

LA TEMPORANEITÀ DEGLI INCARICHI DIRIGENZIALI PRESSO LE AMMINISTRAZIONI STATALI ED I CRITERI DI CONFERIMENTO E DI RINNOVO

di Gianfrancesco Vecchio

Sommario: 1. L'evoluzione del quadro normativo; 2. I criteri per il conferimento e il rinnovo degli incarichi; 3. I criteri di conferimento applicabili a tutti gli incarichi dirigenziali; 4. I criteri di conferimento degli incarichi dirigenziali generali; 5. La temporaneità degli incarichi dirigenziali; 6. Considerazioni conclusive.

1. L'evoluzione del quadro normativo.

L'attribuzione degli incarichi dirigenziali presso le amministrazioni statali è disciplinata - con alcune eccezioni, come la carriera prefettizia e quella diplomatica, ma con effetti anche sulle altre amministrazioni pubbliche¹ - dall'articolo 19 del decreto legislativo n. 165/2001, così come risultante dopo le modifiche apportate allo stesso in particolare dalla legge n. 145/2002.

La struttura essenziale della nuova disciplina in materia risale in gran parte all'attuazione dell'art. 11 della legge delega 15 marzo 1997, n. 59 (cosiddetta prima legge Bassanini), avvenuta attraverso l'emanazione del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80, e del decreto legislativo 29 ottobre 1998, n. 387², che, nella linea del completamento della contrattualizzazione dei rapporti d'impiego presso le pubbliche amministrazioni e del rafforzamento della distinzione fra indirizzo politico e gestione amministrativa, avviate dal decreto legislativo n. 29 del 1993, hanno introdotto numerose e significative novità anche in materia di conferimento degli incarichi di funzioni dirigenziali.

In particolare, in base ai decreti legislativi del 1998, il conferimento degli incarichi avviene a tempo determinato, con un provvedimento unilaterale (a seconda dei casi, decreto del Presidente della Repubblica, decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri o decreto del dirigente generale competente) accompagnato da

¹ Ai sensi dell'articolo 27 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e salvi gli effetti della riforma del titolo V della Costituzione, i principi tratti dalla disciplina della dirigenza statale continuano a costituire un punto di riferimento anche per le amministrazioni non statali. Cfr. in proposito, S. BATTINI, *Il personale*, in *Trattato di Diritto amministrativo* (a cura di S. CASSESE), Giuffrè, Milano, 2000, pagg. 528-529.

² Per un'analisi più approfondita delle riforme degli anni 1997 e 1998 in materia di lavoro presso le pubbliche amministrazioni e dirigenza, si rinvia, fra gli altri, a M. D'ANTONA, *Lavoro pubblico e diritto del lavoro: la seconda privatizzazione del pubblico impiego nelle "leggi Bassanini"*, in Carinci F. - D'Antona M. (diretto da) *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Commentario*, Giuffrè, Milano, 2000, pagg. XLIII e ss.

un contratto individuale che, all'epoca, era destinato a regolare non solo il trattamento economico ma anche l'oggetto, gli obiettivi da conseguire, la durata dell'incarico.

Tutti gli incarichi dirigenziali, in alternativa e per una limitata percentuale, possono essere conferiti con contratto a tempo determinato e con le medesime procedure, a persone di particolare e comprovata qualificazione professionale estranee all'amministrazione.

Ma il quadro normativo delineato nel 1998 contiene anche altre novità, che vanno dal riordino delle modalità di accesso alla dirigenza, al nuovo ruolo attribuito alla valutazione dei risultati dell'attività dirigenziale, alla devoluzione al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, di tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro, incluse quelle concernenti il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali, alla possibilità di revoca dell'incarico prima della naturale scadenza per un ridotto numero di dirigenti che rivestono gli incarichi di più elevato livello³ (segretari generali, capi dipartimento, ecc.).

Il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non introduce ulteriori novità in materia, ma si limita a raccogliere in un testo unico le principali norme che regolano i rapporti di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, coordinandole senza modifiche sostanziali.

Innovazioni rilevanti si hanno invece con la legge 15 luglio 2002, n. 145, cosiddetta "legge Frattini"⁴ che, novellando quasi interamente l'articolo 19 ed altre norme del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, provvede, fra l'altro, a:

a) rimodulare la durata degli incarichi dirigenziali, anteriormente stabilita fra un minimo di due anni ed un massimo di sette, eliminando ogni prescrizione di durata minima e fissandone la durata massima a tre anni, per gli incarichi di funzione dirigenziale generale, ed a cinque anni, per gli altri incarichi di funzione dirigenziale⁵;

³ Ci si limita in questa sede a segnalare la valutazione critica di quanti, con riferimento a questa prima previsione del cosiddetto «spoils system», ritengono che vi sia solo una differenza quantitativa fra la riforma Bassanini e la legge 145/2002 - cfr., ad esempio, V. TALAMO, *Lo spoils system all'italiana fra legge Bassanini e legge Frattini*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2003, pag. 237 - e la diversa valutazione di chi, sottolineando il difficile equilibrio fra l'esigenza di non precarizzare la dirigenza e quella di evitare il rischio di consolidare un potere burocratico irresponsabile, sostiene che anche una differenza (apparentemente) solo quantitativa possa far saltare tale equilibrio: cfr. M. CAMMELLI, *Politica e amministrazione: modelli costituzionali, realizzazione e problemi aperti*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2003, pag. 257, e M.G. GAROFALO, *I dirigenti pubblici tra controllo politico e autonomia professionale*, in *Questione giustizia*, 2003, pag. 945.

⁴ Per un più ampio approfondimento dei contenuti e delle novità della legge 145/2002, fra i numerosi contributi che possono essere utilmente consultati, si rinvia in particolare a B. VALENSISE, *La dirigenza statale: alla luce delle disposizioni normative contenute nella legge 15 luglio 2002, n. 145*, Giappichelli, Torino, 2002, nonché a G. D'ALESSIO, *La legge di riordino della dirigenza: nostalgie, antilogie ed amnesie*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2002, fasc. 2, pagg. 213-236

⁵ Si veda, a questo proposito, A. ANDREONI, *Lo spoils system davanti alla Corte costituzionale*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2004, pp. 336-337: "la vera drastica rottura rispetto al regime precedente si coglie nella durata degli incarichi (...). La riduzione della durata massima e soprattutto l'abolizione del periodo minimo realizzano un effetto di sudditanza del dirigente rispetto al potere politico. Prima per almeno due anni il dirigente aveva tutte le garanzie del suo status; ora non più. Prima il termine minimo di due anni consentiva la valutazione (annuale) dell'operato del dirigente (...). Ora l'incarico di pochi mesi non consente alcuna valutazione, sicché il conferimento successivo può essere solo ad personam (...). In sostanza restano valutabili le sole

b) confermare la temporaneità degli incarichi e la previsione di un atto contrattuale che si affianca al provvedimento di conferimento, spostando però nell'ambito di tale provvedimento l'individuazione dell'oggetto dell'incarico, della sua durata e degli obiettivi da conseguire, e lasciando al contratto individuale accessorio solo la definizione del corrispondente trattamento economico;

c) elevare la quota degli incarichi di funzione dirigenziale di livello generale conferibili a dirigenti di seconda fascia da un terzo al 50 per cento della relativa dotazione;

d) elevare dal precedente 5 per cento al nuovo limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia e dell'8 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia, la quota degli incarichi di funzione dirigenziale conferibili con rapporto non di ruolo a tempo determinato a soggetti non appartenenti ai ruoli dirigenziali dotati di particolare e comprovata qualificazione professionale;

e) introdurre un'ulteriore possibilità di conferimento di incarichi a soggetti diversi dai dirigenti dei ruoli delle amministrazioni interessate, prevedendo che la direzione di uffici di qualsiasi livello possa essere conferita da ciascuna amministrazione, entro il limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia e del 5 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia, anche a dirigenti non appartenenti ai ruoli, purché dipendenti di amministrazioni pubbliche o di organi costituzionali⁶;

f) confermare e rafforzare lo *spoils system* già previsto per gli incarichi dirigenziali di vertice ad ogni cambio di Governo, non prevedendo più l'automatica tacita conferma nel caso in cui entro 90 giorni gli incarichi in questione non siano revocati, modificati, rinnovati o espressamente confermati, bensì disponendo drasticamente e semplicemente che i medesimi incarichi cessano decorsi novanta giorni dal voto sulla fiducia al Governo;

g) disporre espressamente che tali disposizioni in tema di conferimento degli incarichi dirigenziali costituiscono norme non derogabili dai contratti o accordi collettivi.

Per capire il clima in cui tali innovazioni si collocano non si può tuttavia prescindere dalla circostanza che la legge Frattini, ha inoltre previsto, in un'apposita disposizione transitoria⁷, uno *spoils system* generalizzato *una tantum*, che ha comportato la cessazione automatica di tutti gli incarichi dirigenziali generali ed una analoga possibilità di cessazione anticipata per tutti gli altri incarichi dirigenziali. E' bene tuttavia ricordare che tale norma transitoria, pur avendo determinato effetti di grande rilievo e notevoli polemiche, non caratterizza l'attuale assetto a regime della disciplina e non è quindi utilizzabile in occasione dei successivi cambi di Governo.

L'assetto della dirigenza pubblica così delineato non è risultato né stabile, né soddisfacente e, prima ancora che la legge 15 luglio 2002, n. 145 trovasse piena

attitudini, che così vengono reinterpretate in senso puramente fiduciario, e anzi di consonanza politica".

⁶ Cfr. la Circolare attuativa del 31 luglio 2002 del Dipartimento della funzione pubblica, in *Gazzetta Ufficiale* n. 182 del 5 agosto 2002, che evidenzia come "Le percentuali indicate non incidono più sul contingente previsto dall'art. 19, comma 6, come avveniva nel contesto della precedente disciplina"

⁷ Cfr. art. 3, comma 7, della legge n. 145/2002.

attuazione, è stato oggetto di numerosi e confusi tentativi di modifica che solo in minima parte si sono concretizzati in nuove norme.

Fra le prime modifiche si segnala l'articolo 3, comma 147, della legge 24 dicembre 2003, n. 350⁸, che, intervenendo nuovamente sul comma 4 dell'art. 19, del d.lgs n. 165/2001, ha aumentato la percentuale di incarichi dirigenziali generali che possono essere conferiti a dirigenti di seconda fascia, portando a regime tale limite dal 50 al 70 per cento dei posti di funzione dirigenziali generali.

Infine, occorre fare almeno un cenno all'ultima e più rilevante delle modifiche apportate alla legge Frattini, e cioè agli articoli 14-*sexies* e 14-*opties* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito con modificazioni dalla legge 17 agosto 2005, n. 168⁹.

L'articolo più rilevante per le tematiche qui affrontate è certamente il 14-*sexies* che, con un intervento che appare frammentario e parziale, mescola in quattro commi aspetti giudicati unanimemente positivi ed altri criticabili e criticati¹⁰.

Il primo comma, in particolare, con una tardiva correzione della legge Frattini, auspicata da più parti e certamente positiva, novella ulteriormente l'articolo 19, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ripristinando la durata minima degli incarichi dirigenziali, stabilita ora in tre anni, e rideterminando la loro durata massima, unificata ora in cinque anni sia per gli incarichi dirigenziali che per quelli di livello dirigenziale generale.

Il terzo comma esplicita la possibilità di conferire gli incarichi ex art.19, comma 6, anche a funzionari della medesima amministrazione che conferisce gli incarichi, legittimando una prassi forse inevitabile, in situazione di reiterato blocco dei concorsi esterni ed interni, ma che snatura tale strumento rispetto all'originaria finalità di consentire l'acquisizione temporanea di professionalità esterne di eccellenza non disponibili presso l'amministrazione¹¹.

⁸ Legge finanziaria 2004, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 299 del 27-12-2003 - Suppl. Ordinario n.196.

⁹ Il testo coordinato del decreto legge e della relativa legge di conversione è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 194 del 22-8-2005.

¹⁰ Cfr. G. D'ALESSIO, *Nuove norme sulla dirigenza: il legislatore miope e le voci amiche*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2005, fasc. 3-4, pp. 445-446. L'Autore, fra l'altro, così commenta le nuove norme in tema di dirigenza: "Ora, la legislatura si chiude – salvo eventuali, ulteriori colpi di coda finali – con l'approvazione di nuove modifiche alla disciplina della dirigenza, frammentarie ma niente affatto irrilevanti, contenute nella (ma, forse, sarebbe più giusto dire, nascoste nelle pieghe della) legge 17 agosto 2005, n. 168, con la quale è stato convertito il decreto legge 30 giugno 2005, n. 115, uno dei tanti decreti "omnibus" che, da qualche anno, periodicamente affliggono la produzione normativa del Parlamento, e costituiscono una fra le manifestazioni più evidenti di quello che giustamente è stato qualificato come un processo degenerativo della funzione legislativa: in effetti, le nuove disposizioni sulla dirigenza sono state forzatamente inserite, in sede di conversione, in un provvedimento contenente previsioni riguardanti materie e settori assolutamente eterogenei, dall'ordinamento universitario al codice della strada, dall'organizzazione giudiziaria allo smaltimento dei rifiuti, dagli ordini professionali agli ammortizzatori sociali, dalle attività sportive ai centri fieristici, dalle infrastrutture portuali al regime della eleggibilità degli amministratori locali, dalle Olimpiadi invernali di Torino ai rapporti fra Italia e organismi delle Nazioni Unite, e così via".

¹¹ Come ha avuto modo di argomentare il Consiglio di Stato (Comm. spec. pubblico impiego, parere prot. 514/2003) quando è stato chiamato ad esprimersi sul punto, con l'attribuzione di tali incarichi a personale interno all'amministrazione viene palesemente "elusa la disciplina generale che vuole, per l'accesso alla dirigenza, il rispetto del pubblico concorso ovvero la maturazione di una determinata anzianità e professionalità nei ruoli dell'ente, dando luogo a promozioni di fatto", ed "appare quanto

2. I criteri per il conferimento e il rinnovo degli incarichi.

La disciplina del conferimento degli incarichi dirigenziali presso le amministrazioni pubbliche appare centrale per valutare l'assetto reale dei rapporti fra politica e amministrazione e la rispondenza della generale disciplina della funzione dirigenziale rispetto ai principi di distinzione o separazione fra politica e amministrazione ed ai principi costituzionali che ne costituiscono il presupposto¹². In un quadro di temporaneità degli incarichi e, attualmente, di prevalenza del momento unilaterale del conferimento, la maggior parte delle garanzie di svolgimento della funzione dirigenziale e di adeguato utilizzo e stabilità dei dirigenti devono pertanto essere individuate nei criteri cui è tenuto il datore di lavoro pubblico nel formare le proprie determinazioni al riguardo.

Le disposizioni attualmente vigenti in merito¹³, che sostanzialmente differiscono dalle precedenti solo per l'eliminazione del riferimento espresso al criterio della rotazione¹⁴, prescrivono che *“per il conferimento di ciascun incarico di funzione dirigenziale si tiene conto, in relazione alla natura e alle caratteristiche degli obiettivi prefissati, delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente, valutate anche in considerazione dei risultati conseguiti con riferimento agli obiettivi fissati nella direttiva annuale e negli altri atti di indirizzo del Ministro”*. Per questo aspetto, quindi, la legge 145/2002, nonostante qualche

meno anomalo, nel caso si ammettesse il conferimento dell'incarico dirigenziale ad un dipendente interno, che questo venga collocato in aspettativa dal proprio servizio per assumerne un altro all'interno della stessa amministrazione di appartenenza. (...). “le professionalità vanno trovate all'esterno, unica ragione per la quale si giustifica un trattamento economico superiore a quello previsto dalla contrattazione collettiva”. Sulla natura “eccezionale”, a fronte della “ordinarietà” della assegnazione degli incarichi ai dirigenti inquadrati nei ruoli statali, del ricorso a questo strumento, il quale dovrebbe, comunque, vedere come destinatari soggetti con doti peculiari e spiccatissime, dei quali sia evidente l'eccellenza culturale, professionale e di esperienza lavorativa si veda anche la Corte dei conti, Sez. centr. controlli, 23.5.2001, n. 22.

¹² Cfr. A. PATRONI GRIFFI, *Brevi note su politica e amministrazione tra ordinamento costituzionale e modelli legislativi*, in AA. VV., *La nuova disciplina sulla dirigenza pubblica*, in *Gestione delle risorse umane: strumenti ed orientamenti* n. 3, Roma, Formez – Dipartimento della funzione pubblica, 2003, pag. 118, secondo cui *“era forse prevedibile che, di fronte a una chiara scelta legislativa di delimitazione delle sfere di competenza politica ed amministrativa, con la conseguente illegittimità per violazione di legge di un qualsiasi provvedimento di natura gestionale adottato da parte degli organi politici, la tensione tra politica e amministrazione si riversasse, quasi naturalmente, sulle modalità di scelta dei dirigenti, titolari esclusivi di ogni funzione gestionale”*.

¹³ Cfr. art. 19, comma 1, del d.lgs. n. 165/2001 e successive modificazioni.

¹⁴ Cfr. C. ZOLI, *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2005, fasc. 2, pag. 270, secondo cui quello della rotazione degli incarichi costituiva *“un criterio preordinato a consentire l'arricchimento del bagaglio culturale e professionale dei dirigenti, evitando la cristallizzazione di posizioni suscettibili di creare situazioni non conformi all'interesse generale, a conferma del principio ‘cardine’ della temporaneità degli incarichi”*. È singolare, inoltre, che il criterio della rotazione, espunto dalla norma a regime, sia invece espressamente indicato come criterio di conferimento dei nuovi incarichi in applicazione delle disposizioni transitorie di cui all'articolo 3, comma 7, della legge 145/2002, sulla possibilità *una tantum* di conferma o revoca degli incarichi dirigenziali di livello non generale prima della loro ordinaria scadenza.

tentazione iniziale¹⁵, non ha mutato l'impostazione della riforma degli anni '90, incentrata sul superamento della visione della dirigenza come *status*, con l'obiettivo di porre in rilievo la professionalità e l'attitudine adeguata del soggetto prescelto allo svolgimento della funzione dirigenziale, valutate anche sulla base dei risultati raggiunti in precedenza.

E' inoltre previsto che i predetti criteri di conferimento tengano conto anche delle condizioni di pari opportunità e parità che le amministrazioni pubbliche devono garantire tra uomini e donne per l'accesso al lavoro ed il trattamento sul lavoro¹⁶.

Dei criteri di conferimento fanno parte, in senso lato, anche i limiti percentuali per il conferimento degli incarichi di livello dirigenziale generale a dirigenti di seconda fascia¹⁷ ed i limiti percentuali ed i requisiti stabiliti per il conferimento di incarichi a soggetti non appartenenti ai ruoli dirigenziali delle amministrazioni statali¹⁸.

3. I criteri di conferimento applicabili a tutti gli incarichi dirigenziali.

Per il conferimento degli incarichi dirigenziali l'amministrazione è tenuta in primo luogo ad attenersi ai criteri dettati dal testo vigente del citato articolo 19, comma 1, del d.lgs n. 165/2001. Si tratta di criteri fissati dalla norma legislativa in modo abbastanza generico e non meglio specificati dai contratti collettivi¹⁹, fondati in parte su elementi inerenti l'ufficio e il relativo incarico (natura e caratteristiche degli obiettivi prefissati) ed in parte relativi alle qualità del soggetto da incaricare (le attitudini e le capacità professionali del singolo dirigente), da valutare in correlazione fra loro e, solo in parte, sulla base di criteri oggettivi basati sui risultati conseguiti nei precedenti incarichi²⁰.

¹⁵ B. VALENSISE, *La dirigenza statale, alla luce delle disposizioni normative contenute nella legge 15 luglio 2002, n. 145*, cit. pag. 95, nel ricordare che il disegno di legge, che ha poi dato origine alla legge n. 145/90, aveva in un primo tempo cancellato il parametro della valutazione dei risultati conseguiti nei precedenti incarichi, afferma: "se, difatti, venisse omessa questa valutazione, la scelta non potrebbe che essere altamente discrezionale, non funzionale alle esigenze di una moderna amministrazione. Del resto che cosa potrebbe significare un giudizio svolto sull'accertamento delle capacità professionali e sulle attitudini del singolo dirigente se non si ricomprende all'interno di esso una valutazione dei risultati in precedenza raggiunti?".

¹⁶ Cfr. art. 7, comma 1, ed art. 19, commi 4-bis e 5-ter, del d.lgs. n. 165/2001 e successive modificazioni.

¹⁷ Cfr. art. 19, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001 e successive modificazioni.

¹⁸ Cfr. art. 19, commi 5-bis e 6, del d.lgs. n. 165/2001 e successive modificazioni.

¹⁹ Cfr. C. ZOLI, *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, cit. pag. 270. In effetti anche l'art. 20 del Contratto collettivo nazionale di lavoro, area I – dirigenza, quadriennio normativo 2002/2005, sottoscritto il 21 aprile 2006, si è sostanzialmente limitato a riprodurre i criteri di conferimento previsti dalla legge, recuperando ed aggiungendo però il criterio della rotazione, riformulato nei seguenti termini: "rotazione degli incarichi, la cui applicazione è finalizzata a garantire la più efficace ed efficiente utilizzazione delle risorse in relazione ai mutevoli assetti funzionali ed organizzativi e ai processi di riorganizzazione, al fine di favorire lo sviluppo della professionalità dei dirigenti".

²⁰ A questo proposito, L. ANGIELLO, *La valutazione dei dirigenti pubblici*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2002, pag. 1073, sottolinea che nel nuovo assetto normativo "il dato letterale (...) permette di ritenere che la valutazione dei risultati ottenuti sia un elemento aggiuntivo

Le singole amministrazioni possono naturalmente dotarsi di criteri aggiuntivi, ma gli stessi non sono più soggetti ad esame congiunto in sede di contrattazione collettiva decentrata, bensì solo alle procedure di informazione sindacale²¹. Peraltro non sembra che nei fatti finora tale possibilità sia stata utilizzata in misura significativa, se anche la Corte dei conti rileva ritardi ed omissioni in tale adempimento²².

Ne risulta una certa flessibilità nella scelta del dirigente da preporre ad uno specifico ufficio, con una discrezionalità che non diventa arbitrarietà assoluta, considerato che la decisione deve comunque ispirarsi ai pur generici criteri indicati. Nel contempo viene riconosciuto ai dirigenti un interesse a che la scelta dell'amministrazione sia rispettosa dei criteri indicati, che tuttavia non può tradursi nella pretesa di assegnazione di un incarico determinato²³, *"al di fuori della poco probabile ipotesi in cui l'amministrazione si fosse direttamente vincolata all'attribuzione di punteggi fissi o a seguire criteri dotati di incontrovertibile rilevanza oggettiva"*²⁴.

(‘anche’) rispetto agli altri elementi (...), il che induce a ritenere che (...), ai fini del conferimento degli incarichi, la valutazione dei risultati, che è un dato oggettivo risultante da un apposito procedimento, abbia assunto un ruolo secondario rispetto alla professionalità che è frutto di una valutazione anche soggettiva”.

²¹ Cfr. art. 20, comma 8, del CCNL area I – dirigenza, quadriennio normativo 2002/2005, sottoscritto il 21 aprile 2006, secondo cui *"I criteri generali relativi all'affidamento, al mutamento ed alla revoca degli incarichi di direzione di uffici dirigenziali, nonché quelli concernenti le relative procedure, sono oggetto dell'informazione preventiva di cui all'art. 6"*.

²² Cfr. CORTE DEI CONTI - *Relazione su riordino della dirigenza statale: l'attuazione della legge 15 luglio 2002, n. 145, e i nuovi strumenti per la selezione e la formazione dei dirigenti*, approvata l'11 novembre 2004 con delibera n. 24/2004/G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle amministrazioni dello Stato, consultabile anche in <http://www.corteconti.it>. Si veda in particolare il paragrafo 9, Considerazioni generali e di sintesi, secondo cui: *"Nessuna amministrazione ha provveduto a fissare i criteri generali relativi all'affidamento, al mutamento ed alla revoca degli incarichi di funzione di livello generale, mentre limitato è il numero delle amministrazioni che ha provveduto a stabilire quelli relativi agli incarichi di livello non generale. Tale lacuna costituisce, a giudizio della Corte, un non lieve vulnus nel sistema voluto dal legislatore. Chiaro è, infatti, il dettato del 1° comma dell'art. 19 del decreto legislativo 165/2001 che nello stabilire quale siano in astratto i criteri che devono ispirare il conferimento di ciascun incarico non distingue fra incarichi di livello generale e non. Così come non distingue il CCNL che, inserendo la materia del conferimento degli incarichi dirigenziali nel capo III dedicato alle "norme comuni", al comma 7 dell'art. 13 non si riferisce ai soli uffici di livello non generale, cosa che, invece, fa al comma precedente. Ad avallare la tesi che i criteri in questione debbano essere elaborati anche nei confronti degli incarichi di livello generale interviene la legge qui oggetto di esame che, nel modificare l'art. 19, ha introdotto 2 disposizioni specifiche (il comma 4 bis e il comma 5 ter) aventi identico contenuto ("i criteri di conferimento devono tener conto delle condizioni di pari opportunità di cui all'art. 7")*, da riferire, in un caso, agli incarichi di funzione di livello dirigenziale generale e, nell'altro, agli incarichi di direzione degli altri uffici di livello inferiore."

²³ Cfr. P. SORDI, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, in *Il Lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2005, fasc. 5., pag. 770, secondo cui *"deve riconoscersi che, considerata, da un lato, la pluralità dei criteri contemplati (...) e, dall'altro, la loro innegabile genericità, è abbastanza arduo in concreto riuscire a dimostrare che la corretta applicazione di quei criteri avrebbe dovuto comportare l'affidamento dell'incarico ad un dirigente diverso da quello cui l'incarico sia stato effettivamente conferito"*.

²⁴ Cfr. C. ZOLI, *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, cit. pag. 271, nonché P. SORDI, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, cit., pagg. 769-760. Quest'ultimo, in particolare, afferma tuttavia che *"non si vede come possa dubitarsi del fatto che il*

Fra i criteri per il rinnovo degli incarichi dirigenziali, in nessun caso può assumere rilievo la prescrizione di cui all'articolo 2103 c.c., nella parte in cui stabilisce che il lavoratore ha diritto a svolgere mansioni equivalenti a quelle da ultimo svolte, in quanto l'applicabilità di tale norma codicistica è espressamente esclusa dall'art. 19, comma 1, del d.lgs. n. 165/2001 e non può essere reintrodotta neppure in sede contrattuale, stante l'inderogabilità del medesimo articolo 19 prevista dal comma 12-*bis* dello stesso.²⁵

Ai predetti criteri di carattere generale, previsti in ogni caso per la scelta del dirigente da proporre al singolo ufficio, si affiancano i particolari requisiti e criteri previsti per l'ipotesi in cui per tale scelta non si intenda ricorrere alla dirigenza dei ruoli dell'amministrazione interessata, bensì all'instaurazione di un rapporto di servizio a tempo determinato con dirigenti di altre amministrazioni (ai sensi dell'articolo 19, comma 5-*bis* del d.lgs. n. 165/2001), ovvero con persone non appartenenti a nessuna delle predette due categorie, ma comunque dotate di particolare esperienza e qualificazione professionale (ai sensi dell'articolo 19, comma 6 del d.lgs. n. 165/2001). Poiché la prima delle due predette possibilità è, al tempo stesso, più recente e meno innovativa (è infatti in parte compresa in ipotesi già contemplate del citato comma 6 ed in parte riconducibile ai tradizionali meccanismi della mobilità fra amministrazioni), è soprattutto sulla seconda che si è concentrata l'attenzione della dottrina e della giurisprudenza²⁶.

dirigente (...) abbia diritto di eseguire la prestazione lavorativa e la Pubblica amministrazione abbia l'obbligo di attribuirgli le relative mansioni". Anche l' art. 20, comma 1 e comma 10, del CCNL area I – dirigenza, quadriennio normativo 2002/2005, sottoscritto il 21 aprile 2006, qualifica espressamente come un diritto del dirigente solo quello ad avere comunque un incarico e quello a presentare domanda per gli incarichi disponibili: "Tutti i dirigenti, appartenenti al ruolo dell'amministrazione e a tempo indeterminato, hanno diritto ad un incarico (...) Ciascuna amministrazione deve, altresì, assicurare la pubblicità ed il continuo aggiornamento degli incarichi conferiti e dei posti dirigenziali vacanti e ciò anche al fine di consentire agli interessati l'esercizio del diritto a produrre eventuali domande per il conferimento di incarichi in relazione alle posizioni dirigenziali disponibili".

²⁵ Cfr. P. SORDI, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, cit., pagg. 774-777, che, tuttavia, sottolinea come diversa questione, pienamente tutelabile, sia invece il demansionamento, inteso come lesione del diritto soggettivo del dirigente a non vedersi privato di un qualsiasi incarico o a non vedersi attribuito un incarico completamente vuoto di effettivo contenuto. Si vedano inoltre, l'articolo 20, comma 6, e l'articolo 62 del CCNL area I – dirigenza, quadriennio normativo 2002/2005, contenenti disposizioni di salvaguardia di carattere economico per l'ordinaria scadenza dell'incarico, applicabili anche nelle ipotesi di cessazione dell'incarico a seguito di ristrutturazione o riorganizzazione dell'amministrazione, secondo cui in sede di contrattazione integrativa "sarà prevista l'attribuzione di una retribuzione di posizione il cui valore economico non sia inferiore del 10% rispetto a quella corrisposta in relazione al precedente incarico". Con ciò la contrattazione collettiva si fa carico di ridurre la precarizzazione della funzione dirigenziale attraverso garanzie quantomeno economiche. Si deve però evidenziare che le disposizioni contrattuali del precedente quadriennio si spingevano fino ad individuare in analoghe ipotesi la necessità di attribuzione di un incarico equivalente anche dal punto di vista funzionale, individuando il limite di differenziazione economica come indicatore di tale equivalenza e non come interesse da tutelare in via principale. Ma essendo la materia del conferimento degli incarichi disciplinata dall'articolo 19 del d.lgs. n. 165/2001, e prevedendo il testo vigente di detto articolo che le disposizioni in tema di conferimento degli incarichi dirigenziali "costituiscono norme non derogabili dai contratti o accordi collettivi", si è evidentemente ritenuto che la contrattazione doveva per questo aspetto limitarsi più propriamente a garanzie di tipo economico e non di tipo sostanziale.

²⁶ Cfr. P. BRIGUORI, *Il controllo della Corte dei Conti sugli incarichi dirigenziali conferiti ai sensi dell'art. 19, comma VI, d. lgs. N. 165/01*, in *Gestione delle risorse umane: strumenti ed orientamenti* n. 3, Roma, 2003.

Il citato comma 6 contempla in sostanza tre diverse categorie di soggetti cui possono essere conferiti gli incarichi in questione: due categorie “tipizzate”, costituite rispettivamente da dirigenti con cinque anni di esperienza nel settore pubblico o privato e da ricercatori, docenti universitari, magistrati e avvocati dello Stato, cioè da soggetti che, per posizione professionale, già hanno *iuris et de iure* il titolo per accedere alla dirigenza; ed un “*terzium genus*” in cui la norma individua genericamente requisiti di “particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica” ed i relativi indicatori nella formazione universitaria e post universitaria, nelle pubblicazioni scientifiche o nelle concrete esperienze di lavoro maturate, lasciando all’interprete ampi margini di valutazione e rimettendo a chi di volta in volta opera la scelta l’accertamento in concreto dell’idoneità a ricoprire ruoli apicali.

E’ soprattutto su questa terza ipotesi e sulla necessità di una sua interpretazione restrittiva e qualificata che è intervenuta la magistratura contabile in sede di controllo preventivo di legittimità, affermando fra l’altro la necessità che il candidato sia in possesso del diploma di laurea, in relazione alla ritenuta equivalenza del richiamo che il comma 6 fa alla formazione universitaria e post universitaria con quello che l’articolo 28 dello stesso d.lgs. fa al diploma di laurea²⁷, e che sia effettivamente in possesso di apprezzabili qualità professionali da verificare non in via astratta ma alla luce di apprezzabili capacità e significative esperienze maturate in settori attinenti all’incarico da conferire²⁸. Inoltre, se la nuova formulazione della norma, introdotta con le modifiche alla stessa apportate a partire dalla legge n. 145/2002, è in grado di superare i dubbi che la magistratura contabile aveva in precedenza espresso circa la possibilità e l’opportunità di considerare “esterni” anche i funzionari della pubblica amministrazione, delineando nei fatti un meccanismo di precaria promozione senza concorso, resta ferma e centrale “*la necessità di assicurare, come più volte ribadito dall’organi di controllo, una verifica dell’eccellenza professionale del singolo soggetto, evitando scelte di natura fiduciaria, disancorate da una proficua analisi delle qualità professionali*”²⁹.

Quanto alle modalità di effettuazione della scelta del dirigente da proporre ad uno specifico incarico, alcuni settori della giurisprudenza si erano pronunciati in passato a favore della necessità di procedere ad una valutazione comparativa dei candidati ad un dato incarico³⁰, mentre la giurisprudenza più recente³¹ e quella di legittimità³² esclude tale necessità ritenendo che una valutazione comparativa dei

²⁷ Cfr. CORTE DEI CONTI, Sezione controllo atti di governo e amministrazioni dello Stato, deliberazione n. 7/2003/P del 16.4.2003.

²⁸ Cfr. CORTE DEI CONTI, Sezione controllo atti di governo e amministrazioni dello Stato, deliberazione n. 8/2003/P del 3.4.2003.

²⁹ Cfr. B. VALENSISE, *La dirigenza statale, alla luce delle disposizioni normative contenute nella legge 15 luglio 2002, n. 145*, cit., pag. 105.

³⁰ Cfr. TRIBUNALE di Grosseto, 29 gennaio 2002; TRIBUNALE di Gorizia, 2 agosto 2000; TRIBUNALE di Napoli, 10 dicembre 1999. Anche la magistratura contabile in sede di controllo sostiene in qualche modo la necessità di una valutazione comparativa, quanto meno nell’ipotesi di incarico dirigenziale conferito a terzi, rispetto al quale ha affermato che questo deve costituire l’unica scelta possibile dopo aver valutato le posizioni dei dirigenti di ruolo ancora disponibili. Cfr. CORTE DEI CONTI, Sezione controllo Stato, deliberazione n. 31/2001 del 10.9.2001.

³¹ Cfr. TRIBUNALE di Avellino, 2 dicembre 2002; TRIBUNALE di Cosenza, 14 maggio 2002.

³² Cfr. CASSAZIONE, 1 agosto 2001, n. 10514; CASSAZIONE, 1 marzo 2000, n. 2280.

candidati è sancita soltanto per i concorsi³³. Parimenti, la dottrina più recente³⁴ considera rilevanti le esigenze in senso lato di comparazione solo per il conferimento di incarichi agli esterni ai ruoli, per i quali, trattandosi di ipotesi di nomina avente carattere di eccezione, l'Amministrazione dovrà dar conto, tra l'altro, dell'assenza di analoghe professionalità al proprio interno, ovvero che il soggetto estraneo all'amministrazione *"cui è stato conferito l'incarico sia portatore di una professionalità diversa e/o superiore a quella dei dirigenti appartenenti ai ruoli dell'Amministrazione medesima"*.

In merito all'eventuale obbligo del datore di lavoro pubblico di esporre preventivamente i motivi della propria scelta, il riconfermato carattere privatistico del provvedimento di conferimento³⁵ fa venir meno la possibilità di fare riferimento all'obbligo di motivazione espressa, proprio dell'atto amministrativo³⁶. Resta però indubbio *"l'onere per la pubblica amministrazione di fornire la prova di aver rispettato le regole, ovvero di aver operato entro i limiti fissati dal legislatore ed eventualmente dall'autonomia collettiva, secondo un principio generale applicabile in relazione a tutti gli atti di esercizio dei poteri imprenditoriali: in particolare, pur senza dover dar vita ad una graduatoria fra tutti i potenziali candidati e senza giustificare perché un dirigente fosse ritenuto più meritevole di un altro"* l'amministrazione è chiamata *"a dimostrare la 'logicità' della scelta e che quest'ultima si rivelasse come la più adeguata rispetto ai criteri prefissati ed ai principi generali di correttezza e buona fede"*³⁷. Si tratta però di un onere diverso da quello di motivazione e che in definitiva produce effetti solo in sede processuale *"in quanto attinente al mero onere probatorio, se si considera che in ambito privatistico, al di là dei casi in cui la contrattazione collettiva disponga diversamente, la necessità della contestuale comunicazione dei motivi è espressamente esclusa persino nei casi socialmente ben più gravi del licenziamento individuale e del trasferimento dei lavoratori"*³⁸.

³³ Cfr. al riguardo anche P. SORDI, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, cit., pag. 770, il quale evidenzia come l'articolo 19 del d.lgs. n. 165/2001 *"non configura l'affidamento dell'incarico come la risultante di un giudizio comparativo, contenendo, anzi, un'indicazione letterale in senso esattamente opposto laddove precisa che, per il conferimento di ciascun incarico, si deve tener conto, tra l'altro, delle attitudini e delle capacità professionali 'del singolo dirigente'*. Lo stesso Sordi evidenzia, inoltre, che *"la tesi della necessità della comparazione confligge con la constatazione della mancanza (...) di indicazioni circa l'individuazione del novero dei soggetti potenzialmente interessati alla valutazione comparativa"*; ma, sul punto, potrebbe forse sostenersi la necessità di una comparazione almeno fra quanti abbiano eventualmente manifestato concreto interesse all'attribuzione dell'incarico vacante in questione.

³⁴ Cfr. P. SORDI, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, cit., pag. 801.

³⁵ Cfr. CORTE DI CASSAZIONE 20 marzo 2004, n. 5659.

³⁶ Cfr. P. SORDI, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, cit., pag. 770.

³⁷ C. ZOLI, *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, cit. pag. 274. La rilevanza dei canoni civilistici della buona fede e della correttezza (ex art. 1175 e 1375 c.c. e non ex art. 1337) e, attraverso tali canoni, anche la rilevanza del normale rispetto da parte dell'Amministrazione dei principi generali di rispondenza delle scelte della P.A. al pubblico interesse, al buon andamento ed all'imparzialità, sono sostenute anche da P. SORDI, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, cit., pagg. 771-773, ed riaffermate, sia pure se con riferimento al caso di un dirigente sanitario, da CASSAZIONE 11 giugno 2001, n. 7859.

³⁸ C. ZOLI, *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, cit. pag. 275. Cfr. anche CORTE DI CASSAZIONE 20 marzo 2004, n. 5659, che, intermini ancora più

4. I criteri di conferimento degli incarichi dirigenziali generali.

Per una corretta valutazione dei criteri di conferimento degli incarichi più elevati, al di là della parziale coincidenza dei criteri, occorre tener conto che a differenza che per gli incarichi dirigenziali di base, “conferiti dal dirigente dell’ufficio dirigenziale generale ai dirigenti assegnati al suo ufficio”, si tratta in questo caso di funzioni per le quali la scelta del soggetto da incaricare è sempre affidata all’organo politico.

Agli incarichi di livello dirigenziale generale si applicano gli stessi criteri di conferimento previsti anche per gli incarichi dirigenziali di base, salvo naturalmente che la diversa qualità ed il diverso livello della natura e delle caratteristiche degli obiettivi prefissati per tali incarichi, richiedono implicitamente anche un più elevato livello delle attitudini e delle capacità professionali del dirigente. In tal senso risultano un po’ contraddittori gli specifici requisiti di elevata professionalità elencati al comma 6 del più volte richiamato articolo 19 per gli incarichi da conferire a personale estraneo all’amministrazione, che, nella loro pretesa di generalità, mentre possono apparire in taluni casi sproporzionati³⁹ rispetto agli incarichi dirigenziali di base, finiscono con il risultare in altri casi sottodimensionati (ad esempio tali appaiono le “concrete esperienze di lavoro maturate”, da cui sia desumibile “una particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica”, quando siano state acquisite “presso amministrazioni statali, in posizioni funzionali previste per l’accesso alla dirigenza”) rispetto a quelli di livello generale o addirittura apicale.

Ciò appare tanto più vero se si tiene conto che gli incarichi dirigenziali apicali di segretario generale, capo dipartimento e simili, di cui al comma 3 del citato articolo 19, possono essere attribuiti solo a dirigenti di prima fascia o in alternativa a soggetti di particolare esperienza individuati ai sensi del richiamato comma 6, ma non possono in nessun caso essere invece attribuiti a dirigenti di seconda fascia.

Anche per gli incarichi di livello dirigenziale generale di cui al comma 4 dell’articolo 19 vi sono limitazioni alla possibilità di attribuzione a dirigenti di seconda fascia. In questo caso, tuttavia, non si tratta di un divieto assoluto⁴⁰, bensì di

radicali, ha affermato che il conferimento dell’incarico dirigenziale è assoggettato ai principi fondamentali dell’autonomia privata e, quindi, anche a quello della normale irrilevanza dei motivi.

³⁹ Ad esempio, quando si richiede “che abbiano svolto attività in organismi ed enti pubblici (...) con esperienza acquisita per almeno un quinquennio in funzioni dirigenziali” ovvero che siano “provenienti dai settori (...) della docenza universitaria, delle magistrature e dei ruoli degli avvocati e procuratori dello Stato”.

⁴⁰ Il che, peraltro, sarebbe impossibile ove solo si consideri che l’accesso alla prima fascia, salvo che per l’inquadramento in prima attuazione dei dirigenti già in possesso della soppressa qualifica di dirigente generale, avviene proprio attraverso l’esperienza maturata in incarichi di livello dirigenziale generale. Cfr. in merito, l’articolo 23, comma 1, del d.lgs. n. 165/2001, come modificato dall’14-sexies, comma 3, del d.-l. n. 115/2005, convertito con modificazioni dalla legge n. 168/2005 (di cui si è già detto al paragrafo 1), che ha fra l’altro ridotto da cinque a tre anni il periodo di svolgimento dell’incarico dirigenziale generale necessario per la definitiva acquisizione della prima fascia dirigenziale.

una limitazione percentuale che, nell'attuale assetto⁴¹, è pari al settanta per cento degli incarichi complessivamente attribuiti.

In questo caso, pertanto, tale ampia percentuale (progressivamente aumentata per tener conto della transitoria diminuzione della disponibilità di dirigenti inquadrati in prima fascia, in attesa che i primi dirigenti di seconda fascia con incarichi dirigenziali generali maturassero il periodo di attività richiesto per tale inquadramento) sembra avere solo lo scopo⁴² di garantire indirettamente un pieno utilizzo dei dirigenti già inseriti nella prima fascia dirigenziale che non abbiano demeritato, ma conferma che vi è piena "legittimazione" e "nessuna preclusione al riconoscimento della titolarità delle funzioni dirigenziali generali in favore dei dirigenti inseriti nella seconda fascia dei ruoli"⁴³.

5. La temporaneità degli incarichi dirigenziali.

Nell'attuale assetto della disciplina dirigenziale, la scadenza del termine dell'incarico dirigenziale (che non ha alcuna relazione diretta con il rapporto di servizio che, nella generalità dei casi, rimane caratterizzato dalla stabilità propria del sottostante contratto di lavoro a tempo indeterminato) è la modalità per così dire "naturale" di estinzione del rapporto di ufficio del dirigente. In tal caso l'effetto estintivo non è ricollegabile alla volontà delle parti, ma si produce automaticamente, al verificarsi dell'evento. Salvo l'eventualità in cui tale termine coincida con la data di collocamento obbligatorio in quiescenza per limiti di età, l'amministrazione ha tuttavia facoltà di rinnovare l'incarico: *"ciò significa che, sostanzialmente, l'estinzione definitiva del rapporto d'ufficio è pur sempre riconducibile ad una decisione di mancato rinnovo, che l'amministrazione adotta con lo stesso ampio margine di discrezionalità che connota il conferimento dell'incarico"*⁴⁴.

La temporaneità degli incarichi dirigenziali è stata introdotta dal primo contratto collettivo per le aree dirigenziali⁴⁵ e poi elevata a prescrizione legislativa

⁴¹ A seguito delle modifiche apportate all'articolo 19, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001, dall'articolo 3, comma 147, della legge n. 350/2003, di cui si è già detto al paragrafo 1.

⁴² Sulla circostanza che tali limitazioni non costituiscono un superamento del rilievo prevalentemente economico della distinzione in fasce nei ruoli dirigenziali e, conseguentemente, una reintroduzione surrettizia delle distinzioni della dirigenza in due qualifiche, concordano diversi autori che attribuiscono piuttosto a tali norme *"lo scopo di evitare rotture traumatiche"* (Cfr. F. CARINCI in Carinci F. – D'Antona M., a cura di, *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Commentario*, Milano 2000, pag. XVII) e di *"favorire l'assimilazione graduale del nuovo sistema meritocratico"* (Cfr. G. D'ALESSIO *Gli incarichi di funzioni dirigenziali* in Carinci F. – D'Antona M., cit., pag. 756, e C. D'ORTA, *Politica e amministrazione*, in Carinci F. – D'Antona M., cit. pag. 347).

⁴³ Cfr. B. VALENSISE, *La dirigenza statale, alla luce delle disposizioni normative contenute nella legge 15 luglio 2002, n. 145*, cit., pagg. 98-99, secondo cui *"in questo modo si rende flessibile lo strumento del ruolo dirigenziale di ciascuna amministrazione, adattandolo alle esigenze contingenti delle singole amministrazioni, ma anche alle legittime aspettative di avanzamento nei compiti e nelle responsabilità da parte dei dirigenti inseriti nella seconda fascia"*.

⁴⁴ S. BATTINI, *Il personale*, cit., pag. 548.

⁴⁵ L'articolo 22, comma 4, del CCNL comparto Ministeri area dirigenza - parte normativa 1994/1997, stipulato il 9 gennaio 1997, prevedeva, per i dirigenti non generali (i soli allora contrattualizzati), che gli incarichi dovevano essere *"di norma"* a tempo determinato, con un termine non inferiore al

dal d.lgs. n. 80/1998 che, nel contempo l'ha estesa a tutti i dirigenti, senza alcuna distinzione tra prima e seconda fascia, e da fatto "normale" l'ha resa caratteristica necessaria e generalizzata, ha fissato un termine di durata minima e massima, non ha previsto alcun limite al relativo rinnovo⁴⁶.

Tale temporaneità delle funzioni dirigenziali costituisce uno dei tratti costitutivi della nuova disciplina degli incarichi dirigenziali, un fattore positivo di crescita che aumenta la flessibilità dell'organizzazione amministrativa ponendo al centro la funzione esercitata dal dirigente rispetto a tradizionali concezioni basate sullo *status* e sulla carriera⁴⁷, ma al tempo stesso ha suscitato un intenso dibattito dottrinale in cui non sono mancate posizioni fortemente critiche che hanno visto nel binomio temporaneità degli incarichi – potere di scelta dei titolari delle funzioni da parte dell'organo politico, una soluzione in grado di porre in discussione il rispetto dei canoni costituzionali di buon andamento e imparzialità amministrativa⁴⁸.

La maggior parte delle riflessioni dottrinali, tuttavia, si è concentrata sulle concrete scelte di volta in volta operate dal legislatore relativamente alla durata minima e massima degli incarichi ed ai criteri di determinazione di tale durata, nonché in merito ai meccanismi ed alle garanzie per il rinnovo degli incarichi.

Nel tempo, infatti, per gli incarichi dirigenziali si è passati da una durata minima di due anni e massima di sette⁴⁹, alla soppressione del termine minimo con individuazione del termine massimo fra tre e cinque anni, all'attuale disposizione con cui è stato opportunamente ripristinato il termine minimo, aumentandolo a tre anni, ed è stato unificato a cinque anni il termine massimo.

Ed è evidente che la congruità del termine minimo è fortemente correlata con l'effettività di un'impostazione che vuol mettere al centro dei rinnovi degli incarichi la valutazione dei risultati conseguiti nello svolgimento dell'incarico precedente e non solo criteri discrezionali di fiducia tecnica o, peggio, criteri arbitrari di affinità politica, mentre quella del termine massimo è connessa all'esigenza di evitare un troppo frequente verifica del vincolo fiduciario senza però vanificare il potere di scelta dei ministri successivi e la loro capacità di incidere sull'organizzazione della

periodo previsto per la periodica rilevazione dei risultati, non superiore a cinque anni e non rinnovabile per più di due volte.

⁴⁶ Cfr. G. D'ALESSIO, *Gli incarichi di funzioni dirigenziali* in Carinci F. – D'Antona M. (diretto da) *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Commentario*, Milano, 2000, pag. 763.

⁴⁷ Cfr. B. VALENSISE, *La dirigenza statale, alla luce delle disposizioni normative contenute nella legge 15 luglio 2002, n. 145*, cit., pagg. 60-63.

⁴⁸ In particolare si veda S. CASSESE, *Dirigenti pubblici, il posto mobile non diventi precario*, in *Il Sole 24 Ore*, 22 giugno 2002, che, pur partendo dall'intervento di riduzione dei termini degli incarichi dirigenziali operato dalla legge n. 145/2002, rivolge le sue critiche anche alle soluzioni immediatamente precedenti affermando che il meccanismo della temporaneità rende di per sé precario, e quindi debole, il dirigente rispetto al potere politico: il Ministro può così influenzare anche le minute scelte gestionali di un dirigente che, per essere rinnovato, non contrasterà le eventuali pressioni ed ingerenze. L'incarico, secondo tale autore, nasce infatti indebolito, perché temporaneo fin dall'inizio, a differenza del precedente sistema pubblicistico in cui l'incarico era a tempo indeterminato e non cessava automaticamente, ma era solo suscettibile di cessazione con provvedimento motivato, controllabile dai giudici.

⁴⁹ Cfr. l'art. 14 del d.lgs. n. 80/1998, nella parte in cui novella l'art. 19 del d.lgs. n. 29/1993, fissando i termini minimi e massimi dell'incarico con un'ampiezza che dovrebbe comunque assicurare la possibilità di svolgere, per un periodo determinato, il proprio lavoro in autonomia, facendosi apprezzare per i risultati raggiunti.

struttura amministrativa affidata alla loro responsabilità politica, consentendo incarichi che vadano ben oltre la legislatura successiva⁵⁰. Né tale esigenza può essere soddisfatta esclusivamente dal criterio che impone di correlare la durata dell'incarico agli obiettivi dello stesso, considerata la relativa genericità della prescrizione e la prassi in concreto seguita dalle amministrazioni⁵¹.

5. Considerazioni conclusive.

L'assetto della disciplina del conferimento degli incarichi dei dirigenti dell'amministrazione statale scaturito dalla complessa evoluzione legislativa di questi anni, una volta depurato dai residui di discutibili norme transitorie e di applicazioni più o meno distorte ed arricchito invece delle più recenti interpretazioni giurisprudenziali, consente a giudizio di chi scrive di cogliere un quadro normativo di fondo relativamente equilibrato, anche se ancora incompiuto e, per alcuni aspetti, insoddisfacente. La necessità di superarne limiti, lacune ed elementi di criticità non dovrebbe indurre, perciò, a rimettere in discussione le linee fondamentali delle riforme degli anni novanta, né a tentare il recupero di vecchie ricette, quali la riproposizione di un regime giuridico di stampo pubblicistico per la dirigenza⁵².

Nell'illusione di superare per tale via i rischi di fidelizzazione politica della dirigenza, si finirebbe infatti per richiamare in vita uno schema ormai datato e caratterizzato da una miscela di paternalismo, autoritarismo e uso distorto del potere di conferire gli incarichi, che non aveva certamente dato prova di garantire una gestione trasparente e funzionale⁵³.

⁵⁰ Cfr. G. D'ALESSIO, *La legge di riordino della dirigenza: nostalgie, antilogie ed amnesie*, cit., pagg. 219-220, che, riferendosi al dibattito anche parlamentare che, nella ricerca di un equilibrio fra potere di scelta dell'organo politico ed autonomia dei dirigenti, aveva portato all'originaria definizione della dimensione temporale degli incarichi, evidenzia come tali considerazioni di equilibrio avevano condotto "a considerare il periodo di due anni come il minimo indispensabile per consentire al dirigente di esplicare con serenità i suoi compiti, dar prova delle proprie attitudini ed essere obiettivamente valutato sui risultati conseguiti, ed a fissare in sette anni il limite massimo di durata degli incarichi per differenziarlo dalla cadenza fisiologica (quinquennale) del cambiamento degli organi politici".

⁵¹ Cfr. CORTE DEI CONTI - *Relazione citata*, paragrafo 9, Considerazioni generali e di sintesi, secondo cui: "Quanto alla durata, si è avuto modo di osservare che questa, formalmente correlata agli obiettivi, appare stabilita in modo quasi sempre omogeneo a seconda dei dicasteri (...). Solo in un limitato numero di ipotesi sono stati rilevati incarichi di particolare breve durata, mentre per lo più sono previsti periodi che vanno dai due ai tre anni (limite massimo ex lege previsto)."

⁵² Cfr. C. D'ORTA, *I dirigenti pubblici: custodi della legalità o managers?*, in *Miti e paradossi della riforma della burocrazia*, collana "Il punto" n. 5, Fondazione Magna Carta – Panorama – Mondadori, Milano, novembre 2005, pagg. 81-82, che segnala come "le difficoltà e le non poche ombre emerse nell'attuare la riforma della dirigenza pubblica negli anni novanta hanno indotto alcuni commentatori a proporre un 'ritorno allo statuto' (della dirigenza), a proporre, cioè, il ritorno al sistema di carriera, retribuzione e garanzie di posizione che aveva precedentemente retto, per oltre un secolo e sul modello francese, l'alta burocrazia italiana. Secondo questa visione (o, quanto meno, secondo la sua impostazione estrema) i dirigenti pubblici dovrebbero essere fortemente protetti dal proprio status in quanto garanti della legalità dell'amministrazione e tutori dell'interesse generale alla corretta applicazione delle norme, a fronte – e quasi in contrapposizione – ad organi politici portatori di interessi soltanto di parte".

⁵³ Cfr. G. D'ALESSIO, *Nuove norme sulla dirigenza: il legislatore miope e le voci amiche*, cit., pag. 456, secondo cui, anche con riferimento ad altri recenti interventi normativi, "molti elementi fanno

Appare, invece, opportuna una almeno temporanea rinuncia sia a nuovi grandi interventi riformatori, sia ai micro interventi di continua innovazione legislativa frammentaria e settoriale che hanno caratterizzato questi ultimi anni. Sembrano necessarie, invece, iniziative mirate e limitate, volte a rivisitare in modo organico, ma senza stravolgimenti⁵⁴, il quadro normativo scaturito dagli interventi legislativi succedutisi dall'inizio dello scorso decennio, e ad attuarne pienamente e correttamente gli aspetti rimasti solo sulla carta, tenendo come punto di riferimento costante la consapevolezza della necessità di realizzare un adeguato equilibrio fra i principi di responsabilità politica, con quelli dell'imparzialità ed efficienza delle amministrazioni.

In particolare dovrebbe essere rin vigorito e rafforzato l'impianto privatistico-contrattuale della disciplina della dirigenza e dovrebbe essere dato reale rilievo e concreta attuazione alle forme di valutazione della attività dei dirigenti, anche per consolidare la distinzione di funzioni fra politica ed amministrazione, garantire l'effettività dell'indirizzo politico e, contemporaneamente, evitare situazioni di precarietà della posizione dirigenziale, in particolare nelle fasi di attribuzione e rinnovo degli incarichi.

A tal fine può risultare opportuna la ridefinizione del regime di attribuzione degli incarichi in modo da soddisfare le esigenze di flessibilità nell'utilizzazione della risorsa dirigenziale e salvaguardare, contestualmente, la professionalità dei dirigenti: occorre garantire, in particolare, l'oggettività e la trasparenza dei criteri e delle procedure di scelta, attraverso un'ampia pubblicità in ordine agli uffici dirigenziali da ricoprire ed ai curricula dei dirigenti incaricati, ed esaminando anche l'opportunità dell'introduzione di forme di valutazione comparativa fra diversi aspiranti e eventualmente, per gli incarichi di maggiore rilevanza, anche dell'intervento di organismi distinti dall'autorità competente per il conferimento dell'incarico⁵⁵.

pensare ad una riproposizione del classico, e mai sufficientemente biasimato, modello paternalistico-autoritario (dirigenti e dipendenti assoggettati alla politica, ma blanditi attraverso la concessione di benefici e privilegi di vario tipo)"; nonché C. D'ORTA, I dirigenti pubblici: custodi della legalità o managers?, cit., pagg. 82, il quale afferma che "a prescindere dal merito di una visione che tende a costruire il rapporto tra politici e burocrati in termini di contrapposizione anziché - come sarebbe bene - in termini di collaborazione, non credo che un ritorno allo statuto pubblicistico della dirigenza sarebbe conveniente. E la ragione è che l'età dell'oro in cui l'amministrazione assicurava effettivamente, attraverso un'alta burocrazia totalmente 'protetta' ed estranea alla politica, sia il buon andamento (efficienza e qualità) che l'imparzialità e legalità dell'agire pubblico non è mai esistita, come tanti studi dei passati anni Settanta e Ottanta hanno mostrato".

⁵⁴ Cfr. G. D'ALESSIO, *Nuove norme sulla dirigenza: il legislatore miope e le voci amiche*, cit., pag. 457, che, pur evidenziando la tentazione "di chiedere alla fabbrica delle leggi, di fermarsi", afferma la necessità di "invitare il legislatore a mettere di nuovo mano nel prossimo futuro - magari inforcando degli occhiali che gli consentano di guardare al di là del contingente e degli interessi di parte - alla disciplina della dirigenza, per rimediare ai guasti prodotti dalla più recente produzione normativa, ma anche per superare lacune, errori e forzature già presenti nel quadro regolativo emerso dalla stagione legislativa precedente".

⁵⁵ Cfr. G. D'ALESSIO, *Nuove norme sulla dirigenza: il legislatore miope e le voci amiche*, cit., pag. 457, che in merito segnala la necessità di "definire percorsi più chiari, aperti ed oggettivi per l'accesso alla dirigenza e per il conferimento degli incarichi (pur senza immaginare di poter eliminare un certo tasso di fiduciarità nella scelta dei soggetti ai quali attribuire le funzioni dirigenziali di massimo livello e quelle di raccordo tra politica e amministrazione)".

In tale contesto, la conferma della temporaneità degli incarichi e di una loro ragionevole durata, e la riaffermazione del principio della rotazione, potrebbero essere opportunamente bilanciate da un ampliamento delle garanzie per i dirigenti di ruolo in sede di conferma o di rinnovo degli incarichi: la continuità dell'azione amministrativa potrebbe essere assicurata attraverso l'esplicitazione del diritto per il dirigente (in linea con quanto già emerso in sede contrattuale) di ottenere alla scadenza dell'incarico la conferma condizionata solo alla valutazione complessiva del suo operato, ovvero l'attribuzione, con il suo consenso, di un incarico equivalente⁵⁶.

Ancora più urgente appare l'introduzione di criteri più chiari e stringenti e di limiti percentuali più contenuti, affiancati anche in questo caso da adeguate forme di pubblicità delle vacanze e da meccanismi di trasparenza delle scelte, per il ricorso alla possibilità di attribuire incarichi dirigenziali a soggetti estranei alle pubbliche amministrazioni, anche al fine di porre un argine a possibili eccessi e forzature nell'utilizzo di tale strumento ed ai connessi rischi di sottoutilizzazione e mortificazione delle professionalità disponibili fra i dirigenti di ruolo già in servizio.

Tutto ciò, presuppone, naturalmente, il rafforzamento e la concreta attuazione dei sistemi di valutazione delle prestazioni dirigenziali, in modo che gli esiti di tale valutazione, divenuti finalmente elementi di informazione e di giudizio effettivi e oggettivi, possano assumere un ruolo determinante e garantistico in fase di attribuzione e rinnovo degli incarichi. La mancata attivazione o il malfunzionamento degli organismi e degli strumenti di verifica dei risultati conseguiti dai dirigenti nello svolgimento delle proprie funzioni appare, infatti, come il maggiore ostacolo per la concreta realizzazione della progressiva trasformazione della vecchia burocrazia in un moderno management pubblico⁵⁷.

⁵⁶ Cfr. G. D'ALESSIO, *Nuove norme sulla dirigenza: il legislatore miope e le voci amiche*, cit., pag. 457, che a questo riguardo evidenzia la necessità di "realizzare una maggiore continuità e stabilità nell'esercizio delle funzioni di direzione (pur evitando di adottare soluzioni che conducano al riprodursi dei fenomeni degenerativi legati alla vecchia 'inamovibilità' dei titolari degli uffici)".

⁵⁷ Cfr. ancora G. D'ALESSIO, *Nuove norme sulla dirigenza: il legislatore miope e le voci amiche*, cit., pag. 457, secondo cui occorre "creare finalmente le condizioni perché venga garantito ai dirigenti il diritto-dovere ad una valutazione corretta ed efficace delle loro capacità, del loro comportamento e dei risultati conseguiti".