazioni critiche sulla vigente legislazione extrapenale in materia di rapporti tra organi d'indirizzo politico e organi di gestione amministrativa	» 175
--	-------

2. Riflessi penalistici delle incongruenze presenti nel vigente sistema dei rapporti tra organi d'indirizzo politico e organi di gestione amministrativa	» 183
3. I possibili scenari applicativi	» 184
4. L'inerzia pura dell'organo d'indirizzo politico a fronte del reato commesso dal dirigente pubblico (c.d. tolleranza-inerzia). Rinvio	» 185
5. L'implicita induzione al reato da parte dell'organo d'indirizzo politico (c.d. tolleranza-induzione)	» 187
6. Il positivo incoraggiamento al reato da parte dell'organo d'indirizzo politico (c.d. concorso morale attivo esplicito). Rinvio	» 193
7. Il reato commesso dal burocrate al fine di ingraziarsi l'organo d'indirizzo politico (c.d. illecito penale riverente)	» 194
8. Casi dubbi circa la natura commissiva o omissiva della condotta tenuta dall'organo d'indirizzo politico a fronte del reato commesso dal burocrate (c.d. gestione del dubbio)	» 195
9. Conclusioni	» 199

CAPITOLO QUARTO

PROSPETTIVE DI RIFORMA

1. Premessa	p. 205
2. La relazione tra politica e amministrazione nei principali Paesi europei	» 207
3. Prima proposta di riforma. Un ritorno al passato sul modello inglese: organi d'indirizzo politico responsabili delle scelte gestionali	» 214
4. Seconda proposta di riforma: verso un'effettiva attuazione del principio di separazione tra politica e amministrazione	» 215
5. Conclusione	» 217
<i>Bibliografia essenziale</i>	» 219