

Benedetto Cimini

SOMMARIO: 1. Un rapido excursus storico. – 2. Il nuovo ruolo della dirigenza pubblica. – 3. La scelta dei dirigenti: il modello della doppia selezione o dello spoils system “all’italiana”. – 4. La selezione per merito. – 4.1. L’accesso alla dirigenza nel d.p.r. n. 748 del 1972. – 4.2. La riforma e i suoi limiti – 4.3. L’aggiornamento del reclutamento per concorso. – 5. La nomina fiduciaria. – 5.1. La riforma del 1998 e la logica del contratto. – 5.2. I problemi emersi nella fase attuativa. – 5.3. La novella del 2002 e la logica dell’unilateralità. – 6. Verso un nuovo modello?

1. Un rapido *excursus* storico

Nella pubblica amministrazione nazionale, la dirigenza pubblica ottiene un formale riconoscimento solo negli anni Settanta. Ovviamente, anche in precedenza, era sempre esistita una carriera direttiva, preposta alla guida degli apparati amministrativi con funzioni di vigilanza ed organizzazione del lavoro e degli uffici. Ma questi dipendenti non avevano uno *status* differente dal restante personale impiegatizio, né erano titolari di autonomi poteri di amministrazione esterna¹. A ciò tradizionalmente ostava una concezione pervasiva della responsabilità ministeriale e del controllo democratico sulla discrezionalità amministrativa.

Questo quadro muta con la legge delega n. 249 del 1968 e con il decreto presidenziale 30 giugno 1972, n. 748. Ma le aperture restavano timide. Venivano istituite sfere proprie di competenza a favore dei dirigenti, anche per i provvedimenti discrezionali, ma erano imposti rigidi limiti di valore, presto erosi dalla svalutazione monetaria. Una forma autonoma e separata di responsabilità per il raggiungimento dei risultati era prevista, ma le sanzioni inadeguate. L’autonomia decisionale, poi, si muoveva sempre nei ristretti spazi concessi dal rapporto di sovrapposizione gerarchica, che lasciava ai ministri amplissimi poteri di avocazione, revoca e riforma dei provvedimenti adottati dalla dirigenza. Da ultimo, la riforma del 1972 era rimasta isolata, senza inserirsi in un complessivo disegno di modernizzazione delle strutture².

¹ V. artt. 153 ss. del d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3.

² Per una analisi della riforma del 1972, si vedano, G. Melis, *Storia dell’amministrazione italiana*, Bologna, 1996, 497 ss.; R. Alessi, *Rilievi sulla portata innovatrice del D.P.R. n. 748 del 1972 sulla disciplina delle funzioni dirigenziali*, in *Giur. it.*, 1975, IV, 195; L. Arcidiacono, *Profili di riforma dell’amministrazione statale*, Milano, 1980; M.U. Francese, *Responsabilità dei dirigenti statali nell’esercizio delle funzioni dirigenziali. Rassegna di giurisprudenza. Profili di riforma*, in *Foro amm.*, 1991, 279; S. Terranova, *I dirigenti nell’amministrazione dello Stato secondo la nuova disciplina del dpr 748/72*, in *Foro amm.*, 1973, 231; V. Uccellatore, *Osservazioni sui riflessi della*

La prassi cristallizzò questi limiti. I dirigenti non esercitarono di fatto i nuovi poteri che venivano loro riconosciuti dalla legge, sottoponendo alla firma ministeriale anche atti di propria competenza. Dal canto loro, i ministri, piuttosto che indirizzare e controllare l'operato della dirigenza, preferirono mantenere un'ingerenza costante nell'amministrazione attiva. In cambio, la politica garantì la stabilità e la prevedibilità delle carriere degli alti burocrati e si astenne dall'attivare i pur blandi strumenti di responsabilità e sanzione previsti³.

La nuova dirigenza, in definitiva, non si differenziava di molto dai vecchi funzionari direttivi, con i quali condivideva scarsa autonomia e sostanziale inamovibilità. In questo contesto, il problema della formazione e della selezione dell'alta burocrazia, cruciale per le democrazie moderne, non era sostanzialmente avvertito. La qualifica dirigenziale poteva rappresentare, al più, il naturale sviluppo di carriera per i funzionari laureati di lungo corso, secondo logiche autoreferenziali di cooptazione.

Questi equilibri mutano all'inizio degli anni novanta, per due ordini di ragioni. Da un lato, la crisi della finanza statale, che impone una generale riforma del sistema amministrativo, in grado di produrre un vigoroso recupero di efficienza e consistenti risparmi di spesa⁴. Dall'altro, la crisi della politica, legata alle diffuse prassi del clientelismo e della corruzione. Occorreva che le funzioni di amministrazione attiva fossero, al tempo stesso, sottratte ai politici e gestite con strumenti nuovi.

Il legislatore italiano viene profondamente influenzato dai nuovi modelli di gestione ed organizzazione della macchina amministrativa che erano stati concepiti ed attuati durante il corso degli anni ottanta nei paesi di cultura anglosassone, il c.d. *New Public Management*. Le linee guida di questo nuovo corso si fondano sulla distinzione tra le funzioni di indirizzo e controllo (*policies*) e la gestione amministrativa (il *day to day management*); sull'estensione alla pubblica amministrazione dei tipici modelli di organizzazione aziendale; sulla creazione di meccanismi di mercato o di quasi mercato tra gli attori del sistema amministrativo e sulla regolazione consensuale e contrattuale dei relativi rapporti; su forti responsabilità dei vertici amministrativi⁵.

nuova disciplina delle funzioni dirigenziali degli impiegati civili dello Stato sugli atti della pubblica amministrazione, in *Riv. trim. dir. pub.*, 1973, 1699. Per un bilancio complessivo, alla vigilia delle riforme degli anni novanta, si v. M. D'Alberti (a cura di), *La dirigenza pubblica*, Bologna, 1990.

³ S. Cassese, *Grandezza e miserie dell'alta burocrazia italiana*, in *Pol. dir.*, 1981, 219 ss., e Id. *Questione amministrativa e questione meridionale: dimensioni e reclutamento della burocrazia dall'unità a oggi*, Milano, 1977.

⁴ Con efficacia nota F. Carinci, *All'inizio di una lunga scommessa: la cosiddetta privatizzazione del pubblico impiego*, in L. Randelli, C. Bottari, O. Zanasi, *Organizzazione amministrativa e pubblico impiego*, Rimini, 1995, 27: "Si è privatizzato per non privatizzare. Si è detto: lo stato di collasso della pubblica amministrazione è tale, che se noi non interveniamo, la tentazione di scorporarla, di cedere pezzi al privato o al mercato sarà irresistibile. Se non vogliamo, come non vogliamo, privatizzare il datore di lavoro, dobbiamo provare a privatizzare il rapporto e il contratto".

⁵ Le prime esperienze, dopo un'elaborazione dottrinarica che risale agli anni settanta, maturano nel *Commonwealth*, a partire dal varo, nel Regno Unito, del *Financial Management Initiative* del 1982, cui seguirono, nel 1984, il *Public Service Reform Act* in Australia e, nel 1988, lo *State Sector Act* in Nuova Zelanda e la *Next Steps*

Dopo una prima sperimentazione negli enti locali, voluta dalla legge di riforma dell'ordinamento dei comuni e delle province (l. 8 agosto 1990, n. 142), il legislatore italiano recepisce definitivamente queste linee di fondo nei decreti c.d. di prima e di seconda privatizzazione del pubblico impiego e con i decreti di riforma dell'organizzazione del Governo, approvati negli anni 1992-93 e 1997-99. Sul piano delle fonti, la regolazione del rapporto di lavoro e, in larga misura, della stessa organizzazione pubblica è delegificata; l'amministrazione è chiamata ad esercitare i poteri tipici del privato datore di lavoro; la disciplina speciale del pubblico impiego è progressivamente sostituita dalla contrattazione collettiva; la giurisdizione sulle controversie di lavoro è devoluta al giudice civile. Sul piano organizzativo, le vecchie strutture ministeriali sono riaccorpate in dipartimenti, mentre le funzioni tecniche ed operative sono portate all'esterno ed affidate ad agenzie amministrative. Sul piano dell'attività amministrativa, si introducono modelli di gestione per obiettivi, predefiniti in direttive generali emanate ad inizio anno, in continuità con la programmazione finanziaria, e verificati attraverso nuovi organismi e nuclei di valutazione.

Ma il cuore della riforma è rappresentato dalla nuova disciplina della dirigenza pubblica, chiamata a gestire e a guidare il processo di rinnovamento auspicato dal legislatore.

2. Il nuovo ruolo della dirigenza pubblica

La legge ridisegna il ruolo dell'alta burocrazia e i rapporti tra questa e i vertici politici. Tre sono le coordinate chiave per comprendere questo passaggio: la nuova disciplina delle funzioni; la ridefinizione dei rapporti interorganici; le nuove fattispecie di responsabilità.

Sul primo fronte, la riforma segna il passaggio da un regime di indistinzione, ad un regime di separazione delle competenze⁶. La tecnica del ritaglio delle competenze secondo tetti di valore

Initiative ancora nel Regno Unito. Su queste prime riforme, v., tra i tanti, A. Gray e W.I. Jenkins, *Accountable Management in British Central Government: Reflections on the Financial Management Initiative*, in *Financial Accountability and Management*, 1986, 171 ss; G. Drewry, *Forward from F.M.I.: "The Next Steps"*, in *Public Law*, 1988, 505; P. Greer, *Transforming Central Government: the Next Steps Initiative*, London, 1994. Un ampio filone di studi sul *New Public Management* si sviluppa soprattutto a partire dagli anni novanta, v. C. Hood, *A Public Management for All Seasons*, in *Public Administration*, vol. 69, 1991, fasc. I, 3-20; C. Pollitt, *Managerialism and the Public Services: Cuts or Cultural Change in the 1990s?*, II ed., Cambridge, 1993; P. Aucoin, *The New Public Management in Canada in a Comparative Perspective*, Montreal, 1995; K. McLaughlin, E. Ferlie, S. Osborne, *The New Public Management. Current Trends and Future Prospects*, London, 2002. In Italia, di recente, v. il saggio di E. Ales, *La riforma della dirigenza pubblica nel prisma del metodo comparatistico*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 975.

⁶ Il principio è formalizzato nell'art. 3, d.lgs. 29 febbraio 1993, n. 29, che riprende e sviluppa a livello statale il principio della distinzione tra politica e amministrazione già introdotto negli enti locali dall'art. 51 della l. 8 giugno 1990, n. 142. Per la letteratura relativa a questa prima stagione di riforme, si vedano: G. Pastori, *La dirigenza regionale e locale nella legislazione vigente*, in *Studi in onore di Gustavo Vignocchi*, 1992, II, 959; V. Caianiello, *I compiti della dirigenza amministrativa nel quadro costituzionale*, in *Giur. it.*, 1993, IV, 373; C. D'Orta, *La sopraordinazione dei ministri secondo il d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29*, in *Foro amm.*, 1994, 1329 ss.; P. Virga, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 1993; F. Carinci, *La c.d. privatizzazione del pubblico impiego*, in

cede il passo alla devoluzione in blocco delle funzioni di *adjudication* interne ed esterne. All'esterno, i dirigenti sono competenti per l'emanazione di tutti i provvedimenti amministrativi spettanti all'ufficio cui essi sono preposti. Un bando di gara, il rilascio di una concessione, un decreto di esproprio per pubblica utilità sono viziati se firmati dall'organo politico. Dopo talune perplessità iniziali, questo nuovo regime si consolida rapidamente, col forte avallo della giurisprudenza amministrativa e contabile⁷. All'interno, poi, spettano alla dirigenza i provvedimenti finanziari e di spesa, tutti gli atti di gestione dei rapporti di lavoro del personale, i provvedimenti di organizzazione degli uffici e i rapporti con le organizzazioni sindacali⁸. Ai ministri compete invece l'approvazione degli atti normativi, degli atti amministrativi generali, dei piani, dei programmi e delle direttive generali dell'azione amministrativa, l'individuazione degli uffici dirigenziali e la distribuzione tra essi delle risorse umane, materiali e finanziarie. A valle dell'azione amministrativa, spetta infine agli organi politici il potere di vigilanza sul corretto operato della dirigenza, tramite l'ausilio dei servizi di controllo strategico posti alle loro dirette dipendenze.

Sul secondo fronte, la vecchia dipendenza gerarchica della dirigenza amministrativa dalla autorità politica evolve in un rapporto di semplice direzione. I ministri non possono impartire né ordini, né direttive relative a singole pratiche⁹; e non possono né avocare, né annullare, né riformare

Riv. it. dir. lav., 1993, I, 8; F. Merloni, *Amministrazioni "neutrale" e amministrazione "imparziale" (a proposito dei rapporti tra "politica" e "amministrazione")*, in *Dir. pub.*, 1997, 319 ss.; S. Amoroso, *In tema di rapporti tra direzione politica e dirigenza amministrativa*, in *Riv. trim. sc. amm.*, 1996, 5; G. D'Auria e P. Bellucci, *Politici e burocrati al governo dell'amministrazione*, Bologna, 1995. Per la dottrina successiva alla c.d. "seconda privatizzazione", realizzata coi d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, e 29 ottobre 1998, n. 387, che hanno novellato vari articoli del d.lgs. 29 del 1993 (disposizione poi tutte confluite nel d.lgs. 31 marzo 2001, n. 165, testo unico sul pubblico impiego o t.u.p.i.), v. F. Merloni, *Commento all'art. 3*, in M. Rusciano, A. Corpaci, L. Zoppoli, *La riforma dell'organizzazione, dei rapporti di lavoro e del processo nelle amministrazioni pubbliche*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1999, 1085; C. D'Orta, *Politica e amministrazione*, in F. Carinci e M. D'Antona (a cura di), *Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*. Commentario, Milano, 2000, 371 ss.; P. Forte, *Il principio di distinzione tra politica e amministrazione*, Torino, 2005; F. Carinci, *La dirigenza nelle amministrazioni dello Stato ex capo II, Titolo II, D.lgs. n. 29 del 1993 (il modello « universale »)*, in *Arg. dir. lav.*, 2001, 31 ss.

⁷ Inizialmente, la giurisprudenza aveva manifestato perplessità sulla devoluzione alla dirigenza amministrativa degli atti discrezionali, che apoditticamente venivano fatti rientrare nella competenza degli organi politici (in questo senso, ad. es., Tar Lazio, sez. II, 9 febbraio 1996, n. 339, in *Giorn. dir. amm.*, 1996, 628, con nota di A. Baldanza); inoltre si avanzava una interpretazione ultrattiva delle disposizioni normative previgenti che attribuissero espressamente ad organi politici funzioni di natura gestionale (v. ad es., Cons. St., sez. VI, 22 aprile 1997, n. 660, in *Cons. St.*, 1997, 569, o Tar Emilia Romagna, 19 agosto 1994, n. 488, in *TAR*, 1994, 3681). Gradualmente questo approccio viene superato e si succedono decisioni di annullamento per incompetenza relativa di atti assunti da organi di governo in violazione del principio di distinzione funzionale tra direzione politica e gestione tecnica (Tar Palermo, 19 luglio 1996, n. 1107, in *Foro amm.*, 1997, 916, in materia di sanzioni disciplinari; C. conti, sez. contr. St., 2 agosto 1994, n. 55, in *Cons. St.*, 1994, 1721, in materia di approvazione di convenzioni; C. conti, sez. contr. St., 5 febbraio 1997, n. 21, in *Riv. Corte conti*, 1997, 25, quanto all'esercizio del diritto di prelazioni su cose d'arte; Tar Lombardia, 20 agosto 1998, 1997, in *Gazz. Giur.*, 1997, n. 39, 30, per l'autorizzazione di spese inerenti all'ufficio; Tar Veneto, 10 settembre 1998, n. 1526, in *Dir. regione*, 1998, 904, quanto ad un provvedimento per la chiusura di esercizi commerciali).

⁸ Sulle funzioni dei dirigenti, in generale, v. V. Talamo, *Le funzioni dei dirigenti*, in F. Carinci e M. D'Antona, *Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*, cit., 694 ss.; A. Boscatti, S. Mainardi, V. Talamo, *Dirigenza Area I*, in F. Carinci e S. Mainardi, *La dirigenza nelle pubbliche amministrazioni. Dal modello unico ministeriale ai modelli caratterizzanti le diverse amministrazioni*, Milano, 2005, 125 ss.

⁹ Con una chiara difesa dell'autonoma sfera di competenze della dirigenza, già nel già nel 1995, la Corte dei conti precisava che le direttive ministeriali "non possono riguardare singoli affari ovvero essere impartite

d'ufficio o su ricorso i provvedimenti dirigenziali. Neanche nei casi di perdurante e grave inerzia, l'organo di governo può sostituirsi all'organo di amministrazione; in tali fattispecie, si prevede invece una complessa procedura di contestazione, messa in mora e nomina di un commissario *ad acta*.

Sul terzo fronte, in ultimo, il legislatore sviluppa e rafforza la responsabilità di risultato, che sotto la precedente disciplina era rimasta, di fatto, priva di effetti. È forse l'istituto che, nella *mens legis*, maggiormente evidenzia il cambio di paradigma, il nuovo ruolo che le strutture burocratiche devono assumere nella società. Lo stereotipo tradizionale con cui la riforma si confronta è quello di una pubblica amministrazione lenta, impermeabile alle concrete esigenze degli amministratori, al cui interno un rilievo centrale è assunto dal solo rispetto formale delle procedure. In questo contesto, solo l'inosservanza dei doveri d'ufficio o la violazione del dettato legale possono rappresentare fattispecie di imputazione della responsabilità in capo ai burocrati, e sempre a condizione che le rilevanti condotte siano state commesse con dolo o colpa. Se, invece, la qualità dell'azione amministrativa non deve valutarsi sul solo piano della legittimità, ma anche in base all'efficienza della gestione, alla capacità di soddisfare le attese dei cittadini, ai risparmi di spesa che esse consente, allora nuove forme di responsabilità devono essere attivate. In capo alla dirigenza, si concepisce, perciò, una fattispecie di "illecito" nuova, di natura oggettiva e *lato sensu* politica, legata ai complessivi risultati conseguiti dall'ufficio diretto ed all'efficacia delle misure organizzative adottate. La responsabilità dirigenziale non punisce una colpa del funzionario, ma rimedia ad una sua accertata inidoneità a dirigere un ufficio. Su questi presupposti, la legge prevede sanzioni severe: la rimozione dall'incarico, il collocamento in disponibilità e, in ultima istanza, il licenziamento del dirigente incapace¹⁰.

Il cambio di paradigma è completo. La dirigenza del 1972 è stabile e con pochi poteri, dispone di strumenti antiquati ed ingessati per il governo degli apparati, riveste complessivamente un ruolo gregario nella gestione della cosa pubblica. Essa appare il sintomo più evidente di un

volta per volta nelle vie brevi ed in modo episodico" (C. conti, sez. contr. St., 28 luglio 1995, n. 104, in *Cons. St.*, 1995, II, 2028), né "vincolare le scelte proprie dell'apparato amministrativo" (C. conti, sez. contr. St., 28 dicembre 1995, n. 167, in *Riv. corte conti*, 1995, n. 6, 68).

¹⁰ Sulla responsabilità dirigenziale, tra i tanti, si vedano: A. Boscati, *Verifica dei risultati, responsabilità dirigenziale e Comitato dei garanti*, in F. Carinci, L. Zoppoli (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*. Commentario, Torino, 2004, 1179; M.U. Francese, *La responsabilità dirigenziale dei dirigenti della p.a. nel d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29. Note di aggiornamento*, in *Foro amm.*, 1994, 2627; S. Mainardi, *La responsabilità dirigenziale e il ruolo del Comitato dei Garanti*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 1078; M. Rusciano, *Spunti su rapporto di lavoro e responsabilità di risultato del dirigente pubblico*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1998, 394 ss.; L. Torchia, *La responsabilità dirigenziale*, Padova, 2000; P. Tullini, *La responsabilità del dirigente pubblico (una lettura in chiave giuslavorista)*, in *Arg. dir. lav.*, 2000, 591 ss.; A. Zoppoli, *Commento all'art. 21*, in A. Corpaci, M. Rusciano, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dell'organizzazione*, cit., 1175; C. D'Orta, *Controllo di gestione e responsabilità dirigenziale nelle recenti riforme della pubblica amministrazione*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 1994, 1007.

ancien régime burocratico impermeabile sia alle istanze provenienti dal basso, dai cittadini amministrati, sia dall'alto, dagli indirizzi e dagli orientamenti della classe politica.

La dirigenza prefigurata dalle riforme degli anni novanta, viceversa, gode di poteri forti e ad essa riservati, dispone di moderne tecniche di gestione e organizzazione, è chiamata ad adottare scelte discrezionali importanti, con un'autonomia e una responsabilità simile a quella conosciuta dai dirigenti d'azienda. Rappresenta, in definitiva, un corpo di *civil servants* chiamato a traghettare l'amministrazione pubblica durante l'intensa stagione di riforme che il legislatore ha in mente.

In questo nuovo contesto il problema della selezione della classe dirigenziale diviene cruciale. Finché l'alta burocrazia si limitava ad eseguire decisioni assunte altrove, dalla legge o dal governo, essa poteva ancora essere reclutata solo all'interno delle strutture, sulla base di concorsi riservati e prevalentemente nozionistici; il nuovo corso ha invece bisogno di una dirigenza autorevole, generalista, con forti capacità gestionali e una formazione non solo giuridica; pronta ad adattarsi agli *input* provenienti dalle variabili maggioranze governative. Nuove tecniche di formazione e selezione devono essere ricercate.

3. La scelta dei dirigenti: il sistema della doppia selezione o delle spoglie "all'italiana"

Una sommaria comparazione con i percorsi stranieri può essere utile per comprendere le alternative a disposizione del legislatore. L'esperienza internazionale ha evidenziato due principali modelli di reclutamento dell'alta burocrazia¹¹.

La prima strada è quella di investire nella costituzione di un corpo stabile di funzionari, dotato di elevate competenze e professionalità, attraverso un processo di selezione aperto e meritocratico. Questo approccio ha trovato la sua massima realizzazione nel modello francese delle *grandes écoles*. Nato nell'Ottocento per la formazione dei corpi tecnici, viene poi esteso anche al reclutamento dell'alta dirigenza amministrativa a partire dagli anni cinquanta del secolo scorso, con la fondazione dell'*Ecole nationale d'administration*.

La seconda strategia, d'ispirazione nordamericana, è quella del *political patronage*. La legge e l'amministrazione non si curano della formazione e della selezione dell'alta burocrazia, perché la scelta dei funzionari è rimessa agli organi di governo, sotto propria responsabilità politica. I nominati provengono da ambienti lavorativi privati o dai *think tank* dei partiti, e restano in carica fino alla scadenza del mandato del proprio patrono, secondo la regola del *simul stabunt, simul*

¹¹ Per gli opportuni approfondimenti e per i pertinenti riferimenti bibliografici si rinvia allo scritto pubblicato in questo volume, di L. Saltari, *I modelli di reclutamento e formazione dei dirigenti pubblici nello Stato, negli ordinamenti stranieri e negli enti autonomi*.

cadent. Inizialmente esteso all'intera funzione pubblica, dopo il *Pendelton Act* del 1883 il sistema delle spoglie è stato limitato ai soli gradi più elevati dell'amministrazione: attualmente sono coperti con *noncompetitive appointments* circa la metà degli uffici del *Senior Executive Service*.

Nessuno dei due modelli si prestava ad un innesto semplice nell'ordinamento nazionale. Non il primo, perché necessità di lunghi tempi di attuazione e di orientamenti politici stabili; non il secondo, perché, nella sua forma pura, presenta profili di incompatibilità con consolidati principi costituzionali in materia di accesso al pubblico impiego.

Il modello italiano è invece un interessante *pastiche*, una fusione tra sistema del merito e sistema delle spoglie. Alla provvista degli uffici pubblici si provvede attraverso una doppia selezione, la prima concorsuale, la seconda politica¹².

Gli aspiranti dirigenti devono anzitutto superare una selezione più o meno aperta, ma comunque basata sullo scrutinio per merito comparativo; i vincitori, quindi, stipulano con l'amministrazione un contratto di lavoro a tempo indeterminato, entrano a far parte di un ruolo e acquisiscono lo *status* e, in una certa misura, la retribuzione di dirigenti pubblici. Superare il concorso, tuttavia, non è ancora sufficiente per esercitare le funzioni dirigenziali. La titolarità degli incarichi, infatti, viene conferita solo successivamente e temporaneamente, sulla base di una scelta tendenzialmente fiduciaria dell'autorità politica nominate, tra i dirigenti presenti in ruolo. Entro certe percentuali, infine, è ammissibile anche la chiamata politica diretta di personale esterno di comprovata esperienza e competenza.

Questo approccio è reiterato, sia pure con forme e con meccanismi di nomina differenti, per tutte le differenti figure apicali dell'amministrazione: i prefetti, i diplomatici, la dirigenza amministrativa dello Stato e degli altri enti territoriali, la dirigenza sanitaria e scolastica, i segretari comunali e provinciali, ecc¹³.

In realtà, la descritta scissione tra *status* e funzione, per quanto possa apparire bizantina sul piano formale, costituiva un tentativo di bilanciamento e composizione dell'irrisolto conflitto tra due contrapposti principi: da un lato il principio democratico e della responsabilità ministeriale; dall'altro i principi dell'imparzialità e dell'eguale accesso ai pubblici uffici¹⁴.

¹² In questo senso, B. Dente, *Verso un dirigenza pubblica responsabile: il nodo della riforma organizzativa*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 81 ss.

¹³ Per la dirigenza medica, v. gli artt. 15 ss. del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502; per la dirigenza scolastica, v. l'art. 29 del d.lgs n. 165 del 2001; per i segretari comunali e provinciali, v. gli artt. 97 ss. del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267; per i prefetti, l'art. 9 del d.lgs. 19 maggio 2000, n. 139.

¹⁴ La letteratura sul tema è amplissima. Si legga anzitutto, M. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, Tubingen, 1922; trad. it., *Economia e società*, Torino, 1999, 498 ss.; nella dottrina italiana, poi, un inquadramento generale della tematica, è in S. Cassese, *Le basi del diritto amministrativo*, Milano, 2000, 435 ss.; studi monografici sono quelli di U. Allegretti, *L'imparzialità amministrativa*, Padova, 1965, 318 ss.; L. Arcidiacono, *Profili di riforma dell'amministrazione statale*, Milano, 1980; L. Carlassare, *Amministrazione e potere politico*, Padova, 1974; A. Cerri, *Imparzialità e indirizzo politico nella pubblica amministrazione*, Padova, 1975; M. D'Alberti, *L'alta burocrazia in Italia*, in M. D'Alberti (a cura di), *L'alta burocrazia*, Bologna, 1994; G. Marongiu, *Direzione dei ministeri e unità di*

Da un lato, l'accesso per concorso e la stabilità del rapporto di servizio che ne deriva protegge la burocrazia e gli amministratori dalla politica, perché garantisce un'adeguata legittimazione tecnica della dirigenza. Dall'altro lato, la chiamata fiduciaria assicura la continuità della catena di comando e la coerenza dell'azione amministrativa con gli obiettivi e le *policies* stabilite dal potere esecutivo¹⁵.

Questo modello, tuttavia, è estremamente fragile. Per funzionare correttamente necessita di forti garanzie legali, di una accurata regolazione dei suoi snodi critici, di una chiara individuazione delle rispettive responsabilità e, soprattutto, di operare in un contesto organizzativo moderno. Molti di questi presupposti, purtroppo, sono mancati.

Per un verso, le selezioni pubbliche devono essere effettivamente in grado di attirare e di selezionare i migliori. A tal fine, esse dovrebbero essere programmate con continuità e prevedibilità, svolgersi secondo un modello stabile e generalmente riconosciuto, valutare le capacità professionali e non solo la conoscenza di nozioni teoriche, essere affidate a strutture istituzionalmente deputate alla formazione della burocrazia e separate dagli uffici di amministrazione attiva.

Per altro verso, il potere di nomina politico non può essere arbitrario e scevro da qualsivoglia controllo. La "fiducia" tra politici e amministratori deve operare sul piano tecnico, non partitico. Perseguendo con convinzione il disegno di privatizzazione del pubblico impiego, il legislatore non protegge la dirigenza mediante il tradizionale apparato di tutele pubblicistiche. Sfrutta invece i modelli propri del diritto privato e dell'organizzazione aziendale: il contratto, come luogo del consenso e fonte di responsabilità; i canoni della buona fede e della correttezza; la concorrenza e il mercato come luogo di incontro tra domanda e offerta di competenze professionali; la verifica dei risultati gestionali e il controllo strategico.

indirizzo politico e amministrativo, in AA.VV. *La riorganizzazione dei ministeri nel quadro della riforma dell'amministrazione*, Padova, 1975; e nella dottrina più recente, C. D'Orta, *Politica e amministrazione*, cit., 371 ss; G. Gardini, *Imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Milano, 2003; F. Patroni Griffi, *Dimensione costituzionale e modelli legislativi della dirigenza pubblica. Contributo ad uno studio del rapporto di "autonomia strumentale" tra politica ed amministrazione*, Napoli, 2002.

¹⁵ Nota Tar Lazio, sez. I ter, 8 aprile 2003 n. 3276, in *Lav. pub. amm.*, 2003, 567 ss. con nota di B. Valensise, *Lo spoil system e le prime riflessioni costituzionalistiche del TAR Lazio* e in *Foro amm. T.A.R.*, 2003, pagg. 1267 ss. con nota di R. Ursi, *Lo spoil system e le nomine governative negli enti pubblici dopo la legge n. 145 del 2002*: "Il metodo maggioritario (sia pure non perfetto) ha attribuito alla alternanza carattere di evento non più eccezionale e, nello stesso tempo, ha dato rilievo al problema della consonanza tra azione di governo e la sua concreta realizzazione da parte della pubblica amministrazione ... E invero, la continuità dell'azione amministrativa, la quale certamente concorre a garantire il buon andamento, non richiede una rigorosa stabilità delle persone che compongono l'apparato burocratico, atteso il carattere oggettivo degli Uffici pubblici. La legge 145 del 2002, correttamente applicata, è rivolta a tenere a freno le situazioni di contrasto che potrebbero emergere dal cambio di Governo proprio al fine di assicurare l'efficienza della pubblica amministrazione, nonché di garantire una gestione amministrativa in piena assonanza con le regole costituzionali del buon andamento. La continuità della pubblica amministrazione risulterebbe indebolita dove gli organi di vertice conducessero una azione contraria al Governo".

Questo complessivo impianto è rimasto in larga misura inattuato. La riforma ha incontrato nella prassi l'opposizione delle organizzazioni sindacali, delle strutture burocratiche, della politica. Alle resistenze culturali si sono aggiunte le tare organizzative e, infine, propositi di revisione.

Il sistema della doppia selezione si è dimostrato carente in ambedue i suoi passaggi chiave. Ed è su questi limiti che occorre ora concentrarsi, cercando di non descrivere solo l'esistente, ma soffermandosi anche sulle tendenze di medio periodo.

4. La selezione per merito

4.1. L'accesso alla dirigenza nel d.p.r. n. 748 del 1972

I meccanismi di accesso alla dirigenza voluti dal legislatore del 1972 avevano in larga misura seguito le sorti più generali di quella insoddisfacente esperienza.

Nel giudizio del legislatore, la dirigenza dell'epoca non appariva adeguata per l'assunzione dei nuovi poteri che la riforma, pur timidamente, voleva riconoscerle. Da un lato, le amministrazioni non avevano formato sufficientemente "*on the job*" i quadri direttivi; dall'altro lato, non aveva funzionato il metodo della cooptazione, da parte dei vertici, dei loro collaboratori e futuri successori. Occorreva dunque creare un modello di reclutamento che, al tempo stesso, espropriasse le amministrazioni sia del potere di selezionare, sia del compito di formare i nuovi dirigenti¹⁶.

Per raggiungere questi obiettivi, gli artt. 22 e 23 del decreto n. 748 sembravano riecheggiare l'esperienza francese dell'E.n.a.: i dirigenti superiori dovevano essere selezionati attraverso un corso concorso di formazione di 14 mesi, di caratura tecnico professionale, gestito in modo centralizzato da una Scuola superiore all'uopo riformata¹⁷. Ma il modello di riferimento era tradito già nelle intenzioni: in Francia le procedure di reclutamento bandite dall'*École nationale* sono molto più lunghe e, soprattutto, sono aperte ai giovani laureati, mentre nel modello italiano gli

¹⁶ Vedi, sul punto, i giudizi di S. Cassese, *La formazione dei funzionari amministrativi. Un confronto internazionale*, in *Pol. dir.*, 1985, n. 4, 684-5.

¹⁷ V. la formulazione iniziale dell'art. 23, c.mi 2 e 3: "Il corso di formazione dirigenziale - cui attende la Scuola superiore della pubblica amministrazione - è ad indirizzo spiccatamente professionale e verte essenzialmente sulle tecniche dirette ad assicurare la più razionale organizzazione dell'Amministrazione e l'economicità, oltre che l'efficacia, della sua azione, senza peraltro, prescindere dall'approfondimento della cultura, giuridico amministrativa ed economica o tecnico-scientifica, indispensabile per l'esercizio delle funzioni dirigenziali. Salvo quanto previsto al successivo comma, il corso è tenuto in Roma. Il corso ha la durata di quattordici mesi. Per non meno di sette mesi complessivi gli allievi sono applicati ai servizi di amministrazioni pubbliche, anche non statali, diverse da quella di appartenenza ed inviati presso grandi aziende, pubbliche o private, per compiere studi sulla organizzazione aziendale; ove le amministrazioni pubbliche abbiano uffici periferici, gli allievi devono essere applicati ai servizi di questi, possibilmente in sedi diverse da Roma".

allievi potevano essere scelti, in ordine di anzianità, solo tra i funzionari direttivi con almeno cinque anni di esperienza e con ottimi attestati di servizio. Nonostante queste cautele, la riforma si dimostrò ugualmente troppo ambiziosa per le strutture amministrative dell'epoca. Da un lato, si frapposero continue difficoltà organizzative, dall'altro, le burocrazie si manifestarono assolutamente ostili a tecniche di selezione accentrate, che sfuggissero alle dinamiche di avanzamento dall'interno operanti nei singoli ministeri. Queste resistenze culturali resero la procedura del corso concorso del tutto impercorribile¹⁸.

Il Parlamento, dinanzi alla completa inattuazione del dettato legislativo, si trovò costretto ad intervenire nuovamente sulla materia. Con la l. n. 301 del 1984, i canali di accesso diventavano tre: il concorso speciale per esami e il corso concorso di formazione dirigenziale, ognuno per il 40% dei posti disponibili; il pubblico concorso per esami, per il restante 20%. Questi nuovi meccanismi di reclutamento mostrarono ben presto la loro fragilità: il concorso pubblico, concepito come un sistema di accesso aperto, divenne in realtà una scorciatoia per i giovani funzionari interni, con risultato di accrescere lo scontento dei quadri più anziani e di consolidare la chiusura verso l'esterno; il concorso speciale, poi, aveva sostanzialmente ripristinato la logica della separazione tra amministrazioni; infine, nel corso concorso gli allievi non erano selezionati dalla Sspa, ma dalle singole amministrazioni, per soli titoli, la durata dei corsi venne ampiamente ridimensionata e vi furono ammessi funzionari con età avanzata.

Gli strumenti allora congegnati, dunque, persero l'originario obiettivo di selezione di una vera *elite* amministrativa, venendo incontro, piuttosto, o alle aspettative di avanzamento dei funzionari a fine carriera, come tali poco inclini trarre profitto da un processo formativo impegnativo; o agli interessi di cooptazione delle singole amministrazioni; o alle ambizioni di carriera dei giovani funzionari insoddisfatti della loro collocazione.

La selezione della classe dirigenziale, in definitiva, non restava immune dal clima di scambio tra sicurezza e potere che aveva caratterizzato i rapporti tra vertici politici e vertici burocratici durante la Prima repubblica, ed anzi, appariva un fattore non trascurabile di quel complessivo equilibrio¹⁹.

¹⁸ Si vedano, sul punto le valutazioni contenute in S. Sepe (a cura di), *La Scuola superiore della pubblica amministrazione, Quarant'anni di attività al servizio dello Stato*, Roma, 2003: "le cause di tale inattuazione sono facilmente individuabili nella volontà delle singole amministrazioni di selezionare direttamente il personale dirigente, nelle resistenze delle singole amministrazioni nei confronti di un organo ad esse sovraordinato con funzioni di formazione e reclutamento del personale, nell'inevitabile atteggiamento di chiusura di strutture ormai consolidate verso un nuovo organo facente parte, almeno nelle intenzioni, di un vasto progetto di riforma della pubblica amministrazione, che avrebbe comportato la perdita di una consistente fetta di potere. In altre parole, l'atteggiamento degli apparati burocratici ministeriali si rivelava ostile a meccanismi di selezione in grado di mettere fuori gioco i complessi rapporti tra dirigenza amministrativa e dirigenza politica entro ciascun ministero". Valutazioni simili sono quelle di G. D'Auria, *Scuola superiore della pubblica amministrazione*, in *Enc. dir.*, 1990, *ad vocem*.

¹⁹ Per una più ampia ricostruzione si vedano, tra i tanti, A. Grosso, *La dirigenza statale*, in M. D'Alberti, *La dirigenza pubblica*, Bologna, 1990, 38 ss.; S. Sepe, *L'accesso alla dirigenza*, in F. Carinci e M.

4.2. La riforma e i suoi limiti

Questi problemi erano fortemente avvertiti all'inizio degli anni Novanta dai redattori della riforma del pubblico impiego. L'esperienza negativa degli anni precedenti aveva fatto maturare la forte consapevolezza della necessità di ripensare a fondo i meccanismi di reclutamento della dirigenza.

Il nuovo modello avrebbe dovuto ruotare intorno a due principi chiave. Anzitutto, occorre garantire un forte canale di accesso dall'esterno, per svecchiare la classe dirigenziale, per creare un elemento di positiva concorrenza tra i dirigenti provenienti dalla carriera e quelli reclutati all'esterno, e per creare un bacino di reclutamento tra i giovani laureati più capaci, rendendo la dirigenza amministrativa un percorso professionale con pari dignità e attrattiva rispetto ai grandi corpi della Repubblica, come la magistratura, la diplomazia, la carriera prefettizia. In secondo luogo, era necessario costruire una guida unitaria e accentrata per tutte le attività di selezione e formazione della classe dirigenziale, rilanciando il ruolo della Scuola superiore.

In realtà queste due linee guida si sono affermate in modo solo parziale e altalenante. Il legislatore si è dimostrato incapace, anzitutto, di definire meccanismi di reclutamento stabili, credibili ed accettati dalle amministrazioni. Manca ad oggi, un "modello italiano" di selezione della classe burocratica. Dal 1992 ad oggi si sono susseguite continue oscillazioni e correzioni, spesso su aspetti centrali. Occorre riferirsi ad almeno tre differenti discipline, connotate da mutevoli equilibri nei tre rapporti chiave tra *insiders* e *outsiders*, tra accentramento e decentramento, tra formazione (corso) e selezione (concorso).

La disciplina inizialmente prevista dai decreti di prima privatizzazione (contenuta nell'art. 28 del d.lgs. 29 del 1993, poi trasfuso nell'art. 28 del d.lgs. 165 del 2001) è rimasta in vigore fino al 1998. I canali di accesso erano due, rispettivamente fruibili per la copertura del trenta e del restante settanta per cento dei posti disponibili: un corso-concorso della durata di due anni, cui si aggiungeva un ulteriore biennio di applicazione presso aziende pubbliche o private, aperto agli esterni laureati con meno di trentacinque anni di età (che dovevano però subire la concorrenza degli interni, per i quali il limite era innalzato a quarantacinque anni); e il concorso pubblico per esami, riservato ai

D'Antona, *Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*, Milano, 2000, 911 ss.; Grana, *Commento all'art. 28*, in A. Corpaci, M. Rusciano, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dell'organizzazione*, cit., 1225; P. Caporossi, *La selezione dei migliori per la pubblica amministrazione. La Scuola superiore della pubblica amministrazione e il reclutamento del personale direttivo dello Stato in Italia*, in *Riv. trim. scien. amm.*, 1995, fasc. 2; E. Cardì, S. Sepe, *L'accesso alla dirigenza e la Scuola superiore della P.A.*, *Commento agli artt. 28 e 29 d.lgs. 29/1993*, in F. Carinci (a cura di), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Commentario. Dal d.lgs. 29/1993 alla finanziaria*, Milano, 1995.

funzionari direttivi, con almeno cinque anni di anzianità. Solo il primo percorso era affidato alla Scuola superiore: dunque l'obiettivo di sottrarre alla burocrazia il controllo sul reclutamento era stato realizzato solo in parte. Già con i decreti correttivi del 1993, poi, il biennio applicativo veniva ridotto a sei mesi; inoltre, il corso aveva conservato solo la finalità formativa, mentre non era stato sfruttato come strumento di selezione sul campo, dato che gli ammessi non superavano i posti messi a concorso.

Questa disciplina subisce una revisione sostanziale nel 1998, anch'essa, tuttavia, destinata a non sopravvivere più di un lustro. Con i decreti di seconda privatizzazione, il modello del corso-concorso veniva completamente abbandonato, a favore dell'inverso percorso del concorso-corso, sulla falsa riga dell'approccio prevalentemente seguito in Germania. I canali restavano due, questa volta senza predeterminazione legislativa del rapporto percentuale dei posti assegnandi: l'uno aperto agli esterni laureati e, a differenza del passato, titolari di un ulteriore titolo di specializzazione *post-lauream*, cui si aggiungevano i dirigenti di strutture private; l'altro riservato agli interni, secondo i requisiti relativi ai titoli e all'anzianità già previsti dal testo del 1993. L'irrigidimento dei requisiti d'accesso per gli esterni rappresentava una risposta alle critiche da più parti mosse, relative ai rischi collegati all'inesperienza dei candidati; ma veniva incontro anche alle insofferenze della burocrazia di carriera che non voleva vedersi scavalcata da giovani neolaureati.

L'accentramento delle procedure era massimo: le singole amministrazioni dovevano limitarsi a comunicare i fabbisogni di personale alla Presidenza del Consiglio, spettava poi al Dipartimento della funzione pubblica bandire i concorsi. La Scuola superiore, a sua volta, diveniva competente per la formazione iniziale di tutti i nuovi dirigenti ed era chiamata a cooperare nella definizione delle modalità concrete di svolgimento dei concorsi, attraverso un parere obbligatorio. La Sspa, per questa via, assumeva il ruolo di "consulente istituzionale" unico dei processi di selezione e formazione dell'alta burocrazia.

La normativa attualmente vigente, approvata nel 2002 e ulteriormente precisata nel regolamento di attuazione del 2004, segna un parziale ritorno al modello del 1993. Viene reintrodotta il corso-concorso per il 30% delle disponibilità, ma non è più riservato agli esterni e risulta inoltre più breve che in passato; il restante 70% viene invece reclutato per concorso riservato a pubblici dipendenti, la cui gestione è tornata in mano alle singole amministrazioni.

Gli ultimi correttivi sembrano essenzialmente il frutto di un compromesso tra il governo e le strutture burocratiche, secondo una logica non estranea alla complessiva riforma del 2002, in cui essi si collocano, e su cui si avrà modo di ritornare ampiamente nel prosieguo. Da più parti,

effettivamente, si è denunciata la volontà del legislatore di favorire il reclutamento tra i dipendenti di più elevata qualifica²⁰.

Indizi in tal senso non mancano. Non è previsto un limite massimo di età per l'accesso, per nessuna delle categorie cui è aperto il corso concorso. I pubblici dipendenti possono partecipare al corso-concorso concorrendo con gli esterni, con l'ulteriore vantaggio di essere ammessi anche se titolari della sola laurea triennale. Nel concorso pubblico, è prevista una riserva di posti per i dipendenti dell'amministrazione che bandisce la procedura; inoltre, in sede di prima applicazione, è ulteriormente riconosciuta una riserva del 30% per il personale appartenente da almeno quindici anni alla qualifica apicale della carriera direttiva. Si delega, poi, al regolamento di attuazione il compito individuare le modalità attraverso cui opportunamente "valutare le esperienze professionali maturate" dai singoli candidati.

Ma il rapporto tra *insiders* e *outsiders* non è l'unica criticità che emerge da questo assetto.

Fortemente indebolito risulta, anzitutto, il ruolo della Sspa, secondo una dinamica pendolare che, come visto, si ripete oramai con regolarità, sin dall'istituzione della carriera dirigenziale. In questa occasione, tuttavia, il rinnovato particolarismo delle procedure selettive, ricondotte sotto il controllo dei singoli ministeri, non trova spiegazione solo in rivendicazioni corporative, provenienti dalle "voci di dentro" dell'amministrazione. Esso appare, invece, il sintomo esterno e immediatamente percepibile di un più profondo ripensamento del ruolo dell'alta burocrazia. Il reclutamento accentrato faceva da *pendant* ad un modello di dirigenza "generalista", flessibile, chiamata ad alternarsi tra diversi incarichi e funzioni e a spostarsi tra amministrazioni diverse, secondo le contingenti esigenze degli apparati. Ritorna qui in auge, invece, una figura di dirigente stabilmente incardinato nella singola amministrazione di appartenenza e con *status* e professionalità differenziate in base ai singoli compiti da svolgere nelle strutture. Il tema, del resto, si collega alla prematura scomparsa del ruolo unico interministeriale, di cui si tratterà nei paragrafi che seguono.

Un terzo fattore di crisi è il sostanziale fallimento dell'auspicata moltiplicazione dei bacini di reclutamento. Nelle intenzioni della riforma, la classe dirigenziale pubblica avrebbe dovuto rappresentare al suo interno almeno tre componenti: il personale di carriera, selezionato tra funzionari ancora giovani, che si distinguessero per capacità organizzativa e meriti culturali, cui garantire una sorta di *fast stream*; giovani esperti con formazione accademica o specialistica; manager provenienti dal settore privato, per i quali si immaginavano forme di circolazione e di *revolving doors*. Si è già detto come la selezione interna abbia ceduto alle logiche dell'anzianità e del corporativismo. Una singolare vicenda poi ha riguardato la seconda componente: dopo la riforma degli ordinamenti universitari, per titolo *post lauream* si è intesa anche la semplice laurea

²⁰

V. ad es. E. Gagnoli, *L'accesso alla dirigenza*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 1000-1

specialistica, rendendo superflua l'acquisizione di un master o di un dottorato, così svilendo le aspirazioni dei candidati più preparati e con formazione non puramente nozionistica. Quanto alla terza componente, sono mancati gli incentivi adeguati per coinvolgere nelle procedure concorsuali il personale delle imprese private, che solitamente gode di un trattamento retributivo migliore negli ambienti lavorativi di provenienza.

4.3. L'aggiramento del reclutamento per concorso

La comunicazione tra dirigenza pubblica e mondo del lavoro privato ha seguito una diversa via: quella della chiamata diretta. Come si intuisce, si tratta di un elemento di perturbazione del sistema della doppia selezione "all'italiana", coerente con il modello solo se ammesso per ridotti contingenti e per far fronte a necessità specifiche²¹.

Questa, del resto, è in origine l'idea del legislatore del 1998. Il conferimento di incarichi a soggetti esterni ai ruoli era previsto entro il limite del 5% degli organici, rispettivamente dei dirigenti di I e II fascia. In una serie di pronunzie, la Corte dei conti aveva ulteriormente ristretto la discrezionalità delle amministrazioni, imponendo il rispetto, oltre che dei tetti legali, anche di una serie di requisiti ulteriori di ragionevolezza e necessità. In particolare, l'autorità conferente era chiamata ad una triplice verifica: anzitutto, occorreva riscontrare nel nominando i requisiti di particolare professionalità previsti dalla legge; in secondo luogo, verificare la corrispondenza della sua *expertise* rispetto alla natura e alle caratteristiche dell'incarico da assegnare; in terzo luogo, accertare l'impossibilità di reperire, nell'ambito dell'intero ruolo, capacità e competenze equivalenti, sulla base di uno scrutinio comparativo²².

²¹ In questo senso, del resto, la migliore giurisprudenza. Tra gli altri, v. Cons. St., sez. IV, 9 marzo 2000, n. 1225, in *Cons., St.*, 2000, I, 536, che interpretava restrittivamente le norme che facultizzavano l'esecutivo alla chiamata diretta, sull'assunto che un ricorso eccessivo a soggetti esterni, benché idonei e professionalmente qualificati, fosse in grado di "porre in crisi la distinzione funzionale tra politica e gestione", dando un "forte peso genetico e funzionale all'investitura fiduciaria rispetto all'autonoma acquisizione dell'*expertise*". Pur senza negarne la rispondenza ad esigenze di ammodernamento organizzativo, queste pronunce denotavano la preoccupazione che la ricerca di professionalità estranee ai ruoli potesse comprimere e svuotare del suo naturale valore l'accumulo di esperienze derivato dall'anzianità specifica, acquisita presso le amministrazioni statali, non surrogabile, *sic et simpliciter*, attraverso l'esperienza maturata presso altri enti pubblici e privati. Si veda ancora, Cons. St., comm. spec., parere 27 febbraio 2003, n. 514, in *Foro it.*, 2003, III, 445: "l'accesso di esterni alla dirigenza pubblica, se non contenuto in limiti circoscritti e circondato da adeguate cautele, potrebbe costituire un ostacolo al buon funzionamento della pubblica amministrazione e alla sua necessaria imparzialità, sia attraverso la penetrazione in essa di interessi non conciliabili con quelli generali sia attraverso la pretermissione di quanti, da sempre 'al servizio esclusivo della nazione' debbono ritenersi meglio in grado di curarne i più generali interessi, secondo procedure che postulano che dirigenza sia di regola munita di specifica cultura dell'amministrazione pubblica e di maturata esperienza dei suoi criteri e meccanismi di svolgimento".

²² Le pronunce sul punto sono abbastanza numerose. Si vedano, ad es., Corte conti, sez. giur. reg. Lazio, 25 settembre 2000, nn. 1544 e 1545, in *Lav. pub. amm.*, 2001, 200: "il conferimento di incarichi di consulenza a soggetti esterni può avvenire solo ove i problemi di pertinenza dell'amministrazione richiedano conoscenza ed

Questi limiti sono stati gradualmente erosi. Anzitutto, a seguito di successivi ritocchi, il ricorso alla chiamata diretta è stata ampliata fino all'attuale tetto del 20% della dotazione organica dei dirigenti di I fascia e del 13% dei dirigenti di II²³. Inoltre, si è riconosciuta la facoltà del governo di nominare non solo soggetti "esterni" in senso proprio, ovvero lavoratori privati, ma anche dipendenti pubblici di qualifica non dirigenziale. Questa soluzione, che aveva incontrato una forte opposizione da parte della magistratura contabile, ha ricevuto il definitivo avallo del Parlamento, in sede di interpretazione autentica²⁴. Da ultimo, si sono progressivamente allentati i controlli sul potere ministeriale di nomina, anche sulla scia di correzioni legislative rivolte a favorire una maggiore mobilità tra settore pubblico e privato²⁵.

Le statistiche evidenziano bene gli effetti di questo approccio. Se si aggregano i dati relativi allo Stato e agli enti territoriali, dal 1999 al 2007, si registra un incremento di dirigenti assunti a termine rispetto a quelli stabilmente incardinati nei ruoli. I primi sono triplicati in termini assoluti, passando in pochi anni dal 7 al 30 per cento della dirigenza totale²⁶. Soprattutto a livello locale, inoltre, si sono succeduti casi di accesso alla dirigenza di funzionari, per avanzamento all'esito di procedure non concorrenziali, in forza di leggi speciali o di previsioni in deroga.

Emerge, in tutta evidenza, una crescente tendenza ad emarginare la figura del dirigente di carriera a favore di quella del dirigente a tempo determinato. Il risultato percepibile è l'innesto in

esperienze eccedenti le normali competenze del personale dipendente, che in ragione della loro specialità non si possono assolutamente riscontrare nell'apparto amministrativo"; Corte conti, sez. contr. St., 30 gennaio 2001, n. 7, in *Riv. corte conti*, 2001, n. 1: "in funzione dell'eccezionalità della misura, per la copertura di posti che normalmente spetterebbero ai dirigenti del ruolo unico, le qualifiche dei soggetti in questione (leggi: gli esterni incaricandi), devono essere particolarmente comprovate"; C. conti, sez. contr. St., 20 agosto 2001, n. 30, in *Foro amm.*, 2001, 3046; C. conti, sez. contr. St., 20 dicembre 2001, n. 40, in *Foro amm. CDS*, 2002, 505, secondo cui il principio di buon andamento richiede l'utilizzo in via prioritaria delle risorse umane esistenti"; C. conti, sez. contr. St., 3 aprile 2003, n. 8, in *www.corteconti.it*, e 4 febbraio 2003, n. 3, in *Foro it.*, 2003, III, 448. Ancora, si v. C. conti, sez. contr. St., 8 settembre 1999, n. 66, in *Cons. St.*, 1999, II, 1884: in questa pronuncia si censura un provvedimento ministeriale con il quale si determinava preventivamente in termini generali ed in via di programmazione e di direttiva, il numero degli incarichi dirigenziali conferibili ad estranei, e si indicavano i nominativi degli esperti da investire delle relative funzioni, in difetto di quelle approfondite conoscenze e compiute valutazioni che costituiscono elementi essenziali per esprimersi non su funzioni dirigenziali astrattamente preordinate, ma su incarichi specifici, commisurati alle caratteristiche delle azioni da svolgere, delle prestazioni che si dovranno fornire, e dei risultati che da essi sono da attendere.

²³ In particolare, possono essere affidati incarichi a privati nel limite del 10% della dotazione organica dei dirigenti di prima fascia e dell'8% percento della dotazione organica dei dirigenti di II fascia (art. 19, co. 6, del d.lgs. n. 165 del 2001); inoltre, ulteriori incarichi esterni possono essere affidati a dirigenti di altre amministrazioni, nei limiti 10% della dotazione organica della I fascia e del 5% della II fascia (art. 19, co. 5 bis).

²⁴ V. l'art. 4, d.l. 29 novembre 2004, n. 280, convertito in legge 28 gennaio 2005, n. 5; per un commento, E. Midena, *Interventi d'urgenza per i dirigenti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2005, 5.

²⁵ Nella Relazione introduttiva alla legge n. 145 del 2002, si nota come: "Il disegno di legge proposto prevede norme dirette a favorire una maggiore mobilità dei dirigenti tra settore pubblico e privato, anche al fine di realizzare un proficuo scambio di esperienze. L'esigenza suddetta, volta ad una maggiore osmosi tra *management* pubblico e *management* privato, nasce dalla necessità di inserire velocemente nelle pubbliche amministrazioni quei meccanismi privatistici di gestione delle risorse umane e finanziarie che consentano il miglioramento della qualità e dei servizi per le imprese e per i cittadini". Si richiama, poi, l'opportunità di un continuo scambio di *best practices* e di culture organizzative.

²⁶ Per gli anni e nelle amministrazioni indicate nel testo, i dirigenti a tempo determinato sono passati da 1.013 a 3.120. V. Ragioneria generale dello Stato, *Conto annuale*, tavola *Struttura e occupazione del personale*, sezione *Personale a tempo indeterminato per qualifica*, riga *Dirigenti a tempo determinato*.

strutture amministrative gerarchiche di vertici sempre più transeunti, precari non soltanto nell'esercizio della funzione, ma anche nella permanenza nei ruoli. Si scardina in tal modo l'idea stessa di una dirigenza professionale, coesa e ben distinta dalla dirigenza politica, fortificata dallo spirito di appartenenza ad una *élite* qualificata in ragione della competenza e stabilmente organizzata²⁷.

5. La nomina fiduciaria

Verificata la debolezza (e i tentativi di aggiramento) del primo pilastro del modello italiano di selezione della burocrazia – quello meritocratico –, occorre ora soffermarsi sul secondo fronte di indagine che si è preannunciato: quello della chiamata fiduciaria.

Nei decreti di “seconda privatizzazione”, il legislatore ha concepito un complesso e articolato sistema di provvista degli uffici, che spesso è stato oggetto di ritocchi o di vere e proprie revisioni²⁸.

Dal 1998 ad oggi, sette sono le costanti di sistema. Primo: tutti gli incarichi sono temporanei e sono soggetti, in principio, alla regola della rotazione. Secondo: al conferimento si procede mediante atto unilaterale di nomina, cui accede un contratto di diritto privato per la regolazione degli obblighi e dei diritti connessi allo svolgimento dell'incarico. Terzo: la scelta deve ponderare la natura e le caratteristiche dei programmi da realizzare e le attitudini e le capacità professionali del singolo dirigente. Quarto: gli incarichi devono essere affidati a dirigenti del ruolo, ma, entro una certa percentuale, è ammessa la chiamata diretta di soggetti esterni. Quinto: gli uffici sono suddivisi in tre classi: apicali, generali e di base. In base al rango dell'ufficio, muta l'autorità nominate – rispettivamente, il Presidente della Repubblica, il Presidente del Consiglio dei ministri, il dirigente generale competente – e i soggetti che lo possono ricoprire: i dirigenti di I fascia possono accedere a tutti gli incarichi e ad essi sono inoltre riservati gli incarichi apicali; i dirigenti di seconda fascia guidano gli uffici di base e, entro una certa percentuale, gli uffici generali. Sesto: il passaggio di fascia non costituisce nuova qualifica, ma si matura dopo aver ricoperto per un certo numero di anni

²⁷ Così S. Battini e altri, *Il personale*, in L. Torchia (a cura di), *Il sistema amministrativo italiano nel XXI secolo*, Bologna, in corso di pubblicazione.

²⁸ In generale, sui meccanismi di conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali, previsti dall'art. 19, t.u.p.i., v. G. D'Alessio, *Gli incarichi di funzioni dirigenziali*, in F. Carinci e M. D'Antona (a cura di), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Milano, 2000, 774; L. Menghini, *La disciplina degli incarichi dirigenziali*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 1027; M. Rusciano, *La dirigenza nell'amministrazione centrale dello Stato*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 499; A. Zoppoli, *Commento all'art. 19*, in M. Rusciano, A. Corpaci, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dell'organizzazione*, cit., 1161 ss.; C. D'Orta, *Gli incarichi dirigenziali nello Stato dopo la l. 145/2002*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 929; L. Olivieri, *Il conferimento degli incarichi dirigenziali*, in www.lexitalia.it, 2002.

incarichi di rango generale, secondo una logica dell'apprendimento sul campo. Settimo: gli incarichi apicali sono soggetti a revisione in occasione dell'insediamento di ogni nuovo Governo.

Come è facile intuire, questo impianto si regge su equilibri estremamente fragili. Spesso, il legislatore, agendo sulle singole variabili del modello ha potuto alterare in maniera profonda i rapporti di forza tra autorità politica e burocrazia. Più volte sono stato oggetto di manipolazione il rapporto tra atto unilaterale e contratto; la durata degli incarichi; gli anni necessari per il transito di fascia; la natura tacita od espressa della caducazione degli incarichi apicali; i limiti percentuali alla chiamata esterna diretta; la composizione dei ruoli dirigenziali.

Ma ancor più degli interventi normativi, il modello ha risentito di un'instabile prassi applicativa e delle incerte sue interpretazioni giurisprudenziali, che hanno inciso in modo decisivo sulle procedure di nomina e sull'effettivo rilievo dei criteri di conferimento.

Occorre allora ricostruire prima la disciplina nei suoi connotati ideali, per poi descriverne la progressiva degenerazione.

5.1. La riforma del 1998 e la logica del contratto

Come anticipato, il superamento dei rapporti basati sullo scambio tra sicurezza e potere, verso un nuovo assetto, improntato sulla responsabilità e l'autonomia, si basava sull'utilizzo di istituti, tecniche di regolazione e dinamiche tipicamente privatistiche: il contratto, la concorrenza, la buona fede, la fiducia.

a) *il contratto*. Nelle intenzioni del legislatore, la tutela delle posizioni soggettive coinvolte doveva essere rimessa alla logica del consenso, del contratto individuale quale *pactum fiduciae*. Il contratto veniva inteso non solo quale mediazione statica tra elementi di opposizione e conflitto, ma quale strumento per valorizzare i legami di collaborazione tra i contraenti. La volontà del legislatore era quella di esaltare l'autodeterminazione delle parti coinvolte al fine di realizzare un vincolo di reciproca responsabilizzazione, legittimazione e riconoscimento dei rispettivi ruoli²⁹. In questa logica, il ruolo dell'atto unilaterale di nomina doveva essere minimo, mentre tutti gli elementi qualificanti dell'incarico – oggetto, obiettivi, durata e retribuzione – dovevano essere definiti negozialmente.

²⁹

In questo senso, vedi, ampiamente, G. Nicosia, *La dirigenza pubblica tra fiducia, buona fede ed interessi pubblici*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2003, 253 ss. Sulla centralità del modello contrattuale, A. Zoppoli, *Commento all'art. 19*, cit., 1165 ss.

La contrattazione dei compiti e degli obiettivi da realizzare, nella logica del reciproco impegno, costituiva un passaggio strategico per stimolare politici e i *manager* al migliore esercizio delle rispettive competenze. L'assunzione negoziale dell'impegno spingeva in sede di trattative lo stesso dirigente alla valutazione delle proprie capacità e lo vincolava, in sede di esecuzione, ad offrire una prestazione adeguata all'atteso. Il collegamento tra la struttura contrattuale del rapporto e la disciplina della responsabilità offriva poi gli strumenti tecnici per imporre la correzione di comportamenti devianti. In seconda analisi, l'impegno negoziale vincolava il soggetto politico – o comunque la parte datoriale – ad un comportamento congruo con quanto pattuito nell'esercizio dei poteri di indirizzo ad esso riservati ed in sede di organizzazione e distribuzione delle risorse. Il programma negoziale conteneva o almeno presupponeva la formalizzazione giuridica del rapporto tra mezzi concretamente posti a disposizione ed obiettivi concordati³⁰. Questo meccanismo garantiva non solo la congruità tra mezzi e fini, ma costituiva ulteriormente un argine alla distribuzione irrazionale o discriminatoria delle risorse concretamente disponibili.

b) *La concorrenza*. Per rendere realmente e non solo idealmente paritarie le posizioni di forza tra i contraenti, la legge doveva emancipare la dirigenza, come “parte debole” del rapporto, dal controllo ministeriale sulle carriere. Doveva offrire, cioè alla burocrazia delle alternative di scelta, che potevano essere garantite dalla creazione in ambito pubblico un adeguato *pendant* del mercato del lavoro dei dirigenti di azienda. A tal fine, si prevedeva la fusione dei singoli ruoli ministeriali in un ruolo dirigenziale unico, in cui far confluire tutta l'alta burocrazia statale. La rottura del monopolio datoriale legato ai precedenti ruoli chiusi ministeriali spezzava il rigido legame giuridico che vincolava il dirigente ad una singola amministrazione, ponendolo in rapporto diretto con una pluralità di potenziali datori di lavoro. Egli poteva acquisire così la propria soggettività organizzativo-amministrativa sulla base dei risultati raggiunti e una propria e autonoma forza contrattuale. Inoltre, il ruolo unico garantiva la trasparenza e la condivisione delle informazioni necessarie per guidare le scelte, offrendo alla dirigenza una sorta di palcoscenico professionale, in grado di assicurare una adeguata visibilità delle capacità e delle competenze³¹.

³⁰ In questo senso A. Zoppoli, *Commento all'art. 21*, in Corpaci, Rusciano, Zoppoli (a cura di), *La riforma dell'organizzazione*, cit., 1178: “Insieme all'obiettivo, del programma negoziale fa parte anche l'«oggetto» dell'incarico, in cui non possono rientrare quantità e qualità delle risorse messe a disposizione del dirigente ... Il rapporto obiettivi/mezzi assume, in altre parole, un preciso rilievo giuridico, ricevendo una «formalizzazione» nel contratto: sì da, per un verso, circoscrivere la responsabilità del dirigente, e, per altro verso, configurare il mancato conseguimento dell'obiettivo come autonoma ipotesi di responsabilità dirigenziale”.

³¹ Sul ruolo unico, C. Meoli, *Commento all'art. 23*, in M. Rusciano, A. Corpaci, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dell'organizzazione*, cit., 1186; Id., *Qualifica dirigenziale unica, fasce dirigenziali e ruolo unico dei dirigenti*, in F. Carinci, M. D'Antona, *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni*, cit., 669 ss.; C. D'Orta, *La seconda fase di riforma della dirigenza pubblica: verso la fine del guado, cercando di evitare gli scogli*, in *Lav. pub. amm.*, 1998, 360; A. Zoppoli, *Dal ruolo unico ai ruoli della dirigenza statale: e la privatizzazione?*, in *Lav. pub. amm.*,

Occorreva poi, rompere le posizioni di monopolio sul lato dell'offerta di professionalità, in relazione a quelle posizioni di rendita e inamovibilità che alcuni dirigenti avevano conquistato sugli uffici diretti. Per spezzare questa concezione proprietaria del *munus* pubblico il legislatore ha previsto ragionevoli limiti minimi e massimi di durata degli incarichi (tra due e sette anni) e – in linea di tendenza – l'avvicendamento dei dirigenti tra i vari uffici. Il principio di rotazione, a sua volta, era concepito come un incentivo alla reciproca concorrenza e come strumento per evitare o rendere quantomeno più difficili collusioni e prassi clientelari.

c) *la buona fede*. Se, nel suo naturale e fisiologico operare, il sistema delle spoglie all'italiana doveva legarsi alla concorrenza e alla reciproca responsabilizzazione dei suoi attori, l'architettura della riforma offriva adeguati rimedi anche per correggere eventuali squilibri, causati dall'occasionale debordare del reciproco affidamento in una fiducia basata sull'arbitrio o sul legame clientelare. A fare da argine a possibili deviazioni patologiche, tuttavia, non erano i classici presidi di eterotutela amministrativa, ma la valorizzazione dei canoni di estrazione civilistica della buona fede e della correttezza, quali limiti interni ad ogni attività privata. Le più gravi anomalie prospettabili erano rappresentate dalla presenza di dirigenti privi di incarico senza ragionevoli motivazioni, ovvero assoggettati a demansionamenti tali da uscire dall'ordinaria logica della rotazione degli incarichi. In questi casi, occorreva far leva sugli obblighi di reciproca salvaguardia dell'interesse dei contraenti ad ottenere l'utilità attesa dal negozio, che il principio di buona fede impone, almeno ove non importi un sacrificio irragionevole della posizione contrattuale di una delle parti. Per garantire queste esigenze e, in particolare, l'interesse del dirigente alla continuità del rapporto, il legislatore aveva introdotto la scissione tra conferimento dell'incarico, rimesso all'incontro delle volontà, e l'acquisizione della qualifica, ottenuta per concorso e formalizzata attraverso un contratto a tempo ed oggetto indeterminati. Da questo primo atto costitutivo del rapporto, derivava l'obbligo per la pubblica amministrazione non già direttamente a contrarre, ma quantomeno a valutare in modo imparziale e non discriminatorio la posizione dei candidati ad un ufficio, e conseguentemente, a conferire un incarico adeguato al *curriculum* del dirigente interessato, ogni qual volta le condizioni oggettive e soggettive l'avessero permesso.

d) *la fiducia*. La “fiducia” tra dirigenza e vertice politico, piuttosto che ridursi al mero *intuitus personae*, doveva articolarsi, invece, in un giudizio di doppia affidabilità: una soggettiva, legata alle considerazioni sulla capacità del funzionario selezionato circa la conduzione a buon fine

dell'indirizzo politico e amministrativo assegnato dall'organo di governo; e una basata su fattori oggettivi, relativi all'apprezzamento dell'idoneità del dirigente a ricoprire l'incarico, per le sue doti e per la perizia tecnica e professionale. Questa interpretazione della fiducia come slegata dal mero arbitrio poteva leggersi facilmente nelle indicazioni legali e contrattuali circa i criteri e le procedure che dovevano guidare il potere datoriale di nomina. Anzitutto, i conferimenti degli uffici resisi vacanti dovevano essere preceduti da adeguate forme di pubblicità, anche mediante interpello, per offrire alla dirigenza l'opportunità di presentare i propri *curricula* e far pervenire le dichiarazioni di interesse; e agli organi politici la chiara conoscenza delle alternative a disposizione.

Dopo che, nella fase istruttoria, fossero state assicurate queste garanzie procedurali, l'idoneità del dirigente prescelto a svolgere le mansioni assegnande poteva essere valutata, nella fase decisoria, anche solo in assoluto, senza procedere a valutazioni comparative con gli altri aspiranti allo stesso incarico. Mentre, dunque, l'esigenza di provvedere agli uffici con personale capace era garantita dall'obbligo di estrinsecare la presenza dei requisiti richiesti nel nominando, per permettere la verifica della scelta adottata, il collegamento tra politica e dirigenza veniva riconosciuto sollevando l'autorità nominante dall'obbligo di scrutinio per merito comparativo, potendo così individuare tra dirigenti tutti idonei, quello che offrisse maggiori garanzie di sintonia con gli obiettivi strategici dell'esecutivo³².

Il modello definito dalle novelle del 1998 si ispirava, in ultima analisi, alla profonda convinzione dell'assenza di un insanabile *trade off* tra efficienza ed imparzialità, ove solo si fosse riusciti ad ingenerare un processo di responsabilizzazione biunivoca tra organi di governo e burocrati. Ma, aspetto ancora più significativo, emergeva la chiara consapevolezza che l'autonomia dei funzionari non fosse il semplice effetto dell'imposizione di una rigida regola di legge e di garanzie di *status*, ma dipendesse dalla capacità e dalla volontà del dirigente di accettare il proprio ruolo di *leadership* e di assumere la consapevole responsabilità di rivendicare la propria indipendenza nella sfera ad esso riservata. In definitiva, la consapevolezza che solo l'alta professionalità e l'autorevolezza della dirigenza possono garantire una vera autonomia nell'esercizio delle funzioni.

5.2. I problemi emersi nella fase attuativa

³² Questo approccio è limpidamente chiarito in Trib. Avellino, ord. 11 dicembre 2002, in *www.formez.it*: “deve escludersi che l'obbligo di individuazione motivata secondo i criteri di cui all'art. 19 d. lgs. 165/01 si traduca in un obbligo di valutazione comparativa delle posizioni degli aspiranti all'incarico dirigenziale ai fini della relativa scelta. L'obbligo di motivare solo in “positivo” la scelta operata da parte del capo dell'amministrazione sia in materia di conferimento iniziale dell'incarico che in materia di mancata conferma di incarico già assegnato, deve ritenersi correlato all'esigenza di garantire il rispetto dei principi di imparzialità e di buon andamento della P.A.”.

La mancata realizzazione di questo modello ha trovato la sua principale ragion d'essere negli errori e nei ritardi (a volte voluti) di cui è stata costellata la fase attuativa, imputabili peraltro a tutte le parti in causa: il governo, le strutture ministeriali, i sindacati e i giudici.

Il primo errore è stato commesso a livello di normativa regolamentare di attuazione del ruolo unico, con il d.p.r. n. 150 del 1999³³. Questa occasione è stata sfruttata dal governo dell'epoca per una tornata generalizzata di *spoils system*, senza alcun limite alla facoltà del governo di lasciare i dirigenti senza incarico, collocandoli a disposizione. L'equilibrio tra elementi oggettivi e soggettivi che dovevano caratterizzare il rapporto di fiducia tra politici e *manager* ne risultava profondamente alterato, sopravvalutando l'importanza del giudizio datoriale di affidabilità personale dell'incaricando. Il ruolo unico, prima ancora di poter manifestare i suoi vantaggi in chiave di migliorata efficienza, è così apparso all'*establishment* burocratico come uno strumento per allontanare i dirigenti scomodi o non graditi.

Il secondo errore, in buona misura frutto del primo, si è consumato in sede di contrattazione collettiva. Le pressioni sindacali hanno nuovamente alterato l'equilibrio tra flessibilità e garanzia, questa volta mettendo in ombra gli aspetti di affidamento soggettivo ineliminabili nel rapporto di lavoro. Il contratto collettivo ha invaso la sfera riservata di autororganizzazione della pubblica amministrazione, trasformando l'aspettativa qualificata al conferimento di un incarico in un diritto assoluto, e imponendo limiti rigidi alla regola della rotazione, vietando il demansionamento o introducendo meccanismi di salvaguardia operanti sul piano retributivo³⁴.

³³ In sede di prima applicazione del d.p.r. 26 febbraio 1999, n. 150, istitutivo del ruolo unico, l'art. 8, *Disposizioni transitorie*, prevedeva la decadenza, al novantesimo giorno dall'entrata in vigore del decreto stesso, di tutti i circa 4500 incarichi dirigenziali d'ogni livello. Le disposizioni stabilivano testualmente che "ogni amministrazione può conferire un numero di incarichi non superiore a quello dei dirigenti in servizio presso essa". Il Tar Lazio, investito della legittimità di queste disposizioni, aveva rimesso gli atti alla Corte costituzionale, con ord. 21 giugno 2000; la Corte, tuttavia, aveva dichiarato inammissibile la questione (ord. n. 11 del 2002) poiché "concernendo non già il modo in cui il legislatore delegato ha dato attuazione alla delega, bensì la previsione stessa del ruolo unico dei dirigenti, avrebbe dovuto coinvolgere anche il criterio di delega concernente l'istituzione di tale ruolo unico", cosa che il giudice *a quo* non aveva fatto.

³⁴ Di illegittima e inopportuna forzatura aveva parlato F. Carinci, *Sisifo riformatore: la dirigenza*, in *Lav. pub. amm.*, 2001, 961; e di una alterazione del sistema in senso eccessivamente garantista B. Caruso, *La storia interna della riforma del p.i.: dall'illuminismo del progetto alla contaminazione della prassi*, ivi, 2001, 982 ss. Per i riferimenti normativi, v. artt. 13 Ccnl 5 aprile 2001, per la dirigenza di area I, quadriennio 1998-2001, 20 e 62 Ccnl 21 aprile 2006, per la dirigenza di area I, quadriennio 2001-2005. L'art. 62, in particolare, impone, in caso di demansionamento senza responsabilità, il mantenimento del novanta per cento della retribuzione di posizione precedentemente goduta. Forti critiche a questa norma, per gli effetti perversi che essa produce sul piano finanziario, sono stati mossi nella *Relazione di certificazione* (C. conti, sez. riun., III coll., 20 aprile 2006, n. 21/contr/cl/06, in www.corteconti.it, 11). La disposizione riprende e modifica il disposto del vecchio art. 13, Ccnl 1998-2001, che non si limitava a correggerne gli effetti retributivi, ma vietava il demansionamento in sé; questa disposizione, tuttavia, si era dimostrata inattuabile.

Il terzo errore è imputabile alla giurisprudenza³⁵. I giudici del lavoro si sono dimostrati largamente impreparati a gestire controversie caratterizzate da un complesso intreccio di interessi pubblici e privati, quali quelle relative alla gestione degli incarichi dirigenziali. In alcuni casi, i tribunali hanno dimostrato un atteggiamento di assoluto *self restraint*, riconoscendo alla politica un potere pressoché arbitrario di scegliere e rimuovere liberamente i propri dirigenti³⁶. Altri, all'opposto, hanno forzato le categorie privatistiche della buona fede e della correttezza, utilizzandole come un surrogato dell'eccesso di potere³⁷. Questi tentativi, tuttavia, hanno mostrato tutti i loro limiti e si sono risolti, molto spesso, nella concessione di generosi risarcimenti del danno, che hanno prodotto un aggravio per l'erario, ma non hanno inciso sulle scelte delle amministrazioni. Sia pure per ragioni diverse, anche la giurisprudenza costituzionale non si è dimostrata capace di incidere in modo convincente. Da un lato, la Corte non ha mai voluto esprimere una parola chiara e definitiva sul regime di temporaneità degli incarichi dirigenziali, emanando una serie di ordinanze interlocutorie o dichiarando inammissibili, non senza qualche forzatura, i quesiti proposti dai giudici di merito. Dall'altro lato, è emerso un limite di sistema del controllo di costituzionalità, legato ai tempi della procedura e all'assenza di rimedi cautelari tempestivi. Anche in presenza di abusi gravissimi, come la richiamata caducazione generale degli incarichi del 1999 e quella successiva del 2002, la Corte o non è intervenuta affatto, o è intervenuta a distanza di anni, quando oramai gli effetti pratici perseguiti dalla maggioranza al governo si erano prodotti e i dirigenti sgraditi erano stati allontanati o assegnati a compiti marginali.

L'ultimo e forse più grave degli errori ha riguardato il ritardo, peraltro ancora perdurante, nell'avvio degli strumenti organizzativi di indirizzo e controllo dell'attività amministrativa. Per un

³⁵ Per una panoramica generale, si vedano G. D'Alessio, *La riforma della dirigenza pubblica nella prima elaborazione giurisprudenziale (1998-2000)*, in *Lav. pub. amm.*, 2001, 66 ss.; Sordi, *Le controversie in tema di incarichi dirigenziali*, *ivi*, 2005, 765; Zoli, *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, *ivi*, 2005, 263 e ss.; M. Navilli, *La dirigenza pubblica nella giurisprudenza (1999 – 2004)*, in F. Carinci e S. Mainardi (a cura di), *La dirigenza nelle pubbliche amministrazioni*, Milano, 2005, 747.

³⁶ In materia di disciplina transitoria, *ex art. 8*, d.p.r. n. 150/1999, v. Trib. Potenza, ord. 29 dicembre 1999, in *Foro it.*, 2000, I, 1297; Trib. Roma, ord. 28 aprile 2000, in *Lav. pub. amm.*, 2001, 233; Trib. Milano, 11 aprile 2000, in *Giust. civ.*, 2000, I, 3032; sulla disciplina transitoria *ex art. 3*, co. 7, l. n. 145/2002, v. Trib. Roma, ord. 3 febbraio 2003, in *Lav. pub. amm.*, 2003, 60, che esclude ogni onere di motivazione; Trib. Roma, ord. 25 novembre 2002, *ivi*, 59, secondo cui l'esonero dall'incarico prescinde da qualsiasi valutazione dei risultati acquisiti ed è del tutto avulsa dai procedimenti articolati ed improntati a criteri di trasparenza. Sul mancato conferimento dell'incarico in genere, illuminate Trib. Roma, 26 giugno 2002, Buonassisi, in *www.formez.it*: "Né la presunta contraddittorietà della condotta dell'amministrazione ... né la mancanza di precedenti rilievi o contestazioni in ordine alla qualità professionali del ricorrente ... né la disparità di trattamento con altri dirigenti, né i presunti vizi degli atti dell'amministrazione conferiscono al dirigente C. un diritto soggettivo a vedersi conferire uno specifico incarico dirigenziale"; v. anche Trib. Catania, 9 maggio 2000, in *Giust. civ.*, 2000, I, 3022; Trib. Brindisi, ord. 26 maggio 2000, in *Foro it.*, 2001, I, 719; Corte app. L'Aquila, 8 gennaio 2002, n. 6, in *www.formez.it*, che riconosce solo l'applicabilità dell'art. 1337 cod. civ., per il caso di dolo nelle trattative della p.a.

³⁷ V. Trib. S. Maria Capua Vetere, ord. 10 ottobre 2001, in *www.formez.it*, con amplissima ricostruzione dogmatica del tema; Cass. n. 5659/2004, cit.; Trib. Gorizia, ord. 2 agosto 2000, in *Lav. giur.*, 2001, 565, con nota di D. Pizzonia; Trib. Bologna, 23 aprile 2001, in *Lav. giur.*, 2001, 1059, nota di A. Boscati, che si segnala per l'intensità del controllo operato dal giudice.

verso, gli organi politici sono spesso venuti meno al loro dovere istituzionale di elaborare le *policies* pubbliche, di emanare direttive annuali sufficientemente precise ed articolate per obiettivi e tempi di realizzazione, di programmarne e guidarne la realizzazione. Mancandone il contesto operativo di riferimento, la contrattazione degli obiettivi si è tradotta in un simulacro, con frequente ricorso a clausole di stile o di mero rinvio. Per altro verso, gli strumenti di monitoraggio, controllo e valutazione sono stati istituiti solo a macchia di leopardo e con grande ritardo e non sembrano, ancora oggi, in grado di offrire elementi attendibili e riscontrabili per un giudizio sulle capacità dei valutati³⁸.

La scelta dei nominandi, quindi, difetta del suo primo presupposto, la disponibilità di informazioni tecniche in grado di guidare il giudizio storico e prognostico sull'idoneità dei singoli dirigenti ad assumere le responsabilità cui sono chiamati. I servizi di controllo interno, anzi, sono stati visti con sospetto e disinteresse dalla classe politica che, in assenza di riscontri tecnici, ha potuto esercitare i propri poteri di nomina con maggiore disinvoltura, causando la sostanziale crisi del pilastro oggettivo su cui doveva fondarsi il rapporto di fiducia con la classe amministrativa.

5.3. La novella del 2002 e la logica dell'unilateralità

L'incapacità dei suoi principali attori a dare una concreta e stabile realizzazione agli obiettivi programmatici della riforma del 1998, ha offerto al legislatore l'occasione per una sua cospicua revisione, operata dalla legge n. 145 del 2002³⁹.

L'aspetto caratterizzante l'ultima novella è il sostanziale abbandono di alcuni tratti salienti del modello privatistico, abbandono da intendere non soltanto e non tanto sotto il profilo formale delle fonti utilizzate per regolare il rapporto, ma soprattutto sotto il profilo sostanziale della logica

³⁸ In generale, sul d.lgs. 30 luglio 1999, n. 286, v. R. Perez, *La nuova disciplina dei controlli interni nella pubblica amministrazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 2000, 32; I. Borrello, *Il nuovo sistema dei controlli interni*, ivi, 2000, 36. Utili dati sul sistema di valutazione della dirigenza sono reperibili, poi, in C. conti, del. 17 maggio 2002, n. 19/2002/G, che approva la relazione *Il funzionamento dei servizi di controllo interno e lo stato di attuazione del d.l.vo. 30 luglio 1999, n. 286 nelle amministrazioni dello Stato con riferimento all'anno 2001*, e in Av.Vv., *I sistemi di valutazione della dirigenza nelle pubbliche amministrazioni dello Stato*, Roma, 2006, un rapporto commissionato dal Dipartimento della Funzione pubblica.

³⁹ Sulla riforma del 2002, v. C. Colapietro, *La "controriforma" del rapporto di lavoro della dirigenza pubblica (l. 15 luglio 2002, n. 145)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2002, 639; A. Corpaci, *Riflessioni sulla dirigenza pubblica alla luce della legge n. 145 del 2002*, in *Lav. pub. amm.* 2002, 859 ss; G. D'Alessio, *La legge di riordino della dirigenza: nostalgie, antilogie ed amnesie*, ivi, 2002, 225; G. D'Auria, *Ancora una riforma della dirigenza pubblica*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, 11; M.G. Garofalo, *La dirigenza pubblica rivisitata*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 873; C. D'Orta, *Gli incarichi dirigenziali nello stato dopo la l. 145/2002*, ivi, 929. F. Carinci, *Regola maggioritaria, alternanza e bulimia riformatrice*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 837; S. Cassese, *Il nuovo regime dei dirigenti pubblici italiani: una modificazione costituzionale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, 12; G. D'Auria, *La politica alla riconquista dell'amministrazione*, in *Lav. pub. amm.*, 2002, 853; M.G. Garofalo, *La dirigenza pubblica rivisitata*, ivi, 2002, 873; M. Cammelli, *Politica e amministrazione: modelli costituzionali, realizzazione e problemi aperti*, ivi, 2003, 257.

sottesa all'agire dei soggetti privati: l'equiparazione delle parti e il modello di mercato quale luogo di incontro e temperamento delle opposte esigenze. Il rapporto tra dirigenza e pubblica amministrazione datore di lavoro non risulta più costruito su base paritaria, ma nella logica dell'unilateralità. Tale profilo si evidenzia in alcuni tra i principali interventi correttivi.

Il primo luogo, i compiti da svolgere e degli obiettivi da perseguire, nonché il tempo a tal fine concesso, vengono ora definiti autonomamente dall'autorità nominante, che non deve neanche sentire l'interessato, al di fuori di una qualunque negoziazione.

L'aspetto formale, tuttavia, in sé considerato, non sarebbe determinante. Come un contratto può essere frutto di un'adesione alle clausole imposte dal contraente più forte, così ugualmente l'emanazione di un provvedimento può essere di fatto il frutto di una scelta concordata.

Ad assumere un rilievo decisivo sono sempre gli strumenti di cui l'una parte dispone per influenzare la volontà dell'altra. Dinanzi all'offerta di un incarico che il dirigente non ritenga adeguato alle proprie capacità, diviene strategico godere della possibilità di disporre di alternative concretamente fruibili, al fine di porsi nella condizione di opporre un diniego senza incorrere nel rischio di depauperare la propria professionalità in periodi di forzata inattività.

Rileva su questo fronte la seconda fondamentale correzione operata dalla novella del 2002: l'abbandono del modello "di mercato" del ruolo unico ed il conseguente ritorno ai singoli ruoli ministeriali, che ricostruisce oggi in capo ai Ministri il monopolio datoriale e il potere di disporre della carriera e della vita lavorativa dei dirigenti, privandoli dell'alternativa.

In terzo luogo, sono venuti meno i limiti minimi legali di durata degli incarichi e ridotti quelli massimi, rafforzando i poteri datoriali di interruzione unilaterale del rapporto: tali limiti non costituivano solo una garanzia di *status*, per permettere al dirigente il sereno svolgimento dei propri compiti; una ragionevole durata degli incarichi era necessaria per una valutazione obiettiva e trasparente dei dirigenti, che può misurarsi solo nel medio periodo. Nella prassi seguita immediatamente dopo l'approvazione della l. n. 145 del 2002, sono stati frequenti i casi di incarichi affidati per la durata di sei mesi, slegati persino dal ciclo di programmazione delle risorse e degli obiettivi, che ha invece cadenza annuale.

In quarto luogo, sono stati modificati i requisiti per il passaggio di fascia. Il passaggio nella I fascia dei ruoli per i dirigenti che ricoprivano uffici dirigenziali generali era stato molto enfatizzato dalla dottrina, come strumento per valorizzare i percorsi professionali svolti sul campo e superare la rigidità della progressione in carriera per anzianità⁴⁰. Nella sua prima versione, tuttavia, la norma prevedeva il transito di fascia solo dopo 5 anni di direzione dell'ufficio e sempre che in tale periodo l'interessato non avesse subito sanzioni per responsabilità. Le procedure di valutazione dei risultati,

⁴⁰

In questo senso, ad es., C. Meoli, *Commento all'art. 23*, in A. Corpaci, M. Rusciano, L. Zoppoli, *La riforma dell'organizzazione*, cit., 1187.

tuttavia, sono rimaste lettera morta, mentre, nel 2005, il termine è stato ridotto a soli tre anni, a fronte di una durata media dei governi che tende a coincidere con i cinque anni di una legislatura. Per essere “promosso”, quindi, un dirigente deve ottenere il gradimento di un singolo ministro, senza che sia necessario, come fattualmente era in precedenza, la conferma sotto due differenti governi⁴¹.

A questi interventi di sistema, si erano poi aggiunte disposizioni *una tantum*, solo tardivamente dichiarate illegittime dalla Corte costituzionale, che prevedevano la caducazione di tutti gli incarichi dirigenziali in essere nello Stato e negli enti vigilati, offrendo alla maggioranza allora al governo l’occasione per ridefinire l’intera geografia dell’alta burocrazia italiana. Nel 2002, in concreto, a ben 49 dirigenti generali vennero affidati incarichi *pro forma*, di studio o consulenza⁴². Decine di alti funzionari, regolarmente assunti in ruolo, sono decaduti dal loro ufficio e il loro stipendio è stato dimezzato. Tutto ciò è avvenuto senza che fosse imputato loro un qualsivoglia addebito, senza diritto di difesa, senza un procedimento garantito e senza alcuna motivazione.

6. Verso un nuovo modello?

A distanza di quasi sette anni dalla novella del 2002, si assiste ora ad una lenta normalizzazione dei rapporti tra dirigenza e potere politico. A prima vista, sembra essersi aperta una fase di maggiore sicurezza per la dirigenza, rispetto al “picco di precarizzazione” degli anni passati. Questo avviene, tuttavia, con forme ed esiti molto lontani dal modello che si era inizialmente concepito. Diversi sono gli elementi da prendere in considerazione.

Anzitutto, nonostante due successive alternanze di governo, durante la XV e la XVI legislatura, non sono state disposte nuove tornate generalizzate di *spoils system*. Anche il fenomeno del collocamento a disposizione dei dirigenti si è ridotto in modo decisivo. In base alle ultime indagini generali della Corte dei conti, si contavano appena 11 dirigenti senza incarico o con incarichi *pro forma*; in questi casi, inoltre, l’inattività non è dovuta a una scelta intenzionale dell’organo di governo, ma a contrasti o a liti giudiziarie insorte fra l’amministrazione e gli interessati che non hanno accettato gli incarichi loro attribuiti, ritenuti non adeguati alla propria

⁴¹ Il fenomeno riguarda un grande numero di alti funzionari. Secondo dati di fine 2005, si contano ben 550 uffici dirigenziali generali; ma i dirigenti di I fascia effettivamente in servizio sono appena 249. La carriera di 200 dirigenti di II fascia, quindi, può essere straordinariamente accelerata in base alla volontà, quasi insindacabile, dei rispetti ministri. La “promozione”, in termini economici, si traduce, in concreto, in uno stipendio quasi triplicato.

⁴² V. C. conti, del. n. 24/2004/G, cit. Del pari, in seguito alla cessazione automatica di tutti gli incarichi dirigenziali, disposta dal governo D’Alema nel 1999, 69 dirigenti generali (circa il 16% del totale) e 91 dirigenti di base (circa il 2%) rimasero privi di incarico o si videro assegnati funzioni non direttive.

professionalità⁴³. Inoltre, sul piano normativo, sono stati reintrodotti i termini minimi di durata degli incarichi e sono stati ampliati quelli massimi⁴⁴.

In secondo luogo, le corti hanno dimostrato un certo *judicial activism* nel tutelare le posizioni giuridiche della dirigenza. La giurisprudenza ordinaria, anche a seguito di alcune importanti pronunce della sezione lavoro della Corte di cassazione, si orienta oramai nel senso di un più penetrante sindacato sulle scelte discrezionali affidate agli organi di governo. Il controllo muove da un'interpretazione estensiva e "procedimentale" delle clausole di corretta e buona fede; ne segue l'obbligo per l'amministrazione di garantire un'adeguata partecipazione degli interessati ai processi decisionali; di esternare le ragioni giustificatrici delle scelte; di procedere a valutazioni di tipo comparativo o quasi comparativo⁴⁵. Questo approccio era stato largamente anticipato e suggerito dalla magistratura contabile nei suoi numerosi rapporti sull'attuazione della disciplina della dirigenza. La Corte dei conti ha grandemente valorizzato alcune disposizioni previste dai contratti collettivi che impegnavano le amministrazioni a garantire un'adeguata pubblicità degli incarichi vacanti, ad avviare procedure di interpello, a giustificare le scelte in modo analitico e non con semplice rinvio ai *curricula* dei nominati⁴⁶. Da ultimo, la giurisprudenza costituzionale, dopo alcune iniziali oscillazioni, ha oramai espresso una posizione più netta, quantomeno sulle fattispecie di caducazione automatica degli incarichi, chiarendo che la precarizzazione del rapporto non può spingersi fino a prefigurare ipotesi di "decadenza senza la garanzia del giusto procedimento"⁴⁷.

Decisivi, infine, i segnali che provengono dai programmi di riforma legislativa.

Il programma elettorale che aveva condotto il centro-sinistra al governo nel 2006⁴⁸ dava ampiamente atto del "travolgimento del principio di imparzialità che la Costituzione pone alla base dell'operato degli apparati pubblici" avvenuto in quegli anni. Si proponeva di restituire alla

⁴³ V. Corte conti, del. n. 10/2006/G, cit., 61.

⁴⁴ Nella prima versione dell'art. 19 del d.lgs. n. 29 del 1993 gli incarichi erano a tempo indeterminato; in base alla modifica voluta dall'art. 13 del d.lgs. 80 del 1998, che introduceva il regime di temporaneità, la durata poteva oscillare tra i due e i sette anni; in base alla successiva novella disposta dall'art. 3, co. 1, lett. b), l. n. 145 del 2002, veniva rimosso il termine minimo, mentre la durata massima era individuata in tre anni per gli incarichi dirigenziali generali e apicali, in cinque anni per gli incarichi dirigenziali di base. Da ultimo, l'art. 14 *sexies*, co. 1, del d.l. n. 115 del 2005, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 168 del 2005, stabilisce che la durata di tutti gli incarichi debba essere definita, come indicato nel testo, tra un minimo di tre e un massimo di cinque anni.

⁴⁵ v. ad es. Cass., sez. lav., 14 aprile 2008, n. 9814, in *Lav. pub. amm.*, 2008, 845 con nota di D. Bolognino: "laddove l'amministrazione non abbia fornito nessun elemento circa i criteri e le motivazioni seguiti nella scelta dei dirigenti ritenuti maggiormente idonei agli incarichi da conferire, è configurabile inadempimento contrattuale, suscettibile di produrre danno risarcibile".

⁴⁶ C. conti, del. 10/2006/G, cit.

⁴⁷ C. cost., 23 marzo 2007, n. 103 e 23 marzo 2007, n. 104. Per un commento, v. S. Battini e B. Cimino, *La dirigenza pubblica italiana tra privatizzazione e politicizzazione*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 2007, fasc. 4, 1001. Cfr. la precedente C. cost., 16 giugno 2006, n. 233, in *Foro it.*, 2006, I, 2599, sulla quale S. BATTINI, *In morte del principio di distinzione fra politica e amministrazione: la Corte preferisce lo spoils system*, in *Giorn. dir. amm.*, 2006, 911; F. MERLONI, *Primi incerti tentativi di arginare lo spoils system nelle Regioni*, in *Le regioni*, 2006, n. 6; G. GARDINI, *Lo spoils system al primo vaglio di costituzionalità: le nomine fiduciarie delle Regioni sono legittime, ma la querelle resta aperta*, in *Lav. pub. amm.*, 2006, 679.

⁴⁸ L'Unione, *Per il bene dell'Italia. Programma di Governo 2006 – 2011*, Roma, 2006, 38 ss.

dirigenza lo statuto di indipendenza di cui essa necessita; di rafforzare il principio di distinzione tra indirizzo politico e attuazione; di rafforzare i sistemi di accesso in base al merito e alla competenza; di ricondurre entro limiti di normalità il fenomeno degli incarichi ad esterni, “ampliato fino a divenire un mezzo di cooptazione di personale fiduciariamente scelto dalla politica al di fuori da ogni controllo e verifica”; di porre fine alla prassi della cessazione automatica degli incarichi in atto. Ancora, si suggeriva di superare il modello della selezione su base fiduciaria dei dirigenti da preporre agli uffici, introducendo una procedura di valutazione per accertare che i candidati possedessero i requisiti professionali e la competenza necessari, in relazione agli specifici incarichi da conferire. Questa procedura, nelle intenzioni dei proponenti, avrebbe dovuto essere affidata ad una commissione neutrale, posta presso la Presidenza del Consiglio dei ministri e caratterizzata da elevato profilo tecnico, sul modello della *Civil Service Commission* inglese.

Nella legislatura in corso, è di recente approvazione una legge delega di riforma del pubblico impiego che apre ad una sostanziale riscrittura delle norme sulla dirigenza pubblica⁴⁹. Quattro sono le principali linee guida che qui interessano. Anzitutto, ai decreti delegati è affidato il compito di ridefinire i criteri di conferimento, mutamento o revoca degli incarichi dirigenziali, “adeguando la relativa disciplina ai principi di trasparenza e pubblicità ed ai principi desumibili anche dalla giurisprudenza costituzionale e delle giurisdizioni superiori”. In secondo luogo, occorre riconsiderare “la disciplina relativa al conferimento degli incarichi ai soggetti estranei alla pubblica amministrazione e ai dirigenti non appartenenti ai ruoli, prevedendo comunque la riduzione, rispetto a quanto previsto dalla normativa vigente, delle quote percentuali di dotazione organica entro cui è possibile il conferimento degli incarichi medesimi”. In terzo luogo, prevedere che l’accesso alla prima fascia dei ruoli sia consentito, entro percentuali da stabilire, “mediante procedure selettive pubbliche concorsuali”, cui faccia seguito un periodo di formazione presso istituzioni internazionali. Da ultimo, occorre ridefinire e ampliare “le competenze e la struttura del Comitato dei garanti di cui all’articolo 22 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, con particolare riferimento alla verifica sul rispetto dei criteri di conferimento o di mancata conferma degli incarichi, nonché sull’effettiva adozione ed utilizzo dei sistemi di valutazione al fine del conferimento o della mancata conferma degli incarichi”.

La bozza di decreto attuativo approvata nel maggio del 2009 dal Consiglio dei ministri, recepisce in buona misura questi indirizzi. In particolare, in materia di nomine dirigenziali, un nuovo comma 1 *bis*, aggiunto all’art. 19 t.u.p.i., dovrebbe offrire copertura legale alle procedure di

⁴⁹ V. art. 6 del A.S. 847 B, d’iniziativa del Ministro per la Funzione pubblica, recante *Delega al Governo finalizzata all’ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e alla efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni nonché disposizioni integrative delle funzioni attribuite al Consiglio nazionale dell’economia e del lavoro e alla Corte dei conti*.

pubblicità e di interpellò, e agli oneri di predeterminazione dei criteri di scelta e di valutazione comparativa, imposti dai contratti collettivi e dalla recente giurisprudenza. Si prevede, poi, che la decisione di non confermare gli incarichi in scadenza debba essere congruamente motivata, che essa sia soggetta a previa comunicazione all'interessato e che, contestualmente, l'amministrazione debba prospettare "i posti disponibili per un nuovo incarico". Si rafforza, da ultimo, l'incidenza delle valutazioni ottenute in precedenza, ai fini dei nuovi conferimenti⁵⁰.

I vari elementi che si sono presentati sembrano prefigurare un nuovo equilibrio nei rapporti tra classe politica e dirigenza. Non si tratta di interventi che si limitano a correggere le distorsioni emerse nella prassi applicativa degli ultimi anni; piuttosto, essi sembrano condurre a un sostanziale abbandono del sistema della doppia selezione "all'italiana" sin qui descritto.

Della logica "di mercato" concepita dal legislatore del 1998 (e per altro mai realmente sperimentata) rimane ben poco, se si eccettua la forma giuridica degli atti di regolazione del rapporto. Gli strumenti per garantire "dall'interno" forza contrattuale alla dirigenza – un ampio e diversificato accesso dall'esterno, il ruolo unico, la contrattazione dell'oggetto e degli obiettivi da raggiungere – sono venuti meno e non sono riproposti. Si introducono, invece, forme di eterotutela. Da un lato, queste sembrano in grado di contenere gli abusi e le degenerazioni più evidenti sin qui emersi nell'esercizio del potere di nomina ministeriale: viene ricondotto a normalità il rapporto tra componente "oggettiva" e componente "soggettiva" della *fiducia* tra politica e amministrazione, attraverso incisivi oneri motivazionali e precisi vincoli procedurali; la chiamata diretta esterna dovrebbe tornare ad essere un'eventualità marginale; i passaggi fascia dovrebbero sfuggire a logiche di mera cooptazione politica.

Dall'altro lato, tuttavia, i propositi di riforma si espongono all'opposto rischio di far riemergere logiche di tipo neocorporativo o di cogestione tra organo nominante e organi di controllo. Il ruolo della Corte dei conti nella verifica dei decreti di nomina viene inevitabilmente rafforzato, e rischia verosimilmente di trasformarsi da un mero incombente formale, in un sindacato in forme paragiurisdizionali. Inoltre, tutto da definire appare il ruolo del Comitato dei garanti, che potrebbe assumere le vesti di una stanza di compensazione tra potere politico e *lobbies* amministrative.

⁵⁰

Si segnalano, inoltre: l'estensione del periodo di necessario per il transito di fascia per i dirigenti di II fascia che ricoprono incarichi generali, che passa dagli attuali tre a cinque anni; nuovi limiti al rinnovo degli incarichi esterni; la necessità del parere del Comitato dei garanti anche per la decurtazione del trattamento accessorio; la regolamentazione del concorso per l'accesso diretto in I fascia, esteso, oltre che alla dirigenza di base, anche a esterni in possesso di titoli, da definire previo parere della Scuola superiore della pubblica amministrazione. Rispetto alle previsioni della delega, invece, sembra venire meno il controllo del Comitato dei garanti sui conferimenti (oltre che sulle revoche) di incarico, come pure la prevista riduzione delle percentuali entro cui procedere a chiamata diretta esterna.

Da ultimo, appare definitivamente abbandonato il principio di rotazione tra gli incarichi, a favore dell'opposta regola del rinnovo salvo responsabilità. Come ricordato, l'alternanza tra i dirigenti alla guida degli incarichi di maggior prestigio era ispirata dalla finalità di contrastare la concezione proprietaria e il radicamento negli uffici, che aveva contraddistinto la disciplina della dirigenza *ante* riforma; essa rappresentava, inoltre, il presupposto per creare una vera dirigenza generalista, sul modello aziendale, in alternativa alla figura di dirigente quale semplice esperto di settore, che svolga la propria carriera tutta all'interno di un singolo ramo dell'amministrazione.

Le nuove disposizioni limitano fortemente il potere di scelta dell'amministrazione: alla scadenza di un incarico, pur in presenza di un nuovo aspirante più capace del precedente titolare, non sarà possibile l'avvicendamento neanche a seguito di una procedura di valutazione comparativa, assistita dalle dovute garanzie; in assenza di responsabilità, infatti, la legge impone un *quid pluris*: l'"idonea motivazione", formula tuttavia ambigua, perché non chiarisce quali siano le ragioni che possano giustificare la rimozione e che rischia concretamente di tramutarsi in una *probatio diabolica*. Difatti, per coerenza sistematica, l'onere non può essere assolto solo evidenziando la presenza di altri candidati idonei: se così fosse, la norma non avrebbe ragion d'essere, restando assorbita nel generale obbligo di valutazione comparativa⁵¹; occorre escludere, inoltre, che la giustificazione del mancato rinnovo possa consistere nell'inadeguatezza del dirigente da rimuovere, che può essere accertata solo tramite le procedure per responsabilità. Il rischio di un generale irrigidimento del regime dei conferimenti è quindi concreto.

Inoltre, una volta abbandonata sia la logica "di mercato", che aveva caratterizzato il modello del 1998 nei suoi connotati ideali, sia la logica dell'affidamento soggettivo, che ne aveva segnato la degenerazione, la coerenza del sistema è ora interamente affidata al corretto funzionamento dei sistemi di valutazione e controllo, che rappresentano la sola base per correggere le deficienze gestionali più gravi e per offrire elementi validi di supporto alle scelte discrezionali. In difetto, è difficile che il nuovo modello di selezione della dirigenza pubblica possa riorganizzarsi su basi razionali.

⁵¹ Ne discende, ovviamente, che all'interpello e alla valutazione comparativa si potrà fare ricorso solo in caso di incarico vacante (ad es., perché il precedente titolare abbia volontariamente assunto un nuovo ufficio). La soluzione, peraltro, è in linea con la prassi già seguita in alcune amministrazioni, come evidenziato da Corte conti nella del. n. 10/2006/G, citata.