

ciascuna amministrazione pubblica presuppone l'intervento di più attori responsabili, come descritti anche dall'art. 12, d.lgs. n. 150/09, l'ultimo dei quali è proprio il dirigente di ciascuna amministrazione. Basti pensare che, a norma dell'art. 14, d.lgs. n. 150/09, «ogni amministrazione (...) si dota di un Organismo indipendente di valutazione della *performance*», che, a norma del comma 3° del medesimo articolo, «è nominato, sentita la Commissione di cui all'art. 13, dall'organo di indirizzo politico-amministrativo». Sarebbe stata, quindi, più opportuna una prescrizione specifica dedicata all'amministrazione di appartenenza⁽³⁾ come, ad esem-

pio, il commissariamento dell'amministrazione responsabile⁽⁴⁾, ovvero una misura per la quale l'organo di indirizzo, inerte dinanzi all'introduzione di un sistema di valutazione, avrebbe dovuto confermare gli incarichi scaduti⁽⁵⁾.

MARINA NICOLSI

to legislativo di attuazione della legge delega n. 15/2009, in *www.astrid-online.it*, 2009, p. 15.

⁽⁴⁾ GARILLI, *Il dirigente pubblico e il sistema di valutazione della performance organizzativa della P.A.*, in *Giur. it.*, 2010, p. 2716.

⁽⁵⁾ BELLAVISTA e GARILLI, *Riregolazione legale e decontrattualizzazione: la neoibridazione normativa del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2010, p. 23.

⁽³⁾ D'ALESSIO, *Le norme sulla dirigenza nel decre-*

Art. 46.

(Modifiche all'articolo 28 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165)

1. All'articolo 28 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) la rubrica è sostituita dalla seguente: «Accesso alla qualifica di dirigente della seconda fascia»;

b) al comma 2 dopo le parole: «o se in possesso del» sono inserite le seguenti: «dottorato di ricerca o del».

Art. 47.

(Modifica all'articolo 28 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165)

1. Dopo l'articolo 28 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è inserito il seguente: «Art. 28-bis (Accesso alla qualifica di dirigente della prima fascia). – 1. Fermo restando quanto previsto dall'articolo 19, comma 4, l'accesso alla qualifica di dirigente di prima fascia nelle amministrazioni statali, anche ad ordinamento autonomo, e negli enti pubblici non economici avviene, per il cinquanta per cento dei posti, calcolati con riferimento a quelli che si rendono disponibili ogni anno per la cessazione dal servizio dei soggetti incaricati, tramite concorso pubblico per titoli ed esami indetto dalle singole amministrazioni, sulla base di criteri generali stabiliti con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previo parere della Scuola superiore della pubblica amministrazione.

2. Nei casi in cui lo svolgimento dei relativi incarichi richieda specifica esperienza e peculiare professionalità, alla copertura di singoli posti e comunque di una quota non superiore alla metà di quelli da mettere a concorso ai sensi del comma 1 si può provvedere, con contratti di diritto privato a tempo determinato, attraverso concorso pubblico aperto ai soggetti in possesso dei requisiti professionali e delle attitudini manageriali corrispondenti al posto di funzione da coprire. I contratti sono stipulati per un periodo non superiore a tre anni.

3. Al concorso per titoli ed esami di cui al comma 1 possono essere ammessi i dirigenti di ruo-

lo delle pubbliche amministrazioni, che abbiano maturato almeno cinque anni di servizio nei ruoli dirigenziali e gli altri soggetti in possesso di titoli di studio e professionali individuati nei bandi di concorso, con riferimento alle specifiche esigenze dell'Amministrazione e sulla base di criteri generali di equivalenza stabiliti con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previo parere della Scuola superiore della pubblica amministrazione, sentito il Ministro dell'Istruzione, dell'università e della ricerca. A tale fine le amministrazioni che bandiscono il concorso tengono in particolare conto del personale di ruolo che ha esercitato per almeno cinque anni funzioni di livello dirigenziale generale all'interno delle stesse ovvero del personale appartenente all'organico dell'Unione europea in virtù di un pubblico concorso organizzato da dette istituzioni.

4. I vincitori del concorso di cui al comma 1 sono assunti dall'amministrazione e, anteriormente al conferimento dell'incarico, sono tenuti all'espletamento di un periodo di formazione presso uffici amministrativi di uno Stato dell'Unione europea o di un organismo comunitario o internazionale. In ogni caso il periodo di formazione è completato entro tre anni dalla conclusione del concorso.

5. La frequenza del periodo di formazione è obbligatoria ed è a tempo pieno, per una durata pari a sei mesi, anche non continuativi, e si svolge presso gli uffici di cui al comma 4, scelti dal vincitore tra quelli indicati dall'amministrazione.

6. Con regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, e sentita la Scuola superiore della pubblica amministrazione, sono disciplinate le modalità di compimento del periodo di formazione, tenuto anche conto di quanto previsto nell'articolo 32.

7. Al termine del periodo di formazione è prevista, da parte degli uffici di cui al comma 4, una valutazione del livello di professionalità acquisito che equivale al superamento del periodo di prova necessario per l'immissione in ruolo di cui all'articolo 70, comma 13.

8. Le spese sostenute per l'espletamento del periodo di formazione svolto presso le sedi estere di cui al comma 4 sono a carico delle singole amministrazioni nell'ambito delle risorse finanziarie disponibili a legislazione vigente».

LA DIRIGENZA PUBBLICA

SOMMARIO (artt. 46-47): 1. L'accesso alla seconda fascia dirigenziale. - 2. L'accesso alla prima fascia dirigenziale.

1. - Le modalità di accesso alla categoria da sempre costituiscono l'istituto giuridico con il quale la privatizzazione del rapporto dirigenziale ha mirato a potenziare la selezione dei soggetti ritenuti più idonei e preparati come fondamentale garanzia del buon andamento e dell'imparzialità, da contrapporre a sistemi di nomina basati esclusivamente su meccanismi fiduciari o di affiliazione politica. È stato osservato, infatti, che se il titolare del potere di nomina è indotto ad attingere entro un bacino di soggetti in possesso di requisiti minimi omogenei, la discrezio-

nalità della scelta risulterà fortemente limitata e sarà vincolata a rigorosi presupposti basati sulla professionalità espressa a seguito di una selezione - come quella concorsuale, improntata al principio del merito - volta ad individuare i candidati migliori e più meritevoli. Un'adeguata professionalità, inoltre, favorisce lo sviluppo di uno «spirito di corpo» tra i vertici burocratici, tale da consentire una migliore difesa del proprio spazio operativo dalle indebite interferenze della politica⁽¹⁾. La legge delega non ha inteso innovare la fase dell'accesso alla qualifica diri-

(1) BELLAVISTA, *La figura del datore di lavoro pubblico*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2010, p. 107.

genziale. Tuttavia, pur in mancanza di delega, con gli articoli in commento il legislatore delegato interviene sull'altro tema cruciale del binomio professionalità-fiducia, nel tentativo condivisibile di rinforzarne la prima parte, a completamento delle misure (non sempre adeguate) adottate per contenere la seconda. Ciò nonostante, emerge un quadro non perfettamente chiaro, caratterizzato da alcune sviste, e da qualche sovrapposizione.

Per la seconda fascia, il decreto mantiene la struttura duale dell'accesso per concorso per esami bandito da ogni singola amministrazione e del corso concorso selettivo di formazione bandito dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione, confermando così l'impostazione già ripristinata con la l. n. 145/02. Sono però ancora una volta rimasti inascoltati i suggerimenti della dottrina⁽²⁾ in ordine all'opportunità di privilegiare la seconda modalità selettiva rispetto alla prima, perché, in quanto dedicata agli esterni, essa si presenta più funzionale ad un migliore «ringiovanimento» delle qualifiche dirigenziali ed alla circolazione, al suo interno, di nuovi modelli ed istanze culturali⁽³⁾.

Per i dipendenti di ruolo muniti di laurea ammessi a partecipare al concorso per esami, il d.lgs. n. 165/01 aveva già preteso un periodo di servizio di cinque anni, svolto in posizioni funzionali per l'accesso alle quali è richiesto il possesso del diploma di laurea. Ma tale periodo sarebbe stato ridotto a tre «se in possesso del diploma di specializzazione conseguito presso le scuole di specializzazione individuate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri» (art. 28, comma 2°, d.lgs. n. 165/01). L'art. 46 oggi aggiunge anche il titolo di dottorato di ricerca.

2. - Quanto all'accesso alla prima fascia, disciplinato dal nuovo art. 28 bis, introdotto dall'art. 47 in commento⁽⁴⁾, è oggi previsto un

(2) GARILLI, *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2004, p. 117.

(3) D'ALESSIO, *La legge di riordino della dirigenza: nostalgie, antilogie ed amnesie*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2002, p. 213 ss., spec. p. 229.

(4) L'introduzione del nuovo art. 28 bis, giustifica la sostituzione della rubrica dell'art. 28, non più dedicata all'«Accesso alla qualifica di dirigente», ma al

complesso meccanismo che presenta alcuni aspetti critici. Esso prevede una forma di accesso stabile nella prima fascia dirigenziale ed una copertura di singoli posti con contratti di diritto privato a tempo determinato, sempre mediante concorso pubblico.

In primo luogo, è mantenuto fermo quanto già prescritto dal comma 4° dell'art. 19, d.lgs. n. 165/01. Sicché, gli incarichi di funzioni dirigenziali di livello generale sono affidati a dirigenti della prima fascia, ovvero, in misura non superiore al 70% della relativa dotazione agli altri dirigenti dei medesimi ruoli o a soggetti con le qualità professionali di cui al comma 6° del medesimo articolo.

Per quanto riguarda la forma di accesso stabile, ai sensi del comma 1°, dell'art. 28 bis, d.lgs. n. 165/01, il 50% dei posti resisi disponibili ogni anno, a causa della cessazione dal servizio dei soggetti incaricati, viene destinato alla copertura tramite concorso pubblico per titoli ed esami indetto dalle singole amministrazioni, in base ai criteri generali fissati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previo parere della Scuola superiore della pubblica amministrazione⁽⁵⁾.

A tale concorso sono ammessi i dirigenti di ruolo di tutte le pubbliche amministrazioni e

l'«Accesso alla qualifica di dirigente della seconda fascia». Sul punto, D'ALESSIO, *Le norme sulla dirigenza nel decreto legislativo di attuazione della legge delega n. 15/2009*, in *www.astrid-online.it*, 2009, p. 13, secondo cui il riferimento nel comma 1° del nuovo art. 28 bis all'accesso alla «qualifica di prima fascia», fa sorgere il sospetto o di una svista o della surrettizia introduzione di due qualifiche dirigenziali, atteso che con la privatizzazione la qualifica dirigenziale era diventata una soltanto, suddivisa in fasce solo ai fini del conferimento degli incarichi.

(5) Il d.p.c.m. è stato adottato il 26 ottobre 2010, ma è rimasto a lungo non esecutivo, perché pubblicato in *G.U.* solo nel mese di maggio 2011. Sul decentramento su «ogni singola amministrazione» delle procedure concorsuali, e sulla possibilità che questo favorisca particolarismi e frammentazioni nelle modalità di accesso alla dirigenza, in generale, GARILLI, *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, cit., p. 118, e D'ALESSIO, *Le norme sulla dirigenza nel decreto legislativo di attuazione della legge delega n. 15/2009*, cit., p. 15, costantemente orientati a privilegiare il concorso centralizzato gestito dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione.

non soltanto di quella che indice il concorso.

Costoro, ai sensi del comma 3°, devono avere maturato almeno cinque anni di servizio nei ruoli dirigenziali; in alternativa, essi devono essere in possesso di titoli di studio e professionali specifici, con riferimento alle specifiche esigenze dell'amministrazione che bandisce il concorso, tanto da dovere essere indicati nel bando sulla base di criteri generali di equivalenza, stabiliti dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previo parere della Scuola superiore della pubblica amministrazione, sentito il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca.

Con questa prima modalità, è previsto che le amministrazioni che bandiscono il concorso debbano tenere «in particolare conto» del personale di ruolo che ha esercitato per almeno cinque anni funzioni di livello dirigenziale generale al loro interno, ovvero del personale che appartenga all'organico dell'Unione Europea, attraverso il superamento di un pubblico concorso organizzato da dette istituzioni. La formula «tengono in particolare conto» potrebbe alludere o ad «un mero titolo preferenziale» che potrà essere valutato discrezionalmente dall'amministrazione, oppure ad un «principio vincolante»⁽⁶⁾. In ogni caso, sembra chiaro che tale disposizione si riferisce a coloro che abbiano svolto funzioni dirigenziali di livello generale, ai sensi dell'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 165/01, privi, pertanto, della qualifica dirigenziale. Se infatti fossero già dirigenti, avendo svolto per un quinquennio, incarichi di direzione di uffici dirigenziali generali, senza essere incorsi in responsabilità dirigenziale, avrebbero diritto al passaggio automatico, ai sensi dell'art. 23, comma 1°, d.lgs. n. 165/01 (cosiddetto passaggio per anzianità, su cui DE MARCO, *Sub art. 45*, in questo *Commentario*)⁽⁷⁾. Qui ritornano attuali le considerazioni critiche della dottrina, che ha sempre guardato con sfavore concorsi pubblici per

⁽⁶⁾ BOSCATI, *Il conferimento di incarichi dirigenziali e il nuovo sistema di accesso alla dirigenza*, in *Giur. it.*, 2010, p. 2714.

⁽⁷⁾ D'ALESSIO, *Le norme sulla dirigenza nel decreto legislativo di attuazione della legge delega n. 15/2009*, cit., p. 13, che sottolinea come tale secondo canale di accesso non sia «contingentato» sulla base dello stesso parametro del cinquanta per cento dei posti imposto per il concorso.

esami, con quote destinate al personale, sottolineando gli effetti negativi della competizione tra esterni ed interni, considerato che i secondi risultano avvantaggiati rispetto ai primi, per via del «capitale sociale» derivante dal pregresso inserimento nell'organizzazione pubblica⁽⁸⁾.

Superato il concorso, i candidati risultati idonei sono tenuti ad un periodo di formazione e ad una valutazione del livello di professionalità acquisita al termine della formazione, secondo quanto previsto dai commi 4°, 5° e 7° dell'art. 28 bis. Tale valutazione è ritenuta equivalente al superamento del periodo di prova necessario per l'immissione in ruolo (art. 28 bis, comma 7°, d.lgs. n. 165/01)⁽⁹⁾.

Il passaggio automatico dei dirigenti, descritto dall'art. 23, comma 1°, d.lgs. n. 165/01, non impone lo stesso percorso formativo e valutativo disposto per coloro che partecipano al concorso.

Per ciò che attiene alla copertura di singoli posti con contratti di diritto privato a tempo determinato, è prescritta una procedura concorsuale pubblica aperta a «soggetti in possesso dei requisiti professionali e delle attitudini manageriali corrispondenti al posto di funzione da coprire».

Sono prescritti alcuni presupposti ed alcuni limiti. Deve in primo luogo trattarsi di incarichi per il cui svolgimento sia richiesta una specifica esperienza e peculiare professionalità. Peraltro, deve trattarsi di una «quota non superiore alla metà» dei posti «da mettere a concorso ai sensi del comma 1». Tali contratti non possono essere stipulati per un periodo superiore a tre anni.

La disposizione crea un problema di coordinamento con il comma 6° dell'art. 19, d.lgs. n. 165/01, che disciplina il conferimento di incarichi con contratti a tempo determinato senza alcuna procedura concorsuale, ma con limitazioni in termini percentuali della dotazione organica. Sul punto si era espressa la Commissione del Senato, secondo cui, peraltro, per il carattere

⁽⁸⁾ BELLAVISTA, *La figura del datore di lavoro pubblico*, cit., p. 108.

⁽⁹⁾ Sul ruolo della formazione degli appartenenti alla categoria dirigenziale, come aspetto da tenere separato da quello della valutazione (concorsuale) dell'idoneità professionale, GARILLI, *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, cit., pp. 118-119.

temporaneo, tale previsione non avrebbe comportato l'accesso nei ruoli corrispondenti alla qualifica di dirigente di prima fascia. In effetti, come è stato rilevato, la disposizione crea una confusione tra acquisizione della fascia e attribuzione di un incarico⁽¹⁰⁾. Ma, in ogni caso, essa comporta un'ulteriore deroga al principio della dirigenza di carriera, difficilmente compa-

⁽¹⁰⁾ D'ALESSIO, *Le norme sulla dirigenza nel decreto legislativo di attuazione della legge delega n. 15/2009*, cit., p. 14.

tibile con quel criterio della delega che imponeva una limitazione degli incarichi ad esterni, già ampiamente disatteso⁽¹¹⁾.

MARINA NICOLOSI

⁽¹¹⁾ BATTINI, *L'autonomia della dirigenza pubblica e la «riforma Brunetta»: verso un equilibrio tra distinzione e fiducia*, in *Giorn. dir. amm.*, 2010, p. 44; A. ZOPPOLI, *L'indipendenza dei dirigenti pubblici*, in L. ZOPPOLI (a cura di), *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Napoli, 2009, pp. 155-156.

CAPO III

UFFICI, PIANTE ORGANICHE, MOBILITÀ E ACCESSI

Art. 48.

(Mobilità intercompartimentale)

1. Dopo l'articolo 29 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nel Capo III, è inserito il seguente:

«Art. 29-bis (Mobilità intercompartimentale). – 1. Al fine di favorire i processi di mobilità fra i comparti di contrattazione del personale delle pubbliche amministrazioni, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo parere della Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo n. 281 del 1997, sentite le Organizzazioni sindacali è definita, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, una tabella di equiparazione fra i livelli di inquadramento previsti dai contratti collettivi relativi ai diversi comparti di contrattazione.»

Art. 49.

(Modifiche all'articolo 30 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165)

1. Il comma 1 dell'articolo 30 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è sostituito dal seguente: «1. Le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante cessione del contratto di lavoro di dipendenti appartenenti alla stessa qualifica in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento. Le amministrazioni devono in ogni caso rendere pubbliche le disponibilità dei posti in organico da ricoprire attraverso passaggio diretto di personale da altre amministrazioni, fissando preventivamente i criteri di scelta. Il trasferimento è disposto previo parere favorevole dei dirigenti responsabili dei servizi e degli uffici cui il personale è o sarà assegnato sulla base della professionalità in possesso del dipendente in relazione al posto ricoperto o da ricoprire».

2. Dopo il comma 1 dell'articolo 30 del citato decreto legislativo n. 165 del 2001, è inserito il seguente: «1-bis. Fermo restando quanto previsto al comma 2, con decreto del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e previa intesa con la conferenza unificata, sentite le confederazioni sindacali rappresen-