



# UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SALERNO

Dipartimento di Scienze Economiche e Statistiche

**DOTTORATO DI RICERCA IN “ANALISI ECONOMICA,  
GIURIDICA E STATISTICA DELLE POLITICHE, DEI MERCATI E  
DELLE IMPRESE. CURRICULUM DIRITTO E MERCATO  
GLOBALE”**

XXIX CICLO

TESI di DOTTORATO  
in  
DIRITTO DEL LAVORO

*La dirigenza pubblica ed il suo ruolo nella valorizzazione  
del merito*

**Dott. Annalisa Russomando**

Tutor  
**Chiar.mo Prof.  
Vincenzo Luciani**

Coordinatore  
**Chiar.mo Prof.  
Sergio Pietro Destefanis**

*A zia Rita,  
per tutti gli insegnamenti che mi ha lasciato...*

*A Mamma e Papà,  
per il loro incondizionato sostegno*

## ABSTRACT

*Il lavoro riflette sul ruolo attribuito al dirigente pubblico ripercorrendo le diverse tappe delle riforme, analizzando infine la figura dirigenziale nell'ambito della L. 124/2015 che rappresenta il più recente intervento di ammodernamento delle amministrazioni italiane.*

*La ricerca si sofferma sulla figura del dirigente-manager, evidenziando il legame tra i sistemi di valutazione delle performance ed i meccanismi di incentivazione della produttività, ed analizzando i risvolti in termini di responsabilità del mancato raggiungimento dei risultati. L'analisi è volta ad evidenziare in che misura la categoria dei dirigenti pubblici possa realmente contribuire al processo di miglioramento dell'efficacia e dell'efficienza della pubblica amministrazione.*

## PUBLIC MANAGEMENT AND ITS ROLE IN ENHANCEMENT OF MERIT

*The research analyses the role attributed to the public sector manager examining the various phases of the reforms, finally analyzing the managerial figure in the Italian Law 124/2015, which is the most recent regulatory intervention to modernize the Italian Public Administration.*

*The research focuses on the manager-executive role, highlighting the link between performance evaluation systems and productivity incentive mechanisms, and examining the implications in terms of responsibility of failure to achieve results. The study aims to underline how the category of public sector managers can really contribute to the improvement of the efficiency and effectiveness of public administration.*

**CAPITOLO I**

**“Le tappe della riforma della dirigenza pubblica: verso il rapporto di lavoro privatizzato”**

1. Il modello pubblicistico	pag. 10
2. Prime norme in tema di dirigenza: il D.P.R. 1972 e la legge quadro 1983	pag. 12
3. Il d.lgs. 29/93 e la prima fase della “privatizzazione”	pag. 15
4. La “privatizzazione” della dirigenza pubblica nella seconda fase della riforma	pag. 19
5. Il problema della correlazione tra politica e amministrazione nella disciplina degli incarichi	pag. 22
6. Il conferimento degli incarichi dirigenziali e la L. 145/2002 sullo <i>Spoils System</i>	pag. 26
7. Il d.lgs. 150/2009 e le sorti della dirigenza di vertice	pag. 30
8. Il dirigente manager e la centralità della valutazione della dirigenza	pag. 34
9. Il decreto “Renzi - Madia”	pag. 37
10. I decreti attuativi sotto la scure della Consulta	pag. 42
11. Le peculiarità del comparto sanità: cenni e rinvio.	pag. 46
12. Comparazione con il modello dirigenziale spagnolo: cenni e rinvio.	pag. 48

**CAPITOLO II**

**“Retribuzione del dirigente pubblico e metodi di incentivazione della produttività”**

1. Le esigenze di riduzione della spesa e di aumento della produttività: pareggio di bilancio <i>versus</i> retribuzioni statali	pag. 52
2. Il ruolo della negoziazione collettiva nella determinazione del trattamento economico del dirigente pubblico	pag. 55
3. La sentenza della Corte cost. n.178/2015. Blocco della contrattazione collettiva e pareggio di bilancio nel bilanciamento di interessi	pag. 59
4. La struttura retributiva: il trattamento economico fondamentale e quello accessorio	pag. 63
5. Il trattamento accessorio e gli altri incentivi: la retribuzione di posizione	pag. 66
6. <i>Segue...</i> e la retribuzione di risultato	pag. 69

Sezione I

**MERITO E PREMIALITA'**

7. La valorizzazione delle <i>performance</i>	pag. 71
8. L'implementazione del sistema di valutazione della <i>performance</i> individuale	pag. 74
9. Il dirigente quale soggetto attivo e passivo del processo di valutazione	pag. 78
10. Il medico-dirigente e la valutazione dei risultati	pag. 82
11. Un esempio di comparazione: la retribuzione collegata alle <i>performance</i> nel modello spagnolo	pag. 88

Sezione II

**PROFILI FISCALI DEI SISTEMI INCENTIVANTI**

12. La retribuzione di risultato tra politiche incentivanti e politiche fiscali	pag. 94
13. Il principio di onnicomprensività: la lente del giuslavorista	pag. 97
14. <i>Segue...</i> e quella del tributarista	pag. 101
15. Imponibilità del reddito da lavoro dipendente nella P.A.	pag. 104
16. Profili fiscali della retribuzione di risultato	pag. 107
17. Altri sistemi incentivanti: <i>fringe benefits</i> e <i>stock options</i>	pag. 109

### **CAPITOLO III**

#### **“La responsabilità dirigenziale”**

*Premessa.* La responsabilità dirigenziale quale strumento di verifica degli obiettivi pag. 114

1. La responsabilità nel nuovo ciclo di gestione della *performance* pag. 118
2. Il rapporto tra la disciplina degli incarichi e la responsabilità dirigenziale pag. 125
3. Le differenze con la responsabilità disciplinare pag. 127
4. L’addebito disciplinare: tipologie e peculiarità pag. 129
5. I presupposti della responsabilità per incapacità manageriale: il mancato raggiungimento degli obiettivi pag. 133
6. *Segue...* e l’inosservanza delle direttive pag. 137
7. Le problematiche relative alla responsabilità del dirigente medico pag. 139
8. *Segue...* ed i suoi più recenti sviluppi pag. 143
9. La responsabilità nella relazione tra politica e amministrazione in Spagna pag. 145

#### *Sezione I*

#### PROFILI SANZIONATORI

10. Le conseguenze dell’accertata responsabilità: il mancato rinnovo dell’incarico pag. 148
11. *Segue...* e la revoca dell’incarico pag. 150
12. Il recesso per grave incapacità manageriale pag. 154
13. Recesso e sanzioni. La giurisprudenza sull’applicabilità della reintegra pag. 158
- 14 *Segue...* e la giurisprudenza in tema di *Spoils System* pag. 162

**Conclusioni** pag. 167

**Bibliografia** pag. 172

## *Introduzione*

Nell'eterno dibattito sulla riforma della pubblica amministrazione non v'è dubbio che figura del dirigente costituisce lo snodo cruciale, tanto che, dopo innumerevoli interventi di riforma, non s'è ancora individuato un assetto realmente soddisfacente.

Il dirigente pubblico è il motore della funzione amministrativa, la sua funzione primaria consiste nell'attuazione degli obiettivi della pubblica amministrazione, primo tra tutti quello della c.d. "buona amministrazione", laddove l'amministrazione costituisce lo strumento della Repubblica, atto a garantire le libertà individuali e collettive.

Se è vero che la dirigenza pubblica è la figura deputata a garantire il raggiungimento di tali obiettivi, e pertanto è fortemente legata all'organo politico, è anche vero che il diritto alla buona amministrazione esige l'imparzialità e l'autonomia dell'agire amministrativo.

Essa può essere considerata come il punto di incontro tra valori e principi pubblicistici da un lato - fondati sull'osservanza di vincoli e leggi poste a garanzia del perseguimento del fine pubblico e al corretto uso delle risorse ad esso preordinate - e regole privatistiche dall'altro, contraddistinte da discipline flessibili e come tali ispirate alle logiche di mercato.

L'inquadramento della dirigenza pubblica come collante tra due ambiti strutturalmente diversi e che per tradizione spesso utilizzano strumenti e schemi giuridici appartenenti a modelli a volte addirittura contrapposti, ha generato diversi risvolti problematici.

Invero, sin dalla sua originaria previsione normativa, risalente al 1972, la figura in esame è il risultato empirico dell'annosa questione circa la necessità ovvero l'opportunità, di tenere separate la funzione politica da quella amministrativa, e come tale, esso è mutato nel tempo e ha risentito, sotto il profilo sia organizzativo sia strutturale, delle scelte compiute dal legislatore nel corso degli anni.

Il *leitmotiv* della trattazione è rappresentato, pertanto, da questa spinosa relazione tra potere politico e potere amministrativo, e dalla ricostruzione critica delle normative che di volta in volta hanno tentato di incidere sulla disciplina della dirigenza per raggiungere un equilibrio tra i due poteri, con un particolare sguardo all'ultimo intervento normativo in materia.

Uno degli aspetti centrali, forse l'aspetto essenziale per eccellenza, della disciplina del lavoro pubblico è difatti costituito dal sistema delle fonti. A partire dalla prima fase della riforma (anni 92-93) fino ad oggi il rapporto di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, così come accade per il lavoro privato, è soggetto alle regole poste dalle fonti normative, gerarchicamente ordinate, previste dall'ordinamento (Costituzione, leggi ed atti

aventi forza di legge, regolamenti), dai contratti collettivi (quadro, di comparto e integrativi) e dal contratto individuale di lavoro.

Si è tentato anzitutto di identificare i cambiamenti che ha subito la dirigenza con le riforme degli anni Novanta caratterizzate dalla “contrattualizzazione” dei dipendenti pubblici, ovvero dall’avvento delle regole del rapporto di lavoro privato all’interno del pubblico impiego.

Dopo aver passato in rassegna le norme che si sono susseguite nel tempo, puntando l’attenzione anche alla disciplina degli incarichi - inteso come quel meccanismo che a monte può incidere sull’obiettivo di autonomia del potere amministrativo rispetto a quello politico, pur essendo quello che evidenzia la maggiore difficoltà di contemperare l’autonomia dei dirigenti con la natura fiduciaria dell’incarico loro assegnato dal vertice politico - ci si è soffermati sull’ultimo intervento di riforma in tema di pubblica amministrazione. La legge delega 124/2015, detta una serie di regole volte a snellire i procedimenti amministrativi ed a ridisegnare il volto del dirigente pubblico agendo su diversi fronti. Viene eliminata la divisione in due fasce e vengono introdotti tre ruoli dirigenziali; in tema di incarichi si stabilisce la competenza di organismi indipendenti ed imparziali quali le Commissioni di garanzia; e per garantire l’autonomia della gestione amministrativa dal potere politico vengono rafforzate le modalità di selezione dei dirigenti ponendo l’attenzione sulle loro attitudini manageriali.

L’interesse è stato posto, in seguito, sugli aspetti economici del rapporto di lavoro dirigenziale e sul loro legame con i meccanismi di incentivazione della produttività, diretto ad evidenziare l’approccio teso al raggiungimento del miglioramento dell’efficacia e dell’efficienza dell’azione pubblica.

Il tema del trattamento economico dei dipendenti pubblici in generale, e dei dirigenti in particolare, è uno di quegli aspetti maggiormente articolati - quando si parla di pubblico impiego - per via della stretta correlazione con molteplici altri aspetti, che spaziano dalla necessità di correlare le esigenze di miglioramento dell’attività amministrativa con quelle di contenimento della spesa pubblica, dal suo legame con la definizione dei sistemi di valutazione, alla sua correlazione con i meccanismi di responsabilità.

Accanto a ciò, l’assunto dal quale si sono prese le mosse è la crescente consapevolezza che, per conseguire la “buona amministrazione”, oltre ad incidere sul rapporto dirigente/politica sia necessario implementare strategie virtuose, e la valutazione del personale (dirigenziale e non) può essere lo strumento privilegiato per verificare, a valle del sistema, se esse abbiano conseguito gli obiettivi prefissati: essa è destinata a mettere in moto il meccanismo di erogazione della retribuzione correlata al risultato e ad incentivare, quindi, il conseguimento della buona organizzazione e gestione.

La valutazione delle *performance* è stata vista, sin dal suo primo ingresso nel settore pubblico, come un sistema capace di misurare il livello dei servizi e trovare soluzioni per migliorarli ad invarianza di costo, risultato peraltro difficile da conseguire nel contesto di crisi degli ultimi anni, caratterizzati dalla c.d. *spending review*.

La materia della gestione dei premi e degli incentivi per i dirigenti pubblici – al centro del processo di valutazione della prestazione - è orientata da diversi anni a trovare soluzioni volte a favorire la diffusione di una cultura di tipo aziendalistico, introducendo concetti di efficacia e di efficienza nella gestione delle risorse, con risultati, però, non sempre incoraggianti. È chiaro l'intento di voler dare risalto al ruolo manageriale della dirigenza nell'organizzazione del lavoro: il legislatore affida a questa figura un ruolo centrale nel sistema di valutazione delle strutture e dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche ed egli diventa co-protagonista del ciclo di gestione delle *performance* e degli strumenti di valorizzazione del merito e della produttività della prestazione lavorativa.

Se è vero che tali strumenti fungono da incentivi all'aumento della produttività dei dirigenti, ed in generale dei dipendenti pubblici, sottoposti a valutazione della *performance*, è altrettanto vero che il fine premiante è attenuato dalla normativa tributaria che rende di fatto tali emolumenti attraibili all'area del reddito imponibile e li assoggetta dunque a tassazione.

Strettamente connessa alla valutazione è il tema della responsabilità, con particolare riferimento a quella definita dirigenziale per mancato raggiungimento dei risultati e per inosservanza delle direttive, e sulla correlazione con il sistema di valutazione delle *performance*.

La questione della responsabilità dirigenziale ha dato luogo a svariati dibattiti dovuti all'incertezza di fondo sulla natura stessa del legame intercorrente tra amministrazione e dirigente.

Il contenuto di tale tipo di responsabilità è sintetizzabile in un ventaglio graduato di misure attraverso cui l'amministrazione può dar luogo all'impossibilità di rinnovo dello stesso incarico e, in relazione alla gravità dei casi, previa contestazione e nel rispetto del principio del contraddittorio, alla revoca dell'incarico con collocazione del dirigente a disposizione dei ruoli di cui all'art. 23 ovvero al recesso dal rapporto di lavoro secondo le disposizioni del contratto collettivo (art. 21 del d.lgs. 165/2001).

In tema di recesso non si è potuto fare a meno di esaminare gli orientamenti giurisprudenziali sull'applicazione dell'art. 18 St. Lav. ai dirigenti, in particolare quelli che utilizzano la tecnica del 'rinvio mobile' operato dall'art. 51 d.lgs. 165/2001, e quelli in tema di *Spoils System* per la particolare chiave di lettura che danno del principio di separazione tra politica ed amministrazione.



Nell'espone i nodi problematici del quadro normativo dedicato al dirigente si è guardato al ruolo della contrattazione collettiva, soprattutto in quegli ambiti che in qualche modo presentano interessanti peculiarità: una parte del lavoro è così dedicata alla ricostruzione ed analisi della figura dirigenziale nel comparto della sanità. Il d.lgs. n. 502/1992, muovendo dall'esigenza di contemperare il rispetto e l'applicazione dei principi di efficienza, economicità, efficacia, di matrice aziendale, con i valori fondamentali di cui all'art. 32 Cost., detta regole speciali per il dirigente medico, facendo salva la normativa prevista in generale per il dirigente pubblico.

Altro approfondimento affrontato è quello relativo al sistema di valutazione del dirigente pubblico in Spagna, al fine di coglierne peculiarità e difformità rispetto a quello utilizzato in Italia.

In tal senso, sulla base della disamina dei livelli dirigenziali su cui si articola il sistema pubblico spagnolo, si è evidenziato come solo a partire dal 2007 - con la *Ley* n. 7 del 2007, di approvazione dell' "*Estatuto Básico del empleado público*" (EBEP) - si assiste al riconoscimento giuridico della figura del "dirigente pubblico", mostrando, altresì, come tuttora viga un modello ancora fortemente politicizzato di relazione tra politica ed amministrazione che non sembra consentire l'implementazione di sistemi pubblici virtuosi.

Il fine ultimo del lavoro di ricerca si è condensato nel tentativo di capire se, alla luce delle riforme che si sono susseguite nel tempo, principalmente nell'ultimo ventennio - il cui *leit motiv* è stato quello di creare una pubblica amministrazione in grado di raggiungere risultati migliori in termini di efficacia ed efficienza del servizio reso al cittadino -, ci troviamo oggi di fronte ad una classe dirigenziale responsabile e dunque capace di rispondere al suo ruolo di 'datore di lavoro' oltre che di gestore dell'attività amministrative, ovvero di attuatore degli indirizzi di politica economica della classe politica che in qualche modo rappresenta; e se le pubbliche amministrazioni sono realmente più efficienti e perciò in grado di soddisfare al meglio i bisogni dei cittadini utenti rispettando il principio della "buona amministrazione".

## ***CAPITOLO I***

### ***“Le tappe della riforma della dirigenza pubblica: verso il rapporto di lavoro privatizzato”***

1. Il modello pubblicistico
2. Prime norme in tema di dirigenza: il D.P.R. 1972 e la legge quadro 1983
3. Il d.lgs. 29/93 e la prima fase della “privatizzazione”
4. La “privatizzazione” della dirigenza pubblica nella seconda fase della riforma
5. Il problema della correlazione tra politica e amministrazione nella disciplina degli incarichi
6. Il conferimento degli incarichi dirigenziali e la L. 145/2002 sullo *Spoils System*
7. Il d.lgs. 150/2009 e le sorti della dirigenza di vertice
8. Il dirigente *manager* e la centralità della valutazione della dirigenza
9. Il decreto “Renzi - Madia”
10. I decreti attuativi sotto la scure della Consulta
11. Le peculiarità del comparto sanità: cenni e rinvio
12. Comparazione con il modello dirigenziale spagnolo: cenni e rinvio

## 1. Il modello pubblicistico

Il rapporto di lavoro pubblico viene costruito tra la fine dell'800 ed i primi del '900 ed è immediatamente configurato come appartenente alle categorie del diritto amministrativo<sup>1</sup>. Obiettivo del legislatore, attraverso la pubblicizzazione, era quello di realizzare un sistema in cui la burocrazia risultasse garantita dagli organi di indirizzo politico-amministrativo, restando al tempo stesso imparziale e neutrale.

Peraltro, oltre ad essere garantista sul piano sostanziale del rapporto, lo stato giuridico del pubblico dipendente lo era anche su quello della tutela giurisdizionale, dal momento che la protezione degli interessi della categoria era affidata alla magistratura amministrativa, la quale, attraverso il sindacato sui tradizionali vizi dell'atto amministrativo, aveva costruito un sistema di tutele del dipendente pubblico assai più pregnante rispetto a quello offerto dal giudice ordinario agli altri lavoratori. In un siffatto contesto la problematica dell'efficienza delle amministrazioni pubbliche rivestiva un ruolo decisamente marginale rispetto alle più sentite esigenze di imparzialità e di neutralità della pubblica amministrazione.

Quest'impianto è risultato ben presto fallimentare perché nei fatti si era configurato un sistema in cui risultava garantita una tutela maggiore agli interessi interni dei funzionari pubblici, rispetto a quelli esterni e generali della collettività. Il modello garantista dello stato giuridico nasce e si sviluppa su un particolare tipo di amministrazione, detto di *puissance*, ossia rivolta ad esercitare poteri e funzioni pubbliche piuttosto che servizi resi alla collettività, modello destinato ad espandersi, sia per effetto di interventi legislativi, sia per il tramite di incursioni della magistratura amministrativa. In questo modo un quadro regolativo che sarebbe dovuto rimanere circoscritto a determinati settori, veniva esteso a tutte le amministrazioni e a tutti i soggetti che in un modo o nell'altro avessero intrattenuto con esse un rapporto di lavoro. Gli organi di governo condizionavano fortemente i funzionari e i dipendenti della pubblica amministrazione, mentre l'alta burocrazia veniva privata di precise competenze e dei necessari poteri di gestione. La crisi latente, dovuta alla de-responsabilizzazione della macchina amministrativa e dal suo asservimento alla politica, inizia a manifestarsi già nella metà degli anni Sessanta del secolo scorso, unitamente al rilancio da parte della dottrina giuridica del ruolo del diritto privato e del contratto come strumenti generali di regolazione di rapporti giuridici tra cittadino e amministrazioni. Successivamente nel 1970 con la celebre voce "Impiego Pubblico" e poi con la redazione del "Rapporto sui

---

<sup>1</sup> V. GIANNINI M. S., *Impiego pubblico (teoria e storia)*, voce in *Enc. Dir.*, XX, Giuffrè, 1970, p. 1 ss.; RUSCIANO M., *L'impiego pubblico in Italia*, Il Mulino, 1978; CASSESE S., *Il sistema amministrativo italiano*, Il Mulino, 1983; MELIS G., *Storia dell'amministrazione italiana*, Il Mulino, 1996.

principali problemi dell'Amministrazione dello Stato" presentato nel 1979, Massimo Severo Giannini formula in modo organico un progetto di riforma del pubblico impiego in chiave privatistica. Un rapporto regolato dunque dalle norme del diritto privato del contratto individuale e soprattutto dal contratto collettivo<sup>2</sup>.

Da tale disegno resta esclusa la dirigenza, sulla scorta della convinzione che tutti coloro che sono chiamati allo svolgimento di funzioni pubbliche in senso stretto, e che quindi rappresentano ed impegnano l'amministrazione verso l'esterno, debbano rimanere attratti nell'area di uno statuto più garantista, come quello del diritto pubblico. In questi anni, quale ulteriore snodo, si inserisce il movimento sindacale<sup>3</sup>. Soprattutto tra la fine degli anni '60 e gli inizi degli anni '70 del secolo scorso, le tre grandi confederazioni puntano al settore del lavoro pubblico, nel quale stanno cominciando a conquistare ampi consensi, con il dichiarato intento di far convergere gli interessi dei dipendenti con quelli dei cittadini e, quindi, di realizzare un'amministrazione efficiente. Invero, la scalata sindacale al pubblico impiego si concretizza attraverso l'immagine della promozione della tutela dei cittadini e del miglioramento dei servizi offerti agli utenti. Sotto questo profilo, le tre grandi confederazioni, che rivendicano un ruolo-guida nelle riforme del pubblico impiego – pongono due istituti (fortemente correlati) al centro della loro attenzione: quello della cosiddetta perequazione retributiva e quello della professionalità. In questo contesto viene lanciata l'idea della "qualifica funzionale", intesa come nuovo modello destinato a sostituire il tradizionale sistema di inquadramento basato sulle carriere e su astratte e formali attribuzioni di funzioni, ed a colorire di contenuto professionale dinamico, quelle mansioni che nel pubblico impiego erano ridotte a scatole vuote<sup>4</sup>.

Si tratta di un disegno di legge che vede come presupposto il sistema di regole privatistiche contenute nel codice civile, ed in primo luogo l'operatività dell'art. 2103, quale disposizione cardine per la tutela della professionalità dei lavoratori subordinati, nella parte che limita lo *ius variandi* dell'imprenditore entro i confini segnati dal criterio dell'equivalenza professionale.

Tuttavia anche questo modello riproduce le debolezze sottese al compromesso politico sindacale e risulta nuovamente attuato con uno spirito eccessivamente sensibile agli interessi specifici delle diverse categorie, al di fuori di una efficace visione di sistema. Neppure la qualifica funzionale sarà infatti capace di funzionare e di far decollare la professionalità nel lavoro pubblico: il meccanismo creato risulta né premiante né selettivo e sotto il velo della

---

<sup>2</sup> V. RUSCIANO M., *Rapporto di lavoro pubblico e privato: verso regole comuni?*, in *Law. e dir.*, 1989, p. 371.

<sup>3</sup> V. i contributi di LETTIERI A. (a cura di), *Ripensare il sindacato*, Il Mulino, 1989.

<sup>4</sup> V. GARILLI A., *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2004, p. 101.

grande riforma si celano in realtà promozioni di massa legate pressoché esclusivamente all'anzianità di servizio. Ciò nondimeno, il sindacato penetrerà a fondo nel lavoro pubblico con i primi esperimenti di regolazione collettiva che, partendo dal trattamento economico, tenderanno a gestire anche gli inquadramenti del personale.

## 2. Prime norme in tema di dirigenza: il D.P.R. 1972 e la legge quadro 1983

La dirigenza, nella sua accezione autonoma, viene istituita nell'ordinamento giuridico italiano con il D.P.R. 30/06/72 n. 748 che si proponeva l'obiettivo di attuare una separazione tra il potere politico e la potestà amministrativa e di realizzare un decentramento del potere decisionale, pur essendo state, tali linee riformatrici, poi del tutto disattese<sup>5</sup>.

In precedenza i dirigenti erano compresi all'interno della categoria direttiva degli impiegati civili dello Stato ed il Testo Unico, emanato con il D.P.R. 10/01/57, n. 3, dedicava loro il solo art. 155 il quale stabiliva che i direttori generali, oltre a poter ricevere deleghe di attribuzione da parte del Ministro, avevano anche il potere di emanare atti vincolati di competenza dell'amministrazione centrale. Si trattava di un assetto normativo inadeguato ad attuare pienamente il dettato costituzionale degli artt. 5, 97, comma 1 e 98 Cost., proteso a realizzare un policentrismo decisionale tra il vertice politico e l'autorità amministrativa, assicurando all'amministrazione una ampia sfera di autonomia senza, tuttavia, compromettere l'unità di indirizzo fra governo ed amministrazione<sup>6</sup>. Anche per questa ragione sorgeva un acceso dibattito, sul finire degli anni '50, sulle riforme da attuare in relazione alla figura del dirigente statale ed alle possibili variazioni da apportare ad un sistema decisionale accentrato, che allontanava il soggetto competente e responsabile per la decisione dal destinatario del provvedimento finale. Fu istituita, a tal uopo, nel 1962 un'apposita Commissione di studio sul pubblico impiego (Commissione Medici), con il preciso scopo di esaminare il problema relativo alla sfera delle competenze della burocrazia ministeriale, in rapporto all'attività del

---

<sup>5</sup> In tal senso CASSESE S. riteneva che non vi fossero validi motivi "per considerare i dirigenti come una categoria diversa di pubblici dipendenti se si considera il fatto che per la disciplina completa del rapporto, per tutto ciò che non era esplicitamente previsto all'interno dello stesso decreto legislativo, si faceva rinvio alle disposizioni con esso compatibili relative al personale direttivo (.....) con la conseguenza paradossale che la modificazione e l'estinzione del rapporto di lavoro sono rette dalle stesse norme del personale direttivo e, in particolare, del T.U., n. 3/57".

<sup>6</sup> DA una lettura congiunta degli artt. 5, 97, c. 1 e 98 Cost. si era giunti a costruire la relazione tra il Ministro e gli enti pubblici sottoposti alla sua vigilanza, riconoscendo al primo poteri che non si concretizzavano nel classico "ordine", tipico del rapporto di gerarchia, evitando in tal modo di depauperare l'autonomia degli organismi pubblici ai quali la legge riconosceva competenze proprie. Il Ministro emanava atti di direttiva, atti che non richiedevano la pronta esecuzione, bensì l'attuazione, essendo privi del carattere prescrittivo ed esaustivo, proprio degli ordini, ed essendo, all'opposto, lo strumento al massimo livello compatibile con le competenze normativamente prefissate dagli organi amministrativi. Così VALENSISE B., *La dirigenza statale*, Cedam, 2002.

dicastero. Dal dibattito creatosi ebbe origine la delega (L. n. 249/68) per il Governo ad emanare una disciplina per il decentramento delle funzioni e il riassetto delle carriere e retribuzioni statali che imponeva, tra l'altro, una nuova disciplina delle attribuzioni interne ed esterne degli uffici centrali e periferici dello Stato in armonia con la nuova organizzazione dello Stato stesso in senso regionale. Dopo un lungo iter venne emanato il D.P.R. 30/06/72 n. 748, che disciplinava le funzioni dirigenziali, il riordino delle carriere ed il trattamento economico dei funzionari direttivi statali.

In tale decreto la figura del dirigente veniva divisa in tre qualifiche (dirigente generale, dirigente superiore e primo dirigente)<sup>7</sup>, una distinzione che allontanava la disciplina pubblica da quella dell'assetto manageriale privato (fondato sulla unicità della figura direttiva) a cui la norma dichiarava di ispirarsi. In base al D.P.R. n. 748/72 ai dirigenti venivano assegnate nuove competenze proprie ed autonome, veniva affermata la competenza del Ministro ad esercitare poteri di direttiva in via preventiva e poteri di rimozione in via successiva, i dirigenti venivano responsabilizzati affinché conseguissero i risultati dell'azione amministrativa. Tale responsabilità "dirigenziale" si affiancava a quella penale, civile, amministrativa, contabile e disciplinare prevista in via generale per tutti i dipendenti pubblici<sup>8</sup>.

Un ruolo molto importante veniva assegnato alle procedure di accesso alla dirigenza e al processo di formazione professionale del personale, attraverso la previsione di un corso di formazione al fine di assicurare una adeguata selezione del personale con funzioni dirigenziali. Infine, in conseguenza del mutato ruolo del dirigente, era istituito un nuovo stato giuridico ed economico, adeguato alle nuove e più ampie responsabilità che venivano a gravare sullo stesso.

In realtà la riforma si rivelò piena di ombre e lacune, soprattutto in merito al ruolo affidato al Ministro nell'ambito della gestione amministrativa, poiché questo continuava ad avere un potere troppo penetrante di indirizzo e controllo sulle attività dirigenziali. Inoltre, la "responsabilità" manageriale correlata all'attività complessiva posta in essere dal funzionario, avente origine da una valutazione negativa dei risultati dell'organizzazione del lavoro e dell'attività dell'ufficio, avrebbe potuto risultare efficace solo se realmente ci fosse stato un sistema amministrativo modellato sul regime di produttività proprio delle aziende private.

---

<sup>7</sup> V. tra tutti VIRGA P., *Il pubblico impiego*, Giuffrè, 1991: "La carriera prevedeva tre qualifiche: primo dirigente: era preposto ad una divisione o ufficio avente la medesima importanza; dirigente superiore: esercitava funzioni vicarie rispetto al dirigente generale ed era chiamato a dirigere un servizio centrale o un ufficio periferico di circoscrizione non inferiore al livello provinciale; dirigente generale: era il più diretto collaboratore del ministro ed era preposto ad una direzione generale del ministero o ad un ufficio centrale o periferico di pari dimensione. La qualifica di dirigente generale era divisa a sua volta in tre livelli retributivi (A, B, C) dei quali i più elevati erano relativi a specifiche amministrazioni.

Essa invece, si rivelava sempre più simile a quella politica, stante l'assenza in essa del collegamento con il raggiungimento degli obiettivi prefissati e con gli strumenti di valutazione del loro operato, creando un regime di insoddisfazione e di protesta nei confronti di un sistema amministrativo che, a livello di organismi e procedure dell'amministrazione centrale dello Stato, mostrava gravi inefficienza ed incapacità nel definire le competenze e le responsabilità per l'attività amministrativa.

Negli anni '80 si apre la stagione dei progetti volti a rimodellare il lavoro pubblico all'insegna dell'efficienza dell'azione amministrativa e della professionalità dei suoi dipendenti, ma lasciandone intatto lo statuto giuridico pubblico. Punto di arrivo di questo processo è la legge quadro sul pubblico impiego del 1983 (l. n. 93/83), che rappresenta il più compiuto tentativo di modernizzare il lavoro pubblico attraverso una forma di ibridazione della contrattazione collettiva con il diritto amministrativo<sup>9</sup>.

Essa realizzava una notevole delegificazione e consentiva di disciplinare le materie riservate all'area negoziale con accordi nazionali di lavoro, a cui veniva riconosciuta efficacia abrogativa riguardo alle norme preesistenti incompatibili con le norme in essi contenute.

In realtà il modello di contrattazione operante nel pubblico impiego rimaneva ancora assai diverso da quello dell'impiego privato. Infatti la normativa dell'83 – indicando le materie destinate alla contrattazione in contrapposizione a quelle su cui vigeva la riserva di legge – escludeva l'oggetto, i soggetti contraenti, le procedure ed i livelli contrattuali dalla libera disponibilità delle parti. In più gli accordi sindacali non erano immediatamente efficaci nei confronti dei destinatari ma dovevano essere recepiti in un apposito atto dell'ente pubblico cosicché tale atto continuava ad essere la fonte formale della disciplina del rapporto, sebbene il suo contenuto doveva uniformarsi all'accordo sindacale.

In effetti, la legge quadro - che segna il fallimento della ri-partizione, *ratione materiae*, pubblico-privato - era costituita essenzialmente da un *mix* confuso ed ambiguo di fonti, tale da comportare a suo danno un deficit di governo normativo e retributivo del personale pubblico<sup>10</sup>.

In essa si può leggere il tracollo di ogni sforzo teso ad innestare, all'interno di uno statuto essenzialmente pubblico, le norme privatistiche e la contrattazione collettiva. Il fallimento è

---

<sup>8</sup> V. GIOCOLI NACCI P., *Brevi osservazioni in tema di responsabilità gestionale dei pubblici dirigenti*, in *Amm. e pol.*, 1983.

<sup>9</sup> BATTINI S., CASSESE S., (a cura di), *Dall'impiego pubblico al rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni*, Giuffrè, 1997; GARILLI A., *La "privatizzazione" del rapporto di pubblico impiego: appunti per il legislatore*, in *Lav. e dir.*, 1992, p. 653 ss.

<sup>10</sup> Così CARINCI F., *Simbologia e realtà di un gemellaggio: il dirigente privato ed il dirigente pubblico privatizzato*, in CARINCI F., DE LUCA TAMAJO, TOSI P., TREU T. (a cura di), *La Dirigenza, Quaderni di diritto del lavoro e delle Relazioni Industriali*, Utet, 2009, p. 8.

peraltro attribuibile ad un doppio fenomeno: da una parte l'eccessivo proliferare di "leggi e leggine", emanate da un governo ed un parlamento troppo accondiscendenti ed interessati a distribuire i benefici da corrispondere, dall'altra la diffusione di una gestione clientelare - assistenziale, riconducibile alla responsabilità sindacale, ed alla tendenza da parte della contrattazione collettiva ad invadere indebitamente ogni spazio riservato alla legge e agli atti amministrativi<sup>11</sup>.

### 3. Il d.lgs. 29/93 e la prima fase della "privatizzazione"

La dirigenza, nel senso privatistico del termine, sostanzialmente non esiste, ed anzi, sin da quando viene costituita nel 1972, con uno dei decreti sul riassetto (D.P.R. n. 748/72), è già regolata in modo non organico, perché in essa viene fatta confluire una pleora di vecchie figure di funzionari, elevatissima nel numero, ma carente di una moderna professionalità. L'amministrazione appare pertanto completamente acefala, ed i suoi vertici privi delle indispensabili competenze e poteri gestionali<sup>12</sup>.

Dalle ceneri di questa esperienza nascerà poi la scommessa della privatizzazione, scandita nelle due fasi, del 1992-93 e del 1997-98, con la seconda che segnerà una enfaticizzazione del ruolo della contrattazione collettiva ed una accentuazione ancora maggiore dei profili di regolazione civilistica<sup>13</sup>. Si tratta di un punto molto delicato, che all'epoca non trovò concordi tutti i giuristi che in un modo o nell'altro parteciparono all'operazione. Basti ricordare, per esempio, il dissenso tra la posizione di Sabino Cassese<sup>14</sup> e quella espressa dai giuristi lavoristi, primo fra tutti Massimo D'Antona, il più convinto teorico della linea della totale privatizzazione<sup>15</sup>.

Nella prima fase si tende ad operare una distinzione tra organizzazione degli uffici e organizzazione del lavoro. Distinzione, com'è noto, di difficile percettibilità, ma che il legislatore tenta comunque di tracciare al fine di separare la disciplina dell'organizzazione degli uffici, ancora regolata dal diritto pubblico, secondo il dettato dell'art. 97 Cost.,

---

<sup>11</sup> Così GARILLI A., *Il tormentato percorso della privatizzazione*, in NAPOLI M., GARILLI A. (a cura di), *La terza Riforma del Lavoro pubblico tra aziendalismo e autoritarismo* Cedam, 2010, p. 15.

<sup>12</sup> Così GARILLI A., *Il tormentato percorso della privatizzazione*, cit., p. 15.

<sup>13</sup> CARINCI F., *La c.d. privatizzazione del pubblico impiego*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1993, I, p. 8 ss.; LISO F., *La privatizzazione dei rapporti di lavoro*, in CARINCI F., D'ANTONA M. (diretto da), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche - Commentario*, Giuffrè, 2000, I, p. 177 ss.

<sup>14</sup> CASSESE S., *Il sofisma della privatizzazione del pubblico impiego*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1993, I, p. 287 ss.

<sup>15</sup> D'ANTONA M., *Le fonti privatistiche. L'autonomia contrattuale delle pubbliche amministrazioni in materia di rapporti di lavoro*, in *Foro it.*, 1995, V, c. 29 ss.; ID., *Lavoro pubblico e diritto del lavoro: la seconda privatizzazione del pubblico impiego nelle "leggi Bassanini"*, in *LPA*, 1998, I, p. 35 ss.



dall'organizzazione del lavoro, affidata nella gestione concreta all'iniziativa ed ai poteri privati del dirigente/datore di lavoro, secondo una logica paritaria e non più di supremazia speciale.

Il processo di riforma prende l'avvio con il d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, attuativo della legge delega n. 421/1992, il quale segna il debutto della stagione della "contrattualizzazione" attraverso la radicale rivisitazione delle categorie giuridiche sulle quali si fonda la regolamentazione del rapporto di lavoro. Con tale provvedimento si abbandona il regime pubblicistico del rapporto di lavoro, optando per la riconduzione della materia sotto la disciplina del codice civile e delle leggi del lavoro nell'impresa. Il momento cruciale di tale cambiamento si individua nella fase di instaurazione del rapporto: al provvedimento imposto d'imperio dall'amministrazione (atto di nomina) si sostituisce il contratto, con la conseguenza che la fase regolativa del rapporto avviene sia mediante atti unilaterali del datore di lavoro pubblico, frutto della sua capacità di diritto privato, sia attraverso la fonte contrattuale, individuale e collettiva.

Il d.lgs. n. 29/93 modificava radicalmente l'impostazione delle qualifiche dirigenziali, come introdotta dal D.P.R. del 1972, prevedendo due sole qualifiche di dirigente e dirigente generale, modificandone le relative funzioni. Il rapporto di impiego del dirigente veniva inoltre regolato, alla stregua di tutto il personale civile dello Stato, dalle disposizioni del codice civile e dalle leggi sul rapporto di lavoro subordinato nell'impresa; il rapporto di dirigente generale rimaneva disciplinato, invece, dalle norme di diritto pubblico<sup>16</sup>. La nomina a dirigente generale di regola era conferita ai dirigenti dei ruoli dell'amministrazione interessata "dotati di professionalità adeguata alle funzioni da svolgere"<sup>17</sup> e veniva disposta con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri su proposta del Ministro competente.

Oltre alla figura del dirigente generale legato allo Stato da un rapporto di pubblico impiego era previsto che, nei limiti della disponibilità dell'organico, la funzione del dirigente generale potesse essere conferita con contratto di diritto privato a soggetti estranei all'amministrazione dello Stato in possesso dei requisiti richiesti, in entrambi i casi l'incarico aveva durata non superiore a 5 anni e poteva essere rinnovato una sola volta. Quanto alle funzioni, l'art. 3,

---

<sup>16</sup> Alcuni autori hanno visto in questa scelta iniziale una duplice ed alternativa giustificazione: sia una vittoria della categoria corporativamente più forte sia la necessità di conservazione di un regime normativo differente collegato all'individuazione della funzione di indirizzo subprimario riconosciuta alla dirigenza generale in confronto all'altra dirigenza, competente per l'attuazione concreta degli indirizzi. V. D'ORTA C., *Funzioni e natura giuridica degli apparati degli organi costituzionali*, in D'ORTA C., GARELLA F., *Le amministrazioni degli organi costituzionali*, Giuffrè, 1997.

<sup>17</sup> La nomina era altresì conferita ad estranei dell'amministrazione dello stato, esperti dotati di particolare qualificazione, in possesso di requisiti da determinarsi con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro della funzione pubblica, nonché a persone che avessero svolto funzioni dirigenziali per

comma 1 muovendo dalla netta separazione delle funzioni di alta direzione politica che fissa i programmi di quelle operative che li realizzano stabiliva che gli organi di governo erano deputati a fissare gli obiettivi ed i programmi da attuare nonché a verificare la rispondenza dei risultati della gestione amministrativa alle direttive generali impartite. L'elemento cardine della definizione e separazione delle due distinte funzioni era dato dall'art. 14, comma 3 secondo cui gli atti di competenza dirigenziale non erano soggetti ad avocazione da parte del Ministro, se non per particolari motivi di necessità ed urgenza dovevano coesistere.

La nuova disciplina prevedeva anche un regime di responsabilità secondo cui i dirigenti erano responsabili della realizzazione dei programmi e dei progetti loro affidati, incluse le decisioni organizzative e di gestione del personale ed in caso di inottemperanza alla norma veniva disposto il collocamento a disposizione per la durata massima di un anno, con perdita del trattamento economico accessorio. In caso di responsabilità particolarmente grave e reiterata, il dirigente generale poteva essere collocato a riposo per ragioni di servizio; nei confronti del dirigente invece la norma rinviava alle disposizioni del codice civile con risoluzione del rapporto per giusta causa.

Il d.lgs. 29/93 affrontava il problema legato al vero anello debole del vecchio sistema ovvero l'assenza all'interno delle pubbliche amministrazioni di figure assimilabili all'imprenditore e datore di lavoro privato. Per quanto riguarda l'aspetto della privatizzazione il decreto puntava a salvaguardare il ruolo della dirigenza pubblica dalle interferenze dei vertici politici e delle pressioni delle rappresentanze sindacali. A tal uopo attribuiva agli organi politici di vertice esclusivamente la funzione di programmazione, indirizzo e controllo riservando invece ai dirigenti generali e ai dirigenti l'attività di gestione concreta, inclusa l'adozione di atti amministrativi.

La riforma poneva le basi, inoltre, per una più corretta impostazione delle relazioni sindacali all'interno di ciascuna amministrazione introducendo una più precisa distinzione fra ruoli e poteri e rendeva più flessibile la gestione del personale. I dirigenti, infatti, nelle materie rientranti nel campo della contrattazione collettiva operavano con i poteri del privato datore di lavoro, adottando non più atti amministrativi, ma semplici misure gestionali equiparabili in tutto e per tutto a quelle prese da dirigenti di una impresa privata. Per quanto riguarda l'aspetto della contrattazione collettiva il decreto sopprimeva le vecchie delegazioni pubbliche previste dalla legge quadro poco omogenee per composizione ed interessi rappresentati

creando al loro posto l'ARAN, un organismo alle dipendenze del Presidente del Consiglio dei Ministri, ma staccata dalle singole amministrazioni.

In questo periodo la contrattazione collettiva viene comunque parzialmente limitata: se da una parte l'art. 9, d.lgs. n. 29/93, prevedeva che la stessa avrebbe potuto svolgersi su tutte le materie attinenti ai rapporti di lavoro, dall'altra si precisava che gli aspetti organizzativi avrebbero dovuto essere gestiti, a valle della regolazione generale contenuta negli accordi di comparto, esclusivamente dai dirigenti, obbligati alla sola informazione o consultazione sindacale. Il che significa che al termine della procedura sindacale il dirigente si riappropriava dei suoi poteri unilaterali e poteva tornare a gestire autonomamente l'amministrazione<sup>18</sup>.

Si tratta di un altro punto centrale, ma questo principio verrà meno con il d.lgs. n. 80/98, e si aprirà così la strada alla contrattualizzazione dei poteri del dirigente<sup>19</sup>. Ciò ovviamente costituirà un punto di criticità del sistema.

Al di là del tema del rapporto tra legge e contrattazione collettiva, oggetto sin dalle prime riforme di una particolare oscillazione del pendolo<sup>20</sup>, altro nodo centrale delle riforme che hanno investito il settore pubblico è rappresentato dal binomio centro/periferia, intorno al quale si addensa la tensione tra istanze di diversificazione territoriale ed esigenze di regolazione unitaria.

E' stato affermato<sup>21</sup> che il processo di privatizzazione della metà degli anni '90 avrebbe dovuto introdurre nell'ambito del lavoro pubblico elementi di discontinuità anche sotto il profilo della differenziazione delle regioni e degli enti locali, rispetto ad un assetto previgente, fortemente caratterizzato da penetranti vincoli agli spazi operativi delle amministrazioni decentrate. Difatti, se da una lato regioni e d enti locali hanno visto formalmente riconosciuta autonomia nelle decisioni di spesa per il personale, dall'altro il meccanismo dei trasferimenti statali ne ha decisamente compresso la latitudine, dal momento che la provvista finanziaria è determinata dal governo centrale: in buona sostanza anche la materia del lavoro pubblico ha messo a nudo il *punctum dolens* dei modelli di federalismo normativo, che rischiano di divenire ineffettivi (o comunque limitati) se all'attribuzione di potestà e competenze non si

---

<sup>18</sup>ALBANESE A., *I poteri dirigenziali nel decreto Legislativo 11. 29/ 1993 e il problema della loro negoziabilità*, in *Lav. e dir.*, 1996, p. 419.

<sup>19</sup> V. BOSCATI A., *La partecipazione sindacale nel settore pubblico e La negoziabilità dei poteri privatistici del dirigente datore di lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 2000, p. 407. ss.

<sup>20</sup> Tale tema è posto in evidenza da DENTICI L.M., *Il pubblico impiego tra Stato, Regioni ed enti locali. Norme per gli enti territoriali e il servizio sanitario nazionale*, in NAPOLI M., GARILLI A. (a cura di), *La terza Riforma del lavoro pubblico tra aziendalismo e autoritarismo*, Cedam, 2013, p. 36.

<sup>21</sup> La complessità del tema ha portato a parlare di "privatizzazione tendenziale", concetto che esprime una tendenza verso l'omogeneizzazione pubblico-privato, pur nella consapevolezza che l'assenza di un imprenditore soggetto al mercato sia la ragione dell'impossibilità di una completa identità tra le relative discipline, v. tra tutti BELLAVISTA A., *La figura del datore di lavoro pubblico*, in *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2010, p. 87 ss.

accompagna anche ad un modello decentrato di reperimento delle risorse finanziarie e di loro allocazione per le finalità delle singole autonomie, direttamente gestito a livello regionale<sup>22</sup>.

#### **4. La “privatizzazione” della dirigenza pubblica nella seconda fase della riforma**

I problemi discendenti dalla riforma della Pubblica Amministrazione attuata con il d.lgs. n. 29/93 avevano reso necessaria una seconda privatizzazione, da estendersi anche ai dirigenti dello Stato che erano stati esclusi dalla prima.

A tale scopo venne emanata la legge delega n. 59/97 la quale riprendeva e sviluppava le istanze di riforma delle amministrazioni indicate da tempo ed in parte già trasfuse in leggi, ma si collocava volutamente su un terreno nuovo e diverso rispetto a quello della mera razionalizzazione degli apparati amministrativi<sup>23</sup>.

In questa fase anzitutto, viene ricondotta all’area del diritto privato anche una parte dell’organizzazione amministrativa, la c.d. micro-organizzazione.

Inoltre, tutta la dirigenza, compresa l’altra burocrazia, fino ad allora mantenuta in regime di diritto pubblico, viene privatizzata, suscitando, ancora una volta preoccupazioni e dissensi<sup>24</sup>.

Il rapporto di lavoro della categoria è modellato su uno schema peculiare, basato su un contratto a tempo indeterminato, dunque stabile, cui si affianca un incarico temporaneo, conferito dall’organo di indirizzo politico e amministrativo<sup>25</sup>.

La seconda fase di privatizzazione del pubblico impiego trascendeva i temi dell’efficienza dell’amministrazione come apparato e si collegava direttamente ad una riforma che investiva il rapporto tra il sistema amministrativo, il sistema politico e la società tentando di ribadire il principio di separazione tra politica e amministrazione. L’art. 11, comma 4, nel riaprire i

---

<sup>22</sup> Sul tema v. anche D’AURIA G., *Variazioni sul lavoro pubblico, organizzazione amministrativa e titolo V (parte seconda) della Costituzione*, in *LPA*, 2005, p. 3 ss; secondo CORPACI A., *Sub art. 1, in La riforma dell’organizzazione, dei rapporti di lavoro e del processo nelle amministrazioni pubbliche (d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni e integrazioni)*, NLG, 1999, p. 1053 ss. al contrario, si sarebbe verificata da parte di alcune amministrazioni una fuga di talune amministrazioni dal modello centralistico, veicolata dalle istanze di decentramento.

<sup>23</sup> Il terreno prescelto dalle leggi Bassanini era quello del conferimento ai governi locali (Regioni, Province, Comuni) dei compiti amministrativi esercitati dallo Stato che corrispondono alla cura di interessi delle comunità locali localizzate nel territorio e al conferimento di compiti e funzioni a cui corrisponde il ridimensionamento e la deconcentrazione degli apparati dello Stato centrale, in previsione della futura riforma costituzionale in senso federalista.

<sup>24</sup> V. RUSCIANO M., *Giannini e il pubblico impiego*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 2000, p. 1115; ID, *Contro la privatizzazione dell’alta dirigenza pubblica*, in *Dir. lav. merc.*, 2005, p. 625; CASSESE S. e MARI A., *L’oscuro ruolo dell’alta dirigenza italiana*, in *Pol. Dir.*, 2001, p. 13 ss.; CASSESE S., *Il nuovo regime dei dirigenti pubblici italiani: una modificazione costituzionale (dopo la legge n. 145/2002)*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, p. 1341 ss.

<sup>25</sup> V. D’ALESSIO G., *Incarichi di funzioni dirigenziali*, in CARINCI F. e D’ANTONA M. (diretto da), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, cit., p. 749 ss.

termini per l'emanazione di norme correttive del d.lgs. n. 29/93 oltre a sancire la privatizzazione della dirigenza generale, disponeva anche che tale processo di revisione/integrazione avvenisse a partire dal principio della separazione tra compiti e responsabilità di direzione politica e compiti di responsabilità e direzione delle amministrazioni<sup>26</sup>.

A completare la riforma della dirigenza pubblica provvedevano, in attuazione della legge delega n. 59/97, i d.lgs., n. 80/98 e il n. 387/98. Questi, pur ponendosi in linea di continuità con quanto previsto dal d.lgs. 29/93 si sono preoccupati di precisare il criterio di riparto tra le competenze degli organi politici e quelle degli organi burocratici<sup>27</sup>.

Con il d.lgs. n. 80/98 il ruolo della dirigenza pubblica veniva definito in modo più completo grazie ad una formulazione normativa più precisa delle competenze dirigenziali e dei poteri spettanti l'autorità politica<sup>28</sup>.

Il dirigente doveva attuare gli indirizzi formulati a livello politico e conseguire quei risultati di cui il ministro avrebbe risposto di fronte agli elettori<sup>29</sup>, con un meccanismo che prevedeva,

---

<sup>26</sup>BARBIERI M., *Il lavoro pubblico nella seconda riforma Bassanini*, LG, 1997, p. 561 ss.

<sup>27</sup> Ciò è stato realizzato sia con la novella dell'art. 3, con cui si è puntualizzato il citato criterio di riparto di carattere generale e gli si è attribuito un valore preminente rispetto alla disciplina speciale di settore; sia con la riformulazione dell'art. 14 che, benché direttamente rivolto alle amministrazioni dello Stato, esprime principi riferibili a tutte le pubbliche amministrazioni. E nello stesso senso viene ad assumere un peculiare rilievo anche l'art. 8 del d.lgs. 286/99 avente ad oggetto "Direttiva annuale del Ministro" con cui si è inteso specificare la previsione dell'art. 14 del d.lgs. 29/93.

<sup>28</sup> Vi è un nesso esplicito fra le leggi Bassanini e il completamento della riforma del pubblico impiego (...) tra le caratteristiche più importanti "vi è la ridefinizione del ruolo dei dirigenti generali dello Stato, base alla separazione tra politica e amministrazione e al di fuori della tradizionale disciplina di status. La contrattualizzazione comporta, per la dirigenza di vertice, una nuova articolazione tra la titolarità dell'ufficio (incarico dirigenziale) e il rapporto di lavoro (fondato su un contratto di durata determinata o indeterminata). La responsabilità politica richiede che il Governo abbia una effettiva libertà di scelta nel conferimento degli incarichi di direzione dai quali dipende concretamente l'attuazione dell'indirizzo politico; ma la responsabilità della gestione comporta a sua volta che il dirigente, una volta scelto e incaricato di funzioni di alta dirigenza, sia garantito dai condizionamenti politici e valutato obiettivamente in base ai risultati della sua gestione.

Lo schema alternativo allo status, dell'incarico dirigenziale di vertice a termine, con il corredo delle necessarie garanzie di autonomia del dirigente, corrispondenti alla forte assunzione di responsabilità per i risultati, è coerente con il principio della separazione, ed è compatibile con diversi moduli di regolazione contrattuale del rapporto di lavoro, quali l'affidamento dell'incarico a termine a dirigenti in servizio in continuità del relativo rapporto di lavoro oppure l'assunzione dall'esterno di persone con adeguata personalità con contratto di lavoro a tempo determinato (nel primo caso, l'incarico di alta dirigenza comporta soltanto una novazione del contenuto obbligatorio e delle condizioni economiche e normative, ma non un'interruzione, del rapporto di lavoro dirigenziale in atto; nel secondo, richiederebbe invece la stipulazione di un apposito contratto a tempo determinato). Questo è del resto il modello di dirigenza di massimo livello che si afferma negli enti locali e nelle università secondo la legge n. 127/97 e in svariate leggi regionali". Così testualmente D'ANTONA M., *Ibridazione della contrattazione collettiva con il diritto amministrativo: la legge quadro n. 93/83*, LPA, 1998.

<sup>29</sup> Una riforma complessiva del sistema, orientata nella direzione della semplificazione del quadro politico, doveva favorire un sistema di selezione del personale politico attraverso il metodo maggioritario accompagnata dall'attivazione in modo preciso della responsabilità del corpo politico di fronte all'elettorato; allora, la necessità che il personale dirigenziale chiamato ad attuare gli indirizzi formulati dal governo fosse "scelto" dal Ministro sul quale veniva fatta valere la responsabilità politica. Tale aspetto relazionale tra autorità politica e dirigenti era in grado, di per sé, di giustificare la nascita di un rapporto fiduciario più stretto. V. VALENSISE B., *La dirigenza statale*, Cedam, 2002.

da un lato l'emanazione di un atto di indirizzo politico amministrativo, dall'altro lo svolgimento dell'attività amministrativa in relazione a quell'indirizzo.

È evidente, tuttavia, che solo un corretto esercizio degli incarichi legislativamente stabiliti avrebbe potuto assicurare l'equilibrio tra i poteri di emanazione degli atti di indirizzo e la traduzione degli stessi in atti amministrativi concreti.

Un ulteriore elemento di riforma del 1998 era stata l'estensione della privatizzazione del rapporto di lavoro anche a dirigenti statali nominati con decreto del Presidente del Consiglio, eliminando la grave sintonia giuridica insita nel sistema previgente, che manteneva solo per l'alta burocrazia le garanzie proprie del servizio pubblicistico, che comportava una distinzione sul piano delle fonti regolatrici del rapporto e del regime giuridico: pubblicistico per i dirigenti statali e privatistico per gli altri.

Era stato subito evidente, tuttavia, che la dicotomia della sfera dirigenziale non poteva essere conservata una volta superati i dubbi e le incertezze sulla privatizzazione del rapporto di lavoro dei dirigenti statali.

Grande merito in tal senso avevano avuto anche le indicazioni provenienti dalla giurisprudenza, soprattutto quelle della Corte Costituzionale<sup>30</sup> e dalla dottrina poiché sostenevano, ancor prima della riforma del rapporto di lavoro dei dirigenti generali, che alla luce delle indicazioni fornite dal Giudice delle leggi e in considerazione delle molteplici ragioni che militavano in favore del superamento della separazione tra le due dirigenze, la via più lineare appariva quella dell'estensione all'intera dirigenza del regime del diritto privato e del contratto come fonte regolatrice del rapporto.

Questa sembrava la direzione presa dal legislatore, che puntava dunque sulla parificazione del rapporto di dirigente generale a quella degli altri dirigenti su base privatistica in coerenza con il ruolo e con le mutate responsabilità dei nuovi burocrati; la nuova disciplina apportava al disegno di riforma dell'apparato amministrativo modifiche volte a riorganizzare in maniera complessiva l'amministrazione pubblica. Un primo elemento, in tal senso, era rappresentato dalla più completa e puntuale definizione dei compiti e poteri spettanti all'autorità politica ed a quella amministrativa, al fine di evitare la sovrapposizione delle stesse o fenomeni di surrettizia sostituzione di soggetti titolari di autonome e distinte competenze.

---

<sup>30</sup> V. Sentenza Corte Cost. 25.07.1999, n. 313. In essa la Consulta ha affermato che l'abbandono dello statuto integralmente pubblicistico della disciplina dei rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni non doveva essere ritenuto in contrasto con l'art. 97 Cost., in considerazione del fatto che è possibile garantire l'imparzialità nell'azione amministrativa, nonché l'efficienza prescritta dal precetto costituzionale, anche con strumenti che, con maggiore flessibilità, consentono di assicurare lo svolgimento di una prestazione ancorata ad un parametro di produttività più elevato di quello che fosse nel passato.

Un secondo elemento era costituito dall' unificazione giuridica del rapporto di lavoro di tutti i dirigenti, non più dislocati in due autonomi qualifiche (dirigenti generali e dirigenti), ma distinti e differenziati esclusivamente in relazione agli incarichi assegnati, con la rimodulazione della funzione da svolgere. Inoltre, venivano previsti adeguati meccanismi per la scelta del personale dirigenziale destinato a ricoprire determinate funzioni, attuando un opportuno e necessario contemperamento tra l'esigenza propria del ceto politico, di scegliere persone di fiducia, e la necessità di tutelare i dirigenti da possibili prevaricazioni ed abusi. Coerentemente con lo scopo di attuare una differenziazione tra dirigenti esclusivamente in base alle attribuzioni ed agli incarichi assegnati, anche al fine di riconoscere la professionalità di ciascuno, era stato introdotto il ruolo unico della dirigenza in grado di superare le limitazioni rappresentate dell'appartenenza del dirigente al ruolo di un solo ministero, realizzando così, una mobilità orizzontale.

Il punto nevralgico della riforma è dunque rappresentato dal dirigente, profilo che rende evidente il problema, di difficile risoluzione, legato alla difficoltà di far convivere in un unico soggetto l'investitura fiduciaria con l'esigenza di perseguire il principio di imparzialità indicato dall'art. 97 della Costituzione<sup>31</sup>. Così, per un verso, il dirigente è legato da un rapporto di fiducia con l'organo di indirizzo politico amministrativo, per l'altro, invece, egli deve essere assolutamente privo di condizionamenti e di pressioni politiche, perché deve agire secondo i principi di imparzialità e di efficienza.

## **5. Il problema della correlazione tra politica e amministrazione nella disciplina degli incarichi**

Il rapporto tra organi politici e dirigenza è uno dei nodi cruciali da sciogliere per perseguire l'obiettivo, ribadito da tutte le riforme intervenute sul tema, ed ormai da tutte le parti politiche ritenuto improcrastinabile, di un reale incremento di efficienza e di produttività della pubblica amministrazione, sia statale che regionale e locale.

Il problema in realtà non è peculiare solo del nostro sistema, poiché tutti gli ordinamenti nazionali si misurano con il dilemma di come, da un lato, porre gli organi politici in condizione di realizzare concretamente i propri programmi e indirizzi utilizzando lo strumento operativo delle amministrazioni pubbliche, d'altro lato, evitare che l'attività di governo si trasformi in una tirannia della maggioranza, indirizzando l'agire amministrativo alla soddisfazione non

---

<sup>31</sup> V. D'ORTA C., *Politica e amministrazione*, in CARINCI F., D'ANTONA M. (diretto da), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche dal D.lgs. n. 29/1993 ai D.lgs. nn. 396/1997, 80/1998 e 387/1998*, Giuffrè, p. 955 ss.

dell'interesse pubblico generale, ma esclusivamente degli interessi degli elettori della compagine politica di governo o, peggio, di alcuni tra questi.

Nell'esperienza ordinamentale dei maggiori paesi occidentali sono andati affermandosi due modelli teorici alternativi.

Il primo, facendo principalmente affidamento sulla "responsabilità politica"<sup>32</sup>, cui è chiamata a rispondere la compagine di governo alla successiva tornata elettorale, nonché sui *checks and balances* esercitabili dagli altri poteri pubblici sul poter esecutivo, ritiene che debba sussistere un rapporto di stretta fiduciarità tra organi politici e dirigenza amministrativa, così che l'assoluta consonanza tra i due ponga i primi nelle migliori condizioni per realizzare il proprio programma e, al contempo, spazzi via ogni possibile alibi alla loro diretta responsabilità in caso di mancata realizzazione nel corso del mandato.

D'altronde in un ordinamento democratico gli organi politici, essendo (direttamente o indirettamente) investiti della loro funzione dai cittadini, appaiono essere i più accreditati interpreti dei bisogni e delle esigenze degli stessi. La valorizzazione di questo dato coerentemente richiederebbe che all'inizio del proprio il vertice politico abbia la facoltà di azzerare gli incarichi direttivi nodali conferiti dal proprio predecessore e di riattribuirli a personale di sua fiducia: il c.d. *spoiling system*, comunemente ritenuto proprio dell'ordinamento federale statunitense.

I paesi europei occidentali<sup>33</sup>, ivi compreso il Regno Unito<sup>34</sup>, hanno invece generalmente preferito ispirarsi a un modello sistematico alternativo, ravvisando nella garanzia di indipendenza e neutralità dell'alta burocrazia la via per assicurare continuità ed elevata professionalità all'azione amministrativa ed, in tal modo, l'effettiva rispondenza di quest'ultima all'interesse pubblico generale<sup>35</sup>. La responsabilità dei dirigenti, operante sia sul piano

---

<sup>32</sup> La funzionalità di questa responsabilità si scontra con le difficoltà e i costi d'informazione che debbono affrontare gli elettori per poter verificare l'effettiva coerenza ed efficacia dell'azione di governo rispetto ai programmi elettorali, in virtù dei quali hanno ottenuto il loro mandato; v. al riguardo CLARICH M., *Riflessioni sui rapporti tra politici e amministrazione (a proposito del TAR Lazio come giudice della dirigenza statale)*, in *DA*, 2000, p. 375 ; LINDBLOM C., WOODHOUSE E., *The policy making process*, Prentice Hall, 1993, p. 34 ss.; DOWNS A., *Teoria economica della democrazia*, Il Mulino, 1988, p. 243 ss.

<sup>33</sup> Gli ordinamenti europei più strettamente rispondenti a questo modello sono senza dubbio quello francese e quello tedesco; v. per una sintesi dei loro caratteri strutturali GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Giuffrè, 2003, 155 ss. e 162 ss.; MERLONI F., *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale*, Il Mulino, 2006, 39 ss.

<sup>34</sup> GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, cit., 135 ss., rileva come il modello inglese sia stato parzialmente "inquinato" dalle riforme della Thatcher e di Blair che hanno inserito tra la dirigenza apicale e il vertice politico una fascia di dirigenti, assunti dall'esterno delle amministrazioni per chiamata fiduciaria, che svolgono sostanzialmente una funzione di *advisors* politici.

<sup>35</sup> CLARICH M., *Riflessioni sui rapporti tra politici e amministrazione (a proposito del TAR Lazio come giudice della dirigenza statale)*, cit., p. 373 ss., invita a valutare con "prudente disincanto" anche questa opzione, richiamando l'insegnamento di Max Weber (*Economia e società. Teoria e categorie sociologiche*, Milano, 1995) secondo cui il "sapere di servizio" maturato dai dirigenti li pone in una posizione di asimmetria informativa rispetto ai politici, che può essere utilizzata o per



disciplinare che gestionale, costituirebbe garanzia sufficiente per il vertice politico che questi, pur non essendo diretta espressione della medesima compagine politica, prestino comunque impegno e professionalità per raggiungere gli obiettivi loro assegnati<sup>36</sup>.

In nessun ordinamento, per quanto consta, le garanzie di indipendenza offerte alla dirigenza hanno, però, precluso che questa sia posta comunque in un rapporto di sottordinazione gerarchica ai vertici politici dell'amministrazione, che sono pertanto i responsabili non solo dell'indirizzo politico, ma anche della stessa conduzione amministrativa e gestionale delle proprie amministrazioni - e in quanto tali - legittimati ad esercitare poteri di avocazione, riforma o revoca degli atti di competenza dei propri dirigenti<sup>37</sup>. In tale organizzazione "monistica" delle amministrazioni pubbliche non sussiste l'esigenza sistemica di tracciare sul piano giuridico una linea di netta distinzione tra competenze proprie degli organi politici e quelle proprie della dirigenza<sup>38</sup>.

Lo Stato italiano, sin dal periodo pre-costituzionale<sup>39</sup>, aveva optato per questo secondo modello ordinamentale: la burocrazia professionale era in un rapporto di soggezione gerarchica al Ministro o al diverso organo politico di vertice, attribuendo a quest'ultimo la responsabilità amministrativa e gestionale della conduzione degli uffici dell'amministrazione. Al contempo, però, si cercava di realizzare l'imparzialità dell'azione amministrativa non solo attraverso il controllo di legalità degli atti, ma anche attribuendo ai pubblici funzionari uno *status* di natura pubblicistica, volto a tutelarne l'imparzialità "soggettiva" rispetto ai condizionamenti del potere politico attraverso la stabilità dell'impiego, l'inamovibilità dall'incarico, nonché la possibilità di ricorrere al sindacato giudiziale circa la rispondenza all'interesse pubblico di ogni atto organizzativo, ivi compresi quelli di conferimento o di revoca degli incarichi, che incidesse direttamente o indirettamente sul rapporto di impiego<sup>40</sup>.

---

*porre bastoni negli ingranaggi nella macchina amministrativa così da non consentire a questi ultimi di perseguire i loro programmi o per perseguire non l'interesse pubblico ma quello egoistico-corporativo di rafforzare i poteri e i benefici della stessa dirigenza.*

<sup>36</sup> Ove ciò non si verifici, la stessa responsabilità dirigenziale legittimerebbe l'adozione da parte degli organi politici di rimedi che consentano di ottenere l'adeguamento delle condotte di dirigenti o, in caso negativo, di risolvere motivatamente il loro rapporto di lavoro. D'altro canto il fatto che le sorti di una tale dirigenza non siano inscindibilmente legate a quelle degli organi politici la porrebbe in condizione di poter meglio arginare eventuali derive clientelari o consociative di questi.

<sup>37</sup>MERLONI F., *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale*, cit., p. 111 ss.

<sup>38</sup> V. MERLONI F., *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale*, cit., p. 113 s.; ID, *Riflessioni sui rapporti tra politica e amministrazione in Italia nella prospettiva comparata*, in MERLONI F., PIOGGIA A. (a cura di), *Riforme organizzative e atti amministrativi*, Maggioli, 2005, p. 15 ss.; D'ALESSIO G., *La disciplina della dirigenza pubblica: profili critici e ipotesi di revisione del quadro normativo*, in LPA, 2006, p. 560.

<sup>39</sup> Per una sintesi della regolazione del rapporto dei pubblici funzionari dall'unità all'adozione della Carta costituzionale v. GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, cit., p. 31 ss.

<sup>40</sup> Anzi per lungo tempo dopo l'entrata in vigore della Carta costituzionale la prevalente dottrina e la giurisprudenza amministrativa hanno ritenuto questa organizzazione dei pubblici uffici un portato della stessa Costituzione, in quanto avrebbe rappresentato l'unica formula organizzativa in grado di coniugare la responsabilità del Ministro (letta come responsabilità gerarchica e amministrativa) del proprio dicastero di cui

Anche dopo l'istituzione della dirigenza come categoria distinta dagli altri pubblici dipendenti caratterizzata da uno *status* giuridico e da una regolazione del rapporto differenziati<sup>41</sup>, il modello di regolazione dei rapporti tra un vertice politico e dirigenti amministrativi è rimasto sostanzialmente invariato sino agli inizi degli anni '90<sup>42</sup>.

Tale sistema aveva creato inefficienze nei servizi di una pubblica amministrazione guidata da una alta burocrazia con competenze professionali prevalentemente giuridiche, molto più attenta al rispetto dei formalismi normativi che al perseguimento della qualità e quantità dei servizi offerti ai cittadini, non incline all'assunzione di responsabilità gestionali dirette e certo non scevra da lottizzazioni “proporzionali” da parte delle forze politiche più rappresentative<sup>43</sup>.

Per un verso, l'esigenza di incrementare l'efficienza della pubblica amministrazione per cercare di rispondere alle pressioni competitive, cui era ormai esposto il sistema-paese in un mercato comunitario e globale sempre più integrato e concorrenziale, per altro verso, la maggiore esposizione personale e la responsabilizzazione diretta degli organi politici nei confronti dell'elettorato, conseguente al passaggio all'elezione diretta dei sindaci, dei presidenti delle province e delle Regioni e a un sistema elettorale nazionale di stampo maggioritario, hanno indotto a mutare il regime del corpo burocratico e, in particolare, della sua relazione con gli organi politici. Si è così ideato e (parzialmente) sperimentato un sistema con profili di assoluta originalità nel panorama europeo<sup>44</sup>, la cui edificazione è stata lunga, laboriosa, non lineare, operata ora con “passi di gambero”<sup>45</sup>, ora con salti in lungo, e soprattutto che non può ancora dirsi né completata, né tantomeno sistematicamente assestata<sup>46</sup>.

Dal 1992 ogni legislatore ha ritenuto di intervenire sulla materia con misure rispondenti a logiche e finalità non sempre coerenti. Anche la Corte costituzionale, che in una prima fase ha dato un contributo fondamentale nel sostenere il processo di riforma, ora a fronte della poca avvedutezza delle modifiche apportate nelle ultime legislature è divenuta più severa nel suo

---

all'art. 95 Cost. con le garanzie di imparzialità dell'amministrazione nel suo complesso e di indipendenza dei pubblici impiegati rispetto agli organi di governo dettate dagli artt. 97, 98 e 54 Cost. . V. CASSESE S., *Il nuovo regime dei dirigenti pubblici italiani: una modificazione costituzionale*, GDA, 2002, p. 1345.

<sup>41</sup> Cfr. legge delega 28 ottobre 1970, n. 775 e d.p.r. 30 giugno 1972, n. 748.

<sup>42</sup>GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, cit., p. 51 ss.; FORTE P., *Il principio di distinzione tra politica e amministrazione*, Giappichelli, 2005, p. 111 e s.; CASSESE S., *Il nuovo regime dei dirigenti pubblici italiani: una modificazione costituzionale*, cit., p.1342; MEZZACAPO D., *L'alta dirigenza statale tra politica e amministrazione (osservazioni sullo spoils system all'italiana)*, ADL, 2004, p. 618.

<sup>43</sup>D'ANTONA M., *Dirigenti pubblici: meglio se a tempo*, in *Opere*, raccolte da CARUSO B., SCIARRA S., Giuffrè, 2000, p. 435; D'AURIA G., *La politica alla (ri)conquista dell'amministrazione*, LPA, 2002, p. 853.

<sup>44</sup> V. D'ANTONA M., *Dirigenti pubblici: meglio se a tempo*, cit., 2000, p. 434; GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Giuffrè, 2003, p. 80 ss.; MERLONI F., *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale*, Il Mulino, 2006, p. 130 ss.

<sup>45</sup> Così CARINCI F., *Una riforma a passo di gambero*, LPA, 2001, p. 5.

vaglio di costituzionalità e ha ritenuto indispensabile che siano operate delle “varianti in corso d'opera”.

## 6. Il conferimento degli incarichi dirigenziali e la L. 145/2002 sullo *Spoils System*

L'affermazione del principio di separazione tra politica ed amministrazione<sup>47</sup>, unitamente alla privatizzazione del rapporto di lavoro di tutti i dirigenti, ha comportato nel corso della seconda fase della riforma una importante riscrittura della disciplina in tema di incarichi dirigenziali, successivamente novellata in maniera significativa dalla legge 145/2002. Si è così giunti a prevedere la coesistenza di un contratto a tempo indeterminato e di tanti incarichi a termine nel corso del rapporto di lavoro, ritenuto il giusto punto di equilibrio tra le esigenze di garanzia della dirigenza ad agire in maniera autonoma e quella degli organi politici di poter controllare l'operato dei dirigenti.

Già il decreto legislativo 29/93 incideva sul segmento della dirigenza non apicale assoggettandola al regime privatistico e fissava regole e criteri relativi al conferimento degli incarichi, comuni ad entrambi le categorie<sup>48</sup>. In particolare l'art. 19 stabiliva che nel conferire gli incarichi si dovevano tenere presenti le attitudini e le capacità professionali dei dirigenti, con specifico riferimento alla natura e alle caratteristiche dei programmi da realizzare.

Una più compiuta riforma del settore della dirigenza e in particolare della disciplina del conferimento degli incarichi si ha però con il ciclo di riforme della “seconda privatizzazione”<sup>49</sup>.

---

<sup>46</sup>CARINCI F., *Spes ultima dea*, LPA, supplemento al n. 2, 2001, p. 1 s.; CARINCI F., *Sisifo riformatore: la dirigenza*, LPA, 2001, p.959 ss.; D'ALESSIO G., *La dirigenza: imparzialità amministrativa e rapporto di fiducia con il datore di lavoro*, LPA, 2007, p. 349.

<sup>47</sup> Già al finire dell'800 si ammoniva saggiamente che “dove in realtà finisca la politica e dove cominci l'amministrazione niuno sa dire con precisione, come niuno sa dire neppure come, in tal modo, con quali mezzi si deve separare questa indeterminata politica dall'ugualmente indeterminata amministrazione”. Così PRESUTTI E., *Lo Stato parlamentare ed i suoi impiegati amministrativi*, Libreria Editrice Internazionale, 1889, p. 19.

<sup>48</sup> Sul punto v. GALANTINO L., *Il rapporto di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione*, Cedam, 1994, VIRGA P., *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Giuffrè, 1995 e TERRANOVA S., *Il rapporto di pubblico impiego*, Giuffrè, 1995.

<sup>49</sup> Dapprima la legge delega n. 421/1992 e il D.lgs. n. 29/1993 e successivamente, imprimendo tratti più decisi, la c.d. “seconda privatizzazione” di cui alla legge delega n. 59/1997 e i D.lgs. n. 80/1998 e n. 387/1998 hanno disegnato un nuovo sistema che si fonda sul principio cardine della netta distinzione tra politica e amministrazione o più propriamente – come recitano testualmente le leggi delega del 1992 e del 1997 – tra “i compiti della direzione politica e quelli di direzione amministrativa”. Questa precisazione terminologica circa l'effettivo oggetto della distinzione è indispensabile se non ci si vuole avventurare per un percorso esegetico impraticabile. Deve infatti condividersi il rilievo dell'impossibilità di effettuare una separazione ontologico-qualitativa tra l'atto di indirizzo politico e l'atto amministrativo, giacché in ogni atto in cui l'agente è chiamato ad esercitare una discrezionalità valutativa si pone in essere un'azione che si caratterizza per una intrinseca politicità, dovendo operare una scelta o una gerarchia tra diversi interessi. Le due tipologie di atti non si pongono pertanto su due piani diversi, ma lungo un *continuum*, in cui muovendo dall'uno all'altro il tasso di discrezionalità (e dunque di politicità) della decisione si incrementa o, in senso inverso, si riduce, ma senza scomparire mai del tutto. In

In particolare il decreto legislativo 80/98 articolava il conferimento degli incarichi dirigenziali in due atti: il provvedimento di conferimento vero e proprio ed il contratto. Il primo in base alla gradazione degli incarichi medesimi, assumeva la forma di decreto del Presidente della Repubblica, decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, ovvero determinazione del dirigente preposto all'Ufficio dirigenziale generale; il secondo definiva oggetto, obiettivi, durata dell'incarico, nonché il relativo trattamento economico<sup>50</sup>.

È su questo terreno che ha operato la riforma realizzata dalla Legge n. 145/2002, la c.d. Legge Frattini del luglio 2002, la quale è oggetto di confronto tra chi ritiene che si inserisca nel solco già tracciato dalla normativa del 1998, come elemento di continuità e chi, al contrario, sostiene che vi abbia inciso profondamente. In particolare tale legge ha modificato i criteri per il conferimento degli incarichi dirigenziali, ha conferito centralità al provvedimento di attribuzione dei medesimi, sminuendo il ruolo del relativo e separato contratto accessivo con cui viene regolato il trattamento economico<sup>51</sup>; ha eliminato il termine di durata minimo degli incarichi (successivamente introdotto dalla legge 168/2005) e ridefinito quello massimo; ha ampliato la possibilità di conferire incarichi a tempo determinato sia a soggetti esterni alla pubblica amministrazione che ai dirigenti pubblici non appartenenti ai ruoli statali<sup>52</sup>; ha ampliato la quota degli incarichi dirigenziali generali attribuibili ai dirigenti di seconda fascia; ha sancito la cessazione automatica degli incarichi di Segretario Generale, di Capo di Dipartimento e di livello equivalente entro 90 giorni dal voto di fiducia al Governo. Peraltro, con disciplina transitoria, la legge Frattini ha previsto: la decadenza automatica *ope legis* dell'incarico dei dirigenti apicali decorsi 60 giorni dall'entrata in vigore della riforma, a

---

questo senso si esprimono RUSCIANO M., *Spunti su rapporto di lavoro e responsabilità di "risultato" del dirigente pubblico*, in RTDPC, 1998, p. 396; TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, Cedam, 2000, p. 16 ss.; D'ALESSIO G., *La dirigenza: imparzialità amministrativa e rapporto di fiducia con il datore di lavoro*, in LPA, 2007, p. 353; MERLONI F., *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale*, cit., p. 136 ss.; CLARICH M., *Riflessioni sui rapporti tra politici e amministrazione (a proposito del TAR Lazio come giudice della dirigenza statale)*, cit., p. 379; NIGRO M., *Lineamenti generali*, in AMATO G., BARBERA A., *Manuale di diritto pubblico*, il Mulino, 1986, p. 701; CASSESE S., *Le basi del diritto amministrativo*, Einaudi, 1989, p. 322; *contra* ravvisa un distacco ontologico tra indirizzo politico-amministrativo e funzione amministrativa FORTE P., *Il principio di distinzione tra politica e amministrazione*, Giappichelli, 2005, p. 101.

<sup>50</sup> Occorre osservare che nella disciplina dettata dal d.lgs. n. 80/98 al conferimento, alla revoca e al mutamento dell'assegnazione della mansione non si riteneva applicabile la previsione dell'articolo 2103 c.c. . Tale ultima norma regola il diritto del prestatore di lavoro ad essere adibito alle mansioni per cui era stato assunto o a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione di retribuzione. Il legislatore delegato prevedeva l'inapplicabilità della disposizione normativa in parola al fine di privilegiare la flessibilità e la variabilità nell'impiego del personale dirigente.

<sup>51</sup> Al riguardo v. Ordinanza Trib. Roma 5 febbraio 2003 in cui si esplicita che, a seguito dell'entrata in vigore della legge 145/2002, lo strumento tecnico per il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali il provvedimento, al quale è di mandata la funzione di individuare l'oggetto, gli obiettivi da conseguire e la durata dell'incarico; ad esso accede il contratto che si limita a regolare il trattamento economico nel rispetto dei principi normativamente prefissati.

<sup>52</sup> Tale possibilità è stata ulteriormente ampliata dall'art. 3 comma 147 della legge 350/2003 (legge finanziaria del 2004).

prescindere da ogni forma di valutazione sulle capacità professionale dimostrata dagli stessi; la possibile modifica degli incarichi di livello dirigenziale entro 90 giorni dall'entrata in vigore della legge 145/2002 nel rispetto dei criteri fissati dalle norme di rango legislativo e contrattuale.

La nuova legge ha mutato la norma che definiva i criteri per l'attribuzione degli incarichi. Infatti, mentre l'articolo 19 del Testo Unico 165/2001, la sua vecchia versione, disponeva che "per il conferimento degli incarichi e per il passaggio ad incarichi di funzioni diverse, si tiene conto della natura e delle caratteristiche dei programmi da realizzare, delle attitudini e delle capacità professionali del dirigente, anche in riferimento ai risultati conseguiti in precedenza applicando di norma il criterio della rotazione degli incarichi"<sup>53</sup>, ora il nuovo testo prevede che "per il conferimento degli incarichi di funzione dirigenziale si tiene conto, in relazione alla natura e alle caratteristiche degli obiettivi prefissati, delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente, valutati anche in considerazione dei risultati conseguiti con riferimento agli obiettivi fissati nella direttiva annuale e negli atti di indirizzo del Ministro"<sup>54</sup>.

In relazione a tale modifica si è notato che, alla scomparsa del criterio di rotazione dal testo normativo, ha fatto seguito la nuova formulazione dei criteri che sembra privilegiare elementi di ordine soggettivo, più difficilmente riscontrabili e verificabili, a scapito di quelli di tipo oggettivo, con il conseguente maggiore ambito di manovra concesso al potere politico<sup>55</sup>. Parte della dottrina ritenuto tale tesi inaccettabile<sup>56</sup>: la novella sembra, semmai, voler oggettivare

---

<sup>53</sup> Il criterio della rotazione, seppur non applicabile automaticamente e non utilizzabile in via generale, dovendo essere temperato con esigenze di continuità dell'azione amministrativa e di valorizzazione di specifiche competenze ed esperienze dirigenziali, era stato valutato in termini prevalentemente positivi dalla giurisprudenza e dalla dottrina, in quanto suscettibile di favorire un accrescimento del tasso di efficienza delle amministrazioni e di arricchire la professionalità dei dirigenti interessati attraverso l'impegno di diverse strutture e realtà operative. V. D'ALESSIO G., *La legge di riordino della dirigenza: nostalgie, antilogie ed amnesie*, in *LPA*, 2002.

<sup>54</sup> V. nuovo testo dell'art. 19 del T.U. n. 165/01.

<sup>55</sup> La scomparsa del criterio di rotazione ha destato perplessità. Alcuni autori hanno rilevato una certa contraddizione fra l'intenzione dichiarata dai fautori della legge 145/2002 di favorire la mobilità dirigenziale, come si evince dalla relazione governativa e l'eliminazione del suddetto criterio evidenziato. Vedi GAROFALO M. G., *La dirigenza pubblica rivisitata*, in *LPA*, 2002. Più critico sul punto D'ALESSIO G., *La legge di riordino della dirigenza: nostalgie, antilogie ed amnesie, cit.*, 2002, il quale ritiene che la scomparsa del criterio di rotazione dal testo dell'art. 19 del D.lgs. 165/2001, come riformato dalla legge 145/2002, sia difficilmente collocabile sul piano di una logica di un uso dinamico della risorsa dirigenziale. Alla scomparsa della rotazione, inoltre, si accompagna la formulazione dei criteri che sembrano privilegiare elementi di ordine soggettivo, più difficilmente riscontrabili e verificabili, collocando il secondo piano elementi di carattere oggettivo. Nel riscrivere la norma, infine, si è del tutto ignorato l'importante apporto giurisprudenziale da cui emergono rilevanti elementi confermativi del potere di scelta, pur senza negare il carattere fiduciario, specie degli incarichi elevati. Di opinione contraria CORPACI A., *Riflessioni sulla dirigenza pubblica alla luce della l. 145/2002*, in *LPA*, 2002, per il quale le preoccupazioni suddette appaiono eccessive dal momento che la rotazione è sempre possibile e non incontra ostacoli nuovi rispetto alla disciplina pregressa. Per l'autore viene meno solo la previsione secondo cui il criterio della rotazione andava applicato "di norma", il che costituiva, forse, un inutile equivoco.

<sup>56</sup> V. ad esempio la relazione di CORPACI A. nel Convegno "La dirigenza pubblica rivisitata", organizzato dall'Università di Napoli e dall'Associazione Italiana di diritto del lavoro, tenutosi il 25 ottobre 2002 e l'intervento tenuto da GHERA E. sempre in tale sede.

meglio la valutazione delle capacità soggettive, laddove precisa che queste vanno esaminate non più con riguardo a generici risultati conseguiti in precedenza, ma rispetto ai più specifici risultati conseguiti in attuazione degli obiettivi ed indirizzi ministeriali.

I problemi posti dalla riforma della dirigenza, iniziata nel 1993, non sembrano, peraltro, consistere nell'introduzione di questo o quel criterio relativo all'attribuzione degli incarichi o al loro rinnovo. Anche la stessa esclusione del criterio di rotazione dal testo dell'art. 19 del 165/2001, operata dalla novella del 2002, non sembra decisiva. Se è vero, infatti, che la legge 145/2002 non ha annoverato quello di rotazione tra i criteri di conferimento degli incarichi dirigenziali, si deve, altresì, evidenziare che la legge di riforma non ha espressamente vietato l'utilizzo del criterio in esame. Pertanto, poiché si tratta di un mero silenzio del legislatore sul tema e non di un divieto inderogabile, non può trovare applicazione nel caso di specie l'ultimo comma dell'art. 19 del d.lgs. 165/2001 che vieta alla contrattazione collettiva di derogare le norme sul conferimento degli incarichi stabilite nel medesimo articolo.

Ed infatti, al momento dell'entrata in vigore della novella del 2002 diversi autori hanno rilevato che, pur se escluso dal testo della legge di riforma, il criterio di rotazione era comunque presente nell'articolo 13 del CCNL Dirigenti Area I 1998-2001<sup>57</sup> e che, alla stregua delle argomentazioni precedentemente esposte, poteva ancora essere legittimamente applicato<sup>58</sup>, così come gli enti interessati potevano sempre prevederlo autonomamente nell'ambito delle proprie facoltà regolamentari. Sulla scorta di tali assunti, le stesse parti sociali, nella stesura del CCNL Dirigenti Area I 2002-2005, hanno ribadito, in tema di conferimento degli incarichi dirigenziali (art. 20), la possibilità di ricorrere al criterio di rotazione "al fine di garantire la più efficiente ed efficace utilizzazione delle risorse in relazione ai mutevoli aspetti funzionali ed organizzativi e ai processi di riorganizzazione, nonché allo sviluppo della professionalità dei dirigenti".

Il dirigente sembra avere piena discrezionalità nel conferimento dell'incarico e nella rimozione dallo stesso, mediante l'utilizzo delle più svariate forme di *spoils system* introdotte partire dalla legge Frattini<sup>59</sup>. Dall'altra parte ha una forte dipendenza dalle organizzazioni sindacali, soprattutto nella gestione della contrattazione integrativa, atteso che le stesse sigle sindacali che siedono al tavolo decentrato vanno poi a stipulare il contratto dell'area dirigenziale. Il dirigente è quindi sottoposto ad una sorta di fuoco incrociato: tra i sindacati che

---

<sup>57</sup> V. art. 13, comma 1, secondo periodo, quarto punto, CCNL Dirigenti Area I 1998-2001.

<sup>58</sup> V. fra gli altri GAROFALO M. G., *La dirigenza pubblica rivisitata*, cit., 2002.

<sup>59</sup> D'AURIA G., *Commento alla legge 15 luglio 2002, n. 145*, GDA, 2002, p.1155 ss., GAROFALO M. G., cit., p. 873 ss.

lo tengono sotto controllo ed organi politici al cui “capriccio” è condizionata la permanenza o la riconferma dell'incarico.

È stata la Corte Costituzionale a caricarsi del compito di ridefinire i poteri del dirigente, al fine di renderlo maggiormente autonomo ed immune dal condizionamento degli organi politici<sup>60</sup>. Basti ricordare la nutrita serie di sentenze con cui è stato circoscritto al massimo lo *spoils system* e sono state precisate le fondamentali garanzie in tema di recesso del dirigente<sup>61</sup>. Anche la Corte di Cassazione ha dato seguito a questo indirizzo nelle fondamentali pronunce che riconoscono l'applicabilità della reintegrazione ex art. 18 St. lav. anche il dirigente pubblico licenziato illegittimamente<sup>62</sup>. La giurisprudenza di legittimità, tuttavia, non è stata altrettanto chiara sul problema del conferimento dell'incarico che invece resta un punto nodale dal momento che oscilla tra il riconoscimento della massima discrezionalità all'organo di indirizzo politico amministrativo e l'esigenza di assoggettare anche la fase del conferimento ad una forma di procedimentalizzazione e di controllo della scelta<sup>63</sup>.

## 7. Il d.lgs. 150/2009 e le sorti della dirigenza di vertice

L'art. 37, che costituisce l'incipit del Capo II del Titolo IV del d.lgs. n. 150/2009, riproducendo singolarmente pressoché in maniera integrale le disposizioni della legge delega contenute nell'art. 6, comma 1 della l. n. 15/09, prevede che le norme comprese tra lo stesso articolo e l'art. 47 comportano una revisione della disciplina della dirigenza pubblica finalizzata al conseguimento della migliore organizzazione del lavoro e del progressivo miglioramento della qualità delle prestazioni erogate al pubblico, indicando tra gli strumenti utilizzabili anche i “criteri di gestione e di valutazione del settore privato”<sup>64</sup>.

---

43 A differenza del Consiglio di Stato (V. Sentenze Cons. Stato, Sez. IV, n. 1524/98 e n. 550/2002), che valutava positivamente il criterio di rotazione, giudicandolo coerente con una missione generalista non specialista del dirigente pubblico, altra giurisprudenza si rivelava più propensa a contemperare le esigenze di mobilità e rotazione dell'amministrazione con la necessità di valorizzazione delle competenze specifiche.

<sup>61</sup> V. Corte Cost., 16 giugno 2006, n. 233 e 23 marzo 2007, n. 103 e 104, MGL, 2007, p. 361 con nota di VALLEBONA A.; Corte cost. 20 maggio 2008, n. 161, *ivi*, 2008, p. 565, con nota di VALLEBONA A.; Corte cost. 28 novembre 2008, n. 390, Riv. imp. e dirig. pubbl., 2009, p. 11, con nota di TANZARELLA P.; Corte cost. 5 marzo 2010, n. 81 e 24 giugno 2010, n. 224, FI, 2010, I, c. 2778, con nota di D'AURIA G., *Ancora su nomine fiduciarie dei dirigenti pubblici e garanzie contro lo spoils system*. Da ultimo Corte cost. 11 aprile 2011, n. 124, in *www.altalex.com*.

<sup>62</sup> V. Cass. Civ. Sez. Un., 30 marzo 2007, n. 7880 e Cass. 1 febbraio 2007, n. 2233, LG, 2007, 889, con nota di MENGHINI L.; Cass. 14 aprile 2008, n. 9814 e Cass. 16 febbraio 2009, n. 3677, in *Foro it.*, 2009, I, c. 3079, con nota di D'AURIA G., *Dirigenti pubblici: garanzie nel conferimento degli incarichi e tutela reale contro i licenziamenti illegittimi (con brevi note sulla riforma della dirigenza nella “legge Brunetta”)*.

<sup>63</sup> Nel primo senso, Cass. 22 febbraio 2006, n. 3880, Mass. Giust. Civ., 2006, f. 2; nel secondo, Cass. 14 aprile 2008, n. 9814, MGL, 2008, p. 888, con nota di BARBIERI M., Da ultimo Cass. 30 agosto 2010, n. 18857, LG, 2010, p. 1195, con nota di COSMAI P., *Incarico dirigenziale: quale tutela dopo il “decreto Brunetta” e la l. n. 122/2010?*.

<sup>64</sup> V. CARINCI F., *Il secondo tempo della riforma Brunetta: il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”*, n. 119/2011, p. 46, che considera il richiamo dei criteri di gestione e valutazione del settore privato

La legge delega n. 15/2009 è apparsa come una “terapia d’urto” per estirpare malattie croniche della pubblica amministrazione italiana, con un approccio giudicato da taluni miope<sup>65</sup> e senz’altro parziale, in quanto la terapia ruota unicamente attorno ai temi della gestione del personale e delle relazioni sindacali, senza tuttavia estendere il ragionamento verso i temi delle funzioni che le amministrazioni sono chiamate a svolgere in un contesto sociale in continua evoluzione, del riassetto istituzionale dei vari Enti e, soprattutto, senza tenere conto della ormai profonda diversità organizzativa delle amministrazioni italiane.

Tuttavia ambiziosi sono gli obiettivi che essa si prefigge, tra cui quelli di conseguire adeguati livelli di produttività del lavoro pubblico, di favorire il riconoscimento di meriti e demeriti, e di rafforzare il principio di distinzione tra le funzioni di indirizzo e controllo spettanti agli organi di governo e le funzioni di gestione amministrativa spettanti alla dirigenza.

In tale disposizione si evincono le finalità sottese alle modifiche relative alla dirigenza, si dà particolare risalto al ruolo manageriale che dovrebbe assumere la dirigenza nell’organizzazione del lavoro, ed in più si ribadisce il principio di separazione tra funzioni di indirizzo attribuite all’organo politico-amministrativo e funzioni di gestione attribuite ai dirigenti.

Per quanto attiene il primo punto appare evidente la volontà di affidare al dirigente un ruolo centrale nel nuovo sistema di valutazione delle strutture e dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche che diventa co-protagonista del ciclo di gestione delle *performance* e degli strumenti di valorizzazione del merito e della produttività della prestazione lavorativa.

Dall’altro lato la riforma del 2009 intende intervenire su uno dei nodi più problematici dell’intero sistema di privatizzazione del pubblico impiego: il rapporto tra poteri di indirizzo e poteri di gestione, fin qui caratterizzato da continue oscillazioni e la scelta fiduciaria dei dirigenti da parte del potere politico. In tale ambito va collocato il rimaneggiamento della disciplina degli incarichi, volta ad affievolire la rilevanza del vincolo fiduciario, ponendo limiti alla discrezionalità dell’organo politico nella scelta dei dirigenti da proporre agli incarichi. Il nuovo art. 40 del decreto, difatti, inserendo il comma 1 bis nell’art. 19 del d.lgs. 165/01, introduce un meccanismo di pubblicizzazione dei posti di funzione disponibili, facendo intendere che la scelta dovrebbe basarsi su un meccanismo paraconcorsuale, consentendo ai dirigenti di ruolo di manifestare le proprie disponibilità, poi valutate dall’amministrazione<sup>66</sup>.

---

“volutamente equivoco” in quanto sebbene sembra riferirsi al settore privato, nella sostanza intende richiamare quelli previsti in riferimento alla misurazione, valutazione, incentivazione della performance di cui ai precedenti titoli II e III del d.lgs. n. 150/09.

<sup>65</sup> V. NICOLOSI M., *Le funzioni dei dirigenti*, in *La terza riforma del lavoro pubblico*, cit., p. 85.

<sup>66</sup> V. GARILLI A. e BELLAVISTA A., *Riregolazione e de contrattualizzazione: la neoibridazione normativa del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *LPA*, 2010, 1, p. 21 secondo cui, sebbene sarà necessario attendere l’applicazione in



Il nuovo comma ha stimolato immediatamente un dibattito circa l'esistenza, in capo all'amministrazione, di un obbligo di valutazione comparativa tra i dirigenti disponibili all'attribuzione dell'incarico<sup>67</sup>. Obbligo, peraltro, già in precedenza sostenuto da un orientamento giurisprudenziale incentrato sull'ibrida combinazione tra clausole generali di correttezza e buona fede, da un lato, e principi costituzionali di cui all'art. 97 Cost. dall'altro. Nei suoi ripetuti interventi la Consulta ha più volte bacchettato il legislatore, sia censurando i tentativi di rendere arbitraria la scelta, sia introducendo garanzie di stabilità durante la vigenza dell'incarico<sup>68</sup> e di reintegrazione nel caso di licenziamento illegittimo.

In dottrina vi è chi ha collegato questa giurisprudenza all'ineffettività del sistema di valutazione sulla scorta del fatto che il comma 1 bis dell'art. 19 – non contemplando la comparazione – suggerisce l'idea di continuare ad escludere l'esistenza di un obbligo in capo all'amministrazione, in sintonia con la logica della “privatizzazione”, in virtù della quale i principi costituzionali trovano espressione nelle soluzioni di volta in volta espressamente indicate dal legislatore<sup>69</sup>.

In riferimento alla distinzione tra funzioni di indirizzo e funzioni di gestione la riforma del 2009 non introduce novità significative limitandosi con gli artt. 38 e 39 ad aggiungere nuove lettere al comma 1 degli artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 165/2001. Con il primo, art. 16, comma 1, lett. a bis), si rende il dirigente partecipe all'elaborazione del documento di programmazione triennale, avanzando proposte in ordine alle risorse e ai profili professionali necessari allo svolgimento dei compiti dei loro uffici che concorrono ad individuare ai sensi della nuova lett. d bis), aggiunta dal d.lgs. n. 150/29 al comma 1 dell'art. 17 del d.lgs. 165/01. Con il secondo,

---

concreto della disposizione, “è chiaro che essa apre ad un intenso controllo giudiziale sul rispetto dei requisiti per il conferimento degli incarichi”.

<sup>67</sup> Per quanto riguarda, in particolare, i “criteri di scelta” da rendere “conoscibili”, vi è da ritenere, secondo logica, che essi debbano riprendere quelli previsti dal comma 1 dell'art. 19 (sui quali peraltro è intervenuto nuovamente l'art. 40, comma 1, lett a) del d.lgs. n. 150/09, apportandovi però modifiche di scarso rilievo). V. sull'argomento BOSCATI A., *Il conferimento di incarichi dirigenziali e il nuovo sistema di accesso alla dirigenza*, in *Giur. it.*, 2010, p. 2712; NICOLOSI M., *La dirigenza pubblica*, in NAPOLI M., GARILLI A. (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni tra innovazioni e nostalgia del passato*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2011, p. 1129.

<sup>68</sup> Si fa riferimento alle note sentenze n. 103 e n. 104 del 2007, seguite dalla sentenza n. 161 del 2008, con cui la Corte ha stabilito che lo *spoils system* e la “precarizzazione della funzione dirigenziale” che lo stesso determina, si pone in contrasto con i valori dell'imparzialità che impone di “assicurare ai funzionari alcune garanzie per sottrarli alle influenze dei partiti” e il buon andamento che esige “continuità dell'azione amministrativa” e che comporta che l'osservanza del canone dell'efficacia e dell'efficienza dell'azione amministrativa avvenga “alla luce dei risultati che il dirigente deve perseguire, avendo a disposizione un periodo di tempo adeguato”.

<sup>69</sup> Nello stesso senso BOSCATI A., *Il conferimento*, cit. p. 2712, MEZZACAPO D., *Dirigenza pubblica e tecniche di tutela*, Jovene, 2010, p. 131. Contra: MENGHINI L., *Conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali*, in *Rass. Giur. Lav.*, 2010, p. 638. Per l'orientamento favorevole all'obbligo di comparazione già prima del d.lgs. n. 150/09, v. Cass. 14 aprile 2008, n. 9814, in *Arg. Dir. lav.*, 2009, p. 128, con osservazioni critiche di SORDI P., *La giurisprudenza costituzionale sullo spoils system e gli incarichi dirigenziali nelle pubbliche amministrazioni*. Sottolinea l'incidenza dell'ineffettività del sistema di valutazione su tale orientamento D'AURIA G., *Dirigenti pubblici: garanzie nel conferimento degli incarichi e tutela reale contro i licenziamenti (con brevi note sulla riforma della dirigenza nella “legge Brunetta”)*, in *Foro It.*, 2009, p. 3080.

art. 16, comma 1, lett. l bis), si attribuisce al dirigente il compito di concorrere “alla definizione di misure idonee a prevenire e a contrastare i fenomeni di corruzione e a controllarne il rispetto da parte dei dipendenti dell’ufficio cui sono preposti”.

Le norme, così congegnate, sembrano non comportare rilevanti mutamenti posto che viene attribuito al dirigente un mero potere di proposta o concorrente che, per definizione, non è in alcun modo obbligatorio potendo essere disatteso dall’organo politico al quale, pertanto, viene sempre rimessa la decisione ultima nel merito<sup>70</sup>. Così la legge, sebbene enfatizzi i poteri gestionali della dirigenza quali strumenti indispensabili per realizzare obiettivi di efficienza organizzativa e produttiva, evocando espressamente “i criteri di gestione e di valutazione del settore privato”, in realtà poi ne limita l’autonomo esercizio giungendo quasi a sottrarre alla dirigenza prerogative sostanziali al suo ruolo. Si fa riferimento, in particolare, a quanto previsto dalla nuova lettera e bis), introdotta dall’art. 39 del d.lgs. n. 150/09 all’art. 17, comma 1 del d.lgs. 165/01 secondo cui i dirigenti “effettuano la valutazione del personale assegnato ai propri uffici, nel rispetto del principio del merito, ai fini della progressione economica e tra le aree, nonché della corresponsione delle indennità e premi incentivanti”.

In realtà, pur confermandone la funzione gestionale, la riforma distingue, nell’art. 37, in maniera decisa “la dirigenza di vertice”, ma leggendo il decreto ci si rende conto che in sostanza, al riguardo, non c’è nient’altro. Il decreto 150/09 prevede solo, in capo all’organo di indirizzo politico-amministrativo, i compiti di valutare i dirigenti di vertice e di attribuire i “premi di cui al Titolo III”, come si deduce dall’art. 14 del d.lgs. n. 150/09 sulla falsariga, peraltro, di quanto già indicato dall’art. 6, comma 2 del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 286<sup>71</sup>.

E’ stato da alcuni rilevato, come l’art. 14, il quale prevede che il nuovo “Organismo indipendente di valutazione della performance” monitorizzi il funzionamento complessivo del sistema di valutazione, e, ai sensi dell’art. 19, d.lgs. 150/09, compili sulla base delle risultanze una graduatoria delle valutazioni individuali, possa comportare il rischio di sindacare il merito delle valutazioni trasmesse dai dirigenti, privandoli in tal guisa di fondamentali competenze, inerenti alla loro figura di *manager* datore di lavoro<sup>72</sup>.

---

<sup>70</sup> V. CARINCI F., *Il secondo tempo della riforma Brunetta: il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, cit.*, p. 46 il quale sottolinea come il detto potere di proposta altro non sia che un “quid già deducibile dal ruolo rivestito” dal dirigente.

<sup>71</sup> Sulla questione v. anche artt. 4, comma 2, lett. f); comma 1; 15, comma 2, lett b), d.lgs. n. 150/09 nonché l’art. 55, comma 4, d.lgs. n. 165/01 (introdotta dall’art. 68 dello stesso d.lgs. n. 150/09): tutti comunque irrilevanti o di scarso peso ai fini di quanto osservato finora.

<sup>72</sup> V. BATTINI S. e CIMINO B., *La valutazione della performance nella riforma Brunetta*, in ZOPPOLI L. (a cura di) *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Editoriale Scientifica, 2009, p. 263; CORPACI A., *Regime giuridico e fonti di disciplina dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, p. 476.

## 8. Il dirigente *manager* e la centralità della valutazione della dirigenza

Come già evidenziato, tra i principi/obiettivi della riforma del '93, è ancor più, del '98 – principi di generale applicazione, che costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'art. 117 Cost. (art. 1, commi 2 e 3, d.lgs. n. 165/ 2001)<sup>73</sup> – ce ne sono tre che assumono una precipua rilevanza giuridico- organizzativa: il principio della distinzione dei poteri tra politica e dirigenza (art. 4 d.lgs. n. 165/2001); il principio di funzionalità, che si concretizza nel perseguimento degli obiettivi di efficienza, efficacia ed economicità (art. 2, lett. a, del d.lgs. n. 165/2001)<sup>74</sup>; il principio della “gestione privatistica”, secondo cui “gli organi preposti alla gestione” assumono le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione di lavoro “con le capacità e i poteri del privato datore di lavoro” (art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001).

Dalla coerente articolazione di questi principi deriva che “ai dirigenti spetta l'adozione e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa, mediante autonomi poteri di spesa, di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo” (art. 4, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001). A questa ampia attribuzione di poteri consegue che i dirigenti “sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati”.

E' stata colta, in questa interazione di principi e di norme, una forte coerenza concettuale e regolativa<sup>75</sup>: i dirigenti, organi di gestione che operano con capacità e i poteri del privato datore di lavoro e sono tenuti a perseguire l'obiettivo generale dell'economicità dell'organizzazione amministrativa, incarnano nell'amministrazione pubblica la “funzione imprenditoriale”, intensa come funzione gestionale<sup>76</sup>.

Affrontando la questione innanzitutto sotto il profilo del nesso tra assetti organizzativi, interessi tutelati e tecniche di tutela occorre tener presente una considerazione di fondo tratta

---

<sup>73</sup> Principi fondamentali che però hanno profondamente mutato configurazione dopo la riforma costituzionale del 2001 (in particolare v. art. 2 della legge n. 131/ 2003).

<sup>74</sup> Ma v. anche art. 1 del d.lgs. n. 286/1999.

<sup>75</sup> V. D'AURIA G., *La valutazione dei dirigenti*, in SCHLITZERE F. (a cura di), *Il sistema dei controlli interni delle pubbliche amministrazioni*, Giuffrè, 2002, p. 131.

<sup>76</sup> Per questi ad essi deve essere applicata il fondamentale principio costituzionale secondo cui “l'iniziativa economica privata non può esplicarsi se non con l'assunzione dei corrispondenti oneri”, intendendo per oneri essenzialmente l'assunzione del rischio nella realizzazione della propria attività.

Nello svolgimento di questa linea logico-giuridica – apparentemente semplice e scorrevole – si annidano un'infinità di insidie, soprattutto perché ognuna delle proposizioni normative ricordate, formulate con discreta chiarezza dal d.lgs. n. 165/2001, ha una forte valenza polemica nei confronti dei precedenti o attuali categorie e assetti giuridico-istituzionali, basti pensare ai recenti autorevoli orientamenti giurisprudenziali inclini a sostenere che tra la dirigenza pubblica e il semplice dipendente privato non vi sarebbe alcuna soluzione di continuità nella configurazione giuridica di fondamentali istituti e tutele. V. soprattutto Cass. 1 febbraio 2007, n. 2233, in *MGC*, 2007, 2.

dalla prima giurisprudenza costituzionale sulla riforma del 1993: l'origine dei poteri datoriali varia a seconda del riferimento al settore privato pubblico. Nella prima ipotesi rinvencono di proprio fondamento nel principio di libertà di iniziativa economica, nella seconda nella scelta legislativa “volta alla più efficace ed armonica realizzazione dei fini e dei principi che concernono l'attività e l'organizzazione della pubblica amministrazione”<sup>77</sup>.

In realtà non andrebbe però tralasciato che nel Dna del lavoro pubblico è scritto che la sua “inerenza all'organizzazione dei pubblici poteri impone una particolare rilevanza, almeno in linea teorica, dell'esigenze organizzative dell'amministrazione rispetto alla tutela del lavoro”. E ciò significa che le peculiarità delle amministrazioni pubbliche richiedono che la tutela del lavoro sia realizzata attraverso tecniche e istituti peculiari, soprattutto quando il lavoro da tutelare è quello di soggetti come i dirigenti che, all'interno delle amministrazioni, devono svolgere una funzione di tipo “imprenditoriale”.

V'è da rilevare che le specifiche esigenze organizzative delle amministrazioni pubbliche si collocano in un diverso scenario giuridico e concettuale: nel senso che si è passati da un assetto in cui l'ancoraggio al principio di legalità e alla tipicità dell'agire pubblico sembravano sufficienti a garantire buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa ad un assetto profondamente diverso in cui la necessaria sottoposizione alla legge dell'organizzazione e dell'attività deve essere temperata con regole e tecniche organizzativo/gestionali dirette ad assistere ai cittadini i risultati dell'azione amministrativa, che non consiste e non deve consistere nella mera legittimità/regolarità dell'atto. Tutto ciò disloca i problemi giuridici in un ambito dominato dal diritto privato<sup>78</sup>); ma non elimina la necessità di individuare determinate funzioni e i soggetti che all'interno delle amministrazioni sono deputati a svolgere, pur utilizzando una strumentazione giuridica totalmente diversa dal passato<sup>79</sup>.

---

<sup>77</sup> Corte cost. 25 luglio 1996, n. 313, in *FI*, I, 34 ss. In particolare la consulta afferma: “vero è invece che la scelta tra l'uno e l'altro regime resta affidata alla discrezionalità del legislatore, da esercitarsi in vista della più efficace ed armonica realizzazione dei fini e dei principi che concernono attività e l'organizzazione della pubblica amministrazione. In particolare, il corretto bilanciamento tra i due termini dell'art. 97 della Costituzione, imparzialità e buon andamento, può attuarsi - e tanto è avvenuto con la normativa in esame - riservando alla legge una serie di profili ordinamentali; si che, per converso, risultino sottratti alla contrattazione tutti quegli aspetti in cui il rapporto di ufficio implica lo svolgimento di compiti che partecipano del momento organizzativo della pubblica amministrazione”.

<sup>78</sup> V. anche l'art. 1, comma 1 *bis*, della legge n. 241/1990 così come modificato dalla legge n. 15/2015.

<sup>79</sup> Perciò appaiono difficilmente condivisibili le critiche radicali al progetto di riforma espresse, ad esempio, da ultimo, da DE FIORES C., *I pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione? Brevi considerazioni sulla dimensione costituzionale del pubblico impiego tra privatizzazione del rapporto di lavoro e revisione del Titolo V*, in PATRONI GRIFFI A. (a cura di), *Il governo delle regioni tra politica e amministrazione*, Giappichelli, 2007, p. 23. Pure poco comprensibili sono le critiche di chi immaginava che il “trapianto” del diritto del lavoro nel corpo delle amministrazioni pubbliche avrebbe potuto far passare in secondo piano le esigenze di perseguimento dell'efficienza amministrativa, che invece si ripropongono tali e quali nel rinnovato quadro giuridico.

Il problema della valutazione assume una particolare complessità in relazione al dirigente e alla responsabilità dirigenziale perché, regolando questi aspetti, si regola al contempo sia il soggetto datoriale sia quello che presta il proprio lavoro<sup>80</sup>.

Il punto è che la figura “imprenditoriale” nell’amministrazione pubblica è costituita da un soggetto composito, una sorta di Giano bifronte<sup>81</sup> e bifronte prima ancora che per la funzione per i canali di legittimazione al ruolo. Il vertice politico ha un’investitura basata sul consenso dei cittadini/elettori; il dirigente ha invece una legittimazione essenzialmente professionale.

Per questo è anche difficile utilizzare le categorie concettuali - ammesso che siano ancora valide - che essi utilizzano nel lavoro privato per caratterizzare il dirigente rispetto all’imprenditore.

Nel pubblico il dirigente non è affatto l’ “*alter ego*” del politico; egli costituisce un riferimento altrettanto necessario (anzi, salvo casi rari come piccoli comuni, imposto dagli assetti istituzionali), ma, al contempo, dialettico in quanto portatore di un “ punto di vista” potenzialmente diverso da quello del politico<sup>82</sup>.

Il moderno dirigente pubblico, delineato dalla riforma degli anni ’90, oltre ad essere parte di un vero e proprio contratto di lavoro, è colui che deve impersonare nell’amministrazione l’agire secondo criteri imprenditoriali/datoriali, tanto nella strumentazione giuridica quanto nell’orientamento al risultato da perseguire con criteri di economicità. Per questa figura si presume dunque una competenza professionale ben diversa da quella della mera padronanza delle leggi e delle relative modalità applicative.

Purtroppo il “dominio della politica” è un dato di realtà che la legislazione degli ultimi anni, non sempre con linearità e non sempre con piena coerenza, ha preteso di modificare, appunto valorizzando il ruolo organizzativo/gestionale del dirigente<sup>83</sup>.

L’interpretazione da avvalorare, secondo parte della dottrina<sup>84</sup>, è ancora quella che pone al centro, come protagonista dialettico del modello imprenditoriale, il dirigente pubblico, al quale

---

<sup>80</sup> Più semplice in linea teorica sarebbe stato attribuire per intero al vertice politico la “funzione imprenditoriale” nelle amministrazioni pubbliche: e per qualche verso questo è pure ciò che accade, se di tale funzione consideriamo l’aspetto dell’individuazione delle finalità dell’azione amministrativa, almeno intensa come potere di indicare gli indirizzi, ovviamente nell’ambito di quello che è consentito dalla legislazione in vigore. Però sul piano della concreta gestione il politico non è né imprenditore/organizzatore né imprenditore/datore di lavoro: egli è, sotto il profilo normativo sostituito dal dirigente (salvo che per i profili di cui all’art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 165/2001).

<sup>81</sup> Così ZOPPOLI L., *La valutazione delle prestazioni della dirigenza pubblica*, in *La Dirigenza, Quaderni di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali*, CARINCI F., DE LUCA TAMAJO R., TOSI P., TREU T. (diretto da), Utet, 2009, p. 152.

<sup>82</sup> Anche se va precisato che il politico non meno del dirigente è tenuto al rispetto dei principi di cui all’art. 97 Cost.

<sup>83</sup> La prevalenza del politico è perciò un dato fattuale pre-riforma – molto complesso da intaccare – che non può essere elemento di valutazione dei risultati della riforma fino a quando la riforma stessa non assuma, nella norma, un assetto chiaro e coerente e non abbia, nella prassi, una sufficiente implementazione.

vanno garantite tutte le adeguate tutele, nello svolgimento di questa funzione, nei confronti di un'invasione o un'eccedenza della politica. Quindi l'aspetto cruciale è al riguardo non la tutela del dirigente come lavoratore, bensì la tutela del dirigente come imprenditore/organizzatore/datore di lavoro nell'ambito delle pubbliche amministrazioni. A questa finalità è precipuamente diretta la disciplina della valutazione delle prestazioni dirigenziali (d.lgs. n. 286/1999) e quella sulla responsabilità dirigenziale (artt. 21 e 22 del d.lgs. n. 165/2001): un sistema di regole che vanno concretamente fatte vivere in ciascun contesto organizzativo, ovviamente ad iniziativa essenzialmente della politica (ma non solo).

La figura del dirigente pubblico privatizzato si staglia dunque per una colorazione particolare del binomio poteri autonomi/responsabilità. Non è una novità assoluta, perché non è certo dalla c.d. privatizzazione che alla figura giuridica del dirigente pubblico si connettono particolari responsabilità. Ma la novità della riforma degli anni '90 consiste appunto nell'operare congiunto dei tre principi richiamati all'inizio di questo paragrafo, peraltro tradotti in norme anche più precise e dettagliate contenute essenzialmente nei d.lgs. n. 165/2001 e d.lgs. n. 286/1999, ma anche in altri testi specifici per le varie amministrazioni<sup>85</sup>.

Da queste norme, come in seguito si approfondirà, si ricava che la responsabilità di cui sopra deve riflettersi su incarichi e retribuzione dei dirigenti; e che, evidentemente, l'operare del principio di economicità deve arrivare fino a caratterizzare il contratto di lavoro del dirigente pubblico.

## 9. Il decreto “Renzi - Madia”

L'ultima riforma in tema di pubblica amministrazione, la legge delega 7 agosto 2015 n. 124, è intervenuta sul tema della dirigenza con un possente *corpus* di principi, sanciti dall'art. 11, volti a dare una nuova configurazione della classe dirigenziale pur senza travolgere alcuni elementi qualificanti dell'ordinamento attuale.

Si tratta di una legge di riorganizzazione della PA che interviene su aspetti critici quali gli atti amministrativi, i procedimenti, l'organizzazione, la gestione del personale pubblico.

---

<sup>84</sup> V. tra tutti ZOPPOLI L., *cit.*, 2009, p. 153.

<sup>85</sup> V. per gli Enti locali v. il D.lgs. n. 267/2000; per la Sanità il D.lgs. n. 502/1992, come novellato dal D.lgs. 229/1999; per la dirigenza nelle scuole v. art. 25, D.lgs. n. 165/2001 e art. 21, legge n. 59/1997, i cui principi hanno ricevuto attuazione con il D.P.R. n. 275/1999.

E' stato rilevato sin da subito<sup>86</sup> come la logica complessiva che presiede alla riforma sia una tendenziale omogeneizzazione delle regole e, soprattutto, l'introduzione di una disciplina uniforme per le varie dirigenze, alle quali si dà un assetto unitario: il modello che si propone è fondamentalmente quello fin qui valido per la dirigenza statale, che viene esteso alle altre dirigenze, anche se esso viene in più parti significativamente modificato. La riforma si prefigge l'ambizioso obiettivo di sanare i problemi che attanagliano la dirigenza pubblica, e delle sue conseguenze sull'efficacia ed efficienza dell'agire amministrativo, introducendo norme volte a garantire trasparenza e utilizzo in "economicità" del personale dirigenziale.

Oltre all'eliminazione della distinzione della dirigenza in due fasce, il primo punto da evidenziare, per il suo carattere fortemente innovativo e per sua la particolare incidenza sugli altri principali istituti che caratterizzano la regolazione della dirigenza, è costituito dalla confluenza, prevista dall'art. 11, comma 1, lettera *b*), dei dirigenti – oggi distribuiti nei ruoli delle singole amministrazioni di appartenenza - in tre grandi ruoli unici<sup>87</sup>.

E' questa una novità salutata positivamente dai commentatori della norma in quanto si ritiene che in tal modo si possa agevolare la mobilità tra amministrazioni diverse e consentire quindi un utilizzo più efficace e flessibile della risorsa dirigenziale<sup>88</sup>.

L'art. 11, comma 1, lettera *a*), della legge prevede l'istituzione, presso il Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri (al quale è affidata la gestione tecnica dei ruoli), di una «banca dati» – alimentata dalle amministrazioni interessate - nella quale dovranno essere inseriti il *curriculum vitae*, un profilo professionale e gli esiti delle valutazioni

---

<sup>86</sup>D'ALESSIO G., *Il nuovo statuto della funzione pubblica nella legge delega n. 124 del 2015: la dirigenza*, Atti del Corso monografico della Scuola di Specializzazione in Studi sull'Amministrazione Pubblica (SPISA) dell'Università di Bologna, 2015. Per un commento sul ddl di legge delega n. 1577 v. BOSCATI A., *La politica del Governo Renzi per il settore pubblico tra conservazione e innovazione: il cielo illuminato diverrà luce perpetua?*, WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 228/2014.

<sup>87</sup> In essi confluiranno: a) i dirigenti di tutte le amministrazioni statali, degli enti pubblici nazionali, delle università, degli enti di ricerca e delle agenzie governative (fatta eccezione il personale in regime di diritto pubblico di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 165 del 2001); b) i dirigenti delle regioni, degli enti pubblici e delle agenzie regionali, i dirigenti amministrativi, professionali e tecnici del Sistema sanitario nazionale (ad esclusione della dirigenza medica, veterinaria e sanitaria), i dirigenti delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura; c) i dirigenti degli enti locali (compresi gli attuali segretari comunali e provinciali).

<sup>88</sup> L'unificazione dei ruoli, oltre a produrre miglioramenti sul piano della economicità e della semplificazione nella gestione dei ruoli, è soprattutto finalizzata alla creazione, in prospettiva, di un vero "mercato" della dirigenza, che può risultare proficua sia dal lato della domanda che da quello dell'offerta: le amministrazioni potranno scegliere i soggetti ai quali affidare la titolarità dei propri uffici in una platea molto più ampia e diversificata in termini di esperienze e competenze, e i dirigenti potranno garantirsi un'adeguata "occupazione" ed anche una significativa crescita professionale – sfuggendo alle "frizioni" che possono condizionare i loro rapporti con il vertice di un'unica amministrazione – grazie alla possibilità di (ri)collocarsi in differenti strutture pubbliche. E' stato però anche evidenziato il possibile rischio che potrebbe derivare dall'inquadramento dei dirigenti nei macro-ruoli - nonché dal nuovo meccanismo di attribuzione degli incarichi - ovvero quello di rendere inevitabilmente "precario" il rapporto dei dirigenti con le singole amministrazioni, impedendo o, comunque, ostacolando la costituzione al loro interno di un quadro dirigente stabile, non legato alle mutevoli vicende dei vertici politici. Vedi D'ALESSIO G., *cit.*, 2015.

per ciascun dirigente dei ruoli unici. Anche tale previsione sembra andare nella direzione del miglioramento dell'utilizzo delle risorse perché consentirebbe una assegnazione efficace delle funzioni ed ispirata a principi meritocratici e di trasparenza.

Altro elemento di novità è dato dalla riformulazione delle norme circa l'accesso alla dirigenza: è prevista l'adozione di un unico modello, valido per tutti i tipi di amministrazioni pubbliche. Conformemente alla logica unitaria che presiede all'intero testo normativo si estende alle diverse realtà amministrative, e principalmente alle regioni e agli enti locali, il sistema articolato su due canali – corso-concorso e concorso – già da tempo adottato per le amministrazioni statali e gli enti pubblici nazionali (e solo sporadicamente presente a livello regionale). L'intervento di riforma delineato dalla legge n. 124 del 2015 dovrebbe consentire inoltre di rendere la valutazione dell'attitudine allo svolgimento di compiti dirigenziali una componente prioritaria del sistema di reclutamento: il processo di selezione dovrebbe, quindi, essere improntato alla verifica del possesso di competenze e qualità manageriali e di *leadership*.

Il principale elemento di criticità, riguarda però la circostanza che in esito al corso-concorso si diventi funzionari, con obblighi di formazione, per i primi tre anni (con possibile riduzione di tale periodo in relazione ad esperienze lavorative nel settore pubblico o all'estero), mentre il passaggio alla dirigenza si realizza al termine del triennio ad opera delle Commissioni per la dirigenza, «*sulla base della valutazione da parte dell'amministrazione presso la quale è stato attribuito l'incarico iniziale*». Tale soluzione è stata ritenuta non convincente dal momento che comporta l'immissione nella dirigenza ad un'età piuttosto elevata, ponendosi in evidente contrasto con le manifestate intenzioni di ringiovanimento dei quadri della pubblica amministrazione<sup>89</sup>.

Quanto alla selezione tramite concorso, il modello del “*concorso unico*” – che è coerente con il sistema imperniato su ruoli unici – è stato valutato positivamente: può avere effetti benefici in termini di miglioramento sia dell'efficienza che della correttezza delle procedure selettive, ma non nasconde anch'esso aspetti di perplessità. Ciò che non convince del tutto è principalmente la costruzione della fase pre-conferma, per i vincitori del concorso, come una assunzione a tempo determinato, con successiva assunzione a tempo indeterminato previo esame di conferma, dopo il primo triennio di servizio, da parte di un “*organismo indipendente*”.

---

<sup>89</sup> V. la proposta di D'ALESSIO G., *cit.*; “forse si sarebbero potute trovare strade alternative: ad esempio, far precedere all'inserimento nel ruolo e alla conseguente assegnazione del primo incarico un consistente periodo di applicazione pratica, costruito non come un mero tirocinio, ma come una attività di affiancamento a un dirigente “anziano” (una sorta di “uditorato”), completando la formazione *on the job* del futuro dirigente attraverso periodi obbligatori da spendere presso organizzazioni europee o internazionali, e poi inserirlo direttamente nei ranghi della dirigenza, con una successiva conferma in ruolo al termine del primo incarico, previa valutazione delle attività svolte”.



Un altro punto nodale della riforma è dato dall'istituzione di tre Commissioni per la dirigenza, una per ciascuno dei ruoli, alle quali vengono demandate rilevanti funzioni soprattutto – ma non soltanto - in ordine al conferimento e alla gestione degli incarichi dirigenziali. Questa soluzione vorrebbe rappresentare un'efficace risposta al problema della relazione fra esercizio dell'autorità politica e svolgimento della funzione amministrativa attraverso la definizione di un assetto che consente di tenere conto in modo equilibrato delle due esigenze: infatti, fa salvo il potere dell'organo di governo in ordine alla individuazione dei soggetti da preporre agli uffici dirigenziali (in particolare, a quelli di maggiore rilievo), ma incardina tale potere su solide basi di ordine tecnico-professionale, evitando che la scelta cada su soggetti privi di adeguati requisiti in termini di esperienza e competenza<sup>90</sup>.

A questi compiti, almeno per la Commissione della dirigenza statale si aggiungono, ai sensi dell'art. 11, comma 1, lettera b), n. 1, quelli concernenti la verifica, oltre che del rispetto dei criteri di attribuzione degli incarichi, del “concreto utilizzo dei sistemi di valutazione al fine del conferimento e della revoca degli incarichi”, nonché le funzioni, già spettanti al Comitato dei garanti di cui all'art. 22 del d.lgs. n. 165 del 2001, attinenti alle procedure di responsabilità dirigenziale. Si pensa, inoltre, che ad esse vengano demandate le funzioni in materia di misurazione e valutazione della *performance* dal momento che, nonostante la previsione dell'art. 19, comma 9, del D.L. n. 90 del 2014, convertito in legge n. 114 del 2014, che ha trasferito al Dipartimento della Funzione Pubblica le funzioni dell'Autorità nazionale anticorruzione, aveva stabilito di emanare un Regolamento governativo per il riordino di tali funzioni che però non è stato ancora emanato<sup>91</sup>.

La nuova legge delega incide anche sul tema degli incarichi dirigenziali, per la cui attribuzione si deve attivare – secondo quanto stabilito nell'art. 11, comma 1, lettera g) - una

---

<sup>90</sup> Le funzioni delle tre Commissioni in ordine alle procedure di attribuzione degli incarichi dirigenziali sono specificate nell'art. 11, comma 1, lettera g): a) definizione dei criteri generali di conferimento; b) preselezione di un numero predeterminato di candidati in possesso dei requisiti richiesti, per gli incarichi relativi ad uffici di vertice o di livello dirigenziale generale; c) valutazione successiva di congruenza con i requisiti ed i criteri stabiliti delle scelte effettuate dalle amministrazioni, per gli altri incarichi; d) parere obbligatorio, ma non vincolante - da rendere entro un termine certo, decorso il quale il parere si intende acquisito - sulla decadenza degli incarichi in caso di riorganizzazione dell'amministrazione. Il testo del disegno di legge A.S. 1577, a differenza di quello poi approvato dal Parlamento, affermava il carattere vincolante di tale parere. Ciò aveva dato luogo ad una valutazione dottrinale fortemente critica, perché un giudizio negativo della Commissione sulla decadenza avrebbe potuto condizionare o addirittura vincolare la stessa scelta organizzativa, cosa evidentemente non concepibile: di qui l'esigenza, fatta propria dal legislatore, di rendere il parere necessario, ma non vincolante, con possibilità per l'amministrazione di discostarsene motivatamente.

<sup>91</sup> Ci si è chiesti se non sia opportuno pensare ad un'assegnazione (almeno di una parte) di tali compiti alla Commissione per la dirigenza: ciò, in considerazione della stretta connessione fra il momento valutativo e l'attribuzione degli incarichi ai dirigenti, resa ancora più evidente da varie previsioni, in parte già citate, dell'art. 9 del provvedimento in esame, dove – come visto - si parla di «effettivo utilizzo dei sistemi di valutazione al fine del conferimento e della revoca degli incarichi», di rilevanza «dei precedenti incarichi e della relativa valutazione» nella selezione delle candidature, di «mancato raggiungimento degli obiettivi» come presupposto oggettivo per la revoca degli incarichi.

procedura competitiva aperta e trasparente, che trova avvio tramite un avviso pubblico, previa definizione dei “*requisiti necessari in termini di competenze ed esperienze professionali, tenendo conto della complessità, delle responsabilità organizzative e delle risorse umane e strumentali*”, quando occorra ricoprire una posizione dirigenziale. Nel sistema delineato dalla legge agli “interpelli” possono partecipare i dirigenti di tutti i ruoli: le norme parlano di “*piena mobilità tra i ruoli*” (lettera a)) e di “*possibilità di conferire gli incarichi ai dirigenti appartenenti a ciascuno dei tre ruoli*” (lettera g)); si segnala, inoltre, la previsione secondo la quale gli incarichi saranno assegnati “*con criteri che tengano conto della diversità delle esperienze maturate, anche in amministrazioni differenti*”<sup>92</sup>.

La norma incide anche sull'esigenza di rotazione, con la fissazione della durata degli incarichi in quattro anni, rinnovabili per altri due e, per quanto concerne le revoche, l'art. 11, comma 1, lettera b), della legge n. 124 del 2015, prospetta la “*definizione di presupposti oggettivi per la revoca, anche in relazione al mancato raggiungimento degli obiettivi, e della relativa procedura*”.

A ciò si affiancano le prescrizioni dell'art. 11, comma 1, lettera i), riguardanti la collocazione in disponibilità dei dirigenti senza incarico, e la possibilità, ad essi riconosciuta, di esercitare il diritto all'aspettativa senza assegni, con sospensione del periodo di disponibilità, per assumere incarichi in amministrazioni diverse, in società partecipate o nel settore privato e per compiti differenti.

Quanto alla decadenza dal ruolo, questa può avere luogo solo “*a seguito di un determinato periodo di collocamento in disponibilità successivo a valutazione negativa*”: quindi, si è ritenuto che la decadenza non possa dipendere solo dal dato oggettivo dell'assenza di incarichi per un periodo prolungato, ma debba trovare la sua premessa in un giudizio negativo sul suo operato.

Anche il tema della valutazione è ripreso dalla riforma, anche se, v'è da rilevare che il disegno di legge del Governo conteneva, nell'articolo dedicato alla dirigenza, un insieme di principi intesi a rivedere in misura significativa l'attuale disciplina in tema di valutazione dei risultati, invece, il testo scaturito dall'esame parlamentare si limita a richiamare, nell'art. 11, comma 1, lettera l), l'esigenza di dare rilievo agli esiti della valutazione per il conferimento dei successivi incarichi dirigenziali e per la costruzione del percorso di carriera dei dirigenti. E' da ritenersi, quindi, che debbano valere anche per la dirigenza i principi di delega sulla riforma dei

---

<sup>92</sup> La disposizione contiene anche le previsioni per il conferimento di incarichi a soggetti esterni. L'art.11, comma 1, lettera g), contiene una disposizione secondo la quale per l'affidamento degli incarichi non assegnati attraverso i meccanismi riguardanti i dirigenti di ruolo si adottano «*procedure selettive e comparative, fermi restando i limiti percentuali previsti dall'articolo 19, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165*».

sistemi di valutazione del personale pubblico dettati nell'art. 17, comma 1, lettera r), della legge<sup>93</sup>.

Si è voluto, in tal senso, affidare ai decreti attuativi il compito di stabilire principi intesi a rendere effettivo e cogente – nell'ambito del c.d. “ciclo della *performance*” - il momento di programmazione e pianificazione, a partire dal quale si innesca il processo valutativo, una migliore definizione e qualificazione del ruolo degli OIV, cioè degli organismi di valutazione presenti nelle amministrazioni, che allo stato attuale non appaiono davvero “indipendenti” essendo, infatti, nominati dallo stesso soggetto politico cui poi rispondono.

Infine, con riguardo al tema della responsabilità dei dirigenti, l'art. 11, comma 1, lettera m), ha avuto il merito di affidare al legislatore delegato il compito di operare un riordino della materia fondato su una netta distinzione fra la responsabilità dirigenziale, la responsabilità amministrativo-contabile e la responsabilità disciplinare (che viene limitata ai «*comportamenti effettivamente imputabili ai dirigenti stessi*»), con una ridefinizione dei rapporti fra le stesse<sup>94</sup>.

## 10. I decreti attuativi sotto la scure della Consulta

In attuazione della legge delega 124/2015, il 25 agosto 2016 il Consiglio dei Ministri ha approvato lo Schema di decreto legislativo, n. 328, recante la disciplina della dirigenza della Repubblica.

In estrema sintesi, lo schema di decreto legislativo definisce: il sistema di reclutamento e formazione della dirigenza; interviene sul sistema di valutazione e attribuzione degli incarichi dirigenziali, ed introduce nuove regole in merito alla revocabilità degli incarichi e alla licenziabilità dei dirigenti pubblici. Quanto al sistema di reclutamento viene ribadito il doppio canale del corso-concorso e del concorso, come previsto dalla legge delega, e viene

---

<sup>93</sup> E' stato segnalato, in ordine a questa scelta di far rifluire la regolazione della valutazione dei dirigenti in quella riguardante in generale la valutazione del personale pubblico, un problema di carattere intertemporale, per il quale il legislatore sembra, peraltro, aver trovato una soluzione plausibile. Il termine per l'esercizio della delega in tema di dirigenza è fissato dall'art. 11 in dodici mesi dall'entrata in vigore della legge, mentre in base all'art. 17 i decreti per il riordino della disciplina in materia di lavoro presso le pubbliche amministrazioni dovrebbero essere adottati entro diciotto mesi: si tratta di una sfasatura temporale a causa della quale la nuova disciplina della dirigenza pubblica nascerebbe priva della parte riguardante la valutazione, nonostante quest'ultima costituisca un elemento che condiziona in misura significativa molti altri istituti (conferimento degli incarichi, revoche, responsabilità, retribuzione). Il comma 2 dell'art. 17 stabilisce, però, che le deleghe previste dai due articoli possano essere esercitate congiuntamente, purché i decreti siano adottati entro il termine di cui all'art. 11, comma 1.

<sup>94</sup>Però, per individuare l'area della responsabilità dirigenziale si opera un esplicito rinvio all'art. 21 del d.lgs. n. 165 del 2001: sembrerebbe, quindi emergere dalla norma una volontà di cristallizzazione dell'attuale formulazione dell'articolo.

trasformata la Scuola nazionale dell'amministrazione (SNA) in agenzia pubblica, dotata di personalità giuridica di diritto pubblico e di autonomia regolamentare, amministrativa, patrimoniale, organizzativa, contabile e finanziaria, senza oneri aggiuntivi per la finanza pubblica. La nuova SNA è sottoposta alla vigilanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri ed assume un ruolo centrale nella formazione della classe dirigenziale del settore pubblico, al pari di ciò che avviene, ad esempio, nel sistema francese, in cui è affidato alla *École Nationale d'Administration* il ruolo di selezione e distribuzione degli incarichi dirigenziali nei ruoli dello Stato.

Nella riforma la SNA mantiene il controllo delle procedure di reclutamento dei nuovi dirigenti, attraverso il "corso-concorso", nonché quello della formazione continua della dirigenza pubblica. Al tempo stesso, la nuova disciplina tenta di contenere i costi della SNA, che oggi superano i venti milioni di euro annui, prevedendo a tal fine, tra le altre cose, un limite massimo di personale in organico alla SNA e l'assoggettamento al controllo della Corte dei Conti.

Rispetto alla valutazione e al conferimento degli incarichi, si configura la costituzione di tre Commissioni – una per la dirigenza statale, una per la dirigenza regionale e una per la dirigenza locale – presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri. L'obiettivo delle Commissioni (di cui fanno parte sette componenti, cinque stabili e due nominati tra persone di notoria indipendenza, qualificazione ed esperienza professionale) è quello di: decidere, in autonomia, l'attribuzione degli incarichi dirigenziali generali; valutare *ex post* le scelte compiute dalle amministrazioni pubbliche nella distribuzione degli altri incarichi dirigenziali, ed esprimere parere obbligatorio e non vincolante sulla decadenza di incarichi dirigenziali in caso di riorganizzazione dell'amministrazione.

Infine il terzo aspetto fondamentale su cui interviene lo schema di decreto delegato riguarda la durata degli incarichi dirigenziali, fissata a quattro anni, e la mobilità professionale. È ammessa una proroga di altri due anni nel caso di valutazione positiva del lavoro svolto dal dirigente oppure per il solo periodo necessario al completamento delle procedure per il conferimento del nuovo incarico. Al di là di queste due ipotesi, il decreto non esclude che il medesimo incarico venga attribuito nuovamente allo stesso titolare per altri quattro anni. In questo caso però dovrà essere svolta una nuova procedura selettiva ed in ogni caso sarà necessario rispettare il principio di rotazione degli incarichi che sono individuati a rischio di corruzione.

A conclusione del mandato, il dirigente privo di incarico ha l'obbligo di partecipare ad almeno cinque interPELLI l'anno, nel corso del primo anno percepirà il trattamento economico

fondamentale (escluso, dunque, quello legato al raggiungimento degli obiettivi), dal secondo anno invece il trattamento economico fondamentale verrà decurtato di un terzo. Dal terzo anno il dirigente può essere collocato d'ufficio tra i posti vacanti, su decisione del Dipartimento della Funzione Pubblica; se invece il dirigente ha subito la revoca dell'incarico per inadempienza degli obiettivi ed entro un anno non riesce a trovare un nuovo incarico, subentra la licenziabilità.

Il 14 ottobre 2016, il Consiglio di Stato, Commissione Speciale, deposita il parere n. 2113 sullo schema di decreto legislativo appena esaminato mettendo in rilievo le condizioni indispensabili per il funzionamento effettivo della riforma, sollevando il dubbio che una riforma così rilevante sia stata approvata con invarianza di spesa.

Il Consiglio, inoltre, sottolinea l'esigenza che il rapporto di lavoro dei dirigenti venga disciplinato nel pieno rispetto dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa attraverso:

- procedure e criteri di scelta del dirigente oggettivi, trasparenti e in grado di valorizzare le specifiche professionalità e competenze acquisite nell'ambito dei molteplici settori in cui le pubbliche amministrazioni operano;

- durata ragionevole dell'incarico che, evitando incertezze sul regime del rapporto di lavoro, consenta al dirigente di perseguire, con continuità, gli obiettivi posti dall'organo di indirizzo politico, consolidando l'autonomia tecnica propria del dirigente stesso ed evitando i pericoli di una autoreferenzialità che mal si concilia con la responsabilità dell'autorità politica di fissare obiettivi;

- modalità di cessazione degli incarichi soltanto a seguito della scadenza del termine di durata degli stessi ovvero per il rigoroso accertamento della responsabilità dirigenziale.

Nel parere si esprimono dubbi anche in ordine alla composizione della Commissione per la dirigenza, a cui lo schema di decreto assegna delicate funzioni di garanzia che presiedono all'intero procedimento di conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali. In particolare da un lato si rileva come alcuni componenti non siano del tutto indipendenti dagli organi politici, dall'altro si evidenzia che la Commissione stessa, per come è costituita, non è grado di assicurare un impegno a tempo pieno dei suoi membri nell'espletamento delle delicate funzioni ad essi assegnate.

Il Consiglio di Stato evidenzia, infine, il fatto che la riforma sia priva (per previsione della legge delega), di nuovi sistemi di valutazione della dirigenza, la cui assenza rischia di compromettere la funzionalità dell'intero impianto, nonché dei principi per la fissazione degli obiettivi da parte dell'autorità politica: senza la concomitante adozione di norme sugli obiettivi

e sulla valutazione gli altri aspetti della riforma della dirigenza non possano coerentemente funzionare. In tal senso, il Consiglio sottolinea che l'annunciata riforma generale del pubblico impiego dovrebbe essere meglio coordinata con questo provvedimento, suggerendo altresì di valutare possibili correttivi alla norma primaria di delega.

Al termine di questo tormentato percorso legislativo e istituzionale, si abbatte sulla riforma la scure della sentenza della Corte Costituzionale, n. 251/2016, che stabilisce la parziale illegittimità della riforma Madia "bocciando", a fine novembre 2016, quattro nodi cruciali della legge delega.

Accogliendo il ricorso della Regione Veneto, la Consulta ritiene che la legge lede in alcuni punti chiave l'autonomia delle Regioni: dirigenza pubblica, organizzazione del lavoro, società partecipate e servizi locali (articoli 11, 17, 18 e 19 della legge 124 del 2015). I decreti di attuazione infatti, in gran parte già approvati dal governo, hanno bisogno di una "intesa" con i governatori in Conferenza Unificata, e non di un semplice "parere".

Nello specifico, la Corte costituzionale ravvisa un concorso di competenze, inestricabilmente connesse, statali e regionali: nessuna delle due è prevalente rispetto al ruolo unico dei dirigenti regionali e alla definizione sia dei requisiti di accesso, per le procedure di reclutamento, per le modalità di conferimento degli incarichi e per la durata e revoca degli stessi (aspetti dell'organizzazione amministrativa regionale di competenza regionale), sia di regole unitarie inerenti il trattamento economico ed il regime di responsabilità dei dirigenti (aspetti del rapporto di lavoro privatizzato e quindi riconducibili alla materia dell'ordinamento civile di competenza statale).

Pertanto, la Corte ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale nella parte in cui, pur incidendo su materie di competenza sia statale sia regionale, prevede che i decreti attuativi siano adottati sulla base di una forma di raccordo con le Regioni, che non è l'intesa, ma il semplice parere, non idoneo a realizzare un confronto autentico con le autonomie regionali. Anche la sede individuata dalle norme impugnate non è idonea, dal momento che le norme impugnate toccano sfere di competenza esclusivamente statali e regionali. Il luogo idoneo per l'intesa è, dunque, la Conferenza Stato-Regioni e non la Conferenza unificata.

Intanto, per approvare i decreti attuativi della riforma della dirigenza pubblica il governo attende troppo a lungo, giungendo all'ultimo minuto all'approvazione finale, senza più tempo per rimediare a eventuali vizi, per questo motivo il decreto non viene promulgato e di fatto decade.

Quello che ci si auspica, a questo punto, è che il nuovo esecutivo, riprendendo in mano l'opera intrapresa precedentemente, questa volta attraverso la partecipazione effettiva di tutti i

soggetti coinvolti, coniughi mobilità e diritto all'incarico, autonomia nell'esercizio della funzione dirigenziale e valutazione effettiva delle competenze dimostrate e dei risultati raggiunti, per dare forma alla tanto attesa riorganizzazione della dirigenza.

## 11. Le peculiarità del comparto sanità: cenni e rinvio.

Come visto in precedenza, la dirigenza pubblica può essere considerata come il punto di incontro tra il settore pubblico da un lato, fondato sull'osservanza di vincoli e leggi poste a garanzia del perseguimento del fine pubblico e al corretto uso delle risorse ad esso preordinate e quello privato, dall'altro, contraddistinto da una più flessibile disciplina e soggetto alle norme della contrattazione e del mercato.

L'inquadramento della dirigenza pubblica come collante tra due ambiti strutturalmente diversi e che per tradizione spesso utilizzano strumenti e schemi giuridici appartenenti a modelli e logiche a volte addirittura contrapposti, genera anche risvolti problematici.

Tutte le riforme che si sono susseguite nel tempo, soprattutto a partire dagli anni Novanta e che hanno avuto come 'filo rosso' la tensione a stabilire un equilibrio tra queste due funzioni, sono state connotate da un'inversione di rotta, dovuta alla scelta di applicare al pubblico impiego la disciplina privatistica con ricadute empiriche importanti, sotto questo profilo, soprattutto sul livello dirigenziale.

Infatti, è proprio nella dirigenza pubblica, in cui la politica orienta l'amministrazione e dove quest'ultima è chiamata a portare risultati alla prima<sup>95</sup>, in termini di raggiungimento degli obiettivi, che queste due distinte finalità trovano il loro punto di unificazione (quando non di confusione), con conseguente accostamento del dirigente pubblico al *manager* di un'azienda privata.

Questa riflessione appare ancora più vera se si prende in considerazione la figura apicale della dirigenza pubblica in ambito sanitario, vale a dire il Direttore generale, poiché in maniera ancora più spiccata che in altri settori, emerge quanto essa rappresenti il momento di intersezione e contatto tra le norme e i principi posti dal nostro ordinamento a tutela dell'ordine pubblico e del bene salute, e le politiche e i meccanismi studiati in campo imprenditoriale per perseguire l'utilità economica e il profitto.

---

<sup>95</sup> In questo senso, parte della dottrina ha tuttavia individuato nella dirigenza non una netta separazione tra il vertice politico e il profilo della gestione amministrativa, evidenziando semmai una complementarietà e un auspicabile raccordo tra le due funzioni, attraverso il modello della direzione da sostituirsi a quello gerarchico, in modo da raggiungere un equilibrio tra questi due ambiti. Sul punto v. D'ALESSIO G., *Dirigenza pubblica [dir. amm.]*, in Treccani, Diritto on line, 2012.

Nell'ambito della salute, inoltre, questi principi assumono un'accezione del tutto peculiare, essendo orientati a tutelare un bene a sua volta costituzionalmente protetto, la salute, che di per sé, spesso, finisce per coincidere con il bene vita, ma che nella realtà si dilata fino a ricomprendere al suo interno tanti ed eterogenei ambiti quali l'assistenza, la prevenzione, la cura, la riabilitazione, che importano una estensione ancora più ampia del concetto richiamato.

In quest'ottica, è stato ritenuto interessante chiedersi se gli strumenti, le formule gestionali e i criteri studiati ed utilizzati per rendere più efficienti le prestazioni sanitarie in ambito privatistico possano essere applicati ed offrire una valida soluzione anche nell'ambito della sanità pubblica, dove emergono valori costituzionalmente tutelati che, tuttavia, si scontrano con necessità sempre più incalzanti, tra cui il contenimento della spesa pubblica, la riduzione degli sprechi e l'innalzamento della qualità del servizio reso.

Del resto, come si vedrà, la *ratio* che ha informato il d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502<sup>96</sup>, da cui si è partiti per la trattazione del tema, muoveva proprio da queste esigenze, in quanto cercava di contemperare il rispetto e l'applicazione di quei principi di efficienza, economicità, efficacia, di matrice aziendale - ma trasfusi dalla legge n. 241 del 1990 anche nell'ambito giuridico pubblicistico - con i valori fondamentali di cui all'art. 32 della Costituzione, che spesso ed in maniera problematica debbono misurarsi con i condizionamenti finanziari e che certamente debbono essere garantiti nel miglior modo possibile, senza sprechi e con un alto livello di qualità.

Quanto appena esposto su un piano generale ha evidenti ricadute empiriche, nello specifico, sulla figura del Direttore generale delle aziende sanitarie, in cui confluiscono aspetti e piani diversi.

Infatti, se sotto il profilo organizzativo si assiste ad un tentativo di separazione tra politica ed amministrazione, sotto quello del rapporto, strettamente fiduciario, che lega il Direttore all'amministrazione egli diviene l'anello di congiunzione tra questi due ambiti.

Così se l'adozione dell'atto aziendale, quale 'statuto' dell'azienda sanitaria, da parte del Direttore generale e la scelta della strategia con cui realizzare gli obiettivi prefissati, come pure la valutazione dei risultati sulla base di parametri aziendali oltre che la disciplina del suo contratto di lavoro, rappresentano evidenti passi in avanti nel percorso di privatizzazione e nel passaggio da una visione pubblicistica ad una visione manageriale della pubblica

---

<sup>96</sup> Ci si riferisce al d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, "Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421", pubblicata in GU n. 305 del 30-12-1992 - Suppl. Ordinario n. 137. In dottrina v. per tutti BOTTARI C., ROVERSI MONACO F. A., *La tutela della salute tra garanzie degli utenti e le esigenze di bilancio*, Maggioli Editori, 2012; ROVERSI MONACO F. A., (a cura di), *Il nuovo servizio sanitario nazionale*,



amministrazione, il fatto che esso debba avvenire nel rispetto delle linee guida e dei vincoli tracciati dalla Regione è segno evidente della mancanza di una completa autonomia decisionale in capo a tale soggetto, stante la scelta di un modello in cui l'elemento del rapporto fiduciario pesa ancora molto anche in termini di nomina e di revoca della figura apicale della sanità.

Quanto evidenziato costituisce un punto fondamentale, da sempre al centro delle diverse riforme che si sono susseguite nel tempo in tale ambito, anche se ormai la giurisprudenza ha accettato il binomio della "logica managerialistica sottesa alla fiduciarità delle nomine", risultato dell'ampia discrezionalità che la legge riconosce alla Regione nella scelta dei dirigenti.

Nel Direttore generale, quale 'capo e guida' dell'azienda sanitaria confluiscano due importantissimi ruoli: la direzione della struttura sulla base delle indicazioni politiche ricevute dal governo regionale e l'effettiva, concreta e complessiva gestione dell'azienda. Aspetti questi imprescindibilmente legati tra loro, seppure nettamente distinti, necessari per la trattazione del tema della responsabilità dirigenziale.

Con esso, infatti, si vuole cercare di analizzare se tale tipologia di responsabilità possa essere applicata *sic et simpliciter* alla sanità pubblica, settore con un elevato grado di tecnicità e orientato, in quanto pubblico, anche al rispetto di principi quali la trasparenza e l'imparzialità, e se la sua previsione in capo al Direttore generale di un'azienda sanitaria sia una soluzione efficace per migliorare il servizio sanitario pubblico e risolvere, almeno in parte, i problemi che lo rendono spesso non adeguato, inefficiente e troppo dispendioso.

Inoltre, il fatto di rendere tale incarico amovibile, favorendo una reale rotazione ai vertici strategici delle amministrazioni, valorizzando le capacità professionali e tecniche nella selezione dei dirigenti, come previsto anche dall'ultima modifica normativa in materia (con la L. 124/2015), senza che essa sia esclusivamente frutto di scelte politiche, potrebbe costituire la chiave di volta per risolvere, almeno in parte, alcuni dei problemi che causano la c.d. 'mala sanità' e che sempre più, in questi anni, appesantiscono il nostro sistema sanitario.

## **12. Comparazione con il modello dirigenziale spagnolo: cenni e rinvio.**

Come ampiamente evidenziato, il problema principale di un sistema amministrativo che nella sua vera funzione stenta a decollare, sta nelle relazioni esistenti tra politica e amministrazione, laddove centrale è il ruolo del dirigente pubblico.

Accanto all'approfondimento circa le peculiarità italiane di tale rapporto, nelle analisi successive si presterà particolare attenzione all'articolazione di suddette relazioni nel modello di funzione pubblica adottato in Spagna, e ciò per diversi ordini di motivi. La prima motivazione, ed anche la principale, risiede nel fatto che il tema del rapporto tra politica e pubblica amministrazione, dalla prospettiva della dirigenza, è stata oggetto di un susseguirsi di riforme recenti, sia in Spagna che in Italia.

Nel caso spagnolo, è stata approvata una norma dopo più di 30 anni dall'entrata in vigore della Costituzione del 1978, cioè la legge 7/2007, dello Statuto Básico dell'Impiegato Pubblico.

Questa normativa si riferisce per la prima volta al dirigente pubblico "professionale", definendolo, nell'articolo 13, come "colui che svolge funzioni dirigenziali professionali nelle pubbliche amministrazioni". Sino all'approvazione nel 2007 dell'*Estatuto Básico del Empleado Público* (Ebeb), la legislazione spagnola non prevedeva né regolava specificamente un gruppo professionale *directivo*, titolare di alti incarichi di direzione amministrativa e sottoposto all'indirizzo politico del governo.

La comparazione tra i due ordinamenti può rivelarsi proficua perché, sebbene lo Stato spagnolo si trovi ancora in una fase iniziale della questione, si tratta comunque della prima norma che riconosce una dirigenza pubblica professionale; in Italia, invece, la regolamentazione del rapporto fra politica e amministrazione si è configurato come uno degli obiettivi primari della privatizzazione del pubblico impiego, iniziata negli anni '90.

In tal senso, oggetto di approfondimento saranno le relazioni esistenti tra la politica e l'amministrazione previste dal sistema costituzionale spagnolo, delimitando i confini fra entrambe le sfere di azione, tenendo in considerazione le previsioni stabilite nella Costituzione spagnola del 1978.

A partire dagli anni '90, in Spagna, si è avviato un graduale processo di "professionalizzazione" degli alti funzionari spagnoli, volto a migliorare l'efficienza e la qualità della funzione pubblica, e fondarla più sui principi del *management* che su quelli dell'appartenenza politica. Il primo atto in questa direzione può considerarsi l'accordo dell'amministrazione dello Stato con i sindacati per il periodo 1995-1997, che prevedeva di strutturare un settore di personale direttivo e una carriera direttiva all'interno della funzione pubblica.

La *Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado* n. 6 del 1997 costituisce il primo disegno organico di riforma dell'amministrazione generale dello Stato, e, in quest'ambito, muove i primi passi verso la creazione di un ceto direttivo professionale.

In tal senso, facendo riferimento al quadro normativo instaurato dalla suddetta Legge del 1997, sull'Organizzazione e il Funzionamento dell'Amministrazione Generale dello Stato (LOFAGE), verrà posta l'attenzione sulla distinzione tra il cosiddetto livello politico (Governo ed Alta Amministrazione), il livello politico amministrativo (*altos cargos; personal eventuale rapporto di lavoro speciale*) e il livello burocratico-amministrativo (in particolare, l'utilizzazione del sistema di *libre designación* per la nomina del personale che assume incarichi dirigenziali).

Il processo di professionalizzazione delle funzioni direttive avviato dalla "Lofage", fu proseguito successivamente con la *ley* 57/2003 del 16 novembre, con la *ley* 28/2006 del 18 luglio, e, soprattutto, con il citato Ebep approvato con *ley* 7/2007.

L'analisi procederà, tenendo in considerazione, da una parte, l'antecedente normativo all'EBEP, cioè la Legge 28/2006, 18 luglio, delle Agenzie Statali per migliorare i Servizi Pubblici; e, dall'altra, le proposte presentate, in materia di dirigenza pubblica, dal Comitato di Esperti per lo studio e la preparazione dello Statuto Basico dell'Impiegato Pubblico, sul primo passo verso l'auspicata professionalizzazione del dirigente pubblico. Si approfondirà infine la figura del nuovo "dirigente pubblico", così come appare delineato nell'art. 13 dello Statuto Basico dell'Impiegato Pubblico, il quale non definisce con esattezza da chi sia composto il *personal directivo profesional*, ma si limita ad affermare, in modo evidentemente tautologico, che "è personale direttivo quello che svolge funzioni direttive professionali nelle amministrazioni pubbliche, definite come tali nelle norme specifiche di ciascuna amministrazione". Si procederà evidenziando soprattutto i diversi aspetti del regime giuridico della figura in questione: concetto, funzioni, sistemi di valutazione, responsabilità dirigenziale, ecc., nonché evidenziando, di volta in volta, le differenze ed i punti di contatto con la disciplina della dirigenza pubblica italiana.

## **CAPITOLO II**

### ***“Retribuzione del dirigente pubblico e metodi di incentivazione della produttività”***

1. Le esigenze di riduzione della spesa e di aumento della produttività: pareggio di bilancio *versus* retribuzioni statali
2. Il ruolo della negoziazione collettiva nella determinazione del trattamento economico del dirigente pubblico
3. La sentenza della Corte cost. n.178/2015. Blocco della contrattazione collettiva e pareggio di bilancio nel bilanciamento di interessi
4. La struttura retributiva: il trattamento economico fondamentale e quello accessorio
5. Il trattamento accessorio e gli altri incentivi: la retribuzione di posizione
6. *Segue...* e la retribuzione di risultato

#### Sezione I

##### MERITO E PREMIALITA'

7. La valorizzazione delle *performance*
8. L'implementazione del sistema di valutazione della *performance* individuale
9. Il dirigente quale soggetto attivo e passivo del processo di valutazione
10. Il medico-dirigente e la valutazione dei risultati
11. Un esempio di comparazione: la retribuzione collegata alle *performance* nel modello spagnolo

#### *Sezione II*

##### PROFILI FISCALI DEI SISTEMI INCENTIVANTI

12. La retribuzione di risultato tra politiche incentivanti e politiche fiscali
13. Il principio di onnicomprensività: la lente del giuslavorista
14. *Segue...* e quella del tributarista
15. Imponibilità del reddito da lavoro dipendente nella P.A.
16. Profili fiscali della retribuzione di risultato
17. Altri sistemi incentivanti: *fringe benefits* e *stock options*

## 1. Le esigenze di riduzione della spesa e di aumento della produttività: pareggio di bilancio *versus* retribuzioni statali

Il tema del trattamento economico dei dipendenti pubblici in generale, e dei dirigenti in particolare, è uno di quegli aspetti maggiormente articolati - quando si parla di pubblico impiego - per via della stretta correlazione con molteplici altri profili, che spaziano dalla necessità di correlare le esigenze di miglioramento dell'attività amministrativa con quelle di contenimento della spesa pubblica, dal suo legame con la definizione dei sistemi di valutazione, alla sua correlazione con i meccanismi di responsabilità.

Dal 2009 si è tentato di implementare anche nel settore pubblico gli strumenti tipici del lavoro privato, e tra essi, la valutazione delle prestazioni lavorative con la prospettiva di misurare e valutare l'efficienza e la qualità dei servizi resi dalle amministrazioni: la "contrattualizzazione" avrebbe dovuto trovare il proprio apice nella previsione di un trattamento economico legato agli obiettivi posti e ai risultati raggiunti<sup>97</sup>.

La valutazione delle *performance* è stata vista, sin dal suo primo ingresso nel settore pubblico<sup>98</sup>, come un sistema capace di misurare il livello dei servizi e trovare soluzioni per migliorarli ad invarianza di costo. Sebbene i dati empirici abbiano dimostrato che l'insuccesso dei tentativi di miglioramento dei servizi pubblici non è legato alla difficoltà di trovare indicatori di misurazione per la valutazione - in ragione della loro natura molto variegata - quanto alla tolleranza verso forme di scarsa produttività, si è tentato, nella maggior parte dei casi, di giustificare il fallimento dell'apparato valutativo con la carenza delle risorse dedicate allo scopo<sup>99</sup>.

---

<sup>97</sup> Considerazione che valeva sia con riguardo al personale dei livelli sia al personale dirigenziale, così ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico*, in CARINCI F., *Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*, Commentario, Giuffrè, pp. 377-416.

<sup>98</sup> In effetti già prima del 2009 si parlava quantomeno di valutazione, come nella legge delega 59/97 il cui art. 17 conteneva proprio una delega al Governo in tal senso: "1. Nell'attuazione della delega di cui alla lettera c) del comma 1 dell'articolo 11 il Governo si atterrà a[...]: b) prevedere e istituire sistemi per la valutazione, sulla base di parametri oggettivi, dei risultati dell'attività amministrativa e dei servizi pubblici favorendo ulteriormente l'adozione di carte dei servizi e assicurando in ogni caso sanzioni per la loro violazione, e di altri strumenti per la tutela dei diritti dell'utente e per la sua partecipazione, anche in forme associate, alla definizione delle carte dei servizi ed alla valutazione dei risultati; c) prevedere che ciascuna amministrazione provveda periodicamente e comunque annualmente alla elaborazione di specifici indicatori di efficacia, efficienza ed economicità ed alla valutazione comparativa dei costi, rendimenti e risultati; d) collegare l'esito dell'attività di valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati alla allocazione annuale delle risorse; e) costituire presso la Presidenza del Consiglio dei ministri una banca dati sull'attività di valutazione, collegata con tutte le amministrazioni attraverso i sistemi di cui alla lettera a) ed il sistema informatico del Ministero del tesoro - Ragioneria generale dello Stato e accessibile al pubblico, con modalità da definire con regolamento da emanare ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400. Tale delega è stata poi attuata dal d.lgs. 286/1999 che tra l'altro all'art. 5 detta le regole di valutazione del personale con incarico dirigenziale, mentre nel testo unico del 2001 vi è solo un riferimento alla valutazione negativa del dirigente a mente dell'art. 21 in tema di responsabilità dirigenziale.

<sup>99</sup> Vedi TALAMO V., *Misura delle prestazioni e riforma della pubblica amministrazione*, in LPA, 2013, Vol. XVI.

In effetti di certo non sono stati d'aiuto i numerosi interventi di *spending review* e il contesto di crisi economica degli ultimi anni, nonché la sospensione delle procedure negoziali che, a partire dal 2010, evidenziano in maniera dirimpente l'annosa questione del rapporto tra dirigenza, politica, risorse disponibili e strumenti possibili di miglioramento del sistema amministrativo partendo dal suo vertice.

I ritardi nei rinnovi contrattuali rivelano il cronico disfunzionamento del sistema di contrattazione collettiva nelle pubbliche amministrazioni<sup>100</sup> e, altresì, come questa sorta di rincorsa anche sul piano salariale non possa che svolgere effetti negativi sul piano degli istituti incentivanti già previsti dal d.lgs. 165/2001 (TUPI) e dalla contrattazione collettiva medesima.

In tema di blocco delle retribuzioni statali è bene tenere a mente il suo intreccio con il principio di carattere generale – introdotto dalla l. costituzionale n. 1 del 2012, con cui il legislatore nazionale ha novellato gli articoli 81, 97, 117 e 119 Cost. - secondo il quale tutte le amministrazioni pubbliche devono assicurare l'equilibrio tra entrate e spese del bilancio e la sostenibilità del debito, nell'osservanza delle regole dell'Unione europea in materia economico-finanziaria.

In particolare, con la modifica dell'articolo 81 Cost. lo Stato deve garantire l'equilibrio tra le entrate e le spese del proprio bilancio, tenendo conto delle diverse fasi – avverse o favorevoli – del ciclo economico e delle misure *una-tantum*, in linea con quanto previsto dall'ordinamento europeo. La Corte Costituzionale, come si vedrà, investita della questione di legittimità sul blocco dei rinnovi contrattuali, non poteva prescindere nella sua valutazione dall'impatto economico della contrattazione, ed ha sancito che la sospensione della contrattazione comporta un bilanciamento irrazionale tra libertà sindacale ed esigenze di razionale distribuzione delle risorse e controllo della spesa, all'interno di una coerente programmazione finanziaria (art. 81, 1° comma, Cost.)<sup>101</sup>.

---

<sup>100</sup> V. ZOPPOLI L., *Una riforma che riprende faticosamente il suo cammino*, in RGL, I, p. 289 ss., 2007; BELLAVISTA A., *Lavoro pubblico e contrattazione collettiva*, in RGL, I, p. 333 ss., 2007.

<sup>101</sup> “Il blocco delle retribuzioni sarebbe legittimo, in quanto circoscritto ad un periodo contenuto, in concomitanza con una situazione eccezionale di emergenza economica e finanziaria, e risponderebbe all'obiettivo di rispettare l'equilibrio di bilancio (art. 81 Cost.) adottando politiche proiettate in un periodo che necessariamente travalica l'anno. [...] Se i periodi di sospensione delle procedure “negoziali e contrattuali” non possono essere ancorati al rigido termine di un anno, individuato dalla giurisprudenza di questa Corte in relazione a misure diverse e a un diverso contesto di emergenza (sentenza n. 245 del 1997, ordinanza n. 299 del 1999), è parimenti innegabile che tali periodi debbano essere comunque definiti e non possano essere protratti *ad libitum*. Su tale linea converge anche la Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha sottolineato l'esigenza di “un “giusto equilibrio” tra le esigenze di interesse generale della comunità e i requisiti di protezione dei diritti fondamentali dell'individuo” e ha salvaguardato le misure adottate dal legislatore portoghese – in tema di riduzione dei trattamenti pensionistici – sulla scorta dell'elemento chiave del limite temporale che le contraddistingue (Seconda sezione, sentenza 8 ottobre 2013, António Augusto da Conceição Mateus e Lino Jesus Santos Januário contro Portogallo, punti 23 e seguenti del Considerato in diritto)”. Corte Cost. n. 178 del 24 giugno 2015.

La materia della gestione dei premi e degli incentivi per i dirigenti pubblici - frutto del processo di valutazione della prestazione - è orientata da diversi anni a trovare soluzioni volte a favorire la diffusione di una cultura di tipo aziendalistico, introducendo concetti di efficacia e di efficienza nella gestione delle risorse, con risultati, peraltro, non sempre incoraggianti.

A partire dal d.lgs. 150/2009 viene definito *ex lege* un apparato di misure apparentemente volte a sottolineare la responsabilità e autonomia della classe dirigenziale che incardina il dirigente in un sistema di regole organizzative e procedurali che, “garantendo l'autonoma determinazione del dirigente e mettendo rigidi paletti alla contrattazione collettiva”<sup>102</sup>, danno luogo nondimeno ad interpretazioni anche opposte, in quanto nel perseguimento degli obiettivi di efficienza il dirigente non ha più possibilità di nascondersi dietro l'alibi, ad esempio, di una presenza pervasiva del soggetto sindacale<sup>103</sup>.

Il quadro dirigenziale degli ultimi anni vede competenze ampliate quantitativamente ma decisamente ridimensionate sul piano della discrezionalità<sup>104</sup>, e, nel controllare l'operato del dirigente, come si vedrà, soprattutto a partire dal 2009, si è fatto più volte ricorso alla leva retributiva che, con riferimento in particolare alla parte accessoria, assume decisamente una duplice finalità, punitiva oltre che incentivante<sup>105</sup>.

C'è da dire che, in prospettiva, il nuovo apparato normativo delineato dalla legge delega 124/2015, si propone l'obiettivo di creare una dirigenza pubblica fortemente qualificata e competente, con carriere ispirate alla trasparente selezione, valutazione e progressione anziché a legami di solidarietà politica, che dovrebbero rappresentare l'ossatura di amministrazioni pubbliche dove si perseguono interessi di tutti e non di una o poche parti. Ciò a cospetto di un principio di invarianza della spesa pubblica che si teme non possa essere rispettato e sul quale anche il Consiglio di Stato ha espresso scetticismo in ordine alla fattibilità concreta della riforma<sup>106</sup>.

---

<sup>102</sup> ZOPPOLI L., *Il ruolo della legge nella disciplina del lavoro pubblico*, in ZOPPOLI L., *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Esi, 2011, p. 35.

<sup>103</sup> Vista l'evidente esaltazione, nella riforma del 2009, dei poteri e delle prerogative unilaterali, VISCOMI A., *La contrattazione collettiva nazionale*, in ZOPPOLI L., *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, cit., p. 59.

<sup>104</sup> Così LUCIANI V., *Il trattamento economico dei dirigenti pubblici*, in FIORILLO L., PERULLI A., *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Giappichelli, 2013, p. 880.

<sup>105</sup> Secondo CARUSO B., *Le dirigenze pubbliche tra nuovi poteri e responsabilità. Il ridisegno della governance nelle p.a. italiane*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT, 104/2010 “il dirigente è ad un tempo più libero e più vincolato; più astrattamente libero dalle traccimazioni di altri attori, ma più vincolato dalla legge”.

<sup>106</sup> Cons. Stato parere n. 2113/2016 del 14 ottobre 2016: “Non è sufficiente prevedere nuove regole di disciplina se poi non si prende in adeguata considerazione la fase di attuazione della riforma stessa e l'impiego di risorse finanziarie e umane che essa può richiedere: si pensi tra l'altro ai costi di gestione della banca dati ovvero della necessità che alcune funzioni previste, quali quelle della Commissione, non possano essere svolte in aggiunta agli attuali impegni di lavoro, ma richiedano una piena dedizione. Senza una riconsiderazione di questo principio di

## 2. Il ruolo della negoziazione collettiva nella determinazione del trattamento economico del dirigente pubblico

La questione del trattamento economico è risultata al centro della rivoluzione che ha investito il tema delle fonti della retribuzione dei pubblici dipendenti e delle stesse aree dirigenziali, attraverso quell'onda lunga che ha portato il lavoro nelle pubbliche amministrazioni verso l'approdo alla normativa del diritto privato. Dalla c.d. legge quadro sul pubblico impiego (l. n. 93/1983), secondo la quale gli accordi collettivi venivano collocati nell'ambito del processo di definizione delle norme applicabili ai dipendenti pubblici, dando luogo a molteplici difficoltà nel passaggio ad un nuovo sistema di disciplina del pubblico impiego<sup>107</sup>, si è passati ad un sistema che, almeno potenzialmente, fosse in grado di parificare e rendere omogeneo il diritto del lavoro subordinato pubblico rispetto a quello privato attraverso la c.d. "contrattualizzazione" del pubblico impiego.

Stante tale passaggio, sono i contratti, collettivi e individuali<sup>108</sup>, ad occuparsi della materia economica assumendo, altresì, significati ben più dilatati rispetto alle mere dinamiche contrattuali, con riguardo al costo degli stessi e alle esigenze di temperamento tra retribuzione e contenimento della spesa pubblica.

Sono le norme stesse del d.lgs. 165/2001 – anche a seguito delle modifiche subite – ad affermare lo strumento della contrattazione collettiva quale fonte di regolamentazione dei rapporti di lavoro, secondo un meccanismo progressivo di sostituzione alla previgente disciplina pubblicistica, in particolare nella materia economica. L'art. 45, con riguardo al personale di comparto, dichiara che "il trattamento economico ed accessorio è definito dai contratti collettivi", l'art. 24 chiarisce inoltre che "la retribuzione del personale con qualifica di dirigente è determinata dai contratti collettivi per le aree dirigenziali". Questo vale, seppur *per relationem*, anche per i dirigenti incaricati di uffici dirigenziali di livello generale ai sensi dell'art. 19, commi 3 e 4, d.lgs. n.165/2001, posto che per essi il contratto individuale, pure competente per la determinazione del trattamento economico fondamentale e accessorio,

---

invarianza di spesa, appare quindi poco realistico assicurare il funzionamento concreto di molti meccanismi previsti dalla riforma.

<sup>107</sup> Circa la sussistenza, in tale contesto, di una "autonomia collettiva a sovranità pesantemente limitata", v. GHEZZI G., ROMAGNOLI U., *Il rapporto di lavoro*, Zanichelli, 1992, pp. 195-196.

<sup>108</sup> L'interpretazione dei contratti ha attratto l'interesse degli interpreti, giudiziali e dottrinali. Il trattamento economico dei dipendenti e dei dirigenti pubblici è stato dapprima oggetto di analisi comparative tra il "nuovo" ambito negoziale e quello del settore privato. V. ZOPPOLI L., *Contratti collettivi a confronto*, Franco Angeli, 1998, da un lato; altresì all'interno del medesimo settore delle pubbliche amministrazioni da un altro lato, v. ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico*, in CARINCI F., D'ORTA C., *I contratti collettivi per le aree dirigenziali*, Giuffrè, 1998, pp.273-317.



assumerà “come parametri i valori economici massimi contemplati dai contratti collettivi per le aree dirigenziali”<sup>109</sup>.

Un'altra peculiarità, introdotta dalle modifiche apportate alle originarie disposizioni del d.lgs. n. 29/1993 nonché dai contratti della tornata 1998-2001, relativa alla contrattazione integrativa o integrativa decentrata, è data dalla notevole quantità di materie contenute nei suddetti contratti integrativi<sup>110</sup>; i quali, nel caso della dirigenza, si occupano principalmente del trattamento economico, con particolare riguardo al profilo della retribuzione di posizione, a quella di risultato, ai criteri per la distribuzione delle risorse ad essa destinate e quelli per la valutazione della posizione e dunque della prestazione, sul presupposto del nesso imprescindibile tra trattamento economico di posizione e sistema di valutazione dei dirigenti<sup>111</sup>.

Nella contrattazione integrativa hanno trovato spazio tanto l'esigenza di un nuovo profilo professionale dei dirigenti quanto quella di una maggiore quota di risorse da destinare alla retribuzione per obiettivi<sup>112</sup>, ciò è vero soprattutto nell'ambito degli enti locali laddove il ruolo della contrattazione integrativa è stato molto più fervido ed ha meglio rappresentato il gioco di luci ed ombre tipico del settore pubblico<sup>113</sup>.

Del tutto pacifica è anche una non indifferente funzione, in materia, del contratto individuale, soprattutto per quanto attiene alle qualifiche ed ai trattamenti delle fasce dirigenziali. La competenza della contrattazione individuale, in tema di retribuzione dei dirigenti pubblici, trova il suo fondamento normativo, per il personale incaricato di uffici dirigenziali di livello generale, dalla norma legislativa stessa (art. 24); mentre per i dirigenti

---

<sup>109</sup> In tal senso si può parlare di una rivoluzione in tema di fonti di determinazione della retribuzione e altresì dei criteri di graduazione delle funzioni, e dunque dei trattamenti, e questa volta per tutti i dirigenti, fatta la sola eccezione per le ipotesi già previste dall'art. 2, commi 4 e 5, D.lgs. 165/2001. V. ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico*, in CARINCI F., D'ORTA C., *cit.*, p. 277 ss.

<sup>110</sup> A tal proposito, se da un lato la dottrina si è impegnata in maniera costruttiva, v. Bordogna L., *La contrattazione integrativa e la gestione del personale nelle pubbliche amministrazioni. Un'indagine sull'esperienza 1998-2001*, LPA, pp. 5-57, 2002 e VISCOMI A., *La contrattazione integrativa*, in CARINCI F., ZOPPOLI L., *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Utet, 2004, p. 402 ss.; dall'altro non si è potuto che esortare a comportamenti maggiormente virtuosi, specie a seguito di continui richiami espliciti da parte dei Giudici contabili, v. ad es. Corte dei Conti, *Relazione sulla copertura delle leggi*, 11 maggio 2006.

<sup>111</sup> V. per tutti ANGIELLO L., *La valutazione dei dirigenti pubblici*, Giuffrè, 2001.

<sup>112</sup> V. BORDOGNA L., *La contrattazione integrativa e la gestione del personale nelle pubbliche amministrazioni. Un'indagine sull'esperienza 1998-2001*, in LPA, 2002, pp. 5-57; v. anche TALAMO V., *Il lavoro pubblico dieci anni dopo la privatizzazione: conflittualità, tendenze e prospettive*, in TALAMO V., *La riforma del lavoro pubblico: progressioni di carriera e relazioni collettive*, in GDA Quad. n. 10, 2004 e anche BONARETTI M., CODARA L., *Ripensare il lavoro pubblico*, Soveria Mannelli, 2001.

<sup>113</sup> CARRIERI M., RICCIARDI M., *L'innovazione imperfetta, casi di contrattazione integrativa negli enti locali*, Il Mulino, 2006. Secondo questi Autori il ruolo della contrattazione integrativa si muove tra le critiche del Giudice contabile relativamente ad un evidente effetto di *wagedrift*, e il disincanto delle organizzazioni sindacali che intravedono in tale sede il luogo dove ottenere ciò che non si è ottenuto altrove, in base alle disponibilità dell'ente specifico ovvero, addirittura, di un presunto obbligo dell'ente medesimo di reperire risorse utili al bisogno. Il tutto, nuovamente, lasciando fondamentalmente in disparte le relazioni tra emolumenti e prestazioni.

incaricati *tout-court*, il ruolo del contratto individuale viene recuperato interpretativamente sulla base dello stretto rapporto tra disciplina degli incarichi dirigenziali (art. 19 ss.) e le regole in materia di trattamento economico (art. 24 e 49 d.lgs. n. 29/1993)<sup>114</sup>. Tuttavia l'intero novero dei trattamenti economici dei lavoratori alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche soggiace ai medesimi principi e regole, quali quelli derivanti dall'art. 45 e ancor più dall'art. 24, comma 2 del decreto del 2001, in quanto, sebbene la norma richiami espressamente i soli "incarichi di uffici dirigenziali di livello generale", ma posto che, secondo quanto disposto dall'art. 2, comma 3 del decreto, i rapporti individuali di lavoro sono regolati "contrattualmente" e soprattutto, che "l'attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante contratti collettivi o, alle condizioni previste, mediante contratti individuali", si può facilmente ritenere che si rinvia alle determinazioni in proposito da parte della contrattazione collettiva.

La sovranità, nella tematica retributiva, della contrattazione collettiva è ribadita dal decreto attuativo sulla dirigenza pubblica approvato dal Consiglio dei Ministri nell'agosto 2016, il quale riformula l'art. 24 del d.lgs. 165/2001, sostanzialmente ponendo enfasi al trattamento economico accessorio.

Tuttavia il decreto, assieme ad altri, attuativi della legge delega 124/2015, al momento è 'bloccato' per via della sentenza della Corte costituzionale n. 251/2016 che ne ha dichiarato l'illegittimità per quanto attiene il piano procedurale<sup>115</sup>.

Ad ogni modo, la competenza riservata all'autonomia collettiva, in larga misura, conferma le scelte del legislatore del 2001, individuata nel rispetto di stringenti limiti procedurali e sostanziali che consistono<sup>116</sup>:

1. nella correlazione del trattamento accessorio alle responsabilità ed ai risultati conseguiti;

---

<sup>114</sup> L'art. 19 del D.lgs. 165/2001, a seguito delle numerose modifiche, è preciso nell'indicare come complementare al provvedimento di conferimento di incarico di funzioni dirigenziali proprio un "contratto individuale con cui è definito il corrispondente trattamento economico, nel rispetto dei principi definiti dall'art. 24". Ciò vuol dire che vi è sempre un contratto individuale ove vi è un incarico dirigenziale, anche se non di livello generale, e dunque esso appare pienamente incardinato quale fonte di determinazione e attribuzione del trattamento economico di tutti i dirigenti.

<sup>115</sup> La Consulta ha 'bocciato' il decreto sulla dirigenza pubblica, ed altri tre decreti attuativi (società partecipate, servizi locali, pubblico impiego) ritenendoli incostituzionali nella parte in cui si prevede il semplice parere non vincolante e non l'intesa con le regioni in materie in cui c'è un forte intreccio tra potestà legislativa dello Stato e potestà concorrente degli enti territoriali.

<sup>116</sup> Con il d.lgs. 150/2009 il legislatore ha rinchiuso l'operato della contrattazione collettiva tra i dettati normativi e i rinvii disposti dal contratto collettivo nazionale. Il contratto collettivo integrativo deve infatti muoversi in coerenza con le disposizioni di legge che da una parte definiscono indicatori e obiettivi nel c.d. ciclo della *performance*; dall'altra individuano dei veri e propri premi previsti dal titolo III, capo II del d.lgs. 150/2009. Così VITALETTI M., *La retribuzione di produttività*, Esi, 2013.

2. nella decurtazione della retribuzione di risultato in caso di mancata adozione di un sistema di valutazione;
3. nella destinazione del 30% del trattamento accessorio alla retribuzione di risultato; mentre per il 50% la retribuzione deve essere costituita da quella accessoria, innalzata a 40 e 60 per gli incarichi generali;
4. nell'attribuzione del contratto individuale del compito di determinare, in applicazione dei parametri fissati dall'autonomia collettiva, i trattamenti fondamentali ed accessori spettanti al singolo dirigente;
5. nella previsione del principio di onnicomprensività;
6. nella considerazione dei tetti di spesa pubblici.

All'interno di un siffatto sistema, il ruolo affidato al contratto individuale riguarda gli istituti del trattamento accessorio collegati al livello di responsabilità attribuito con l'incarico di funzione e ai risultati conseguiti nell'attività amministrativa di gestione: alla trattativa delle parti è rimessa non solo l'individuazione degli obiettivi cui deve essere finalizzata l'azione del dirigente, ma anche i criteri per la determinazione e l'erogazione della retribuzione di risultato<sup>117</sup>.

Solo i dirigenti apicali hanno un margine di autonomia per ciò che concerne la retribuzione fondamentale, pur soggiacendo all'obbligo di uniformarsi ai parametri fissati dalla contrattazione collettiva<sup>118</sup>.

La sequenza per giungere all'effettivo godimento del trattamento accessorio, da parte dei dirigenti, dovrà muoversi dal finanziamento dei fondi a tal fine deputati, passando per:

- la graduazione delle funzioni da parte delle singole amministrazioni per quanto attiene alla retribuzione di posizione,
- la fissazione degli obiettivi sulla base di criteri predeterminati in sede di contrattazione di area e di una vera e propria consultazione del dirigente,
- la definizione dei criteri di finanziamento dei compensi relativi alla posizione e al risultato da parte della contrattazione integrativa,
- la stipulazione del contratto individuale nel quale risulteranno previsti, pertanto, il trattamento economico fondamentale, parametrato a quanto disposto nei

---

<sup>117</sup> Sul punto MEZZACAPO D., *Dirigenza pubblica, determinazioni organizzative e tecniche di tutela*, Jovene, 2007, p. 183, il quale evidenzia che è necessario il contributo tecnico del dirigente nella fissazione di un obiettivo concretamente realizzabile.

<sup>118</sup> Vedi BOSCATI A., *Il dirigente dello Stato*, Giuffrè, 2006, p. 272 e ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico dei dirigenti*, in CARINCI F., ZOPPOLI L., *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Utet, 2004, p. 1146.

contratti collettivi, il trattamento di posizione, conseguente alla funzione svolta dal dirigente, nonché il trattamento legato al risultato, per il quale la concretizzazione sarà condizionata sia alla detta negoziazione sugli obiettivi con il dirigente, sia al meccanismo della verifica dei risultati ed obiettivi raggiunti da parte degli organi a ciò preposti<sup>119</sup>.

Spesso però, l'applicazione di queste regole si è poi manifestata con un concreto ridimensionamento con la conseguenza che spesso i fondi disponibili vengono 'deviati' verso l'aumento delle voci stipendiali fisse o dei trattamenti legati alle condizioni di lavoro (*rectius* indennità) e si assiste ad un depotenziamento dei meccanismi di controllo e verifica<sup>120</sup>.

### **3. La sentenza 178/2015 della Corte cost.: blocco della contrattazione collettiva e pareggio di bilancio nel bilanciamento di interessi**

Se è vero che la contrattazione collettiva rappresenta la fonte primaria nella definizione della materia economica, è anche vero che per lungo tempo i suoi "poteri" sono stati congelati a causa della sospensione dei tavoli negoziali con conseguenze su più fronti: contrattazione collettiva nazionale e integrativa, retribuzioni individuali, progressioni di carriera. Come già accennato in precedenza, il ritardo nei rinnovi contrattuali ha caratterizzato, invero, le dinamiche negoziali degli ultimi anni comportando - a causa della preoccupazione dell'incidenza della spesa di personale sulla tenuta dei conti pubblici - l'assenza degli incrementi retributivi dei dipendenti statali, classe dirigenziale compresa, fermi a quelli del 2010.

Sulla questione è intervenuta la Consulta con la sentenza n. 178/2015, particolarmente attesa<sup>121</sup> sia per l'oggetto, suscettibile di incidere in modo rilevante sulla spesa pubblica, con conseguenti timori per l'impatto che un accoglimento delle questioni poteva avere sulla tenuta del bilancio erariale, sia perché ci si aspettava che essa avrebbe sciolto un nodo affrontato, ma non univocamente risolto, da due recenti pronunce del 2015, le sentenze nn. 10 e 70/2015

---

<sup>119</sup> Sul rapporto tra valutazione e trattamento economico v. ANGIELLO L., *cit.*, 2001, p. 129 ss.

<sup>120</sup> Se è vero che l'art. 15, comma 1, del d.lgs. n. 502/1992, relativo ai meccanismi di valutazione, ad es. della dirigenza sanitaria, con ovvie ricadute in ambito economico, è stato trasposto in sede collettiva talora con puntualità, pare altrettanto evidente come l'applicazione di tali regole sia stata fortemente ridimensionata. V. CIMINO B., *I contratti collettivi per la dirigenza del servizio sanitario nazionale (quadriennio normativo 2002-05 e biennio economico 2002-03)*, in *LPA*, 2005, p. 948 ss.

<sup>121</sup> Tanto che, non a caso, la decisione della Corte è stata anticipata attraverso un comunicato stampa del 24 giugno, che ha preceduto di un mese il deposito in cancelleria.

rispettivamente sulla *Robin Tax* e sulla sospensione della rivalutazione delle pensioni, ovvero la definizione del rango che occupa, nel disegno costituzionale, il principio del pareggio di bilancio, introdotto con la L. Cost. n. 1/2012.

Infatti, se, con il primo dei precedenti richiamati, la Consulta sembrava avere impresso una netta svolta alla propria giurisprudenza, bilanciando l'equilibrio finanziario con altri interessi costituzionali a tutto vantaggio del primo<sup>122</sup>, nel secondo, invece, l'art. 81 Cost. era rimasto in ombra, dato che il giudice delle leggi si era limitato ad affermare di ritenere non sufficientemente motivata e dimostrata l'esistenza di un risparmio di spesa derivante dalla misura sottoposta al vaglio di costituzionalità<sup>123</sup>. La sentenza n. 178 sembra essere chiara sul valore dell'equilibrio finanziario nel bilanciamento degli interessi, così che la Corte, dopo le oscillazioni precedentemente richiamate, sembra aver trovato sulla questione il proprio baricentro.

Partendo dall'origine del problema, il blocco delle retribuzioni statali venne inizialmente decretato nel 2010 con il D.L. n. 78 con il quale veniva sospesa, per il triennio 2011-2013, tanto la contrattazione collettiva – almeno per quanto concerne la parte economica – quanto la ordinaria dinamica stipendiale per i dipendenti pubblici. Il successivo D.L. n. 98/2011 demandava ad un regolamento di delegificazione, poi effettivamente adottato, la proroga del blocco degli stipendi e della contrattazione fino al 31 dicembre 2014 nonché la disciplina del calcolo dell'indennità di vacanza contrattuale per il periodo 2015-2017; la sospensione delle procedure negoziali così disposta era poi prorogata di un ulteriore anno dalla legge di stabilità 2015, senza alcun aumento dell'indennità di cui sopra. Entrambi i decreti erano perciò stati impugnati dai giudici *a quibus* per violazione tanto dell'art. 36 Cost., sul presupposto che il blocco degli stipendi li rendesse tali da non essere più proporzionati alla quantità di lavoro prestato (aumentata a causa del contemporaneo blocco del *turnover*) né sufficienti ad assicurare una vita libera e dignitosa per il lavoratore a fronte del loro ridotto potere d'acquisto, quanto dell'art. 39 Cost., per la compressione che la libertà sindacale stava subendo per via della prolungata sospensione della contrattazione collettiva.

In questo contesto, esclusa preliminarmente la possibilità di comparare l'impiego alle dipendenze della P.A. con quello privato per la incommensurabilità delle discipline, la Corte nega che vi sia violazione dell'art. 36 Cost., argomentando che il sacrificio subito dai

---

<sup>122</sup> L'osservazione è comune a molti commentatori, v. tra tutti: LANZAFAME A., *La limitazione degli effetti retroattivi delle sentenze di illegittimità costituzionale tra tutela sistemica dei principi costituzionali e bilanciamenti impossibili. A margine di Corte costituzionale n. 10/2015*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015, p. 11.

dipendenti pubblici non appare sproporzionato, posto che comunque la retribuzione non risulta palesemente inadeguata, pur a fronte di un maggior carico di lavoro del dipendente, né può negarsi che il costo del pubblico impiego sia talmente rilevante che una sua riduzione temporanea possa dirsi una misura di evidente utilità per la salvezza delle finanze pubbliche.

Ancora, precisa la Corte, che la “temporaneità” del sacrificio va commisurata all’orizzonte necessariamente pluriennale che la programmazione finanziaria e la stessa contrattazione collettiva hanno, di modo che appaiono limitazioni accettabili anche quelle di durata superiore ad un singolo esercizio finanziario. Viceversa, il sacrificio richiesto alla libertà sindacale<sup>124</sup>, pure astrattamente giustificabile nell’ottica della salvaguardia di altri interessi costituzionali, quali appunto le esigenze di contenimento della spesa, appare però nel caso concreto intollerabile (e, quindi, irragionevole) nella misura in cui esso sia stato ulteriormente prorogato, così da trasformare una misura eccezionale in strutturale, rendendola in tal modo illegittima: da qui l’incostituzionalità sopravvenuta della disciplina.

Il vizio di costituzionalità non si manifesta quindi *ab origine*, poiché la limitazione temporanea inizialmente imposta ai diritti in questione appare in realtà, nel bilanciamento operato dalla Corte, ragionevole: solo la sua trasformazione in misura di carattere permanente – o comunque eccessivamente prolungata – è tale da renderla incostituzionale.

L’altro profilo di interesse della pronuncia in commento riguarda la definizione della posizione che l’art. 81 Cost. – ed il principio del pareggio di bilancio che, dopo la riforma del 2012, esso reca – occupa nel bilanciamento con i diritti ed altri interessi costituzionali, ovvero, in sostanza, se esso entri o meno in un simile giudizio comparativo e, in caso affermativo, se il bilanciamento debba essere paritario o diseguale.

Ebbene, sciolte le ambiguità dei due precedenti tanto vicini temporalmente quanto lontani tra loro rispetto alla soluzione fornita, la Corte offre in questa sentenza una soluzione precisa. Si legge, infatti, nelle ultime righe della pronuncia<sup>125</sup> che “il carattere ormai sistematico” della sospensione della contrattazione “sconfina in un bilanciamento irragionevole tra libertà sindacale ed esigenze di razionale distribuzione delle risorse e controllo della spesa, all’interno di una coerente programmazione finanziaria (art. 81, primo comma, Cost.)”; il che sembra

---

<sup>123</sup> Per un commento alla sentenza v. BARBERA A., *La sentenza relativa al blocco pensionistico: una brutta pagina per la Corte*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015, 1; MORRONE A., *Ragionevolezza a rovescio. L’ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, p. 4.

<sup>124</sup> V. sul punto ZOPPOLI L., *La Corte finalmente costituzionalizza la contrattazione collettiva per il lavoro pubblico. E la retribuzione?* in *DLM*, 2015, pp. 382 ss.

<sup>125</sup> Ovvero nel punto 17 del *Considerato in diritto*.

elevare l'art. 81– facendolo entrare in un vero e proprio bilanciamento – ad un rango paritario rispetto ad altri interessi e diritti costituzionali<sup>126</sup>.

La stessa Corte afferma come la novella costituzionale del 2012 – che non parla mai di “pareggio” quanto piuttosto del diverso concetto di “equilibrio” di bilancio<sup>127</sup> - abbia reso “più stringenti” le misure richieste a garanzia delle finanze pubbliche, e ciò ulteriormente dovrebbe costituire elemento a favore di una maggiore cedibilità, nel giudizio di bilanciamento su una singola normativa, delle esigenze di contenimento della spesa, fermo restando l'obiettivo del pareggio complessivo nel medio periodo.

Malgrado la rilevanza della decisione in argomento, con cui viene quindi dichiarata l'illegittimità costituzionale sopravvenuta del regime del blocco della contrattazione collettiva, non c'è stato, ad oggi, alcun rinnovo contrattuale.

Prima di discutere circa i rinnovi dei contratti statali nonché gli aumenti retributivi per i dipendenti pubblici il Governo si sta attualmente occupando del decreto di riforma del TUPI in seguito al quale potranno ripartire le trattative sugli accordi collettivi.

Le negoziazioni hanno avuto inizio già alla fine del 2016 ed hanno portato alla firma di un Accordo Quadro tra il ministro della Pubblica amministrazione Madia e CGIL, CISL e UIL - in cui le parti sociali hanno siglato un'intesa politica per gli aumenti retributivi -, per poi riprendere dopo gli avvenimenti politici che hanno comportato le dimissioni del *premier* Renzi e la formazione del nuovo governo Gentiloni.

Dopo gli incontri di gennaio 2017 tra il ministro Madia e le organizzazioni sindacali, si attende di conoscere i tempi del tavolo negoziale che dovrà definire le risorse da destinare agli aumenti stipendiali e quindi procedere al rinnovo dei contratti collettivi dei singoli comparti.

V'è da segnalare che, nel frattempo, è stato presentato ricorso al Tar del Lazio da parte del Codacons con una *class action* volta a chiedere il risarcimento del danno subito da ciascun ricorrente a partire dalla data di esecuzione della sentenza. Nel ricorso si legge che “è stato violato l'obbligo di provvedere sancito dall'art. 47 bis, d.lgs. 165/01, che al comma 2 impone il riconoscimento, ai dipendenti dei rispettivi comparti di contrattazione, a decorrere dal mese di aprile dell'anno successivo alla scadenza del contratto collettivo, qualora lo stesso non sia stato

---

<sup>126</sup> Sotto questo profilo, la sentenza sembra porsi nel solco della precedente n. 10/2015, con il superamento del (pur un tempo consolidato) paradigma del bilanciamento ineguale, fondato sulla differenza che, sul piano assiologico, separa e distingue il fine (ovvero i diritti) dal mezzo (ovvero, le risorse).

<sup>127</sup> Per tutti, v. MORRONE A., *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2014, p. 8; e GIUPPONI T.F., *Il principio costituzionale dell'equilibrio di bilancio e la sua attuazione*, in *Quaderni costituzionali*, 2014, pp. 68 ss.

ancora rinnovato, di una copertura economica “nella misura e con le modalità stabilite dai contratti nazionali”<sup>128</sup>.

#### **4. La struttura retributiva: il trattamento economico fondamentale e quello accessorio**

Nell’osservazione delle caratteristiche del sistema retributivo del settore pubblico post “contrattualizzazione” si può evidenziare come il passaggio dalla fase transitoria a quella “a regime” abbia portato ad un assestamento del sistema delle fonti da un lato, e della struttura della retribuzione dall’altro.

La retribuzione del dirigente pubblico, così come quella dei dipendenti pubblici in generale, consta di due parti: quella fondamentale e quella accessoria.

La parte fondamentale è composta dallo stipendio tabellare, dalla parte fissa della retribuzione di posizione e dalla retribuzione individuale di anzianità<sup>129</sup>.

L’art. 24 del TUPI richiama espressamente il trattamento economico fondamentale al comma 2, ovvero a proposito dei dirigenti incaricati di uffici dirigenziali di livello generale e con particolare riferimento alla competenza attribuita in proposito al contratto individuale. L’inquadramento sistematico di tale istituto non ha creato problemi trattandosi della prestazione minima per l’attività lavorativa svolta, e più precisamente, per il fatto di ricoprire la qualifica dirigenziale<sup>130</sup>.

Quanto al trattamento accessorio, il medesimo art. 24 impone di articolare il trattamento economico dei dirigenti anche in una parte accessoria: peraltro, per la retribuzione di base è sufficiente l’intervento dell’autonomia individuale (con ristretti margini) e, soprattutto, della negoziazione collettiva; per la parte accessoria sono indispensabili provvedimenti preliminari

---

<sup>128</sup> Viene chiesto di “condannare le Pubbliche Amministrazioni a provvedere a dare corso e concludere le procedure contrattuali e negoziali relative al nuovo triennio 2016-2018” e “ad un risarcimento dei danni quantificato in via equitativa in misura almeno pari euro 200 per ciascun mese di ritardo nel provvedere al rinnovo contrattuale, a decorrere dal 30 luglio 2015 e fino all’effettivo rinnovo del contratto collettivo, ovvero in misura maggiore o minore, che sarà ritenuta di giustizia”, oltre a un indennizzo, commisurato alla perdita di potere d’acquisto dello stipendio per gli anni 2010, 2011, 2012, 2013, 2014 e 2015, sino al 30 luglio 2015, di misura non inferiore a euro 100 per ogni mensilità di stipendio dovuta, per ciascun anno, per un totale pari a euro 7.800”.

<sup>129</sup> Mentre quest’ultima voce rimane in godimento di ciascun dirigente e non può essere assorbita dai successivi aumenti, il principio di assorbimento si applica invece all’indennità integrativa speciale maturata. Così artt. 49 e 52 del CCNL Dirigenti Area I. Il principio di assorbimento vale anche per la c.d. indennità di vacanza contrattuale di cui all’art.47-bis del TUPI.

<sup>130</sup> V. ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico*, cit., 1998, p. 282; DELL’ARINGA C., *La contrattazione e le retribuzioni pubbliche nel periodo 1994/1997: una breve (e parziale) cronistoria*, in CARINCI F., *Il lavoro alle dipendenze della amministrazioni pubbliche*, Giuffrè, 1997, p. 43.



dell'ente, vale a dire l'atto di graduazione delle funzioni per la retribuzione di posizione e atti e procedure relativi al sistema di valutazione per la retribuzione di risultato<sup>131</sup>.

Il termine trattamento accessorio raccoglie, senza distinzioni, sia la retribuzione di produttività, sia le indennità per le attività disagiate: l'art. 45, lett. a), b), c) del d.lgs. 165/2001 fa ricadere nell'ambito dei trattamenti accessori sia quelli collegati alla *performance* individuale e alla *performance* organizzativa con riferimento all'amministrazione nel suo complesso e alle unità organizzative o aree di responsabilità, sia i trattamenti connessi all'effettivo svolgimento di attività particolarmente disagiate ovvero pericolose o dannose per la salute. Questi ultimi assumono la funzione di compensare il lavoratore delle peculiarità oggettive della prestazione, che non trovano riflesso nella retribuzione fondamentale.

La retribuzione accessoria collegata alla *performance* costituisce il senso preciso della funzione cui è chiamata la contrattazione collettiva integrativa in coerenza con le disposizioni normative vigenti e le finalità previste. Il termine *performance* si basa su due elementi: da un lato l'efficacia, ovvero la relazione tra risorse impiegate ed obiettivi prestabiliti; dall'altro l'efficienza, vale a dire il rapporto tra risorse impiegate e risultati ottenuti, comprendendo, oltre alle risorse umane, il capitale investito e le materie prime<sup>132</sup>. Agli obiettivi di efficacia e di efficienza fa riferimento anche il primo comma dell'art. 2 d.lgs. 165/2001 e c'è un riferimento anche nell'art. 45 all'efficacia (se la *performance* individuale si intende valutata in termini oggettivi mediante il rapporto tra produzione e ore lavorate) e all'efficienza (che implica necessariamente impiego di risorse economiche appositamente previste, in questo caso, nell'ambito del rinnovo del contratto collettivo nazionale di lavoro).

In tale prospettiva, il trattamento accessorio si colloca all'interno di una concezione dell'amministrazione pubblica orientata al raggiungimento degli obiettivi prefissati (c.d. amministrazione di risultato).

L'espressione trattamento accessorio sembra, da un lato – lett. a) e b) dell'art. 45 – coincidere con quella di sistemi di *performance related pay*<sup>133</sup>; dall'altro conserva quel significato

---

<sup>131</sup> Al riguardo si è osservato che l'attivazione effettiva del sistema di valutazione dipende dall'iniziativa dell'organo di indirizzo politico-amministrativo. V. in tal senso, BELLAVISTA A., GARILLI A., *Riregolazione legale e decontrattualizzazione: la neoibridazione normativa del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *LPA*, 2010, p. 23.

<sup>132</sup> Sui principi di efficacia e di efficienza, cui viene associato il principio di economicità – inteso come corretto impiego delle risorse v. NIGRO M., *L'azione dei pubblici poteri: Lineamenti generali*, in *Manuale di diritto pubblico*, AMATO G., BARBERA A., 1984, p. 832. Tali principi, d'altra parte, trovano fondamento costituzionale nell'art. 97 Cost., con riguardo sia all'azione sia all'organizzazione amministrativa, nel rispetto dell'imparzialità e del buon andamento: sul punto, v. anche NIGRO M., *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, 1966; ALLEGRETTI U., *Imparzialità e buon andamento nella pubblica amministrazione*, in dig. Pubbl., VIII, 1993.

<sup>133</sup> Così definiti in NAPOLITANO G., ABRESCIA M., *Analisi economica del diritto pubblico, Teoria, applicazioni e limiti*, Bologna, 2009, p. 100. Tale concetto si inquadra nella più ampia tematica del c.d. *New Public Management*. Con tale formula si fa riferimento a una tendenza diffusa da tempo in molti paesi europei: essa "costituisce un insieme unitario, ma non coerente, di politiche e consiste di più elementi, quali ad esempio il *process re-engineering*, e cioè

mutevole idoneo ad accogliere i compensi aggiuntivi alla retribuzione fondamentale che nella pratica hanno diverse denominazioni senza unita di criterio e di linguaggio che in questo caso corrispondono alla lett. c) dell'art. 45 e risultano correlati alle attività disagiate.

Resta poi una “porzione a margine” – il legislatore fa riferimento alla quota prevalente e non all'insieme del trattamento accessorio – rispetto alla quale la contrattazione collettiva sembra poter avere maggiori spazi di autonomia nel “confezionare” il trattamento. In tal senso, la contrattazione integrativa dovrà dedicare la quota prevalente del trattamento accessorio alla produttività del lavoratore non rientrante nell' adempimento dell'ordinaria prestazione, da considerare sia nella sua individualità, sia nella dimensione collettiva con riferimento all'amministrazione nel suo complesso e alle singole articolazioni.

Il legislatore detta le modalità e i criteri in base ai quali erogare il trattamento accessorio connesso al raggiungimento dell'obbiettivo della *performance* individuale e organizzativa. La condizione per l'attribuzione del trattamento accessorio è formata da quattro distinti elementi: a) la misurazione e la valutazione del merito mediante l'attuazione del ciclo della *performance*; b) la distribuzione del personale in fasce di merito; c) l'attribuzione dei premi; d) la previsione di ulteriori trattamenti accessori da parte della contrattazione collettiva. Come si vedrà più avanti, il modello delineato dal d.lgs. 150/09, tuttora vigente, cerca di evitare che la retribuzione accessoria smarrisca la funzione ad essa attribuita o di garantire che quella funzione sia esercitata nel solo significato ammesso dal legislatore e cioè di misurare, valutare e premiare le *performance* individuali e organizzative secondo i criteri previsti dalla legge.

L'art. 8 dello schema di decreto legislativo recante la disciplina della dirigenza pubblica, in attuazione della legge delega 124/2015, sostituisce interamente l'articolo 24 del d.lgs. n. 165/2001 relativo al trattamento economico e presenta una complessiva semplificazione delle componenti della retribuzione la quale viene ridisegnata a vantaggio del trattamento accessorio.

La nuova norma, ricalcando sostanzialmente quella attualmente in vigore, prevede in prima battuta che la retribuzione del personale con qualifica di dirigente sia determinata dai contratti collettivi per le aree dirigenziali e dovrà comporsi di due sole componenti, costituite dal

---

revisione delle procedure interne alle pubbliche amministrazioni allo scopo di semplificarle e di ridurre, quindi, il peso dell'amministrazione sui cittadini, il *value for money*, e cioè introduzione di contabilità commerciali nelle pubbliche amministrazioni, allo scopo di analizzare e tenere sotto controllo i costi e di aumentare la produttività dei servizi pubblici o il *result-oriented budget*, e cioè redazione di conti delle amministrazioni pubbliche meno orientati ai processi e più orientati a massimizzare il prodotto”; CASSESE S., *L'età delle riforme amministrative*, in *Riv.trim.dir pubbl.*, 2001, p.84.

trattamento economico fondamentale e dal trattamento economico accessorio che deve essere correlato a:

- funzioni attribuite;
- responsabilità connesse alle funzioni;
- risultati conseguiti.

Il nuovo articolo 24 ribadisce che il trattamento economico fondamentale e quello connesso all'incarico, remunereranno tutte le funzioni ed i compiti attribuiti ai dirigenti, nonché qualsiasi altro incarico conferito agli stessi in ragione del loro ufficio e che i compensi dovuti dai terzi saranno corrisposti direttamente all'amministrazione di appartenenza del dirigente ed andranno a confluire, unitamente a quelli spettanti in base a norme speciali, nelle risorse destinate al trattamento economico di risultato.

## **5. Il trattamento accessorio e gli altri incentivi: la retribuzione di posizione**

Il punto essenziale della disciplina del trattamento economico della dirigenza pubblica consiste nelle norme relative al trattamento accessorio, suddiviso, sin dal d.lgs. n. 29/1993 in due diversi, per funzione e obiettivi, istituti: retribuzione di posizione e retribuzione di risultato. Già dalle denominazioni emergono differenze tra i due istituti dal momento che la retribuzione di posizione remunera, come ricorda il termine stesso, la posizione organizzativa del dirigente, a sua volta diversa dalla mera 'qualifica dirigenziale' legata piuttosto al trattamento economico fondamentale, uguale per tutti i dirigenti di tutti i comparti<sup>134</sup>. La retribuzione di risultato consegue invece al tentativo di omologazione del lavoro pubblico al settore privato laddove pare riproporre il salario di produttività o redditività<sup>135</sup>.

Concentrando l'attenzione sulla retribuzione di posizione, questa voce retributiva - che si divide in parte fissa e parte variabile - rappresenta un riconoscimento economico alla posizione organizzativa del dirigente ed è correlata alle funzioni attribuite, all'effettivo livello di responsabilità, alla diversità dell'impegno richiesto nonché alla collocazione istituzionale dell'ufficio ricoperto. L'obiettivo è la creazione di una carriera retributiva tramite una

---

<sup>134</sup> V. DELL'ARINGA C., *La contrattazione e le retribuzioni pubbliche nel periodo 1994-1997: una breve (e parziale) cronistoria*, CARINCI F., *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Commentario, Giuffrè, 1997, p. 43 e CANANZI R. - PROSPERETTI L., *I compensi correlati alla qualità e alla produttività*, in CARINCI F., *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Commentario, Giuffrè, 1997, p. 100.

<sup>135</sup> Così SANTUCCI R., *La retribuzione incentivante nelle amministrazioni pubbliche tra riforme legislative e rinnovi contrattuali nel 2000*, LPA, p.491 ss., MERLONI F., *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale, il modello italiano in Europa*, Il Mulino, 2006, p. 234.

graduazione dell'importanza e del grado di complessità delle diverse posizioni nell'ambito dell'organizzazione dell'amministrazione<sup>136</sup>. Il mutamento dell'incarico comporta il venir meno della retribuzione di posizione collegata ad una specifica funzione, impedendo al dipendente di poter invocare il divieto di *reformatio in peius*<sup>137</sup>.

L'adozione dell'atto di graduazione delle funzioni da parte dell'amministrazione<sup>138</sup> è fortemente condizionato dall'autonomia collettiva: nel Comparto dei Ministeri (Area I) le parti sociali hanno individuato, con criteri estremamente dettagliati, le coordinate cui devono attenersi le amministrazioni nell'adottare l'atto; si impone alle amministrazioni di tener conto, tra gli altri, delle risorse finanziarie assegnate, del numero di dipendenti, del grado di autonomia rispetto all'organo sovraordinato, dell'eventuale sovraordinazione ad altri dirigenti. L'autonomia collettiva entra peraltro maggiormente nel dettaglio nei comparti in cui fissa il numero di fasce retributive ed i valori minimi e massimi nell'ambito di ciascuna fascia. L'atto di graduazione delle funzioni spetta a ciascuna amministrazione e ciò spiega perché tra un'amministrazione e l'altra possono esserci valutazioni diverse delle funzioni: le disomogenee valutazioni non legittimano il dirigente che muta amministrazione, per mobilità, di pretendere il mantenimento della precedente retribuzione di posizione<sup>139</sup>. Anche su questo tema entra in gioco la contrattazione collettiva la quale indica le fasce economiche e i parametri entro cui le amministrazioni attribuiscono un valore economico ad ogni posizione dirigenziale. La discrezionalità dell'amministrazione è dunque fortemente limitata e condizionata dall'autonomia collettiva non solo in ordine ai criteri per determinare e graduare le funzioni, ma anche in riferimento al valore economico da assegnare alle fasce cui collegare la

---

<sup>136</sup> Nel settore sanitario, nel quadro normativo precedente la "contrattualizzazione" la graduazione delle funzioni dirigenziali, affidata alle Aziende sanitarie locali, era riconducibile alla funzione organizzativa delle stesse, rispetto alla quale erano configurabili posizioni giuridiche soggettive soltanto di interesse legittimo (V. Cass. 18 marzo 1994, n. 9418). A seguito della privatizzazione dei rapporti di lavoro alle loro dipendenze, tuttavia, la funzione organizzativa di dette Aziende ha perso la caratteristica della potestà pubblica, per divenire – a tutti gli effetti – esercizio di potere privato, così Cass. 26 luglio 2007, n. 14624. V. anche ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico dei dirigenti, in Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, CARINCI F., ZOPPOLI L., cit., p. 1152 ss.

<sup>137</sup> V. Cass. 18 gennaio 2008 secondo cui la parte variabile della retribuzione di posizione deve essere ridotta – senza che ne risulti violato il divieto di *reformatio in peius* del trattamento retributivo (art. 53 commi 4, 5 e 6, CCNL 5 dicembre 1996, cit.) – nel caso in cui un dirigente – che percepisca la retribuzione di posizione nella misura prevista, appunto, per la direzione di struttura (complessa oppure semplice) – venga adibito ad una funzione dirigenziale diversa – che non comporti direzione di struttura – ed abbia diritto, perciò, ad una retribuzione di posizione corrispondente – quantomeno nella parte variabile – al minore valore economico, che risulta dall'Azienda attribuito al nuovo incarico.

<sup>138</sup> E' una prerogativa che va esercitata con rigore ed oggettività, v. TAR Lecce, Sez. II, 4 giugno 2009, n. 1368, secondo cui la graduazione delle funzioni dirigenziali (ai fini della determinazione della retribuzione di posizione) è l'attribuzione di un valore economico (o peso) ad ogni posizione dirigenziale nell'organizzativo regionale delle singole aziende sanitarie locali che deve essere effettuata in modo rigorosamente oggettivo. In questo senso v. anche Cons. Stato, Sez. V, 30 maggio 2007, n. 2766; Cass. 8 gennaio 2008, n. 148.

<sup>139</sup> In questo senso Cass. 30 giugno 2009, n. 15344.

retribuzione di posizione<sup>140</sup>. Ai fini degli istituti indiretti la rilevanza di questa voce retributiva muta in base alle previsioni della contrattazione collettiva: mentre si esclude l'inserimento della retribuzione di posizione tra gli elementi rilevanti ai fini dell'indennità di buonuscita, questa voce viene calcolata ai fini del trattamento di quiescenza<sup>141</sup>.

Molte amministrazioni, specie quelle locali, hanno adottato regole volte al contenimento delle retribuzioni della dirigenza e/o delle posizioni organizzative per via dei pressanti vincoli finanziari di contenimento delle spese correnti. Sulla possibilità di incidere sulle spese del personale e sulla spesa corrente, contraendo la retribuzione di posizione dei dirigenti è intervenuto il legislatore del 2010 che ha proclamato il blocco degli incrementi retributivi dei dipendenti pubblici. Si è voluto incidere sulla dinamica retributiva accessoria del salario dei dipendenti pubblici, con il già noto D.L. n. 78/2010, attraverso la previsione di due precise direttive volte a predisporre il congelamento del salario accessorio:

- la prima riguardante la diminuzione proporzionale del fondo in base alla riduzione proporzionale del personale dipendente,
- la seconda quale limitazione alla crescita dei salari a un livello superiore a quello stabilito ed erogato nell'anno 2010.

Con tali limitazioni per la prima volta il legislatore interviene sul salario accessorio sottraendo alle parti contrattuali la libera determinazione dello stesso. Al di là del fatto che il blocco sia stato prorogato, come visto, fino al 2016, da un decreto prima e dalle leggi di stabilità poi, le amministrazioni si sono poste il problema di ridurre la retribuzione di posizione dei dirigenti e di espandere la spesa corrente ridimensionata dagli interventi di

---

<sup>140</sup> A tal proposito v. Tribunale Ordinario di Firenze, Sezione Lavoro n. 61 del 20 gennaio 2015 in cui viene affermato che la pesatura delle posizioni dirigenziali non deve essere vista come un diritto dei singoli dirigenti, ma come una scelta che appartiene alla sfera della discrezionalità delle Amministrazioni. Il Legislatore afferma che il diritto dei dirigenti è unicamente quello di avere una retribuzione di posizione e che la sua misura sia determinata con criteri predeterminati dalle Amministrazioni all'interno del passaggio previsto dal contratto nazionale. Inoltre, i Giudici ricordano che le Amministrazioni hanno un vero e proprio obbligo di graduare le posizioni dirigenziali per determinare la misura della relativa retribuzione, determinandosi in caso contrario una scelta illegittima e la maturazione di responsabilità amministrativa. Dalla normativa non può farsi discendere un obbligo di provvedere della P.A., ogniqualvolta si verifichi una modifica organizzativa, ma anche, non è previsto alcun termine specifico per la determinazione della retribuzione di posizione, essendo questa rimessa unicamente al procedimento di graduazione delle funzioni svolte da parte dell'Amministrazione.

<sup>141</sup> V. Cass. 28 gennaio 2010, n. 1866, la quale ha ritenuto che in tema di determinazione del trattamento di quiescenza dei dipendenti pubblici, la retribuzione di posizione, pur non compresa nell'elenco di cui all'art. 43 del D.P.R. n. 1092/1973, fa ugualmente parte, a seguito del costante riconoscimento della contrattazione collettiva, della struttura della retribuzione dei dirigenti di prima fascia; ne consegue che, essendo la base pensionabile costituita dall'ultima retribuzione, la stessa va computata ai fini della determinazione della misura del trattamento di quiescenza e, anche su detta voce, va applicata la maggiorazione del 18% prevista dal suddetto art. 43, come modificato dall'art. 15 della legge n. 177/1976.

*spending review*. Sull'argomento è intervenuto un parere dell'Aran<sup>142</sup> secondo il quale “in presenza di particolari esigenze, opportunamente motivate ed evidenziate, l'ente certamente potrebbe procedere ad una rivisitazione complessiva dei valori della retribuzione di posizione di tutte le funzioni dirigenziali e di tutte le posizioni organizzative presenti nella propria organizzazione (sempre nel rispetto tuttavia dei minimi stabiliti dal Ccnl), sulla base dei medesimi criteri e metodologie di graduazione che sono stati utilizzati per la loro precedente definizione”, ma precisa il parere “le risorse “tagliate” alla retribuzione di posizione delle funzioni non potrebbero essere considerate risparmio di spesa corrente. Queste risorse, infatti, restano acquisite tra quelle destinate al finanziamento della retribuzione di posizione e di risultato della dirigenza, con conseguente, esclusiva destinazione alla sola retribuzione di risultato.

## 6. *Segue... e la retribuzione di risultato*

Il trattamento economico collegato all'effettivo grado di raggiungimento, sul piano qualitativo e quantitativo, degli obiettivi fissati contrattualmente, costituisce una delle leve cruciali per perseguire l'efficienza organizzativa e la produttività del lavoro nelle pubbliche amministrazioni. Sul punto il legislatore è intervenuto in maniera decisa nell'ultimo triennio indicando metodologie e obiettivi ed individuando criteri e procedure attraverso un processo definito di ri-legificazione, dal momento che la legge pare si sia riappropriata di spazi regolativi destinati alla contrattazione collettiva<sup>143</sup>. Già la normativa previgente conteneva precise indicazioni con riferimento alla corresponsione della retribuzione di risultato, tanto da indurre il giudice contabile a configurare un danno erariale a carico delle amministrazioni che negli anni hanno proceduto a riconoscere in maniera generalizzata e stereotipata la retribuzione di risultato (c.d. riconoscimenti a pioggia).

La retribuzione di risultato presuppone la previa determinazione degli obiettivi nell'ambito del contratto individuale e la successiva verifica, a tal proposito questione molto dibattuta hanno rappresentato alcune pronunce che concedono al dipendente che di fatto svolge

---

<sup>142</sup> AII\_114\_Orientamenti\_Applicativi inserito in data 8.10.2013, in risposta al seguente quesito: “Può un ente operare un taglio lineare sul valore della retribuzione di posizione delle varie funzioni dirigenziali e di tutte le posizioni organizzative previste dal proprio ordinamento, come precedentemente determinate, per operare un risparmio di spesa corrente, in un contesto in cui è rispettato il patto di stabilità e la spesa del personale si mantiene all'interno dei limiti di contenimento?”.

<sup>143</sup> In proposito SPINELLI C., *Buona amministrazione, efficienza organizzativa e produttività del lavoro: poteri e responsabilità del dirigente pubblico*, in *LPA*, 2009, p. 985 ss. Significativo il vincolo imposto dall'art. 24, comma 1-ter, D.lgs. 165/2001, alla contrattazione collettiva nazionale di destinare tutti gli incrementi previsti per la parte accessoria

mansioni dirigenziali, al di fuori del conferimento di un incarico, anche la retribuzione di risultato, subordinando il riconoscimento alla sola condizione che si sia verificata “l’attribuzione delle mansioni dirigenziali, con la pienezza delle funzioni e con l’assunzione delle responsabilità inerenti al perseguimento degli obiettivi propri delle funzioni di fatto assegnate<sup>144</sup>. Si è osservato invece più di recente come, affinché venga assegnata la voce in esame vi devono essere due requisiti imprescindibili: la preventiva fissazione degli obiettivi e la successiva verifica, essendo quindi inconciliabile la corresponsione della retribuzione di risultato con lo svolgimento di fatto di mansioni dirigenziali<sup>145</sup>.

Quest’ultima interpretazione sembra essere la più coerente con la connotazione che ha assunto la retribuzione di risultato soprattutto dopo i vincoli imposti dal d.lgs. n. 150/2009, che ha puntato con decisione al suo collegamento con la misurazione e la valutazione delle *performance*.

Anzitutto il decreto stabilisce che la voce in esame deve costituire almeno il trenta per cento della retribuzione complessiva del dirigente considerata al netto della retribuzione individuale di anzianità e degli incarichi aggiuntivi soggetti al regime dell’onnicomprendività, la norma inoltre ha subordinato il riconoscimento del trattamento accessorio legato al risultato, al conseguimento di specifici e tipizzati risultati. Il decreto impone di non dare luogo alla retribuzione di risultato del dirigente in tre ipotesi:

- 1) concorso colpevole nella mancata adozione del piano delle *performance*<sup>146</sup>;
- 2) mancata adozione e realizzazione del programma triennale per la trasparenza o l’integrità o di mancato assolvimento degli obblighi di pubblicazione<sup>147</sup>;
- 3) colpevole violazione del dovere di vigilanza sul rispetto, da parte del personale dei propri uffici, degli standard qualitativi e quantitativi fissati dall’amministrazione: in quest’ultimo caso la retribuzione di risultato è decurtata fino all’80%<sup>148</sup>.

---

della retribuzione alla componente variabile legata ai risultati. Sul punto v. VISCOMI A., *La contrattazione collettiva nazionale*, in ZOPPOLI L., *cit.*, p.59.

<sup>144</sup> Cass. 16 febbraio 2011, n. 3814, in Lav. Giur., 2011, p. 1019, con nota di MANNACIO G..

<sup>145</sup> Cass. 16 febbraio 2011, n. 20976, secondo cui “in tema di lavoro pubblico contrattualizzato e di trattamento economico del personale con qualifica dirigenziale, l’art. 44, comma 3, del Ccnl del personale dirigente dell’Area 1 1998-2001 Comparto Ministeri, stabilisce che la retribuzione di risultato, comprensiva della quota fissa minima di cui si compone, è erogata solo a seguito della positiva verifica del raggiungimento degli obiettivi previamente determinati cui la stessa è correlata. Ne consegue che deve escludersi che tale retribuzione possa spettare per il solo fatto dello svolgimento di funzioni superiori”.

<sup>146</sup> Art. 10, comma 5, D.lgs. n. 150/2009.

<sup>147</sup> Art. 11, comma 9, D.lgs. 150/2009: “in caso di mancata adozione e realizzazione del Programma triennale per la trasparenza e l’integrità o di mancato assolvimento degli obblighi di pubblicazione di cui ai commi 5 e 8 è fatto divieto di erogazione della retribuzione di risultato ai dirigenti preposti agli uffici coinvolti”.

<sup>148</sup> Art. 21, comma 1-bis, D.lgs. 150/2009: “al dirigente nei confronti del quale sia stata accertata, previa contestazione e nel rispetto del principio del contraddittorio secondo le procedure previste dalla legge e dai contratti collettivi nazionali, la colpevole violazione del dovere di vigilanza sul rispetto, da parte del personale

Come si vedrà più avanti, il sistema di valutazione costituisce un passaggio decisivo ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato, al punto che il legislatore vieta all'amministrazione l'erogazione di tale tipo di compenso se non ha adottato strumenti di misurazione e valutazione della performance<sup>149</sup>.

## *Sezione I* MERITO E PREMIALITÀ

### **7. La valorizzazione delle *performance***

I processi di misurazione e valutazione della *performance* prescritti nel Titolo II del d.lgs. n. 150/2009 - elaborati nell'ottica di assicurare elevati standard qualitativi ed economici del servizio - hanno l'obiettivo di sviluppare le competenze professionali in funzione del soddisfacimento dell'interesse degli utenti (art. 2 e art. 3, comma 4, d.lgs. n. 150/2009) e rispondono all'esigenza di innovare e avvicinare le amministrazioni pubbliche italiane agli standard di produttività dei Paesi OCSE (art. 4, legge delega n. 15/2009)<sup>150</sup>.

L'introduzione, nel suddetto decreto, del concetto di *performance* individuale ed organizzativa ha obliterato definitivamente il concetto di produttività individuale e collettiva, sopravvissuti nell'arco dell'intero processo di contrattualizzazione della pubblica amministrazione operato sin con il d.lgs. n. 29/93.

L'obiettivo della normativa riservata alla valutazione è, in ultima analisi, quello di promuovere il merito ed il miglioramento della *performance* organizzativa ed individuale attraverso logiche premianti in grado di valorizzare i dipendenti, compresi i dirigenti, che conseguono le migliori prestazioni.

La valutazione costituisce, invero, presupposto e criterio per la distribuzione dei premi e degli incentivi: è presupposto perché il d.lgs. 150/2009 stabilisce espressamente che il rispetto

---

assegnato ai propri uffici, degli standard quantitativi e qualitativi fissati dall'amministrazione, conformemente agli indirizzi deliberati dalla Commissione di cui all'articolo 13 del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni, la retribuzione di risultato è decurtata, sentito il Comitato dei garanti, in relazione alla gravità della violazione di una quota fino all'ottanta per cento".

<sup>149</sup> V. sul punto BOLOGNINO D., D'ALESSIO G., *Il dirigente come soggetto "attivo" e "passivo" della valutazione. La responsabilità dirigenziale legata al sistema di valutazione e la responsabilità per omessa vigilanza su produttività e efficienza*, in PIZZETTI F., RUGHETTI A., *La riforma del lavoro pubblico*, Collana Studi Cis Anci, EDK, 2010, p. 255 ss.



delle norme sulla valutazione è “condizione necessaria per l'erogazione di premi legati al merito e alla *performance*” (art. 3, co. 5), chiarendo anche, in particolare, che la “validazione della Relazione sulla *performance* è condizione inderogabile per l'accesso agli strumenti per premiare il merito” (art. 14, co. 6).

La valutazione rappresenta, inoltre, criterio per la gestione dei sistemi incentivanti: come si vedrà, infatti, sulla base delle risultanze del sistema di valutazione, l'Organismo indipendente di valutazione compila una graduatoria che distribuisce il personale, dirigenziale e non, in tre fasce di merito. La collocazione nella graduatoria è la base sia per l'erogazione dei premi (soprattutto in termini di retribuzione di risultato e di progressioni di carriera), sia per l'irrogazione delle sanzioni disciplinari.

Puntualmente precisati dalla legge e così sottratti alla disponibilità delle Amministrazioni, sono gli ambiti di misurazione e valutazione, che attengono alla *performance* organizzativa e individuale (dirigenziale e del personale cfr. artt. 8 e 9, d.lgs. n. 150/2009). Tra i parametri di misurazione della *performance* organizzativa rientrano non solo l'attuazione delle politiche, di piani e programmi, l'efficienza nell'impiego delle risorse, la qualità/quantità di prestazioni e servizi erogati, ma anche lo sviluppo qualitativo/quantitativo delle relazioni con i cittadini e utenti e l'aumento della loro soddisfazione, la modernizzazione nonché il miglioramento qualitativo dell'organizzazione e delle competenze professionali e della capacità di attuazione di piani e programmi (art. 8, d.lgs. n. 150/2009)<sup>151</sup>.

Altrettanto codificata è la procedura volta a misurare e valutare le *performance*, definita “Ciclo di gestione della *performance* che si articola in sei fasi individuate dall'art. 4 del d.lgs. 150/2009: a) definizione e assegnazione degli obiettivi, definiti attraverso il “Piano della *performance*”; allocazione delle risorse in rapporto ad essi; c) monitoraggio della *performance* in corso di esercizio ed eventuali interventi correttivi; d) misurazione e valutazione della *performance*; e) distribuzione dei premi in base alla valutazione; f) rendicontazione e comunicazione dei risultati della valutazione. Ci si soffermerà, ai fini della trattazione, principalmente sui profili riguardanti la valutazione e la distribuzione dei premi sulla base delle sue risultanze.

---

<sup>150</sup>Riguardo al fatto che le disposizioni normative contenute nel decreto discendono dagli studi in materia di *public management* di derivazione anglosassone cfr. RAFFA G., VERBARO F., *Disposizioni generali*, in TIRABOSCHI M., VERBARO F., *La nuova riforma del lavoro pubblico*, Giuffrè, 2010, p. 215.

<sup>151</sup> V. sul punto MUSSARI R., RUGGIERO P., *Gli ambiti di misurazione e valutazione della performance*, in PIZZETTI F., RUGHETTI A., *La riforma del lavoro pubblico*, cit., 2010, p. 73.

L'oggetto della valutazione è la *performance*: una “dimensione gestionale di ogni organizzazione che abbia delle finalità”<sup>152</sup>. “Nel suo senso più tradizionale, la *performance* è la misura dell'effetto conseguente allo svolgimento di un'attività finalizzata al conseguimento di uno specifico obiettivo che serve per guidare e responsabilizzare i comportamenti e rendere conto, all'interno e all'esterno degli ambiti organizzativi di riferimento, dei risultati effettivamente conseguiti”<sup>153</sup>. In termini ancora diversi, si tratta del contributo che un soggetto (organizzazione o singolo individuo) apporta al raggiungimento delle finalità e degli obiettivi e, in ultima istanza, alla soddisfazione dei bisogni per i quali l'organizzazione è stata costituita”<sup>154</sup>.

Come detto, il processo di valutazione della prestazione è abbastanza articolato e reso farraginoso dalle puntuali previsioni legislative che, di fatto, rendono il sistema, ad oggi, abbastanza ingessato ed anche in parte disapplicato.

La semplificazione del processo di valutazione è il primo degli obiettivi del legislatore delegato del 2015 con riferimento alla valutazione dei risultati, obiettivo pienamente condivisibile alla luce dell'esperienza applicativa e delle analisi critiche del sistema vigente.

Sul punto, al di là di una pericolosa asimmetria cronologica tra riforma della dirigenza e rivisitazione dei sistemi di valutazione – da molti segnalata – le indicazioni legislative appaiono piuttosto generiche il che rende difficile ipotizzare le linee di intervento dei relativi decreti delegati. Lo scorso 29 aprile tuttavia, il Consiglio dei Ministri ha approvato, in esame definitivo lo schema di D.P.R. recante il Regolamento di disciplina delle funzioni del Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri in materia di misurazione e valutazione della *performance* delle pubbliche amministrazioni. Tale Regolamento – che trae origine dal D.L. n. 90/2014 (art. 19, c. 10), convertito con modificazioni dalla L. n. 114/2014, che ha trasferito dall'ANAC alla Funzione pubblica i compiti sul tema della valutazione prima attribuiti alla Civit – disciplina le funzioni svolte dal Dipartimento della Funzione Pubblica rispetto al ciclo delle *performance* e all'operato degli OIV. L'obiettivo dell'intervento riformativo consiste nella semplificazione del quadro di regolazione attraverso una riduzione degli oneri informativi posti a carico dell'amministrazione e regimi differenziati in ragione delle dimensioni, del tipo di amministrazione e della natura delle attività delle diverse amministrazioni. In tal senso sarà compito del Dipartimento della Funzione pubblica quello di predisporre delle linee guida per semplificare gli aspetti procedurali e documentali del ciclo

---

<sup>152</sup>Vedi RAFFA G., VERBARO F., *Disposizioni generali*, cit., 219.

<sup>153</sup>Così MUSSARI R – RUGGIERO P., Il ciclo di gestione della performance, in PIZZETTI F., RUGHETTI A., *La riforma del lavoro pubblico*, cit., p. 63.

<sup>154</sup>Vedi COSENTINO M.G., *Il ciclo di gestione della performance*, in TIRABOSCHI M., VERBARO F., *La nuova riforma del lavoro pubblico*, cit., p. 245.

della *performance* e promuovere interventi presso l'amministrazione per rafforzare la capacità amministrativa, la sperimentazione e il confronto tra buone pratiche, anche assumendo a riferimento esperienze internazionali. Nello schema è previsto che ci sia un raccordo tra il Dipartimento e il ministero dell'Economia e delle Finanze per correlare i risultati organizzativi alla programmazione economica dell'ufficio allineando le indicazioni metodologiche sul ciclo della *performance* con quelle relative alla predisposizione dei documenti di programmazione e rendicontazione economico-finanziaria.

Lo schema prevede inoltre l'istituzione di una Commissione tecnica per la *performance*, strutturata come organo consultivo del Dipartimento per l'indirizzo tecnico e metodologico necessario allo sviluppo delle attività di misurazione e valutazione della *performance*. Per accrescere l'efficacia dell'attività degli Organismi di valutazione e la trasparenza del processo di selezione dei suoi componenti, nello schema del decreto si rinviene una revisione delle funzioni svolte dai suddetti Organismi, ampliando il novero delle funzioni previste dall'art. 14 del d.lgs. n. 150/2009, nonché talune modifiche inerenti alle modalità di scelta dei suoi componenti. Nel silenzio della legge delega n. 124/2015<sup>155</sup>, si ritiene che questo rappresenti un tassello importante nel sistema di valutazione che inizierà a delinarsi nel momento in cui le norme verranno declinate dal Dipartimento della Funzione pubblica in specifiche linee guida operative per le amministrazioni dei diversi comparti.

## **8. L'implementazione del sistema di valutazione della *performance* individuale**

La disciplina riservata alla valutazione, così come congegnata nel d.lgs. 150/2009 e confermata nella più recente legislazione sul lavoro pubblico (legge delega 124/2015) sottolinea il ruolo degli obiettivi e dei comportamenti organizzativi, mediandone la funzione attraverso la nozione di *performance* individuale (disciplinata dall'art. 9, co. 2., d.lgs. 150/2009).

Per chiarire i contenuti dell'articolo indicato, è utile il riferimento al primo comma dell'art. 19 d.lgs. 150/09. Questa disposizione, nel qualificare gli esiti della valutazione sulla *performance*

---

<sup>155</sup> Occorre rilevare come lo schema di decreto legislativo del 2015 sia privo di regole relative a tale sistema, che pure ne dovrebbe costituire parte essenziale. Ad avviso del Consiglio di Stato, la disciplina della valutazione rappresenta una delle condizioni indefettibili per una riforma organica, è questa una decisione assunta dal legislatore delegante, che ha rimandato la riforma di questo ambito al testo unico di riordino generale della disciplina del personale pubblico (art. 17, comma 1, lettera r, della l. n. 124/2015). Il Consiglio di Stato, parere n. 2113/2016 cit., evidenzia il fatto che "la riforma della dirigenza rischia di non poter essere compiuta senza che vi sia un preventivo - contestuale intervento sulla valutazione. Si rimette anche in questo caso alla valutazione del Governo l'eventualità di riconsiderare la tempistica dell'entrata in vigore di queste due riforme, per evitare sfasamenti temporali che si risolverebbero anche in lacune attuative".

individuale come presupposto per erogare la retribuzione premiale, genera una connessione che implica diverse conseguenze. L'incentivo ha la funzione di compensare lo scostamento migliorativo della prestazione rispetto al suo rendimento medio: la sua erogazione presuppone un incremento, qualitativo o quantitativo della collaborazione offerta con la prestazione lavorativa<sup>156</sup>.

Tale tesi è corroborata anche dal consolidato orientamento della giurisprudenza contabile che, sostenendo la necessità di un "rilevante *quid pluris* rispetto all'ordinario risultato della prestazione"<sup>157</sup> esclude l'erogazione del premio a fronte del "normale" adempimento dell'obbligo lavorativo. E, sebbene già desunta dall'art. 45 d.lgs. 165/01, tale lettura è ulteriormente confermata dal divieto, introdotto dal d.lgs. 150/09, di erogare i premi in assenza di miglioramenti, qualitativi o quantitativi, della prestazione lavorativa attestati attraverso appositi sistemi di verifiche<sup>158</sup>. Si è al cospetto di una particolare declinazione del principio di economicità: l'obiettivo è quello di evitare una duplicazione del corrispettivo versato al dipendente a fronte di una prestazione identica, con una crescita del costo del lavoro priva di un corrispondente incremento del servizio<sup>159</sup>.

La distinzione tra politica e amministrazione comporta che sia solo la dirigenza ad essere investita del compito di gestire il personale ed organizzare gli uffici, esclusività garantita da un complesso circuito normativo, disciplinato da regole proprie e caratterizzato da una particolare tipologia di responsabilità<sup>160</sup>. In particolare, al divieto di assumere le funzioni direttive<sup>161</sup> si associa la proiezione sul solo dirigente del rischio connesso agli ampliamenti complessivi dell'organizzazione, generando una responsabilità indipendente da ogni elemento soggettivo e radicata sulla sola attribuzione dei poteri datoriali<sup>162</sup>.

La relazione tra direzione e responsabilità circoscrive la rilevanza del risultato organizzativo al solo personale con qualifica dirigenziale: il personale non dirigente, peraltro, può essere

---

<sup>156</sup> Su tali aspetti, e per i risvolti che ne derivano sul principio di corrispettività v. ZOPPOLI L., *La corrispettività*, cit., p. 345 ss. e TREU T., *Contratto di lavoro e corrispettività*, Tratt. CP, VI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, a cura dei MARAZZA M., *Diritti e obblighi*, II, Cedam, 2011, p. 1323 ss.

<sup>157</sup> V. C. conti 2 agosto 2010, n. 487. Inoltre la Corte dei Conti qualifica come illecita la concessione dei premi di produttività al personale se non preceduta dalla determinazione di obiettivi di lavoro, non potendo tale erogazione radicarsi nella prestazione tout court. C. conti, sez. II giur. centr. app., 1 settembre 2004, n. 280/A. In senso conforme, tra le pronunce più recenti, v. anche C. conti 5 aprile 2013, n. 89 e C. conti 12 maggio 2010, n. 123.

<sup>158</sup> In tal senso depone la lettura combinata del primo e del secondo comma dell'art. 18 d.lgs. 150/09.

<sup>159</sup> Così MONDA P., *Obbligazione lavorativa e "performance" individuale del dipendente pubblico*, in RIDL, Anno XXXII, Fasc. 3, 2013.

<sup>160</sup> ALES E., *Contatti di lavoro e pubbliche amministrazioni*, Utet, 2007, p.14.

<sup>161</sup> Sul punto v. ZOPPOLI A., *L'indipendenza dei dirigenti pubblici*, in *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, ZOPPOLI L., Esi, 2011, p.127 ss.

valutato solo ricorrendo ad obiettivi funzionalmente interni al contesto micro-organizzativo in cui la prestazione si svolge; obiettivi cioè non diretti ad identificare il risultato finale a cui l'amministrazione deve tendere: questi ultimi rappresentano una prerogativa del solo dirigente.

In alcuni casi gli ambiti di misurazione per la *performance* individuale, capillarmente riferita a tutti i dipendenti, comprendono non solo il raggiungimento di specifici obiettivi individuali, ma anche la qualità del contributo assicurato alla *performance* organizzativa della struttura (per dirigenti e responsabili art. 9, comma 1 lett. b-c) e per il personale art. 9, comma 2, lett. a-b), d.lgs. n. 150/2009)<sup>163</sup>. Diversamente, per il personale dipendente la *performance* individuale si prevede sia collegata altresì alle competenze dimostrate ed ai comportamenti professionali e organizzativi, senza che possano però aver rilievo alcuno i periodi di congedo di maternità/paternità/parentale (art. 9, comma 2, lett. b) e comma 3, d.lgs. n. 150/2009).

L'art. 14 del d.lgs. n. 150/2009 prevede che, in ogni amministrazione, l'Organismo indipendente di valutazione monitori il funzionamento complessivo del sistema di valutazione, e, ai sensi dell'art. 19, sulla base delle risultanze compili una graduatoria delle valutazioni individuali<sup>164</sup> del personale dirigenziale e non. Sulla base dei livelli di *performance* attribuiti ai valutati con il sistema di misurazione, determina a seconda dei casi l'attribuzione piena del trattamento accessorio per i dipendenti di fascia alta (nella misura del 25% elevabile fino al 30% sulla base di deroga attribuita alla contrattazione integrativa), parziale e cioè nella misura del 50% per quelli collocati in quella intermedia (nella misura del 50%), e la non attribuzione del trattamento medesimo per quei dipendenti (nella misura del 25%) collocati in fascia di merito bassa.

Non sono altresì da trascurare le conseguenze ulteriori derivanti dalla classificazione dei dipendenti operata dall' Organismo di valutazione della performance; ed infatti mentre solo la collocazione nella c.d. fascia di merito alta è *condicio sine qua non* per la fruizione del *bonus* annuale delle eccellenze, ma non per il premio annuale per l'innovazione, e se confermata per tre anni consecutivi costituisce titolo prioritario per l'attribuzione delle progressioni

---

<sup>162</sup> V. BOSCATI A., *Il dirigente dello Stato. Contratto di lavoro e organizzazione*, Giuffrè 2006; CARUSO B., *Le dirigenze pubbliche tra nuovi poteri e responsabilità (Il ridisegno della governance nelle p.a. italiane)*, CSDLE, It, n. 104/2010; RICCIARDI A., *L'organizzazione del lavoro nell'amministrazione pubblica. Interessi, tecniche regolative, tutele*, Cacucci, 2012.

<sup>163</sup> Nella Riforma si precisa che per i dirigenti e responsabili in posizione di autonomia e responsabilità, la misurazione e valutazione deve essere collegata anche ad indicatori della *performance* organizzativa di diretta competenza (art. 9, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 150/2009), nonché alle competenze professionali e manageriali dimostrate e in particolare alla capacità di valutazione dei propri collaboratori dimostrata tramite una significativa differenziazione dei giudizi (art. 9, comma 1, lett. c-d), d.lgs. n. 150/2009).

<sup>164</sup> Sicché a meno di non affidare a questo organismo un ruolo meramente esecutivo, vi è il concreto rischio che lo stesso possa spingersi a sindacare il merito delle valutazioni trasmesse dai dirigenti privandoli, così, di fondamentali competenze inerenti alla loro figura di manager/datore di lavoro. V. CORPACI A., *Regime giuridico e fonti di disciplina dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in RGL, 2010, p. 476, ma anche BATTINI S. e CIMINO B., *La valutazione della performance nella riforma Brunetta*, in ZOPPOLI L., *Ideologia e tecnica*, cit., 2009, p. 263.

economiche e di carriera, la valutazione di insufficiente rendimento per reiterata violazione di obblighi concernenti la prestazione, riferita ad un arco temporale non inferiore al biennio, può dar luogo al licenziamento disciplinare con preavviso ai sensi dell'art 55 *quater* c. 2. Inoltre, ai sensi del comma 1 *bis* del rinnovellato art 52 del d.lgs. 165/2001, la “valutazione positiva” conseguita dal dipendente per almeno tre anni - comprendendo con tale accezione anche la collocazione nella fascia intermedia - costituisce titolo rilevante ai fini della progressione economica e dell'attribuzione dei posti riservati nei concorsi per l'accesso all'area superiore.

La valutazione del dirigente, in particolare nella sua accezione esterna, si distingue da quella del personale che tale non è: la prima, a differenza della seconda, è esposta in misura maggiore ai vincoli istituzionali derivanti dall'amministrazione di risultato. In tal senso il complesso e articolato sistema valutativo del dirigente rappresenta un passaggio necessario dell'amministrazione di risultato configurando un vero e proprio obbligo che contribuisce ad attuare i principi dell'art. 97 Cost. Ciò a differenza della valutazione del dipendente, che focalizzandosi su obiettivi interni all'organizzazione, esprime solo una componente della più complessa e articolata dinamica organizzativa interna diretta a conseguire il risultato finale.

Purtroppo questo sistema, così puntualmente congegnato, di fatto non ha trovato finora reale applicazione, un po' per le difficoltà di trasporre un modello di funzionamento mutuato dal settore privato - da cui nasce l'esigenza di attivare modalità applicative efficaci che tengano conto delle peculiarità del settore pubblico -, un po' perché ci si scontra con i vecchi schemi di pensiero del settore pubblico e di chi vi lavora.

Costituiscono fattori di criticità, che di fatto impediscono di valutare l'efficienza delle strutture e correggere, in conseguenza, le pratiche inadeguate, la mancanza di adeguati sistemi informativi di supporto - mai implementati o dismessi per la scarsità delle risorse finanziarie disponibili -, la limitata capacità dei sistemi in uso di fornire parametri quantitativi relativi agli output prodotti e un ristretto impiego della contabilità economico analitica nell'ambito delle strutture dirigenziali<sup>165</sup>.

Nonostante i meritori propositi del legislatore, l'amministrazione italiana non pare sia diventata più efficiente, e nemmeno più economica; ciò è a maggior ragione vero se si tiene conto dei tagli alle spese, della riduzione del personale e di tutte le misure che le disposizioni sulla *spending review* portano con sé. Tali considerazioni inducono l'interprete a domandarsi in

---

<sup>165</sup> E' così che si legge nella delibera della Corte dei conti n. 14 del 2012, intitolata “Indagine sulla riorganizzazione dei controlli interni ai sensi del d.lgs. 150/2009: ritardi applicativi e difficoltà operative”, che costituisce un allarmante cartina di tornasole del profondo impasse sistemico in cui versano gli apparati pubblici, con riguardo proprio ai metodi ed agli strumenti della valutazione, nonché della estrema difficoltà riscontrata

che modo si possa, a fronte di tali ristrettezze, assicurare egualmente un'azione pubblica eccellente, la "buona amministrazione", e quale ruolo la valutazione debba assumere in tale rinnovato contesto. In tempi in cui le risorse diminuiscono e i mezzi diventano sempre più modesti, la possibile via da percorrere per conseguire la buona amministrazione pare l'elaborazione di strategie virtuose.

La vera sfida è data, verosimilmente, dalla capacità di diffondere tra le pubbliche amministrazioni meccanismi volti alla rilevazione della soddisfazione degli utenti in modo da assicurare un'effettiva responsabilizzazione dell'attività amministrativa.

## **9. Il dirigente quale soggetto attivo e passivo del processo di valutazione**

Le riforme dell'ultimo decennio - in tema di dirigenza pubblica -, come già evidenziato, hanno avuto come obiettivo il conseguimento di una migliore organizzazione del lavoro e un progressivo miglioramento della qualità delle prestazioni erogate al pubblico, indicando tra gli strumenti utilizzabili anche i criteri di gestione e di valutazione del settore privato. Le finalità sottese alle modifiche relative alla dirigenza riguardano il conseguimento di adeguati livelli di produttività del lavoro pubblico, il riconoscimento di meriti e demeriti, col fine ultimo di rafforzare il principio di distinzione tra le funzioni di indirizzo e controllo spettanti agli organi di governo e le funzioni di gestione amministrativa spettanti alla dirigenza. È chiaro l'intento di voler dare risalto al ruolo manageriale che dovrebbe assumere la dirigenza nell'organizzazione del lavoro, tant'è che al dirigente si affida un ruolo centrale nel sistema di valutazione delle strutture e dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche che diventa co-protagonista del ciclo di gestione delle *performance* e degli strumenti di valorizzazione del merito e della produttività della prestazione lavorativa.

Si fa riferimento, in particolare, a quanto previsto dalla lett. e *bis*), introdotta dall' art. 39 del d.lgs. 150/09 all'art. 17, comma 1 del d.lgs. 165/01 secondo cui i dirigenti effettuano la valutazione del personale assegnato ai propri uffici, nel rispetto del principio del merito, ai fini della progressione economica e tra le aree, nonché della corresponsione delle indennità e premi incentivanti.

Questa disposizione, letta assieme ad altri articoli del d.lgs. 150/2009, (art. 9, comma 2, circa i parametri della valutazione e della misurazione della performance individuale del

---

nell'implementazione del sistema di monitoraggio e valutazione delle dirigenze e del personale, introdotto con il D.lgs. 150/2009.

personale attribuendo tale compito al dirigente; l'art. 12, comma 1 lett. d) e l'art. 7, comma 2, lett. a) che fanno riferimento al dirigente nel definire i soggetti del processo di valutazione) rende evidente la volontà del legislatore di affidare ai dirigenti il potere/dovere di valutare il personale nelle strutture alle quali essi sono preposti.

V'è da dire che, a norma dell'art. 5, comma 2 del d.lgs. 165/2001, il dirigente è sempre stato titolare del potere di adottare le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro “con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro”. Nell'ambito dei poteri manageriali è sempre stato implicito un momento della gestione dei rapporti di lavoro che contemplasse il circuito assegnazione degli obiettivi (individuali e di gruppo) e conseguente valutazione del raggiungimento dei risultati programmati, anche se la valutazione era affidata prevalentemente alla regolazione della contrattazione collettiva decentrata.

L'esigenza di diffondere la condivisione di una cultura del merito viene perseguita anche tramite la previsione di una sanzione al dovere dirigenziale di vigilare sul rispetto da parte del personale assegnato ai propri uffici di standard quantitativi e qualitativi fissati dall'amministrazione, conformemente agli indirizzi dell'Organismo centrale<sup>166</sup>. Si tratta della decurtazione fino all'80% della retribuzione di risultato del dirigente modulata in proporzione alla gravità del comportamento (art. 41, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 150/2009 introduce art. 21, comma 1 bis, d.lgs. n. 165/2001).

Il dirigente, nell'ambito del sistema di valutazione delle *performance*, oltre che ‘valutatore’ risulta essere a sua volta ‘valutato’: la disciplina prevista nel d.lgs. 150/2009 (art. 4) prevede un ciclo di gestione della *performance* dirigenziale, che consta di sei fasi, il cui esito negativo comporta l'impossibilità dell'erogazione della retribuzione di risultato fino ad arrivare all'addebito della responsabilità dirigenziale, come si vedrà più avanti nella trattazione.

La valutazione del dirigente viene ancorata non solo a indicatori della *performance* individuale (come la sua capacità individuale di perseguire gli obiettivi e/o alle competenze professionali e manageriali dimostrate), ma anche a indicatori legati all'andamento della struttura di riferimento (come la qualità del contributo garantito e/o all'ambito organizzativo di diretta responsabilità e/o alla capacità di valutare i propri collaboratori con una significativa differenziazione dei giudizi — cfr. art. 9, d.lgs. n. 150/2009)<sup>167</sup>.

---

<sup>166</sup> Sulla necessità di promuovere le capacità dirigenziali nell'individuazione del demerito e nella differenziazione dei giudizi cfr. art. 1, comma 2, art. 37, art. 11, comma 8, 9, comma 1, lett. d), d.lgs. n. 150/2009. In dottrina sul punto v. BARILÀ M., *La cultura del merito per la gestione delle risorse umane e gli strumenti premiali condizionati dalla valutazione certificata*, in TIRABOSCHI M., VERBARO F., *cit.*, 2010, p. 289.

<sup>167</sup> V. SANTUCCI R., MONDA P., *Valorizzazione del merito e metodi di incentivazione della produttività e della qualità della prestazione lavorativa*, in ZOPPOLI L., *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Esi, 2009, p. 289 ss.



I risultati dei sistemi di valutazione vengono inoltre valorizzati ai fini dell'accertamento delle responsabilità disciplinari del dirigente: il mancato raggiungimento degli obiettivi ovvero l'inosservanza delle direttive sono accertati attraverso le risultanze del sistema di valutazione e previa contestazione, ferma la responsabilità disciplinare, comportano l'impossibilità di rinnovo dell'incarico<sup>168</sup> (art. 41, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 150/2009 che modifica art. 21, comma 1, d.lgs. n. 165/2001).

La valutazione per un verso, e l'addebito della responsabilità dirigenziale per l'altro, esprimono il momento della verifica sistemica della capacità dei dirigenti di interpretare il ruolo di *manager*, micro-organizzatori, e quello di datori di lavoro. Il primo di questi strumenti, cioè la valutazione, costituisce un aspetto fisiologico del rapporto di lavoro dirigenziale: quello della verifica e misurazione del "saper fare" dirigenziale<sup>169</sup>, che esprime la c.d. "buona amministrazione"<sup>170</sup>.

La valutazione è destinata a mettere in moto il meccanismo di erogazione della retribuzione correlata al risultato e ad incentivare, quindi, il conseguimento della buona organizzazione e gestione.

L'assegnazione della retribuzione di risultato al dirigente è effettuata sulla base di una graduatoria delle valutazioni del personale dirigenziale di ciascuna amministrazione, distinto per livello generale e non, compilata dall'Organismo indipendente di valutazione in considerazione dei livelli di *performance* individuale raggiunti e applicando i medesimi criteri previsti per il personale non dirigenziale. L'applicazione del vincolo percentuale (che come detto deve costituire almeno un terzo del trattamento accessorio) va coordinata con la previsione contenuta nell'art. 19, comma 3, del d.lgs. 150/2009, che estende anche ai livelli dirigenziali, limitatamente alla retribuzione di risultato, l'obbligo di articolare in tre fasce i destinatari del trattamento accessorio.

---

<sup>168</sup> MAINARDI S., *Fonti, poteri e responsabilità nella valutazione del merito dei dipendenti pubblici*, in *LPA*, II, 2009, p. 753.

<sup>169</sup> Per una interessante tesi relativa all'area del debito esigibile connesso al saper fare dei dirigenti in funzione della erogazione della retribuzione incentivante, v. CARABELLI U., *Remunerazione del lavoro e incentivi: l'ambiguità della c.d. performance individuale dal punto di vista giuridico*, Relazione al seminario ASTRID del 4 giugno 2012 (Roma) su *La riforma del lavoro pubblico, della dirigenza, e della valutazione delle performances delle Pubbliche amministrazioni*.

<sup>170</sup> Nell'attuale contesto storico istituzionale l'azione pubblica eccellente – quella cioè in grado di produrre la massima soddisfazione dell'utenza, intesa come collettività dei consociati – potrebbe implicare la realizzazione di comportamenti moralmente impeccabili da parte dei propri dipendenti e dei dirigenti in particolare, e gestioni virtuose improntate alla buona fede e correttezza comportamentale; e ancora che, il cittadino utente, una volta inserito in un processo di co-amministrazione, avrebbe, forse, la possibilità di esigere i medesimi comportamenti onesti ed etici, se non addirittura l'opportunità di intervenire per conformare in tal senso l'azione amministrativa. Pure nelle amministrazioni è possibile, perciò, contemplare valori altri da quelli che tradizionalmente hanno accompagnato l'agire pubblico; la persona si traduce nell'obiettivo da perseguire sia dentro che fuori degli uffici. Sul tema dell'etica dei comportamenti nell'ambito delle amministrazioni v. tra tutti COLAPIETRO C., *Una rilettura costituzionale in chiave personalistica delle amministrazioni e delle dirigenze pubbliche. Spunti di riflessione*, in *LPA*, 2012, p. 471 ss.

Questo sistema di regole, rigidamente e puntualmente legificate è stato da molti stigmatizzato<sup>171</sup> per via della contraddizione che crea con il paradigma originario di “contrattualizzazione” e “privatizzazione”, poiché si impongono per legge quei comportamenti datoriali che la logica privatistica voleva autonomi, flessibili e adattivi.

Se prima di fatto la valutazione era sostanzialmente ignorata, ora si prospetta il rischio di quella che è stata chiamata “la tragedia della valutazione” ovvero che “lo sforzo venga indirizzato non verso il più efficace svolgimento delle funzioni pubbliche, ma verso la migliore valutazione”<sup>172</sup>.

Con riguardo alla responsabilità dirigenziale, essa esprime, come accennato, la fase patologica del rapporto di lavoro dirigenziale, cioè l’addebito della sanzione, e presuppone, quale *condicio sine qua non* una valutazione negativa. La valutazione rappresenta quindi il punto di snodo cruciale dell’intero modello prospettato nel d.lgs. 150/09<sup>173</sup> e proseguito con la l. 35/2012 e, da ultimo, con la l. 124/2015: molti dei passaggi critici, relativi allo sviluppo del rapporto di lavoro dirigenziale, sono incardinati e risolti nel momento della valutazione:

1. la verifica complessiva della *performance* dirigenziale e l’indagine relativa all’eventuale colpa;
2. la formulazione dei giudizi sulle diverse performance, necessari ai fini della successiva attribuzione degli incarichi di funzione dirigenziale ai dirigenti interni dell’amministrazione. L’art. 19 del TUPI così come modificato dal d.lgs. 150/2009, annovera, tra i criteri di scelta dei dirigenti cui conferire i diversi incarichi disponibili in ciascuna amministrazione, anche i risultati conseguiti nel corso della precedente valutazione.
3. la redazione delle pagelle di merito dei dirigenti che apre la strada alla concreta possibilità di confrontare, nel rispetto dei principi della buona fede e della correttezza comportamentale, le diverse *performance* dirigenziali, sempre ai fini della distribuzione degli incarichi.

---

<sup>171</sup> V. tra tutti BORGOGELLI F., *Valutazione e responsabilità della dirigenza pubblica: ancora una riforma*, in *LPA*, II, 2014, p. 689 ss.; MATTARELLA B.G., *Il principio del merito, la tragedia della valutazione e la riforma del pubblico impiego*, in GARDINI G., *Il nuovo assetto del pubblico impiego dopo la Riforma Brunetta*, in *Quaderni SPISA*, 2012, p. 251 ss. Nella Relazione 2014 della Corte dei conti sul coordinamento della finanza pubblica, in tema di valutazione si legge: “Particolari criticità permangono nell’assetto ordinamentale della dirigenza pubblica amministrativa. A fronte di una sostenuta dinamica retributiva non è mai entrato a regime un idoneo sistema di valutazione della capacità manageriale, presupposto per la corresponsione della cosiddetta retribuzione di risultato”.

<sup>172</sup> Così BORGOGELLI F., *cit.*, p.670.

<sup>173</sup> V. sul tema, ZOPPOLI L., *La valutazione delle prestazioni*, *cit.*

Lo schema di decreto legislativo attuativo della delega impartita dal legislatore del 2015, con riguardo alle indicazioni che concernono la valutazione, sembra porsi in linea di continuità con la Riforma Brunetta e la legislazione successiva, ma con una accentuazione della subordinazione al potere politico. La proliferazione di disposizioni legislative, oltre a ridurre drasticamente la possibilità per la dirigenza di esercitare i poteri e di applicare metodi manageriali, “contribuisce alla deresponsabilizzazione degli organi di indirizzo politico – amministrativo rispetto alla necessità di tradurre le proprie scelte in termini di programmazione strategica e di definizione degli obiettivi e dei risultati da raggiungere”<sup>174</sup>.

## 10. Il medico-dirigente e la valutazione dei risultati

Prima di procedere verso la disamina delle peculiarità delle norme sulla valutazione delle *performance* previste per il dirigente sanitario, può rivelarsi proficuo esaminare le caratteristiche strutturali della classe dirigenziale nel comparto sanità, notevolmente differente rispetto a quella del settore privato.

Il primo fondamentale presupposto di tale differenziazione è dato innanzitutto dall’equazione medico-dirigente effettuata dal legislatore, che ha determinato un’elevatissima percentuale delle figure dirigenziali presente in questo comparto. In conseguenza di tale scelta, nella sanità pubblica si ha una radicale rottura con la tradizionale natura elitaria del contratto di lavoro del dirigente privato, ma anche con la restante sfera della dirigenza pubblica. Ciò, come è stato rilevato, determina, da una parte, un problema di svuotamento della figura organizzativa, dinanzi al rilievo attribuito alla sua più decisiva veste professionale; dall’altra, una accentuazione della responsabilità dirigenziale/manageriale, anche in casi nei quali il medico/dirigente non è investito di rilevanti poteri gestionali, decisori e/o organizzativi. Un secondo rilevante presupposto di differenziazione/specificità della dirigenza medica è rappresentato dalla marcata eterogeneità del personale dirigente, come dimostra la molteplicità di figure dirigenziali all’interno del comparto<sup>175</sup>. In tale ambito vi è, infatti, una pluralità di dirigenze:

---

<sup>174</sup> Così PINTO V., *Lavoro subordinato flessibile e lavoro autonomo nelle amministrazioni pubbliche. Politiche legislative e prassi gestionali*, Cacucci, 2013, p. 289.

<sup>175</sup> Sul punto v. LUNARDON F., *La dirigenza sanitaria*, in RODOTÀ S., ZATTI P. (diretto da), *Salute e sanità, Trattato di biodiritto*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 325 ss.

1) il top management, costituito dal Direttore generale dell'Asl, affiancato dal Direttore amministrativo e dal Direttore sanitario<sup>176</sup>;

2) la dirigenza medica e veterinaria, assai numerosa e che, pur addetta a funzioni altamente qualificate sul piano tecnico, scientifico e professionale, nella maggior parte dei casi risulta "priva, dal punto di vista dell'organizzazione gerarchica del lavoro, delle funzioni proprie della dirigenza socialmente tipica"; a questa categoria della dirigenza (come pure alla successiva categoria di cui al punto 3), si applica sia la disciplina generale di cui al d.lgs. n. 165 del 2001, sia la disciplina speciale contenuta negli artt. 15 e ss. del d.lgs. n. 502 del 1992);

3) la dirigenza del ruolo sanitario non medico (per la quale vale quanto detto *supra* punto 3);

4) la dirigenza del ruolo professionale, tecnico e amministrativo (cui si applica interamente la disciplina generale contenuta nel d.lgs. n. 165 del 2001);

5) la dirigenza per le professioni sanitarie, infermieristiche, tecniche, della riabilitazione, della prevenzione e della professione ostetrica, introdotta dalla legge n. 251 del 2000 (cui pure si applica la disciplina generale contenuta nel d.lgs. n. 165 del 2001).

Un terzo rilevante aspetto di differenziazione/specificità riguarda poi il contenuto delle mansioni dirigenziali<sup>177</sup>, che possono essere caratterizzate da connotati di managerialità e responsabilità via via crescenti. Nel settore sanitario, infatti, vi è una cospicua parte di dirigenti che svolgono prevalentemente mansioni a contenuto prettamente professionale e a cui, di fatto, è precluso lo svolgimento di compiti gestionali e organizzativi veri e propri. A tal proposito va detto che i dirigenti sanitari sono strutturalmente destinati, perlomeno nella fase iniziale del rapporto, a non svolgere funzioni concretamente ed effettivamente manageriali/gestionali, ma a prestare attività sostanzialmente professionale, ancorché nel

---

<sup>176</sup> Sia il Direttore generale, sia il Direttore amministrativo e il Direttore sanitario non possono inserirsi nel novero dei dirigenti, che si pongono funzionalmente alle loro dipendenze, ed al cui trattamento normativo ed economico i primi sono sottratti, poiché il loro rapporto si colloca sul piano del lavoro autonomo, anche se la retribuzione viene definita tenendo conto di quanto previsto in merito dalla contrattazione collettiva per le posizioni apicali della dirigenza medica e amministrativa (l'art. 3-bis, comma 8, del d.lgs. n. 502 del 1992 precisa esplicitamente che i rapporti di lavoro del Direttore generale, del Direttore amministrativo e del Direttore sanitario sono regolati con contratti di diritto privato stipulati «in osservanza delle norme del titolo terzo del libro quinto del codice civile»). Il Direttore generale, dunque, con l'ausilio dei suoi stretti collaboratori (Direttore amministrativo e Direttore sanitario), costituisce l'organo di indirizzo e di controllo cui la dirigenza si rapporta e dal quale vengono conferiti gli incarichi dirigenziali: con la sua istituzione si è realizzato l'adeguamento della struttura delle Asl al principio di separazione tra indirizzo/controllo e gestione/attuazione.

<sup>177</sup> In linea generale, l'art. 15, comma 3, del d.lgs. n. 502 prevede che "l'attività dei dirigenti sanitari è caratterizzata, nello svolgimento delle proprie mansioni e funzioni, dall'autonomia tecnico-professionale i cui ambiti di esercizio, attraverso obiettivi momenti di valutazione e verifica, sono progressivamente ampliati. L'autonomia tecnico professionale, con le connesse responsabilità, si esercita nel rispetto della collaborazione multi professionale, nell'ambito di indirizzi operativi e programmi di attività promossi, valutati e verificati a livello dipartimentale ed aziendale, finalizzati all'efficace utilizzo delle risorse e all'erogazione di prestazioni appropriate e di qualità. Il dirigente, in relazione all'attività svolta, ai programmi concordati da realizzare ed alle specifiche funzioni allo stesso attribuite, è responsabile del risultato anche se richiedente un impegno orario superiore a quello contrattualmente definito".

quadro di un programma di attività predisposto dal responsabile della struttura di appartenenza e finalizzato al raggiungimento di obiettivi prefissati ed al rafforzamento delle competenze tecnico professionali e gestionali dell'interessato.

A tali fini, come prevede l'art. 15, comma 4, del d.lgs. n. 502 del 1992, il dirigente sanitario è inserito in una apposita struttura all'interno della quale vi è un dirigente responsabile che "predisporre e assegna al dirigente un programma di attività finalizzato al raggiungimento degli obiettivi prefissati e al perfezionamento delle competenze tecnico professionali e gestionali riferite alla struttura di appartenenza. In relazione alla natura e alle caratteristiche dei programmi da realizzare, alle attitudini e capacità professionali del singolo dirigente, al dirigente, con cinque anni di attività con valutazione positiva sono attribuite funzioni di natura professionale anche di alta specializzazione, di consulenza, studio e ricerca, ispettive, di verifica e di controllo, nonché possono essere attribuiti incarichi di direzione di strutture semplici". Alle mansioni a contenuto strettamente professionale, può pertanto aggiungersi, dopo cinque anni di attività con valutazione positiva, l'incarico di direzione di struttura, dapprima semplice, poi complessa. In quest'ultimo caso (direzione di struttura complessa, sostanzialmente corrispondente all'antico primariato), al dirigente sono attribuite, "oltre a quelle derivanti dalle specifiche competenze professionali, funzioni di direzione e organizzazione della struttura, da attuarsi, nell'ambito degli indirizzi operativi e gestionali del dipartimento di appartenenza, anche mediante direttive a tutto il personale operante nella stessa, e l'adozione delle relative decisioni necessarie per il corretto espletamento del servizio e per realizzare l'appropriatezza degli interventi con finalità preventive, diagnostiche, terapeutiche e riabilitative", con responsabilità di risultato circa l'efficace ed efficiente gestione delle risorse assegnate (art. 15, comma 6, del d.lgs. n. 502).

L'articolazione della dirigenza medica attualmente prevista dal d.lgs. n. 502 del 1992 distingue i dirigenti di nuova assunzione rispetto alla restante dirigenza medica. I primi sono preposti allo svolgimento delle sole funzioni mediche, con la garanzia di autonomia tecnico-professionale riconosciuta a tutta la dirigenza medica, nel rispetto degli indirizzi impartiti dal dirigente responsabile della struttura e nel perseguimento del programma di attività da quest'ultimo assegnato. Risulta evidente, pertanto, come le funzioni mediche siano considerate dirigenziali a prescindere dallo svolgimento di funzioni di direzione di strutture, oppure di studio e di ricerca, le uniche repute dirigenziali nelle restanti amministrazioni<sup>178</sup>. Vi è poi una

---

<sup>178</sup> Secondo RAVERA E., *La dirigenza medica dopo il d.lgs. 19 giugno 1999, n. 229 (cosiddetto decreto Bindi)*, in *LPA*, 2000, pag. 94, le ragioni di tale deroga ai principi generali possono ravvisarsi nella peculiarità delle mansioni mediche, di per sé valutate come dirigenziali, e, altresì nell'esigenza di mantenere il numero dei medici con mansioni dirigenziali in numero inferiore rispetto a quelli che svolgono mansioni di diagnosi e di terapia.

parte della dirigenza cui sono attribuiti specifici compiti di direzione di strutture semplici e/o complesse e che, pertanto, svolgono (o dovrebbero svolgere) quel ruolo gestionale/manageriale sul quale le riforme dell'ultimo ventennio hanno scommesso per l'attivazione di processi virtuosi di ammodernamento delle amministrazioni pubbliche; processi di ammodernamento della sanità pubblica che oggi, tuttavia, sembrano cedere il passo di fronte a mere logiche di contenimento della spesa a detrimento degli standard di qualità in grado di rendere effettivo ed esigibile il diritto costituzionalmente tutelato alla salute e alla cura<sup>179</sup>.

Come previsto dall'art. 27 del CCNL dell'area della dirigenza medico-veterinaria quadriennio normativo 2002-2005 – confermato peraltro dall'art. 9 del successivo CCNL 2006-2009, ad oggi ancora non rinnovato - la valutazione annuale sull'attività gestionale svolta dai dirigenti di struttura complessa e di struttura semplice riguarda veri e propri aspetti in relazione ai quali sono (o dovrebbero essere) verificabili le capacità manageriali del dirigente<sup>180</sup>. Come previsto dal sopra citato art. 27 del CCNL, infatti, per questi dirigenti la valutazione riguarderà: a) l'osservanza delle direttive nel raggiungimento dei risultati in relazione all'incarico attribuito; b) il raggiungimento degli obiettivi prestazionali quali-quantitativi espressamente affidati; c) l'impegno e la disponibilità correlati all'articolazione dell'orario di lavoro rispetto.

In aggiunta a tale valutazione annuale, i dirigenti medici e sanitari sono poi sottoposti a una ulteriore valutazione al termine dell'incarico, attinente alle attività professionali, ai risultati raggiunti e al livello di partecipazione ai programmi di formazione continua, effettuata dal Collegio tecnico, nominato dal Direttore generale e presieduto dal Direttore di dipartimento, con le modalità definite dalla contrattazione nazionale. Degli esiti positivi di tali verifiche si tiene conto nella valutazione professionale allo scadere dell'incarico.

---

<sup>179</sup> Sul tema v. GENESIN M. P., *Problematiche vecchie e nuove a proposito di dirigenza sanitaria*, in *Ragiusan*, 2004, p. 411; LIGUORI F., *Politica e amministrazione nelle aziende sanitarie*, cit., pp. 49 ss.; MAZZOTTA O., *Attribuzioni e poteri del dirigente sanitario*, in *LP4*, 2003, pp. 486 ss. CONTIERI A., *La dirigenza sanitaria*, in CHITI M., URSI R. (a cura di), *La dirigenza pubblica: analisi e prospettive*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 235 ss.; TORCHIA L., *La dirigenza del SSN*, in *Sanità pubblica*, 1997, pp. 261 ss.; SCIULLO G., *Ruolo e responsabilità della dirigenza del SSN*, in *Sanità pubblica*, 1995, pp. 837 ss.; TRUCCHIA L., *Funzioni di direzione e gestione della dirigenza medica. Nuove tendenze in tema di responsabilità*, in *DP*, 2003, pp. 682 ss.; FALLETTA P., *La disciplina della dirigenza sanitaria*, cit., p. 293.

<sup>180</sup> In particolare: a) la gestione del budget finanziario formalmente affidato e delle risorse umane e strumentali effettivamente assegnate in relazione agli obiettivi concordati e risultati conseguiti; b) ogni altra funzione gestionale espressamente delegata in base all'atto aziendale; c) l'efficacia dei modelli gestionali adottati per il raggiungimento degli obiettivi annuali; ii) Dei risultati raggiunti da tutti i dirigenti in relazione agli obiettivi affidati: in questo caso, oggetto di valutazione è l'attività della bassa dirigenza (prima di incarichi di direzione) caratterizzata da limitate prerogative gestionali/manageriali. Detta bassa dirigenza avrà assegnati obiettivi più circoscritti, nei quali evidentemente rileverà più il contenuto professionale dell'attività da svolgere, che la capacità manageriale vera e propria.

L'art. 15, comma 5, del d.lgs. n. 502 prevede, a tal proposito, un sistema di valutazione articolato su due livelli, con l'intervento di una pluralità di soggetti. I dirigenti medici e sanitari sono innanzitutto sottoposti a una verifica annuale dell'attività svolta posta in essere da un soggetto che oggi può essere individuato nell'Organismo Indipendente di Valutazione delle *performance* di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 150 del 2009. Tale soggetto procede alla verifica e valutazione annuale:

1) dei risultati della gestione del dirigente di struttura complessa e di struttura semplice: a tal proposito, l'art. 15, comma 5, del d.lgs. n. 502, nella sua rinnovata formulazione, prevede che “gli strumenti per la verifica annuale dei dirigenti medici e sanitari con incarico di responsabile di struttura semplice, di direzione di struttura complessa e dei direttori di dipartimento rilevano la quantità e la qualità delle prestazioni sanitarie erogate in relazione agli obiettivi assistenziali assegnati, concordati preventivamente in sede di discussione di budget, in base alle risorse professionali, tecnologiche e finanziarie messe a disposizione, registrano gli indici di soddisfazione degli utenti e provvedono alla valutazione delle strategie adottate per il contenimento dei costi tramite l'uso appropriato delle risorse”.

Appare chiaro che in relazione all'attività svolta da questa categoria di alta dirigenza si configura il possibile svolgimento di una vera e propria attività gestionale/manageriale oggetto di valutazione, non solo al fine dell'attribuzione della retribuzione di risultato, ma anche – in caso di valutazione negativa – ai fini di un eventuale addebito di responsabilità dirigenziale. Come previsto dall'art. 27 del CCNL dell'area della dirigenza medico-veterinaria quadriennio normativo 2002-2005 (confermato nel successivo rinnovo), la valutazione annuale sull'attività gestionale svolta dai dirigenti di struttura complessa e di struttura semplice riguarda veri e propri aspetti in relazione ai quali sono (o dovrebbero essere) verificabili le capacità manageriali del dirigente; in particolare: a) la gestione del budget finanziario formalmente affidato e delle risorse umane e strumentali effettivamente assegnate in relazione agli obiettivi concordati e risultati conseguiti; b) ogni altra funzione gestionale espressamente delegata in base all'atto aziendale; c) l'efficacia dei modelli gestionali adottati per il raggiungimento degli obiettivi annuali.

2) dei risultati raggiunti da tutti i dirigenti in relazione agli obiettivi affidati: in questo caso, oggetto di valutazione è l'attività della bassa dirigenza (priva di incarichi di direzione) caratterizzata da limitate prerogative gestionali/manageriali. Detta bassa

dirigenza avrà assegnati obiettivi più circoscritti, nei quali evidentemente rileverà più il contenuto professionale dell'attività da svolgere, che la capacità manageriale vera e propria. Come previsto dal sopra citato art. 27 del CCNL, infatti, per questi dirigenti la valutazione riguarderà: a) l'osservanza delle direttive nel raggiungimento dei risultati in relazione all'incarico attribuito; b) il raggiungimento degli obiettivi prestazionali quali – quantitativi espressamente affidati; c) l'impegno e la disponibilità correlati all'articolazione dell'orario di lavoro rispetto. In aggiunta a tale valutazione annuale, i dirigenti medici e sanitari sono poi sottoposti a una ulteriore “valutazione al termine dell'incarico, attinente alle attività professionali, ai risultati raggiunti e al livello di partecipazione ai programmi di formazione continua, effettuata dal Collegio tecnico, nominato dal Direttore generale e presieduto dal Direttore di dipartimento, con le modalità definite dalla contrattazione nazionale”. Degli esiti positivi di tali verifiche si tiene conto nella valutazione professionale allo scadere dell'incarico. L'esito positivo della valutazione professionale determina la conferma nell'incarico o il conferimento di altro incarico di pari rilievo.

Da quanto sinora emerso, è evidente che la *ratio* che collega tutti gli interventi riformatori nel settore sanitario, legati in particolare alla figura del Direttore generale, è quella di formare e selezionare bravi *managers*, in possesso di requisiti altamente professionalizzanti, scelti attraverso criteri meritocratici con l'intento di sottrarre la loro nomina dalle interferenze della politica e valutati sulla base dei risultati che sono in grado di ottenere. A tal proposito, così come accade per le altre pubbliche amministrazioni, anche i dirigenti del settore sanitario rivestono il duplice ruolo di soggetti valutati e di valutatori.

Il Sistema di misurazione e valutazione della *performance* all'interno delle Aziende sanitarie è implementato in applicazione alle linee guida regionali, ai sensi dei CCNL vigenti e nel rispetto del dettato del d.lgs. 150/2009.

Il Sistema deve essere orientato principalmente al perseguimento dell'interesse pubblico "salute", e come tale non può prescindere dall'erogazione di prestazioni di cura, di diagnostica, di prevenzione e di riabilitazione in favore dei pazienti, in coerenza con quanto previsto dai livelli essenziali di assistenza previsti dall'art. 117 della nostra Carta costituzionale<sup>181</sup>.

---

<sup>181</sup> V. FERRARA R., *Organizzazione e principio di aziendalizzazione nel Servizio sanitario nazionale: spunti problematici*, IN BOTTARI C., TULLINI P. (a cura di), *La dirigenza sanitaria*, Maggioli Editore, 2004, 68 ss. V. anche MASTRAGOSTINO F., *Servizio sanitario nazionale e ordinamento contabile*, Maggioli Editore, 1982.



In questa prospettiva misurare le *performance* costituisce un elemento indispensabile per fissare obiettivi, valorizzare i contributi dei dipendenti e soprattutto, mettere i dirigenti nelle condizioni di assolvere al meglio ai loro compiti gestionali.

Come previsto nell'art. 6 del d.lgs. 150/09, è la Direzione dell'Azienda sanitaria che, con il supporto dei dirigenti, verifica l'andamento della *performance* rispetto agli obiettivi durante il periodo di riferimento; rientra quindi nel governo complessivo dell'Azienda la funzione di verifica dei risultati e di proposta di “interventi correttivi in corso di esercizio”, quando sia necessario.

La funzione di misurazione della *performance*, con il coordinamento del Dipartimento della Funzione pubblica), è svolta dagli OIV e dai dirigenti dell'Azienda.

Il sistema coinvolge annualmente i dirigenti delle strutture che hanno in gestione problematiche trasversali (come possono essere la Farmacia e gli staff della Direzione Generale, Sanitaria e Amministrativa) o che comunque gerarchicamente sono a conoscenza delle criticità (quali ad esempio la Direzione Sanitaria Ospedaliera, il Coordinamento dei Distretti, la Direzione dei Dipartimenti territoriali e della Prevenzione): ad ognuno di questi soggetti viene richiesto fin dalla definizione degli obiettivi di prendersi in carico il monitoraggio e la misurazione dell'andamento degli obiettivi e di relazionarne alla Struttura Tecnica Permanente. Attraverso la partecipazione del dirigente al Sistema di misurazione e valutazione della *performance*, specie di quella individuale, si sviluppa il sistema premiante aziendale che rende il meccanismo di programmazione e controllo non soltanto un supporto ai processi decisionali del *management*, ma anche una modalità di gestione delle risorse umane.

## **11. Un esempio di comparazione: la retribuzione collegata alle *performance* nel modello spagnolo**

Per affrontare un corretto approccio al profilo della valutazione della prestazione nell'ordinamento spagnolo, è bene che si parta dall'analisi delle funzioni dirigenziali nelle pubbliche amministrazioni spagnole tenendo ben presenti tre grandi livelli, per via dell'assenza nel sistema politico-amministrativo spagnolo di un concetto di dirigente pubblico comprendente tutte le figure che svolgono funzioni di tale natura<sup>182</sup>:

a) livello strettamente politico, composto, da una parte, dai membri del Governo statale, autonomico e locale; e, dall'altra, dai Segretari di Stato e dai membri dei Gabinetti;

---

<sup>182</sup> JIMÉNEZ ASENSIO R., *Altos cargos y directivos públicos (Un estudio sobre las relaciones entre política y administración en España)*, Oñati, 1998, p. 130.

b) livello politico-amministrativo, in cui verrebbero inclusi gli *altoscargos*, il *personal eventual* che svolge funzioni direttive e il regime di diritto privato del rapporto di lavoro dell'alta dirigenza;

c) livello burocratico-direttivo, che includerebbe i livelli dirigenziali delle pubbliche amministrazioni assunti prevalentemente tra i funzionari attraverso il sistema della *libre designación*.

La prima delle categorie incluse nel livello politico-amministrativo fa riferimento ai cosiddetti *altoscargos*, la cui delimitazione concettuale è sempre stata, dal punto di vista storico, enormemente complessa. Il principale motivo di questa situazione è la confusione in cui incorre la legislazione spagnola, in particolare la normativa sulle incompatibilità, includendo in tale categoria i membri del Governo e i Segretari di Stato, cariche di natura politica.

La dottrina scientifica a riguardo è fortemente critica: è stato affermato che una nozione depurata di *alto cargo* esclude *ab initio* l'inclusione nella stessa sia dei membri del Governo sia della figura del Segretario di Stato, tenendo conto del profilo politico da essa rappresentata<sup>183</sup>. Secondo questo orientamento, il concetto di *alto cargo* dovrebbe essere limitato ai livelli organici di carattere politico-amministrativo, occupati da una serie di posti di carattere direttivo la cui caratteristica fondamentale è la collocazione nella parte alta di ogni Amministrazione, ovvero nello spazio intermedio esistente tra la Politica e l'Amministrazione.

Sulla base di questa idea, l'approvazione, a livello statale, della Legge 6/1997 (LOFAGE) di Organizzazione e Funzionamento dell'Amministrazione Generale dello Stato, cercò di delineare con maggiore precisione quello spazio intermedio collocato a cavallo tra la Politica e l'Amministrazione. In tal senso, la norma - il cui schema si riproduce in modo generale sia a livello autonomico che locale - opera una distinzione tra gli organi superiori, il cui compito è quello di stabilire i piani di azione dell'organizzazione posta sotto sua responsabilità, e gli organi direttivi, la cui funzione, invece, è quella di sviluppare ed eseguire tali piani.

Non essendo stato previsto alcun procedimento selettivo diretto ad accertare i criteri di accesso e non essendo stato attuato alcun sistema di valutazione dei risultati gestionali conseguiti, la LOFAGE finì per concretizzare un sistema di libera nomina (*libre nombriamiento*) e, quindi, di mera derivazione politica, per le più alte cariche amministrative (*altoscargos*). Un sistema di nomina a carattere *cerrado* in quanto viene riservato ai funzionari di più elevato livello (appartenenti, secondo i criteri di classificazione del personale, al gruppo A, ora A1) e che ammette il reclutamento all'esterno solo eccezionalmente e limitatamente a determinati

---

<sup>183</sup> JIMÉNEZ ASENSIO R., *Altos cargos y directivos públicos (Un estudio sobre las relaciones entre...)*, op. cit., p. 91.

posti (artt. 15.2 e 18.2)<sup>184</sup>337. In un assetto privo di una regolamentazione organica, anche di natura basica, in materia di dirigenza pubblica, considerato che il previsto *estatuto del personal directivo*, ipotizzato durante la predisposizione del progetto della LOFAGE, non fu mai realizzato, interviene *Ley* n. 7 del 2007, di approvazione dell'”*Estatuto Básico del empleado público*” (EBEP), preceduta da un'altra norma nel 2006.

Ripercorrendo brevemente le tappe di riforma del ruolo dirigenziale verso la sua “professionalizzazione”, per capirne la portata, si deve far anzitutto riferimento alla legge 28/2006, del 18 luglio, delle Agenzie Statali per migliorare i servizi pubblici. Si tratta, infatti, di una norma precedente all'EBEP, in cui è già contenuto un primo riferimento al personale dirigenziale professionale, e il cui contenuto, sotto certi aspetti, è servito poi da base per la sua successiva regolamentazione nello Statuto Basico dell'Impiegato Pubblico. Attraverso tale norma viene legittimata la creazione di una serie di enti da parte dell'Amministrazione Generale dello Stato, la cui ragion d'essere, come viene sottolineato nel Preambolo della Legge, risiede nella necessità da parte dell'Amministrazione statale di elaborare una nuova formula che gli apporti una maggior flessibilità ed autonomia nella gestione, oltre a rafforzare i meccanismi di controllo di efficacia e promuovere la responsabilità per i risultati<sup>185</sup>.

Il regime giuridico del personale direttivo previsto dalla Legge 28/2006 contemplava già una previsione piuttosto rilevante, ovvero quella della soggezione del personale direttivo, nello svolgimento delle sue funzioni, a processi di valutazione secondo criteri di efficacia, efficienza e rispetto della legalità, responsabilità della gestione e verifica dei risultati in relazione agli obiettivi precedentemente fissati (art. 23.4). Per la prima volta il legislatore ritiene che, per poter realizzare la professionalizzazione del corpo dei dirigenti pubblici, vengano forniti degli strumenti di gestione delle risorse umane attraverso le quali sia possibile valutare e misurare, sia dal punto di vista qualitativo sia da quello quantitativo, il rendimento o il raggiungimento dei risultati ottenuto da parte dei dirigenti pubblici. In ogni caso, va precisato che né la Legge 28/2006 né gli Statuti delle differenti agenzie che sono state create sotto la tutela di questa Legge, dicono qualcosa di più concreto in tal senso o, il che è lo stesso, non specificano come venga articolato nella pratica questo strumento di gestione. Rimangono, dunque, delle importanti questioni in sospeso, le quali risulterebbero fondamentali nella verifica del successo o fallimento di un siffatto sistema di valutazione.

---

<sup>184</sup> In particolare, i *subsecretarios*, *secretarios generales técnico*, *subdirectores generales* ed i *subdelegados* del *gobierno* nelle provincie dovevano essere designati tra i funzionari di carriera di più elevato livello (artt. 15.2, 17.3, 19.2 e 29.1); la regola subiva, invece, eccezioni nel caso dei *directores generales* la cui carica era aperta al reclutamento esterno (art. 18.2).

Il regime giuridico del personale direttivo delle agenzie statali è inoltre completato da altre due disposizioni, relative, da una parte, alla situazione in cui si trova il personale funzionariale o *laboral* nominato dirigente pubblico; e, dall'altra, alla parte retributiva che verrà associata al rendimento mostrato da tali dirigenti<sup>186</sup>. Per quanto riguarda, invece, la parte retributiva vincolata al rendimento, l'art. 23 comma 5, sottolinea letteralmente che “il personale direttivo percepisce una parte della sua retribuzione come incentivo per il rendimento, per mezzo del corrispondente complemento che valuti la produttività, secondo i criteri e le percentuali stabilite dal Consiglio Rettore, su proposta degli organi direttivi dell’Agenzia Statale”. Disposizione che appare riprodotta *mutatis mutandi* nel resto degli Statuti che hanno la funzione di regolare le altre agenzie statali<sup>187</sup>.

Ad ogni modo, le osservazioni che si possono formulare sulla normativa del 2006 è che vi sono importanti assenze di regolazione, lasciate ad una futura definizione - che elabori, a tempo opportuno, una normativa specifica dell’Amministrazione dello Stato in grado di attuare tale materia -, e che vi è l’inesistenza di previsioni specifiche in relazione ad un tema così importante quale la “revoca del personale direttivo”<sup>188</sup>.

Alla legge del 2006 si sostituisce, l’anno successivo, lo Statuto básico dell’impiego pubblico che, nel suo articolo 13, si limita a fornire solo dei principi cardine (selettività, valutazione dei risultati, responsabilità dirigenziale) ai quali, peraltro, il “Governo e gli organi di Governo delle Comunità autonome” dovranno attenersi nel determinare, ciascuno nei propri ambiti di pertinenza, “*el régimen juididico específico del personal directivo*”<sup>189</sup>.

Una delle principali novità contenute nello Statuto riguarda il riconoscimento giuridico della figura del “dirigente pubblico”: nello stesso Preambolo della legge, viene sottolineato che questi “è destinato ad essere in futuro un fattore decisivo di modernizzazione amministrativa,

---

<sup>185</sup> Preambolo della Legge 28/2006, 18 luglio, delle Agenzie Statali per il miglioramento dei Servizi Pubblici (BOE 171, 19 luglio, 2006).

<sup>186</sup> A questo proposito, facendo riferimento alla prima questione, la Legge 28/2006 opera una distinzione in funzione del vincolo funzionariale o amministrativo del dirigente pubblico. Il funzionario, in tal caso, essendo stato nominato dirigente pubblico permanente, rimarrà nella situazione di servizio attivo nel rispettivo Corpo o Scala; per il *personal laboral*, invece, la norma si rimette alla legislazione del lavoro ordinario.

<sup>187</sup> Real Decreto 1403/2007 del 26 ottobre, con cui si approva lo “Estatuto de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo” –art. 40.4-.

<sup>188</sup> È questa una questione di non poco conto, se si pensa che il legislatore dirige i suoi sforzi alla creazione di una classe dirigenziale professionale - stabilendo dei processi di selezione obiettivi, secondo i principi di uguaglianza, merito e capacità; introducendo dei sistemi di valutazione dei risultati, ecc.- e poi, alla fine, la revoca si produce in modo discrezionale. In tal modo, infatti, la permanenza del dirigente al suo posto non dipenderebbe più dalle sue capacità professionali o dai risultati raggiunti, bensì dalla convenienza dell’organo politico che lo ha designato.

<sup>189</sup> Alla fine si puntò su quello che la dottrina ha definito un “modello di transizione”, nel quale lo Statuto Básico si limitava a riconoscere la figura dei dirigenti pubblici come un tipo di personale al servizio della Pubblica Amministrazione, rimettendo le altre questioni - accesso, condizioni di lavoro, sistemi di valutazione, ecc.- alle leggi dello Stato e a quelle delle Comunità Autonome derivate dallo sviluppo dello Statuto.

dato che la sua gestione professionale è soggetta a criteri di efficacia ed efficienza, responsabilità e verifica dei risultati sulla base degli obiettivi”.

Se è vero che la nomina del dirigente pubblico secondo i principi di merito e capacità, pubblicità, concorrenza e idoneità è stata definita un elemento essenziale per la istituzionalizzazione di una funzione dirigenziale in chiave professionale, è altrettanto vero che la creazione sistemi di valutazione della prestazione, intesi come strumenti di gestione delle risorse umane - attraverso le quali sia possibile valutare e misurare, sia dal punto di vista qualitativo sia da quello quantitativo, il rendimento o il conseguimento dei risultati ottenuti dagli impiegati pubblici, in generale, e dai dirigenti, in particolare, - occupa anche essa un ruolo altrettanto rilevante.

L'importanza di questa materia appare con maggiore nitidezza nel Preambolo della Legge 7/2007, sebbene in esso, si faccia riferimento all'insieme degli impiegati pubblici. In tal senso, il legislatore spagnolo afferma che “un elemento fondamentale della nuova disciplina è, comunque, la valutazione della prestazione degli impiegati pubblici, che le Pubbliche Amministrazioni dovranno stabilire attraverso delle procedure fondate sui principi di uguaglianza, obiettività e trasparenza”.

Ebbene, l'EBEP non dice nulla riguardo alle questioni del rendimento, della conformità del comportamento dirigenziale agli obiettivi e via discorrendo - considerate cruciali per misurare il successo o il fallimento del sistema<sup>190</sup> - anzi, la sua concretizzazione viene nuovamente lasciata nelle mani della normativa che disciplinerà il regime specifico del personale.

Nel lungo cammino che ancora resta da percorrere<sup>191</sup> possono servire da base - sebbene, considerata la particolare posizione dei dirigenti all'interno della Pubblica Amministrazione, è evidente che non ci sia spazio per una loro applicazione mimetica- le linee guida stabilite dall'art. 20 dell'EBEP, relativo alla valutazione della prestazione applicabile agli impiegati pubblici nel suo complesso. Allo stesso modo, potrebbe essere preso come termine di confronto quanto disposto in alcune Leggi di Funzione Pubblica autonome come accade, ad esempio, con la Legge 7/2005, del 24 maggio, di funzione Pubblica della *Castilla y León*<sup>192</sup>, in cui sono contenute, questa volta realmente riferite al personale dirigente, determinate

---

<sup>190</sup> NOGUER PORTERO M.C., *La evaluación del desempeño*, in AA.VV. (diretto da S., DEL REY GUANTER), *Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público*, Madrid, 2008, pp. 310-313.

<sup>191</sup> In ogni caso, malgrado tutte le difficoltà esistenti, come affermato in dottrina: “un qualsiasi sistema di valutazione è preferibile - a breve e lungo termine - alla sua assenza”. Così PALOMAR OLMEDA A., *Derechoa lacarrera y promoción interna*, in AA.VV. (diretto da Sánchez Morón M.), *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, Valladolid, 2007, p. 224.

<sup>192</sup> Boletín Oficial de Castilla y León de 24 de mayo de 2005.

previsioni sul sistema di valutazione della prestazione<sup>193</sup>. Il sistema in questione sancisce nel suo art. 70 che “progressivamente verrà introdotto un sistema di valutazione dei diversi posti dirigenziali in modo da poter apprezzare il loro livello di rendimento; in tal caso, saranno comunque garantiti i principi di uguaglianza, obiettività, merito, capacità, efficacia amministrativa e sicurezza giuridica”.

A tale scopo, viene stabilito dal precetto di cui sopra - art. 70, commi da 2 a 5 - che tali verifiche: verranno realizzate con cadenza annuale; saranno considerati, come elementi di valutazione, la quantità e la qualità del lavoro svolto; la valutazione verrà effettuata da una Commissione di Valutazione della Prestazione nominata a tal fine; i risultati ottenuti nel processo di verifica potranno, infine, essere presi in considerazione per la valutazione dei posti di lavoro e, se fosse il caso, per la determinazione dell'elemento retributivo, tra gli altri aspetti.

Il legislatore della Comunità *Castilla-Leòn*, pur prefigurando un dirigente sottoposto, ai fini della conferma nel rapporto di lavoro, ad una valutazione della *performance* resa, prevede, nel contempo, la sua rimozione “in qualsiasi momento e con carattere discrezionale” (art. 38.8).

In tale ambito autonomico, la dirigenza del servizio sanitario appare, pertanto, il prodotto di un mix tra le proiezioni in tema di dirigenza professionale formulate dal legislatore statale nell'EBEP e le disfunzioni tipiche del modello dirigenziale diffuso nelle amministrazioni pubbliche spagnole, essendo stati adottati sistemi di accesso e di risoluzione che non rispondono pienamente ai criteri di merito e capacità. Nell'intento di creare, in particolare nelle istituzioni sanitarie, una classe professionale (art. 3 lett. e), ogni dirigente viene sottoposto a sistemi di valutazione dei risultati conseguiti in riferimento ad obiettivi assegnati, funzionali a responsabilizzarlo per l'attività gestionale svolta. I capi di unità organizzativa, sia essa sanitaria o meno, nonché i capi di servizio, assunti in esito ad una selezione conforme a criteri meritocratici (fondata, oltre che sul curriculum, sulla predisposizione di progetto tecnico di gestione dell'unità assistenziale), sono, inoltre, sottoposti ad una verifica quadriennale ai fini di una loro conferma nelle funzioni (artt. 50 e 52). Pur nell'intento di dotarsi di una dirigenza professionalizzata nel settore sanitario, manifestato nel corso degli ultimi anni, anche in maniera incisiva, da parte di alcune Comunità Autonome, come nel caso della Comunità cantabrica, la dirigenza non appare, anche in tale ambito, del tutto esente da condizionamenti da parte della classe politica contingente, godendo di un regime ancora poco definito ed il cui vincolo permane, tuttora, affetto da instabilità non comprendendosi neppure se la *confianza*, sottesa ad una scelta per libere *designación*, rilevi quale fiduciarità di natura professionale o politica.

---

<sup>193</sup> MAESO SECO L.F., *El personal directivo: comentarios en torno al art. 13 de la Ley 7/2007*, op. cit., p. 153.

Nonostante ci sia nel concreto una forte resistenza ad implementare un efficace impianto di valutazione, ci sono delle norme, ad esempio quelle relative al settore sanitario spagnolo che sembrano andare verso un'attuazione concreta del sistema valutativo. In tale prospettiva, va letta la previsione di un regime retributivo diretto ad incentivare il singolo professionista collegando il trattamento accessorio di produttività (art. 41 e 43 EM - della Legge 55/2003 sul personale statutario del sistema sanitario) alla *performance* complessivamente resa (in termini di capacità di iniziativa, partecipazione a programmi, conseguimento di obiettivi programmati, ecc.) sottoposta a procedimenti di valutazione fondati, secondo le recenti modifiche apportate dall'art. 10.2 del *Real Decreto ley* n. 15 del 20 aprile 2012, sui principi di uguaglianza, obiettività e trasparenza<sup>194</sup>, intervenuto ad integrare i criteri generali posti in materia di retribuzione del personale statutario dall'art. 41 EM, ha ribadendo anche che la valutazione della performance inciderà sulla determinazione della retribuzione complementare vincolata alla produttività.

## *Sezione II*

### PROFILI FISCALI DEI SISTEMI INCENTIVANTI

#### **12. La retribuzione di risultato tra politiche incentivanti e politiche fiscali**

La riforma Madia, seppur non ancora realmente concretizzata, ha avuto il merito di porre le basi per la creazione di un modello normativo basato sui risultati, in cui la figura del dirigente pubblico può essere assimilata a quella del *manager* dell'azienda privata, e può rappresentare il volano per elevare il grado di economicità ed efficienza delle pubbliche amministrazioni.

Con la creazione del mercato unico degli incarichi, con la fissazione della durata di ciascun mandato, e attraverso la previsione di uno stretto collegamento tra obiettivi e retribuzione si rende evidente la volontà di realizzare un nuovo modello di dirigenza che insiste sul premio di risultato anziché sulla posizione.

L'enfasi viene posta sulla retribuzione di risultato, e questo, come si vedrà più avanti, lo si evince anche dalle previsioni sugli incarichi: in caso di mancato raggiungimento degli obiettivi prefissati si dà luogo alla revoca dell'incarico, con decurtazione della parte variabile della retribuzione; e se entro un anno non si assume un nuovo incarico si decade con possibilità di

---

<sup>194</sup> Il Real Decreto ley n. 15 del 20 aprile 2012 (art. 10.2), intervenuto ad integrare i criteri generali posti in materia di retribuzione del personale statutario dall'art. 41 E.M., ha ribadito anche che la valutazione della performance inciderà sulla determinazione della retribuzione complementare vincolata alla produttività.

troncare il rapporto di lavoro alla base della qualifica dirigenziale. Una *performance* mediocre e insufficiente, dunque, non solo determina il mancato percepimento della retribuzione di risultato ma, se retta dall'inosservanza delle direttive o dal fallito raggiungimento dell'obiettivo, impone l'irrogazione della sanzione *ex art.* 21 d.lgs. 165/2001 per incapacità manageriale.

Nello stesso senso va il tentativo di ancorare la *performance* alla corresponsione della retribuzione accessoria: si prevede che almeno il 50% della retribuzione sia dedicata al trattamento accessorio e che in caso di mancata adozione di un sistema di valutazione si ha la decurtazione della retribuzione di risultato.

In effetti già il sistema premiante delineato dalla Riforma Brunetta tentava di superare le contraddizioni tipiche esistenti nelle pubbliche amministrazioni, con l'obiettivo di porre fine alla diffusa pratica dell'elargizione di trattamenti economici indifferenziati a prescindere da qualsiasi logica legata al merito.

Con il sistema di valutazione della *performance* delle strutture e dei dipendenti, dirigenti compresi, si è cercato di porre enfasi al concetto - mutuato dal settore privato - della valorizzazione della produttività, selezionando le risorse più meritevoli destinatarie di trattamenti economici accessori. In quest'ottica la corresponsione dei premi passa attraverso molteplici strumenti, che spaziano dagli incentivi di tipo economico, a quelli di tipo non economico, volti principalmente alla crescita in termini di carriera e di competenze.

Nei prossimi paragrafi, dopo aver affrontato il tema dell'onnicomprensività della retribuzione, considerato il vizio tipico della contrattazione collettiva nel settore privato - stante l'assenza di riferimenti chiari ed espliciti sulla nozione di retribuzione, utile ai fini della determinazione di altri elementi retributivi - risolto invece a livello normativo e contrattuale nel settore pubblico, si darà luogo ad un collegamento tra due concetti apparentemente estranei l'uno all'altro perché situati in prospettive diverse. Un conto è, infatti, la retribuzione come concetto essenziale del diritto del rapporto individuale di lavoro, che riassume l'ineliminabile conflitto tra chi lavora e chi detiene i mezzi di produzione, altro conto è invece la retribuzione assoggettabile ad esazione fiscale e contributiva: si vedrà come l'onnicomprensività sia un carattere comune ad entrambe le fattispecie.

La nozione di reddito da lavoro e di retribuzione traggono la stessa ragion d'essere in un sistema di produzione capitalistico, come quello regolato dall'art. 41 della Costituzione, dallo scambio che avviene tra la collaborazione lavorativa ed i necessari mezzi di vita.

L'analisi del trattamento fiscale della retribuzione, con particolare attenzione a quella di risultato, nasce dalla consapevolezza che quella caratterizzata dallo scambio con il lavoro non è l'unica prospettiva dalla quale il concetto di retribuzione, nella sua varietà di accezioni, può



essere preso in considerazione. Il dato di partenza è quello dell'armonizzazione delle due nozioni di imponibile, ai fini fiscali e contributivi, seppur senza arrivare alla loro unificazione. L'art. 6 del d.lgs. n. 314/1997, novellando l'art. 12 della L. n. 153/1969, ha ampliato al massimo la nozione di retribuzione imponibile tanto da farla coincidere con quella di reddito imponibile ai fini fiscali, a partire dal 1998 inoltre, non solo il concetto di "corrispettività", ma anche quello di "onerosità" hanno subito una ulteriore attenuazione. Il passaggio dalla nozione causale ("in dipendenza del rapporto di lavoro") a quella relativistica ("in relazione al rapporto di lavoro") ha inciso inevitabilmente su tutte quelle erogazioni non qualificabili prima della riforma come causalmente collegate al rapporto di lavoro (ad es. le erogazioni liberali e quelle corrisposte a seguito di transazione).

La nozione relativistica determina l'attrazione nell'imponibilità anche di tali erogazioni che sono compensative non dell'attività lavorativa oggettivamente considerata e che trovano nel rapporto di lavoro non causa ma occasione.

Alla luce di tali considerazioni occorre chiedersi, in tema di retribuzione dei dirigenti - posto che gran parte di essa debba essere costituita da trattamenti volti a premiare il merito e la produttività - quale sia il punto di vista del legislatore tributario, ovvero se lo stesso assume, al riguardo, un atteggiamento neutro o collaborativo piuttosto che oppositivo verso la funzione incentivante del sistema premiante.

Ci si soffermerà, per rispondere al quesito, anche sugli altri strumenti volti a remunerare e a premiare il dirigente che non si sostanziano nella voce accessoria del trattamento economico, evidenziando come risulti piuttosto consolidata in dottrina la convinzione della 'rarefazione' nel sistema tributario di un principio di *favor* per il lavoratore, che peraltro sembra muoversi nello stesso senso rispetto alle recenti riforme del mercato del lavoro.

L'imponibilità della retribuzione premiante spettante ai dirigenti, e in una certa misura ai dipendenti pubblici in generale, mostra come in realtà il principio del *favor* sia stato abbandonato data l'esclusione dell'applicazione della tassazione separata per tali voci retributive che dunque rientrano nella determinazione del reddito imponibile.

Si pensi anche alla categoria dei *fringe benefits* la cui disciplina è solo parzialmente derogatoria del principio di onnicomprensività e limitata a non far concorrere alla formazione del reddito di lavoro dipendente i valori relativi alla sola utilizzazione di servizi offerti volontariamente dal datore di lavoro alla generalità o a categorie di dipendenti per determinate finalità.

Il riconoscimento della onnicomprensività del concetto di reddito, in linea con l'indirizzo manifestatosi sul piano lavoristico sul tema, determinando la totale imponibilità di tutto ciò che il dipendente riceve in relazione al rapporto di lavoro, denota un atteggiamento meno

benevolo nei confronti del singolo come lavoratore dipendente, e ciò anche alla luce del fatto che risultano quasi del tutto assenti fenomeni di esenzione o almeno mitigazione del carico fiscale, a parte l'area marginale dei *fringe benefits* laddove la deducibilità dei contributi previdenziali obbligatori rappresenta secondo molti una naturale conseguenza della loro natura tributaria.

Per rispondere al quesito iniziale, si può dunque affermare che il legislatore tributario si pone, volutamente, in maniera neutra rispetto all'obiettivo del legislatore lavoristico di porre l'accento sulla retribuzione di risultato. La politica fiscale va nel senso opposto: stante il principio di onnicomprensività così come inteso in senso tributarista, questo tipo di trattamento economico finisce per essere tassato al pari di quello fondamentale sfuggendo pertanto, almeno in parte, al fine premiante ad esso sotteso.

### **13. Il principio di onnicomprensività: la lente del giuslavorista**

Nell'accezione comune, l'espressione retribuzione evoca l'idea della corrispettività, della dipendenza e della continuità, essendo intesa come la remunerazione periodica della prestazione resa dal lavoratore subordinato in favore del datore di lavoro<sup>195</sup>. L'obbligazione retributiva costituisce difatti il principale dovere a carico del datore di lavoro, legato, secondo la comune opinione, da un rapporto di corrispettività con l'obbligazione di lavoro ed i cui caratteri tipici sono la continuità, la determinabilità e l'obbligatorietà.

I redditi da lavoro dipendente sono soggetti a tassazione solo se aventi carattere stabile e permanente, in particolare in origine la tassazione del lavoratore oltre a presupporre continuità e stabilità del rapporto era commisurata al corrispettivo dovuto al prestatore di lavoro per l'attività da questi esplicata in favore del datore di lavoro. Il reddito imponibile si identificava dunque con la retribuzione in senso corrispettivo, intesa quale prezzo del *facere* tipico costituente la prestazione di lavoro. Il reddito imponibile, inizialmente identificato con la retribuzione base (stipendio o pensione), ha tuttavia, subito un processo di ampliamento: giurisprudenza e prassi amministrativa, traendo argomenti dalla nozione di reddito, hanno ammesso la tassabilità delle c.d. speciali corrisposizioni vale a dire di somme integrative della retribuzione, aventi comunque natura rigorosamente corrispettiva.

---

<sup>195</sup> VISCOMI A., *Sulla "retribuzione imponibile"*, (art. 12, legge n. 153 del 1969), in *Arg. dir. lav.*, 1995, p. 258.

Tuttavia la configurazione della retribuzione in senso corrispettivo, maturata nell'ambito della teoria delle obbligazioni e mutuata anche da altri settori dell'ordinamento, come quello tributario, ha evidenziato i propri limiti quando è stata avvertita l'insufficienza della stessa in termini assolutamente scambisti<sup>196</sup>, posto che la retribuzione assurge ad una pluralità di funzioni tra le quali emerge quella di dare attuazione all'art. 4 della Costituzione, ovvero di assicurare al lavoratore i mezzi necessari per far fronte alle esigenze della vita e per lo svolgimento della propria personalità, contribuendo allo sviluppo economico–sociale del Paese.

E' pacifica la considerazione della rilevanza della retribuzione quale funzione sociale che ne giustifica una tutela molto più intensa di quella offerta ad altre tipologie di obbligazioni<sup>197</sup>, ed una promozionale che la pone al di là del mero reintegro delle energie psico-fisiche impiegate nell'attività lavorativa, tale da inquadrarla tra i diritti della personalità come confortato dall'assunto dell'art. 36 Cost.<sup>198</sup>.

La relazione esistente tra retribuzione e prestazione di lavoro, già sancita dall'art. 2094 c.c. risulta così qualificata attraverso il riferimento ad elementi, quali la proporzionalità e la sufficienza, i quali legittimano l'apertura a situazioni esterne riguardanti le condizioni di vita del lavoratore e della propria famiglia. L'influenza di tali situazioni conduce ad una nozione di retribuzione più lata, comprendente, oltre che le somme dirette a compensare il lavoro prestato, anche quelle corrisposte in relazione a specifiche circostanze in cui l'attività lavorativa non può o non deve essere esplicata (malattia, infortunio, gravidanza, ferie, congedi, aspettative ecc.).

La valorizzazione di vicende non necessariamente connesse con l'esplicazione della prestazione lavorativa ma comunque riconducibili al rapporto di lavoro ha comportato la graduale introduzione all'interno della struttura retributiva, di diverse figure di emolumenti, taluni dovuti in modo continuativo, determinato ed obbligatorio, altri sprovvisti di tali connotati ma comunque accessori rispetto alla retribuzione. Dinanzi alla eterogeneità delle erogazioni effettuate in favore del lavoratore, la dottrina lavoristica è giunta alla formulazione di diverse nozioni di retribuzione legate alla capacità di attrazione di diversi elementi ed alle

---

<sup>196</sup> Il principio dell'onnicomprensività della retribuzione imponibile sarebbe emerso in prima battuta in campo previdenziale, per poi essere adottato anche in quello tributario, per ragioni di certezza giuridica e di gettito economico, così URICCHIO A., *Motivazione dell'accertamento ed onnicomprensività del reddito di lavoro dipendente*, nota a Cass. 30 gennaio 2007, n. 1905, in *Rass. trib.*, 2008, p. 210 ss., spec. p. 213, nota 5.

<sup>197</sup> V. per tutti VISCOMI A., cit., p. 260.

<sup>198</sup> ZOPPOLI L., *L'art. 36 della Costituzione e l'obbligazione retributiva*, in CARUSO B.-ZOLI C.-ZOPPOLI L. (a cura di), *La retribuzione. Struttura e regime giuridico*, vol. I, Commento, Jovene, 1994, p. 98.

finalità di volta in volta perseguite che trovano conferme nell'elaborazione giurisprudenziale su tale materia<sup>199</sup>.

Ripercorrendo la legislazione degli ultimi decenni è possibile riscontrare come, mentre nel codice civile del 1942 è privilegiata la dimensione più strettamente corrispettiva della retribuzione (artt. 2094 e 2099), nella normativa tributaria è prevalsa una configurazione più comprensiva della stessa, sulla base della regola dell'inquadramento nella base imponibile contributiva dei diversi componenti dipendenti dal rapporto di lavoro più che dalla prestazione lavorativa.

Data la diffusione, peraltro già a partire dagli anni '20, di una pluralità di nozioni di retribuzione in relazione agli elementi compositivi di volta in volta considerati, la dottrina giuslavorista ha tentato di delineare una nozione unitaria di retribuzione attraverso il concetto di onnicomprensività, per effetto della quale può essere ricondotto al suo interno tutto ciò che il lavoratore riceve dal datore di lavoro in costanza di rapporto. La configurazione in senso onnicomprensivo della retribuzione, il cui elemento fondante è la causalità dell'erogazione proveniente dal datore di lavoro, ha avuto ampia accoglienza nella giurisprudenza (tra tutte Cass. n. 4965/1980) assecondando tra l'altro l'esigenza di estendere le garanzie della retribuzione ad emolumenti accessori ed integrativi di dubbia qualificazione anche perché talora privi dei caratteri della doverosità e della continuità<sup>200</sup>.

Tuttavia, soprattutto nella prima metà degli anni '80, la giurisprudenza, confortata da parte della dottrina, ha escluso in linea di principio che nel nostro ordinamento esista un principio cogente che imponga di considerare in senso onnicomprensivo ogni riferimento che una norma di legge o una clausola contrattuale faccia alla retribuzione<sup>201</sup>. Appaiono in netta scissione i concetti di "retribuzione-corrispettivo" e "retribuzione-parametro" con una ridotta rilevanza concreta riconosciuta alla prima, anche se l'evoluzione degli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali ha lasciato aperte molte questioni più specifiche soprattutto in tema di spazio lasciato all'autonomia collettiva.

---

<sup>199</sup> L'onniconcomprensività rileva, almeno ai fini della presente riflessione, come tratto distintivo non di una nozione unica e polifunzionale di retribuzione, bensì come caratteristica propria dell'intervento del legislatore nella materia, potendosi quindi parlare di "onniconcomprensività tendenziale". V. ZANGARI V., *Retribuzione e trattamento retributivo: spunti di diritto comparato*, in *Mass. giur. lav.*, 1985, p. 263; BLANDA F., *L'assicurazione infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Utet, 1970, p. 213, ritiene che lo stesso termine "retribuzione" già "espressione onnicomprensiva"; rinviengono una formula onnicomprensiva già nell'art. 5, legge 27 maggio 1949, n. 260, FERRARO G., *Art. 1 – Reintegrazione*, in FERRARO G. (a cura di), *I licenziamenti individuali. Commento alla legge 11 maggio 1990, n. 108*, Esi, Napoli, 1990, p. 15 ss

<sup>200</sup> V. sul punto, BIANCHI D'URSO F., *Onnicomprensività e struttura della retribuzione*, Esi, 1984, p. 63 ss.

<sup>201</sup> V. tra tutte Cass. s.u. 1984 nn. 2182 e 2183.

Nonostante le critiche al concetto di onnicomprensività, esso esercita ancora profonde influenze nella qualificazione delle somme erogate al dipendente in senso retributivo. Ciò accade in modo particolare quando la retribuzione è assunta in senso parametrico ossia funge da base per la determinazione di un importo in vista di una finalistica destinazione (es. contribuzione previdenziale o TFR). Il superamento del collegamento immediato e diretto con la prestazione ne consente l'allargamento, evitando qualsiasi indagine circa la ricorrenza di tale collegamento; inoltre la prospettiva di ampliamento della retribuzione, quando abbia una destinazione imponibile, può apparire particolarmente interessante per il legislatore laddove vi siano ricadute in termini di gettito, come è effettivamente accaduto nella legislazione tributaria che ha progressivamente esteso la sfera impositiva accogliendo un concetto onnicomprensivo di retribuzione. In tema di dirigenza pubblica è l'art. 24 del TUIPI, ancorché modificato dalla L. 124/2015 che sul punto lo ha mantenuto inalterato, ad enunciare esplicitamente il principio di onnicomprensività della retribuzione, stabilendo che il trattamento economico remunera tutte le funzioni ed i compiti attribuiti ai dirigenti, nonché qualsiasi incarico ad esso conferito in ragione del loro ufficio o comunque attribuito dall'amministrazione presso cui prestano servizio o su designazione della stessa, e viene inoltre previsto il principio di assorbimento dei compensi previsti dalle norme speciali. Nonostante i principi siano definiti in maniera precisa, è nato un aspro contenzioso, soprattutto con riferimento ai dirigenti chiamati a ricoprire il ruolo di presidente o componente di organi di controllo ovvero provenienti da ruoli speciali.

La posizione della giurisprudenza è rigorosa nel respingere pretese di cumulo di compensi allorché l'incarico è conferito dall'amministrazione presso la quale il dirigente presta servizio o su indicazione della stessa<sup>202</sup> ovvero richieste di cumulo di compensi di natura accessoria da dirigenti che transitano in una nuova amministrazione<sup>203</sup>.

La regola dell'onniconcomprensività si applica sia ai compensi ricevuti dall'amministrazione di appartenenza, sia alle somme provenienti da terzi, che devono essere corrisposte direttamente al proprio datore di lavoro; è ammessa una deroga solo per le attività esercitate al di fuori dell'impegno di servizio<sup>204</sup>.

---

<sup>202</sup> La giurisprudenza ha più volte applicato questo principio ai dirigenti nominati quali componenti dei nuclei di valutazione, Cass. 24 febbraio 2011, n. 4531.

<sup>203</sup> Vedi Trib. Cassino 25 febbraio 2010, in Banche dati Utet, 2010.

<sup>204</sup> Così Cass. 23 settembre 2011, n. 19420.

#### 14. *Segue...* e quella del tributarista

La legislazione tributaria ai fini della distinzione tra redditi di lavoro dipendente e redditi di lavoro autonomo utilizza l'elemento della subordinazione, da cui vengono fatte discendere ulteriori conseguenze con riguardo alla determinazione del reddito da assoggettare a tassazione: tassazione al lordo tendenzialmente onnicomprensiva per il reddito di lavoro dipendente; tassazione al netto delle spese inerenti l'attività esercitata, per i redditi di lavoro autonomo.

Tuttavia in passato la tassazione del lavoro, muovendosi all'interno di un assetto impositivo di carattere reale, seguiva logiche diverse a seconda del tipo di attività prestata dal lavoratore ed in ogni caso risultava più mite rispetto a quella applicabile ai redditi di altra natura, in virtù dell'accoglimento del principio della discriminazione qualitativa dei redditi<sup>205</sup>. L'iter normativo in tema di tassazione del lavoro evidenzia, in un suo inquadramento storico, tre fasi<sup>206</sup>: la prima caratterizzata dalla previsione di regimi fiscali, esonerativi o agevolativi per i redditi percepiti da operai e talora da impiegati, terminata con l'emanazione del R.D.L. n. 18/1933; la seconda, comunque ispirata ad una sorta di *favor legis* per il lavoro dietro corrispettivo (sia subordinato che professionale), anche in considerazione della sua maggiore penosità, che si può ritenere conclusa con la legge delega n. 825 del 1971 (introduttiva dell'imposta progressiva sul reddito delle persone fisiche e di un sistema di aliquote crescenti per scaglioni in ragione dell'ammontare del reddito complessivo); la terza, in cui il peso della tassazione inizia a crescere per effetto del superamento delle tecniche di discriminazione qualitativa in favore di quelle di discriminazione quantitativa, più aderenti alle imposte personali e globali introdotte con la riforma tributaria degli anni '70, avviata con il D.P.R. 597 del 1973 e culminata nel d.lgs. 314/1997. Le novità principali si hanno con riferimento all'adozione della regola dell'onnicomprendività della base imponibile sia fiscale che previdenziale<sup>207</sup> e, sia pure con riguardo ad un diverso ambito, l'abolizione dell'Ilor (che recuperava la distinzione tra redditi di lavoro e redditi di fonte patrimoniale) e l'applicazione dell'imposta regionale sulle attività produttive. Si assiste dunque al passaggio da un sistema di imposte reali, in cui era più agevole

---

<sup>205</sup> V. sul tema, BUSCEMA S. – D'AMATI N., *Documenti e discussioni sulla formazione del sistema tributario italiano*, Cedam, 1961.

<sup>206</sup> Per una ricognizione storica delle norme susseguite in tema di tassazione dei redditi da lavoro v. tra tutti TESAURO F., *Istituzioni di diritto tributario*, Parte speciale, Utet, 2012, p. 56 ss., ma anche FILI V., *Il reddito imponibile ai fini contributivi*, Giappichelli, 2010, p. 12 ss.

<sup>207</sup> Il principio dell'onnicomprendività della retribuzione imponibile sarebbe emerso in prima battuta in campo previdenziale, per poi essere adottato anche in quello tributario, per ragioni di certezza giuridica e di gettito economico, così sostiene URICCHIO A., *Motivazione dell'accertamento ed onnicomprensività del reddito di lavoro dipendente*, nota a Cass. 30 gennaio 2007, n. 1905, in *Rass. Trib.*, 2008, p. 210 ss., spec. p. 213, nota 5.

tener conto di ogni singola componente reddituale, graduando l'entità del prelievo in ragione della natura del reddito, a un sistema di tipo personale, nell'ambito del quale assume rilevanza la posizione del soggetto a cui imputare il reddito complessivo prodotto, attenuando la rilevanza del riferimento alla fonte produttiva del reddito. Nonostante ciò la distinzione dei redditi in relazione alla fonte non è completamente venuta meno assumendo rilievo soprattutto ai fini dell'individuazione dei criteri di determinazione della base imponibile e di imputazione temporale, tuttavia, l'insensibilità dei nuovi tributi (Irpef ed Irpeg) rispetto a qualsiasi forma di discriminazione qualitativa dei redditi ha fatto sì che i redditi di lavoro, sia dipendente che autonomo, concorressero alla formazione della base imponibile del tributo personale, secondo le modalità previste per tutti gli altri redditi.

La legislazione tributaria nell'assumere la retribuzione come "materiale" per la determinazione del reddito di lavoro dipendente, ha progressivamente esteso la sfera impositiva, accogliendo una nozione di retribuzione che va ben oltre rispetto a quella di "prezzo del lavoro": in base alla nuova formulazione dell'art. 48 TUIR (attualmente trasfuso nell'art. 51, TUIR, come modificato dal d.lgs. 344/2003) il reddito di lavoro dipendente è costituito da tutte le somme e i valori in genere, a qualunque titolo percepiti, nel periodo d'imposta anche sotto forma di erogazioni liberali, in relazione al rapporto di lavoro. Dalla norma emerge chiaramente la volontà del legislatore di ampliare ulteriormente la nozione di reddito di lavoro dipendente, sganciandolo dalla dimensione corrispettiva per configurarla in senso tendenzialmente onnicomprensivo, estremizzando la rilevanza di qualsiasi attività svolta dal lavoratore al fine di ricondurre nell'ambito del rapporto di lavoro, e quindi della base imponibile, ogni somma o valore sia direttamente che indirettamente percepiti in forza della mera relazione con il rapporto di lavoro invece che in dipendenza di esso (Cass. n. 5081/1999)<sup>208</sup>. L'imponibilità non è infatti più collegata alla presenza di una causa specifica caratterizzante l'erogazione, ma piuttosto con il rapporto in base al quale avviene la singola percezione. Il nesso esistente tra somma di denaro o valore di beni e servizi attribuiti al dipendente ed il rapporto di lavoro, con la sostituzione dell'espressione "in relazione al rapporto di lavoro" alla precedente "in dipendenza del rapporto di lavoro", viene reso meno intenso, inducendo a ritenere che il rapporto di lavoro, più che costituire la causa dell'erogazione, ne rappresenti solo un'occasione più o meno prossima (Cass. n. 15048/2000).

---

<sup>208</sup> V. per tutti, EINAUDI L., *Principi di scienza della finanza*, Einaudi, 1949, p. 178, secondo cui i redditi di lavoro sono meritevoli di un trattamento differenziato rispetto agli altri redditi, derivando esclusivamente dall'opera dell'uomo e cessando al raggiungimento di un determinato limite d'età o al verificarsi di situazioni occasionali (malattia, infortunio ecc.). Lo stesso Autore giustificava le minori aliquote applicabili ai redditi di lavoro con le ridotte possibilità di evasione dei lavoratori dipendenti rispetto ai lavoratori autonomi e agli imprenditori.

L'assunzione del principio di relazione con il rapporto di lavoro consente di ritenere accolto il principio di onnicomprensività e di allineare la normativa tributaria con quella previdenziale, il che evidenzia una tendenza volta ad abbandonare il principio del *favor* nella disciplina tributaria, stante la estensione della sola base imponibile fiscale che, se da un punto di vista previdenziale determina migliori trattamenti, da quello fiscale comporta un aggravio della tassazione sul lavoro. Inizialmente, invero, l'intervento fiscale si poneva, in quanto strumento della redistribuzione del risultato del processo produttivo e mezzo per la rimozione degli ostacoli di cui all'art. 3, comma 2 Costituzione, come manifestazione del principio del *favor* il quale trovava una forma di realizzazione attraverso la cesura dell'art. 36, comma 1 Cost., con il principio di capacità contributiva ovvero con una forma di tassazione dei redditi di lavoro che assicurasse quel diritto ad una retribuzione proporzionata alla qualità e quantità del lavoro prestato.

Il tema è stato piuttosto dibattuto, vedendo la contrapposizione della tesi della dottrina tradizionale che motivava l'attenuazione dell'imposizione dei redditi di lavoro attraverso il principio della discriminazione qualitativa<sup>209</sup>, con l'orientamento di chi ricavava l'esistenza del *favor* dal principio di capacità contributiva a sua volta collegato ai principi di solidarietà sociale e di eguaglianza sostanziale, poiché attraverso lo strumento fiscale è data attuazione ai principi costituzionali relativi alla tutela materiale e spirituale del lavoratore dipendente<sup>210</sup>.

Questa conclusione è però contrastata da altra parte della dottrina che, intervenendo più di recente, ritiene che le disposizioni tributarie in materia di lavoro servano a differenziare gli effetti fiscali tra le varie prestazioni di lavoro, e ciò non per prevedere l'applicazione di regolamentazioni di favore, piuttosto per modulare l'imposizione sulle particolari caratteristiche delle varie tipologie di lavoro<sup>211</sup>.

---

<sup>209</sup> V. STEVE S., *Lezioni di scienza delle finanze*, III, Cedam, 1960. Accanto a tale impostazione si devono ricordare quella che, constatato che il reddito di lavoro è un reddito temporaneo mentre quello di capitale è perpetuo, ritiene più corretto esentare parzialmente il primo al fine di evitare un fenomeno di doppia imposizione della parte risparmiata (una volta come reddito da lavoro ed una seconda volta come frutto della parte risparmiata) e la tesi che giustifica la discriminazione qualitativa in base al differente sacrificio nella produzione del reddito (certamente minore per il reddito di capitale che lascia libera tutta la forza lavorativa del soggetto).

<sup>210</sup> V. tra tutti GRIZIOTTI B., *Il potere finanziario e il diritto finanziario*, Giuffrè, 1956, p. 71 ss, impostazione poi ripresa da MAFFEZZONI F., *Il principio di capacità contributiva nel diritto finanziario*, UTET, 1970, p. 99 ss.

<sup>211</sup> In questa prospettiva è sembrata auspicabile una riduzione generalizzata del carico dell'imposizione sul reddito più che una modificazione in senso premiale dei criteri di imposizione dei redditi di lavoro dipendente v. Patrizi V., *Equità verticale e orizzontale: i problemi dell'Irpef*, in *Atti del convegno, I cento giorni e oltre: verso una rifondazione del rapporto fisco-economia*, Roma, 2002, pag. 380, il quale, dopo aver illustrato le linee lungo le quali si è sviluppato il sistema dell'imposizione sui redditi, osserva, in prospettiva, che assoggettando a tassazione personale solo il reddito da lavoro (e da pensione), si dovrebbe "limitare sia la caratteristica di progressività, sia quella di personalizzazione dell'imposta". Si chiede, tuttavia, l'Autore come possa essere "perseguita la progressività dell'imposta una volta che l'Irpef, anche se lentamente sarà arrivata al suo destino di imposta speciale proporzionale sui redditi di lavoro." V. anche, per una ricostruzione dell'orientamento



Ad ogni modo, l'estensione dell'area di assoggettamento ad imposizione non comporta l'automatica identificazione tra retribuzione e reddito imponibile, difatti l'art. 51 TUIR, enunciato nel primo comma il criterio di determinazione del reddito da sottoporre ad imposizione, prevede nei commi successivi ipotesi di esclusione dall'imposizione o di riduzione dell'imponibile.

La normativa tributaria accoglie, infine, pienamente, il carattere della continuità che connota la retribuzione, vale a dire il fatto che è determinata in base alla durata della prestazione nel tempo (art. 2099 c.c.) oltre che in relazione alla qualità e quantità del lavoro svolto (principio della post numerazione). Il riferimento alla continuità dell'erogazione reddituale completa la definizione del reddito di lavoro dipendente, rendendo più agevole l'inquadramento nell'ambito della categoria delle pensioni e degli assegni ad esse equiparati, nonché delle rendite vitalizie, di determinate prestazioni pensionistiche e di altri assegni periodici.

## 15. Imponibilità del reddito da lavoro dipendente nella PA

Ai sensi dell'art. 49 del Testo unico delle imposte sui redditi (TUIR), i redditi di lavoro dipendente “sono quelli che derivano da rapporti aventi per oggetto la prestazione di lavoro, con qualsiasi qualifica, alle dipendenze e sotto la direzione altrui, compreso il lavoro a domicilio quando è considerato lavoro dipendente secondo le norme della legislazione sul lavoro”. Suddetta definizione tributaria è più ampia di quella civilistica poiché ricomprende anche il reddito dei dipendenti pubblici e le pensioni.

Secondo l'art. 51 del TUIR concorrono alla formazione del reddito di lavoro dipendente tutte le somme ed i valori in genere, a qualunque titolo percepiti, anche sotto forma di erogazioni liberali, in relazione al rapporto di lavoro. Si afferma dunque la onnicomprensività<sup>212</sup> del concetto di reddito di lavoro dipendente e quindi, della totale imponibilità di tutti gli emolumenti, in denaro o in natura, che il dipendente riceve in relazione

---

dottrinale, GALLO F., *Giustizia sociale e riforme tributarie*, Il Mulino, 5/2003, p. 847 ss., e FEDELE A., *La funzione fiscale e la capacità contributiva*, in AA.VV. *Diritto tributario e Corte costituzionale*, Esi, 2006.

<sup>212</sup> L'onnicomprendività rileva, almeno allo stato della presente riflessione, come tratto distintivo non di una nozione unica e polifunzionale di retribuzione, bensì come caratteristica propria dell'intervento del legislatore nella materia, potendosi quindi parlare di “onnicomprendività tendenziale”. Per l'esistenza di un “principio di tendenza latente nello *ius conditum*” v. ZAGARI V., *Retribuzione e trattamento retributivo: spunti di diritto comparato*, Mass. Giur. Lav., 1985, p. 263; BLANDA F., *L'assicurazione infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Utet, 1960, p. 213 addirittura ritiene che lo stesso termine “retribuzione” già “espressione onnicomprensiva”.

al rapporto di lavoro<sup>213</sup>. Il legislatore fiscale ha stabilito specifiche deroghe elencando le fattispecie che non concorrono alla formazione del reddito o vi partecipano solo in parte.

Per il principio di onnicomprensività sono imponibili tutti gli emolumenti erogati al dipendente in forza di legge e di contratto collettivo, sia nazionale che decentrato.

Di recente la circolare n. 6/2014 dell'INPS ha chiarito quali sono le tipologie di reddito da lavoro dipendente assoggettabile a contribuzione, richiamando il decreto legislativo 2 settembre 1997, n. 314 che aveva introdotto le disposizioni in tema di armonizzazione, razionalizzazione e semplificazione della normativa fiscale e previdenziale concernente i redditi da lavoro dipendente<sup>214</sup>.

In particolare, l'art. 6 del citato decreto, sostitutivo della previgente disciplina in materia di determinazione della retribuzione da assoggettare a contribuzione ai fini pensionistici dettata dall'art. 12 della legge 30 aprile 1969, n. 153 e successive modificazioni e integrazioni, poi estesa dalla legge 8 agosto 1995, n. 335 ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni, ha statuito in linea generale il principio della unificazione delle basi imponibili (quella fiscale e quella previdenziale), pur senza addivenire ad un'immedesimazione assoluta del profilo previdenziale con quello fiscale, tanto è che in deroga a tale principio sono previste alcune eccezioni dovute alla diversa natura del prelievo<sup>215</sup>.

Sono conseguentemente utili a pensione, a decorrere dal 1° gennaio 1998, gli emolumenti di cui agli articoli 49 e 51 del TUIR, approvato con il decreto del Presidente della Repubblica del 22 dicembre 1986, n. 917 e successive modificazioni e integrazioni.

In tale contesto non è più necessario, ai fini dell'assoggettamento a contribuzione di un emolumento, individuare la sussistenza o meno del nesso sinallagmatico tra retribuzione e prestazione di lavoro, come imposto dalla precedente disciplina (l'art. 2, comma 9, della citata legge 8 agosto 1995, n. 335, che valutava gli emolumenti corrisposti dal datore di lavoro al lavoratore a titolo di "*retribuzione in denaro o in natura, in dipendenza del rapporto di lavoro, al lordo di qualsiasi ritenuta*"), in quanto risulta contributivamente imponibile tutto ciò che il dipendente

---

<sup>213</sup> Dottrina e giurisprudenza hanno correttamente rilevato il passaggio dal concetto di dipendenza a quello, più ampio, di semplice relazione al rapporto di lavoro mostrando come, in questo intervento legislativo di tendenziale armonizzazione delle nozioni di reddito a fini rispettivamente fiscali e contributivi, ne riesca avvalorato il carattere di onnicomprensività, v. PESSI R., *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, 2006, p. 316-317; CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, 2010, p. 229 ss.

<sup>214</sup> Per un commento alla norma v. AA. VV., *Modulo Enti Locali 2014 – personale*, Ipsoa, 2014.

<sup>215</sup> Secondo parte della dottrina "la riformulazione dell'art. 12 più che ad una modernizzazione delle nozioni di retribuzione ai fini fiscali e previdenziali, ha portato ad una estensione della nozione fiscale di retribuzione alla materia previdenziale, facendo salve alcune imprescindibili specificità imposte dalla struttura dell'obbligazione contributiva". In tal senso BOER P., *La previdenza sociale*, in SANTORO PASSARELLI G., *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Utet, 2014.

consegue in relazione al rapporto di lavoro indipendentemente dalla effettiva prestazione di lavoro, e che costituisce reddito da lavoro dipendente<sup>216</sup>.

Tra le voci contributive qualificabili come redditi da lavoro dipendente la Circolare indica anche i trattamenti accessori, quali straordinari, mensilità aggiuntive, gratifiche, e tutti quei compensi che adempiono a tali funzioni; ma anche i premi una tantum e periodici, i compensi incentivanti, i compensi in natura, le erogazioni liberali in denaro e in natura.

I soggetti passivi IRPEF (art. 2 TUIR) sono le persone fisiche residenti e non residenti nel territorio dello Stato, a prescindere dall'età, dal sesso, dallo stato civile e dalla cittadinanza.

Le persone fisiche non residenti in Italia sono soggetti passivi esclusivamente per i redditi, di qualsiasi natura, prodotti nel nostro paese.

Per i soggetti residenti, invece, vige il principio del “*worldwide income taxation*” ossia dell'universalità della tassazione che dispone l'imponibilità in Italia, sia dei redditi prodotti in Italia, sia di quelli di fonte estera.

Per quelli prodotti all'estero, in assenza di regole differenti contenute in convenzioni contro le doppie imposizioni ratificate in Italia, è riconosciuto un credito d'imposta commisurato alle imposte versate all'estero dal contribuente a titolo definitivo.

La condizione generale per la tassazione dei redditi prodotti invece dai non residenti rimane la produzione in Italia degli stessi, a tal fine assume particolare rilevanza il concetto di *stabile organizzazione* introdotto con il d.lgs. n. 344 del 12 dicembre 2003, e disciplinato dall'art. 162 del TUIR, secondo cui per stabile organizzazione si intende la sede fissa di affari per mezzo della quale il soggetto estero esercita in tutto o in parte la propria attività in Italia, come ad esempio, una sede di direzione, una succursale, un ufficio, una officina o un laboratorio.

L'imposta si applica sul reddito complessivo e sui redditi tassati separatamente, al netto degli oneri deducibili previsti dal comma 1 lettere *a), g), b), i) e l)* dell'articolo 10 TUIR. Ai fini della determinazione del reddito complessivo sono compresi i redditi prodotti fuori dal territorio dello Stato.

---

<sup>216</sup> Se la riforma operata nel 1969 è stata in un certo qual modo indolore, visto che il legislatore disponeva, sì, di importanti 'passaggi di consegne' tra principi diversi, ma rimaneva sempre nell'ambito del diritto della previdenza sociale, con la riforma del 1997 si sconvolgono, invece, gli schemi delle novelle pregresse, creando una norma "con una testa presa in prestito". In proposito è opportuno sottolineare come l'art. 12, L. 153/1969, abbia comunque mantenuto una certa autonomia rispetto all'art. 51 (ex 48) TUIR dissentendo da chi, come Bianchi n., La determinazione della retribuzione imponibile, Guida lav., 2000, 10, p. 29, annulla completamente la portata della norma previdenziale, e quindi dello stesso art. 29 del TU Inail, evidenziando come alcuni termini presenti nell'art. 48, comma 1, testo originario del TUIR, che sottintendono principi peculiari di diritto tributario (principio di cassa), vadano sostituiti con i concetti affermatasi nel diritto della previdenza sociale. Infatti, è assolutamente inutile la sostituzione perché a livello contributivo opera direttamente l'art. 12, che ha in sé già cristallizzati i criteri tipici della nozione previdenziale.

Dunque ai cittadini italiani dipendenti di un ente italiano che hanno la residenza e il lavoro all'estero, anche se iscritti all'Aire, sono soggetti a tassazione in Italia. L'imposizione è connessa alla nazionalità dell'Ente pagatore, anche nel caso in cui l'ente sia stato trasformato in Spa (Cass. n. 29455/2008).

Il prelievo fiscale nel nostro Paese sussiste in forza del principio, stabilito dalla convenzione contro la doppia imposizione stipulato tra l'Italia e lo Stato estero, per cui la tassazione segue l'origine dell'ente che eroga la retribuzione e la cittadinanza del lavoratore, a nulla rilevando la circostanza che l'ente sia stato trasformato in Spa.

Nei rapporti con Stati a fiscalità privilegiata (come la Svizzera), sulla base della normativa vigente, si considerano residenti in Italia i cittadini anche dopo che siano stati cancellati dalle anagrafi della popolazione residente e che risultino emigrati in tali Stati o territori. Di conseguenza, l'iscrizione del cittadino nell'Aire non è elemento determinante per escludere la residenza fiscale in Italia.

## **16. Profili fiscali della retribuzione di risultato**

La Riforma Brunetta ha dischiuso la via ad un regime premiale informato a principi di selettività e concorsualità nelle progressioni di carriera e nel riconoscimento degli incentivi, in alcun modo foriera di nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, sulla cui scia si muovono anche le previsioni della L. 124/2015.

Gli strumenti volti a premiare il merito e la professionalità dei dirigenti e dei loro sottoposti sono individuati dall'art. 20, che al comma 1 distingue quelli aventi valenza economica, quali il bonus annuale delle eccellenze e il premio annuale per l'innovazione, da quelli per lo più volti allo sviluppo di carriera o competenze, quali le progressioni economiche e quelle di carriera ovvero l'accesso a percorsi di alta formazione e di crescita professionale, nonché da quelli a connotazione mista, quale l'attribuzione di incarichi e responsabilità. Si tratta di un'elencazione non tassativa, come può evincersi dalla mancata specifica sia del premio di efficienza, trattato in una disposizione a parte (art. 27), sia di quello di *performance* organizzativa di cui all'art. 40, comma 3-quater, d.lgs. 165/2001, come modificato dall'art. 54, d.lgs. 150/2009. L'omissione tuttavia, non toglie che la dottrina maggioritaria ritenga come le fattispecie di riconoscimento del merito siano da considerarsi un numero chiuso, in alcun modo suscettibile di modifiche.

Per quanto attiene alla tassazione di tali compensi accessori, correlati al raggiungimento di obiettivi predeterminati, vale a dire alla produttività, corrisposti nell'anno successivo a quello

cui si riferiscono, si ritiene, ed è stato confermato (Ris. Ag. Entr. 3 dicembre 2002, n. 379/E), che tali emolumenti non possano essere tassati separatamente. Infatti il pagamento di tali compensi in un periodo di imposta successivo a quello di maturazione, deve considerarsi fisiologico rispetto ai tempi tecnici o giuridici necessari per l'erogazione degli emolumenti stessi<sup>217</sup>. E' la natura stessa della produttività che impone l'erogazione nell'anno successivo a quello di riferimento, in quanto la valutazione dei risultati può essere effettuata solo dopo la fine dell'anno, e pertanto non possono essere considerati come arretrati.

Situazione del tutto analoga si verifica nel caso della retribuzione di risultato prevista dai contratti collettivi del pubblico impiego. Dubbi interpretativi correlati alle modalità di tassazione potrebbero sorgere in merito alla retribuzione di risultato corrisposta ai dirigenti, al segretario o ai titolari di posizione organizzativa con notevole ritardo rispetto all'anno di competenza<sup>218</sup>. Può accadere che le procedure di valutazione, che coinvolgono sia i servizi di controllo interno che l'Organismo indipendente di valutazione, si protraggano oltre l'anno successivo rispetto a quello di competenza. Così potrebbe succedere che nell'anno d'imposta venga erogato il risultato dell'anno precedente insieme a quello di due anni fa. In ogni caso, non sembra applicabile la tassazione separata in quanto il ritardo nel pagamento dipende dalle parti stesse. Una conclusione diversa potrebbe agevolmente determinare comportamenti elusivi dal momento che basterebbe "concordare" il differimento del pagamento al fine di ridurre l'impatto fiscale.

Queste considerazioni possono valere per il nuovo sistema premiante introdotto dalla Riforma Brunetta: bonus annuale collegato alle *performance*, bonus delle eccellenze, bonus per l'innovazione, premi per l'efficienza e la produttività.

Meno chiaro appare, al contrario, il trattamento di arretrati derivanti da progressioni orizzontali e verticali (anche se giuridicamente non potrebbero esistere progressioni verticali con decorrenza retroattiva). E' vero che le progressioni trovano la loro origine nella contrattazione decentrata, ma sono correlate al superamento di prove selettive, il cui esito non può essere previsto dalla contrattazione decentrata. Inoltre, la tempistica di queste procedure è chiaramente dettata dalla volontà delle parti, sarebbe troppo semplice procrastinare tali procedure al fine di assoggettare a tassazione separata gli emolumenti arretrati.

L'Agenzia Regionale delle Entrate della Regione Emilia Romagna, ha ritenuto applicabile il regime della tassazione separata dei compensi arretrati derivanti dall'applicazione dei contratti

---

<sup>217</sup> V. Ruggiero C., *Il sistema e le politiche delle retribuzioni, Modelli, processi e conoscenze per la progettazione delle politiche retributive e premianti nelle imprese pubbliche*, Maggioli, 2010, p. 65 ss.

integrativi aziendali, cui il contratto nazionale rimanda (Nota 27 maggio 2002, prot. n. 909). Nella fattispecie la Direzione Regionale delle Entrate ha ritenuto applicabile il regime della tassazione separata per arretrati relativi ad anni precedenti per retribuzioni di posizione e risultato erogati a seguito di contrattazione decentrata, atteso che si è in presenza del sopraggiungere di nuove situazioni giuridiche. La ritenuta si calcola applicando agli emolumenti l'aliquota media IRPEF determinata applicando le aliquote in vigore al momento del pagamento dei suddetti emolumenti alla media dei redditi di lavoro dipendente maturati nel biennio precedente (art. 21, co. 1, TUIR e art. 23, co. 2, lett c), D.P.R. 600/1973)<sup>219</sup>. Se in uno degli anni del biennio non vi è reddito, si applicano le aliquote IRPEF alla metà del reddito maturato nell'altro anno del biennio. Se nel biennio precedente non vi è reddito da lavoro dipendente, si applica l'aliquota minima IRPEF in vigore al momento del pagamento (art. 21, co. 3 TUIR). I redditi soggetti a tassazione separata non concorrono a formare la base di calcolo dell'imponibile ai fini dell'applicazione delle addizionali all'IRPEF, sia regionale che comunale, mentre rimangono imponibili IRAP.

### 17. Altri sistemi incentivanti: *fringe benefits* e *stock options*

Il ricorso ai *fringe benefits* da parte delle pubbliche amministrazioni per remunerare la produttività dei propri manager, a prescindere dal sistema premiante messo in piedi dal legislatore del 2009, ed in particolare l'utilizzo delle *stock options* è tutt'oggi una pratica molto diffusa<sup>220</sup>.

---

<sup>218</sup> Anche l'ARAN fornisce periodicamente indicazioni circa gli orientamenti applicativi delle norme legate alla retribuzione accessoria. V. ad es. RAL\_1868\_Orientamenti applicativi su [www.aranagenzia.it](http://www.aranagenzia.it)

<sup>219</sup> V. AA. VV., *Modulo Enti Locali 2014 – personale*, Ipsoa, 2014, p. 825.

<sup>220</sup> Si tratta di strumenti premianti che compongono la “retribuzione variabile” dei dirigenti del settore terziario, della distribuzione e dei servizi. Di *fringe benefit* si iniziò a parlare nelle filiali dei più noti gruppi multinazionali (Ibm, Hp, Unilever, Procter&Gamble, ecc.), insediatesi nella seconda metà degli anni 50 in Italia, per soddisfare inizialmente le esigenze dei dirigenti provenienti dall'estero e, in particolare, dalle consociate inglesi e statunitensi. Pur in assenza di un preciso riferimento normativo e fiscale, furono sempre quelle realtà multinazionali che alcuni anni dopo, per non ingenerare al loro interno delle spiacevoli discriminazioni, presero la decisione di estendere anche ai dirigenti italiani, in aggiunta al normale trattamento stabilito dal Ccnl di categoria, un pacchetto di *fringe benefit* individuali comprendenti l'assicurazione vita e di malattia, la previdenza integrativa, l'uso dell'auto e dell'abitazione, ecc., con il chiaro scopo di attrarre, incentivare e motivare con più efficacia delle risorse umane in possesso di un elevato potenziale. Con l'andare del tempo, per mantenere sul mercato del lavoro un accettabile livello di *appealing* nei confronti dei manager, la politica retributiva delle grandi aziende nazionali, a partire dalla Fiat, Fininvest, Alitalia, Mondadori, Gs, Autogrill, Rinascente, Benetton, ecc., seguite a ruota da numerose altre imprese medie e persino piccole, si è dovuta adeguare anche in Italia a quella introdotta dalle multinazionali; ragion per cui i *fringe benefit* sono andati a rivestire rapidamente, in termini non più di eccezionalità, una frequente valenza premiante nell'ambito dei trattamenti inclusi nella classica Rga (*retribuzione globale annua*).

La concessione dei *fringe benefits*, prevista nella contrattazione collettiva e per intere categorie di lavoratori in possesso di determinati requisiti (manager, dirigenti, ecc.), oltre ad assolvere ad una funzione incentivante, è stata inizialmente ispirata da finalità elusive, sia degli obblighi previdenziali che di quelli fiscali, principalmente a causa della mancanza di criteri normativi per la monetizzazione delle erogazioni in natura. Solo la legislazione più recente ha contrastato in maniera più efficace tali pratiche, regolando espressamente la determinazione dell'imponibile sia ai fini contributivi che tributari.

Essi costituiscono componenti della struttura retributiva in quanto corrisposti in esecuzione di un obbligo che trova fondamento nel rapporto di lavoro, e ai fini dell'individuazione del regime fiscale applicabile, fondamentale è la verifica dell'interesse perseguito: attribuzione di beni e servizi non sono tassabili in capo al dipendente se effettuati nell'interesse dell'impresa, rientrano invece nell'ambito del reddito di lavoro dipendente se disposti al fine di soddisfare un bisogno del lavoratore.

Con le disposizioni del d.lgs. 314/1997 per la valutazione dei *fringe benefits* si applica il criterio della determinazione in base al valore normale (inteso come il prezzo mediamente praticato per i beni e servizi della stessa specie o similari in condizioni di libera concorrenza ed al medesimo stadio di commercializzazione nel tempo o nel luogo considerato), in luogo di quello del costo specifico comportando, nella maggior parte dei casi, un aggravio della tassazione<sup>221</sup>.

Tra i sistemi di incentivazione manageriali si sta assistendo alla diffusione di quelli più innovativi riconducibili ai piani di *stock options*.

Con le modifiche apportate alla disciplina delle *stock options* dal d.lgs. n. 505/1999 sono stati posti ulteriori limiti all'esclusione dalla base imponibile riguardanti il valore delle azioni offerte ed i limiti temporali relativi al periodo minimo di possesso dei titoli.

Attraverso i piani di *stock options* è attribuito a un dipendente il diritto (opzione) ad acquistare, a una determinata scadenza, azioni della società di appartenenza (o di altra società del gruppo), a un prezzo solitamente pari a quello che i titoli avevano alla data in cui sono state offerte le opzioni<sup>222</sup>.

---

<sup>221</sup> Ciò comporta che per le erogazioni liberali si rendono operanti condizioni tali da consentire l'esclusione dall'imposizione in situazioni molto limitate: sono escluse dall'imposizione le erogazioni liberali concesse in occasione di festività e di ricorrenze alla generalità dei dipendenti non superiori nel periodo d'imposta a euro 528,23. Così URICCHIO A., *Flessibilità del lavoro e imposizione tributaria*, cit., p. 40.

<sup>222</sup> V. Gallo F., *Sviluppo, occupazione e competizione: profili fiscali*, Rass. Trib., 1999.

In questo modo, viene favorita la capitalizzazione dell'impresa con l'ingresso, a condizioni più vantaggiose, di nuovi soci nonché una incentivazione e fidelizzazione nei confronti dei dipendenti stessi.

Tale piano è contraddistinto da diverse fasi:

- *grant date*: data in cui viene attribuita l'opzione al dipendente;
- *vesting date*: data a partire dalla quale è possibile esercitare l'opzione;
- *exercise date*: data in cui l'opzione viene effettivamente esercitata;
- *expiration date*: data entro la quale occorre esercitare l'opzione.

Allo scopo di delineare un regime impositivo di favore, l'art. 48 (oggi, art. 51), comma 2, lettera g-bis, del TUIR, introdotto dall'art. 13, comma 1, lettera b), n. 2, del d.lgs. n. 505/1999 escludeva che concorresse alla formazione del reddito di lavoro dipendente la differenza tra il valore delle azioni al momento dell'assegnazione e l'ammontare corrisposto dal dipendente.

Tale differenza diventava imponibile ed era assoggettata a un'imposta sostitutiva del 12,50% secondo il regime del *capital gain* solo in caso di vendita delle azioni acquisite.

Successivamente, il Decreto Bersani, aveva assoggettato tali operazioni al ricorrere di tutta una serie di requisiti applicativi che ne rendeva particolarmente gravoso l'esercizio (cfr. art. 36, comma 25, del D.L. 4 luglio 2006, n. 223), fino a quando il D.L. 112/2008, convertito nella L.133/2008, ha abolito definitivamente il regime fiscale agevolato delle *stock options* di cui all'art. 51, comma 2, lettera g-bis), del TUIR, relativamente alle azioni assegnate ai dipendenti a partire dal 25 giugno 2008 mentre non si applica alle azioni già assegnate prima della predetta data, per le quali rimangono applicabili, in via transitoria, i regimi pro tempore vigenti.

Successivamente, con la circolare n. 54/E del 9 settembre 2008, l'Agenzia delle Entrate ha precisato che la data di assegnazione delle azioni coincide con quella di esercizio del diritto di opzione, a prescindere dal fatto che la materiale emissione o consegna del titolo (o le equivalenti annotazioni contabili) avvengano in un momento successivo.

Questa impostazione è stata avvalorata anche da recente giurisprudenza (Cass. n. 1087/2013) che conferma la prospettiva dell'Agenzia delle Entrate, sottolineando come - dal punto di vista civilistico, prima ancora che fiscale - occorre ragionare in questi termini:

- poiché il diritto di opzione consegue alla stipula di un contratto con il quale viene attribuito ad una parte il diritto di costituire il rapporto contrattuale definitivo mediante una nuova dichiarazione di volontà, a differenza della parte "vincolata" alla proposta (il datore di lavoro) che non è tenuta a emettere altre dichiarazioni di consenso, l'opzionario (nel nostro caso, il dipendente) per l'esercizio del diritto a lui



attribuito deve manifestare espressamente la volontà di addivenire alla costituzione del contratto definitivo; pertanto, deve ritenersi che le azioni riservate al dipendente rientrino nella sua disponibilità giuridica, risultando ad esso assegnate, nel momento in cui egli esercita il diritto di opzione.

Dunque, al fine di individuare il momento impositivo occorre necessariamente far riferimento non al momento dell'attribuzione del diritto di opzione bensì a quello dell'esercizio di tale diritto e della conseguente realizzazione della plusvalenza.

Dalla disamina effettuata emerge, come già anticipato, che l'armonizzazione operata dal d.lgs. n. 314/1997 sulle disposizioni relative alla determinazione dell'imponibile fiscale e contributivo, ha inciso in modo decisivo sulle norme fondamentali in tale ambito.

Ne discende che non si può più ritenere proponibile la tesi favorevole alla persistenza di un necessario collegamento giuridico diretto o indiretto tra ciò che potrebbe rappresentare potenziale base imponibile e l'adempimento dell'obbligazione retributiva, avallando, così, una linea di imposizione declinata sulla tesi dell'onnicomprendività, legata al vecchio nesso di dipendenza, visto come espressione di un certo rapporto di casualità, non più replicabile per il nesso di relazione tra quanto percepito ed il rapporto di lavoro. Conferma di tale impostazione è l'imponibilità fiscale di quei compensi che erogati ai dirigenti come remunerazione del merito e della produttività.

### **CAPITOLO III**

#### **“La responsabilità dirigenziale”**

***Premessa. La responsabilità dirigenziale quale strumento di verifica degli obiettivi***

1. La responsabilità nel nuovo ciclo di gestione della *performance*
2. Il rapporto tra la disciplina degli incarichi e la responsabilità dirigenziale
3. Le differenze con la responsabilità disciplinare
4. L'addebito disciplinare: tipologie e peculiarità
5. I presupposti della responsabilità per incapacità manageriale: il mancato raggiungimento degli obiettivi
6. *Segue...* e l'inosservanza delle direttive
7. Le problematiche relative alla responsabilità del dirigente medico
8. *Segue...* ed i suoi più recenti sviluppi
9. La responsabilità nella relazione tra politica e amministrazione in Spagna

#### *Sezione I*

##### **PROFILI SANZIONATORI**

10. Le conseguenze dell'accertata responsabilità: il mancato rinnovo dell'incarico
11. *Segue...* e la revoca dell'incarico
12. Il recesso per grave incapacità manageriale
13. Recesso e sanzioni. La giurisprudenza sull'applicabilità della reintegra
14. *Segue...* e la giurisprudenza in tema di *Spoils System*

### **Premessa. La responsabilità dirigenziale quale strumento di verifica degli obiettivi**

Il tema della responsabilità dirigenziale ha dato luogo a svariati dibattiti dovuti all'incertezza di fondo sulla natura stessa del legame intercorrente tra amministrazione e dirigente. La relazione infatti, non è solo quella tra *governance* politica e dirigenza ma anche quella concernente l'amministrazione come espressione della collettività, sintesi di valori e interessi, che dà importanza ad un altro punto di vista dato dal versante istituzionale della partecipazione democratica del dirigente all'attività amministrativa.

Quando si parla di responsabilità ci si scontra con la dualità tipica del ruolo dirigenziale: collaboratore stretto del vertice politico da un lato, garante dell'imparzialità e del buon andamento degli uffici pubblici dall'altro.

La qualificazione del dirigente pubblico quale prestatore di lavoro subordinato comporta il suo assoggettamento principalmente a due forme specifiche di responsabilità<sup>223</sup>. Una, quella disciplinare, a cui è sottoposto alla stregua degli altri dipendenti subordinati, l'altra, quella dirigenziale, è tipica del dirigente pubblico, già prevista dal D.P.R. n. 748/1972, ma che, a seguito della privatizzazione del rapporto di lavoro ha assunto una diversa natura giuridica, conservando la peculiarità di essere legata alla valutazione dei risultati complessivi dell'attività svolta e non alla generica osservanza dei doveri d'ufficio<sup>224</sup>.

Ponendo l'attenzione sul secondo tipo, va chiarito che questa rappresenta una responsabilità aggiuntiva rispetto a quella disciplinare e specifica della categoria, per questo qualificata come "dirigenziale"<sup>225</sup>. Si tratta di un tipo di responsabilità che non è legata alla

---

<sup>223</sup> Le responsabilità giuridiche devono essere differenziate dalla responsabilità politica propria degli organi politici, le prime possono essere classificate in due categorie: le responsabilità derivanti dall'ordinamento generale (responsabilità civile e penale) e quelle derivanti dall'ordinamento particolare. Nell'ambito del lavoro pubblico le responsabilità "particolari" che assumono rilievo per la categoria dirigenziale sono tre: la responsabilità amministrativo-contabile, la responsabilità disciplinare e la responsabilità dirigenziale. La prima è riferibile non solo ai dipendenti pubblici, ma più in generale a tutti coloro che esercitano una pubblica funzione. V. con riferimento a tale forma di responsabilità relativa alla categoria dirigenziale: TRUCCHIA L., *Funzioni di direzione e gestione della dirigenza medica. Nuove tendenze in tema di responsabilità*, in *DP*, 2003, p. 657 ss. In generale sul tema della responsabilità dei dipendenti pubblici V., TORCHIA L., *La responsabilità*, in CASSESE S., *Trattato di Diritto amministrativo. Diritto amministrativo generale*. Tomo secondo, Giuffrè, 2000, p. 1451 ss. Un peculiare rilievo assume, nel settore pubblico, anche la responsabilità penale in ragione delle specifiche ipotesi delittuose riferite ai pubblici ufficiali ed agli incaricati di pubblici servizi contenute nel codice penale ed in numerose discipline speciali. Una forma di responsabilità che ha suscitato interesse in dottrina circa la riferibilità delle fattispecie delittuose nelle ipotesi in cui il dirigente pubblico eserciti poteri gestori privatistici. V. sul tema POTI U., STORTONI L., MAINARDI S., PASQUA S., TALAMO V., *Atti di gestione del personale e responsabilità penale dei dirigenti pubblici. Opinioni a confronto*, in *LPA*, 2000, p. 947 ss.

<sup>224</sup> Così RUSCIANO M., *Spunti sul rapporto di lavoro e responsabilità "di risultato" del dirigente pubblico*, in *RTDPC*, 1998, p. 390.

<sup>225</sup> Tale forma di responsabilità non è nata con la "privatizzazione" del rapporto di lavoro, ma è indubbio che con la privatizzazione sia cambiata la natura giuridica e la funzione. V. BOSCATI A., *Il dirigente dello Stato. Contratto di lavoro e organizzazione*, Giuffrè, 2006, p. 306.

generica osservanza dei doveri d'ufficio o al meticoloso rispetto di regole formali<sup>226</sup> ma ha la finalità di accertare che l'attività dei dirigenti sia nel suo complesso finalizzata al perseguimento dell'interesse pubblico e tesa al raggiungimento degli obiettivi prefissati; essa concerne, dunque, il rapporto tra le scelte adottate, i risultati ottenuti ed il conseguimento degli obiettivi assegnati. La responsabilità dirigenziale intesa come verifica della professionalità costituisce la naturale conseguenza a valle delle norme sul conferimento degli incarichi<sup>227</sup> che, a monte, prevedono quali criteri fondamentali di attribuzione sia la valutazione della natura e delle caratteristiche degli obiettivi prefissati che la considerazione delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente.

Quando si parla di addebito disciplinare, invece, si sta considerando la figura del dirigente pubblico nelle sue vesti di lavoratore subordinato che rappresenta il secondo polo dell'alternativa organizzativa (manager-datore/lavoratore subordinato), manifestazione della eterogeneità endogena della figura dirigenziale. L'esame di questo tipo di responsabilità permette di evidenziare come la prestazione di lavoro del dirigente pubblico sia influenzata dal paradigma personalistico che connota l'agire pubblico sia dentro che fuori gli uffici qualificando l'obbligazione dirigenziale, correlata al rapporto di lavoro di base, allargandone l'area del relativo "debito"<sup>228</sup>.

---

<sup>226</sup> Così RUSCIANO M., *Spunti su rapporto di lavoro e responsabilità "di risultato" del dirigente pubblico*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1998, p. 390; GARILLI A., *Il riparto di giurisdizione tra organizzazione amministrativa e rapporto di lavoro*, in *LPA*, 2000, p. 724 ss.

<sup>227</sup> Norme che a monte prevedono quali criteri fondamentali di attribuzione sia la valutazione della natura e delle caratteristiche degli obiettivi prefissati che la considerazione delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente. Il che ha portato una parte della dottrina (MEZZACAPO D., *Dirigenza pubblica e tecniche di tutela*, Napoli, 2010, p. 202) a ritenere l'istituto della responsabilità dirigenziale inapplicabile ai dirigenti assunti con contratto a tempo determinato.

<sup>228</sup> Così MAINARDI S., *La responsabilità e il potere disciplinare*, in CARINCI F., ZOPPOLI L., *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, UTET, 2004, p. 844. Fra le disposizioni che vanno lette in chiave di valorizzazione del paradigma personalistico, va di certo annoverato l'art. 54 Cost.. Questa norma estende i confini dell'obbligazione del dirigente, talché nell'assolvimento delle proprie funzioni egli deve comportarsi conformemente all'etica professionale, cui è correlato il senso morale e dell'onore. V. Cons. Stato, sez. IV, 30 maggio 2001, n. 2959, FA, 2001, p. 1155. Secondo la dottrina l'art. 54 può far ritenere che esista un vero e proprio dovere giuridico dei funzionari e dipendenti pubblici che dunque si correla ai diritti assoluti degli individui amministrati e in particolare di quelli a tutela della personalità (artt. 2, 13 s., Cost.). V. CAVALLO PERIN R., GAGLIARDI B., *Status dell'impiegato pubblico, responsabilità disciplinare e interesse degli amministrati*, DA, 2009, p. 53 ss. Le regole previste dal decreto sulla dirigenza pubblica - attuativo della l.d. 124/2015 - sembrano invece andare in una direzione completamente opposta. Difatti, in tema di valutazione dell'attività dei direttori generali, il legislatore si premura di specificare quali dovrebbero essere gli indicatori di *performance* fondamentali da utilizzare, inserendo tutta una serie di elementi che danno alla valutazione un ruolo centrale, visto che la verifica negativa determina, previa contestazione e contraddittorio, la decadenza immediata dall'incarico con risoluzione del relativo contratto. Si tratta di una fattispecie codificata di gravissima responsabilità dirigenziale che evoca le previsioni di cui all'art. 21 del d.lgs. n. 165/2001 e per la quale si prevede chiaramente la sanzione del recesso dall'incarico e dal contratto. Il legislatore corrobora in tal modo la scelta di voler assegnare alla responsabilità manageriale gestionale una connotazione oggettiva tale per cui non importa l'accertamento dell'elemento psicologico ma il fatto obiettivo del mancato adempimento nei tempi e nei modi convenuti. Così già ZOPPOLI A., *Dirigenza, contratto di lavoro e organizzazione*, Esi, 2000; NICOSIA G., *Le responsabilità dirigenziali e disciplinari del dirigente*

Il fatto che ci siano doveri aggiuntivi all'interno dell'obbligazione contrattuale giustifica l'azionabilità della sanzione disciplinare, e cioè la tipica sanzione per inadempimento dell'obbligazione che nasce dal contratto di lavoro.

Date queste premesse, si può già dire che lo studio delle norme sulla tematica ha evidenziato la difficoltà del legislatore nel coniugare i molteplici aspetti della figura dirigenziale pubblica che sono racchiuse in discipline abbastanza frammentate, con passaggi non ancora armonizzati, e la complessità di tradurre gli strumenti messi a disposizione da norme e prassi applicative e giurisprudenziali, nella c.d. buona amministrazione.

Va segnalato che anche il complesso quadro delle responsabilità dirigenziali disegnato dalla legge delega 124/2015 è permeato dalla ricerca di un virtuoso rapporto tra politica e amministrazione - funzionalmente convergente al perseguimento dell'interesse pubblico - e il suo intervento si innesta sul confuso quadro normativo caratterizzato da un sovrapporsi di norme che ha reso la disciplina poco chiara e di non univoca applicazione.

Il *framework* normativo, ad oggi, è caratterizzato: dall'imposizione di comportamenti manageriali con norme legislative puntuali che trasformano i poteri in obblighi corredati di sanzioni, in particolare costringendo il dirigente pubblico "ad assumere la doppia veste di (forzato) titolare e di soggetto passivo del recente attivismo disciplinare"<sup>229</sup>; dall'espansione delle fattispecie di responsabilità disciplinare, disposta dalla legge e di seguito adottata "con entusiasmo" dalla contrattazione collettiva<sup>230</sup>; dall'introduzione di forme di responsabilità di incerto inquadramento<sup>231</sup>; dall'affollarsi, anche nei provvedimenti successivi al d.lgs. n. 150/2009, come nel D.L. n. 90/2014, di rinvii alla responsabilità dirigenziale, che per di più determinano sovente il sovrapporsi di responsabilità e sanzioni<sup>232</sup>.

---

pubblico: due rette parallele destinate ad incontrarsi?, in AMOROSO G., DI CERBO V., FIORILLO L., MARESCA A., Diritto del lavoro, Il lavoro pubblico, Giuffrè, 2011, spec. P. 349.

<sup>229</sup> Così TULLINI P., L'inadempimento e la responsabilità disciplinare del dipendente pubblico: tra obblighi giuridici e vincoli deontologici, in W.P. Csdle «Massimo D'Antona». IT, 2014, n. 229, p. 7.

<sup>230</sup> Per le valutazioni critiche dell'ampia e articolata regolamentazione delle responsabilità dirigenziale e disciplinare contenuta nei contratti collettivi del quadriennio 2006-2009, da cui emerge più confusione che distinzione tra le due responsabilità, si rinvia a BORGOGELLI F., Responsabilità disciplinare e responsabilità dirigenziale. Una proposta di ricomposizione, RGL, 2010, I, p. 662 ss. Su questo aspetto, v.: TULLINI P., op. cit.; Boscati A., Responsabilità disciplinare e responsabilità dirigenziale: alla ricerca della fattispecie, LPA, 2014, I, p. 525 ss.

<sup>231</sup> In particolare, ma non solo, la fattispecie di cui all'art. 21, comma 1-bis, d.lgs. n. 165/2001.

<sup>232</sup> Per il quadro e le analisi delle molteplici norme che rinviano a responsabilità dirigenziale e disciplinare, o a entrambe, v.: MAINARDI S., NICOSIA G., Poteri, area del debito esigibile e responsabilità dei dirigenti pubblici, in Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, vol. I de Il nuovo diritto del lavoro, diretto da FIORILLO L., PERULLI A., Giappichelli, 2013, p. 815 ss.; VISCOMI A., Il pubblico impiego: evoluzione normativa e orientamenti giurisprudenziali, DLRI, 2013, p. 67 ss.; DAVID D., Le nuove fattispecie di responsabilità dirigenziale, ovvero come il legislatore abbia rivoluzionato (o forse trasformato) l'istituto ex art. 21, d.lgs. n. 165/2001), in [www.amministrazioneincammino.it](http://www.amministrazioneincammino.it), 19 dicembre 2013; TULLINI P., op. cit., p. 18; BOSCATI A., op. cit., p. 527 ss.

Accentuano la confusione alcuni tipi di sanzione: la decurtazione della retribuzione di risultato per fattispecie di responsabilità sia disciplinare sia dirigenziale; la sospensione dal servizio come sanzione disciplinare. Anche la dibattuta questione in ordine alla configurazione soggettiva od oggettiva della responsabilità dirigenziale anziché risolversi si complica, confondendosi sovente i piani: da un lato, si accentuano i profili soggettivi della responsabilità manageriale; dall'altro, si configurano in termini di responsabilità disciplinare condotte omissive riconducibili all'attività organizzativa-manageriale. Il mescolarsi dei presupposti accentua le perplessità sull'opzione interpretativa che ascrive alla responsabilità dirigenziale il carattere oggettivo e a quella disciplinare la connotazione soggettiva<sup>233</sup>.

La nuova disciplina conferma l'esistenza di una strettissima connessione tra le regole sulla valutazione e quelle sulla responsabilità con riguardo tanto al profilo fisiologico, quanto a quello patologico dell'ordinamento della dirigenza pubblica: tali norme costituiscono un importante tassello della disciplina degli incarichi, sul quale si basa il difficile e delicato equilibrio tra rapporto fiduciario e autonomia e dunque la virtuosa attuazione del principio di separazione tra sfera politica e sfera gestionale.

È sulla correlazione tra le norme in materia di attribuzione degli incarichi, di valutazione dei risultati, di responsabilità, che si fonda la costruzione di un sistema regolativo della dirigenza pubblica che consenta di superare l'antinomia tra fiducia e autonomia, e che sia tale da assicurare al dirigente la necessaria autonomia nello svolgimento dell'incarico, nella consapevolezza che la sua attività - da cui dipendono anche le opportunità di carriera - sarà valutata in base a criteri di professionalità e di merito. Infatti, gli esiti della valutazione, con riguardo alla qualità dei risultati dell'attività del dirigente (e, in stretta correlazione, della struttura a lui affidata), nonché - sotto il profilo patologico - l'accertamento degli inadempimenti rispetto ai compiti assegnati, sono strumentali a una corretta gestione degli incarichi garantendo che le decisioni in ordine alla loro attribuzione, rinnovo, revoca abbiano alla base un quadro di adeguata conoscenza dei soggetti tra cui effettuare la scelta. È sul controllo e sulla responsabilità che si fonda dunque un sistema regolativo che garantisce un'attività gestionale finalizzata all'interesse pubblico.

La valutazione e l'addebito della responsabilità dirigenziale costituiscono, peraltro, gli assi portanti degli interventi legislativi dell'ultimo decennio in materia di impiego pubblico.

Il processo di valutazione dell'attività manageriale e gestionale, ovvero della *performance* della classe dirigenziale è oggi un aspetto quasi fisiologico del rapporto di lavoro dirigenziale in quanto attiene al momento della verifica e misurazione della "buona organizzazione e

gestione” che esprime la “buona amministrazione”<sup>234</sup>. Solo un adeguato sistema di controlli finalizzato a verificare l’azione svolta ed i risultati conseguiti è in grado di assicurare il buon andamento e l’efficienza dell’azione dell’amministrazione pubblica<sup>235</sup>.

### 1. La responsabilità nel nuovo ciclo di gestione della *performance*

Il dirigente è assoggettato a responsabilità dirigenziale nel caso di mancato raggiungimento degli obiettivi e di inosservanza delle direttive, le quali, ai sensi dell’art. 14, comma 3, del d.lgs. n. 165/2001, definiscono obiettivi, priorità, piani e programmi. Gli obiettivi sono indicati nell’atto di attribuzione dell’incarico con riferimento a quanto definito dagli atti di indirizzo dall’organo politico. L’atto di conferimento dell’incarico è l’atto unilaterale con cui si definisce l’oggetto dell’obbligazione lavorativa del dirigente, per cui il mancato raggiungimento di quanto in esso definito non può che essere qualificato come inadempimento contrattuale perché connesso all’esercizio dei compiti cui egli è tenuto in virtù dell’atto di incarico e non può essere qualificata come responsabilità per fatto altrui<sup>236</sup>, così da attribuire alla responsabilità indubbia natura privatistica<sup>237</sup>. Ciò che rileva, a norma dell’art. 21 del d.lgs. n. 165/2001 è il mancato raggiungimento, da parte del dirigente, durante lo svolgimento dell’incarico, degli obiettivi (e dunque dei risultati) cui è tenuto, indipendentemente dal verificarsi di un fatto sanzionabile dal punto di vista disciplinare o dalla produzione di un danno.

---

<sup>234</sup> Così NICOSIA G., *Dirigenti responsabili e responsabilità dirigenziali pubbliche*, Giappichelli, 2011, p. 139.

<sup>235</sup> V. in questi termini Corte Cost., 30 gennaio 2002, n. 11, LPA, 2002, p. 299.

<sup>236</sup> V. TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, cit., p. 102 e BATTINI S., *Il personale*, in CASSESE S., *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo generale*. Tomo primo, II ed., Giuffrè, 2003, p. 549.

<sup>237</sup> La giurisprudenza è sostanzialmente univoca nel riconoscere natura privatistica all’atto di conferimento dell’incarico dirigenziale: v., dopo l’affermazione della natura privatistica dell’atto di conferimento da parte di Cass. 20 marzo 2004, n. 5659, LPA, 2004, p. 153 ss. (i principi contenuti in tale decisione erano stati anticipati da Corte di cassazione - Consiglio di Stato, Relazione di sintesi dei lavori della Commissione di studio istituita dai presidenti della Corte di Cassazione e del Consiglio di Stato per l’approfondimento dei problemi di maggiore rilievo in tema di riparto di giurisdizione, FI, 2004, V, 38), nello stesso senso Cass., sez. un., 9 dicembre 2004, n. 22990, GC, 2005, I, p. 1392; Cass., sez. un., 5 luglio 2005, n. 14252, FI, 2006, I, p. 1487; Cass. 14 aprile 2008, n. 9814, GC, 2008, I, p. 3046; Cass. 26 novembre 2008, n. 28274, GC, 2009, I, p. 2850; Cass. 30 settembre 2009, n. 20979, GC, 2010, I, p. 2350; Cass. 30 dicembre 2009, n. 27888; Cass. 12 ottobre 2010, n. 21088, FI, 2011, I, p. 804; Cass. 26 settembre 2011, n. 19630, GC, 2012, I, p. 1337; Cass. 4 aprile 2012, n. 5369; Cass. 23 settembre 2013, n. 21671. In senso diverso Cass. pen., sez. VI, 2 aprile 2009, n. 19135.

La responsabilità dirigenziale si fonda sul mancato raggiungimento degli obiettivi da una parte, e dall'inosservanza delle direttive dall'altro ed è ormai pacifico che entrambi configurino l'ipotesi di inadempimento di un'obbligazione di risultato<sup>238</sup>.

Tale forma di responsabilità - introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento dall'art. 19 del D.P.R. n. 748/1972 nell'ambito di un intervento normativo volto a definire un nuovo assetto della funzione dirigenziale, differenziandone i compiti rispetto a quelli di pertinenza degli organi politici - fu concepita fin dall'inizio come ulteriore rispetto a quella civile, penale, amministrativa, contabile e disciplinare, ed era finalizzata a valutare l'attività complessiva del dirigente ed a censurarla in caso di contrasto con i canoni del buon andamento, dell'imparzialità e della legittimità dell'azione degli uffici<sup>239</sup>.

Essa aveva una valenza prettamente pubblicistica in conformità con il sistema allora vigente che configurava tutti i dipendenti (tanto più se di livello elevato) come un elemento dell'organizzazione amministrativa, ma a queste previsioni di novità non vi seguì un'applicazione significativa. Ciò non solo per alcuni difetti di tecnica normativa, quanto per la difficoltà del sistema di metabolizzare il nuovo istituto che sembrava porsi in netta discontinuità con la prassi consolidata volta alla valutazione del contingente, perdendo di vista la visione d'insieme dell'*agere* della pubblica amministrazione<sup>240</sup>.

---

<sup>238</sup> Alcuni orientamenti tendevano a sdoppiare la responsabilità dirigenziale, configurando due diverse fattispecie, l'una avente come presupposto la verifica dei risultati/obiettivi che resterebbe collegata ad un mero giudizio di idoneità e si configurerebbe come inadempimento di un'obbligazione di risultato, l'altra fondata sull'inosservanza delle direttive ricevute che assumerebbe una natura prettamente disciplinare. Così ANGIELLO L., *La valutazione dei dirigenti pubblici. Profili giuridici*, cit., p. 145; TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, cit.; ZOPPOLI A., *Sub art. 21*, cit., p. 1178; MATTEINI P. E TALAMO V., *Il terzo decreto legislativo di riforma del lavoro pubblico in attuazione della legge n. 59/1997. Commento al D.lgs. 29 ottobre 1998*, in *LPA*, 1998, n. 37, p. 1322; D'AURIA G., *Ancora una riforma della dirigenza pubblica*, in *GDA*, 2002, p. 1161; COLAPIETRO C., *La "controriforma" del rapporto di lavoro della dirigenza pubblica*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2002, p. 665.

<sup>239</sup> COLAPIETRO C., *voce Dirigenti pubblici*, in *DDP*, vol. V, 1990, p. 119; RAIMONDI S., *voce Dirigenza*, in *EGT*, vol. XI, 1989, p. 8; MOR G., *Il potere disciplinare nel pubblico impiego: tendenze recenti*, in *QDLRI*, 1991, n. 9, p. 31; con riguardo alle misure previste in caso di accertata responsabilità v. FALCONE P.-POZZI A. (a cura di), *Il pubblico impiego nella giurisprudenza*, Giuffrè, 1990, p. 679; in generale v. anche TORCHIA L., *La responsabilità*, in CASSESE S. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo generale*, II ed., t. I, Giuffrè, 2003, p. 1693 ss.; RUSCIANO M., *Spunti su rapporto di lavoro e responsabilità "di risultato" del dirigente pubblico*, in *RTDPC*, 1998, p. 387 ss.; TULLINI P., *La responsabilità del dirigente pubblico (una lettura in chiave giuslavoristica)*, in *ADL*, 2000, p. 598. Per un riallineamento delle responsabilità formali e di quelle sostanziali, CARLASSARE L., *Amministrazione e potere politico*, Cedam, 1974, p. 157 ss.; BACHELET V., *Responsabilità del ministro e competenza esterna degli uffici direttivi dei ministeri*, in *La riorganizzazione dei ministeri nel quadro della riforma dell'amministrazione, Atti del Convegno 29-30 giugno 1974*, Cedam, 1975, p. 25; FRANCESE M.V., *La responsabilità dei dirigenti statali nella problematica generale della responsabilità dei pubblici dipendenti*, in *FA*, 1985, p. 2613; LONGO F., *Considerazioni sulla responsabilità dirigenziale*, in *FA*, 1987, p. 973.

<sup>240</sup> In merito v. CALÀ F., *La valutazione dei risultati del personale con incarico dirigenziale nelle pubbliche amministrazioni*, in *ADL*, 2000, p. 341 il quale rileva che la responsabilità dirigenziale è rimasta "una mera dichiarazione di principio". Più recentemente DE MARCO C., *Sub art. 41*, in NAPOLI M.- GARILLI A. (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni tra innovazioni e nostalgie del passato*, in *NLCC*, 2011, p. 1135, che rileva come quasi sempre non vi sia stata né la fissazione, da parte degli organi dei vertici politici degli obiettivi da raggiungere, né l'attribuzione ai dirigenti delle necessarie risorse finanziarie, strumentali ed umane, né la predisposizione di adeguati strumenti per la verifica e la valutazione dei risultati dell'attività dirigenziale.



La centralità della responsabilità dirigenziale è riaffermata anche dal legislatore della “privatizzazione”, espressione qualificata di quel binomio autonomia/responsabilità rappresentando il contrappeso dell'autonomia amministrativa e gestoria riconosciuta alla dirigenza.

V'è da dire, però, che all'asserita centralità dell'istituto si è sempre affiancata la sua scarsa effettività e ciò ha comportato che tutti gli interventi normativi - dalla legge n. 421/1992 e successivo decreto legislativo attuativo n. 29/1993 fino al d.lgs. n. 150/2009 - se ne siano occupati per delinearne con più precisione caratteristiche e contenuti<sup>241</sup>. Un tentativo che non ha dato con tutta evidenza esiti soddisfacenti e che ha portato anche il Governo attuale a predisporre un intervento in materia.

La prima formulazione del decreto 29/1993 dedicava un apposito articolo, il 20, alla responsabilità dirigenziale stabilendo la responsabilità di tutti i dirigenti per il “risultato dell'attività svolta dagli uffici ai quali sono preposti”, per la “realizzazione dei programmi e dei progetti loro affidati”, per la “gestione del personale e delle risorse finanziarie e strumentali ad essi assegnate”. La verifica dei risultati era rimessa agli appositi organismi tecnici di valutazione (nuclei di valutazione o servizi di controllo interno), da istituire presso ogni amministrazione sulla scorta di autonoma determinazione<sup>242</sup>. A tali organismi era demandato il compito di operare valutazioni comparative di costi e rendimenti dell'azione amministrativa e della gestione e di formulare le conseguenti valutazioni tecniche. L'accertata inosservanza delle direttive generali o il risultato negativo della gestione avrebbero potuto comportare, previa controdeduzioni degli interessati, il collocamento a disposizione per la durata massima di un anno, con conseguente perdita del trattamento economico accessorio connesso alle funzioni.

Con la c.d. seconda fase della privatizzazione la materia è stata significativamente rivista: alla definizione della fattispecie della responsabilità dirigenziale e delle misure sanzionatorie è stato dedicato un nuovo articolo (il 21) che introduceva per tutti i dirigenti “un regime a doppio binario”<sup>243</sup>. Secondo la nuova norma i “risultati negativi dell'attività amministrativa e della gestione o il mancato raggiungimento degli obiettivi”, accertati secondo i sistemi di valutazione dei risultati di cui al d.lgs. n. 286/1999 (con cui il legislatore aveva proceduto ad una completa ed organica riscrittura della materia dei controlli) avrebbero comportato la revoca dell'incarico e la destinazione ad altro incarico presso la medesima amministrazione,

---

<sup>241</sup> Da ultimo, per una ricostruzione dei contenuti dei vari interventi normativi a partire dalla riforma del 1993, v. TENORE V., *Profili ricostruttivi della responsabilità dirigenziale nel pubblico impiego*, in *GC*, 2013, II, p. 327 ss.

<sup>242</sup> In questo senso espressamente Corte Conti, sez. contr., 29 dicembre 1994, n. 153, in *CS*, 1995, II, 755.

<sup>243</sup> PINELLI C., *Ministri, dirigenti e amministrazioni. Uno sguardo costituzionale sulla nuova disciplina*, in *Le istituzioni del federalismo*, 1998, p. 805.

ovvero presso altra amministrazione che vi avesse interesse. La “grave inosservanza delle direttive impartite dall'organo competente” o la “ripetuta valutazione negativa” avrebbero determinato l'esclusione da ulteriori incarichi di livello equivalente per non meno di due anni e nei casi di maggiore gravità (di valenza meramente “quantitativa”) il recesso dal rapporto di lavoro. In questi casi si subordinava l'adozione del provvedimento alla previa contestazione e contraddittorio col dirigente interessato e su conforme parere di un Comitato di Garanti.

Se il d.lgs. n. 165/2001 si limitava a riprodurre, senza manipolazioni sostanziali, il testo del d.lgs. n. 29/1993, significative novità sono state introdotte dalla legge n. 145/2002. Tale legge ha riscritto l'art. 21 del d.lgs. n. 165/2001 riproponendo una graduazione delle forme di responsabilità dirigenziale (lieve, media e grave), ma non collegandola più a diverse ed articolate fattispecie, bensì ad una sola coppia di ipotesi, individuate nel “mancato raggiungimento degli obiettivi” e nella “inosservanza di direttive”. Comportamenti che, in ragione della gravità dell'inadempimento, avrebbero comportato l'applicazione di diverse misure (mancato rinnovo dell'incarico; revoca dall'incarico e collocamento a disposizione; recesso secondo le disposizioni del contratto collettivo), e per le quali si confermava l'obbligo di far precedere l'applicazione delle misure alla previa acquisizione di un conforme parere del Comitato dei Garanti.

In materia è successivamente intervenuto il d.lgs. n. 150/2009 che ha dettato la normativa oggi vigente e la l.d. 124/2015 il cui decreto attuativo sulla dirigenza pubblica sarebbe dovuto essere applicabile entro la fine del 2016, ma, come già evidenziato, è adesso in *standby* per via della sentenza della Corte cost. n. 251/2016.

La responsabilità dirigenziale risulta, allo stato attuale, disciplinata dai commi 1, 1-bis e 1-ter dell'art. 21, del d.lgs. n. 165/2001 e nell'art. 22. Il primo individua le causali e le sanzioni che caratterizzano questo tipo di responsabilità, mentre la seconda descrive la composizione ed i compiti del comitato dei garanti, il cui ruolo, con la riforma del 2015, viene assegnato alla Commissione per la dirigenza statale (istituita presso il Dipartimento della Funzione Pubblica), a cui spetta altresì la verifica del rispetto dei criteri di conferimento degli incarichi e del concreto utilizzo dei sistemi di valutazione al fine del conferimento e della revoca degli incarichi.

Il filo conduttore nel *restyling* di suddette norme è la valorizzazione dei profili fiduciari e di reciproco affidamento, che connotano il rapporto tra la parte datoriale/politica e la dirigenza stessa<sup>244</sup>, in modo da consentire di verificare, durante il rapporto di incarico la persistenza della

---

<sup>244</sup> Con riferimento alla componente fiduciaria v. ENDRICI G., *Il potere di scelta, le nomine tra politica e amministrazione*, il Mulino, 2000. Sulle relative ricadute in tema di rilevazione della responsabilità v. NICOSIA G., *La dirigenza statale*

relazione fiduciaria e di intervenire in senso correttivo. La responsabilità dirigenziale sanziona l'inidoneità dimostrata dal dirigente nello svolgimento del proprio ruolo di manager/datore e dunque il corretto esercizio della funzione manageriale - nell'ambito dei confini tracciati dal contratto di incarico<sup>245</sup> - che va esercitata secondo le aspettative espresse nell'art. 9 del d.lgs. 150/2009, quindi tenendo in considerazione la capacità del dirigente di valutare i propri collaboratori dimostrata dalla significativa differenziazione dei giudizi ad essi relativi nonché la capacità di determinare il benessere all'interno degli uffici. Una *performance* mediocre non solo determina il mancato percepimento della retribuzione di risultato ma, se retta dall'inosservanza delle direttive o dal fallito raggiungimento dell'obiettivo, comporta anche l'irrogazione della sanzione, di cui all'art. 21, per incapacità manageriale/datoriale.

Un esempio può essere costituito dal dirigente che non ha saputo stemperare la situazione conflittuale all'interno del proprio ufficio o che, non adottando comportamenti improntati alla diligenza del buon padre di famiglia e quindi, avendo generato malcontento tra i collaboratori, abbia causato molteplici richieste di trasferimento dal proprio ufficio. Rispetto a queste ipotesi di gestione manageriale, l'appropriata applicazione del sistema di valutazione, capace di rilevare anche il livello di malessere organizzativo all'interno degli uffici, dovrebbe riuscire ad azionare non solo la leva della mancata erogazione della retribuzione di risultato ma pure, ove ricorrano le causali corrispondenti, quella della sanzione per responsabilità dirigenziale.

Da un punto di vista empirico il d.lgs. 150/2009, al comma 5 dell'art. 14, prevede una specifica indagine degli organismi di valutazione volta a rilevare lo stato di benessere organizzativo del personale dipendente e, qualora la *performance* dirigenziale non sia virtuosa è probabile ci sia una valutazione negativa che si traduce principalmente nella mancata erogazione della retribuzione di risultato.

La valutazione, come già delineato nel capitolo precedente, rappresenta il momento tipico del modello prospettato dalla riforma Brunetta, tant'è vero che molti passaggi nello sviluppo del rapporto di lavoro dirigenziale sono legati al sistema di valutazione. Si fa riferimento alla verifica complessiva della *performance* dirigenziale (che comprende anche l'indagine relativa ai profili psicologici della colpa); alla formulazione dei giudizi sulle diverse *performance*, necessari anche ai fini della successiva distribuzione degli incarichi di funzione dirigenziale ai dirigenti

---

*tra fiducia, buona fede ed interessi pubblici*, in DLRI, 2003, pp. 253-302. Per un approccio critico alla componente fiduciaria quale risorsa regolativa per i contratti di lavoro v. ZOPPOLI L., *La fiducia nei rapporti di lavoro*, Dases, Quaderno n. 4, 2004.

<sup>245</sup> La responsabilità dirigenziale non riguarda tutti gli incarichi dirigenziali ma solo quelli che coinvolgono la direzione di un ufficio, v. a tal proposito ZOPPOLI A., *Commento sub-art. 21*, in CORPACI A., RUSCIANO M., ZOPPOLI L., *La riforma dell'organizzazione dei rapporti di lavoro e del processo delle amministrazioni pubbliche (d.lgs. 3 febbraio*

interni all'amministrazione; alla redazione delle pagelle di merito dei dirigenti che permette di confrontare le diverse *performance* dirigenziali, sempre ai fini della distribuzione degli incarichi.

Il d.lgs. 150/2009, all'art. 4, prevede, come già visto, un ciclo di gestione della *performance* dirigenziale costituito da 6 fasi, al termine del quale qualora l'esito della procedura di verifica e valutazione sia positivo, l'amministrazione di appartenenza procede alla erogazione della retribuzione di risultato, in caso contrario, come immediata risposta sanzionatoria, vi è l'impossibilità dell'erogazione di questa importante porzione di retribuzione.

È possibile, ad ogni modo, che emergano, nel processo di valutazione, profili che impongono l'apertura, a conclusione del processo, di una ulteriore procedura finalizzata, questa volta, all'addebito della responsabilità dirigenziale: è solo a seguito del processo di valutazione e della disamina della complessiva *performance* dei dirigenti, che è possibile osservare e rilevare gli estremi della responsabilità dirigenziale. La valutazione si pone dunque come *conditio sine qua non* dell'eventuale addebito per responsabilità dirigenziale.

Gli esiti della valutazione, con riguardo alla qualità dei risultati dell'attività del dirigente (e, in stretta correlazione, della struttura a lui affidata), nonché, sotto il profilo patologico, l'accertamento degli inadempimenti rispetto ai compiti assegnati, sono strumentali a una corretta gestione degli incarichi garantendo che le decisioni in ordine alla loro attribuzione, rinnovo, revoca abbiano alla base un quadro di adeguata conoscenza dei soggetti tra cui effettuare la scelta. È sul controllo e sulla responsabilità che si fonda dunque un sistema regolativo che garantisce un'attività gestionale finalizzata all'interesse pubblico: impedendo, da un lato, che la dimensione fiduciaria propria del modello manageriale - che caratterizza la disciplina della dirigenza nel settore privato - apra la strada alla subordinazione politica; d'altro lato, che l'attività dirigenziale si riduca a una mera applicazione di precetti e a una esecuzione burocratica delle direttive.

In questi termini si configura il paradigma regolativo della dirigenza delineato a partire dagli anni novanta: la valutazione assume rilievo centrale al fine di garantire il bilanciamento e il controllo tra poteri; la responsabilità dirigenziale rappresenta il pieno riconoscimento del ruolo gestionale e la garanzia che esso venga effettivamente e adeguatamente svolto, configurandosi non come uno strumento punitivo, ma come un meccanismo correttivo dell'organizzazione pubblica, per permettere una migliore allocazione delle risorse e garantire risultati di qualità.

Come anticipato, la riforma Madia del 2015 si pone nella stessa direzione dell'intervento riformatore del 2009. In particolare il disegno di legge presentato dal Governo (n. 1577/2014)

---

1993, n. 29), in *NLG*, 1999, p. 1049, sebbene l'Autore giunga a tale conclusione a fronte del dettato normativo, derivante dal combinato disposto degli artt. 19 e 21 del D.lgs. n. 165/2001, precedente la novella del 2002.

chiedeva il “riordino” delle disposizioni legislative facendo riferimento “alle ipotesi di responsabilità dirigenziale o disciplinare” e indicando al riguardo due soli criteri direttivi: la “limitazione” della responsabilità dirigenziale alle ipotesi di cui all’art. 21, d.lgs. n. 165/2001; la “limitazione” della responsabilità disciplinare “ai comportamenti effettivamente imputabili ai dirigenti stessi” (art. 10, lett. i, D.L. n. 1577).

Nel testo definitivo, accogliendo le modifiche proposte in Commissione, si amplia l’oggetto del riordino: è coinvolta anche la responsabilità amministrativo-contabile, per la quale si chiede “la ridefinizione” del rapporto con la responsabilità dirigenziale, “con particolare riferimento alla esclusiva imputabilità ai dirigenti della responsabilità per l’attività gestionale “(art. 11, lett. m).

Il ruolo di garanzia attualmente attribuito al Comitato dei garanti (ex art. 22, d.lgs. n. 165/2001) viene assegnato alla Commissione per la dirigenza statale (istituita presso il Dipartimento della Funzione Pubblica), a cui spetta altresì la verifica del rispetto dei criteri di conferimento degli incarichi e del concreto utilizzo dei sistemi di valutazione al fine del conferimento e della revoca degli incarichi (art. 11, comma 1, lett. b, n. 1).

Le indicazioni sulla responsabilità che si desumono dalla delega sono:

- coinvolgere nel riordino, oltre la responsabilità dirigenziale e disciplinare, anche la responsabilità amministrativo-contabile;
- conservare la differenziazione tra responsabilità dirigenziale e responsabilità disciplinare;
- caratterizzare il riordino nel senso di riportare entro confini certi le numerose fattispecie (è significativo il ripetersi nella disposizione del verbo “limitare”, e dunque “ridurre o contenere entro un ambito determinato o controllato”);
- accentuare la responsabilità della dirigenza per l’attività gestionale, escludendo ogni coinvolgimento degli organi politici nell’imputazione della responsabilità dirigenziale e di quella amministrativo-contabile.

Lo schema di decreto attuativo della delega sulla dirigenza pare abbia rispettato i principi in essa contenuta ma non è sfuggito a critiche in ordine alla mancata chiarezza di taluni punti: il Consiglio di Stato ha evidenziato come il nuovo testo dell’articolo 21 del d.lgs. 165/2001 in ordine al “mancato raggiungimento egli obiettivi” è viziato da una “non chiarezza di alcune prescrizioni e alla dubbia riconducibilità di alcune di esse nell’ambito della responsabilità

dirigenziale<sup>246</sup> con commenti anche in ordine alla responsabilità amministrativo – contabile prevista in via esclusiva<sup>247</sup>.

## 2. Il rapporto tra la disciplina degli incarichi e la responsabilità dirigenziale

Tra incarichi e attività dirigenziale esiste un raccordo normativo che rende la responsabilità dirigenziale rilevante per la relazione strutturale tra politica e amministrazione, benché su di un piano patologico.

Il contenuto della responsabilità dirigenziale è sintetizzabile in un ventaglio graduato di misure cui possono dar luogo il “mancato raggiungimento degli obiettivi<sup>248</sup>, accertato attraverso le risultanze del sistema di valutazione di cui al Titolo II del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009 n. 15 ovvero l’inosservanza delle direttive imputabili al dirigente” (art. 21 del d.lgs. 165/2001). Entrambi comportano, continua la norma, l’impossibilità di rinnovo dello stesso incarico; in relazione alla gravità dei casi, l’amministrazione può inoltre, previa contestazione e nel rispetto del principio del

---

<sup>246</sup> E continua affermando che: pertanto “*le riportate osservazioni, afferendo alla fase nevralgica di cessazione del rapporto dirigenziale in cui non devono entrare contaminazioni politiche, costituiscono ulteriori condizioni indefettibili per la riforma*”. V. pag. 81 Cons. Stato parere n. 2113/16 del 14 ottobre 2016.

<sup>247</sup> Sul punto il Consiglio di Stato contesta seccamente la ragionevolezza di questa previsione affermando che “*è altrettanto evidente che non si può escludere che l’organo politico individui un obiettivo che di per sé possa condurre causalmente a determinare tale danno. Si tratta di accertamenti di merito che non possono essere imbrigliati in rigide e preclusive disposizioni normative*” pertanto “*la norma dovrebbe essere eliminata dal testo*”, v. cit., pag. 101-102.

<sup>248</sup> Oggi tipizzato con l’introduzione, ad opera del decreto attuativo della l. 124/2015, con l’introduzione dei periodi al comma 1 dell’art. 21, che così recita: “Costituiscono mancato raggiungimento degli obiettivi: la valutazione negativa della struttura di appartenenza, riscontrabile anche da rilevazioni esterne; la reiterata omogeneità delle valutazioni del proprio personale, a fronte di valutazione negativa o comunque non positiva della *performance* organizzativa della struttura, e in particolare il mancato rispetto della percentuale del personale prevista dalla legge, o della diversa percentuale oggetto di negoziazione, cui attribuire indennità premiali, secondo le indicazioni dei contratti collettivi di lavoro; il riscontrato mancato controllo sulle presenze, e sul contributo qualitativo dell’attività lavorativa di ciascun dipendente; la mancata rimozione di fattori causali di illecito; il mancato rispetto delle norme sulla trasparenza, che abbiano determinato un giudizio negativo dell’utenza sull’operato della pubblica amministrazione e sull’accessibilità dei relativi servizi; il mancato rispetto dei tempi nella programmazione e verifica dei risultati imputabile alla dirigenza”. Dopo il comma 1-bis, inoltre, è inserito il comma 1-ter: “Per i dirigenti titolari di incarichi dirigenziali generali e i dirigenti di cui all’articolo 19-ter, comma 1, costituisce mancato raggiungimento degli obiettivi la mancata realizzazione del programma sottoscritto unitamente al contratto di lavoro. La procedura di contestazione, finalizzata ad accertare la responsabilità dirigenziale, deve essere recepita in apposito atto dell’amministrazione di appartenenza, che deve prevedere le modalità di rinegoziazione degli obiettivi e programmi con tempistica tale da garantire l’organo di vertice sulla rimodulazione dell’obiettivo, così da consentirne il raggiungimento ancorché con modalità e tempi diversi, ovvero l’individuazione di soluzioni alternative. Per i dirigenti titolari di incarichi dirigenziali generali, il mancato raggiungimento degli obiettivi risponde all’atto di programmazione accessorio al conferimento dell’incarico, e sottoscritto unitamente allo stesso”.

contraddittorio, revocare l'incarico collocando il dirigente a disposizione dei ruoli di cui all'art. 23 ovvero recedere dal rapporto di lavoro secondo le disposizioni del contratto collettivo<sup>249</sup>.

Il nucleo essenziale della responsabilità dirigenziale è rappresentato dalla valorizzazione dei profili fiduciari e di reciproco affidamento che connotano il rapporto tra l'amministrazione di appartenenza e la dirigenza medesima. Questo perché consente, nel corso dell'esecuzione del rapporto di incarico, di verificare – rispetto alla buona conduzione dell'incarico stesso da parte del dirigente – la persistenza della relazione fiduciaria e, a fronte dell'eventuale venir meno di quest'ultima, di intervenire in senso correttivo. La responsabilità dirigenziale è volta a rilevare l'incapacità a condurre a buon esito il progetto imprenditoriale correlato al contratto di incarico e sanziona l'inidoneità dimostrata dal dirigente nello svolgimento del proprio ruolo di manager/datore di lavoro destinato a produrre l'azione amministrativa eccellente e soddisfare, quindi, le attese e le pretese della collettività.

Con l'incarico di funzione il dirigente riceve il potere di esercitare la funzione manageriale e datoriale nell'ambito dei confini tracciati dalle coordinate dell'incarico medesimo (oggetto, obiettivi, durata), potere che va esercitato correttamente, quantomeno secondo le aspettative espresse nell'art. 9 del d.lgs. 150/2009, tra cui la capacità del dirigente di valutare i propri collaboratori dimostrata dalla significativa differenziazione dei giudizi ad essi relativi nonché la capacità di determinare il benessere all'interno del proprio ufficio.

Una *performance* mediocre e insufficiente, dunque, non solo determina il mancato percepimento della retribuzione di risultato ma, se retta dall'inosservanza delle direttive o dal fallito raggiungimento dell'obiettivo, impone l'irrogazione della sanzione *ex art.* 21 per incapacità manageriale.

Nonostante sia stata oggetto, nel tempo, di diversi interventi normativi, la responsabilità manageriale ha conservato la sua caratteristica principale ovvero rispondere all'esigenza di dar vita ad una responsabilità non legata “alla generica osservanza dei doveri d'ufficio o al meticoloso rispetto di regole formali, ma piuttosto al fatto che “i risultati complessivi dell'azione dell'ufficio siano più o meno corrispondenti, quantitativamente e qualitativamente, alle ragionevoli attese”<sup>250</sup>. Se da un lato non si prescinde da un risultato negativo, dall'altro ad

---

<sup>249</sup> E' questa l'unica espressa previsione sul problema cruciale della disciplina del recesso. In materia, sin dalla prima tornata contrattuale post-riforma della metà degli anni novanta, si è sviluppato un articolato e problematico intervento della contrattazione collettiva (con una tutela almeno in parte obbligatoria), giunto anche nelle aule giudiziarie. In seguito alla sentenza della Corte cost. 24 ottobre 2008, n. 351 (in *Dir. lav. Merc.*, 2009, p. 111, con nota di ZOPPOLI A., Licenziamento del dirigente pubblico e organizzazione dopo la sentenza della Consulta n. 351 del 2008) contraria a un rimedio soltanto monetario per l'intera dirigenza pubblica, i contratti collettivi hanno previsto la tutela reintegratoria. V. tra tutti art. 13 CCNL Area I del 12 febbraio 2010.

<sup>250</sup> Così RUSCIANO M., Spunti sul rapporto di lavoro e responsabilità “di risultato” del dirigente pubblico, in *Riv. Trim. dir. E Proc. Civ.*, 1998, p. 391.

avere rilievo giuridico è essenzialmente l'andamento dell'ufficio che si dirige, in tutti i suoi profili, e non una colpa del dirigente<sup>251</sup>.

In definitiva, nell'art. 21 si rinviene una responsabilità a carattere "aggiuntivo"<sup>252</sup>, fondata su un giudizio di "inidoneità all'espletamento di determinate funzioni e, comunque, di insussistenza di un rapporto fiduciario"<sup>253</sup>: un giudizio incentrato su elementi oggettivi, dove però, al contempo, rileva l'apprezzamento di fattori esterni alla prestazione di lavoro dirigenziale, cui è speculare l'affidamento sulla persona del dirigente<sup>254</sup>, e tutto questo trova oggi più compiuta espressione nel collegamento con la disciplina degli incarichi.

### 3. Le differenze con la responsabilità disciplinare

La responsabilità dirigenziale è cosa diversa dalla responsabilità disciplinare, così come voluto dal legislatore del 2002 e sulla cui scia si sono mossi sia il legislatore del 2009 sia la contrattazione collettiva che hanno espressamente distinto le due tipologie di responsabilità, e provveduto a regolare le coordinate procedurali e applicative dell'addebito disciplinare. L'art. 21 del d.lgs. 165/2001 dispone con chiarezza che è possibile rilevare gli estremi per l'addebito della responsabilità dirigenziale secondo la disciplina contenuta nel contratto collettivo.

Prima della novella del 2009 la responsabilità disciplinare veniva solo evocata dal citato articolo 21, con la Riforma Brunetta vengono espressamente previste le fattispecie di responsabilità disciplinare, anche se non esiste comunque una differenziazione netta tra le due tipologie di addebito.

---

<sup>251</sup> Sull'andamento dell'ufficio, pure oggetto di responsabilità, incidono anche fattori esterni alla prestazione del dirigente, che offuscano il relativo nesso di causalità: sia perché la responsabilità del dirigente riguarda l'attività dell'ufficio nel suo insieme, sia perché l'andamento dell'ufficio dipende da fattori esterni anche allo stesso ufficio. Si pensi, ad esempio, all'attività di altri uffici della stessa amministrazione, l'attività di altre amministrazioni, i comportamenti di soggetti privati, le condizioni ambientali, i mutamenti del quadro normativo. La responsabilità dirigenziale appare radicata al contratto, ma collocata su un piano eteronomo del tutto peculiare, ispirato ad una logica istituzionale – giacché anch'essa attiene al rapporto "politica-amministrazione" –, non riconducibile ai classici schemi delle obbligazioni contrattuali. V. TREMOLADA M., *Il dirigente pubblico tra responsabilità di risultato e disciplinare*, cit., p. 69.

<sup>252</sup> V. TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, in *GDA*, 1995, p. 948. Rimane quindi invariato il quadro concettuale per orientarsi nell'insieme delle responsabilità del dirigente disegnato dagli interventi degli ultimi anni (in particolare del D.lgs. 150/2009: v. gli artt. 21, comma 1-bis, 55 *sexies*, comma 3; 55 *septies*, comma 6) definiti una vera giungla, v. CARUSO B., *Le dirigenze pubbliche tra nuovi poteri e responsabilità (Il ridisegno della governance nelle p.a. italiane)*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 104/2010, p. 26.

<sup>253</sup> Così Cass., 8 aprile 2010, n. 8329, FI, 2010, I, c. 2395; ma anche, precedentemente Cons. Stato, Sez. VI, 14 novembre 1988, n. 1236, in Cons. Stato, 1988, I, p. 1435.

<sup>254</sup> Inoltre, per circoscrivere il conseguente spazio decisionale, il legislatore ha introdotto il "parere conforme" del Comitato dei garanti per i provvedimenti motivati da responsabilità dirigenziale (art. 22 D.lgs. 165/2001). In seguito alla novella del 2009 il comitato deve essere solo "sentito", con l'attuazione della legge delega del 2015 al comitato si sostituiscono le Commissioni per la dirigenza.



L'addebito per responsabilità disciplinare può essere mosso a fronte di un inadempimento delle obbligazioni nascenti dal contratto di lavoro del dirigente, ai sensi degli artt. 2104 e 2105 c.c., che configurano, in capo al prestatore di lavoro, gli obblighi di diligenza e di fedeltà<sup>255</sup>. La disciplina di tale tipo di responsabilità è rinvenibile nell'art. 40 del d.lgs. 165/2001 e dal capo IV del d.lgs. n. 150/2009 il quale da un lato modifica l'art. 55 del d.lgs. 150/2009, dall'altro aggiunge nuove disposizioni normative tipizzandone le ipotesi ma contestualmente rinviando alla contrattazione collettiva per quanto attiene la definizione dei casi riconducibili alle fattispecie, l'intervento delle parti negoziali ha permesso, peraltro, di scongiurare il pericolo di una dilatazione delle ipotesi sanzionabili.

Come già anticipato, la responsabilità disciplinare scatta nel momento in cui il dirigente si rende colpevole di infrazioni e si affianca alla responsabilità amministrativo-contabile, a quella penale ed a quella dirigenziale e, mentre quest'ultima è essenzialmente volta a sanzionare l'incapacità dimostrata dal dirigente nell'esercizio della propria funzione manageriale e datoriale, quella disciplinare è strettamente connessa all'inadempimento degli obblighi nascenti dal contratto di lavoro di lavoro. Differenziare le due responsabilità non risulta però sempre agevole sul piano della prassi applicativa e tal proposito parte della dottrina è solita effettuare una distinzione tra le obbligazioni derivanti dal contratto di lavoro – che segna la nascita del rapporto di lavoro del dirigente a seguito di concorso – e quelle derivanti, invece, dall'attribuzione dell'incarico<sup>256</sup>. Si può ritenere, infatti, che mentre la responsabilità disciplinare gravita intorno al contratto di lavoro di base, la responsabilità dirigenziale gravita attorno all'atto di conferimento dell'incarico, entrambi sanzionando l'insufficiente rendimento, l'uno quello 'ordinario' derivante dal contratto, l'altro quello 'aggiuntivo' discendente dall'incarico. La prima forma di responsabilità fa riferimento al colposo inadempimento del

---

<sup>255</sup> V. su questi aspetti LANOTTE M., *Interpretazioni (e innovazioni) giurisprudenziali sul licenziamento del dirigente pubblico*, in *DLM*, 2007, p. 151 ss.

<sup>256</sup> Questa autorevole parte della dottrina è nel senso di una lettura pan privatistica delle norme in materia di incarichi di funzione dirigenziale. Fermo restando, infatti, il contratto con cui è stabilito il trattamento economico - e della cui natura privatistica non si dubita - si intende, per l'appunto, sostenere come il delicato momento del conferimento dell'incarico al dirigente pubblico sia governato dalle regole del negozio giuridico di diritto privato (conformemente a quanto previsto dall'art. 5, comma 2, D.lgs. 165/2001). Questo significa che tanto l'oggetto, quanto l'obiettivo e la durata dell'incarico dovrebbero derivare da uno scambio di consensi tra parte datoriale pubblica e dirigente - funzionale alla condivisione del progetto politico della prima - ed essere, pertanto, disciplinati in un contratto. A fronte di tale ricostruzione, l'uso da parte del legislatore del termine "provvedimento, nell'art. 19 del D.lgs. n. 165/2001, nella fase del conferimento dell'incarico, individua solo il provvedimento unilaterale datoriale senza alcuna implicazione giusamministrativistica. Conforme a tale indirizzo interpretativo Corte Cass., sentenza 20 marzo 2004, n. 5659, GDA, 2004, p. 1095. In dottrina, nella medesima direzione NICOSIA G., *Dirigenze responsabili*, cit., p. 188 ss.; ZOPPOLI A., *Commento sub art. 19*, cit., GAROFALO M.G., *La dirigenza pubblica rivisitata*, in *LPA*, 2002; BOSCATI A., *Il dirigente dello Stato*, cit., 2006; in senso contrario v. CERBO P., *Potere organizzativo e modello imprenditoriale nella Pubblica Amministrazione*, Cedam, 2007.

contratto di lavoro<sup>257</sup>, rispetto alla quale rileva l'elemento psicologico (dolo o colpa) del dirigente. La seconda forma, quella dirigenziale in senso stretto, ha essenzialmente natura oggettiva. L'unico elemento realmente in grado di differenziarle<sup>258</sup> attiene alle procedure di rilevazione e si sostanzia nella necessità del preventivo esperimento della procedura di valutazione con riguardo a quella dirigenziale. Tra le due non vi è interferenza, nel senso che è possibile attivare il procedimento disciplinare a prescindere dalla fase in cui si trova il sistema di valutazione della *performance*.

#### 4. L'addebito disciplinare: tipologie e peculiarità

La responsabilità disciplinare presenta per la dirigenza pubblica rilevanti profili di specificità rispetto alla sua disciplina nel settore privato.

Il dirigente, in ragione della doppia configurazione di prestatore di lavoro e di datore, è attore sia sul versante attivo - in quanto soggetto promotore e prosecutore del procedimento disciplinare per le infrazioni di minore gravità per le quali è prevista l'irrogazione di sanzioni superiori al rimprovero verbale ed inferiori alla sospensione dal lavoro e dalla retribuzione per più di dieci giorni (con esplicitata responsabilità nel caso di mancata attivazione o prosecuzione dell'azione disciplinare<sup>259</sup>) - sia sul versante passivo, quale soggetto destinatario di sanzioni disciplinari anche conservative, nell'ambito di un sistema normativo che impone un recesso dell'amministrazione necessariamente causale.

Proprio l'esclusione di un regime legale di libera recedibilità costituisce un significativo elemento di differenziazione rispetto alla dirigenza privata. In stretta connessione si pone il

---

<sup>257</sup> Per violazione dei tipici obblighi di diligenza e di fedeltà.

<sup>258</sup> Nell'art. 21, comma 1-bis una tipica ipotesi di responsabilità disciplinare segue, infatti, il percorso di addebito della responsabilità dirigenziale/manageriale con audizione del Comitato dei garanti. Il fatto che i due tipi di responsabilità tendessero ad assomigliarsi anche sotto il profilo delle procedure era verificabile anche prima della riforma del 2009. In effetti i contratti collettivi per la dirigenza del settore sanitario prevedevano già durante la tornata contrattuale 1998/2001 la prospettiva di sottoporre al Comitato dei garanti pure la sanzione disciplinare. L'art. 23 del CCNL 8 giugno 2000 relativo all'area medico e veterinaria si ponevano in questa direzione. Del resto la giurisprudenza, in più di un'occasione ha ratificato la necessità, prevista per contratto, di avallare la sanzione disciplinare con il parere di un organismo (il Comitato dei garanti) nato invece per l'addebito dirigenziale in senso stretto. V. SPINELLI C., *Licenziamento per giusta causa del dirigente medico e parere del Comitato dei Garanti*, (Nota a Trib. Firenze, sentenza 15 gennaio 2004), in *LPA*, 2004, p. 199; anche se i giudici di II grado riformano la sentenza nel senso che il parere del Comitato dei garanti è da richiedersi solo rispetto alla fattispecie di responsabilità dirigenziale.

<sup>259</sup> Peraltro, la possibilità di giustificare la decadenza dall'azione disciplinare pare avere da un punto di vista logico poco senso. Infatti tale situazione coincide o con il non avere elementi per procedere o ritenerli comunque irrilevanti. Dunque, ragioni che dovrebbero portare in positivo all'adozione di un provvedimento di archiviazione.

tema dell'individuazione delle tutele applicabili al dirigente illegittimamente licenziato, derivante dalla coesistenza di non coordinate disposizioni di fonte contrattuale e legislativa.

Un legislatore che per tutti i pubblici dipendenti, con altro considerevole profilo di specialità rispetto al lavoro privato, individua una serie di comportamenti inadempienti tali da comportare l'irrogazione del licenziamento: con riguardo a tale previsione occorre valutare l'integrale applicabilità alla categoria dirigenziale delle ipotesi ivi previste, nonché, con considerazione di più ampio respiro, l'esistenza o meno di un vincolo a procedere all'applicazione della sanzione espulsiva. Nondimeno con specifico riferimento al licenziamento sarà interessante anche considerare come si attegga l'elemento fiduciario nel rapporto di lavoro del dirigente pubblico. Il tema è stato in prevalenza affrontato con riguardo alla fase di conferimento dell'incarico<sup>260</sup>, con limitata attenzione al venir meno della fiducia quale ragione giustificatrice del recesso dell'amministrazione. L'indagine, come si vedrà più avanti, sarà svolta avendo riguardo al particolare rapporto esistente tra il potere disciplinare e gli altri poteri datoriali (direttivo e di controllo) nel lavoro pubblico. Un settore in cui, peraltro, come già evidenziato i generali obblighi del prestatore di lavoro sono integrati e specificati da quanto previsto dal Codice di comportamento.

Ancora l'assoggettamento del dirigente pubblico a sanzioni conservative segna un altro netto elemento di divaricazione rispetto al settore privato ove la connotazione di vertice dell'attività dirigenziale e la ritenuta conseguente attenuazione della subordinazione comportano che non siano concepite sanzioni differenti da quella espulsiva in cui si concentra il potere disciplinare<sup>261</sup>.

La previsione di sanzioni conservative ha altresì rilevanti implicazioni di rilievo sistematico<sup>262</sup> in ragione della particolare struttura del rapporto di lavoro dirigenziale che, come noto, per la dirigenza di ruolo contempla la coesistenza di un contratto a tempo

---

<sup>260</sup>In merito v. ENDRICI G., *Il potere di scelta*, Bologna, 2000; D'ALESSIO G., *La dirigenza: imparzialità amministrativa e rapporto di fiducia con il datore di lavoro*, in *LPA*, 2007, 349 ss.; BATTINI S., *L'autonomia della dirigenza pubblica e la "riforma Brunetta": verso un equilibrio fra distinzione e fiducia?*, in *GDA*, 2010, p. 41 ss.

<sup>261</sup>Così, con riferimento al settore privato, v. espressamente GRAGNOLI E., *L'esercizio del potere disciplinare nei confronti del dirigente privato*, in MAINARDI S. (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Giappichelli, 2012, 387.

<sup>262</sup>Antecedentemente alla novella del 2009 la dottrina era divisa. Ad esempio, MAINARDI S., *L'estinzione del rapporto*, in F. CARINCI- MAINARDI S. (a cura di), *La dirigenza nelle pubbliche amministrazioni. Dal modello unico ministeriale ai modelli caratterizzanti le diverse amministrazioni*, Giuffrè, 2005, 271 s., riteneva che la scelta operata dai contratti collettivi di prevedere l'esercizio del potere disciplinare nei confronti dei dirigenti nella sola forma della più grave delle sanzioni costituita dal licenziamento risultasse ragionevole in relazione ai soggetti destinatari in ragione del particolare rapporto di fiducia che li lega all'amministrazione, traendone la giustificazione dell'omessa predisposizione di un codice disciplinare. Altra parte, v. ad esempio LANOTTE M., *Il licenziamento del dirigente pubblico*, Giappichelli, 2003, p. 134, sottolineava come la mancata definizione di un codice disciplinare e la configurazione del licenziamento come unica sanzione apparisse una scelta discutibile in ragione delle differenze esistenti tra la dirigenza del settore privato e quella del settore pubblico.

indeterminato e di un incarico a termine<sup>263</sup>. Non meno rilevanti sono alcune speciali regole di carattere procedimentale dettate per la sola dirigenza pubblica tra le quali quelle che prevedono in taluni casi una dissociazione tra l'organismo competente per la fase istruttoria ed il titolare del potere di applicazione della sanzione; una divisione che impone di dover definire il ruolo e la competenza del secondo soggetto, cioè di delimitare in quale misura sia vincolato alle risultanze della fase istruttoria e, segnatamente, all'obbligo di applicare la sanzione proposta.

Il d.lgs. 165/2001, come novellato dal d.lgs. 150/2009, prevede espressamente le ipotesi di infrazioni disciplinari con le relative sanzioni:

- il rifiuto ingiustificato a testimoniare o a collaborare in un procedimento disciplinare in corso presso altra pubblica amministrazione per il quale si prevede la privazione della retribuzione fino a 15 giorni (art. 55 *bis*, comma 7);
- il comportamento inadempiente rispetto al controllo delle condotte assenteistiche che prevede in capo al dirigente l'applicazione delle disposizioni riguardanti la fattispecie di responsabilità disciplinare di cui all'art. 55 *sexies*, comma 3, d.lgs. 165/2001, nonché dell'art. 21 dello stesso decreto;
- il mancato esercizio o la decadenza dell'azione disciplinare, dovuti all'omissione o al ritardo, degli atti del procedimento disciplinare o a valutazioni sull'insussistenza dell'illecito disciplinare irragionevoli o manifestamente infondate, in relazione a condotte aventi oggettive e palesi rilevanza disciplinare, che comporta per il soggetto responsabile avente qualifica dirigenziale la sospensione del servizio con privazione della retribuzione in proporzioni alla gravità dell'infrazione non perseguita, fino ad un massimo di tre mesi in relazioni alle infrazioni sanzionabili con il licenziamento, ed altre se la mancata attribuzioni della retribuzione di risultato per un importo pari a quello spettante per il doppio del periodo della durata della sospensione.

Nell'ambito dei principi e criteri direttivi dettati dall'articolo 17, comma 1, della legge n. 124 del 2015, per la riforma del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni e dei connessi profili di organizzazione amministrativa, quanto alla responsabilità disciplinare dei pubblici dipendenti, si prevede l'introduzione di norme "finalizzate ad accelerare e rendere

---

<sup>263</sup> Che come rileva D'AURIA G., *La tormentata riforma della dirigenza pubblica*, in *LPA*, 2001, p. 20 costituisce l'elemento di specialità del rapporto di lavoro del dirigente pubblico; in merito ZOPPOLI A., *Dirigenza, contratto di lavoro e organizzazione*, Jovene, 2000, p. 230 ritiene così di poter configurare un modello di distinzione funzionale e di contiguità strutturale.

concreto e certo nei tempi di espletamento e di conclusione l'esercizio dell'azione disciplinare" (lettera s).

Nonostante il tono generale della norma delegante, nello schema di decreto legislativo approvato per dare attuazione alla delega posta dall'articolo 17, c. 1, lett. s, legge n. 124/2015, il Governo, anche sull'onda di recenti vicende che hanno catalizzato l'attenzione mediatica sugli illeciti disciplinari di alcuni dipendenti pubblici, ha ritenuto di occuparsi solo ed esclusivamente del licenziamento per "falsa attestazione della presenza in servizio", formulando ben cinque commi aggiuntivi al testo dell'articolo 55-*quater* del decreto legislativo n. 165/2001. Questa disposizione, al comma 1, lettera a, già prevede, in realtà, la sanzione del licenziamento disciplinare senza preavviso in caso di "falsa attestazione della presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente", oltre che per "giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o che attesta falsamente uno stato di malattia".

Lo schema di decreto legislativo provvede, tuttavia, a ridefinire la fattispecie, ampliandola e dettagliandola quanto alle possibili modalità di esecuzione dell'illecito. Si prevede, infatti, che qualunque modalità fraudolenta posta in essere per far risultare il dipendente in servizio o trarre in inganno l'amministrazione, presso la quale il dipendente presta servizio, circa il rispetto dell'orario di lavoro costituisce falsa attestazione della presenza in servizio. L'illecito disciplinare si configura anche nel caso in cui il dipendente si sia avvalso dell'aiuto di terzi, i quali sono ritenuti a loro volta responsabili della medesima violazione, per aver agevolato – con la propria condotta attiva ma anche solo omissiva – la condotta fraudolenta (c. 1-bis). Con riferimento agli aspetti procedurali, lo schema di decreto interviene, come approfondirà nel prosieguo della trattazione, sul ricorso alle misure cautelari e sui termini del procedimento disciplinare.

Lo schema di decreto è stato trasmesso, per la formulazione di un parere, al Consiglio di Stato il quale - premessa una valutazione di generale condivisione della scelta operata dal Governo, nell'esercizio della delega, di concentrare l'attenzione sul fenomeno dell'assenteismo nei casi di falsa attestazione della presenza in servizio - si è poi pronunciato sulle singole previsioni normative, ravvisando per alcune di esse gli estremi della carenza di un adeguato supporto di delega legislativa. Il Collegio ha censurato per eccesso di delega la disposizione che si occupa della disciplina dell'azione di responsabilità per danno di immagine alla pubblica amministrazione (c. 3-*quater*, di cui è fatta salva solo la prima parte, che si concretizza in un mero obbligo di denuncia e segnalazione, rispettivamente al Pubblico Ministero e alla competente procura regionale della Corte dei conti, connesso al compimento dei fatti per cui

si avvia il procedimento disciplinare) e quella che introduce una nuova fattispecie di reato per omissione di atti di ufficio, diversa rispetto a quella tipizzata dall'art. 328 c.p. (c. 3-*quinqies*). Con riferimento alle altre previsioni normative, il Collegio, pur ritenendole coerenti con i principi direttivi della delega, non ha mancato di formulare alcuni suggerimenti al Governo, sia nel merito che riguardo alla tecnica redazionale dei testi. Così, ad esempio, è stata segnalata l'esigenza di un più adeguato coordinamento tra le nuove disposizioni e quelle previgenti, più precisamente tra quelle relative al procedimento disciplinare accelerato e la disciplina generale del procedimento disciplinare contenuta negli articoli 55 e seguenti del n. 165 del 2001, nonché, in ordine alla qualificazione della fattispecie, tra la nuova previsione del comma 1-*bis* e quella del comma 1, lett. a, dello stesso art. 55-*quater*.

Altri rilievi hanno riguardato l'adeguatezza e la proporzionalità delle misure adottate, talora ritenute carenti. In tale prospettiva, si è evidenziata l'assenza di ogni riferimento alla corresponsione di un assegno alimentare a fronte della sospensione obbligatoria dal servizio, che risulterebbe invece coerente con la natura cautelare del provvedimento e la salvaguardia delle esigenze di sostentamento del dipendente privato della retribuzione, come del resto già previsto in caso di sospensione cautelare facoltativa dai contratti collettivi. Analoga considerazione viene riservata all'introduzione della sanzione disciplinare del licenziamento per i dirigenti e i responsabili di servizio che omettono di avviare il procedimento disciplinare nel caso di falsa attestazione della presenza in servizio accertata in flagranza ovvero mediante strumenti di sorveglianza o di registrazione degli accessi o delle presenze; tale previsione, per un verso, rende più gravosa la responsabilità disciplinare di questi soggetti in tale ipotesi specifica rispetto a quanto dispone l'art. 55-*sexies*, c. 3, per il mancato esercizio o la decadenza dell'azione disciplinare e, per altro verso, finisce sostanzialmente per equiparare il dirigente, quanto al trattamento sanzionatorio, a un soggetto che ha concorso al compimento dell'illecito.

##### **5. I presupposti della responsabilità per incapacità manageriale: il mancato raggiungimento degli obiettivi**

Per quanto attiene la responsabilità che sanziona l'incapacità del dirigente di svolgere il proprio ruolo manageriale, le causali – come visto in precedenza – sono connesse al legame di fedeltà della dirigenza con il vertice politico: cioè il mancato raggiungimento degli obiettivi programmati e l'inosservanza delle direttive impartite.

Le determinanti dell'inadempimento del dirigente pubblico si esauriscono nella pura e semplice mancanza della prestazione dovuta, senza bisogno indagini circa il proprio comportamento<sup>264</sup>, il che non esclude, tuttavia, che sia possibile, nel corso delle esecuzioni dell'incarico medesimo, procedere ad un rinegoziazione qualora si ritiene possano verificarsi eventi che ne impediscano il conseguimento. Come già evidenziato la responsabilità dirigenziale è stata al centro del dibattito dottrinale circa la sua natura, e l'orientamento maggioritario propende per la natura oggettiva di essa, laddove a partire dalla novella del 2002 sono state valorizzate le componenti oggettive di questo tipo di responsabilità tali da considerarla quale responsabilità senza colpa dell'agente<sup>265</sup>.

In effetti prima del 2002 veniva contemplato, ai fini dell'addebito, non tanto il raggiungimento dell'obiettivo assegnato quanto le prestazioni dirigenziali, in modo da poter misurare in modo puntuale la colpa del dirigente, diversamente dalla formulazione attuale in cui diventa preponderante il raggiungimento degli obiettivi mentre resta in disparte il riferimento alla prestazioni dirigenziali e cioè alle modalità di conduzione della gestione da parte del dirigente stesso<sup>266</sup>. In dottrina, peraltro, si sostiene come la responsabilità dirigenziale per mancata conseguimento degli obiettivi assegnati, si sostanzia nell'inadempimento di un'obbligazione di risultato e dunque si considera il dirigente adempiente non quando abbia dimostrato di aver usato tutti i mezzi possibili nell'esecuzione della prestazione (e quindi nel raggiungimento dell'obiettivo) bensì quando abbia conseguito il risultato programmato. Nel caso di obbligazioni di mezzi non è fondamentale il verificarsi di un risultato, quanto l'osservazione del comportamento tenuto dal debitore ai fini del compimento della prestazione.

Con il d.lgs. 150/2009 viene conferita una forte centralità alla valutazione della prestazione dirigenziale e viene posta, altresì, l'enfasi sulla verifica della complessiva attività dirigenziale: l'art. 9 descrive in maniera dettagliata tutti gli aspetti in cui si esprime la verifica della

---

<sup>264</sup> Con l'unica possibilità di temperare la responsabilità, a ricorrere delle fattispecie del caso fortuito o della forza maggiore che rendono inesigibile la prestazione.

<sup>265</sup> Anche la giurisprudenza avalla quest'orientamento, v. tra tutte Cass. Sez. lav., 8 aprile 2010, n. 8329, secondo cui la responsabilità dirigenziale, a differenza di quella disciplinare, ha carattere gestionale, non riferibile a condotte realizzate in puntuale violazione di singoli doveri, ma collegate ad un apprezzamento globale dell'attività del dirigente.

<sup>266</sup> L'orientamento dominante, peraltro, nel vigore del precedente disposto normativo, confermava comunque la natura oggettiva della responsabilità dirigenziale in quanto l'accertamento della stessa avveniva guardando non tanto il comportamento colposo dell'agente quanto i risultati complessivi prodotti sull'organizzazione dell'ufficio cui il dirigente era preposto. V. ZOPPOLI A., *Dirigenza, contratto di lavoro e organizzazione*, Esi, 2000, p. 310, secondo cui "ad avere rilievo giuridico essenzialmente è, di per sé, l'andamento dell'ufficio che si dirige, in tutti i suoi profili, e non una colpa del dirigente". Dello stesso avviso sono anche RUSCIANO M., *Spunti su rapporto di lavoro e responsabilità del dirigente pubblico*, in *Riv. Trim. dir. Proc. Civ.*, 1998, p. 387 ss.; TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, Cedam, 2000.

complessiva micro-organizzazione e gestione dirigenziale considerando sia elementi soggettivi che oggettivi la cui verifica consente di indagare, in sede di valutazione, anche la componente psicologica.

Potrebbe così sembrare che si dia rilievo, da questo momento in poi, ad una visione soggettiva della responsabilità che coinvolge l'accertamento della volontà di produrre i risultati fissati nonché il *modus operandi* del dirigente nello svolgere il suo ruolo gestionale-manageriale.

In realtà in questa norma confluiscono tanto l'aspetto soggettivo quanto quello oggettivo: in sede di valutazione si effettua l'indagine dell'elemento psicologico e dunque la verifica della 'colpa' del dirigente, anche attraverso il ricorso a strumenti – come le schede di valutazione – che costituiscono forme di graduazione indiretta del grado di colpa del personale dirigenziale sottoposto a valutazione della propria *performance*<sup>267</sup>.

Stante questa impostazione si ritiene si possa sposare la tesi di chi afferma che la responsabilità del dirigente connessa all'attività gestionale, accertata secondo criteri e parametri oggettivi – che evidenziano il mancato raggiungimento degli obiettivi e l'inosservanza delle direttive disposte dall'organo funzionalmente sovraordinato – ha una sua autonoma conformazione. Ai fini di tale configurazione si prescinde da elementi di colpa o dolo talché è sufficiente il controllo sull'oggettivo andamento dell'incarico, nei suoi effetti finali e provvisori tenendo in considerazione del rispetto o meno, da parte del dirigente, delle direttive ricevute<sup>268</sup>.

Il legislatore del 2012 è intervenuto a specificare una importante qualità degli obiettivi da conseguire con l'incarico: la ragionevole realizzabilità<sup>269</sup>. Ai sensi dell'art. 5, comma 11, della L. 135/2012, la c.d. *spending review*, gli obiettivi devono essere specifici, misurabili, ragionevolmente realizzabili e collegati a precise scadenze temporali, aprendo così la strada all'eventualità che il dirigente, in sede di audizione consultiva della valutazione, possa eventualmente eccepire che gli obiettivi programmati non presentino i requisiti imposti dalla legge. I presupposti dell'inadempimento del dirigente pubblico si esauriscono, pertanto, nella pura e semplice mancanza della prestazione dovuta nel tempo e nei luoghi previsti, con l'unica possibilità di temperare la responsabilità, al ricorrere del caso fortuito o della forza maggiore,

---

<sup>267</sup> Così NICOSIA G., *Dirigenze responsabili*, cit., p. 153.

<sup>268</sup> V. tra tutti ESPOSITO M., *La responsabilità dirigenziale*, cit., p. 241 ss.

<sup>269</sup> V. NICOSIA G., *Valutare per risparmiare: strategie e best practices per la "buona amministrazione"*, in *Rassegna italiana di valutazione*, 2012.



ovvero quando l'obiettivo sia divenuto irragionevolmente realizzabile secondo i criteri introdotti nel 2012<sup>270</sup>.

L'art. 21 è stato oggetto di modifiche anche da parte del decreto attuativo (non ancora efficace) della L. 124/2015 ed in particolare all'art. 5 – intitolato modifiche all'art. 21 del d.lgs. 165/2001 - introduce al comma 1 del suddetto articolo la puntuale declinazione delle fattispecie che integrano gli estremi del “mancato raggiungimento degli obiettivi”<sup>271</sup>. La scelta di riempire di contenuto una previsione che appariva abbastanza generica potrebbe essere facilmente condivisibile, quello che non convince è la poca chiarezza di alcune disposizioni e la dubbia riconducibilità di alcune di esse nell'ambito della responsabilità dirigenziale. Sono queste le critiche mosse in sede di esame del decreto da parte del Consiglio di Stato, valutazioni che sono pressappoco le stesse che si evincono nel parere delle Camere. Tra le fattispecie tacciate di non rispondere al modello ci sono quelle che fanno riferimento alle relazioni con il personale, incriminate perché appaiono piuttosto riconducibili alla violazione dei doveri di vigilanza sul personale, già disciplinate dal comma 1-bis dell'art. 21.

Altre fattispecie sembrano invece costruite come violazione di obbligazioni di “mezzi” e non di “risultato”, quale il “mancato rispetto delle norme sulla trasparenza che abbiano determinato un giudizio negativo dell'utenza sull'operato della pubblica amministrazione e sull'accessibilità ai relativi servizi” che prescinde dall'oggettivo mancato perseguimento dei risultati. Altre ancora appaiono, eccessivamente generiche, quali la “valutazione negativa della struttura di appartenenza, riscontrabile anche da rilevazioni esterne”, nonché “la mancata rimozione di fattori causali illeciti”<sup>272</sup>. Alla luce di quanto emerso in una prima disamina delle

---

<sup>270</sup> Questo non esclude, tuttavia, che – nel rispetto dell'impostazione contrattuale che giustifica il rapporto di lavoro e incarico del dirigente – sia possibile, nel corso dell'esecuzione dell'incarico medesimo, procedere ad una rinegoziazione dell'obiettivo in vista di eventi che si frappongano al relativo conseguimento. Pertanto, il dirigente che in maniera accorta abbia intuito il verificarsi di tali eventi, procederà alla rinegoziazione dell'obiettivo medesimo e sfuggirà all'addebito di responsabilità; viceversa, colui che abbia lasciato scorrere il segmento temporale alla cui scadenza l'amministrazione è legittimata a chiedere il rendiconto sull'obiettivo, non potrà che soggiacere a tutte le conseguenze descritte.

<sup>271</sup> L'art. 5 del decreto recita: a) al comma 1, sono aggiunti, infine, i seguenti periodi: “Costituiscono mancato raggiungimento degli obiettivi: la valutazione negativa della struttura di appartenenza, riscontrabile anche da rilevazioni esterne; la reiterata omogeneità delle valutazioni del proprio personale, a fronte di valutazione negativa o comunque non positiva della *performance* organizzativa della struttura, e in particolare il mancato rispetto della percentuale del personale prevista dalla legge, o della diversa percentuale oggetto di negoziazione, cui attribuire indennità premiali, secondo le indicazioni dei contratti collettivi di lavoro; il riscontrato mancato controllo sulle presenze, e sul contributo qualitativo dell'attività lavorativa di ciascun dipendente; la mancata rimozione di fattori causali di illecito; il mancato rispetto delle norme sulla trasparenza, che abbiano determinato un giudizio negativo dell'utenza sull'operato della pubblica amministrazione e sull'accessibilità ai relativi servizi; il mancato rispetto dei tempi nella programmazione e nella verifica dei risultati imputabile alla dirigenza”.

<sup>272</sup> E' stato inoltre previsto l'inserimento del comma 1-ter che prevede, tra le fattispecie costituenti il mancato raggiungimento degli obiettivi, la mancata realizzazione del programma sottoscritto unitamente al contratto di lavoro, per i dirigenti generali il mancato raggiungimento degli obiettivi risponde all'atto di programmazione accessorio al conferimento dell'incarico e sottoscritto unitamente allo stesso. Si prevede inoltre che la procedura di contestazione, finalizzata ad accertare la responsabilità dirigenziale, venga recepita in apposito atto

modifiche alla norma, sembra che, in sede di approvazione del decreto attuativo, siano state accolte le eccezioni mosse dal Consiglio di Stato (e dalle Camere), e ci si auspica che venga quanto prima risolto il problema di incostituzionalità sollevato dalla sentenza n. 251 del 2016, in modo da dar luogo ad una disciplina della responsabilità quanto più possibile organica e chiara.

## 6. *Segue... e l'inosservanza delle direttive*

Oltre che per mancato raggiungimento degli obiettivi, la responsabilità disciplinare è imputabile anche per inosservanza delle direttive. Anche questo requisito, benché sia un elemento addebitabile soggettivamente al dirigente, può essere valutato in termini oggettivi dal momento che riguarda le aspettative di risultato riposte, a priori, nelle qualità e capacità manageriali del dirigente all'atto dell'affidamento dell'incarico. Pertanto, più che essere visto come inadempimento dell'obbligo di diligenza, rileva come segnale dell'eventuale raggiungimento imperfetto degli obiettivi ovvero, come avviso di un possibile fallimento dell'obiettivo<sup>273</sup>.

L'inosservanza delle direttive viene rilevata nella connessione con i risultati attesi dell'attività dirigenziale: le due causali sono unificate sia per le modalità di accertamento sia per il riferimento comune all'imputabilità. È, pertanto, un elemento addebitabile soggettivamente al dirigente, ma che contribuisce a raggiungere una determinazione, seppur oggettiva, poiché attiene alle aspettative di risultato riposte, a priori, nelle qualità e capacità manageriali del dirigente all'atto del conferimento dell'incarico.

I problemi interpretativi circa la fattispecie in esame si sono concentrati sulla locuzione "imputabili", la quale non è significativa di una sanzione che presuppone la verifica capillare della colpa ma va letta in un'ottica oggettiva. Come si è osservato<sup>274</sup>, il legislatore del 2009, nel riscrivere l'art. 21 d.lgs. 165/2001 ha utilizzato la locuzione al plurale e non al singolare, dunque non con riferimento all'inosservanza, talché il lemma sembra più utilizzato per specificare la natura delle direttive. La norma può essere riletta nel senso di considerare l'espressione "direttive imputabili" simile a "direttive attribuibili" o "ascrivibili", per ribadire che la responsabilità dirigenziale può essere azionata rispetto all'inosservanza delle direttive

---

dell'amministrazione che deve prevedere le modalità di rinegoziazione degli obiettivi e programmi con tempistica tale da garantire l'organo di vertice sulla rimodulazione dell'obiettivo così da consentirne il raggiungimento ovvero l'individuazione di soluzioni alternative.

<sup>273</sup> V. ZOPPOLI A., *Commento all'art. 21, cit.*, p. 1178-1182.

assegnate, e quindi riferibili al dirigente, rilevando perciò il fatto che la mancata osservanza riguarda fatti riconducibili al dirigente ma a prescindere dalla componente soggettiva e volontaristica<sup>275</sup>.

Una volta che si è riscontrato l'esito negativo della procedura di valutazione, l'amministrazione deve stabilire, sulla base di parametri già fissati, se il caso di inosservanza delle direttive sia grave o gravissimo, per individuare la sanzione applicabile al caso concreto.

Da questo punto di vista già il legislatore del 2002 aveva raccolto i segnali provenienti dalla prassi ed eliminato il requisito della "gravità" dell'inosservanza<sup>276</sup>, prima necessario per l'integrazione della fattispecie di responsabilità dirigenziale, mentre ai sensi della formulazione normativa ora vigente, così come modificata nel 2009, è sufficiente l'inosservanza semplice delle direttive dell'amministrazione, affinché si possa muovere l'addebito per responsabilità dirigenziale.

Per quanto riguarda il problema della misurazione della gravità dell'inosservanza delle direttive ci si è domandati se questa possa derivare da valutazioni soggettive dell'amministrazione oppure da misurazioni oggettive, basate su scale di valori graduate secondo l'entità della mancanza.

Pare che sia da prediligere la soluzione della valutazione soggettiva dello stesso soggetto, l'amministrazione, che sopporta le conseguenze della mancanza, talché sarà lei stessa a soppesare la gravità sulla base degli effetti più o meno pregiudizievoli sull'efficiente gestione dell'azione amministrativa.

In materia sono emerse anche problematiche sul piano giurisprudenziale: molte pronunce del giudice ordinario rintracciabili in materia di responsabilità dirigenziale in tutti i comparti della pubblica amministrazione si sono confrontate con la delicata questione della corretta qualificazione del tipo di addebito da muovere in capo al dirigente e soprattutto non sempre la vicenda portata all'attenzione dei giudici del lavoro ha consentito di distinguere nettamente la responsabilità dirigenziale con quella disciplinare<sup>277</sup>.

---

<sup>274</sup> V. MEZZACAPO D., *Dirigenza pubblica e tecniche di tutela*, Jovene, 2010, p. 207.

<sup>275</sup> Come nel caso del mancato raggiungimento degli obiettivi, la disamina dell'elemento psicologico attiene ad un momento precedente all'addebito della responsabilità, quale quello della valutazione. È questa sede in cui, nel rilevare l'inosservanza delle direttive, si può procedere anche alla verifica della colpa del dirigente, attraverso il monitoraggio del complessivo *modus operandi* del dirigente sottoposto a valutazione.

<sup>276</sup> Già i contratti collettivi, peraltro, si erano mossi in questo senso: l'art. 35 del contratto collettivo 1998-2001, per la dirigenza dell'Area I, avevano previsto la revoca a fronte dell'inosservanza delle direttive impartite, il che faceva propendere per l'ammissibilità della revoca anche per inosservanza semplice delle direttive.

<sup>277</sup> Tra le pronunce più significative v. Corte d'Appello di Napoli, 31 dicembre 2004, relativa all'area della dirigenza sanitaria che ha affrontato il problema della qualificazione della fattispecie di responsabilità sottoposta alla propria cognizione, prima di individuare le regole e la disciplina da applicare. Il giudice interpretativo, chiamato a sciogliere il nodo interpretativo della riconduzione della vicenda processuale entro l'ambito dell'uno o dell'altro tipo di responsabilità, ha affermato che non si trattava di responsabilità dirigenziale, come sostenuto

Più di recente, la Cassazione ha riaffermato al sostanziale differenza tra le due tipologie di responsabilità basandosi sulla diversificazione procedimentale che connota la responsabilità dirigenziale in raffronto a quella disciplinare, e cioè perché nella responsabilità dirigenziale sussiste il parere finale del Comitato dei garanti che non è invece applicabile alle ipotesi di responsabilità disciplinare<sup>278</sup>.

## 7. Le problematiche relative alla responsabilità del dirigente medico

Date le peculiarità del ruolo del dirigente sanitario, medico in particolare, che lo differenziano notevolmente dalle altre figure dirigenziali del settore pubblico, si intende verificare se la tipologia di responsabilità esaminata finora (in particolare quella dirigenziale) possa essere applicata *sic et simpliciter* alla sanità pubblica, settore con un elevato grado di tecnicità e orientato, in quanto pubblico, anche al rispetto di principi quali la trasparenza e l'imparzialità, e se la sua previsione in capo al Direttore generale di un'azienda sanitaria sia una soluzione efficace per migliorare il servizio sanitario pubblico e risolvere, almeno in parte, i problemi che lo rendono spesso non adeguato, inefficiente e troppo dispendioso.

Se il Direttore generale è il responsabile ultimo della gestione dell'azienda sanitaria e dei risultati che essa consegue, e se la sua figura, almeno nelle più recenti riforme, è stata costruita attorno al modello manageriale, in quanto ritenuto più adeguato sia a livello qualitativo sia economico, la responsabilità dirigenziale, configurandosi come una fattispecie autonoma che si delinea quando i risultati non sono centrati, dovrebbe costituire il banco di prova al fine di saggiare la tenuta del modello prescelto e correggere le disfunzioni del sistema.

Inoltre, il fatto di rendere tale incarico amovibile, favorendo una reale rotazione ai vertici strategici delle amministrazioni, valorizzando le capacità professionali e tecniche nella selezione dei dirigenti, come previsto anche dall'ultima modifica normativa in materia (l. 124/2015), senza che essa sia esclusivamente frutto di scelte politiche, potrebbe costituire la chiave di volta per risolvere, almeno in parte, alcuni dei problemi che causano la c.d. 'mala sanità' e che sempre più, in questi anni, appesantiscono il nostro Paese<sup>279</sup>.

Nel sistema generale delineato in materia di responsabilità del pubblico dirigente, si inseriscono le problematiche relative al dirigente medico, al quale si applica la disciplina dettata

---

dall'appellato, ma di responsabilità disciplinare per "inadempimento dei doveri di diligenza e buona fede nell'esecuzione del contratto".

<sup>278</sup> Cass., sez. lav. 8 aprile 2010, cit.

<sup>279</sup> GOLLA M., *Il nuovo statuto della funzione pubblica: la dirigenza e il personale. Introduzione*, in corso di pubblicazione.

dal d.lgs. n. 165 del 2001 per la dirigenza statale sopra analizzata, con gli adattamenti imposti dalle peculiarità del contesto organizzativo ed istituzionale del Servizio sanitario nazionale.

In particolare, il d.lgs. n. 502 del 1992<sup>280</sup> estende espressamente al dirigente medico le regole dettate in generale per il dirigente pubblico, facendo salve le norme speciali che tengono conto delle spiccate prerogative tecniche e professionali della dirigenza medica, nonché della delicatezza degli interessi coinvolti nell'attività della stessa, primo fra tutti l'interesse alla salute.

L'anello di collegamento fra il sistema generale e quello speciale della dirigenza medica è costituito dall'art. 15 del d.lgs. n. 502, ove si prevede che la "dirigenza medica è disciplinata dal d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, salvo quanto previsto dal presente decreto".

A sua volta, l'art. 26 del d.lgs. n. 165 del 2001 (rubricato "norme per la dirigenza del Servizio sanitario nazionale") ritaglia una sfera di autonomia e specificità alla figura del dirigente del Servizio sanitario nazionale, come appunto definita dal d.lgs. n. 502 del 1992 (espressamente richiamato nel comma 2 del medesimo art. 26) e dalla contrattazione collettiva.

L'art. 15, comma 1, del d.lgs. n. 502 prevede che la dirigenza medica e sanitaria è "collocata in un unico ruolo, distinto per profili professionali, ed in un unico livello, articolato in relazione alle diverse responsabilità professionali e gestionali". In sede di contrattazione collettiva nazionale sono previste, in conformità ai principi e alle disposizioni del presente decreto, criteri generali per la graduazione delle funzioni dirigenziali nonché per l'assegnazione, valutazione e verifica degli incarichi dirigenziali e per l'attribuzione del relativo trattamento economico accessorio correlato alle funzioni attribuite ed alle connesse responsabilità del risultato. Fin dalla prima formulazione della disposizione citata risulta che la responsabilità per i risultati dell'attività svolta dal dirigente sanitario sia stata considerata dal legislatore di importanza strategica, tanto da essere oggetto di una specifica e articolata disciplina dettata dal d.lgs. n. 502 del 1992 e dalla contrattazione collettiva di comparto. Quest'ultima, in particolare, è stata particolarmente attiva nel disciplinare il procedimento di valutazione e di accertamento della responsabilità dirigenziale, contribuendo a consolidare la natura "aggiuntiva" di tale responsabilità rispetto a quella propriamente disciplinare. Gli ultimi interventi contrattuali, dopo l'approvazione del d.lgs. n. 150 del 2009, hanno innanzitutto precisato l'importanza della "distinzione tra le procedure e i criteri di valutazione dei risultati e quelli relativi alla responsabilità disciplinare, anche per quanto riguarda gli esiti delle stesse". In

---

<sup>280</sup> Il testo del 1992 è stato oggetto di rilevanti e sostanziali modifiche negli anni successivi, in particolare ad opera del d.lgs. n. 229 del 1999 (cosiddetta Riforma Bindi) volta a completare il processo di privatizzazione del settore sanitario intrapreso sette anni prima.

tal senso si è specificato che “la responsabilità disciplinare attiene alla violazione degli obblighi di comportamento, secondo i principio e le modalità di cui al presente CCNL e resta distinta dalla responsabilità dirigenziale, disciplinata dall’art. 15 ter del d.lgs. n. 502 del 1992, che invece riguarda il raggiungimento dei risultati in relazione agli obiettivi assegnati, nonché la capacità professionale, le prestazioni e le competenze organizzative dei dirigenti. Quest’ultima viene accertata secondo le procedure e mediante organismi previsti nell’ambito del sistema di valutazione di cui agli artt. 25 e segg. del CCNL del 3 novembre 2005”<sup>281</sup>. Stante la distinzione logica e procedurale tra responsabilità disciplinare e dirigenziale riconosciuta dalla stessa contrattazione collettiva, occorre a questo punto decifrare, nel composito quadro normativo vigente, le varie ipotesi di responsabilità dirigenziale dei sanitari, caratterizzate da un diverso grado di responsabilità gestionale/manageriale, a secondo del ruolo e delle mansioni concretamente svolte dai dirigenti medesimi.

Nonostante, infatti, i dirigenti del comparto siano inquadrati in un unico ruolo dirigenziale, la normativa consente di individuare una alta dirigenza, vale a dire i responsabili di struttura, semplice o complessa, e una bassa dirigenza. Malgrado, dunque, il legislatore continui spesso a considerare la dirigenza nel suo insieme, è possibile scindere nello *status* dirigenziale due distinte “facce”: secondo il noto richiamo mitologico al Giano bifronte<sup>282</sup>, la dirigenza sarebbe in parte caratterizzata dall’attribuzione di funzioni in cui si evidenziano di più i connotati della “testa manageriale” (appunto i dirigenti responsabili di struttura); altra parte della dirigenza avrebbe, invece, più i connotati della “testa del lavoratore subordinato”, ancorché il dirigente svolga alte funzioni professionali e sia dotato di un certo potere gestionale e organizzativo. Si tratta, peraltro, di un potere fortemente responsabilizzato e controllato dall’alta dirigenza, più ancora che dall’organo di indirizzo politico amministrativo che non esercita funzioni gestionali ma, in qualche modo, vi partecipa attraverso l’alta dirigenza che le condivide entrambe.

Come previsto dall’art. 15, comma 4, del d.lgs. n. 502 del 1992, dopo un primo quinquennio di attività, valutato positivamente, al dirigente sanitario può essere attribuito un incarico di natura professionale (anche di alta specializzazione, di consulenza, studio e ricerca, ispettive, di verifica e di controllo) e/o di direzione di struttura<sup>283</sup>.

---

<sup>281</sup> Così art. 5, comma 2, del CCNL del personale della dirigenza medico-veterinaria del SSN del 6 maggio 2010.

<sup>282</sup> Il richiamo a tale rappresentazione della figura dirigenziale in dottrina è piuttosto frequente, v. tra tutti CARINCI F., MAINARDI S., *La terza riforma del lavoro pubblico*, 2011, p. 193; ma anche TIRABOSCHI M., VERBARO F., *La nuova riforma del lavoro pubblico: commento alla legge 4 marzo 2009, n. 15, e al decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150*, Giuffrè, 2010, p. 528.

<sup>283</sup> Secondo quanto previsto dall’art. 15 ter, comma 1 e 2, Gli incarichi di cui all’articolo 15, comma 4, sono attribuiti, a tempo determinato, dal Direttore generale, secondo le modalità definite nella contrattazione collettiva nazionale, compatibilmente con le risorse finanziarie a tal fine disponibili e nei limiti del numero degli incarichi e delle strutture stabiliti nell’atto aziendale di cui all’articolo 3, comma 1-bis, tenendo conto delle valutazioni

Alla luce del quadro normativo dettato in tema di valutazione, come esaminato nel capitolo precedente della trattazione, appare chiaro che è in relazione all'attività svolta da questa categoria di alta dirigenza si configura il possibile svolgimento di una vera e propria attività gestionale/manageriale oggetto di valutazione, non solo al fine dell'attribuzione della retribuzione di risultato, ma anche – in caso di valutazione negativa – ai fini di un eventuale addebito di responsabilità dirigenziale.

L'esito positivo della valutazione professionale determina la conferma nell'incarico o il conferimento di altro incarico di pari rilievo. Dall'eventuale valutazione negativa può derivare la revoca dell'incarico, secondo una casistica precisamente definita dall'art. 15 *ter*, comma 3, del d.lgs. n. 502 del 1992: inosservanza delle direttive impartite dalla direzione generale o dalla direzione di dipartimento; mancato raggiungimento degli obiettivi assegnati; responsabilità grave e reiterata; ogni altro caso previsto dalla contrattazione collettiva. Nei casi di maggiore gravità, è ammesso il recesso del datore di lavoro, secondo le disposizioni dettate in merito dal codice civile e dai contratti collettivi. La disposizione di cui all'art. 15 *ter*, come sopra rilevato, rappresenta l'antecedente di tutta la successiva regolamentazione sulla responsabilità dirigenziale; antecedente che, tuttavia, oggi non può che essere letto alla luce della più completa disciplina di cui agli artt. 21 e 22 del d.lgs. n. 165 del 2001 sopra analizzata. Dal combinato disposto della disciplina generale e delle disposizioni speciali sulla responsabilità dirigenziale dei sanitari è oggi possibile ritenere che il sistema predisponga di un ampio novero di sanzioni applicabili al dirigente valutato negativamente. In particolare, l'art. 21 del d.lgs. n. 165 ha, come si è visto, graduato la responsabilità disciplinare e le relative conseguenze sanzionatorie a seconda della gravità dell'inadempimento, disciplinando per via legale quanto già nel comparto della sanità è stato oggetto di una complessa regolamentazione per via contrattuale della materia.

---

triennali del collegio tecnico di cui all'articolo 15, comma 5. Gli incarichi hanno durata non inferiore a tre anni e non superiore a sette, con facoltà di rinnovo. Ai predetti incarichi si applica l'articolo 19, comma 1, del decreto legislativo n. 29 del 1993 e successive modificazioni. Sono definiti contrattualmente, nel rispetto dei parametri indicati dal contratto collettivo nazionale per ciascun incarico, l'oggetto, gli obiettivi da conseguire, la durata dell'incarico, salvo i casi di revoca, nonché il corrispondente trattamento economico. 2. Gli incarichi di struttura complessa hanno durata da cinque a sette anni, con facoltà di rinnovo per lo stesso periodo o per periodo più breve”.

## 8. *Segue... ed i suoi più recenti sviluppi*

Il più recente *step* del percorso di rinnovamento e di riorganizzazione della p.a. e, nello specifico, della sua classe dirigenziale, è contenuto nell'art. 11 (intitolato Dirigenza pubblica), inserito in apertura del Capo III, rubricato “Personale” della legge n. 124 del 2015. Relativamente al tema trattato, il disposto normativo ridisegna la figura del Direttore generale nella sanità sotto diversi profili, ma sempre nel solco della tradizione di riordinare, semplificando, la dirigenza pubblica attraverso la previsione di una formazione specifica e continua, che tenga conto nell'affidamento degli incarichi del merito, delle risultanze ottenute nei precedenti incarichi e degli insuccessi o della *mala gestio* per decadere automaticamente dagli stessi.

Alla luce di ciò, il Direttore generale è inserito nel ruolo unico dei direttori regionali, da cui è espressamente esclusa la dirigenza medica, sanitaria e non, e dove il suo incarico è caratterizzato dalla piena mobilità tra i ruoli.

Questa previsione normativa, se sarà applicata realmente, punta a legare il futuro del dirigente pubblico in generale e del ‘manager sanitario’ in particolare, all'efficienza dell'azienda sanitaria di cui è a capo, quasi ad operare una equazione tra azienda efficiente e bravo manager.

A tale proposito, vengono in rilievo due considerazioni.

La prima è una domanda, ovverosia: quanto un bravo *manager* possa rendere performante un ospedale, tenuto conto che gli obiettivi del suo incarico e il *budget* a sua disposizione non rientrano nella sua autonomia.

È indubbio, infatti, che la responsabilità — seppure dirigenziale e, quindi, ontologicamente oggettiva, come evidenziato nelle pagine precedenti — sia conseguenza di un uso se non scorretto, quanto meno non opportuno o non idoneo del potere assegnato rispetto alle finalità attese, e che il presupposto di tale potere sia l'autonomia rispetto ad ingerenze politiche puntuali.

Pertanto, nonostante la previsione di una nomina del Direttore generale informata ai principi della trasparenza e della competenza (titoli di studio, scientifici, di carriera, commissione nazionale di esperti per la valutazione, inserimento in un pubblico elenco...), se non si tornerà al paradigma originario del costruito della dirigenza pubblica, la cui *ratio* mirava a tenere distinta la politica dalla amministrazione, la riforma attuale nulla aggiungerà ai tentativi riformatori che si sono succeduti nel tempo, senza in realtà produrre in questo ambito una vera e propria rivoluzione.



La seconda considerazione, strettamente collegata alla prima, porta con sé un altro ed ulteriore interrogativo ovverosia: se la scelta di un Direttore generale competente sulla carta, effettuata puntando realmente sul merito e sulle qualità professionali ed esperienziali possa essere sufficiente nell'ambito sanitario a garantire l'efficienza del sistema.

Detto in altri termini, il quesito è se la managerialità intesa come capacità di raggiungimento degli obiettivi economici e sanitari prefissati, comporti automaticamente la *buona gestio* e conseguentemente realizzi una sanità competitiva ed efficiente.

È questo un quesito che ci si pone, peraltro, non solo in questo ambito ma in generale in tutti i comparti della pubblica amministrazione posto che, ad oggi, non esistono analisi che permettano di evidenziare la correlazione tra sistema di valutazione e di incentivazione del merito ed efficienza dell'azione pubblica.

In tale contesto in particolare, non sarà sufficiente che la politica si limiti a tagliare le risorse alla sanità al fine di garantire la *spending review* e neppure che il Direttore generale sia premiato o punito per la sua gestione aziendale, se l'intento è quello di realizzare una sanità che funzioni e di qualità.

Se pensiamo che attualmente il Direttore generale è valutato non solo per il raggiungimento degli obiettivi sanitari, in relazione peraltro alla garanzia dei livelli essenziali di assistenza e dei risultati del programma nazionale, ma anche in base a parametri di tipo diverso, quali l'equilibrio economico, il contenimento dei costi, la soddisfazione dell'utente, la qualità delle prestazioni fornite, in un fisiologico e necessario bilanciamento degli interessi che tenga in debito conto quanto previsto dall'art. 32 della Cost. e quanto sancito nell'art. 97 della Cost., è inevitabile che vi sia uno scambio e un confronto tra politica e amministrazione.

In un contesto in cui il margine di azione del Direttore generale è condizionata al raggiungimento di obiettivi già predeterminati, al vincolo di bilancio che opera anche nel settore della sanità e alla necessità di salvaguardare il bene salute come valore fondamentale, risulta così particolarmente difficile delineare lo spettro di autonomia necessario ed indefettibile al fine di generare una responsabilità dirigenziale.

Appare però indispensabile compiere un passo in avanti anche sul concetto di responsabilità dirigenziale, che, come è stato efficacemente osservato, non dovrebbe più limitarsi ad “un obbligo di rendere conto”, ma spingersi fino ad “un obbligo di tenere conto”<sup>284</sup>.

---

<sup>284</sup>L'espressione è di TORCHIA L., *Gli interrogativi e i problemi intorno alla responsabilità dirigenziale*, in SORACE D., *Le responsabilità pubbliche*, Cedam, 1998, p. 572.

In quest'ottica acquisisce allora rilievo agganciare il tema della responsabilità dirigenziale alle aspettative e ai bisogni che vengono dai cittadini, introducendo meccanismi di valutazione di matrice più privatistica, in grado di misurare l'indice del grado di soddisfazione dell'utenza, attraverso, ad esempio, gli strumenti delle carte dei servizi, degli standard delle prestazioni, della rilevazione dei disservizi e dei tempi della loro risoluzione.

Se da un lato la scelta - sottratta all'ingerenza (non alla - necessaria - influenza) politica - di un Direttore generale capace e competente costituisce certamente motivo di plauso, dall'altro l'ancora limitata autonomia del Direttore, in rapporto a risultati predeterminati, non pare costituire un adeguato contraltare alla responsabilità dirigenziale, in quanto anche alla luce delle più recenti riforme in materia, la previsione e l'imposizione di vincoli sul suo operato, paiono continuare a contare di più degli obiettivi da raggiungere<sup>285</sup>.

## **9. La responsabilità nella relazione tra politica e amministrazione in Spagna**

Anche nel sistema del lavoro pubblico spagnolo assume cruciale rilevanza il concetto di responsabilità. Essa è strettamente correlata al binomio politica-amministrazione, connessione che in Spagna risulta essere particolarmente forte e che è chiaramente visibile nel sistema delle nomine. Qui, a differenza di ciò che accade in altri paesi europei, tra cui l'Italia, dove vengono stabilite delle durate fisse dei mandati dei dirigenti pubblici diverse da quelli dei politici, la prassi vuole che la vita politica dell'alto dirigente sia strettamente legata a quella del Governo che lo ha nominato, "senza quasi avere la possibilità di acquisire un certo margine di autonomia basato sulla professionalità: la caduta del governo, in specie quando comporta un cambio di tendenza politica, si porta via - prima o poi - la maggior parte degli *altos cargos*"<sup>286</sup>.

Sotto questo aspetto, nel corso degli anni la copertura dei posti dirigenziali è stata giustificata, dal punto di vista costituzionale, mediante criteri rigorosamente politici o attraverso il cosiddetto sistema di *libre designación* -dove la discrezionalità del Governo nella loro designazione appare limitata, giacché la scelta del candidato viene effettuata fra i

---

<sup>285</sup>Come da tempo evidenziato in dottrina e per cui si rinvia a WILSON J., *Bureaucracy: what government agencies do and why they do it*, Basic Books, 1989; DUNSIRE A., *Administration. The word and the science*, London, 1973.

<sup>286</sup> Così JIMÉNEZ ASENSIO R., *Altos cargos y directivos públicos (Un estudio sobre las relaciones entre política y administración en España)*, Oñati, 1998, p. 163.

funzionari pubblici- il che costituisce, un prolungamento dell'apparato politico, ora inserito nel livello strettamente funzionariale<sup>287</sup>.

È in tema di regime giuridico degli *altos cargos*, contenuto nella Legge 6/1997 (LOFAGE)– che racchiude previsioni relative alla nomina, temporalità, responsabilità e revoca nel carico -, che si evince in maniera netta il fatto che il sistema direttivo spagnolo sia retto principalmente sulla base di criteri di fiducia politica.

La regola generale in tema di nomina, contenuta nell'art.6, comma 10, LOFAGE sancisce che la nomina dei titolari degli organi direttivi venga realizzata “secondo criteri di competenza professionale ed esperienza, nell'ambito dei principi fissati da questa Legge”. Viene perseguita, in tal modo, la professionalizzazione degli *altos cargos* dell'Amministrazione; una professionalizzazione che, tuttavia, risulta più che altro illusoria, giacché la norma legale non ha ancora stabilito con quali criteri possano essere determinate la competenza professionale e l'esperienza del candidato prescelto<sup>288</sup>.

Può rivelarsi proficuo, effettuare una breve digressione onde individuare i concreti postulati costituzionali del modello direttivo spagnolo. La Costituzione Spagnola del 1978, ad esempio, fa riferimento a tale questione, anzitutto attraverso l'art. 97, precetto fondamentale qualora si vogliano affrontare le relazioni politica-amministrazione<sup>289</sup>, e il cui tenore letterale stabilisce quanto segue: “Il Governo dirige la politica nazionale ed estera, l'Amministrazione civile e militare e la difesa dello Stato. Esercita la funzione esecutiva e la potestà regolamentare conformemente alla Costituzione e alle leggi”<sup>290</sup>. Dal precetto costituzionale trascritto si desume l'esistenza di tre strumenti attraverso i quali verrebbe portata avanti la funzione direttiva del governo, ovvero la direzione politica, la direzione dell'Amministrazione e la funzione esecutiva<sup>291</sup>.

L'attribuzione al Governo della funzione direttiva della Pubblica Amministrazione stabilita dall'art. 97 CE rappresenta la base per giustificare e legittimare la provvista di determinati *altos cargos* dell'Amministrazione, quelli che si trovano nel cosiddetto vertice amministrativo,

---

<sup>287</sup>V. BLANCO GAZTANAGA C., *La figura del directivo público profesional: reclutamiento estatuto*, *Revista Documentación Administrativa*, n° 286-287, enero-agosto 2010, pp. 179-205.

<sup>288</sup> MAESO SECO L.F., *La “cuestión directiva” y el régimen jurídico del personal directivo AGE: algunas ideas para la toma de decisiones en la materia*, in AA.VV. (a cura di ORTEGA ÁLVAREZ L. E MAESO SECO L.F.), *La alta dirección pública: análisis y propuestas*, Madrid, 2010, p. 93.

<sup>289</sup> BERMEJO VERA J., *Imparzialità vs. indirizzamento politico: le variabili del rapporto tra politica e amministrazione nella dinamica delle istituzioni*, in *Dir. amm.*, 2007, p. 15

<sup>290</sup> Nel testo originale: “El Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado. Ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las Leyes”.

<sup>291</sup> PORRAS NADALES A., *Las relaciones entre el Gobierno y la Administración en la Constitución de 1978*, in *Revista vasca de Administración Pública*, 1992, p. 6.

facendo sì che poggia su criteri di fiducia politica. In effetti, il potere di nominare i titolari degli organi dirigenziali da parte del Governo sarebbe, assumendo tale interpretazione, “non solo uno strumento attraverso il quale poter far rispettare il mandato costituzionale dell’articolo 97, ma anche una garanzia di catena di comando con cui verrebbero certamente garantiti la traslazione e il compimento dell’agenda politica del governo da parte di tutti i livelli della struttura amministrativa”<sup>292</sup>. Non solo, la nomina “politico-governativa” dei dirigenti dell’Amministrazione concederebbe ad essi, inoltre, una legittimità democratica di cui erano originariamente privi<sup>293</sup>.

In tema di responsabilità degli *altos cargos* con l’approvazione della LOFAGE, si è cercato, tra l’altro, di istituzionalizzare in Spagna un tipo di dirigenti pubblici professionali, ma non sono stati fatti progressi nemmeno sotto questo aspetto. La norma citata in precedenza si limita a segnalare che ai titolari degli organi direttivi verranno applicati, nell’esercizio delle loro funzioni: la responsabilità professionale, personale e diretta per la gestione svolta; saranno soggetti, inoltre, al controllo e alla valutazione della gestione, un controllo condotto da parte dell’organo superiore o direttivo competente –art. 6, comma 10. Viene lasciato in sospenso, dunque, il modo in cui verrà resa effettiva tale responsabilità gestionale e quali meccanismi di valutazione verranno adottati per valutare la gestione del direttivo pubblico; quest’ultimo aspetto, inoltre, appare condannato all’inefficacia, poiché il controllo viene affidato al superiore gerarchico che, di solito, sarà colui che avrà proposto - o accettato- la nomina dell’organo direttivo<sup>294</sup>. In poche parole, la previsione legale appare nuovamente priva della concretezza necessaria a rendere fattibile l’applicazione della responsabilità gestionale o professionale, benché si tratti di una condizione sine qua non per la creazione di una vera dirigenza pubblica professionale.

In coerenza con il sistema di nomina degli *altos cargos* previsto dalla Legge 6/1997, il cui elemento fondamentale, come si è visto, è quello della fiducia politica, la revoca del dirigente pubblico si basa altresì sul ritiro della fiducia politica concessa inizialmente dall’organo politico. In altri termini, risultano a tali effetti indifferenti - o quantomeno non saranno determinanti- i risultati ottenuti dalla sua attività, se vengono o meno raggiunti gli obiettivi

---

<sup>292</sup> MAESO SECO L.F., *Una aproximación al régimen jurídico de los directivos públicos: el caso de Francia, Reino Unido, Italia y España*, in *Informe para la Comisión de estudio de la situación actual y perspectivas de la Administración general del Estado*, 2007, Madrid, pp. 58-59.

<sup>293</sup> MAESO SECO L.F., *Una aproximación al régimen jurídico de los directivos públicos: el caso de Francia, Reino Unido, Italia y España*, op. cit., p. 59.

<sup>294</sup> JIMÉNEZ ASENSIO R., *Altos cargos y directivos públicos (Un estudio sobre las relaciones entre...)*, op. cit., p. 183.

perseguiti, talché, se discrezionalmente si è nominati dirigenti, allo stesso modo si può essere destituiti<sup>295</sup>.

### *Sezione I*

## PROFILI SANZIONATORI

### **10. Le conseguenze dell'accertata responsabilità: il mancato rinnovo dell'incarico**

Dopo aver messo in luce l'intreccio di tecniche ed istituti formalizzato dall'art. 21 d.lgs.165/2001 per delineare la responsabilità dirigenziale è il momento di affrontare le problematiche legate alla predisposizione di idonee misure organizzative per ristabilire le condizioni di una migliore efficienza amministrativa. C'è da dire che anche su questa parte della disciplina pare ci sia un'insufficiente chiarezza, e anche qui è utile iniziale dalla legge 145 del 2002 la quale sostituisce il precedente elenco di provvedimenti adottabili dall'amministrazione con un ventaglio più ristretto di opzioni organizzative<sup>296</sup>.

Secondo quanto previsto dal novellato art. 21 d.lgs. 165/2001 la prima opzione comporta l'impossibilità di rinnovare lo stesso incarico, ed è riconducibile – secondo le prevalenti interpretazioni - ad una forma lieve di responsabilità; la seconda consente alternativamente la revoca dell'incarico (e la messa a disposizione dei ruoli di cui all'art.23) ovvero il recesso dal rapporto di lavoro e quindi è riconducibile ad una forma più grave di responsabilità.

Queste previsioni vanno lette in connessione con la disciplina del conferimento degli incarichi in quanto nelle ipotesi di incarichi quadriennali – come oggi si prevede – la norma assume una portata diversa rispetto alla sua formulazione originaria, quella operata dalla legge 145/2002, in base alla quale non vi era un termine minimo di durata degli incarichi dirigenziali.

Nel precedente regime, per incarichi ad esempio annuali, la mancata conferma dell'incarico per responsabilità dirigenziale costituiva una sanzione piuttosto forte perché il dirigente veniva automaticamente tagliato fuori dalla prosecuzione del rapporto solo per un'unica valutazione

---

<sup>295</sup> MAESO SECO L.F., *La "cuestión directiva" y el régimen jurídico del personal directivo...*, op. cit., p. 95.

<sup>296</sup> Nel vecchio testo le sanzioni erano tre – come in apparenza nel nuovo – e ben delineate: revoca e destinazione ad altro incarico; esclusione per non meno di due anni, dal conferimento di incarichi equivalenti a quello revocato; recesso.

negativa senza possibilità alcuna di dimostrare una correzione dell'intrapresa attività gestionale affidatagli.

Tra l'altro vi erano dubbi interpretativi circa la successione cronologica della sanzione del mancato rinnovo e di quella della revoca: la corretta sequenza pareva essere prima la revoca dell'incarico e solo poi la decisione della parte pubblica di conferire un nuovo incarico che doveva però essere diverso da quello ricoperto in precedenza, considerando impensabile che a fronte di un incarico ad esempio triennale, dopo la prima valutazione annuale negativa foriera dell'insorgere dei profili di addebito per responsabilità lieve, l'amministrazione attendesse la scadenza fisiologica dell'incarico prima di applicare la sanzione del mancato rinnovo<sup>297</sup>. Dubbi fugati dall'intervento riformatore del 2009, per alcuni in modo contraddittorio, in quanto se per un verso si pretende la verifica annuale della buona amministrazione, dall'altro consente di ricorrere alla revoca solo nei casi di addebito della responsabilità dirigenziale di livello grave.

Alla luce del nuovo regime la sanzione intanto diventa un po' più 'morbida' giacché una valutazione negativa nell'anno, salvi i casi di particolare gravità, non necessariamente sfocia in un giudizio finale sfavorevole – cioè tale da comportare l'impossibilità del rinnovo dell'incarico – posto che il dirigente ben può 'aggiustare il tiro' e dunque riscattare un primo accertamento di insufficienza, rilevante a limite solo nell'ambito di altre determinazioni inerenti al suo rapporto di lavoro<sup>298</sup>.

Ciò rende evidente come la sanzione del mancato rinnovo abbia un carattere che non è così afflittivo e sanzionatorio, come può averlo invece la revoca: il dirigente porta in ogni caso a termine il suo incarico e la valutazione negativa entra semplicemente nel suo *curriculum*, oggettivamente incidendo, ed esclusivamente sulla conferma di quello. Egli può sempre essere destinato ad altri incarichi, di pari o superiore livello, ed è per questa peculiarità di effetti sul piano del rapporto di lavoro che parte della dottrina esclude la riconduzione della sanzione in parola alla famiglia dei provvedimenti sanzionatori, configurando la stessa come una circostanza ostativa, lieve o grave che sia la responsabilità imputabile<sup>299</sup>.

Questo orientamento è supportato dalla considerazione che, ragionando in termini diversi si arriverebbe a considerare la disposizione normativa come una presunzione confermativa di

---

<sup>297</sup> V. MAINARDI S., *La responsabilità dirigenziale e il ruolo del Comitato dei Garanti*, in *LPA*, 2002, p. 1094, il quale afferma come dal punto di vista logico e sistematico sembra invece congruo ritenere che l'impossibilità di rinnovo intervenga, presupponendola, solo a seguito di una preventiva revoca dello stesso secondo le modalità previste dai contratti collettivi. Sarebbe cioè contraddittorio, anche in relazione al principio di buon andamento, che l'amministrazione consenta al dirigente responsabile di proseguire nell'incarico affidato, la cui scadenza potrebbe essere ancora lontana nel tempo.

<sup>298</sup> Si pensi alle conseguenze della valutazione negativa sulla determinazione e la corresponsione della retribuzione di risultato.

un diritto al rinnovo in capo al dirigente – che è da escludere dato il carattere discrezionale e fiduciario dell'affidamento del precedente incarico<sup>300</sup> - o si dovrebbe affermare che la mancata conferma del dirigente sul medesimo incarico dovrebbe presupporre sempre e comunque un accertamento negativo in merito al suo operato.

Infine, considerando il carattere strettamente inderogabile della disciplina sugli incarichi *ex* art. 19 d.lgs. 165/2001 sarebbe discutibile un intervento regolamentare integrativo da parte della stessa amministrazione o della contrattazione collettiva ed inoltre, sempre secondo questa impostazione, trova coerenza in tal modo la distinzione – effettuata tra le diverse misure previste dall'art. 21 – in ordine alla necessità del parere del Comitato dei Garanti, esclusa nell'ipotesi del mancato rinnovo.

Si ritiene, alla luce di questa ricostruzione, che l'ipotesi del mancato rinnovo dell'incarico sia diretta, più che a sanzionare il dirigente, a garantire l'amministrazione quale apparato organizzativo al servizio dei cittadini; quindi l'inibizione della riconferma può evitare che un distorto funzionamento del circuito politica-dirigenza ostacoli gli interventi che realmente sono volti a perseguire l'efficienza e l'efficacia dell'azione pubblica.

V'è da dire che, così come accade per l'ipotesi della revoca, qualora si presentino i presupposti per dar luogo alla mancata conferma dell'incarico, è necessario che l'amministrazione rispetti la procedura fissata dall'art. 21 d.lgs. 165/2001: contestazione e rispetto del principio del contraddittorio sono i due capisaldi della disciplina.

## 11. *Segue...* e la revoca dell'incarico

Come visto finora, qualora nel corso dell'esecuzione dell'incarico, il dirigente si riveli inadeguato e un procedimento di valutazione abbia evidenziato tale inidoneità, l'amministrazione si ritrova ad essere impossibilitata a rinnovare lo stesso. Tuttavia, a seconda della gravità dei casi, essa può decidere di revocare l'incarico e, contestualmente alla revoca,

---

<sup>299</sup> V. MAINARDI S., *La responsabilità dirigenziale e il ruolo del Comitato dei Garanti*, in ZOPPOLI A., *La dirigenza pubblica rivisitata*, Jovene, 2004, p. 156 ss., ma anche ESPOSITO M., *La responsabilità dirigenziale, cit.*, p. 247 ss.

<sup>300</sup> È questa la lettura prevalente in giurisprudenza: v. Cass. 6 aprile 2015, n. 7131 in *Unico Lavoro*, ed. Il Sole 24Ore; in qualche caso si è tuttavia registrato qualche orientamento di opposto tenore. V. Trib. Teramo, ordinanza 9 maggio 2001, LPA, 2001p. 685; Trib. Cosenza se. II civile, ordinanza 25 febbraio 2002, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it). In dottrina v. BOSCATI A., *Il dirigente dello Stato, cit.*, pp. 325-326. che accoglie l'orientamento prevalente.

può collocare il dirigente a disposizione dei ruoli di cui all'art. 23, ovvero recedere dal rapporto<sup>301</sup>.

La revoca rappresenta il provvedimento correttivo con cui l'amministrazione interviene per evitare le conseguenze della condotta negligente ovvero inefficiente del proprio dirigente, oppure dal persistere di risultati gestionali insufficienti: a differenza del mancato rinnovo, che attiene ad un momento successivo alla scadenza dello stesso, egli viene rimosso prima della scadenza naturale del termine fissato.

È pacifico che il provvedimento di revoca abbia, al pari dell'atto di conferimento dell'incarico, natura privatistica: l'intervento dell'amministrazione si pone sul piano del vincolo obbligatorio intercorrente tra amministrazione e dirigente. Sebbene a ciò si aggiunge la competenza del giudice ordinario, il dibattito risulta ancora aperto in dottrina<sup>302</sup> e in giurisprudenza<sup>303</sup>, anche se si assiste ad una certa scarsità di pronunce giurisprudenziali sulla questione, mentre molto folta è la giurisprudenza in tema di procedimento di affidamento dell'incarico. La discrasia può essere spiegata con il ritardo nell'attivazione dei sistemi di valutazione ed in alcuni casi addirittura la mancata istituzione del Comitato dei Garanti il che comporta che ancora oggi diverse amministrazioni si trovano nella paradossale impossibilità di operare revoche di incarichi.

Anche sul profilo della revoca si ritiene che il contenuto sanzionatorio sia essenzialmente conservativo, considerando che principalmente le ricadute si hanno sul trattamento economico del dirigente e sul suo *curriculum*. Inoltre, collocato a disposizione dei ruoli dell'amministrazione a seguito della revoca, non è detto che il dirigente soffra eventuali conseguenze negative ulteriori a quelle descritte, sul piano professionale ed economico: la disposizione normativa limita l'effetto del provvedimento alla conclusione anticipata

---

<sup>301</sup> Con l'atto di revoca anticipata dell'incarico – da non confondere con la revoca quale provvedimento amministrativo di secondo grado emanato per sopravvenute ragioni di opportunità - si è in presenza di un atto negoziale interruttivo di un rapporto contrattuale accessivo al rapporto (principale e presupposto) contrattuale di impiego che nasce con la sottoscrizione del contratto individuale di lavoro a seguito di una procedura di reclutamento. Orbene, tale revoca anticipata dell'incarico potrà avvenire solo per motivate ragioni organizzative e produttive o per effetto dell'applicazione del procedimento di valutazione della prestazione dirigenziale. V. artt. 22 del CCNL del 22 febbraio 2006 dei dirigenti delle regioni e delle autonomie locali.

<sup>302</sup> Nel senso della lettura privatistica v. D'ALESSIO G., *Incarichi dirigenziali, riparto di giurisdizione e poteri del giudice ordinario (nota a Corte costituzionale, sentenza 23 luglio 2001, n. 275)*, in *LPA*, 2001, p. 631 ss. V. tra gli altri ALES E., *L'incerta qualificazione del provvedimento di conferimento o revoca degli incarichi dirigenziali*, in *DLM*, 2004; BATTINI S., *La disciplina delle mansioni dei dipendenti pubblici fra status e contratto: per una privatizzazione sostenibile*, in ESPOSITO M., *Mansioni e professionalità nel pubblico impiego tra efficienza organizzativa e diligenza del prestatore di lavoro*, Jovene, 2007, p. 21 che giunge a definire “finta” la privatizzazione delle funzioni dirigenziali; ZOLI C., *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, in *LPA*, 2005, p. 263 ss.

<sup>303</sup> In tema di atto di revoca si è pronunciata la giurisprudenza costituzionale offrendo una lettura anche della natura della complessiva attività gestionale e quindi anche sanzionatoria, che è risultata essere pan privatistica V. Corte cost. 23 luglio 2001, n. 275



dell'incarico e al conseguente collocamento a disposizione, senza prevedere nulla sulla fase successiva.

Qui i principali problemi interpretativi riguardano l'aspettativa del dirigente rimosso ad ottenere un nuovo incarico: è possibile infatti che l'amministrazione, dopo aver revocato l'incarico, non si attivi per il conferimento di nuovi incarichi lasciando il dirigente in una posizione di attesa che determina il percepimento solo della retribuzione tabellare e non anche di quella correlata all'incarico, la norma dà per scontato che il dirigente possa sempre, magari contestualmente alla revoca del precedente incarico e nell'immediatezza del collocamento, assumerne di nuovi.

Anche in questo caso, come in quello del mancato rinnovo dell'incarico, non è possibile riconoscere l'esistenza di un diritto all'incarico. Pertanto il dirigente rimarrà in attesa che il proprio datore di lavoro gli accordi nuova fiducia rispetto ad un incarico diverso da quello precedentemente ricoperto e percepirà solo la retribuzione tabellare.

Per l'adozione del provvedimento di revoca dell'incarico l'art. 22 d.lgs. 165/2001 prevedeva l'intervento di un soggetto terzo, il Comitato dei Garanti, che si esprime attraverso il rilascio di un parere (conforme) preventivo, sebbene il suo ruolo appare oggi ridimensionato perché il comitato deve essere solo "sentito"<sup>304</sup>. Pur non avendo trovato attuazione in molte amministrazioni, molte delle quali hanno dovuto aspettare, dopo il 2002, anche tre anni per vedere costituito il Comitato, alcune questioni si sono poste all'attenzione di dottrina e giurisprudenza sul ruolo di tale soggetto.

Gli snodi essenziali sono stati due: la funzione e gli effetti del parere nell'ambito del procedimento di formazione dei provvedimenti sanzionatori. Si è tentato anzitutto di capire se il parere costituisse presupposto essenziale ai fini dell'efficacia del provvedimento ed in tal senso è stato evidenziato come l'art. 22 contenga una forte contraddizione laddove prescrive un parere conforme ma dispone anche che si può prescindere dal parere qualora esso non venga reso entro 30 giorni dalla richiesta<sup>305</sup>. Di fatto, l'ambiguità del testo non consente l'approdo a interpretazioni certe ed univoche, tant'è che qualche autore ha formulato delle proposte per dare sistematicità alla fattispecie adottando un approccio interpretativo di tipo correttivo: è il caso di chi ricostruisce la richiesta del parere come mero momento formale il

---

<sup>304</sup> Così il nuovo testo dell'art. 22 del D.lgs. 165/2001 come modificato dal D.lgs. 150/2009.

<sup>305</sup> Questa contraddizione è stata rimarcata in dottrina e ritenuta un necessario compromesso. V. DE MARCO C., *La funzione del Comitato dei Garanti nell'ambito della responsabilità dei dirigenti pubblici*, RGL, 2007, pp. 411-412; MAINARDI S., *La responsabilità dirigenziale*, cit., p. 161. Si è messo in luce, inoltre, la qualità veramente necessaria ed essenziale del solo parere negativo oltretutto non conforme (ANGIELLO L., *La valutazione dei dirigenti pubblici*, cit., p. 177).

cui esito finale condiziona solo parzialmente il provvedimento dell'amministrazione, ai fini dell'accertamento della legittimità dell'atto<sup>306</sup>.

Il Comitato dei Garanti è stato coinvolto anche nella riforma di riordino della disciplina della dirigenza pubblica ad opera della legge delega 124/2015, ed è proprio in questa sede che il Comitato ha fatto sentire la propria voce in ordine all'effettivo mancato ricorso allo stesso *ex art. 22 d.lgs. 165/2001*. In particolare, nell'audizione sul D.L. n. 1577 dell'ottobre 2014, il presidente del Comitato dei garanti per la dirigenza pubblica, coglie l'occasione per osservare come "in tanti anni di operatività, per un certo periodo addirittura vincolante, non si siano presentate al Comitato occasioni per l'esercizio delle proprie funzioni. Le indicazioni acquisite sulla mancata utilizzazione dell'organismo da parte delle amministrazioni obbligate non possono indurre a credere che non si siano verificate situazioni per l'attivazione di procedimenti nei confronti di dirigenti potendosi piuttosto ritenere che i provvedimenti di revoca degli incarichi siano stati elusivamente adottati, avvalendosi anche, con relativa sistematicità, di quelle disposizioni in sé corrette, emanate per consentire processi di riorganizzazione dei servizi con correlata previsione di automatica decadenza dall'incarico dei dirigenti preposti, ovviando così alla necessità/dovere di valutare il loro operato e i risultati da essi raggiunti". Si prospetta il dubbio che si siano "così mascherate forme abusive di sostanziale spoliazione del ruolo dei dirigenti stessi, compromettendone fortemente l'indipendenza"; ma anche, si può aggiungere, che in tal modo si sia evitato di sanzionare esplicitamente, lasciandone traccia nel curriculum, i risultati negativi della valutazione<sup>307</sup>.

Inoltre, il decreto attuativo della dirigenza - che si attende venga 'sanato' dalle eccezioni di incostituzionalità - così come prevedeva la delega, sottrae il ruolo di garanzia (*ex art. 22 d.lgs. 165/2001*) al Comitato dei garanti, assegnandolo alla Commissione per la dirigenza statale (istituita presso il Dipartimento della Funzione Pubblica), a cui spetta, altresì, la verifica del rispetto dei criteri di conferimento degli incarichi e del concreto utilizzo dei sistemi di valutazione al fine del conferimento e della revoca degli incarichi.

Non ha contribuito a chiarire il quadro normativo il principio di delega che, in ordine alla durata degli incarichi, disponeva la "definizione di presupposti oggettivi per la revoca in relazione al mancato raggiungimento degli obiettivi, e della relativa procedura". È altresì significativo il criterio, introdotto alla Camera, dettato per la disciplina del controverso istituto

---

<sup>306</sup> V. ESPOSITO M., *cit.*, p. 252 ss. secondo il quale in caso di parere negativo ciò comporterebbe un aggravio degli oneri motivazionali e poi, nell'eventuale sede processuale, di prova e di allegazione, in merito alla dimostrazione della legittimità dell'atto, così come un parere conforme rafforzerà la posizione dell'amministrazione, anche in sede di accertamento giudiziale.

del collocamento in disponibilità per i dirigenti privi di incarico: la decadenza dal ruolo unico è subordinata a un periodo di collocamento in disponibilità successivo a una valutazione negativa (art. 11, lettera i). Si può poi sottolineare l'ulteriore compito attribuito alla Commissione: il parere – obbligatorio e non vincolante – sulla decadenza dagli incarichi in caso di riorganizzazione dell'amministrazione (art. 11, lett. h).

In estrema sintesi, la revoca delle funzioni può essere determinata soltanto per accertata responsabilità dirigenziale in presenza di determinati presupposti – che sono sintetizzati nel comma 1 e nel comma 1-*bis* dell'art. 21 d.lgs. 165/2001, così come modificato dal decreto attuativo della L. 124/2015 - ed a seguito di un procedimento di garanzia puntualmente disciplinato che assicuri al dirigente la possibilità di far valere il diritto di difesa<sup>308</sup>, in osservanza dei principi del giusto procedimento, all'esito del quale dovrà essere adottato un atto motivato che consenta un controllo giurisdizionale delle ragioni alla base della determinazione dell'organo politico, nel rispetto della distinzione funzionale tra azione di governo, di parte politica, e azione dell'amministrazione<sup>309</sup>.

## **12. Il recesso per grave incapacità manageriale**

Il tema del recesso rappresenta uno dei temi più spinosi della dirigenza pubblica in quanto caratterizzato da una profonda diversità di opinioni in dottrina come in giurisprudenza, concentrate principalmente attorno alla eventualità di estendere il principio della libera recredibilità e della tutela reale ai dirigenti pubblici.

L'art. 2, comma 2, d.lgs. n. 165/2001 prevede in generale l'impiego di modelli privati salvo diversa previsione, gli articoli 21 e 22 dello stesso decreto legislativo con cui si dispone il recesso, nell'ipotesi di responsabilità dirigenziale, prevedono che esso possa essere disposto qualora ricorrano presupposti di particolare gravità e previa acquisizione del parere del Comitato dei Garanti, a questo quadro normativo si aggiunge la contrattazione collettiva che procedimentalizza l'istituto in esame attraverso l'impiego dei principi che regolamentano il licenziamento disciplinare.

---

<sup>307</sup> V. il testo depositato dal presidente del Comitato dei garanti, Vittorio Zambrano, e condiviso dai componenti del Comitato, a supporto dell'audizione sul d.d.l. A.S. n. 1577, ottobre 2014.

<sup>308</sup> V. Corte Cost., n. 193 del 2002.

<sup>309</sup> La quale, pur tenendo conto dell'indirizzo politico, è vincolata ad agire al "servizio esclusivo della Nazione", ai sensi dell'art. 98 Cost. (V. Corte Cost. n. 104/2007, 390/2008, 304/2010).

Il principio di libera recedibilità è stato oggetto di intervento della giurisprudenza costituzionale nei primi anni Novanta<sup>310</sup>, la quale, nell'affrontare la questione di legittimità costituzionale del d.lgs. n. 29/1993, affermò che l'applicabilità ai dipendenti pubblici delle norme del codice civile comporta non il fatto che la pubblica amministrazione possa liberamente recedere dal rapporto, quanto che la valutazione dell'idoneità professionale del dirigente è affidata a procedure e criteri di carattere oggettivo a conclusione delle quali soltanto può essere esercitato il recesso.

La *ratio* di tale intervento risiedeva nella esigenza di evitare un'indebita pressione della componente politica sulle competenze degli organi burocratici, come conseguenza dell'impiego di istituti introdotti con la contrattualizzazione del rapporto di lavoro, orientamento condiviso anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione che, in numerose pronunce, ribadì la necessità di presidiare il rapporto di impiego del dirigente tipizzando sia le misure sanzionatorie adottabili, sia la previsione di adeguate garanzie procedurali nella valutazione dei risultati e dell'osservanza delle direttive ministeriali<sup>311</sup>.

Tali interpretazioni hanno influenzato la giurisprudenza di merito e quella amministrativa le quali si sono mosse nell'ottica di scongiurare il pericolo che il recesso *ad nutum* potesse asservire la dirigenza alla sfera politica al fine di preservare il rapporto di lavoro<sup>312</sup>.

I giudici di merito hanno evidenziato il fatto che, se la legge condiziona la possibilità di sciogliere il contratto di lavoro del dirigente alla ricorrenza di un'attività direttiva inidonea a perseguire i programmi stabiliti in sede politica, risulta illogico ammetterne poi il licenziamento anche qualora tale presupposto dovesse mancare. A supporto di questa tesi la giurisprudenza richiama la contrattazione collettiva che condiziona l'adozione della più grave tra le misure disposte dall'art. 21 d.lgs. n. 165/2001 allo svolgimento di un apposito *iter* procedurale ispirato ai principi di immodificabilità, tempestività delle contestazioni nonché a quello del contraddittorio proprio del recesso causale<sup>313</sup>.

---

<sup>310</sup> Corte cost. 25 luglio 1996, n. 313, in FI, 1997, I, 34.

<sup>311</sup> Corte cost. 16 maggio 2002, n. 193, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>312</sup> Sul tema del licenziamento ha avuto modo di pronunciarsi anche il Consiglio di Stato, secondo cui "la nozione di giusta causa, ex art. 2119 c.c., idonea a consentire la risoluzione senza preavviso del rapporto di lavoro con il personale dirigente, si concreta in un fatto imputabile al dipendente di gravità tale da arrecare un vulnus all'elemento fiduciario che regge il rapporto in parola ed in particolare da mettere in discussione la fiducia riposta dal datore di lavoro circa la capacità, da parte del prestatore, di contribuire fattivamente e positivamente al raggiungimento degli obiettivi aziendali.

<sup>313</sup> Anche la Corte di cassazione, pronunciandosi sul punto, evidenzia come la peculiarità del rapporto dirigenziale evidenzia, in tema di estinzione del rapporto, un *trend* normativo che, seppur ispirato alla logica dell'estensione dei modelli privati all'impiego pubblico, nega l'identità di disciplina tra dirigenza pubblica e privata. La disciplina del recesso non è la medesima di quella operante per i dirigenti privati con qualifica impiegatizia: l'art. 21 del TUPI circoscrive, infatti, l'esperibilità del licenziamento alle sole ipotesi in cui ricorrono gravi circostanze e solo a

Un altro aspetto peculiare è da rinvenirsi nella procedura di adozione della sanzione per via della necessità dell'acquisizione del parere del Comitato dei Garanti *ex* art 22 del TUIPI, la cui mancata acquisizione rende, secondo una parte della dottrina, impugnabile il recesso, mentre secondo altro orientamento lo rende nullo ed inefficace, tale da comportare la prosecuzione “*de iure*” del rapporto di lavoro dirigenziale. A tale conclusione, secondo la Cassazione, sembra giungere anche il contratto collettivo di categoria secondo cui “costituisce condizione risolutiva del recesso l’annullamento della procedura di accertamento della responsabilità del dirigente disciplinata dall’art. 20 d.lgs. n. 29/1993 dove l’annullamento della procedura di accertamento di responsabilità ben può derivare dalla mancata richiesta di un parere obbligatorio e vincolante”<sup>314</sup>.

L'aspetto più critico del sistema è dato dalla profonda asimmetria tra il settore privato e quello pubblico: la riforma del lavoro pubblico si fonda sull'estensione di modelli giuridici propri del diritto privato all'ambito pubblico senza però giungere ad una completa identificazione. Tale processo, infatti, non può negare la natura particolare del datore di lavoro, e la necessità di preservarne le peculiarità porta all'introduzione di norme speciali. Queste ultime, tuttavia, non consentono di configurare una duplicità di ordinamenti retti da principi propri; le norme speciali dispiegano la propria funzione in un quadro normativo tendenzialmente unitario. Alla luce di ciò, il licenziamento del dirigente viene disciplinato dagli artt. 2118 c.c. e 2119 c.c. nonché dalle innovazioni introdotte con la legge n. 108/1990.

In questa prospettiva ermeneutica l'art. 21 d.lgs. n. 165/2001 rappresenta una regola speciale volta a definire i tratti di una particolare ipotesi di responsabilità che, come affermato dalla Corte costituzionale<sup>315</sup>, la pubblica amministrazione è obbligata a porre in essere in ragione del rinnovato ruolo del dirigente.

Tuttavia, se la disposizione citata individua una regola speciale, non può che operare entro i limiti per cui è posta, e ad essa è preclusa la possibilità di fondare un principio di carattere generale valido per ogni forma di licenziamento.

Le argomentazioni esaminate rinvergono la propria fonte in dottrina, ma sono state integralmente recepite da quella giurisprudenza che sostiene l'operatività del principio di libera

---

seguito dello svolgimento di un particolare *iter* procedimentale, ispirato al principio del contraddittorio, proprio del recesso causale. V. Cass., 1 febbraio 2007, n. 2233, in *Foro it.*, 2007, I, 1722.

<sup>314</sup> Cass. 20 febbraio 2007, n. 3929, in [www.deapprofessionale.it](http://www.deapprofessionale.it). L'adozione di una tale opzione ermeneutica crea indubbiamente una forte asimmetria rispetto alla disciplina prevista per la dirigenza privata. Tuttavia, una parte della dottrina evidenzia come tale rottura non sia così netta: se si considerano i recenti sviluppi della giurisprudenza in tema di applicabilità delle garanzie di cui all'art. 7, commi 2 e 3, legge n. 300/1970 anche ai dirigenti privati, si ha modo di valutare come anche per questi ultimi ricorre l'operare di specifiche garanzie formali. Cass. 1 febbraio 2007, cit.

<sup>315</sup> Corte cost. 16 maggio 2002, n. 193, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

recedibilità in materia di dirigenza pubblica: alcuni giudici di merito, affermano che, qualora il rapporto fiduciario intercorrente con il datore di lavoro venga meno, la pubblica amministrazione possa recedere dal rapporto di lavoro nelle medesime forme previste per l'impiego privato. Alla luce di questo orientamento, un po' risalente nel tempo, e superato – come si vedrà in seguito – dalle pronunce della Corte di cassazione, il rapporto di lavoro dirigenziale pubblico al pari di quello privato, viene fondato sull'elemento fiduciario; questo, nell'ottica dell'omogeneizzazione prodotta dall'art. 2, comma 2, d.lgs. n. 165/2001 consente di poter disporre il licenziamento *ad nutum*<sup>316</sup>.

L'amministrazione quindi, ben può ritenere opportuno, a fronte di una caso grave di responsabilità dirigenziale, recedere non solo dal rapporto di incarico, ma proprio dal rapporto di lavoro di base, incidendo, con un'unica manifestazione di volontà negoziale, su due contratti, quello di incarico, revocandolo e quello relativo al rapporto di base, sciogliendone il relativo vincolo. Ciò che è necessario è la contestualità tra la revoca dell'incarico ed il recesso dal rapporto, questo per evitare che il dirigente percepisca, *medio tempore*, la retribuzione tabellare<sup>317</sup>.

Come anticipato, inoltre, il recesso presuppone una procedura che abbia rispettato i principi della contestazione dell'addebito e dell'adeguata difesa così come esplicitati dall'art. 21 del d.lgs. 165/2001, come novellato dal legislatore del 2009, che accoglie i dettami delle più significative pronunce della Corte costituzionale<sup>318</sup>.

La verifica della parte pubblica deve ispirarsi ai criteri di correttezza e buona fede, pur nel rispetto della procedimentalizzazione dell'attività di accertamento della responsabilità dirigenziale che la normativa prevede, vale a dire il preventivo svolgimento delle 6 fasi del ciclo di gestione della *performance* nel rispetto dei principi del coinvolgimento del valutato nella valutazione ed in generale del giusto procedimento (contestazione e contraddittorio) pur a fronte dell'abrogazione dell'art. 5 del d.lgs. n. 286/1999. Una volta conclusa con esito negativo la valutazione e riscontrati gli estremi per l'addebito ai sensi dell'art. 21, l'amministrazione procede con la contestazione, nel caso in cui intenda irrogare una sanzione lieve, e con la

---

<sup>316</sup> Trib. Milano 22 giugno 1999, in *RCDL*, 1999, 665; Trib. Rieti 14 luglio 1999, in *LPA*, 2000, 119; Pret. Venezia 15 maggio 1999, in *LPA*, 1999, 606; Trib. Roma 5 giugno 2000, in *GL* 2001, 497; Trib. Genova 16 giugno 2000, in *LPA*, 2001, 443; Trib. Piacenza 15 febbraio 2004, in [www.formez.it](http://www.formez.it); Trib. Marsala 27 giugno 2007, in *LPA*, 2007, 1175.

<sup>317</sup> Così pure BOSCATI A., *Il dirigente dello stato*, cit., pp. 328-329.

<sup>318</sup> Accanto alle pronunce della Corte costituzionale risalenti agli anni Novanta, con cui si affermava la necessità di sottoporre il recesso a criteri e procedure di carattere oggettivo, assistite da un'ampia pubblicità e garanzia del contraddittorio (Corte cost., 25 luglio 1996, n. 313), si collocano le sentenze della Consulta, n. 103 e 104, del 2007 che hanno definitivamente consacrato il principio del giusto procedimento quale condizione necessaria della revoca dell'incarico di funzione dirigenziale.

contestazione ed il contraddittorio nel caso in cui intenda invece comminare la sanzione più grave del recesso.

Come già accennato, per il corretto svolgimento dell'*iter* procedurale è infine necessario che la sanzione venga adottata 'sentito' il Comitato dei garanti, il cui potere è stato però di fatto svuotato, non essendo più vincolante, per cui la parte datoriale pubblica potrebbe egualmente irrogare la sanzione del licenziamento per responsabilità dirigenziale.

### 13. Recesso e sanzioni. La giurisprudenza sull'applicabilità della reintegra

Ricostruito il recesso come atto negoziale a struttura necessariamente causale, la cui validità è sottesa al rispetto di un procedimento puntualmente disciplinato, si pone il problema di valutare l'estensione della tutela reintegratoria ai sensi dell'art. 18 legge 300/1970 qualora il recesso risulti illegittimo.

La Corte di cassazione, sul punto, ha evidenziato che, poiché il rapporto dei dirigenti è assimilato dall'art. 21 d.lgs. n. 165/2001 a quello della categoria impiegatizia e - sebbene l'art. 10 legge n. 604/1966 si riferisce ai soli dirigenti privati l'art. 51, comma 2, comporta l'integrale applicazione della legge n. 300 del 1970 a tutti i pubblici dipendenti inclusi i dirigenti pubblici<sup>319</sup> -, il dirigente illegittimamente licenziato ha diritto alla reintegrazione *ex art. 18 St. lav*<sup>320</sup>. La Corte sembra, dunque, avallare quegli indirizzi della giurisprudenza di merito che rinvencono nella tutela reale uno strumento volto a preservare l'imparzialità e la continuità dell'azione amministrativa<sup>321</sup>.

La Cassazione ha chiarito, in seguito, che "il dirigente pubblico ha una posizione giuridica diversa da quella del dirigente privato e che il primo non è licenziabile *ad nutum* e gode anche delle garanzie previste dalla legge, beneficiando anche della tutela reintegratoria". Se per la

<sup>319</sup> Cass. 1 febbraio 2007, n. 2233, in FI, 2007, I, 1722.

<sup>320</sup> Così Cass. 1° febbraio 2007, n. 2233, cit., in GC, 2008, I, 1803; successivamente, Cass. 5 marzo 2013, n. 5408; Cass. 29 luglio 2013, n. 18198. Cass. 31 luglio 2012, n. 13710; Cass. 18 dicembre 2012, n. 23330. Sul punto v, anche DONINI A., *La tutela reintegratoria a favore del dirigente pubblico tra interpretazioni formalistiche e valorizzazione dell'interesse pubblico*, in RIDL, 2013, II, pag. 424; Cass. 13 giugno 2012, n. 9651, in RIDL, 2013; GUARISO A., *Il dirigente pubblico torna al regime di stabilità reale*, in DL, 2007, III, pag. 257; PARDINI A., *Reintegrazione del dirigente pubblico illegittimamente licenziato*, in RIDL, 2007, IV, pag. 924; SQUEGLIA M., *Annullamento giudiziale del recesso e reintegra del dirigente pubblico (nota a Cass. 29 luglio 2013, n. 18918)*, in LG, 2013, 12, pag. 1077; DEL PUNTA R., *Sull'applicazione del nuovo art. 18 al rapporto di lavoro pubblico*, in RIDL, 2013, II, pag. 122; OLIVIERI A., *Art. 18 Stat. Lav. e lavoro pubblico; una parziale applicazione della norma statutaria?*, in RGL, 2013, II, pag. 662; CARINCI F., *Pubblico impiego privatizzato e art. 18*, in DPL, 2013, 1, pag. 27.

<sup>321</sup> Il risultato sistematico a cui consapevolmente si approda va rinvenuto nel considerare la "privatizzazione" un processo che non si estrinseca "nell'applicazione tralaticia del diritto privato al settore pubblico, bensì nella

dirigenza appare evidente un'espressa "costituzionalizzazione" della tutela reale, di controversa lettura sono le previsioni dei successivi contratti collettivi d'area dirigenziale, connotate dall'aver introdotto una specifica tutela convenzionale reintegratoria solo *prima facie* sovrapponibile alla reintegratoria legale. Mentre quest'ultima prevede un ordine di reintegrazione vincolante per il datore di lavoro, le disposizioni negoziali subordinano la reintegrazione del dirigente ad una sua domanda<sup>322</sup>.

Ciò pone il problema del rapporto tra disciplina legale (ritenuta applicabile dai giudici) e convenzionale: la circostanza che nel silenzio del legislatore ed in presenza di una già sostanzialmente consolidata giurisprudenza a favore dell'applicabilità dell'art. 18 anche al dirigente pubblico "ingiustificatamente" licenziato le parti negoziali abbiano inteso prevedere e regolamentare una peculiare disciplina reintegratoria non è irrilevante. L'unica plausibile giustificazione è che l'intervento della contrattazione collettiva sia da ricondurre alla ritenuta inapplicabilità dell'art. 18, con una valutazione, con tutta evidenza, in contrasto con la consolidata giurisprudenza.

Seppur l'orientamento della Corte non desti alcun dubbio interpretativo in merito all'applicazione dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori al dirigente pubblico, preme segnalare come in realtà, a seguito della c.d. "Riforma Fornero", la questione riguardo all'applicabilità del novellato art. 18 e l'esperibilità del rito Fornero, non sia stata, quantomeno in ambito dottrinale, così pacifica. Fin da subito sono di fatto emersi tre orientamenti dottrinali contrapposti: l'uno favorevole all'immediata applicabilità dell'art. 18 novellato<sup>323</sup>, l'altro teso a conservare per il solo lavoro pubblico il vecchio art. 18<sup>324</sup>, il terzo, classificabile come intermedio, pur ritenendo applicabile al lavoro pubblico il novellato art. 18 ritiene che ciò

---

creazione di due ordinamenti tra di loro indipendenti al punto da fondarsi su principi profondamente diversi". Trib. Napoli 7 gennaio 2003, in *DLM*, 2003, 532.

<sup>322</sup> V. sul punto, BOSCATI A., *op. cit.*, 1014 ss.

<sup>323</sup> Secondo tale ricostruzione il rinvio operato dal comma 2 dell'art. 51 allo Statuto dei lavoratori "e successive modificazioni e integrazioni" deve essere inteso come un rinvio mobile, con conseguente applicabilità anche delle modifiche dello Statuto successivamente intervenute all'entrata in vigore del d.lgs. n. 165/2001. Il nuovo art. 18 andrebbe così applicato anche alla pubblica amministrazione nella sua interezza, in mancanza di espresse deroghe. Una conclusione che sarebbe rafforzata dal rinvio operato dall'art. 2, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001 alle "disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile" e alle "leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa". V. RIVERSO R., *Indicazioni operative su rito Fornero (con una divagazione minima finale)*, in *LG*, 2013, 1, p. 22; TAMPIERI A., *La legge n. 92/2012 e il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in PELLACANI G. (a cura di), *Riforma del lavoro*, Milano, 2012; CAVALLARO L., *Perché il nuovo art. 18 St. Lav. si applica al pubblico impiego*, in *LPA*, 2013, VI, p. 929; sulla previsione di equo indennizzo o reintegra per i dirigenti di enti pubblici decaduti ai sensi di norme legislative regionali dichiarate costituzionalmente illegittime v. Corte cost. 22 ottobre 2008, n. 351.

<sup>324</sup> CARINCI F., *Pubblico impiego privatizzato e art. 18, op. cit.*, pag. 27 e segg.; PILATI A., *Un problema in più per il nuovo art. 18 st. lav.: è applicabile anche all'impiego pubblico privatizzato?*, in *LPA*, 2013, 2, p. 313 ss.; BARBIERI M., *La nuova disciplina del licenziamento individuale: profili sostanziali e questioni controverse*, in BARBIERI M., DALFINO D., *Il licenziamento individuale nell'interpretazione della legge Fornero*, Bari, 2013, p. 47 ss.



debba avvenire in conformità con le specificità del lavoro pubblico per giungere ad affermare l'applicabilità della sola tutela reintegratoria forte<sup>325</sup>.

Il dubbio dottrinale trova risposta nel dato normativo: l'art. 51 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, stabilisce al primo comma che "il rapporto di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche è disciplinato secondo le disposizioni degli articoli 2, co. 2 e 3, e 3, co. 1". Il secondo comma dell'art. 51 sancisce a chiare lettere l'applicabilità della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni ed integrazioni, alle pubbliche amministrazioni "a prescindere dal numero dei dipendenti": il rinvio, definito 'rinvio mobile', induce a ritenere che la tutela reale contro i licenziamenti illegittimi (di cui all'art. 18 della stessa legge) debba essere applicata – quale risulta dalla riforma (di cui alla l. 28 giugno 2012, n. 92) (anche) ai dipendenti di amministrazioni pubbliche<sup>326</sup>.

Altra questione di rilievo attiene all'applicabilità del d.lgs. n. 23/2015 al lavoro pubblico. La dottrina maggioritaria ha espresso la propria opinione negativa basata su considerazioni interpretative di ordine letterale e logico-sistematico, qui richiamate nei profili fondamentali<sup>327</sup>.

---

<sup>325</sup> Ciò in quanto tutte le norme, sostanziali e procedurali che disciplinano il licenziamento nel lavoro pubblico devono essere qualificate come norme imperative, con la conseguenza che la loro violazione comporta la nullità del licenziamento e, dunque, l'applicazione della tutela di cui all'art. 18, primo comma, Stat. lav. Tale norma nel definire il proprio ambito di applicazione si riferisce agli "altri casi di nullità previsti dalla legge", tra cui rientra senza dubbio alcuno anche la nullità per violazione di norme imperative. V. BOSCATI A., *La difficile convivenza tra il nuovo articolo 18 e il lavoro pubblico* (nota a Tribunale Perugia ord. 9 novembre 2012, cit., e a Trib Perugia ord. 15 gennaio 2013, cit.), in *LPA*, 2012, n. 6, 1014; DE LUCA M., *Riforma della tutela reale contro il licenziamento illegittimo e rapporto di lavoro privatizzato alle dipendenze di amministrazioni pubbliche: problemi e prospettive di coordinamento*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – IT, 2013, n. 178; DALLACASA M., *Le incompatibilità del pubblico dipendente tra decadenza e licenziamento disciplinare*, in *LG*, 2015, n. 6, 617 ss.; v anche OLIVIERI A., *Licenziamento individuale e tutele nel lavoro pubblico dopo la l. n. 92/2012: una passeggiata nel bosco normativo*, in *LPA*, 2013, n. 2, 389 ss., il quale ritiene coerente con le peculiarità del settore pubblico una limitazione alla sola tutela reale, anche attenuata.

<sup>326</sup> DE LUCA M., *Riforma della tutela reale contro il licenziamento*, in *LPA*, 2013, 1, pag. 6; GENTILE G., I dipendenti delle pubbliche amministrazioni, in CINELLI M., FERRARO G., MAZZOTTA O. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro. Dalla riforma Fornero alla legge di stabilità*, 2013, Torino, pag. 220 e segg.; BOSCATI A., *La difficile convivenza tra il nuovo articolo 18 e il lavoro pubblico*, WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona".IT, n. 170/2013; PILATI A., *Un problema in più per il nuovo art. 18 st. lav.: è applicabile anche al lavoro pubblico privatizzato?*, op. cit.; OLIVIERI A., *Licenziamento individuale e tutele nel lavoro pubblico dopo la l. n. 92/2012: una passeggiata nel bosco normativo*, op. cit., pag. 373; sul punto, la giurisprudenza di merito si è schierata finora conformemente per l'applicabilità al pubblico impiego sia delle modifiche dell'art. 18 Stat. Lav. che del rito speciale previsto dall'art. 1, commi 47 e segg., l. 28 giugno 2012, n. 92: Trib. Perugia (ord.) 9 novembre 2012 e 15 gennaio 2013, *LPA*, 2012, 2, pag. 1117 e segg.; Trib. Bari (ord.) 14 gennaio 2013, *RIDL*, 2013, II, pag. 410 e segg.; Trib. Ancona (ord.) 31 gennaio 2013; Trib. S. Maria Capua Vetere (ord.) 2 aprile 2013, Trib. Teramo (ord.) 20 settembre 2013, Trib. Palermo (ord.) 17 marzo 2014 e App. Salerno 27 marzo 2014.

<sup>327</sup> Per un approfondimento sul tema v. BOSCATI A., *Il campo di applicazione del d.lgs. 23/2015 e il nodo del pubblico impiego*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *Commentario Breve alla Riforma "Jobs Act"*, Cedam, 2016, 143 ss.; negli stessi termini, C. PISANI, *Il nuovo regime di tutele per il licenziamento ingiustificato*, in PESSI R., PISANI C., PROIA G., VALLEBONA A., *Jobs Act e licenziamento*, Giappichelli, 2015, 53; PROIA G., *Il contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti*, ivi, 61; VALLEBONA A., *Jobs Act e licenziamento*, ivi, 99; CARINCI F., *Un contratto alla ricerca di una sua identità: il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti (a sensi della bozza del D.Lgs. 24 dicembre 2014)*, in *LG*, 2015, n. 2, 114; DE ANGELIS L., *Il giudizio*, in CARINCI M.T., TURSÌ A. (a cura di), *Jobs Act. Il contratto a tutele crescenti*, Giappichelli, 2015, 257; ROMEO C., *Il dilemma delle tutele nel nuovo diritto del lavoro: i campi esclusi dalla riforma del Jobs Act*, in *ADL*, 2015, n. 2, II, 299; TAMPIERI A., *Il licenziamento del dipendente pubblico prima e dopo il Jobs Act*, Giappichelli, 2015, 86 ss.; CESTER C., *I licenziamenti nel Jobs Act*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" –

Sul piano dell'interpretazione letterale rileva la definizione legislativa dell'ambito soggettivo di applicazione del decreto riferito ad operai, impiegati e quadri, ovvero alle categorie di prestatori di lavoro indicate nell'art. 2095 c.c. per il settore privato e che non trovano una precisa corrispondenza nel peculiare sistema di classificazione del personale pubblico introdotto, ai sensi dell'art. 52, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001, dalla contrattazione collettiva. Quanto al dato sistematico, si fa riferimento alla incompatibilità del regime dettato dal d.lgs. n. 23/2015 con quanto previsto in materia di licenziamento dal d.lgs. n. 165/2001, di immediata evidenza per i c.d. licenziamenti economici, disciplinati nel settore pubblico come gestione del personale in disponibilità (artt. 34 ss., d.lgs. n. 165/2001), ma del pari sussistente per i licenziamenti disciplinari, non riducibili, per termini e modalità, a quelli estremamente semplificati del d.lgs. 23/2015<sup>328</sup>.

Così come per il d.lgs. n. 81/2015 sulle tipologie contrattuali, il d.lgs. n. 23/2015 sul contratto a tutele crescenti pone il problema dell'applicazione delle relative norme al settore pubblico in modo diverso rispetto a quanto avvenuto con la legge Monti-Fornero del 2012.

Conduce ad escludere l'applicazione del d.lgs. n. 23/2015 alle PA ed ai loro dipendenti anzitutto un profilo di carattere generale e sistematico, comunque di impatto nel confronto con il rinvio mobile dell'art. 2, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001 che continua a far salva, rispetto alle leggi per l'impresa, l'applicazione delle norme che regolano l'istituto proprio dello stesso TUPI.

Sia per i licenziamenti disciplinari, che per quelli oggettivi e da eccedenza, il d.lgs. n. 165/2001 contiene infatti una imponente regolamentazione di legge, diversa da quella del settore privato sotto il profilo sostanziale e formale/procedurale. Così è per i licenziamenti disciplinari, regolati dagli artt. 55 e ss. del d.lgs. n. 165/2001, con un apparato normativo che la riforma Brunetta di cui al d.lgs. n. 150/2009 ha fortemente irrobustito, addirittura tipizzando *ex art. 55-quater* ipotesi legislative di fatti/inadempimento passibili della sanzione estintiva, in

---

IT, 2015, n. 273, 31; *contra*, ICHINO P., *Il contratto a tutele crescenti. Una prima lettura dello schema di decreto approvato dal Governo il 24 dicembre*, in [www.pietroichino.it](http://www.pietroichino.it); in termini problematici, MARAZZA M., *Il regime sanzionatorio dei licenziamenti nel Jobs Act*, in *ADL*, 2015, n. 2, I, 317 ss.; DECEGLIE M.G., ARIOLA L., *L'applicabilità della legge delega e del decreto attuativo al pubblico impiego*, in GHERA E., GAROFALO D. (a cura di), *Le tutele per i licenziamenti e per la disoccupazione involontaria nel Jobs Act 2*, Bari, 2015, 73 ss.

<sup>328</sup> Così anche CARINCI F., *Il licenziamento disciplinare*, in CARINCI F., CESTER C. (a cura di), *Il licenziamento all'indomani del d.lgs. n. 23/2015*, ADAPT University Press, 2015, 78; MAINARDI S., *Il campo di applicazione del D.lgs. n. 23/2015. Licenziamenti illegittimi, tutele crescenti e dipendenti pubblici*, in *LPA*, 2015, n. 1, 41 ss.). Nondimeno, sussiste a parere di chi scrive la già evidenziata incompatibilità di una tutela meramente risarcitoria con i principi costituzionali di imparzialità e di buon andamento dettati dall'art. 97 Cost. (analogamente, GARILLI A., *Nuova disciplina dei licenziamenti e tecniche di prevenzione del conflitto*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – IT, 2015, n. 245, 9; CARINCI F., *Il licenziamento disciplinare*, cit., 78).

ogni caso dichiarando la imperatività delle norme rispetto a deroghe svolte da parte della contrattazione collettiva e individuale.

Ma così è soprattutto per i licenziamenti di tipo oggettivo, la cui disciplina, almeno nell'ambito della "Gestione del personale in disponibilità" di cui agli art. 34 e ss. del d.lgs. n. 165/2001, in quanto interamente ricondotta agli istituti della mobilità del personale, appare ontologicamente non riconducibile alle ipotesi di licenziamento "economico" o di licenziamento collettivo di cui alle leggi del settore privato.

La ricerca di un fondamento costituzionale dell'esclusione dei dipendenti pubblici dall'ambito di applicazione delle forme di tutela (solo) indennitaria, che sancisca ed assuma quindi la tutela reintegratoria del dipendente pubblico licenziato illegittimamente quale dato "costituzionalmente necessario", non sembra possa fondarsi sul pur autorevole *obiter dictum* della pronuncia della Corte cost. n. 351/2008 - di cui si parlerà nel prosieguo -, dedicata alla questione di costituzionalità posta su una legge regionale che determinava ipotesi di *spoils system* da incarichi dirigenziali di vertice di aziende sanitarie, fra l'altro normalmente attribuiti con contratto di lavoro autonomo e non subordinato.

#### **14. Segue... e la giurisprudenza in tema di *Spoils System***

Singolare si rivela, in tema di risoluzione del rapporto di lavoro dirigenziale, l'orientamento della giurisprudenza sulla questione dello *spoils system* - ovvero di quella forma di decadenza dall'incarico dirigenziale conseguente all'insediamento di nuovi vertici politici -, principalmente per la particolare chiave di lettura che essa dà del principio di separazione tra politica ed amministrazione.

Sull'argomento si sono succedute numerose sentenze della Corte Costituzionale tra cui le più significative sono le sentenze nn. 103 e 104 del 2007, singolari oltre che per il tema sostanziale, da rinvenirsi nella garanzia della posizione di figure dirigenziali nei confronti della possibile intromissione degli organi di indirizzo politico nell'esercizio dei loro compiti, per la comune tecnica argomentativa adottata dalla Corte caratterizzata dalla diretta valutazione della conformità delle diverse discipline della dirigenza con i principi costituzionali, in particolare con i principi degli art. 97 e 98.

La sentenza n. 103 riguarda la legittimità costituzionale di una legge statale, la l. n. 145 del 2002, portata all'attenzione della Corte dal Tribunale di Roma, che ha ritenuto non manifestamente infondate le censure di illegittimità relativamente alle norme (art. 3, comma 1,

lettera b), della legge) che dispongono una durata eccessivamente breve degli incarichi dirigenziali, nonché alle norme transitorie (art. 3, comma 7) che prevedono “la decadenza automatica degli incarichi dirigenziali di livello generale al sessantesimo giorno dall’entrata in vigore della legge stessa”.

Tra i principi generali sull’organizzazione delle amministrazioni pubbliche cui la Corte attribuisce in queste sentenze un rilievo particolare, vi è il principio della distinzione tra “politica” e “amministrazione”, cioè tra le competenze riconosciute agli organi di indirizzo politico e le competenze riservate (in via esclusiva) alla dirigenza amministrativa.

Ricostruendo in modo unitario (e nel senso della continuità) la precedente giurisprudenza, si afferma: “l’imparzialità dell’azione amministrativa è alla base della stessa distinzione funzionale dei compiti tra organi politici e burocratici e cioè tra l’azione di governo e l’azione dell’amministrazione, la quale, nell’attuazione dell’indirizzo politico della maggioranza, è vincolata, invece, ad agire senza distinzione di parti politiche e dunque al “servizio esclusivo della Nazione” (art. 98 Cost.) al fine del perseguimento delle finalità pubbliche obiettivate dall’ordinamento”<sup>329</sup>; “La Corte, poi, ha affermato che gli art. 97 e 98 Cost. sono corollari dell’imparzialità, in cui si esprime la distinzione tra politica e amministrazione”<sup>330</sup>. Se la distinzione dà quindi luogo alla diretta e immediata applicazione del principio di imparzialità, essa deve essere garantita in tutte le amministrazioni pubbliche, non solo attraverso una netta ripartizione di competenze, ma assicurando che la posizione dei dirigenti nei confronti degli organi politici sia adeguatamente tutelata.

Ciò al fine di evitare che, attraverso i poteri di gestione dello status dei dirigenti, gli organi politici esercitino delle pressioni/dei condizionamenti tali da consentire loro di “aggirare” surrettiziamente la distinzione delle competenze. Di qui la enucleazione di altri principi, sempre direttamente discendenti dalla Costituzione:

a) la necessità di una selezione “tecnica e neutrale dei più capaci”, cioè attraverso un concorso pubblico “indipendentemente da ogni considerazione per gli orientamenti politici dei vari concorrenti”<sup>331</sup> (principio di indipendenza soggettiva dei dirigenti dagli organi politici);

b) la necessità di garantire i dirigenti nella loro permanenza negli incarichi (principio di “continuità dell’azione amministrativa”<sup>332</sup>) di fronte a previsioni normative che la pongano in discussione (nei casi di fissazione di una durata troppo breve o di revoca dell’incarico

---

<sup>329</sup>Punto 9.2 del “Considerato in diritto” della sentenza n. 103.

<sup>330</sup>Punto 2.8 del “Considerato in diritto” della sentenza n. 104.

<sup>331</sup> Punto 2.8 del “Considerato in diritto” della sentenza n. 104.

<sup>332</sup> Punto 9.2 del “Considerato in diritto” della sentenza n. 103.

dirigenziale prima della scadenza o, ancora, di decadenza automatica dagli incarichi in occasione del cambiamento degli titolari degli organi politici (*spoils system*));

c) la necessità di accompagnare la eventuale revoca dell'incarico da garanzie sostanziali e procedurali, che nelle sentenze così viene espressa: “la revoca delle funzioni legittimamente conferite ai dirigenti può essere conseguenza soltanto di una accertata responsabilità dirigenziale in presenza di determinati presupposti e all'esito di un procedimento di garanzia puntualmente disciplinato” (principio del “giusto procedimento”).

Si tratta di un rilettura organica del principio di distinzione, la cui applicazione diretta a tutte le amministrazioni pubbliche non è in discussione, indipendentemente dal grado di autonomia normativa goduto da legislatore. Qualunque sia il modello di organizzazione amministrativa prescelto, le amministrazioni sono tenute a rispettare la distinzione tra compiti degli organi politici e organi amministrativi e i principi organizzativi che ne derivano.

La stabilità dell'incarico dirigenziale generale nelle amministrazioni dello Stato è stata affrontata sotto due profili: quello della durata degli incarichi dirigenziali e quello della decadenza automatica dell'incarico in occasione del cambio di maggioranza governativa (*spoils system*).

Sotto il primo profilo si possono distinguere due distinte problematiche: a) quella della configurabilità di incarichi a tempo determinato; b) quella della effettiva durata dell'incarico, qualora sia legittimo un incarico a tempo determinato<sup>333</sup>.

Con la decisione n. 104 del 2007, la Corte, alla luce delle proprie acquisizioni giurisprudenziali in materia di *spoils system*, aveva chiarito le ragioni per cui nella legislazione regionale del Lazio i direttori generali delle Asl non si possono qualificare alla stregua di dirigenti “politici”, cioè di quella categoria di funzionari apicali, preposti ad uffici di “cerniera” tra gli organi di indirizzo e gli apparati burocratici, la cui stabilità può essere legittimamente attenuata in quanto titolari di incarichi conferiti *intuitu personae* dagli organi di governo<sup>334</sup>. I direttori generali delle Asl pur nominati dall'esecutivo regionale, restano, per la Corte, figure “tecnico-professionali”; da cui la sentenza n. 104/07 aveva tratto l'incostituzionalità della loro

---

<sup>333</sup> Quanto alla prima, autorevoli voci, v. tra tutte CASSESE S., *Il nuovo regime dei dirigenti pubblici italiani: una modificazione costituzionale*, GDA, n. 12, 2000, si erano levate contro la stessa possibilità di attribuire incarichi a tempo determinato, così come prevista dalla riforma avviata con il d.lgs. n. 29 del 1993 e confermata prima dal d.lgs. n. 80 del 1998 e poi dalla legge n. 145 del 2002, in quanto il fatto stesso che l'incarico sia a tempo determinato e quindi rinnovabile con decisione rimessa agli organi politici può rappresentare una illegittima forma di pressione sul dirigente.

<sup>334</sup> Per una valutazione complessiva rispetto all'attenuazione del principio gerarchico ed all'istanza democratica dell'amministrazione, v. CARLASSARE L., *Amministrazione e potere politico*, Cedam, 1973, p. 189.

decadenza automatica, non correlata ad alcun accertamento dei risultati della gestione ma derivante dal semplice rinnovo del Consiglio regionale<sup>335</sup>.

Da un singolare sviluppo di questa stessa vicenda nasce la sentenza della Corte costituzionale n. 351 del 2008 offre interessanti spunti circa la visione del rapporto tra potere politico e potere amministrativo<sup>336</sup>.

In apparenza essa puntualizza l'orientamento della giurisprudenza costituzionale in materia di *spoils system*, collegandosi ad una pronuncia di accoglimento resa dalla stessa Corte pochi anni addietro e proprio in merito al sistema adottato dalla legge regionale del Lazio per i direttori delle Aziende sanitarie locali. È possibile cogliere in essa delle implicazioni più generali che suggeriscono riflessioni sul contenuto e le forme di tutela dell'interesse legittimo fondandoli sull'imparzialità e sul buon andamento della pubblica amministrazione.

La sentenza n. 351 del 2008 è sì una pronuncia in materia di *spoils system*, ma il suo elemento qualificante è l'intuizione di un rapporto tra amministrazione ed ordinamento giuridico, fondato non sulla separazione tra i due ma dalla nettissima distinzione tra collettività e individuo, tra interessi generali e interessi particolari.

L'argomento utilizzato dalla Corte per giustificare la propria decisione, non procede più dalla separazione tra politica e amministrazione, ma dalla nettissima distinzione tra collettività e individuo, tra interessi generali e interessi particolari; crea così prospettive che si fondano sull'individuazione di un ordine categoriale preconstituito e rigorosamente dicotomico.

E' di questi giorni la sentenza della Corte di Cassazione n. 2510/201), depositata il 31 gennaio, con cui afferma che lo *spoils system* è legittimo solo in relazione agli incarichi dirigenziali apicali che non attengano a una semplice attività di gestione. Il ricorrente - per il

---

<sup>335</sup> Per più ampie notazioni sulla sentenza n. 104 del 2007, GARDINI G., *Lo spoils system al primo vaglio di costituzionalità. Le nomine delle regioni sono legittime, ma la querelle resta*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2006, 679 ss.; MERLONI F., *Lo spoils system è inapplicabile alla dirigenza professionale: dalla Corte nuovi passi nella giusta direzione* (commento alle sentt. n. 103 e 104 del 2007), in *Le Regioni*, 2007, 836 ss.; DE GÖTZEN S., *Il bilanciamento tra spoils system e principio di distinzione tra politica e amministrazione nella dirigenza regionale*, ivi, 848 ss.

<sup>336</sup> La disposizione impugnata (art. 1 della legge regionale del Lazio 13 giugno 2007, n. 8) autorizzava la regione ad offrire, ai componenti degli organi istituzionali degli enti dipendenti, decaduti automaticamente dalla carica per effetto di norme regionali dichiarate incostituzionali, un equo indennizzo in alternativa della reintegrazione nel rapporto di lavoro, «beninteso offrendo tale alternativa agli organi regionali e non alle vittime dello *spoils system*» V. Cons. Stato, ordinanza 16 ottobre 2007, 5388, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2008, 51 ss., con nota di BOLOGNINO D., *Nuove ordinanze di rimessione alla Corte Costituzionale: alcune riflessioni sulle "estensioni" legislative dello spoils system e sulla valutazione del personale con incarico dirigenziale*, ivi, 2008, 58 ss.; ed ovviamente senza alcuna previsione di far cessare l'incarico dei nuovi amministratori, qualora nel frattempo nominati in sostituzione di quelli non più in servizio. Lo *spoils system* veniva così sostanzialmente restituito, non nella consueta veste di decadenza automatica del rapporto di ufficio al verificarsi del rinnovo dei vertici politici, ma mediante l'attribuzione ai vertici politici del potere di tacitare con una transazione economica le conseguenze della situazione non conforme a Costituzione da loro creata.

tramite dei suoi eredi - sosteneva l'illegittimità della decadenza fissata dalla legge regionale calabrese di tutti gli incarichi dirigenziali al rinnovo del Governo dell'ente territoriale.

Per la Cassazione il ricorrente, nel suo ruolo di dirigente generale di dipartimento, non aveva ricevuto il mero incarico di dirigente preposto a un settore o a un servizio, ma quello di dirigente generale posto a capo di un dipartimento, prima articolazione dell'amministrazione, in mancanza della costituzione di un'area funzionale che ricomprenda più dipartimenti. E la stessa legislazione regionale definiva l'incarico in esame come fiduciario, quindi soggetto allo *spoils system*.

Quindi ribadito il no allo *spoils system* di tutta la dirigenza - sostenendo, peraltro, che il divieto è posto dall'articolo 97 della Costituzione che reca il principio della continuità dell'azione amministrativa se applicato come meccanismo automatico - la Corte distingue tra il suo utilizzo illegittimo cioè nei confronti di dirigenti con funzioni gestionali e quello legittimo che colpisce gli incarichi dirigenziali di livello generale. Si tratta cioè di quel tipo di incarico deciso *intuitu personae* dalla giunta regionale per assicurare quella continuità tra organi politici e dirigenti di vertice. La stessa norma dell'articolo 19 del d.lgs. 165/2001 prevede che la cessazione del rapporto di ufficio possa avvenire solo per accertate responsabilità dirigenziali con la sola eccezione degli incarichi di vertice.

Il dirigente generale della Regione - appartenente o meno al ruolo della dirigenza - incaricato capo dipartimento ha la funzione di assicurare l'unitarietà dell'azione amministrativa del suo ufficio assistendo a tale scopo gli organi di direzione politica nell'adozione degli atti di loro competenza. Così come nell'organizzare il dipartimento e nell'adottare gli atti di competenza il dirigente generale incaricato di dirigere il dipartimento rispondeva ai principi generali dell'ordinamento regionale e alle direttive impartite dagli organi di direzione politica.

La Corte, dunque, riprendendo precedenti della giurisprudenza maggioritaria in materia, ha delineato il perimetro del meccanismo che serve ad assicurare il necessario rapporto fiduciario tra organi elettivi politici e chi ricopre ruoli di vertice nell'amministrazione.

## *Conclusioni*

La categoria della dirigenza rappresenta – nell’ambito del lavoro pubblico - una delle questioni più dibattute in quanto costituisce il punto di intersezione cruciale di aspetti di ordine tecnico-giuridico, segnate sul piano applicativo da un elevato livello di contenzioso giudiziario, e di temi di carattere più propriamente istituzionali che attengono al travagliato rapporto con gli apparati politici.

Già a partire dalle riforme avviate nei primi anni '90 si intendeva garantire maggiore autonomia alla dirigenza rispetto al potere politico nella gestione dell’apparato amministrativo, obiettivo peraltro ribadito anche da diverse sentenze della Corte costituzionale in tema di incarichi dirigenziali, in cui si stabilisce che l'autonomia della dirigenza è di per sé garanzia d'imparzialità dell'azione amministrativa e dunque un aspetto del principio di rango costituzionale affermato dall'art. 97 Cost.

Nei successivi interventi normativi si insiste nella direzione del rafforzamento dei poteri dei dirigenti pubblici e dell’emancipazione degli stessi dalla tradizionale dipendenza gerarchica dal potere politico, ma tale obiettivo è rimasto in larga parte irrealizzato, non solo per le continue ingerenze della politica nella gestione amministrativa, ma probabilmente anche per l’incapacità della stessa dirigenza a rivendicare un'effettiva indipendenza nell’esercizio delle proprie funzioni.

Non è un caso, dunque, che la disciplina della dirigenza abbia subito nel corso del tempo ripetute e contrastanti modifiche.

Dal quadro normativo creato dal d.lgs. 165/2001, che raccoglie tutte le norme vigenti in materia di dirigenza pubblica (oltre a quelle relative, più in generale, al rapporto di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione), così come modificato dal d.lgs. 150/2009, emerge un rapporto tra organi politici e dirigenti impostato in questi termini: al Ministro sono attribuiti poteri di indirizzo e di controllo dell’attività dirigenziale; mentre ai dirigenti è assegnata, nell’ambito delle direttive impartite in sede politica, l’attività gestionale e l’adozione di atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti diretti ad impegnare l’amministrazione verso l’esterno, la gestione finanziaria, l’organizzazione.

L’espansione incontrollata di fattispecie di “*mala gestio*” dell’attività amministrativa hanno reso necessaria l’esigenza di una riforma “*tout court*” della macchina amministrativa, che si è tradotta nella 124/2015 volta a perseguire, tra le varie finalità, quella di porre un argine al rapporto tra l’attività politica e quella amministrativa, in un’ottica di perseguimento di quella



“*full disclosure*” (cosiddetta “casa di vetro”), che dovrebbe contraddistinguere l’agire amministrativo.

Il fatto che anche il recente legislatore, con la L. 124/2015, abbia rimesso mano alla disciplina della dirigenza, conferma l’impressione di una continua ricerca di strumenti giuridici più adeguati a garantire la funzione dirigenziale da condizionamenti esterni. Ciò è maggiormente avvalorato dalla istituzione, tra le varie previsioni, delle Commissioni per la dirigenza che dovrebbero intervenire per una più razionale ed imparziale procedura di affidamento degli incarichi dirigenziali.

La norma del 2015, costituisce, peraltro, l’esito finale di una serie di interventi che, specie negli ultimi anni, a partire dalle leggi sulla *spending review*, hanno investito le pubbliche amministrazioni, con forti riduzioni di mezzi e risorse, sia finanziarie che umane. L’obiettivo del legislatore è il riordino, in senso funzionale, delle strutture amministrative affinché perseguano la loro attività con criteri di efficacia ed efficienza, elevando la qualità dei servizi e delle prestazioni.

A tal fine, si continua a far leva sull’istituto della valutazione - seppur non oggetto dei decreti attuativi ma di un separato provvedimento, quale lo Schema di regolamento delle funzioni del Dipartimento della Funzione Pubblica sulla *performance* delle pubbliche amministrazioni (che dovrebbe poi tradursi in specifiche linee guida operative per le amministrazioni dei diversi comparti) -, e sul suo legame con il concetto di premialità e con quello, non meno importante, di responsabilità.

Il quadro normativo è caratterizzato dall’imposizione di comportamenti manageriali con norme legislative puntuali che trasformano i poteri in obblighi corredati di sanzioni: il dirigente assume la doppia veste di titolare e di soggetto passivo del sistema di valutazione, con il risultato che lo sforzo finisce con l’essere indirizzato non verso il più efficace svolgimento delle funzioni pubbliche, ma verso la migliore valutazione.

È indubbia la finalità della riforma di rendere più agile e più efficace l’intero agire del settore pubblico ovvero di semplificarne l’azione; tuttavia la spinta rigorosamente aziendalista che aveva caratterizzato la precedente esperienza, ad opera del d.lgs. 150/2009, risulta indebolita.

La L. 124/2015 non sembra porre al centro la pubblica amministrazione in quanto azienda ma la politica, e sul piano del rapporto di lavoro amplia l’ambito della speciale disciplina del lavoro pubblico e riafferma e rafforza l’unilateralità dei poteri datoriali e la flessibilità nella gestione del personale: poteri che sono esercitati da dipendenti, i dirigenti, ancor più legati al vertice politico, ed a questo rafforzamento del ruolo regolatore della legge si affianca anche

una compressione, esplicita nonché indiretta, del ruolo della contrattazione collettiva. Queste osservazioni trovano conferma, ad esempio, nella disciplina della responsabilità laddove è la norma stessa a tipizzare le fattispecie che integrano quella dirigenziale, comprimendo di fatto l'autonomia negoziale.

La “contrattualizzazione” avrebbe dovuto trovare il proprio apice nella previsione di un trattamento economico legato agli obiettivi posti e ai risultati raggiunti, tuttavia i ritardi nei rinnovi contrattuali hanno rivelato il cronico disfunzionamento del sistema di contrattazione collettiva nelle pubbliche amministrazioni e, altresì, come questa sorta di rincorsa anche sul piano salariale non possa che svolgere effetti negativi sul piano degli istituti incentivanti già previsti dal d.lgs. 165/2001 (TUPI) e dalla contrattazione collettiva medesima. In tal senso la riforma ha il merito di aver posto maggiore enfasi sulla retribuzione di risultato ovvero quella parte del trattamento accessorio legata agli esiti del processo di valutazione della *performance* e volto a premiare la produttività dei dirigenti: si prevede che la retribuzione accessoria debba costituire almeno il 50% della retribuzione complessiva, e la parte di tale trattamento collegata ai risultati deve costituire almeno il 30% della retribuzione complessiva.

Quanto alla responsabilità si assiste all'espansione delle fattispecie di responsabilità disciplinare, disposte dalla legge; all'introduzione di forme di responsabilità di inquadramento spesso incerto; all'utilizzo di rinvii alla responsabilità dirigenziale, che in molti casi determinano il sovrapporsi di responsabilità e sanzioni, modificando il precedente sistema regolativo delle responsabilità senza peraltro renderlo più efficace.

Nonostante sia stata oggetto, nel tempo, di diversi interventi normativi, la responsabilità manageriale ha conservato la sua caratteristica principale ovvero quella di rispondere all'esigenza di dar vita ad una responsabilità non legata “alla generica osservanza dei doveri d'ufficio o al meticoloso rispetto di regole formali, ma piuttosto al fatto che “i risultati complessivi dell'azione dell'ufficio siano più o meno corrispondenti, quantitativamente e qualitativamente, alle ragionevoli attese”.

Lo studio della tematica, considerando altresì gli interventi operati dalla riforma Madia, ha evidenziato la difficoltà del legislatore nel coniugare i molteplici aspetti della figura dirigenziale pubblica - che scaturiscono, tra l'altro, da discipline abbastanza frammentate, con passaggi non ancora armonizzati -, nonché la complessità di tradurre gli strumenti messi a disposizione da norme e prassi applicative e giurisprudenziali nella c.d. buona amministrazione.

La riforma, nel cercare il giusto compromesso tra le esigenze di imparzialità ed autonomia del dirigente e il raggiungimento degli obiettivi politici, e nel perseguire miglioramenti sul

piano della economicità e della semplificazione nella gestione dei ruoli, opera sugli aspetti strutturali del rapporto.

In questo senso vanno le norme riguardanti l'unificazione dei ruoli, con la creazione, in prospettiva, di un "mercato" della dirigenza, nonché quelle attinenti all'attribuzione degli incarichi, con le quali si intende agire sui momenti più delicati del rapporto: dal conferimento, alla revoca e conferma dell'incarico, alla durata dello stesso.

Attraverso i nuovi interPELLI aperti tutti i dirigenti di tutti i ruoli possono presentare la propria candidatura qualora si presenti un posto vacante in un'amministrazione, ciò se da un lato favorisce la mobilità tra i ruoli, dall'altro potrebbe ostacolare la costituzione di un quadro dirigenziale stabile e potrebbe inficiare il "senso di appartenenza" dei dirigenti alle amministrazioni presso le quali essi operano.

Per sfuggire al rischio di arbitrio del potere politico è prevista la creazione di Commissioni per la valutazione: organismi indipendenti con il compito di selezionare i candidati in possesso di specifiche competenze ed esperienze professionali, soprattutto in campo manageriale. Il processo di selezione dovrebbe, quindi, essere improntato alla verifica del possesso di competenze e qualità manageriali e di *leadership* e ciò permetterebbe di rendere la valutazione dell'attitudine allo svolgimento di compiti dirigenziali una componente prioritaria del sistema di reclutamento.

La *ratio* delle disposizioni sulla durata degli incarichi è certamente quella di evitare o, quantomeno, non favorire una eccessiva permanenza del medesimo dirigente alla guida di un determinato ufficio. Va in questa direzione la previsione di un primo incarico stabilito per tutti nella misura di quattro anni, seguito da un unico rinnovo biennale - da motivare, e ammesso solo quando il dirigente abbia ottenuto una valutazione positiva -, fatta salva la possibilità di prendere parte alla procedura selettiva per il periodo susseguente al rinnovo.

L'obiettivo della riforma, che si muove su un sentiero già aperto dai precedenti interventi legislativi, è, in ultima analisi, quello di generare un mercato della dirigenza ampio consentendo un uso più flessibile e razionale della risorsa dirigenziale.

L'analisi del quadro normativo e lo studio degli aspetti sui quali ha in maggior misura agito il legislatore per accostare la figura del dirigente in ambito pubblico a quella del settore privato, col fine di addivenire ad una azione amministrativa efficace ed efficiente, consente di dare una risposta agli interrogativi che hanno costituito lo spunto per la ricerca.

Se ci si chiede cioè se la classe dirigenziale sia effettivamente diventata responsabile e così in grado di attuare gli indirizzi di politica economica della classe politica che in qualche modo

rappresenta, e se le pubbliche amministrazioni siano realmente più efficienti si può affermare come, purtroppo, il cambiamento tanto atteso e decantato ancora non sia avvenuto.

Il percorso storico sul tema dimostra tutte le difficoltà incontrate da ciascun legislatore nel tentativo di coniugare le opposte esigenze di autonomia e fiduciarità che connotano il rapporto di lavoro dirigenziale, tutti sforzi che hanno avuto scarsi risultati.

Si auspica perciò che, risolto l' 'intoppo' derivante dalla sentenza n. 251/2016, il decreto attuativo sulla dirigenza veda la luce, e che tutti gli aspetti analizzati non restino solo buoni propositi ma la loro attuazione possa rappresentare un passaggio concreto verso una metamorfosi della pubblica amministrazione.

## **Bibliografia**

- AA. VV. *Modulo Enti Locali 2014 – personale*, Ipsoa, 2014
- ALBANESE A., *I poteri dirigenziali nel decreto Legislativo 11. 29/ 1993 e il problema della loro negoziabilità*, LD,1996
- ALES E., *Contatti di lavoro e pubbliche amministrazioni*, Utet, 2007
- ALES E., *L'incerta qualificazione del provvedimento di conferimento o revoca degli incarichi dirigenziali*, DLM, 2004
- ALLEGRETTI U., *Imparzialità e buon andamento nella pubblica amministrazione*, Dig. Disc. Pubbl., VIII, 1993
- ANGIELLO L., *La valutazione dei dirigenti pubblici*, Giuffrè, 2001
- BACHELET V., *Responsabilità del ministro e competenza esterna degli uffici direttivi dei ministeri*, in *La riorganizzazione dei ministeri nel quadro della riforma dell'amministrazione*, Atti del Convegno 29-30 giugno 1974, Cedam, 1975
- BARBERA A., *La sentenza relativa al blocco pensionistico: una brutta pagina per la Corte*, Rivista AIC, n. 2/2015
- BARBIERI M., *Il lavoro pubblico nella seconda riforma Bassanini*, LG, 1997
- BARBIERI M., *La nuova disciplina del licenziamento individuale: profili sostanziali e questioni controverse*, in BARBIERI M., DALFINO D., *Il licenziamento individuale nell'interpretazione della legge Fornero*, Cacucci, 2013
- BARILÀ M., *La cultura del merito per la gestione delle risorse umane e gli strumenti premiali condizionati dalla valutazione certificata*, in TIRABOSCHI M., VERBARO F., *La nuova riforma del lavoro pubblico*, Giuffrè, 2010
- BATTINI S., CASSESE S., (a cura di), *Dall'impiego pubblico al rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni*, Giuffrè, 1997
- BATTINI S., CIMINO B., *La valutazione della performance nella riforma Brunetta*, in ZOPPOLI L. (a cura di) *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Editoriale Scientifica, 2009
- BATTINI S., *Il personale*, in CASSESE S., *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo generale. Tomo primo*, II ed., Giuffrè, 2003
- BATTINI S., *La disciplina delle mansioni dei dipendenti pubblici fra status e contratto: per una privatizzazione sostenibile*, in ESPOSITO M., *Mansioni e professionalità nel pubblico impiego tra efficienza organizzativa e diligenza del prestatore di lavoro*, Jovene, 2007
- BATTINI S., *L'autonomia della dirigenza pubblica e la "riforma Brunetta": verso un equilibrio fra distinzione e fiducia?*, GDA, 2010

- BELLAVISTA A., GARILLI A., *Riregolazione legale e decontrattualizzazione: la neoibridazione normativa del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, LPA, 2010
- BELLAVISTA A., *La figura del datore di lavoro pubblico*, DLRI, 2010
- BELLAVISTA A., *Lavoro pubblico e contrattazione collettiva*, RGL, I, 2007
- BERMEJO VERA J., *Imparzialità vs. indirizzo politico: le variabili del rapporto tra politica e amministrazione nella dinamica delle istituzioni*, DA, 2007
- BIANCHI D'URSO F., *Onnicomprensività e struttura della retribuzione*, Esi, 1984
- BLANCO GAZTANAGA C., *La figura del directivo público profesional: reclutamiento estatuto*, *Revista Documentación Administrativa*, n° 286-287, enero-agosto 2010
- BLANDA F., *L'assicurazione infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Utet, 1970
- BOER P., *La previdenza sociale*, in SANTORO PASSARELLI G., *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Utet, 2014
- BOLOGNINO D., D'ALESSIO G., *Il dirigente come soggetto "attivo" e "passivo" della valutazione. La responsabilità dirigenziale legata al sistema di valutazione e la responsabilità per omessa vigilanza su produttività e efficienza*, in PIZZETTI F., RUGHETTI A., *La riforma del lavoro pubblico*, Collana Studi Cis Anci, EDK, 2010
- BOLOGNINO D., *Nuove ordinanze di rimessione alla Corte Costituzionale: alcune riflessioni sulle "estensioni" legislative dello spoils system e sulla valutazione del personale con incarico dirigenziale*, *Le Regioni*, 2008
- BONARETTI M., CODARA L., *Ripensare il lavoro pubblico*, Soveria Mannelli, 2001
- BORDOGNA L., *La contrattazione integrativa e la gestione del personale nelle pubbliche amministrazioni. Un'indagine sull'esperienza 1998-2001*, LPA, 2002
- BORGOGELLI F., *Responsabilità disciplinare e responsabilità dirigenziale. Una proposta di ricomposizione*, RGL, 2010
- BORGOGELLI F., *Valutazione e responsabilità della dirigenza pubblica: ancora una riforma*, LPA, II, 2014
- BOSCATI A., *Il campo di applicazione del d.lgs. 23/2015 e il nodo del pubblico impiego*, in ZILIO GRANDI G., BIASI M. (a cura di), *Commentario Breve alla Riforma "Jobs Act"*, Cedam, 2016
- BOSCATI A., *Il conferimento di incarichi dirigenziali e il nuovo sistema di accesso alla dirigenza*, GI, 2010
- BOSCATI A., *Il dirigente dello Stato. Contratto di lavoro e organizzazione*, Giuffrè 2006
- BOSCATI A., *La difficile convivenza tra il nuovo articolo 18 e il lavoro pubblico*, WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona".IT, n. 170/2013

- BOSCATI A., *La partecipazione sindacale nel settore pubblico e La negoziabilità dei poteri privatistici del dirigente datore di lavoro*, DLRI, 2000
- BOSCATI A., *La politica del Governo Renzi per il settore pubblico tra conservazione e innovazione: il cielo illuminato diverrà luce perpetua?*, WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT – 228/2014
- BOSCATI A., *Responsabilità disciplinare e responsabilità dirigenziale: alla ricerca della fattispecie*, LPA, 2014
- BOTTARI C., ROVERSI MONACO F. A., *La tutela della salute tra garanzie degli utenti e le esigenze di bilancio*, Maggioli Editori, 2012
- BUSCEMA S. – D’AMATI N., *Documenti e discussioni sulla formazione del sistema tributario italiano*, Cedam, 1961
- C. PISANI, *Il nuovo regime di tutele per il licenziamento ingiustificato*, in PESSI R., PISANI C., PROIA G., VALLEBONA A., *Jobs Act e licenziamento*, Giappichelli, 2015
- CALÀ F., *La valutazione dei risultati del personale con incarico dirigenziale nelle pubbliche amministrazioni*, ADL, 2000
- CARABELLI U., *Remunerazione del lavoro e incentivi: l’ambiguità della c.d. performance individuale dal punto di vista giuridico*, Relazione al seminario ASTRID del 4 giugno 2012 (Roma)
- CARINCI F., *Il licenziamento disciplinare*, in CARINCI F., CESTER C. (a cura di), *Il licenziamento all’indomani del d.lgs. n. 23/2015*, ADAPT University Press, 2015
- CARINCI F., *Il secondo tempo della riforma Brunetta: il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, n. 119/2011*
- CARINCI F., *La c.d. privatizzazione del pubblico impiego*, RIDL, 1993
- CARINCI F., MAINARDI S., *La terza riforma del lavoro pubblico*, Ipsoa, 2011
- CARINCI F., *Pubblico impiego privatizzato e art. 18*, DPL, 2013, I
- CARINCI F., *Simbologia e realtà di un gemellaggio: il dirigente privato ed il dirigente pubblico privatizzato*, in CARINCI F., DE LUCA TAMAJO, TOSI P., TREU T. (a cura di), *La Dirigenza, Quaderni di diritto del lavoro e delle Relazioni Industriali*, Utet, 2009
- CARINCI F., *Sisifo riformatore: la dirigenza*, LPA, 2001
- CARINCI F., *Spes ultima dea*, LPA, supplemento al n. 2, 2001
- CARINCI F., *Un contratto alla ricerca di una sua identità: il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti (a sensi della bozza del D.lgs. 24 dicembre 2014)*, LG, 2015, II
- CARINCI F., *Una riforma a passo di gambero*, LPA, 2001
- CARLASSARE L., *Amministrazione e potere politico*, Cedam, 1974
- CARRIERI M., RICCIARDI M., *L’innovazione imperfetta, casi di contrattazione integrativa negli enti locali*, Il Mulino, 2006

- CARUSO B., *Le dirigenze pubbliche tra nuovi poteri e responsabilità. Il ridisegno della governance nelle p.a. italiane*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT, 104/2010
- CASSESE S. e MARI A., *L’oscuro ruolo dell’alta dirigenza italiana*, PL, 2001
- CASSESE S., *Il nuovo regime dei dirigenti pubblici italiani: una modificazione costituzionale (dopo la legge n. 145/2002)*, GDA, 2002
- CASSESE S., *Il sistema amministrativo italiano*, Il Mulino, 1983
- CASSESE S., *Il sofisma della privatizzazione del pubblico impiego*, RIDL, 1993
- CASSESE S., *L’età delle riforme amministrative*, RTDP, 2001
- CASSESE S., *Le basi del diritto amministrativo*, Einaudi, 1989
- CAVALLARO L., *Perché il nuovo art. 18 St. Lav. si applica al pubblico impiego*, LPA, 2013, VI
- CAVALLO PERIN R., GAGLIARDI B., *Status dell’impiegato pubblico, responsabilità disciplinare e interesse degli amministrati*, DA, 2009
- CESTER C., *I licenziamenti nel Jobs Act*, Working Paper CSDLE “Massimo D’Antona” – IT, 2015, n. 273
- CIMINO B., *I contratti collettivi per la dirigenza del servizio sanitario nazionale (quadriennio normativo 2002-05 e biennio economico 2002-03)*, LPA, 2005
- CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, 2010
- CLARICH M., *Riflessioni sui rapporti tra politici e amministrazione (a proposito del TAR Lazio come giudice della dirigenza statale)*, in DA, 2000
- COLAPIETRO C., *La “controriforma” del rapporto di lavoro della dirigenza pubblica*, Nuove leggi civ. comm., 2002
- COLAPIETRO C., *Una rilettura costituzionale in chiave personalistica delle amministrazioni e delle dirigenze pubbliche. Spunti di riflessione*, LPA, 2012
- COLAPIETRO C., voce *Dirigenti pubblici*, DDP, vol. V, 1990
- CONTIERI A., *La dirigenza sanitaria*, in CHITI M., URSI R. (a cura di), *La dirigenza pubblica: analisi e prospettive*, Giappichelli, 2007
- CORPACI A. – RUSCIANO M. – ZOPPOLI L., *Sub art. 1, in La riforma dell’organizzazione, dei rapporti di lavoro e del processo nelle amministrazioni pubbliche (d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni e integrazioni)*, NLCC, 1999
- CORPACI A., *Regime giuridico e fonti di disciplina dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, RGL, 2010
- CORPACI A., *Riflessioni sulla dirigenza pubblica alla luce della l. 145/2002*, LPA, 2002
- D’ALESSIO G., *Dirigenza pubblica [dir. amm.]*, Treccani, Diritto on line, 2012



D'ALESSIO G., *Il nuovo statuto della funzione pubblica nella legge delega n. 124 del 2015: la dirigenza*, Atti del Corso monografico della Scuola di Specializzazione in Studi sull'Amministrazione Pubblica (SPISA) dell'Università di Bologna, 2015

D'ALESSIO G., *Incarichi di funzioni dirigenziali*, in CARINCI F. e D'ANTONA M. (diretto da), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Giuffrè, 2000

D'ALESSIO G., *Incarichi dirigenziali, riparto di giurisdizione e poteri del giudice ordinario (nota a Corte costituzionale, sentenza 23 luglio 2001, n. 275)*, LPA, 2001

D'ALESSIO G., *La dirigenza: imparzialità amministrativa e rapporto di fiducia con il datore di lavoro*, LPA, 2007

D'ALESSIO G., *La disciplina della dirigenza pubblica: profili critici e ipotesi di revisione del quadro normativo*, LPA, 2006

D'ALESSIO G., *La legge di riordino della dirigenza: nostalgie, antilogie ed amnesie*, LPA, 2002

D'ANTONA M., *Dirigenti pubblici: meglio se a tempo*, in *Opere*, raccolte da CARUSO B., SCIARRA S., Giuffrè, 2000

D'ANTONA M., *Ibridazione della contrattazione collettiva con il diritto amministrativo: la legge quadro n. 93/83*, LPA, 1998

D'ANTONA M., *Lavoro pubblico e diritto del lavoro: la seconda privatizzazione del pubblico impiego nelle "leggi Bassanini"*, LPA, 1998

D'ANTONA M., *Le fonti privatistiche. L'autonomia contrattuale delle pubbliche amministrazioni in materia di rapporti di lavoro*, FI, 1995

D'AURIA G., *Ancora una riforma della dirigenza pubblica*, GDA, 2002

D'AURIA G., *Commento alla legge 15 luglio 2002, n. 145*, GDA, 2002

D'AURIA G., *Dirigenti pubblici: garanzie nel conferimento degli incarichi e tutela reale contro i licenziamenti (con brevi note sulla riforma della dirigenza nella "legge Brunetta")*, FI, 2009

D'AURIA G., *La politica alla (ri)conquista dell'amministrazione*, LPA, 2002

D'AURIA G., *La tormentata riforma della dirigenza pubblica*, LPA, 2001

D'AURIA G., *La valutazione dei dirigenti*, in SCHLITZERE F. (a cura di), *Il sistema dei controlli interni delle pubbliche amministrazioni*, Giuffrè, 2002

D'AURIA G., *Variazioni sul lavoro pubblico, organizzazione amministrativa e titolo V (parte seconda) della Costituzione*, LPA, 2005

DALLACASA M., *Le incompatibilità del pubblico dipendente tra decadenza e licenziamento disciplinare*, LG, 2015, VI

DAVID D., *Le nuove fattispecie di responsabilità dirigenziale, ovvero come il legislatore abbia rivoluzionato (o forse trasformato) l'istituto ex art. 21, d.lgs. n. 165/2001*, in [www.amministrazioneincammino.it](http://www.amministrazioneincammino.it), 19 dicembre 2013

DE ANGELIS L., *Il giudizio*, in CARINCI M.T., TURSI A. (a cura di), *Jobs Act. Il contratto a tutele crescenti*, Giappichelli, 2015

DE FIORES C., *I pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione? Brevi considerazioni sulla dimensione costituzionale del pubblico impiego tra privatizzazione del rapporto di lavoro e revisione del Titolo V*, in PATRONI GRIFFI A. (a cura di), *Il governo delle regioni tra politica e amministrazione*, Giappichelli, 2007

DE GÖTZEN S., *Il bilanciamento tra spoils system e principio di distinzione tra politica e amministrazione nella dirigenza regionale*, Le Regioni, 2007

DE LUCA M., *Riforma della tutela reale contro il licenziamento illegittimo e rapporto di lavoro privatizzato alle dipendenze di amministrazioni pubbliche: problemi e prospettive di coordinamento*, Working Paper CSDLE “Massimo D’Antona” – IT, 2013

DE LUCA M., *Riforma della tutela reale contro il licenziamento*, LPA, 2013, I

DE MARCO C., *La funzione del Comitato dei Garanti nell'ambito della responsabilità dei dirigenti pubblici*, RGL, 2007

DE MARCO C., *sub art. 41*, in NAPOLI M. - GARILLI A. (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni tra innovazioni e nostalgie del passato*, NLCC, 2011

DECEGLIE M.G., ARIOLA L., *L'applicabilità della legge delega e del decreto attuativo al pubblico impiego*, in GHERA E., GAROFALO D. (a cura di), *Le tutele per i licenziamenti e per la disoccupazione involontaria nel Jobs Act 2*, Cacucci, 2015

DEL PUNTA R., *Sull'applicazione del nuovo art. 18 al rapporto di lavoro pubblico*, RIDL, 2013, II

DELL'ARINGA C., *La contrattazione e le retribuzioni pubbliche nel periodo 1994/1997: una breve (e parziale) cronistoria*, in Carinci F., *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Giuffrè, 1997

DENTICI L.M., *Il pubblico impiego tra Stato, Regioni ed enti locali. Norme per gli enti territoriali e il servizio sanitario nazionale*, in NAPOLI M., GARILLI A. (a cura di), *La terza Riforma del lavoro pubblico tra aziendalismo e autoritarismo*, Cedam, 2013

DONINI A., *La tutela reintegratoria a favore del dirigente pubblico tra interpretazioni formalistiche e valorizzazione dell'interesse pubblico*, RIDL, 2013, II

D'ORTA C., *Funzioni e natura giuridica degli apparati degli organi costituzionali*, in D'ORTA C., GARELLA F., *Le amministrazioni degli organi costituzionali*, Giuffrè, 1997

- D'ORTA C., *Politica e amministrazione*, in CARINCI F., D'ANTONA M. (diretto da), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche dal D.lgs. n. 29/1993 ai D.lgs. nn. 396/1997, 80/1998 e 387/1998*, Giuffrè, 2000
- DOWNS A., *Teoria economica della democrazia*, Il Mulino, 1988
- DUNSIRE A., *Administration. The word and the science*, London, 1973
- EINAUDI L., *Principi di scienza della finanza*, Einaudi, 1949
- ENDRICI G., *Il potere di scelta, le nomine tra politica e amministrazione*, Il Mulino, 2000
- FALCONE P. - POZZI A. (a cura di), *Il pubblico impiego nella giurisprudenza*, Giuffrè, 1990
- FALLETTA P., *La disciplina della dirigenza sanitaria*, in BALDUZZI R., CARPANI G., *Manuale di diritto sanitario*, Il Mulino, 2013
- FEDELE A., *La funzione fiscale e la capacità contributiva*, in AA.VV. *Diritto tributario e Corte costituzionale*, Esi, 2006
- FERRARO G., *Art. 1 – Reintegrazione*, in FERRARO G. (a cura di), *I licenziamenti individuali. Commento alla legge 11 maggio 1990, n. 108*, Esi, 1990
- FILI V., *Il reddito imponibile ai fini contributivi*, Giappichelli, 2010
- FORTE P., *Il principio di distinzione tra politica e amministrazione*, Giappichelli, 2005
- FRANCESE M.V., *La responsabilità dei dirigenti statali nella problematica generale della responsabilità dei pubblici dipendenti*, FA, 1985
- GALANTINO L., *Il rapporto di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione*, Cedam, 1994
- GALLO F., *Giustizia sociale e riforme tributarie*, Il Mulino, 5/2003
- GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Giuffrè, 2003
- GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Giuffrè, 2003
- GARDINI G., *Lo spoils system al primo vaglio di costituzionalità. Le nomine delle regioni sono legittime, ma la querelle resta*, LPA, 2006
- GARILLI A. e BELLAVISTA A., *Riregolazione e de contrattualizzazione: la neoibridazione normativa del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, LPA, 2010
- GARILLI A., *Il riparto di giurisdizione tra organizzazione amministrativa e rapporto di lavoro*, LPA, 2000
- GARILLI A., *Il tormentato percorso della privatizzazione*, in NAPOLI M., GARILLI A. (a cura di), *La terza Riforma del Lavoro pubblico tra aziendalismo e autoritarismo*, Cedam, 2010
- GARILLI A., *La "privatizzazione" del rapporto di pubblico impiego: appunti per il legislatore*, LD, 1992
- GARILLI A., *Nuova disciplina dei licenziamenti e tecniche di prevenzione del conflitto*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – IT, 2015

- GARILLI A., *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, DLRI, 2004
- GAROFALO M.G., *La dirigenza pubblica rivisitata*, LPA, 2002
- GAROFALO M.G., *La dirigenza pubblica rivisitata*, LPA, 2002
- GENESIN M. P., *Problematiche vecchie e nuove a proposito di dirigenza sanitaria*, Ragiusan, 2004
- GENTILE G., I dipendenti delle pubbliche amministrazioni, in CINELLI M., FERRARO G., MAZZOTTA O. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro. Dalla riforma Fornero alla legge di stabilità*, Giappichelli, 2013
- GHEZZI G., ROMAGNOLI U., *Il rapporto di lavoro*, Zanichelli, 1992
- GIANNINI M. S., *Impiego pubblico (teoria e storia)*, voce in *Enc. Dir.*, XX, Giuffrè, 1970
- GIOCOLI NACCI P., *Brevi osservazioni in tema di responsabilità gestionale dei pubblici dirigenti*, *Amm. e pol.*, 1983
- GIUPPONI T.F., *Il principio costituzionale dell'equilibrio di bilancio e la sua attuazione*, Quaderni costituzionali, 2014
- GRAGNOLI E., *L'esercizio del potere disciplinare nei confronti del dirigente privato*, in MAINARDI S. (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Giappichelli, 2012
- GRIZIOTTI B., *Il potere finanziario e il diritto finanziario*, Giuffrè, 1956
- GUARISO A., *Il dirigente pubblico torna al regime di stabilità reale*, DL, 2007, III
- ICHINO P., *Il contratto a tutele crescenti. Una prima lettura dello schema di decreto approvato dal Governo il 24 dicembre*, in [www.pietroichino.it](http://www.pietroichino.it)
- JIMÉNEZ ASENSIO R., *Altos cargos y directivos públicos (Un estudio sobre las relaciones entre política y administración en España)*, Oñati, 1998
- LANOTTE M., *Il licenziamento del dirigente pubblico*, Giappichelli, 2003
- LANOTTE M., *Interpretazioni (e innovazioni) giurisprudenziali sul licenziamento del dirigente pubblico*, DLM, 2007
- LANZAFAME A., *La limitazione degli effetti retroattivi delle sentenze di illegittimità costituzionale tra tutela sistemica dei principi costituzionali e bilanciamenti impossibili. A margine di Corte costituzionale n. 10/2015*, *Rivista AIC*, n. 2/2015
- LETTIERI A. (a cura di), *Ripensare il sindacato*, Il Mulino, 1989
- LIGUORI F., *Politica e amministrazione nelle aziende sanitarie*, in *L'interesse pubblico tra politica e amministrazione*, Esi, 2010
- LINDBLOM C., WOODHOUSE E., *The policy making process*, Prentice Hall, 1993
- LISO F., *La privatizzazione dei rapporti di lavoro*, in CARINCI F., D'ANTONA M. (diretto da), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche -Commentario*, Giuffrè, 2000

- LONGO F., *Considerazioni sulla responsabilità dirigenziale*, FA, 1987
- LUCIANI V., *Il trattamento economico dei dirigenti pubblici*, in FIORILLO L., PERULLI A., *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Giappichelli, 2013
- LUNARDON F., *La dirigenza sanitaria*, in RODOTÀ S., ZATTI P. (diretto da), *Salute e sanità, Trattato di biodiritto*, Giuffrè, 2010
- MAESO SECO L.F., *El personal directivo: comentarios en torno al art. 13 de la Ley 7/2007*, 2008
- MAESO SECO L.F., *La "cuestión directiva" y el régimen jurídico del personal directivo AGE: algunas ideas para la toma de decisiones en la materia*, in AA.VV. (a cura di ORTEGA ÁLVAREZ L., MAESO SECO L.F.), *La alta dirección pública: análisis y propuestas*, Madrid, 2010
- MAESO SECO L.F., *Una aproximación al régimen jurídico de los directivos públicos: el caso de Francia, Reino Unido, Italia y España*, in *Informe para la Comisión de estudio de la situación actual y perspectivas de la Administración general del Estado*, 2007, Madrid
- MAFFEZZONI F., *Il principio di capacità contributiva nel diritto finanziario*, UTET, 1970
- MAINARDI S., *Fonti, poteri e responsabilità nella valutazione del merito dei dipendenti pubblici*, LPA, II, 2009
- MAINARDI S., *Il campo di applicazione del D.lgs. n. 23/2015. Licenziamenti illegittimi, tutele crescenti e dipendenti pubblici*, LPA, 2015
- MAINARDI S., *La responsabilità dirigenziale e il ruolo del Comitato dei Garanti*, LPA, 2002
- MAINARDI S., *La responsabilità dirigenziale e il ruolo del Comitato dei Garanti*, in ZOPPOLI A., *La dirigenza pubblica rivisitata*, Jovene, 2004
- MAINARDI S., *La responsabilità e il potere disciplinare*, in CARINCI F., ZOPPOLI L., *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Utet, 2004
- MAINARDI S., *L'estinzione del rapporto*, in CARINCI F.- MAINARDI S. (a cura di), *La dirigenza nelle pubbliche amministrazioni. Dal modello unico ministeriale ai modelli caratterizzanti le diverse amministrazioni*, Giuffrè, 2005
- MAINARDI S., NICOSIA G., *Poteri, area del debito esigibile e responsabilità dei dirigenti pubblici*, in *Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*, in (diretto da) FIORILLO L., PERULLI A., *Il nuovo diritto del lavoro*, Giappichelli, vol. I, 2013
- MARAZZA M., *Il regime sanzionatorio dei licenziamenti nel Jobs Act*, ADL, 2015, I,
- MATTARELLA B.G., *Il principio del merito, la tragedia della valutazione e la riforma del pubblico impiego*, in GARDINI S., *Il nuovo assetto del pubblico impiego dopo la Riforma Brunetta*, Quaderni SPISA, 2012
- MATTEINI P. - TALAMO V., *Il terzo decreto legislativo di riforma del lavoro pubblico in attuazione della legge n. 59/1997. Commento al D.lgs. 29 ottobre 1998*, LPA, 1998

- MAZZOTTA O., *Attribuzioni e poteri del dirigente sanitario, in Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2003
- MELIS G., *Storia dell'amministrazione italiana*, Il Mulino, 1996
- MENGHINI L., *Conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali*, RGL, 2010
- MERLONI F., *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale*, Il Mulino, 2006
- MERLONI F., *Lo spoils system è inapplicabile alla dirigenza professionale: dalla Corte nuovi passi nella giusta direzione* (commento alle sentt. n. 103 e 104 del 2007), Le Regioni, 2007
- MERLONI F., *Riflessioni sui rapporti tra politica e amministrazione in Italia nella prospettiva comparata*, in MERLONI F., PIOGGIA A. (a cura di), *Riforme organizzative e atti amministrativi*, Maggioli, 2005
- MEZZACAPO D., *Dirigenza pubblica e tecniche di tutela*, Jovene, 2010
- MEZZACAPO D., *Dirigenza pubblica e tecniche di tutela*, Jovene, 2010
- MEZZACAPO D., *Dirigenza pubblica, determinazioni organizzative e tecniche di tutela*, Jovene, 2007
- MEZZACAPO D., *L'alta dirigenza statale tra politica e amministrazione (osservazioni sullo spoils system all'italiana)*, ADL, 2004
- MONDA P., *Obbligazione lavorativa e "performance" individuale del dipendente pubblico*, RIDL, Anno XXXII, Fasc. 3, 2013
- MOR G., *Il potere disciplinare nel pubblico impiego: tendenze recenti*, QDLRI, 1991
- MORRONE A., *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, Rivista AIC, n. 1/2014
- MORRONE A., *Ragionevolezza a rovescio. L'ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, Federalismi.it
- MUSSARI R., RUGGIERO P., *Gli ambiti di misurazione e valutazione della performance*, in PIZZETTI F., RUGHETTI A., *La riforma del lavoro pubblico*, EDK, 2010
- NAPOLITANO G., ABRESCIA M., *Analisi economica del diritto pubblico, Teoria, applicazioni e limiti*, Il Mulino, 2009
- NICOLOSI M., *La dirigenza pubblica*, in NAPOLI M., GARILLI A. (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni tra innovazioni e nostalgia del passato*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2011
- NICOLOSI M., *Le funzioni dei dirigenti*, in *La terza riforma del lavoro pubblico tra aziendalismo e autoritarismo*, Cedam, 2013
- NICOSIA G., *Dirigenze responsabili e responsabilità dirigenziali pubbliche*, Giappichelli, 2011
- NICOSIA G., *La dirigenza statale tra fiducia, buona fede ed interessi pubblici*, DLRI, 2003
- NICOSIA G., *Le responsabilità dirigenziali e disciplinari del dirigente pubblico: due rette parallele destinate ad incontrarsi?*, in AMOROSO G., DI CERBO V., FIORILLO L., MARESCA A., *Diritto del lavoro, Il lavoro pubblico*, Giuffrè, 2011

- NICOSIA G., *Valutare per risparmiare: strategie e best practices per la “buona amministrazione”*, Rassegna italiana di valutazione, 2012
- NIGRO M., *L’azione dei pubblici poteri: Lineamenti generali*, in AMATO G., BARBERA A., *Manuale di diritto pubblico*, Il Mulino, 1984
- NIGRO M., *Lineamenti generali*, in AMATO G., BARBERA A., *Manuale di diritto pubblico*, Il Mulino, 1986
- NIGRO M., *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Jovene, 1966
- NOGUER PORTERO M.C., *La evaluación del desempeño*, in AA.VV. (diretto da DEL REY GUANTER S.), *Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público*, Madrid, 2008
- OLIVIERI A., *Art. 18 Stat. Lav. e lavoro pubblico; una parziale applicazione della norma statutaria?*, RGL, 2013, II
- OLIVIERI A., *Licenziamento individuale e tutele nel lavoro pubblico dopo la l. n. 92/2012: una passeggiata nel bosco normativo*, LPA, 2013
- PALOMAR OLMEDA A., *Derecho a la carrera y promoción interna*, in AA.VV. (diretto da SÁNCHEZ MORÓN M.), *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, Valladolid, 2007
- PARDINI A., *Reintegrazione del dirigente pubblico illegittimamente licenziato*, RIDL, 2007, IV
- PESSI R., *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, 2006
- PILATI A., *Un problema in più per il nuovo art. 18 st. lav.: è applicabile anche all’impiego pubblico privatizzato?*, LPA, 2013, II
- PINELLI C., *Ministri, dirigenti e amministrazioni. Uno sguardo costituzionale sulla nuova disciplina*, Le istituzioni del federalismo, 1998
- PINTO V., *Lavoro subordinato flessibile e lavoro autonomo nelle amministrazioni pubbliche. Politiche legislative e prassi gestionali*, Cacucci, 2013
- PORRAS NADALES A., *Las relaciones entre el Gobierno y la Administración en la Constitución de 1978*, Revista vasca de Administración Pública, 1992
- POTI U., STORTONI L., MAINARDI S., PASQUA S., TALAMO V., *Atti di gestione del personale e responsabilità penale dei dirigenti pubblici. Opinioni a confronto*, LPA, 2000
- PRESUTTI E., *Lo Stato parlamentare ed i suoi impiegati amministrativi*, Libreria Editrice Internazionale, 1889
- PROIA G., *Il contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti*, in PESSI R., PISANI C., PROIA G., VALLEBONA A., *Jobs Act e licenziamento*, Giappichelli, 2015
- RAFFA G., VERBARO F., *Disposizioni generali*, in TIRABOSCHI M., VERBARO F., *La nuova riforma del lavoro pubblico*, Giuffrè, 2010

- RAIMONDI S., *voce Dirigenza*, EGT, vol. XI, 1989
- RAVERA E., *La dirigenza medica dopo il d.lgs. 19 giugno 1999, n. 229 (cosiddetto decreto Bindi)*, LPA, 2000
- RICCIARDI A., *L'organizzazione del lavoro nell'amministrazione pubblica. Interessi, tecniche regolative, tutele*, Cacucci, 2012
- RIVERSO R., *Indicazioni operative su rito Fornero (con una divagazione minima finale)*, LG, 2013, I
- ROMEO C., *Il dilemma delle tutele nel nuovo diritto del lavoro: i campi esclusi dalla riforma del Jobs Act*, ADL, 2015, II
- ROVERSI MONACO F. A., (a cura di), *Il nuovo servizio sanitario nazionale*, Maggioli Editori, 2000
- RUGGIERO C., *Il sistema e le politiche delle retribuzioni, Modelli, processi e conoscenze per la progettazione delle politiche retributive e premianti nelle imprese pubbliche*, Maggioli, 2010
- RUSCIANO M., *Contro la privatizzazione dell'alta dirigenza pubblica*, DLM, 2005
- RUSCIANO M., *Giannini e il pubblico impiego*, RTDP, 2000
- RUSCIANO M., *L'impiego pubblico in Italia*, Il Mulino, 1978
- RUSCIANO M., *Rapporto di lavoro pubblico e privato: verso regole comuni?*, LD, 1989
- RUSCIANO M., *Spunti su rapporto di lavoro e responsabilità "di risultato" del dirigente pubblico*, RTDPC, 1998
- SANTUCCI R., MONDA P., *Valorizzazione del merito e metodi di incentivazione della produttività e della qualità della prestazione lavorativa*, in ZOPPOLI L., *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Esi, 2009
- SCIULLO G., *Ruolo e responsabilità della dirigenza del SSN*, Sanità pubblica, 1995
- SPINELLI C., *Buona amministrazione, efficienza organizzativa e produttività del lavoro: poteri e responsabilità del dirigente pubblico*, LPA, 2009
- SPINELLI C., *Licenziamento per giusta causa del dirigente medico e parere del Comitato dei Garanti*, (Nota a Trib. Firenze, sentenza 15 gennaio 2004), LPA, 2004
- SQUEGLIA M., *Annullamento giudiziale del recesso e reintegra del dirigente pubblico (nota a Cass. 29 luglio 2013, n. 18918)*, LG, 2013
- TALAMO V., *Il lavoro pubblico dieci anni dopo la privatizzazione: conflittualità, tendenze e prospettive*, in TALAMO V., *La riforma del lavoro pubblico: progressioni di carriera e relazioni collettive*, GDA Quad. n. 10, 2004
- TALAMO V., *Misura delle prestazioni e riforma della pubblica amministrazione*, LPA, 2013, Vol. XVI
- TAMPIERI A., *Il licenziamento del dipendente pubblico prima e dopo il Jobs Act*, Giappichelli, 2015



- TAMPIERI A., *La legge n. 92/2012 e il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in PELLACANI G. (a cura di), *Riforma del lavoro*, Giuffrè, 2012
- TENORE V., *Profili ricostruttivi della responsabilità dirigenziale nel pubblico impiego*, GC, 2013
- TERRANOVA S., *Il rapporto di pubblico impiego*, Giuffrè, 1995
- TESAURO F., *Istituzioni di diritto tributario*, Parte speciale, Utet, 2012
- TIRABOSCHI M., VERBARO F., *La nuova riforma del lavoro pubblico: commento alla legge 4 marzo 2009, n. 15, e al decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150*, Giuffrè, 2010
- TORCHIA L., *Gli interrogativi e i problemi intorno alla responsabilità dirigenziale*, in SORACE D., *Le responsabilità pubbliche*, Cedam, 1998
- TORCHIA L., *La dirigenza del SSN*, in *Sanità pubblica*, 1997
- TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, Cedam, 2000
- TORCHIA L., *La responsabilità dirigenziale*, GDA, 1995
- TORCHIA L., *La responsabilità*, in CASSESE S. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo generale*, II ed., t. I, Giuffrè, 2003
- TREMOLADA M., *Il dirigente pubblico tra responsabilità di risultato e disciplinare*, in AA.VV., *Produttività, lavoro e modelli di contabilità nelle amministrazioni locali*, Rubbettino, 1996
- TREU T., *Contratto di lavoro e corresponsabilità*, *Tratt. CP, VI, Contratto di lavoro e organizzazione*, a cura di MARAZZA M., *Diritti e obblighi*, II, Cedam, 2011
- TRUCCHIA L., *Funzioni di direzione e gestione della dirigenza medica. Nuove tendenze in tema di responsabilità*, DP, 2003
- TULLINI P., *L'inadempimento e la responsabilità disciplinare del dipendente pubblico: tra obblighi giuridici e vincoli deontologici*, in W.P. Csdle "Massimo D'Antona". IT, 2014, n. 229
- TULLINI P., *La responsabilità del dirigente pubblico (una lettura in chiave giuslavoristica)*, ADL, 2000
- URICCHIO A., *Motivazione dell'accertamento ed onnicomprensività del reddito di lavoro dipendente*, nota a Cass. 30 gennaio 2007, n. 1905, *Rass. trib.*, 2008
- V. STEVE S., *Lezioni di scienza delle finanze*, III, Cedam, 1960
- VALENSISE B., *La dirigenza statale*, Cedam, 2002
- VALLEBONA A., *Jobs Act e licenziamento*, in PESSI R., PISANI C., PROIA G., VALLEBONA A., *Jobs Act e licenziamento*, Giappichelli, 2015
- VIRGA P., *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Giuffrè, 1995
- VIRGA P., *Il pubblico impiego*, Giuffrè, 1991
- VISCOMI A., *Il pubblico impiego: evoluzione normativa e orientamenti giurisprudenziali*, DLRI, 2013
- VISCOMI A., *La contrattazione collettiva nazionale*, in Zoppoli L., *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Esi, 2011

- VISCOMI A., *Sulla "retribuzione imponibile"*, (art. 12, legge n. 153 del 1969), ADL, 1995
- VITALETTI M., *La retribuzione di produttività*, Esi, 2013
- WILSON J., *Bureaucracy: what government agencies do and why they do it*, Basic Books, 1989
- ZAGARI V., *Retribuzione e trattamento retributivo: spunti di diritto comparato*, MGL, 1985
- ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico dei dirigenti*, in CARINCI F., ZOPPOLI L., *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Utet, 2004
- ZILIO GRANDI G., *Il trattamento economico*, in CARINCI F., D'ORTA C., *I contratti collettivi per le aree dirigenziali*, Giuffrè, 1998
- ZOLI C., *La dirigenza pubblica tra autonomia e responsabilità: l'attribuzione degli incarichi*, LPA, 2005
- ZOPPOLI A., *Commento sub-art. 21*, in CORPACI A., RUSCIANO M., ZOPPOLI L., *La riforma dell'organizzazione dei rapporti di lavoro e del processo delle amministrazioni pubbliche (d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29)*, NLG, 1999
- ZOPPOLI A., *Dirigenza, contratto di lavoro e organizzazione*, Esi, 2000
- ZOPPOLI A., *L'indipendenza dei dirigenti pubblici*, in ZOPPOLI L., *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Esi, 2011
- ZOPPOLI L., *Contratti collettivi a confronto*, Franco Angeli, 1998
- ZOPPOLI L., *Il ruolo della legge nella disciplina del lavoro pubblico*, in ZOPPOLI L., *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Esi, 2011
- ZOPPOLI L., *L'art. 36 della Costituzione e l'obbligazione retributiva*, in CARUSO B. - ZOLI C. - ZOPPOLI L. (a cura di), *La retribuzione. Struttura e regime giuridico*, vol. I, Commento, Jovene, 1994
- ZOPPOLI L., *La Corte finalmente costituzionalizza la contrattazione collettiva per il lavoro pubblico. E la retribuzione?* DLM, 2015
- ZOPPOLI L., *La fiducia nei rapporti di lavoro*, Dases, Quaderno n. 4, 2004
- ZOPPOLI L., *La valutazione delle prestazioni della dirigenza pubblica: nuovi scenari, vecchi problemi, percorsi di "apprendimento istituzionale"*, QDRLI, 2009
- ZOPPOLI L., *Una riforma che riprende faticosamente il suo cammino*, RGL, I, 2007