

**Cariche di governo ed incompatibilità funzionali  
(in margine al caso De Luca).**

*di Guido Sirianni professore associato di istituzioni di diritto pubblico –  
Università di Perugia*

1. Il cumulo dei mandati politici non rappresenta, nella tradizione politica italiana, né una regola, né un tabù.

La questione trova il suo riferimento maggiore nelle norme costituzionali (art. 121) che vietano la cumulabilità tra mandati regionali e mandati nazionali. Per il resto, tutto viene rimesso alle scelte del legislatore, che con un ampio ambito di discrezionalità può prescrivere quali siano le incompatibilità funzionali.

Circoscrivendo il nostro discorso alle cariche di governo, in rapporto ai mandati politici regionali e locali (il problema, in una forma di governo parlamentare, infatti, neanche si pone relativamente ai mandati parlamentari), ricordiamo che la questione è stata affrontata storicamente dapprima nella prospettiva dei mandati politici regionali. Norme di legge statali (art.4 legge 154/1981) e , dopo la riforma del Titolo V, regionali (ad es. l.r. Abruzzo n. 57/2004) hanno sancito in vari momenti la incompatibilità delle cariche di governo statali con le cariche politiche regionali. Ciò ben si comprende se si considera la protezione accordata dalla Costituzione alla regione rispetto alla eventualità di sconfinamenti del Parlamento e del Governo. Del resto, se l'art. 121 Cost. vieta il cumulo tra mandato parlamentare e mandato nei consigli regionali, è ragionevole dedurre che una analoga preclusione debba valere anche per le cariche di ministro o di sottosegretario, come non a caso si rinviene nell'art. 15 dello Statuto speciale della

regione Friuli Venezia Giulia. Viceversa, la legislazione comunale e provinciale si è sempre disinteressata del problema (il fatto che il sindaco sia anche ministro o sottosegretario non è stato percepito nella sensibilità corrente, almeno nel passato, come un fattore potenzialmente pregiudizievole per l'amministrazione locale coinvolta, ma all'inverso come una opportunità positiva).

Solo in epoca relativamente recente, con la legge 215 del 2004 ( la c.d. Legge Frattini), la questione è stata invece affrontata dalla prospettiva del governo. L'art.2 di tale legge ha infatti stabilito che i titolari delle cariche di governo, quali individuati dall' art.1 comma 2, non possono ricoprire cariche o uffici pubblici diversi dal mandato parlamentare. Mentre si è pienamente legittimato il cumulo tra cariche di governo e mandato parlamentare, si è viceversa esclusa la cumulabilità con ogni altro mandato o carica (salvo eccezioni, che qui non interessano), e quindi anche con le cariche politiche in seno alle amministrazioni locali. Si deve peraltro rimarcare il fatto che l'inserimento di questa incompatibilità, funzionale ed incondizionata, in una legge intitolata alla risoluzione dei conflitti di interessi, sia stato in qualche misura casuale ed incidentale. La legge sul conflitto di interessi voleva infatti costituire prima di ogni altra cosa una risposta al problema di prevenire e reprimere il conflitto di interessi, esplosivo (ma non certo nato) col Governo Berlusconi. Il problema dei conflitti “funzionali” è entrato quindi nella legge più per forza di cose che perchè se ne avvertisse una effettiva urgenza (nel regolamentare il conflitto con gli interessi economici, non si poteva non regolamentare *anche* i conflitti funzionali, se, come prevede l'art.1 della legge, il dovere richiesto ai titolari delle cariche di governo è principalmente quello di dedicarsi in modo esclusivo alla cura degli interessi pubblici, e solo secondariamente e conseguentemente quello di astenersi dal porre atti o partecipare a deliberazioni in condizione di conflitto di interessi). Tale divieto di cumulo, generalizzato ed ellittico, prescindente da ogni considerazione circa la natura delle funzioni sostantivamente svolte nell'ambito del governo o in quella delle amministrazioni locali, viene introdotto dalla legge Frattini nell' intento di assicurare una dedizione completa nell'assolvimento dei doveri ministeriali (come in varie occasioni ha sottolineato l'AGCM); ma non può

sfuggire che il divieto di cumulo ha una motivazione politica più ampia, riconducibile tanto alla necessità di frenare le concentrazioni personali di potere amministrativo, politico, partitico ed elettorale e quanto a quella di preservare dal rischio di cortocircuiti personali la corretta dialettica tra i distinti livelli di governo in cui ex art.114 Cost. la Repubblica si articola. Più in generale, poi, il divieto di cumulo pare corrispondere alla regola anglosassone, “one wage, one job”.

La legge n. 215, nel disporre la incompatibilità, non prevede specifiche sanzioni. Essa non prescrive cioè direttamente un termine per l'esercizio della opzione tra le cariche incompatibili, né dispone che la mancata opzione comporti decadenza dalla carica. Questi aspetti sono implicitamente rimessi all'ordinamento del governo ed in quello delle amministrazioni locali (dovrebbero cioè trovare soluzione nella legge sulla Presidenza del Consiglio o nel relativo regolamento, ovvero nell'ordinamento comunale e provinciale). La legge però affida, come noto, all' AGCM (art. 6, comma primo) il compito di vigilare sul rispetto delle incompatibilità in corso di mandato, che si risolve nella facoltà di dichiarare e segnalare le situazioni di accertata incompatibilità ai soggetti che poi dovrebbero assumere le conseguenti determinazioni.

2. In realtà l'originaria e generale incompatibilità tra cariche di governo e mandati e cariche politiche locali stabilita dalla legge Frattini che abbiamo appena descritta ha avuto una vigenza brevissima. A distanza di qualche mese questo “errore” è stato infatti “corretto” con un emendamento proposto in sede di conversione di un decreto legge, (art.3 comma 3 dl 44/2005, come convertito dalla l 88/2005) nel quale si è sancito che il regime di incompatibilità esonera agli amministratori locali, quali individuati dal TUEL. Il Parlamento ha cioè operato, dietro la spinta di forti resistenze opposte dal *milieu* politico, una precipitosa retromarcia, giustificata con la necessità di preservare comunque il rapporto di rappresentanza, una volta che questo si sia costituito. Si è tornati dunque all'antico, considerando sbrigativamente la conservazione della rappresentanza

locale necessariamente preponderante rispetto alla esigenza di impedire distrazioni nell'assolvimento dei carichi di governo (o viceversa di amministrazione locale). Ed e' sulla falsariga di questa valutazione che in varie occasioni l'AGCM ha lamentato, in particolare nella sua IV ed VIII relazione semestrale alle Camere del 2006 e del 2008, in vero sorprendentemente, che la mancata estensione della cumulabilità prevista per i mandati locali ai mandati regionali avrebbe prodotto una irragionevole disparità di trattamento.

Solo a distanza di qualche anno la questione del cumulo di mandati è stata riproposta, in un mutato contesto politico. Nell'ambito di un pacchetto di misure di moralizzazione e di contenimento dei “costi della politica” (art.13 comma 3 del 13 agosto 2011, conv. in l 14 settembre 2011, n. 138) il Governo Monti ha infatti reintrodotta il divieto di cumulo delle cariche di governo con quelle locali, circoscrivendolo tuttavia alle sole cariche pubbliche elettive di natura monocratica, negli enti territoriali con popolazione superiore a 5.000 abitanti. Tale soglia è stata da ultimo elevata a 20.000 abitanti dall' art. 29 bis del recente d.l. 21 giugno 2013 n. 69, conv., con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013 n. 98. Come si comprende agevolmente, le modifiche recenti della legge Frattini non operano un mero ritorno al suo testo originario, ma rispondono all'intento di operare un bilanciamento più accurato tra gli opposti interessi, in una linea mediana tra una incumulabilità incondizionata ed una cumulabilità altrettanto incondizionata. Per un verso la incumulabilità viene riservata alle cariche elettive ritenute più assorbenti ed impegnative (quelle monocratiche); per l'altro si fa riferimento agli enti con più di 20.000 abitanti, utilizzando un criterio di “rilevanza politica” sovente impiegato dalla legislazione (si vedano le norme sulle compatibilità parlamentari, o quelle sulla conferibilità degli incarichi dirigenziali del recente d.lgs. 39/2013). In tal modo viene così introdotta una incumulabilità in grado di coprire tutti i ruoli politici locali più significativi, che si salda alle incompatibilità già vigenti relativamente ai membri dei consigli regionali e si inquadra in una più ampia tendenza a stabilire diaframmi in termini di compatibilità e di divieto post-mandato atti a distanziare non solo le cariche politiche tra loro, ma anche le cariche politiche da quelle amministrative. La

cumulabilità tra i mandati politici di differente livello da regola si è ormai trasformata in eccezione, e certamente ciò finirà col tempo, sempre che non intervengano “leggine” di alleggerimento, per influire, più che sul buon funzionamento del governo o delle amministrazioni locali e sulla abnegazione dei governanti (che richiederebbero ben altro) sugli atteggiamenti del ceto politico, condizionandone i percorsi ed inducendo pratiche ispirate a maggiore moderazione e rispetto per la cosa pubblica ed a minore personalismo..

3. Il caso De Luca, che ha avuto il merito di richiamare l'attenzione sulla poco conosciuta ma non trascurabile recente revisione del regime delle incompatibilità con le cariche di governo, sulla quale ci siamo intrattenuti, è in realtà esemplare di quella scorretta occupazione di cariche istituzionali per finalità tutte calate nella lotta politica che (anche) attraverso le incompatibilità si cerca di arginare. Le motivazioni addotte dal sindaco di una grande città (dunque il titolare di una carica monocratica elettiva in un comune con ben più di 20.000 abitanti) per giustificare il mancato esercizio della opzione tra tale carica e quella di sottosegretario, all'indomani della sua nomina e del suo giuramento, si esauriscono nella affermazione che la incompatibilità prevista dalla legge scatterebbe solo allorchè la carica di sottosegretario e di vice-ministro diviene operativa, e non solo “potenziale” a seguito del conferimento delle deleghe come previsto dall' art. 10, comma terzo della legge 400/1988. Si tratta, palesemente, di una argomentazione priva di fondamento giuridico, come giustamente evidenziato dalla AGCM, nella sua deliberazione del 28 novembre 2013 (pubblicata sul Bollettino n. 47 del 30/11/2013), in part. nei punti 22,23 e 24, perchè l'attribuzione della carica di sottosegretario non può che perfezionarsi nel momento della nomina e del giuramento e perchè il conferimento del titolo di vice-ministro, sebbene (differentemente dal caso della carica di sottosegretario) avvenga simultaneamente alla attribuzione delle deleghe, presuppone già la titolarità in capo all' interessato della carica di sottosegretario. Le funzioni di sottosegretario sono del resto già stabilite dai commi terzo e quarto dell'art.10 della legge 400/1988 (coadiuvazione del ministro, intervento, quali rappresentanti

del Governo, nelle sedute delle Camere e delle Commissioni Parlamentari, sostegno delle discussioni in conformità alle direttive del ministro, risposta alle interrogazioni ed alle interpellanze) e dunque possono, ma non necessariamente devono essere accresciute attraverso la delega di compiti conferita dal ministro. Le incompatibilità susseguenti alla nomina, come si evince dalla lettura dell'art.2 della legge 215/2004, sono incondizionate, direttamente conseguenti all'accesso all'ufficio e del tutto prescindenti dal fatto che la carica sia o meno esercitata, in quale misura ed in quale ambito. Le incompatibilità si distinguono del resto dagli obblighi di astensione proprio perchè generali e non circoscritte a situazioni particolari la cui presenza deve essere verificata di volta in volta.

L'argomentazione del diniego sottende piuttosto una palese ragione non giuridica, ma politica: non mi dimetto da sindaco fintanto che, con il conferimento delle deleghe, non ho la certezza che la carica politica che ho ricevuto non sia meno importante di quella che già ho. Non si lascia una poltrona vera in cambio di una poltrona finta! Il sindaco De Luca nel momento in cui ha prestato giuramento come sottosegretario, accettando la carica, ed assumendone quindi le funzioni non poteva però non sapere quali oneri ciò avrebbe comportato e quali rischi avrebbe corso e non può dunque coinvolgere la vita istituzionale nelle sue personali delusioni. Resta però altrettanto incomprensibile, ed istituzionalmente esecrabile, anche se non si possono evocare illegittimità, il fatto che a distanza di mesi dalla sua nomina il sottosegretario De Luca non avesse ricevuto le deleghe da viceministro che gli erano state preannunciate. Anche in questo caso sono entrate in gioco imperscrutabili ragioni politiche cui è stato sacrificato il buon andamento della azione di governo in un Dicastero importante e complesso. Resta in fine da fare un cenno sulle carenze di impianto della disciplina delle incompatibilità che la vicenda De Luca ha evidenziato. Le incompatibilità, quando non si risolvono spontaneamente con le dimissioni, possono produrre una situazione di incertezza, anche lunga, nella quale non risulta chiaro chi debba intervenire e come con la necessaria tempestività. Sarebbe forse utile specificare, a livello normativo, che la opzione tra le cariche deve essere esercitata entro un termine perentorio, scaduto il quale la nomina alla carica di governo si intende rinunciata.

