

SOMMARIO

DOTTRINA

Previdenza	LA DOPPIA ISCRIZIONE PREVIDENZIALE DEL SOCIO DI S.R.L. TRA NORMA INTERPRETATIVA E COSTITUZIONE di <i>Roberto Rivero</i>	137
Pubblico impiego	GLI INCARICHI DIRIGENZIALI DOPO LA MANOVRA "TREMONTI" di <i>Alessandro Bellavista</i>	151
Riforme	COLLEGATO LAVORO 2010 E DIRITTO PROCESSUALE di <i>Luigi de Angelis</i>	157

GIURISPRUDENZA

Sentenze commentate

Lavoro subordinato	TEMPESTIVITÀ DELL'IMPUGNAZIONE DEL LICENZIAMENTO: UN VICOLO CHIUSO O UN NUOVO ORIZZONTE? <i>Cassazione Civile, sez. un., 14 aprile 2010, n. 8830</i> commento di <i>Lucia Firino</i>	165
Pubblico impiego	LA NEGOZIABILITÀ DEI POTERI DIRIGENZIALI DOPO IL D.LGS. N. 150/2009 <i>Tribunale di Trieste, decr., 5 ottobre 2010</i> <i>Tribunale di Pesaro, decr., 19 luglio 2010</i> <i>Tribunale di Salerno, decr., 18 luglio 2010</i> <i>Tribunale di Torino, sez. lav., decr., 2 aprile 2010</i> commento di <i>Marina Nicolosi</i>	181

Rassegna di giurisprudenza comunitaria

a cura di <i>Carla Spinelli</i>	195
---------------------------------	------------

Rassegna della Cassazione

a cura di <i>Carlo Alberto Giovanardi, Guerino Guarnieri, Giuseppe Ludovico, Giorgio Treglia</i>	207
--------------------------------------------------------------------------------------------------	------------

Rassegna del merito

a cura di <i>Filippo Colli, Francesco Rotondi</i>	219
---------------------------------------------------	------------

NORMATIVA

NOVITÀ LEGISLATIVE ED AMMINISTRATIVE a cura di <i>Alessia Muratorio</i>	225
----------------------------------------------------------------------------	------------

INDICI

230

IN RICORDO DI MARIO GRANDI E FABIO MAZZIOTTI

A distanza di pochi giorni, in questi inizi del 2011, si sono spenti due uomini del diritto, illustri accademici, due voci del diritto del lavoro che con i loro studi hanno riflesso l'evoluzione della società e dell'ordinamento giuridico. Non bastano le parole per ricordare le figure accademiche ed umane di Mario Grandi e di Fabio Mazziotti, la loro ricostruzione meditata e critica del diritto del lavoro e del tessuto di relazioni che nei fatti lo compone. Concentrati sul lavoratore quale persona nelle dinamiche aziendali e contrattuali, nelle loro riflessioni profonde sul lavoro ed i valori che lo fondano hanno guardato all'Europa già in anni in cui la sua dimensione sociale muoveva i primi passi e si sono interrogati sulla strada che il diritto del lavoro pare aver imboccato. A loro va tutta la stima e riconoscenza, il ricordo ed il cordoglio per il silenzio che ora si fa più grande.

Michele Miscione

Errata corrige

Per mero errore materiale, nell'abstract del saggio di P. Tosi (*Le impugnazioni con decadenza nel Collegato lavoro 2010*, in questa Rivista, 2011, 1, 15) è scritto «Restano esclusi dall'onere d'impugnazione» ecc., ma è omesso un «non». La frase va intesa pertanto come segue: «Non restano esclusi dall'onere d'impugnazione, in base sia alla lettera che alla ratio della legge, i contratti a termine in violazione dell'art. 5 del D.Lgs. 368/2001».

il Lavoro nella giurisprudenza

Mensile di giurisprudenza e dottrina

La Rivista si cita *Lav. Giur.*

EDITRICE

Wolters Kluwer S.r.l. - Strada 1, Palazzo F6
20090 Milanofiori Assago (MI)

INDIRIZZO INTERNET

<http://www.ipsoa.it/lavoronellagiurisprudenza>

DIRETTORE RESPONSABILE

Giulietta Lemmi

REDAZIONE

Isabella Viscardi, Ines Attorresi, Veronica Lodato,
Ermanno Pagella

REALIZZAZIONE GRAFICA

Wolters Kluwer Italia S.r.l.

FOTOCOPOSIZIONE

ABCompos s.r.l.
20089 Rozzano (MI) - Via Pavese 1/3
Tel. 02/57789422

STAMPA

GECA s.p.a. - Via Magellano, 11
20090 Cesano Boscone (MI)

L'elaborazione dei testi, anche se curata con scrupolosa attenzione, non può comportare specifiche responsabilità per eventuali errori o inesattezze.

PUBBLICITÀ:

db Consulting s.r.l.
EVENTS & ADVERTISING

db Consulting srl Events & Advertising
via Leopoldo Gasparotto 168 - 21100 Varese
tel. 0332/282160 - fax 0332/282483
e-mail: info@db-consult.it
www.db-consult.it

Autorizzazione del Tribunale di Milano n. 476
del 23 ottobre 1993
Tariffa R.O.C.: Poste Italiane Spa - Spedizione
in abbonamento Postale - D.L. 353/2003 (conv.

Per informazioni in merito
a contributi, articoli ed argomenti trattati
scrivere o telefonare a:

IPSOA Casella postale 12055 - 20120 Milano
telefono (02) 82476.321 - telefax (02) 82476.054
e.mail: redazione.illavoronellagiurisprudenza.ipsoa@wki.it

in L. 27/02/2004 n. 46) art. 1, comma 1, DCB Milano
Iscritta nel Registro Nazionale della Stampa
con il n. 3353 vol. 34 Foglio 417 in data 31 luglio 1991
Iscrizione al R.O.C. n. 1702

ABBONAMENTI

Gli abbonamenti hanno durata annuale, solare: gennaio-dicembre; rolling: 12 mesi dalla data di sottoscrizione, e si intendono rinnovati in assenza di disdetta da comunicarsi entro 60 gg. prima della data di scadenza a mezzo raccomandata A.R. da inviare a Wolters Kluwer Italia S.r.l. Strada 1 Pal. F6 Milanofiori 20090 Assago (MI). Servizio Clienti: tel. 02.824761 e-mail: servizioclienti.ipsoa@wki.it www.ipsoa.it/servizioclienti
Compreso nel prezzo l'abbonamento *Il lavoro nella giurisprudenza on line* consultabile all'indirizzo <http://www.ipsoa.it/illavoronellagiurisprudenza>

ITALIA - Abbonamento annuale: € 215,00
Abbonamento Rivista + codici legali: € 280,00

ESTERO - Abbonamento annuale: € 430,00

MAGISTRATI e UDITORI GIUDIZIARI - sconto del 30% sull'acquisto dell'abbonamento annuale alla rivista, applicabile rivolgendosi alle Agenzie Ipsoa di zona (www.ipsoa.it/agenzie) o inviando l'ordine via posta a Wolters Kluwer Italia S.r.l., Strada 1 Pal. F6, 20090 Milanofiori Assago (MI) o via fax al n. 02-82476403 o rivolgendosi al Servizio Informazioni Commerciali al n. 02-82476794.

Nell'ordine di acquisto i magistrati dovranno allegare fotocopia del proprio tesserino identificativo attestante l'appartenenza alla magistratura e dichiarare di essere **iscritti all'Associazione Nazionale Magistrati**.

MODALITA' DI PAGAMENTO

Versare l'importo sul C/C/P n. 583203 intestato a WKI S.r.l. Gestione incassi - Strada 1, Palazzo F6, Milanofiori oppure
Inviare assegno bancario/circolare non trasferibile intestato a Wolters Kluwer Italia S.r.l.
Indicare nella causale del versamento il titolo della rivista e l'anno di abbonamento

Per informazioni su gestione abbonamenti, numeri arretrati, cambi d'indirizzo, ecc., scrivere o telefonare a:

IPSOA Servizio Clienti
Casella postale 12055 - 20120 Milano
telefono (02) 824761 - telefax (02) 82476.799
Servizio risposta automatica
telefono (02) 82.476.999

Prezzo copia: € 22,00

Prezzo raccoglitore: € 31,00

Arretrati: prezzo dell'anno in corso all'atto della richiesta

Sono disponibili le annate arretrate rilegate al prezzo di € 215,00

DISTRIBUZIONE

Vendita esclusiva per abbonamento
Il corrispettivo per l'abbonamento a questo periodico è comprensivo dell'IVA assolta dall'editore ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 74 del D.P.R. 26/10/1972, n. 633 e del D.M. 29/12/1989 e successive modificazioni e integrazioni.

Egregio abbonato,
ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. 30 giugno 2003 n. 196, La informiamo che i Suoi dati personali sono registrati su database elettronici di proprietà di Wolters Kluwer Italia S.r.l., con sede legale in Assago Milanofiori Strada 1-Palazzo F6, 20090 Assago (MI), titolare del trattamento e sono trattati da quest'ultima tramite propri incaricati. Wolters Kluwer Italia S.r.l. utilizzerà i dati che La riguardano per finalità amministrative e contabili. I Suoi recapiti postali e il Suo indirizzo di posta elettronica saranno utilizzabili, ai sensi dell'art. 130, comma 4, del D.Lgs. n. 196/2003, anche a fini di vendita diretta di prodotti o servizi analoghi a quelli oggetto della presente vendita. Lei potrà in ogni momento esercitare i diritti di cui all'art. 7 del D.Lgs. n. 196/2003, fra cui il diritto di accedere ai Suoi dati e ottenerne l'aggiornamento o la cancellazione per violazione di legge, di opporsi al trattamento dei Suoi dati ai fini di invio di materiale pubblicitario, vendita diretta e comunicazioni commerciali e di richiedere l'elenco aggiornato dei responsabili del trattamento, mediante comunicazione scritta da inviarsi a: Wolters Kluwer Italia S.r.l. - PRIVACY - Centro Direzionale Milanofiori Strada 1-Palazzo F6, 20090 Assago (MI), o inviando un Fax al numero: 02.82476.403.

Dirigenti

Gli incarichi dirigenziali dopo la manovra "Tremonti"

di **Alessandro Bellavista** - Professore ordinario di Diritto del lavoro nell'Università di Palermo

La recente manovra finanziaria "Tremonti" contiene una disposizione che elimina la proceduralizzazione del potere di non rinnovare gli incarichi dirigenziali scaduti, introdotta dalla nota "riforma Brunetta". Si tratta di un intervento legislativo che produce l'effetto di compromettere l'autonomia dirigenziale e di esaltare la relazione fiduciaria tra il dirigente e il titolare del potere di nomina.

L'art. 9, comma 32, della l. n. 122/2010

L'art. 9, comma 32, del d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito, dalla l. 30 luglio 2010, n. 122, (c.d. "manovra Tremonti"), contiene alcune (non condivisibili) modifiche della disciplina degli incarichi di funzioni dirigenziali (1).

Per cogliere appieno la portata dell'intervento del legislatore va letta la disposizione. Il primo periodo afferma che "a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente provvedimento le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001 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". Il secondo periodo aggiunge che "non si applicano le eventuali disposizioni normative e contrattuali più favorevoli; a decorrere dalla medesima data è abrogato l'articolo 19, comma 1-ter, secondo periodo, del decreto legislativo n. 165 del 2001". L'enunciato abrogato era stato di recente introdotto dall'art. 40, d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 (c.d. "riforma Brunetta") nel corpo dell'art. 19, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 e disponeva 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".

I profili critici della disciplina degli incarichi dirigenziali

La disposizione, ora soppressa, mirava a rispondere

ad uno dei problemi reali che erano emersi nella prassi applicativa della disciplina degli incarichi dirigenziali. Per comprendere l'importanza dell'aspetto su cui incideva l'enunciato abrogato, è necessario, in poche parole, ripercorrere i punti salienti della riforma della dirigenza pubblica avviata nei primi anni novanta del secolo scorso. Tale disciplina - soprattutto nella versione scaturita dalla cosiddetta "seconda privatizzazione", e quindi caratterizzata dalla generalizzazione del principio di temporaneità degli incarichi dirigenziali - trova uno snodo fondamentale nella valutazione dell'attività dirigenziale (2).

Nell'idea dei riformatori, una volta constatata la presenza di un ineliminabile profilo fiduciario nella scelta del dirigente cui attribuire l'incarico (3), la valutazione avrebbe dovuto permettere di fondare le decisioni, soprattutto sulla revoca e la conferma degli incarichi, soltanto su parametri oggettivi. Così, la valutazione avrebbe costituito, al tempo stesso, forma di garanzia dell'autonomia della dirigenza e limite alla discrezionalità dei soggetti titolari del potere di nomina (specie dei vertici politici competenti quanto al conferimento degli incarichi più presti-

Note:

(1) Cfr. G. D'Alessio, *Incarichi dirigenziali: Tremonti "corregge" Brunetta*, in *Astridrassegna*, n. 116, 2010, www.astrid-online.it; e G. D'Auria, *Contratti collettivi e "istituti della partecipazione" nel settore pubblico dopo la "riforma Brunetta"*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, II, 538 s.

(2) Cfr. A. Boscati, *Verifica dei risultati, responsabilità dirigenziale e Comitato dei Garanti*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, a cura di F. Carinci - L. Zoppoli, II, Torino, 2004, 1160 ss.; V. Talamo, *Per una dirigenza pubblica riformata*, in *Pubblici dipendenti*, a cura di C. Dell'Aringa - G. Della Rocca, Soveria Mannelli, 2007, 137 ss.

(3) Cfr. G. D'Alessio - B. Valensise, *Incarichi di funzioni dirigenziali*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, cit., 1079 ss.

giosi) (4). Sicché, il regime della responsabilità dirigenziale, esclusivamente ancorato a parametri verificabili, avrebbe bilanciato l'ineliminabile momento fiduciario della preposizione all'ufficio (5). In tal modo, agendo sul piano strutturale (vale a dire quello della disciplina del rapporto di lavoro dei dirigenti), si sarebbe potuto evitare che restasse scritto solo sulla carta il principio di distinzione funzionale tra politica e amministrazione e cioè tra i compiti di indirizzo e controllo degli organi politici e i compiti di gestione amministrativa della dirigenza: principio che appunto costituiva l'asse portante di tutta la riforma della dirigenza pubblica. E di conseguenza sarebbe stato così favorito il rispetto dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento, dei quali il suddetto principio di distinzione rappresenta una (necessaria, almeno secondo una diffusa interpretazione) proiezione (6).

È infatti forse superfluo ricordare che uno dei punti più tormentati del dibattito sul ruolo della dirigenza pubblica riguarda la ricerca di strumenti adeguati per renderne effettiva l'imparzialità e l'autonomia nei confronti dei vertici politici titolari del potere di nomina (7).

Beninteso, come s'è osservato poc'anzi, l'effettivo funzionamento della valutazione rappresenta un presupposto necessario per garantire l'equilibrio dei rapporti tra vertici politici e dirigenza e quindi tra politica e amministrazione. Sicché, la mancanza di questo presupposto determina il rischio che la temporaneità degli incarichi dirigenziali si risolva in un mezzo a disposizione della politica per riproporre, sotto mutate vesti, la propria tendenza ad invadere le amministrazioni per utilizzarle allo scopo di acquisire consenso di tipo elettorale.

Tuttavia, i sistemi di valutazione sono stati attuati con molta lentezza e comunque, quando esistenti, sono stati ancorati a parametri dipendenti in sostanza dalle sole scelte degli organi politici (8). Inoltre, i legislatori nazionale e regionali hanno introdotto molteplici forme di *spoils system*, vale a dire ipotesi di cessazione automatica degli incarichi dirigenziali in conseguenza dei mutamenti dei governi nazionale e regionali. L'estensione dello *spoils system* ha così permesso di aggirare il principio del legame della sorte dell'incarico dirigenziale alla valutazione. Peraltro, seppure per un breve periodo, la politica ha varato una riforma legislativa che - questa volta limitatamente alle amministrazioni dello Stato - sopprimeva il termine minimo di durata degli incarichi dirigenziali (9). Anche questo espediente permetteva di marginalizzare la regola della valutazione e l'istituto della responsabilità dirigenziale.

La Corte costituzionale ha censurato entrambe le operazioni. In particolare, da un lato, ha sancito la necessità, *ex art. 97 Cost.*, della previsione di un termine minimo di durata degli incarichi dirigenziali; dall'altro, ha posto un freno all'espansione dello *spoils system* e ne ha limitato la legittimità agli incarichi dirigenziali apicali per i quali è indispensabile un legame "fiduciario" con il vertice politico titolare del potere di nomina (10).

Il potere di non rinnovo degli incarichi scaduti

Beninteso, al di là di queste ultime eclatanti distorsioni, già fin dalla versione scaturita dalla "seconda privatizzazione" la disciplina legale della dirigenza presentava (benché non fosse e non resti l'unico) (11) un "buco nero" che enfatizzava il senso di precarietà e di debolezza degli stessi dirigenti rispetto ai titolari dei poteri d'investitura. Posto che per tutti gli incarichi dirigenziali valeva il principio della temporaneità, mentre la revoca *ante tempus* era possibile solo per ragioni oggettive, una volta che l'incarico fosse scaduto la sorte del dirigente sarebbe ritornata *in toto* nelle mani del titolare del potere di investitura.

Ciò perché il dirigente, alla scadenza dell'incarico

Note:

(4) Cfr. M. D'Antona, Lavoro pubblico e diritto del lavoro: la seconda privatizzazione del pubblico impiego nelle "leggi Bassanini", in *Lav. pubb. amm.*, 1998, 48.

(5) Cfr. G. Endrici, Il potere di scelta. Le nomine tra politica e amministrazione, Bologna, 2000, 138 s.; G. D'Auria, Ancora una riforma della dirigenza pubblica, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, 1159 s.

(6) Cfr. A. Garilli, *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2004, 119 ss.

(7) Cfr. C. D'Orta, *La riforma della dirigenza: dalla sovrapposizione alla distinzione tra politica e amministrazione?*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1994, 151 ss.; G. Gardini, *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Milano, 2003; A. Boscati, *Il dirigente dello Stato. Contratto di lavoro e organizzazione*, Milano, 2006, 222 ss.

(8) Cfr. V. Talamo, Per una dirigenza, cit., 138; F. Merloni, Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale, Bologna, 2006, 173 ss.; C. D'Orta, La nuova disciplina della dirigenza pubblica alla prova dei fatti: una attuazione strabica, in *Lav. pubb. amm.*, 2001, 117 s.; F. Carinci, Una riforma "conclusa". Fra norma scritta e prassi applicativa, in *Lav. pubb. amm.*, 2004, 354 s.

(9) Cfr. M. Savino, *Le riforme amministrative*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, 2° ed., II, 2003, 2238 ss.

(10) Da ultimo, cfr., ampiamente, S. Battini, L'autonomia della dirigenza pubblica e la "riforma Brunetta": verso un equilibrio fra distinzione e fiducia?, in *Giorn. dir. amm.*, 2010, 38 ss.

(11) Cfr. A. Garilli, *La privatizzazione del lavoro nelle pubbliche amministrazioni e l'art. 97 Cost: di alcuni problemi e dei possibili rimedi*, in *Riv. giur. lav.*, 2007, II, 306 ss.; V. Talamo, *Per una dirigenza pubblica*, cit., 136 ss.

oppure in occasione di un processo di riorganizzazione, anche qualora avesse ottenuto una valutazione positiva dei risultati raggiunti, rimaneva esposto al capriccio del titolare del potere di nomina quanto alla decisione della conferma dell'incarico precedente o dell'assegnazione di un altro più (o egualmente) prestigioso. In effetti, il dirigente poteva (e può oggi, dopo il breve interregno della disposizione abrogata della "riforma Brunetta") essere preposto ad altro incarico senza alcuna motivazione che giustificasse la scelta di non confermarlo in quello scaduto, sebbene fosse stato valutato positivamente (12). Così, il principio di temporaneità degli incarichi dirigenziali "creava di fatto un indiretto potere di revoca al di là dei presupposti codificati" (13) dalla regolazione della responsabilità dirigenziale.

L'assenza di una previsione che sancisse l'obbligo della motivazione della "mancata conferma", anche nel caso di valutazione positiva (e pur garantendo la possibilità che al dirigente fosse assegnato un altro incarico in ossequio alla ragionevole esigenza della rotazione negli incarichi, per evitare situazioni di cristallizzazione in determinate posizioni), determinava lo spiazzamento del dirigente e induceva il sospetto che in realtà il "mancato rinnovo" nascondesse una rimozione per motivi politici e perciò enfaticasse il lato fiduciario della nomina.

Infatti, proprio la scadenza dell'incarico consentiva surrettiziamente di operare una valutazione meramente fiduciaria del dirigente (14). Il che favoriva (e favorisce) la fidelizzazione politica del dirigente, il quale, proprio per ridurre la minaccia del "mancato rinnovo", era portato (e rimane oggi portato), *day to day*, a manifestare la più ampia disponibilità nei confronti di ogni desiderio del titolare del potere di nomina. E così di fatto venivano travolte le barriere poste a presidio dell'autonomia della dirigenza e veniva (e viene) annullato il principio di distinzione tra politica e amministrazione. L'ipotesi è stata condivisibilmente denominata "mancata conferma *ad nutum*" (15), dove l'espressione *ad nutum* evoca proprio la non necessità di motivare la scelta da parte del titolare del potere di nomina e pertanto la sua assoluta libertà di decisione che può appunto sconfinare nell'arbitrio (16).

Peraltro, la prassi dimostra come talvolta la riorganizzazione degli uffici dirigenziali sia stata (e sia tuttora) motivata dallo scopo di rimuovere dirigenti non graditi, ma protetti dal termine minimo di durata dell'incarico previsto nell'atto di conferimento. Il che spiega perché alcune amministrazioni sono state interessate da permanenti processi di riorganizzazione (17). La contrattazione collettiva ha cercato

di offrire un minimo di tutela ai dirigenti in occasioni del genere. Infatti, alcuni contratti hanno previsto che, in mancanza di valutazione negativa, il dirigente non confermato nell'incarico scaduto avrebbe avuto diritto ad un nuovo incarico con una retribuzione quasi identica a quella del precedente. Però, tali disposizioni sono state ritenute illegittime dalla dottrina e dalla Corte dei conti. Infatti, da un lato, esse surrettiziamente applicavano il principio di equivalenza di cui all'art. 2103 c.c., in verità esplicitamente bloccato dall'art. 19, d.lgs. n. 165/2001. Dall'altro, tali clausole contrattuali incidavano, seppure indirettamente, su una materia (quella degli incarichi dirigenziali) tipicamente organizzativa e, pertanto, da ritenere sottratta alla competenza regolativa della contrattazione collettiva (18).

La dottrina ha proposto diverse soluzioni per risolvere il problema della mancata conferma dell'incarico scaduto, pur in assenza di valutazione negativa, proprio in base alla considerazione che la "mancata conferma *ad nutum*" rendeva possibile aggirare il principio della valutazione e relegava il dirigente in una posizione di sudditanza e di stretta fiduciarità nei confronti del titolare del potere di investitura. E alcune soluzioni più garantistiche hanno trovato riscontro in disegni di legge presentati in Parlamento (19).

Note:

(12) Cfr., già, G. Falcon, Riforma della pubblica amministrazione e responsabilità della dirigenza, in *Le Regioni*, 1998, 1211 e 1214; e cfr. S. Battini, Il rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni, Padova, 2000, 681 ss; G. Endrici, Il potere di scelta, cit., 40 ss.; F. Carinci, La dirigenza nelle amministrazioni dello Stato ex capo II, titolo II, d.lgs. n. 29 del 1993 (il modello universale), in *Arg. dir. lav.*, 2001, 42 s.; G. D'Auria, Ancora una riforma, cit., 1156 ss.; S. Cassese, La dirigenza di vertice tra politica e amministrazione: un contributo alla riflessione, in *Lav. pubb. amm.*, 2005, 1041; F. Merloni, Dirigenza pubblica, cit., 181; V. Talamo, Per una dirigenza, cit., 140 ss.

(13) A. Garilli, *Profili dell'organizzazione*, cit., 121

(14) Cfr. G. Falcon, *Riforma della pubblica*, cit., 1211.

(15) S. Battini, *L'autonomia della dirigenza*, cit., 42.

(16) Cfr. G. Endrici, *Il potere di scelta*, cit., 139.

(17) Cfr. F. Merloni, *Dirigenza pubblica*, cit., 189.

(18) Cfr. F. Carinci, Sisifo riformatore: la dirigenza, in *Lav. pubb. amm.*, 2001, 960 s.; A. Garilli, *Profili dell'organizzazione*, cit., 122; S. Battini - M. Cimino, La dirigenza pubblica italiana, tra privatizzazione e pubblicizzazione, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 2007, 1025; Corte dei Conti, Sezione centrale di controllo sulla gestione delle amministrazioni dello Stato, L'attuazione della "clausola di salvaguardia" di cui all'art. 62, comma 2, del C.C.N.L. relativo al personale dirigenziale dell'Area I, 27 marzo 2009.

(19) Cfr. G. D'Alessio, *La disciplina della dirigenza pubblica: profili critici ed ipotesi di revisione del quadro normativo*, in *Lav. pubb. amm.*, 2006, 567 e 570; F. Merloni, *Dirigenza pubblica*, cit., 235.

L'effimera soluzione introdotta dalla "riforma Brunetta"

La "riforma Brunetta", sotto questo profilo, ha migliorato la disciplina pregressa e, infatti, tale innovazione, fin dalle prime letture, è stata ritenuta condivisibile (20), seppure un pò timida e meno garantista di altre pure possibili. Va ricordato, infatti, che l'opinione più ragionevole riteneva che il legislatore avrebbe dovuto sancire il diritto del dirigente alla conferma dell'incarico scaduto in caso di assenza di valutazione e, ovviamente, in presenza di valutazione positiva; e, in via di eccezione, permettere l'assegnazione di un altro incarico solo con il consenso del medesimo dirigente (21). D'altra parte, se ci si fosse quantomeno limitati a prevedere, in mancanza di valutazione negativa (o di valutazione *tout court*), il diritto del dirigente alla conferma dell'incarico scaduto, ciò avrebbe stimolato gli stessi organi politici ad attivare prontamente efficaci sistemi di valutazione in grado di misurare la condotta dirigenziale e così di giustificare, sulla base di ragioni oggettive, la rimozione dei dirigenti inefficienti (22).

Comunque sia, alla stregua del testo abrogato del comma 1 *ter* dell'art. 19, d.lgs. n. 165/2001, poc'anzi richiamato, l'amministrazione (in assenza di valutazione negativa del dirigente) avrebbe dovuto motivare, in modo idoneo, la decisione di non confermare l'incarico, così aprendo la strada ad un'eventuale difesa giudiziaria del dirigente. Peraltro, l'importanza della valutazione è stata ampiamente confermata dalla "riforma Brunetta" e, per quanto riguarda il presente tema, dal primo periodo del comma 1 *ter* dell'art. 19, d.lgs. n. 165/2001, che è sopravvissuto all'intervento della manovra Tremonti. La disposizione afferma che "gli incarichi dirigenziali possono essere revocati esclusivamente nei casi e con le modalità di cui all'art. 21, comma 1, secondo periodo": e la revoca qui risulta proprio condizionata ai risultati della valutazione e a parametri oggettivi. Stante la similitudine, in via di fatto, tra la revoca e il mancato rinnovo dell'incarico dirigenziale, ciò avrebbe favorito una lettura rigorosa dei requisiti (per la mancata conferma) di cui al secondo periodo del comma 1 *ter*, che appunto parla di "idonea e motivata comunicazione".

L'effetto della "manovra Tremonti"

Una sola parola del legislatore e intere biblioteche diventano carta da macero! Così, non v'è stato nemmeno il tempo di verificare il funzionamento della disposizione del secondo periodo del comma 1 *ter* che essa è stata abrogata ed ora opera il comma

32 dell'art. 9, l. n. 122/2010 di cui s'è poc'anzi detto. Sicché, oggi il titolare del potere di nomina non deve rispettare alcuna procedura (seppure così labile come quella prevista dalla riforma Brunetta) nell'effettuare la scelta se confermare o meno l'incarico dirigenziale scaduto. In assenza di qualunque limite, il potere di non rinnovo dell'incarico scaduto può essere usato in maniera distorta e condizionare o annullare del tutto l'autonomia dirigenziale. E le parole del secondo periodo del comma 32 dell'art. 9, l. n. 122/2010 vanno intese nel senso che vanno disapplicate le eventuali disposizioni normative e contrattuali le quali siano "più favorevoli" per il dirigente. Disposizioni che possono variamente replicare la proceduralizzazione del potere di nomina stabilita dalla disposizione abrogata o anche continuare ad assicurare tutele economiche al dirigente non confermate nell'incarico scaduto in presenza delle condizioni fissate dal comma 32 dell'art. 9, l. n. 122/2010. Il terzo e conclusivo periodo del comma 32 dell'art. 9, l. n. 122/2010 afferma 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". Stante che la previsione può operare solo laddove la qualifica dirigenziale sia articolata in due fasce, la tutela da essa offerta è estremamente limitata. Se il dirigente appartiene alla prima fascia gli è assicurato il diritto al conferimento di un incarico di livello generale, anche se può avere un valore economico inferiore e quindi può essere meno prestigioso sul piano funzionale. Per giunta, se il dirigente rientra nella seconda fascia gli va necessariamente conferito un incarico di livello non generale. Con ciò il legislatore trascura la circostanza che l'incarico scaduto del dirigente di seconda fascia può essere di livello generale, alla stregua del comma 4 dell'art. 19, d.lgs. n. 165/2001; e in questo caso è evidente che, se il nuovo incarico sarà di livello non generale, si determinerà di fatto una sorta di retrocessione del medesimo dirigente.

Note:

(20) Cfr. G. D'Alessio, *Le norme sulla dirigenza nel decreto legislativo di attuazione della legge delega n. 15/2009*, in *Astridrassegna*, n. 103, 2009, in www.astrid-online.it.

(21) Cfr. G. D'Alessio, *Il disegno della dirigenza*, in *Lavoro pubblico: ritorno al passato?*, a cura di M. Gentile, Roma, 2009, 64; F. Bassanini, *I principi costituzionali e il quadro istituzionale: distinzione fra politica e amministrazione, autonomia e responsabilità della dirigenza*, in *L'amministrazione come professione*, a cura di G. D'Alessio, Bologna 2007, 56.

(22) Cfr. G. D'Alessio, *La disciplina della dirigenza*, cit., 569 s.

Sicché, è evidente che, contrariamente a quanto detto dall'ultimo periodo del comma 32 dell'art. 9, l. n. 122/2010, nulla "resta fermo". Invece, proprio per gli incarichi da assegnare, in caso di mancata conferma, opererà un nuovo regime che presenta la forte probabilità di agire a danno delle aspirazioni professionali dei dirigenti di seconda fascia, per i quali, come stabilisce il comma 1 dell'art. 23, d.lgs. n. 165/2001, il passaggio stabile alla prima fascia è legato alla copertura di incarichi di livello generale per un periodo pari ad almeno cinque anni.

Il campo di applicazione della nuova disposizione e la sua reale finalità

È inoltre opportuno svolgere altre due considerazioni.

La prima riguarda il campo di applicazione della disposizione in commento. Se si ritiene che la materia degli incarichi dirigenziali afferisce all'area dell'organizzazione amministrativa, allora, in base all'art. 117 Cost., in quest'ambito opera la competenza legislativa residuale delle Regioni e la potestà regolamentare degli enti locali. Pertanto, la disposizione non sarebbe direttamente applicabile a tali amministrazioni.

La seconda considerazione concerne la finalità del provvedimento. L'art. 9, l. n. 122/2010 è intitolato "contenimento delle spese in materia di impiego pubblico". Ed in effetti i 37 commi dello stesso art. 9 contengono molteplici misure che agiscono in tale direzione, tra cui quelle che, in modo eccessivo, e con una tecnica del tipo "lacrime e sangue", bloccano per un triennio ogni forma di aumento stipendiale per i lavoratori del settore pubblico. Tuttavia, tra tutti questi commi, proprio il 32, e cioè quello in esame, non sembra in grado di realizzare un effettivo contenimento delle spese, se non proprio molto labile, e piuttosto manifesta la volontà del potere politico di continuare il percorso (paradossalmente talvolta *bipartisan*) della compressione degli spazi di autonomia della dirigenza pubblica e quindi di mantenere il pieno controllo sul governo delle amministrazioni pubbliche (23).

Nota:

(23) Cfr. G. D'Auria, *Contratti collettivi*, cit., 539; e, più in generale, sulla direzione della stessa "riforma Brunetta" a rafforzare la presa della politica sull'amministrazione, cfr. B.G. Mattarella, *La nuova disciplina di incentivi e sanzioni nel pubblico impiego*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 2009, 939 ss.

RIVISTE

il Giudice di pace

Trimestrale di giurisprudenza, dottrina e normativa

Direzione scientifica: Remo Danovi, Giorgio De Nova, Giovanna Di Rosa, Tullio Padovani

Comitato scientifico: Roberto Ambrosini, Luigi Domenico Cerqua, Vito Febraro, Franco Petrelli



La Rivista, oltre ad essere un indispensabile strumento di lavoro, rappresenta il luogo di dibattito sui problemi che riguardano il giudice di pace, costituendo un autorevole osservatorio dell'**evoluzione della giurisprudenza e delle posizioni della dottrina**.

La Rivista si articola in:

- **Editoriale:** il punto di vista di un esperto sui problemi di attualità;
- **L'angolo normativo:** la segnalazione della normativa e della prassi di interesse, brevemente commentate;
- **Giurisprudenza:** le sentenze del Giudice di pace sia civili che penali ed eventualmente degli altri organi giurisdizionali limitatamente alle questioni sostanziali e pro-

cessuali che interessano i Giudici di pace. Le sentenze sono pubblicate per esteso ed annotate;

- **Massimario di giurisprudenza:** una selezione di sentenze sintetizzate per massime e organizzate per voci;
- **Orientamenti interpretativi:** contributi dottrinali di taglio pratico ed operativo.

Abbonamento annuale Euro 95,00

Per informazioni e acquisti

- **Servizio Informazioni Commerciali**
(tel. 02.82476794 – fax 02.82476403)
- **Agente ipsoa di zona** (www.ipsoa.it/agenzie)
- **http://ipshop.ipsoa.it**

uscite

Il *Lavoro nella giurisprudenza : mensile di dottrina e giurisprudenza di legittimità e merito.

Editore	Ipsoa
Luogo di pubbl.	Milano
Da anno - Ad anno	1994-
Lingua	Italiano
Periodicità	Mensile
Paese di pubblicazione	Italia
ISSN	1591-4178
ISSN-L	1591-4178
Codice CDU	349.2
Codice Dewey	344.45
Codice rivista	P 00230318
Fonte	acnp
Supporto	Printed text
Già	*Lavoro e giurisprudenza
Ha per altro supporto	Il *Lavoro nella Giurisprudenza (CD-ROM)
Ha per altro supporto	Il *Lavoro nella Giurisprudenza
Poss. cumulativo Acnp	1994-
Permalink	https://acnpsearch.unibo.it/journal/967604

Biblioteche



Doc. Delivery



Cerca doni



Titoli Collegati



Altri link



Indici

© Copyright 2018 - Università di Bologna & CNR, ABIS & Biblioteca Centrale "G. Marconi" - Note legali -
Informativa sulla privacy - Accessibilità - Credits



ALMA MATER STUDIORUM
UNIVERSITÀ DI BOLOGNA



Consiglio Nazionale delle Ricerche