

Incarichi dirigenziali: Tremonti “corregge” Brunetta

Gianfranco D'Alessio

2 giugno 2010

Il lavoro di esplorazione del testo del d. l. "Tremonti" n. 78 del 2010, contenente le misure in materia di stabilizzazione finanziaria e competitività economica, che si è finalmente potuto avviare, dopo l'incerta e tormentata fase di gestazione, con la sua pubblicazione in data 31 maggio 2010, sicuramente si rivelerà ricco di sorprese – più o meno felici - per la presenza di un ampio numero di norme con oggetti e contenuti diversi e/o ulteriori rispetto ai profili della “manovra” che hanno suscitato maggiore attenzione a livello di comunicazione pubblica.

Una prima, pur approssimativa, lettura ha consentito di individuare, tra le altre, la disposizione dell'art. 9, comma. 32, con la quale si introducono alcune modifiche – si badi bene, non in via transitoria, ma a regime – alla regolazione degli incarichi di funzioni dirigenziali nelle pubbliche amministrazioni dettata dall'art. 19 del d. lgs. n. 165/2001, che era stata solo da pochi mesi oggetto di una ampia revisione ad opera del d. lgs. “Brunetta” n. 150 del 2009.

La norma del nuovo decreto prevede che a decorrere dalla data della sua entrata in vigore le amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d. lgs. n. 165 del 2001 (cioè, in pratica, tutte le pubbliche amministrazioni, comprese quelle dotate di autonomia costituzionalmente riconosciuta) *“che, alla scadenza di un incarico di livello dirigenziale, anche in dipendenza dei processi di riorganizzazione, non intendono, anche in assenza di una valutazione negativa, confermare l'incarico conferito al dirigente, conferiscono al medesimo dirigente un altro incarico, anche di valore economico inferiore”*. A rafforzare tale previsione, si aggiunge che *“non si applicano le eventuali disposizioni normative e contrattuali più favorevoli”*; si provvede, contestualmente, ad abrogare il secondo periodo del comma 1 *ter* dell'art. 19 dello stesso d.lgs. n. 165/2001 (comma che – va notato - era stato appena introdotto con il decreto “Brunetta”). Infine, si stabilisce che *“Resta fermo che, nelle ipotesi di cui al presente comma, al dirigente viene conferito un incarico di livello generale o di livello non generale, a seconda, rispettivamente, che il dirigente appartenga alla prima o alla seconda fascia”*.

Queste previsioni, che apparentemente toccano solo un aspetto specifico della materia degli incarichi dirigenziali, in realtà rischiano di mettere in discussione alcuni degli elementi portanti della disciplina definita negli scorsi anni e, comunque, sembrano decisamente in controtendenza rispetto all'evoluzione che la normativa aveva conosciuto nel recente passato, anche sotto l'impulso della giurisprudenza costituzionale.

Come è noto la Corte costituzionale, a partire dalle sentenze n. 103 e n. 104 del 2007, ha adottato una serie, ormai cospicua, di decisioni intese a rafforzare le garanzie in capo ai dirigenti pubblici, con particolare riferimento proprio ai criteri e alle procedure di conferimento, revoca e conferma degli incarichi di funzioni, dando un peso decisivo agli esiti della valutazione dell'operato dei dirigenti stessi rispetto alle determinazioni da adottarsi in proposito da parte delle amministrazioni.

Il d. lgs. n. 150 del 2009 – che pure presenta aspetti poco condivisibili e risulta ampiamente lacunoso anche per quanto si riferisce alla tematica dirigenziale¹ - mostrava di recepire tali indicazioni del giudice delle leggi, introducendo una serie di innovazioni nel testo dell'art. 19 del decreto del 2001, intese a rendere, in certa misura, più trasparenti e meno discrezionali le decisioni delle amministrazioni sugli incarichi dirigenziali. In particolare, oltre a stabilire più rigorosi criteri per la individuazione dei soggetti destinatari degli incarichi, ed a subordinare tale scelta ad una preventiva “pubblicità” in ordine al numero e alla tipologia dei posti di funzione che si rendono disponibili nella dotazione organica ed ai criteri di scelta, nonché all'acquisizione ed alla valutazione delle disponibilità dei dirigenti interessati, con il nuovo comma 1 *ter* si limitava la possibilità di revocare gli incarichi solo ai casi di accertata responsabilità dirigenziale e, nella parte ora abrogata, si statuiva che *“L'amministrazione che, in dipendenza dei processi di riorganizzazione ovvero alla scadenza, in assenza di una valutazione negativa, non intende confermare l'incarico conferito al dirigente, è tenuta a darne idonea e motivata comunicazione al dirigente stesso con un preavviso congruo, prospettando i posti disponibili per un nuovo incarico”*.

Con la “novella” introdotta dal d. l. n. 78 del 2010 sembra rompersi, a danno dei dirigenti, il delicato equilibrio realizzato con i precedenti interventi legislativi (pure, come detto, non del tutto soddisfacenti). Con l'eliminazione del comma 1 *ter* viene meno la differenziazione del regime della mancata conferma degli incarichi a seconda che alla base di essa ci sia o meno una valutazione negativa: d'ora in avanti, anche il dirigente che abbia ottenuto una valutazione positiva sul suo operato si vedrà attribuire un altro incarico senza alcun preavviso che gli consenta di interloquire con l'amministrazione prima della sua

¹ Si rinvia a G. D'Alessio, *Le norme sulla dirigenza nel decreto legislativo di attuazione della legge delega n. 15/2009*, in “Astrid Rassegna”, n. 103, 2009.

decisione e, se “congruo”, di verificare eventuali ipotesi di propria ricollocazione presso altre amministrazioni.

Soprattutto, egli si troverà a dover accettare anche un incarico di valore economico inferiore (e, presumibilmente, di minore rilievo sul piano del contenuto funzionale) anche laddove il sistema di valutazione abbia, in ipotesi, espresso un giudizio di eccellenza sulla sua prestazione: al di là di ragionamenti di natura giuslavoristica sul “demansionamento” derivante da una siffatta evenienza (ai quali si potrebbe contrapporre il richiamo alla inapplicabilità, agli incarichi dei dirigenti pubblici, dell’art. 2103 c. c.), si tratta chiaramente di una situazione che, oltre ad incidere sulla posizione, sulle prospettive professionali e sulla motivazione del dirigente interessato, sembra poco coerente con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

E’ facile rilevare che, tra l’altro, ne deriva un evidente svuotamento del significato e del valore del momento valutativo, che invece, come detto, campeggia al centro della ricostruzione del regime giuridico della dirigenza effettuata dal giudice costituzionale e costituisce elemento centrale e qualificante della recente “riforma Brunetta”.

A questa considerazione se ne possono affiancare, in questa prima analisi “a caldo” della norma in questione, almeno altre due.

In primo luogo, in essa si dichiara l’inapplicabilità di eventuali disposizioni normative o contrattuali più favorevoli. Si tratta di una affermazione che, nel richiamare – sia pure per escluderne l’applicabilità - la fonte contrattuale, dimentica che con la modifica all’art. 40 del d. lgs. n. 165 del 2001 apportata dall’art. 54 del d. lgs. n. 150 del 2009 la materia degli incarichi dirigenziali è stata esclusa dalla contrattazione collettiva.

Inoltre, proprio la sottrazione al regime privatistico-contrattuale riconduce (peraltro, secondo molti, si tratterebbe solo della esplicitazione di un dato già acquisito) la disciplina degli incarichi alla dimensione dell’organizzazione degli uffici pubblici: sulla quale però, fatta eccezione per l’amministrazione dello Stato e degli enti pubblici nazionali, in base all’art. 117 Cost. sussiste una competenza legislativa residuale delle regioni (alla quale si affianca una potestà regolamentare degli enti locali). Pertanto, è da ritenere che l’affermazione relativa alla inapplicabilità di disposizioni normative difformi da quanto previsto dall’art. 9, comma 32, del decreto “Tremonti” non possa riguardare le fonti regionali (e locali): essa, quindi, ha un ambito di applicazione ben più ristretto rispetto all’insieme delle amministrazioni contemplate dall’art. 1, comma 2, del d. lgs. n. 165/2001.

L’altra osservazione si riferisce alla previsione, pure contenuta nella disposizione in discorso, in base alla quale “*resta fermo*” che al dirigente non confermato viene conferito un

incarico di livello generale oppure di livello non generale in base alla sua appartenenza alla prima o alla seconda fascia. A parte il fatto che tale criterio riguarda solo le amministrazioni che conoscono una dirigenza divisa in fasce (di nuovo, essenzialmente quelle nazionali), colpisce il fatto che il legislatore qui dia per scontata una corrispondenza piena fra appartenenza ad una fascia e livello dell'incarico da attribuire: il che, invece, non corrisponde al modello adottato dal d. lgs. n. 165 del 2001 (nelle sue diverse versioni), dove gli incarichi di livello dirigenziale generale possono essere affidati, addirittura fino al 70 per cento della relativa dotazione, anche a dirigenti di seconda fascia; anzi, come si sa, proprio la copertura di incarichi di livello generale per un certo numero di anni costituisce uno dei due sistemi per il passaggio alla prima fascia. Quindi, a differenza di quanto scritto nel decreto legge, sul punto non c'è nulla che "*resta fermo*": al contrario, si adotta una logica nuova, un criterio più restrittivo. Lo si fa, per la verità, solo riguardo all'ipotesi oggetto del medesimo comma 32, cioè quella dell'incarico assegnato a seguito della mancata conferma: ma, se così è, si introduce una anomala e incomprensibile discriminazione fra modi e criteri di conferimento degli incarichi dirigenziali dati "in sostituzione" di quelli non confermati e quelli adottati per tutti gli altri.

In base a queste prime, sommarie notazioni, la norma del d.l. n. 78 del 2010 in tema di incarichi dirigenziali appare estremamente discutibile nella sua *ratio* (tra l'altro, solo in via molto indiretta se ne può cogliere qualche valenza in termini di contenimento della spesa), e mal congegnata nella sua formulazione: trattandosi, fortunatamente, di disposizioni contenute in un decreto legge, si può sperare in un intervento – auspicabilmente, in senso soppressivo – da parte del Parlamento in sede di conversione.