

**La disciplina della dirigenza regionale
alla luce della recente giurisprudenza costituzionale.
Nota a Corte costituzionale, sentt. 9-34/2010**

di Elena Innocenti ed Elena Vivaldi

(in corso di pubblicazione in *“le Regioni”*, 2010)

1. Considerazioni introduttive

Con le due sentenze in commento la Corte costituzionale torna¹ sul tema della dirigenza regionale, offrendo importanti spunti interpretativi in merito alla decadenza automatica di dirigenti regionali e alla possibilità di reclutamento di figure dirigenziali fuori dall'organico regionale, ovvero su quelle che potremmo definire rispettivamente forme di spoils system “in uscita” e “in entrata”. Tali aspetti sono rilevanti non solo per la stabilizzazione dell'assetto della pubblica amministrazione regionale ma anche per il consolidamento del nuovo sistema dei rapporti tra gli organi di governo, come rinnovato dalla legge costituzionale n. 1/1999 e dai nuovi statuti regionali. La scelta *intuitu personae* di dirigenti, il conferimento di incarichi a soggetti esterni, la previsione di forme di decadenza automatica paiono infatti legati dalla stessa *ratio*, avendo la finalità precipua di saldare il rapporto tra politica ed amministrazione², che sembra aver trovato nuova forza a partire dalla scelta della forma del governo di legislatura a elezione diretta del presidente, fatta propria da tutte le Carte statutarie oggi in vigore.

Le sentenze in commento offrono lo spunto per analizzare quali scenari si aprano oggi per una effettiva autonomia organizzativa della dirigenza regionale, in particolare delle Regioni ordinarie³, che sia rispettosa del quadro delle competenze desumibile dagli artt. 117 e 123 Cost. Infatti la riforma degli Statuti delle Regioni ordinarie del 1999 da un lato e la modifica complessiva del Titolo V della Costituzione del 2001 dall'altro, cambiando veste al regionalismo italiano, hanno prodotto ricadute significative anche sul tema trattato. Il novellato art. 123 Cost. prevede oggi che lo Statuto definisca “la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento” e che sia soggetta al solo limite dell' “armonia con la Costituzione”: un ampliamento molto significativo della possibilità di intervento delle Regioni in materia di dirigenza pubblica se pensiamo che, precedentemente, il riferimento contenuto all'art. 123 Cost. alla possibilità di dettare disposizioni relativa all'organizzazione interna della Regione era circoscritto dalla competenza legislativa concorrente in materia di organizzazione amministrativa delle regioni nonché dai limiti posti allo Statuto, del rispetto della Costituzione e delle leggi della Repubblica.

Un ruolo importante l'ha assunto la legge cost. 3/2001 che, come riconosciuto dalla stessa Corte costituzionale⁴, ha “assegnato” la materia *organizzazione amministrativa della Regione* alla competenza residuale regionale (da esercitare nel rispetto dei “principi fondamentali di organizzazione e funzionamento” fissati negli statuti), facendo decadere la

¹ I paragrafi 1, 3 e 4 sono curati da Elena Vivaldi, i paragrafi 2 e 5 da Elena Innocenti.

Parla di “percorso per aggiustamenti” L. GRIMALDI, *La controversa disciplina della dirigenza pubblica regionale nella più recente giurisprudenza costituzionale sullo spoils system*, in www.amministrazioneincammino.it, 2008.

² Così anche la sent. n. 233/2006, punto 2 cons. in diritto.

³ Le regioni a statuto speciale erano tutte già dotate dai propri statuti di competenza normativa primaria in materia di ordinamento del personale regionale; sull'argomento si rinvia a A. TROISI, *La dirigenza regionale: assetto delle competenze legislative e principio di distinzione tra politica e amministrazione*, in A. PATRONI GRIFFI (a cura di), *Il governo delle regioni tra politica e amministrazione*, Torino, 2007, 110.

⁴ Si anticipa che il richiamo alla competenza residuale regionale, fatto nella sent. n. 233/2006 in materia di spoils system, viene meno nelle successive pronunce.

c.d. clausola di adeguamento contenuta nel d. lgs n. 165/2001⁵, che, poco prima dell'approvazione della legge costituzionale n. 3/2001, ha dettato "norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche", richiedendone il rispetto dei principi alle Regioni.

Entrambi gli elementi ricordati hanno avuto come conseguenza un interessamento sempre più forte, da parte delle Regioni, verso una autonoma disciplina dell'organizzazione del proprio personale e, in particolare, della dirigenza, probabilmente anche nell'ottica della realizzazione di una maggiore contiguità organizzativa tra gli organi politici da un lato e l'apparato amministrativo dall'altro, finalizzata a rendere più facile l'attuazione del programma di governo. ■

2. Le pronunce della Corte costituzionale considerate

La sentenza n. 9 del 2010 conclude il giudizio di legittimità costituzionale promosso in via principale dal Presidente del Consiglio dei ministri e relativo all'art.24, comma 2 della l.r. Piemonte n.23 del 2008 (Disciplina dell'organizzazione degli uffici regionali e disposizioni concernenti la dirigenza e il personale). Questa disposizione introduce la facoltà di conferire incarichi dirigenziali a soggetti estranei all'amministrazione regionale nel limite del 30%.

Nel merito, la questione è dichiarata fondata in riferimento all'art.97 Cost. terzo comma: l'illegittimità della norma regionale deriva dalla mancanza di presupposti ("peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico") atti a giustificare la deroga al principio del concorso pubblico, che deve essere funzionale alle esigenze di buon andamento della pubblica amministrazione. "Il fatto che tale deroga non sia circoscritta a casi nei quali ricorrano specifiche esigenze di interesse pubblico [...] comporta la dichiarazione di illegittimità dell'art.24, comma 2, legge regionale Piemonte n. 23 del 2008" (punto 4 del Cons. in Diritto).

Invertendo l'ordine delle argomentazioni proposte dal ricorso governativo, che fa leva prioritariamente sulla eccessiva quantità di posti attribuibili in deroga a soggetti esterni all'amministrazione, per poi addurre argomentazioni di tipo qualitativo, la Corte rileva in prima battuta la durata sostanzialmente indeterminata dell'incarico e l'inesistenza di presupposti oggettivi atti a giustificare il conferimento a soggetti esterni all'amministrazione come vizi che, unitamente alla elevata percentuale di nomine in deroga previste, determinano l'illegittimità della norma.

La Corte dichiara poi assorbito ogni altro profilo della questione relativo all'art.3 della Cost., anche se quella "assenza di qualsiasi elemento esplicativo della necessità di un'eccezione alle disposizioni costituzionali in tema di accesso mediante concorso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni" (punto 1 del Cons. in Diritto) assunta dall'Avvocatura dello Stato a fondamento della asserita irragionevolezza della norma regionale è divenuta l'argomentazione principale della pronuncia di illegittimità costituzionale con riferimento al parametro dell'art.97 Cost.

La sentenza n.34 del 2010 riguarda il giudizio di legittimità costituzionale promosso in via incidentale dal Tribunale ordinario di Catanzaro e dal Consiglio di Stato e avente ad oggetto l'art.1, commi 1 e 4 l.r. della Calabria n.12 del 2005 (Norme in materia di nomine e di personale della Regione Calabria). Tali disposizioni prevedono la decadenza automatica, al verificarsi del mutamento degli organi politici di vertice della Regione, di una serie di dirigenti e rappresentanti nominati dalla regione e l'applicabilità retroattiva di tale decadenza alle nomine conferite nei nove mesi antecedenti il 3 aprile del 2005. Nei casi in specie assumono rilievo la decadenza di un direttore generale di azienda sanitaria locale e

⁵ Secondo l'art. 27, comma 1 del d. lgs n. 165/2001, "le regioni a statuto ordinario, nell'esercizio della propria potestà statutaria, legislativa e regolamentare [...] adeguano ai principi dell'art. 4 e del presente Capo (sulla Dirigenza) i propri ordinamenti, tenendo conto delle relative peculiarità".

del direttore generale dell'Arpacal, l'Agenzia calabrese per l'ambiente. La normativa calabrese era stata già oggetto di un giudizio di costituzionalità, proposto in via principale dal Governo, conclusosi con la sentenza n.233 del 2006, in cui la Corte aveva dichiarato infondate le censure relative al contrasto dell'art.1, comma 1 legge calabrese con gli articoli 3 e 97 Cost. e inammissibile la censura relativa al comma 4 "per la sua estrema genericità" (Corte Cost. sentenza n. 233 del 2006, punto 3.2 del Cons. in diritto).

Le questioni di costituzionalità proposte si fondano sul contrasto della normativa regionale con l'art.97 Cost., secondo il ricorso presentato dal Tribunale di Catanzaro, e con gli articoli 2, 3, 24, 97, 98, 101, 103 e 113 Cost. secondo la ricostruzione proposta dal Consiglio di Stato⁶. La Corte nel decidere sui due ricorsi assume a fondamento della pronuncia di incostituzionalità la violazione degli articoli 97 e 98 della Costituzione, offrendo una sintesi ragionata della propria giurisprudenza sul tema.

In prima battuta la Corte esclude la formazione di giudicato costituzionale, eccezione avanzata dalla difesa regionale, poiché la sent. n.233 del 2006⁷, non preclude la possibilità di sollevare in via incidentale, nell'ambito di diversi giudizi, una nuova questione di legittimità relativa alle disposizioni già impugnate.

In quella prima sentenza, la Corte ha ammesso la compatibilità a Costituzione di disposizioni legislative, in cui il rinnovo dell'organo politico determina l'automatica decadenza di titolari di uffici amministrativi, a condizione che le posizioni interessate corrispondano a organi di vertice dell'amministrazione, le cui procedure di nomina sono basate su valutazioni personali coerenti con l'indirizzo politico regionale. Come ammesso dalla stessa Corte, "in quell'occasione tale principio è stato applicato, con riferimento a molte e diverse categorie di soggetti, comprese nell'ampia elencazione contenuta nella disposizione regionale censurata, considerate nel loro insieme e senza una valutazione specificamente riferita a ciascuna figura" (punto 5 del Cons. in diritto)⁸.

Nel pervenire alla valutazione del merito della questione, la Corte sottolinea il parallelismo tra la normativa calabrese oggetto del presente giudizio e le disposizioni della Regione Lazio, oggetto della sentenza n.104 del 2007⁹. Negli assetti organizzativi delle due regioni esiste "una molteplicità di livelli intermedi" che impedisce la configurazione di un rapporto diretto tra organo politico e direzione delle Asl. Anche in Calabria esistono strutture intermedie che si frappongono, con specifiche funzioni di indirizzo e controllo, tra gli organi politici e i livelli dirigenziali in sanità. La sentenza fa riferimento a uffici di diretta collaborazione e al dirigente generale del dipartimento regionale della sanità, la cui presenza e funzione portano ad escludere dal novero delle funzioni apicali, come definite dalla giurisprudenza costituzionale, le funzioni direzionali delle Asl. Inoltre la Corte, riprendendo i contenuti della precedente pronuncia n.104 del 2007, sottolinea la natura "tecnico-professionale" dell'incarico di direttore generale di Asl, subordinato per espressa previsione legislativa al possesso di specifici requisiti di competenza e professionalità, e a procedure di selezione basate sull'apprezzamento di qualità e competenze professionali. La "consentaneità politica e personale" tra organo politico e direttore deve poi essere

⁶ La Corte dichiara inammissibili, per mancanza di motivazione sulla non manifesta infondatezza, le questioni sollevate dal Consiglio di Stato in relazione agli artt. 2, 24, 101, 103 e 113 Cost., perché il rimettente "si limita, infatti, a evocare tali parametri costituzionali, senza spiegare in alcun modo l'asserita violazione degli stessi." (punto 3 cons. in diritto).

⁷ Sentenza ampiamente commentata: F. MERLONI, *Primi incerti tentativi di arginare lo spoils system regionale*, in questa rivista, 2007, 137 ss; S. BATTINI, *In morte del principio di distinzione tra politica e amministrazione: la Corte preferisce lo spoils system*, in Giorn. Dir. Amm. 2006, 911 ss; G. GARDINI, *Lo spoils system al primo vaglio di costituzionalità: le nomine fiduciarie delle regioni sono legittime, ma la querelle resta aperta*, in L.P.A., 2006, 690.

⁸ F. MERLONI, *op. ult. cit.*, ha a suo tempo sottolineato come la situazione di fatto "probabilmente ha influenzato non poco la decisione della Corte", portandola a salvare il meccanismo di spoils system della legge calabrese, pur con una diffusa "sommarietà delle motivazioni" addotte.

⁹ S. DE GOTZEN, *Il bilanciamento tra spoils system e principio di distinzione tra politica e amministrazione nella dirigenza regionale*; F. MERLONI, *Lo spoils system è inapplicabile alla dirigenza professionale: dalla Corte nuovi passi nella giusta direzione*, entrambi in questa rivista, 2007, 836 ss.

esclusa in ragione delle funzioni esercitate dai direttori generali: “essi non collaborano direttamente al processo di formazione dell’indirizzo politico, ma ne devono garantire l’attuazione” (punto 6 Cons. in diritto).

La Corte afferma l’illegittimità delle norme regionali impugnate poiché sottopongono all’identico regime di decadenza automatica titolari di incarichi apicali nominati *intuitu personae* e soggetti con funzioni direzionali selezionati in base a requisiti tecnico-professionali.

Le disposizioni regionali ledono quindi il principio di buon andamento dell’amministrazione (art. 97 Cost.) poiché pregiudicano la continuità dell’azione amministrativa attraverso la sostituzione immotivata di figure dirigenziali in tempi eccessivamente ridotti¹⁰. In secondo luogo violano il principio di imparzialità amministrativa attribuendo funzioni esecutive, come tali da svolgere nell’esclusivo interesse della nazione, a soggetti privi di neutralità politica o personale rispetto ai titolari di organi politici. Infine il principio del giusto procedimento è violato sotto due profili: la decadenza automatica lede il diritto del funzionario rimosso a intervenire nel procedimento e a conoscere i motivi della rimozione, mentre la sostituzione dei funzionari avviene a prescindere dalla valutazione oggettiva delle qualità professionali possedute, a discapito dell’efficienza e efficacia dell’azione amministrativa. L’illegittimità costituzionale della disciplina risulta poi “aggravata” dall’applicazione immediata del regime di decadenza automatica ad incarichi già in corso, in contrasto con il principio del legittimo affidamento dei dirigenti dichiarati decaduti¹¹.

3. Dalle riforme statali sul pubblico impiego ad un’autonoma disciplina regionale della dirigenza

Al fine di comprendere il quadro normativo in cui si inseriscono le sentenze in commento, pare utile richiamare brevemente i passaggi fondamentali che hanno mutato veste al pubblico impiego e alla dirigenza in particolare. Negli ultimi venti anni si è realizzata una massiccia riforma¹² che ha inciso in maniera forte sia sul versante strutturale (che attiene alla fonte costitutiva e di regolazione del rapporto di servizio dei dirigenti, nonché alle modalità di conferimento e revoca degli incarichi) che funzionale del rapporto di lavoro pubblico (che attiene, invece, alla distinzione di funzioni e competenze fra il livello politico e quello burocratico)¹³.

Dal primo punto di vista, si è proceduto alla privatizzazione del pubblico impiego, stabilendo, salve talune eccezioni, l’applicazione della disciplina di diritto privato, ritenuta più idonea alla realizzazione delle esigenze di flessibilità nella gestione del personale sottese alla riforma, anche alla dirigenza¹⁴; è stato definitivamente adottato il principio della temporaneità degli incarichi dirigenziali¹⁵ e, dal d. lgs. n. 80/1998, è stata introdotta la

¹⁰ Non manca un implicito accenno all’irragionevolezza delle disposizioni censurate nel passaggio della sent. in cui si legge che “non è dato riscontrare alcuna oggettiva ragione dell’intervallo temporale preso in considerazione (9 mesi) e che la nomina del Presidente della Giunta regionale potrebbe non comportare un cambiamento di indirizzo politico”.

¹¹ La Corte accoglie così la ricostruzione proposta dal Consiglio di Stato, che censura la norma regionale sotto questo profilo per contrasto con l’art. 3 della Costituzione.

¹² La dottrina in materia è molto vasta. Tra gli altri si rinvia a S. CASSESE (a cura di), *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 2009, 169 e ss.; G. SCOCA (a cura di), *Diritto Amministrativo*, Torino, 2008, 600 ss.; F. SAIITA, *Organizzazione e dirigenza dei pubblici uffici*, in LPA n. 5/2008, 737 ss.; E. GRAGNOLI, *Lo spoils system e l'imparzialità del dipendente degli enti locali*, in LPA, n. 1/2007, 25 ss.; A. MASSERA, *Il difficile rapporto tra politica e amministrazione: la Corte costituzionale alla ricerca di un punto di equilibrio*, in Giorn. Dir. Amm., n. 12/2007, 1307 ss.; F. CARINCI (a cura di), *La Dirigenza*, Torino, 2009, passim; A. PATRONI GRIFFI, *Dimensione costituzionale e modelli legislativi della dirigenza pubblica. Contributo ad uno studio del rapporto di «autonomia strumentale» tra politica e amministrazione*, Napoli, 2002, passim.

¹³ Così G. CORSO, G. FARES, *Quale spoils system dopo la sentenza 103 della Corte costituzionale?* in www.giustamm.it.

¹⁴ In un primo momento, l’art. 2, comma 4 del d. lgs. n. 29/1993 aveva escluso dalla contrattualizzazione del rapporto di lavoro i dirigenti generali; è stato l’art. 11, comma 4 della legge n. 59/1997 ad estendere loro il regime di diritto privato.

¹⁵ L’art. 19, comma 2 del d. lgs. n. 29/1993, nel testo modificato dai decreti legislativi m. 80 e 287 del 1998, ha infatti previsto che la durata del rapporto di lavoro sia dai due ai sette anni, con possibilità di rinnovo, e che siano indicati

possibilità, per il Governo entrante, di confermare, revocare, modificare o rinnovare quelli “apicali” (segretario di Ministero e capo dipartimento).

Dal secondo punto di vista si è accentuato il principio della distinzione tra funzioni di indirizzo politico amministrativo degli organi di governo e quelle di gestione-attuazione dei dirigenti¹⁶, fino a modificare¹⁷ l’art. 14 del d.lgs n. 29/93 nel senso di escludere che il Ministro possa revocare, riformare riservare o evocare a sé o altrimenti adottare provvedimenti o atti di competenza dei dirigenti.

In questo quadro normativo si è inserita la c.d. riforma Frattini, (legge n. 145/2002) che, sul presupposto di un ritorno ai contenuti originari del d.lgs n. 29 del 1993¹⁸, ha ridotto la durata degli incarichi dirigenziali¹⁹ e inserito nel nostro ordinamento ipotesi più spinte di spoils system²⁰, provocando un indebolimento della dirigenza stessa e “confondendo di nuovo i confini, da poco tracciati, tra politica e amministrazione”²¹. Infatti, oltre alla decadenza automatica degli incarichi di livello apicale²², sono state introdotte altre due forme di spoils system *una tantum*: la redistribuzione degli incarichi di livello non generale, entro novanta giorni dall’entrata in vigore della legge (decorsi i quali, l’incarico si intende confermato) e la decadenza, entro sessanta giorni dall’entrata in vigore della legge, degli incarichi di funzioni dirigenziali generali. Proprio su questa seconda misura, come noto, è intervenuta la Corte costituzionale che, con la sent. 103/2007²³, ha dichiarato illegittimo l’art. 3, comma 7 della legge per violazione del principio di continuità dell’azione amministrativa, in quanto mancherebbe un “momento procedimentale di confronto tra le parti”²⁴ in cui poter valutare i risultati raggiunti dai dirigenti che si intende far decadere²⁵.

esplicitamente l’oggetto dell’incarico e gli obiettivi da perseguire.

¹⁶ In particolare il d. lgs. n. 29/1993 ha stabilito all’art. 3 che “gli organi di governo definiscono gli obiettivi ed i programmi da attuare e verificano la rispondenza dei risultati della gestione amministrativa alle direttive generali impartite”, mentre ai dirigenti spetta “la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa, [...] mediante autonomi poteri di spesa, di organizzazione delle risorse umane e strumentali e di controllo” e che essi siano responsabili della gestione e dei relativi risultati”.

¹⁷ Modifica intervenuta con i decreti legislativi nn. 80 e 387 del 1998 già citati.

¹⁸ Nel Programma elettorale della casa delle Libertà, Piano di Governo una intera legislatura (aprile 2001), nel capitolo relativo alla riorganizzazione di tutti gli apparati dello Stato si leggeva: “è necessario [...] ritornare ai contenuti originari del decreto legislativo n. 29 del 1993 [...]. La dirigenza pubblica, di cui era stata promossa l’autonomia responsabile, è stata sottoposta in questi anni ad un improprio sistema di spoils system, sulla base di criteri meramente discrezionali. Il dirigente deve invece poter consolidare e migliorare le funzioni alle quali è preposto sulla base dei risultati conseguiti, obiettivamente valutati”.

¹⁹ La legge n. 145/2002 ha infatti cancellato il termine minimo di due anni e ridotto a cinque quello massimo (mentre specifica che, per gli incarichi dirigenziali di livello generale, la durata massima è di tre anni). La riforma ha suscitato molte critiche in quanto idonea a limitare fortemente l’autonomia della dirigenza, che risulta così, almeno potenzialmente, influenzabile dal potere politico. Il termine massimo di sette anni, infatti, era pensato per impedire una coincidenza con la legislatura, mentre quello minimo consentiva al dirigente di avere a disposizione un lasso di tempo sufficiente a testare le sue effettive capacità. Successivamente l’art. 14-sexies del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115 (Disposizioni urgenti per assicurare la funzionalità di settori della pubblica amministrazione), inserito dalla legge di conversione 17 agosto 2005, n. 168, ha reintrodotto una durata minima, fissandola in tre anni, e ha portato quella massima da tre a cinque anni.

²⁰ Che lo spoils system sia un istituto già conosciuto nel nostro ordinamento è provato da C. DI ANDREA, *Lo spoils system: noterelle sulla disciplina della dirigenza pubblica in Italia e spunti comparatistici*, in Rass. Parlam., 2003, 583 ss. L’autrice ricorda infatti come già a partire dai primi del ‘900 la carriera prefettizia e diplomatica fosse strettamente collegata alle sorti del Governo, e come con la riforma n. 400/1988, sia stata aggiunta a quella una nuova categoria di funzionari pubblici, ossia i vertici dell’apparato amministrativo della Presidenza del Consiglio.

²¹ Così C. DI ANDREA, *op. cit.*, 724.

²² Rendendo quindi automatico ciò che il d. lgs. n. 80/1998 aveva, come sopra detto, inserito come possibilità, da parte del Governo entrante, da esercitare entro 90 giorni dal suo insediamento.

²³ Per un commento alla decisione si veda F. JORIO, *Lo spoils system viene nuovamente ridisegnato dal Giudice delle leggi con le sentenze nn. 103 e 104 del 2007*, in www.federalismi.it; G. CORSO, G. FARES, *op. cit.*; S. DE GOTZEN, *op. ult. cit.*, 848 ss; F. MERLONI, *Lo spoils system ... cit.*, 836 ss.

²⁴ Sent. n. 103/2007, punto 9.2. cons. in diritto.

Queste riforme, se da un lato si sono mosse nel solco dell'art. 97 cost., con lo scopo dichiarato di *ammodernare* l'amministrazione pubblica, renderla più flessibile, valutabile in termini di rispetto dei canoni di efficacia ed efficienza, alla luce dei risultati conseguiti dai singoli dirigenti ed in base agli obiettivi loro assegnati, dall'altro hanno via via portato ad un *vulnus* nella richiamata disposizione costituzionale, facendo passare come elemento necessario a garantire l'efficienza del circuito indirizzo-gestione l'esistenza di un nucleo ristretto di dirigenti - anche scelti tra persone esterne all'amministrazione, per cooptazione -, legato all'organo politico da un rapporto fiduciario.

Proprio sulla scia dei rilevanti cambiamenti avvenuti a livello statale, molte Regioni hanno introdotto proprie discipline di regolazione della dirigenza²⁶ nelle nuove Carte statutarie e nelle leggi regionali (sia in leggi *ad hoc*, sulla organizzazione del personale, sia in disposizioni singole, inserite, perlopiù, in leggi finanziarie regionali). In particolare, in tutti gli Statuti, salvo quello della Puglia, è stato fatto proprio il principio di separazione tra politica e amministrazione²⁷, salvo poi introdurre, soprattutto nella legislazione sulla organizzazione e ordinamento del personale, misure di spoils system ancor più incisive di quelle previste a livello statale (per l'ampiezza dei soggetti coinvolti), nonché discipline che consentono il ricorso, anche in misura massiccia (superiore alle percentuali stabilite a livello statale), ad incarichi dirigenziali da conferire a personale esterno. Ne sono esempi, non solo le disposizioni delle leggi delle regioni Calabria²⁸, Abruzzo²⁹, Lazio³⁰ e Piemonte³¹, già oggetto di giudizi di legittimità costituzionale, ma anche leggi più recenti, intervenute, quindi, quando già indicazioni importanti erano state date dal Giudice delle Leggi.

4. La sent. n. 9/2010 e l'ulteriore tentativo della Corte di arginare la proliferazione dello spoils system. Quali i riflessi sulla legislazione regionale?

Come detto, la dirigenza rappresenta l'anello di congiunzione tra politica ed amministrazione e come tale essa è caratterizzata da una tensione di fondo tra due valori eternamente configgenti: il principio di sovranità, che legittima l'azione politica e la sua attività di indirizzo e controllo sull'amministrazione, e il principio di imparzialità, il quale postula che i pubblici impiegati siano al servizio esclusivo della Nazione. Data la complessità degli interessi coinvolti, è sostanziale non lasciare interamente alla legislazione regionale questo delicato bilanciamento, ed è quindi da guardare con favore l'ultimo indirizzo giurisprudenziale che mira ad individuare dei limiti atti ad evitare una eccessiva fidelizzazione del rapporto tra politico e dirigente, non solo "in uscita", attraverso la decadenza automatica di dirigenti, ma anche "in entrata", attraverso il conferimento di incarichi a persone esterne alla amministrazione. E' su questo tema, infatti, che si incentra la pronuncia richiamata, la quale dichiara la illegittimità della norma piemontese che

²⁵ Da sottolineare che la Corte ha precisato che i suddetti principi valgono anche in presenza di incarichi dirigenziali conferiti al personale non inserito nel ruolo dei dirigenti, istituito presso ciascuna amministrazione statale, siano essi dipendenti da "altre" amministrazioni pubbliche ([sent. n. 161 del 2008](#)), siano essi persone di particolare e comprovata qualificazione, non rinvenibile nei ruoli dell'amministrazione, in possesso dei requisiti specificamente previsti dal comma 6 dello stesso art. 19 del d. lgs. n. 165/2001 (sent. n. 81/2010). In questo modo la Corte costituzionale ha dichiarato la illegittimità costituzionale del comma 161 dell'art. 2 del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, nella parte in cui prevedeva che gli incarichi di cui sopra, conferiti prima del 17 maggio 2006 "cessano ove non confermati entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto".

²⁶ L. GRIMALDI, *op. cit.*

²⁷ Si vedano: l'art. 53 St. Regione Abruzzo, l'art. 50, comma 2 St. Regione Calabria, l'art. 66 St. Regione Campania, l'art. 62, comma 1 St. Regione Emilia Romagna, l'art. 48, comma 3 St. Regione Lazio, l'art. 69 St. Regione Liguria, l'art. 49, comma 2 St. Regione Lombardia, l'art. 46 St. Regione Marche, l'art. 95 St. Regione Piemonte, l'art. 53, comma 4 St. Regione Toscana.

²⁸ L. R. 3 giugno 2005, n. 12.

²⁹ L. R. 12 agosto 2005, n. 27.

³⁰ L. R. 17 febbraio 2005 n. 9.

³¹ L. R. 28 luglio 2008, n. 23.

introduce nel limite del 30 per cento dei posti la possibilità di conferire incarichi dirigenziali a persone esterne all'amministrazione regionale, innalzando notevolmente tale percentuale, rispetto a quanto consentito dalla legge statale³².

Come noto, già nelle previsioni contenute nel d.lgs. n.165/2001, gli incarichi dirigenziali possono essere conferiti con contratto a tempo determinato, a soggetti connotati da particolare e comprovata qualificazione professionale e da concrete esperienze di lavoro, che non siano rinvenibili nei ruoli dell'amministrazione³³. Questo elemento non fa che rendere più critico il rapporto tra politica ed amministrazione, già provato da ipotesi di decadenza automatica di figure apicali al cambio di maggioranza politica³⁴, perché basa l'accesso agli uffici pubblici su di un meccanismo che è opposto a quello del c.d. *merit system*, fondato sulla valutazione oggettiva delle capacità di svolgere determinate funzioni, "senza tenere conto dell'affiliazione politica dei candidati, né del rapporto fiduciario con il vertice politico"³⁵.

Se la pronuncia, come anticipato, ha il merito di porre un ulteriore freno ad autonome ed incontrollate discipline regionali della dirigenza, che potrebbero porsi in serio contrasto con i principi costituzionali, pare tuttavia importante sottolineare le modalità con le quali si giunge alla decisione. Come anticipato, la Corte dichiara la illegittimità della disposizione della legge piemontese fondando la decisione sull'art. 97 Cost., violato nella parte in cui statuisce che l'ingresso alle cariche pubbliche sia regolato da concorso: la norma impugnata, non circoscrivendo il ricorso a personale esterno ad ipotesi in cui si riscontrino delle esigenze oggettive e prevedendo, *inoltre*, una percentuale così alta di posti da conferire a persone esterne, derogherebbe in maniera *sproporzionata* al principio dell'accesso per concorso. Quest'ultimo, infatti, pur potendo subire delle eccezioni che la stessa disposizione costituzionale consente ("salvo i casi stabiliti dalla legge", si legge nell'ultima parte dell'art. 97, comma 3), richiede che le deroghe siano funzionali a garantire il buon andamento dell'amministrazione, in quanto rispondenti a "peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico" ([sent. n. 293 del 2009](#)).

Nell'evidenziare tale assenza di presupposti oggettivi nella norma censurata, la Corte fa riferimento a vigenti disposizioni statali e, finanche, regionali³⁶ che richiedono l'assenza della professionalità richiesta nei ruoli dell'amministrazione. Al tempo stesso è assente qualsiasi cenno al rilievo, formulato dalla Regione Piemonte, relativo al rispetto del riparto di competenze legislative desumibile dell'art. 117 Cost., da parte del comma 6 dell'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001, invocato dalla difesa erariale. La Regione sostiene

³² Il comma 6 dell'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001 prevede, infatti, che gli incarichi dirigenziali possano essere conferiti, a tempo determinato, entro il limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia e dell'8 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia, a persone di particolare e comprovata qualificazione professionale, non rinvenibile nei ruoli dell'amministrazione.

³³ Soggetti ai quali la Corte costituzionale ha esteso le garanzie stabilite dalla sent. 103/2007, in ordine alla decadenza dall'incarico (sent. 81/2010).

³⁴ Sottolinea la stretta connessione tra decadenza automatica dagli incarichi dirigenziali al cambio di maggioranza politica e possibilità di reclutamento di personale esterno all'amministrazione già la sent. n. 233/2006 secondo la quale "questa modalità di conferimento mira palesemente a rafforzare la coesione tra l'organo politico regionale (che indica le linee generali dell'azione amministrativa e conferisce gli incarichi in esame) e gli organi di vertice dell'apparato burocratico (ai quali tali incarichi sono conferiti ed ai quali compete di attuare il programma indicato), per consentire il buon andamento dell'attività di direzione dell'ente (art. 97 Cost.)", (sent. n. 233/2006, punto 4.1. cons. in diritto).

³⁵ Art. 98, in S. BARTOLE, R. BIN (a cura di), Commentario breve alla Costituzione, Padova, 2008, 898.

³⁶ "Il fatto che tale deroga non sia circoscritta a casi nei quali ricorrano specifiche esigenze di interesse pubblico, come richiesto dalla giurisprudenza della Corte e come stabilito da altre analoghe disposizioni rinvenibili sia nell'ordinamento statale (art. 19, comma 6, d.lgs. n. 165 del 2001, che richiede che la professionalità vantata dal soggetto esterno non sia rinvenibile nei ruoli dell'amministrazione), sia in alcuni di quelli regionali [art. 22, comma 1, della l.r. Abruzzo 14 settembre 1999, n. 77 (Norme in materia di organizzazione e rapporti di lavoro della Regione Abruzzo); art. 28, comma 3-bis, l.r. Marche 15 ottobre 2001, n. 20 (Norme in materia di organizzazione e di personale della Regione)], comporta la dichiarazione di illegittimità dell'art. 24, comma 2, legge regionale Piemonte n. 23 del 2008, per violazione dell'art. 97 della Costituzione". Corte cost., sent. n. 9/2010, punto 4 cons. in diritto.

l'inapplicabilità di tale disposizione, poiché si verte in una materia riservata alla competenza legislativa residuale delle Regioni e inoltre perché l'applicabilità alle Regioni di tale disposizione sarebbe esclusa dalla stessa clausola di adeguamento³⁷. La stessa deduce altresì l'illegittimità costituzionale dell'art. 19, comma 6 *ter* del d.lgs. n. 165/2001 (chiedendo che la Corte voglia sollevare davanti a se stessa la relativa questione di legittimità costituzionale) il quale, con la modifica apportata dall'art. 40 del d. lgs. n. 150/2009³⁸, pretende di estendere l'applicabilità anche alle Regioni della disposizione contenuta nel comma 6.

La Corte risponde sostenendo l'inaccoglibilità della richiesta relativa al comma 6 *ter*, "in quanto la disposizione non deve essere applicata al giudizio in corso", senza motivare oltre, e applicando direttamente l'art. 97 Cost. (parametro invocato dal ricorrente, il quale, solo *in secondo luogo*, richiama il "principio generale in materia di lavoro dei dipendenti pubblici ricavabile dall'art. 19, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165).

Questa strada, se da un lato è apprezzabile in quanto lascia un margine di discrezionalità alle Regioni (che sarebbe venuto meno se, ad esempio, la Corte fosse giunta alla conclusione di considerare le disposizioni contenute nel d.lgs. 165/2001 come diretta attuazione di principi costituzionali, applicabili quindi anche alle Regioni³⁹), lascia aperto il problema relativo alla rispondenza a Costituzione delle normative regionali oggi in vigore.

La difficoltà deriva sia dalla problematica valutazione del peso da dare all'elemento quantitativo (percentuale di esterni) rispetto a quello qualitativo (individuazione di requisiti oggettivi per ricorrervi) della cooptazione, entrambi richiamati dalla sent. n. 9/2010, sia dalla concreta misura che può assumere il profilo quantitativo: quale percentuale di incarichi conferiti a soggetti esterni può ritenersi compatibile con il principio costituzionale dell'accesso per concorso alla pubblica amministrazione, tra il 10% previsto dalla normativa statale e il 30% della normativa Piemontese? Ad esempio, la legge regionale Lombardia, n. 20/2008 prevede, all'art. 27, comma 10, che gli incarichi di funzione dirigenziale diversi da quelli di direzione possono essere conferiti anche ad esterni all'amministrazione regionale, sino ad una percentuale del 15 per cento delle relative posizioni, senza però specificare le condizioni oggettive per le quali ricorrervi. Lo stesso si prevede nella l.r. della Liguria, n. 59/2009 all'art. 23, comma, 1, dove la percentuale è innalzata al 20% e dove si richiede che la scelta del conferimento esterno sia "motivata in relazione alla professionalità richiesta per l'espletamento dell'incarico da conferire". Più stringente in questo senso la citata legge Toscana che, limitatamente al 15% della dotazione organica della qualifica dirigenziale della Giunta regionale, consente in carichi dirigenziali esterni, "al fine di sopperire ad individuate esigenze della struttura operativa". Se pare difficile dare un giudizio sulle normative richiamate, in generale, sembra di poter dire che la tendenza in essere, almeno in alcune Regioni, non sia così netta come quella tracciata dal d. lgs. n. 150/2009 che, sotto questo profilo, ha teso a limitare il ricorso ad incarichi esterni, richiedendo una esplicita motivazione per il conferimento dell'incarico e ampliando i requisiti professionali e culturali richiesti (art.40).

Peraltro l'orientamento teso ad accentuare la contiguità tra organi politici e dirigenza si rileva analizzando la più recente normativa regionale anche dal punto di vista dello spoils system "in uscita". Non solo, infatti, molte delle normative analizzate confermano la decadenza di tutti i dirigenti generali all'atto di insediamento della nuova Giunta⁴⁰,

³⁷ Si veda nt. 6.

³⁸ Decreto emanato a seguito della legge delega 15/2009 in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni.

³⁹ Parla di competenza del legislatore statale a dettare principi generali di organizzazione pubblica, costituenti diretta attuazione di disposizioni costituzionali, A. Troisi, *op. cit.*, 122.

⁴⁰ Si veda, a titolo di mero esempio, l'art. 24 della legge n. 59/2009 della Regione Liguria, secondo cui i contratti dei direttori generali cessano in ogni caso entro il 31 dicembre dell'anno di rinnovo del Consiglio. Ma disposizioni simili si trovano anche nella l.r. Umbria n. 2/2005 (relativa a "Testo unico delle leggi regionali in materia di organizzazione e

(proponendo così un'equazione niente affatto scontata tra incarichi apicali e incarichi dirigenziali generali⁴¹), ma alcune introducono forme ancora più spinte di spoils system. E' il caso, in particolare, della l.r. Molise, n. 10/2010 e della l.r. Toscana n. 1/2009, le quali, dopo aver disegnato una struttura dirigenziale organizzata su vari livelli gerarchici, estendono la decadenza dall'incarico a figure subordinate a quelle di livello generale. Nella prima si prevede, all'art. 20, che "gli incarichi di direttore generale, di direttore d'area e di segretario generale [...] scadono comunque decorsi novanta giorni dall'insediamento rispettivamente del Presidente della Giunta regionale o dell'Ufficio di presidenza in conseguenza delle elezioni regionali"⁴². Nella seconda, invece, si prescrive non solo la decadenza di tutti i direttori generali decorsi sessanta giorni dalla prima riunione della Giunta regionale (art. 16), ma anche la cessazione degli incarichi di coordinatore di area e di responsabile di settore⁴³, al conferimento dell'incarico al nuovo direttore generale. Con riferimento, in particolare, a questi ultimi casi previsti dalla legge toscana, è vero che essa è ricollegata alla decadenza del direttore generale, e quindi potrebbe essere collocata all'interno di quel meccanismo che la sent. n. 233/2006 ha definito di spoils system *non* in senso tecnico, finalizzata a garantire la consonanza di impostazione gestionale fra il direttore generale ed i suoi diretti collaboratori. In realtà si tratta comunque cessazione automatica di una carica per la quale si è scelti *anche* in base a requisiti culturali e professionali, senza che vi sia una previa valutazione dei risultati conseguiti, in palese violazione del principio del giusto procedimento, sempre richiamato dall'ultima giurisprudenza in materia.

5. Spoils system ed organizzazione sanitaria.

In questo quadro la sentenza n.34 del 2010 specifica con riferimento alla figura dei direttori generali delle aziende sanitarie i limiti costituzionali incontrati dal legislatore regionale nella disciplina del conferimento e della revoca degli incarichi⁴⁴. Benché le conclusioni cui giunge la Corte siano apparentemente coerenti con le sentenze precedenti, emergono criticità significative circa le motivazioni addotte per sostenere la riconducibilità della figura del direttore generale di azienda sanitaria nell'ambito degli incarichi sottratti a forme di spoils system.

Come anticipato, la dichiarazione di illegittimità della disciplina regionale implica la riconduzione delle figure dirigenziali di cui è causa tra quelle "per la cui scelta l'ordinamento non attribuisce, in ragione delle loro funzioni, rilievo esclusivo o prevalente al criterio della personale adesione del nominato agli orientamenti politici del titolare dell'organo che nomina" (punto 5 cons. in diritto).

L'applicazione di questo criterio implica la contrapposizione tra valutazioni basate sull'*intuitu personae*, proprie del conferimento di incarichi apicali, sottoposti a spoils system, e valutazioni di merito e professionalità, proprie dell'accesso ordinario alla

personale) secondo la quale l'incarico è conferito ai direttori generali "dal Presidente della Giunta regionale. [...] La durata dell'incarico non può eccedere quella della legislatura regionale. Al termine di ciascuna legislatura, al fine di garantire la continuità nell'esercizio delle funzioni, il rapporto con il direttore è prorogato fino alla data di nomina del successore, ma comunque per un periodo non superiore a novanta giorni dall'insediamento della nuova Giunta regionale" (art. 7).

⁴¹ Sulla non pacifica equiparazione tra le figure apicali e quelle di livello generale, si veda F. MERLONI, *Primi incerti tentativi... cit.*, 137.

⁴² E l'art. 15, comma 4 specifica che il direttore generale è gerarchicamente sovraordinato sia ai direttori d'area che ai dirigenti preposti alla direzione di servizio, mentre i direttori d'area sono gerarchicamente sovraordinati ai dirigenti preposti alla direzione dei servizi ricadenti nelle rispettive aree.

⁴³ Figure, nominate dal direttore generale, sulle quali quest'ultimo, ai sensi dell'art. 7, esercita un potere di direzione, coordinamento, controllo e di sostituzione in caso di loro inerzia.

⁴⁴ Per una disamina complessiva della situazione regionale, v. A. PATRONI GRIFFI (a cura di), *Il governo delle regioni .. cit.*, e in particolare il contributo di F. MAURANO, *Il rapporto tra gli organi di vertice e la dirigenza nell'amministrazione sanitaria: funzioni di indirizzo, gestione e controllo.*

pubblica amministrazione, attraverso forme di concorso e selezione pubblica. Secondo la sentenza in commento il procedimento di nomina delle figure dirigenziali oggetto dei giudizi pendenti presuppone una forma di selezione che “per quanto non abbia natura concorsuale in senso stretto, è comunque basata sull’apprezzamento oggettivo, ed eventualmente anche comparativo, delle qualità professionali e del merito” (punto 6 cons. in diritto).

La Corte prosegue nel suo ragionamento fondando proprio sul procedimento di selezione per merito l’esclusione di forme di valutazione soggettiva di “consentaneità politica e personale tra nominante e nominato”, atte a fondare un rapporto diretto tra dirigente e organo di indirizzo. In questo senso la sentenza n.34 sembra riproporre il criterio della “nomina” come fondante l’inapplicabilità dello spoils system al direttore generale⁴⁵, in aggiunta al criterio “organizzativo” dell’assenza di rapporto istituzionale diretto e immediato tra organo politico e direttore, introdotto nella sentenza 104⁴⁶.

In realtà, l’utilizzo del criterio della nomina rischia di indebolire l’impianto della sentenza: la legislazione nazionale, ripresa da buona parte delle legislazioni regionali, Calabria compresa⁴⁷, prevede sì il possesso di requisiti di competenza e professionalità, ma esclude espressamente che il procedimento di nomina avvenga in base a valutazioni comparative⁴⁸. Questo introduce una modalità terza di selezione propria dei direttori generali delle aziende sanitarie, in cui gli elementi di professionalità sono requisito necessario ma non sufficiente per la nomina, residuando un margine non indifferente di discrezionalità in capo all’organo politico nominante, che scegliendo senza valutazione comparativa può dare rilevanza a parità di titoli, ad elementi, personali o di merito, legislativamente indeterminati. Si ricorda inoltre che possono essere nominati a direttore generale sia dirigenti del servizio sanitario che soggetti esterni, non solo al servizio sanitario stesso ma all’intera pubblica amministrazione⁴⁹.

Un secondo aspetto che merita di essere segnalato riguarda la affermazione della non apicalità della figura del direttore generale, in applicazione del criterio organizzativo, che esclude l’esistenza di un rapporto diretto tra nominante e nominato. Analogamente alla sentenza n.104 del 2007, anche in questa sede viene rilevato come i rapporti fra il direttore generale Asl e la Giunta regionale siano mediati da altre strutture amministrative. In particolare la sentenza fa riferimento agli uffici di diretta collaborazione e al dirigente

⁴⁵ Il criterio della nomina è assunto nella sent. n. 223 del 2006 come discriminante tra incarichi sottoposti a spoils system e incarichi esclusi.

⁴⁶ L’assunzione del criterio del rapporto istituzionale al posto del criterio della nomina è apprezzato da DE GOTZEN, nel commento citato, par.3. Critico sul punto F. MERLONI, *Lo spoils system è inapplicabile ... cit.*, che sottolinea la debolezza insita nell’assunzione a criteri discriminanti di aspetti procedurali e organizzativi, auspicando l’utilizzo di criteri funzionali, fondati cioè sui compiti attribuiti ed effettivamente svolti dai dirigenti.

⁴⁷ La legge regionale della Calabria prevede all’ art. 14, comma 3: “I provvedimenti di nomina dei direttori generali delle Aziende Sanitarie e delle Aziende Ospedaliere sono adottati dalla Giunta regionale, su proposta dell’Assessore alla tutela della salute, con riferimento ai requisiti di seguito indicati e senza necessità di valutazioni comparative o formazione di elenchi o albi. Possono essere nominati direttori generali delle Aziende Sanitarie e delle Aziende Ospedaliere soggetti in possesso del diploma di laurea, che abbiano svolto una esperienza almeno quinquennale di direzione tecnica o amministrativa in Enti, Aziende, strutture pubbliche o private in posizione dirigenziale con autonomia gestionale e diretta responsabilità delle risorse umane, tecniche o finanziarie, svolta nei dieci anni precedenti la nomina.”

⁴⁸ L’art.3, comma 6 del Dlgs n.502 del 1992 prevede espressamente che la nomina dei direttori generali avvenga “senza necessità di valutazioni comparative”. Ex art. 3 bis comma 3 DLgs n.502 del 1992 “gli aspiranti devono essere in possesso dei seguenti requisiti:

a) diploma di laurea;

b) esperienza almeno quinquennale di direzione tecnica o amministrativa in enti, aziende, strutture pubbliche o private, in posizione dirigenziale con autonomia gestionale e diretta responsabilità delle risorse umane, tecniche o finanziarie, svolta nei dieci anni precedenti la pubblicazione dell’avviso.”

⁴⁹ Per una ricostruzione normativa della figura del direttore generale si rinvia a G. GARDINI, *L’imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione*, Milano, 2003, 389 ss; G. CILIONE, *Diritto sanitario*, Rimini, 2003; E. JORIO, *Diritto sanitario*, Milano, 2006, passim.

generale del dipartimento regionale della sanità, “il quale esercita funzioni di indirizzo, coordinamento e controllo nei confronti dei direttori generali delle Asl” (punto 6 cons. in diritto). Secondo la Corte la presenza di queste strutture “cuscinetto” tra l’organo politico e il direttore di azienda sanitaria esclude la possibilità di un rapporto fiduciario diretto tra i due soggetti. In realtà il direttore generale delle aziende sanitarie anche in questo caso si trova in una posizione del tutto peculiare, poiché risulta una figura non apicale rispetto all’amministrazione regionale complessivamente intesa, pur essendo nominato (e revocato) direttamente dal Presidente della Giunta, al tempo stesso è posto al vertice⁵⁰ di aziende sanitarie che, per definizione legislativa, hanno una propria personalità giuridica, autonomia imprenditoriale e un’organizzazione di tipo privatistico⁵¹.

La giurisprudenza della Corte ha risolto questo aspetto dando rilievo alla natura strumentale delle Asl, ente attraverso il quale “la Regione provvede all’erogazione dei servizi sanitari nell’esercizio della competenza in materia di tutela della salute ad essa attribuita dalla Costituzione» (sentenza n. 220 del 2003). La natura delle funzioni svolte sembra quindi essere l’elemento qualificante tali aziende, “strutture cui spetta di erogare l’assistenza, i servizi e le prestazioni sanitarie nell’ambito dei servizi sanitari regionali”, le quali “assolvono compiti di natura essenzialmente tecnica, che esercitano con la veste giuridica di aziende pubbliche, dotate di autonomia imprenditoriale, sulla base degli indirizzi generali contenuti nei piani sanitari regionali e negli indirizzi applicativi impartiti dalle Giunte regionali” (sentenza n.104 del 2007).

La natura delle funzioni svolte dall’azienda sanitaria si riverbera sul ruolo del direttore generale: l’alto contenuto tecnico motiva secondo la Corte la nomina a direttori generali di persone in possesso di requisiti professionali specifici e la loro sottoposizione e verifiche periodiche dei risultati ottenuti. La funzione di vertice gestionale del direttore dell’azienda sanitaria è affermata nettamente dal decreto delegato: al direttore generale sono attribuiti “i poteri di gestione”, controbilanciati dalle “funzioni di controllo” tecnico-contabile attribuite al collegio sindacale⁵². I due organi condividono un sistema di garanzie di autonomia e neutralità necessarie ad evitare la trasformazione della dipendenza funzionale propria del rapporto tra il vertice dell’azienda sanitaria e l’organo di indirizzo in dipendenza politica (sentenza n.390 del 2008)⁵³. La natura tecnica ed esecutiva delle funzioni svolte dal direttore generale, già sottolineata nella giurisprudenza precedente⁵⁴, è nuovamente affermata nella sentenza in commento, in cui il direttore generale dell’azienda sanitaria è ricondotto tra i titolari di uffici pubblici che “non collaborano direttamente al processo di

⁵⁰ L’art. 3 del D.lgs 502 del 1992 qualifica il direttore come organo dell’azienda sanitaria, responsabile della gestione complessiva dell’ente.

⁵¹ Condivisibili i rilievi critici posti da F. MERLONI, *Primi incerti tentativi cit.*, in cui si contesta, in riferimento al tema specifico dello spoils system interaziendale, la pacifica assimilazione delle Asl all’organizzazione amministrativa della Regione: “la natura privatistica non solo delle attività, ma della stessa organizzazione, costituisce (dovrebbe costituire) uno schermo, un diaframma, alla intromissione della politica nelle scelte gestionali”. La Corte nella già citata sent. n.233 del 2006 ha dichiarato la conformità a Costituzione della norma, contenuta nella legge calabrese, che prevede la decadenza degli incarichi di direttore amministrativo e sanitario in caso di cessazione per qualunque causa del direttore generale. Tale automatismo è ritenuto conforme al principio di buon andamento poiché afferente non tanto ad un caso di spoils system, quanto all’esigenza di mantenere la consonanza di impostazione gestionale tra il nominante e i nominati, all’interno dell’organizzazione sanitaria regionale. Si ricorda che ai sensi del decreto delegato, rientra nell’autonomia organizzativa del direttore generale la scelta e la conseguente nomina dei direttori sanitario e amministrativo, mentre spetta alle regioni disciplinare le cause di risoluzione e revoca degli incarichi in questione.

⁵² Art. 3, comma 1 quater D. lgs. n.502 del 1992.

⁵³ S. DE GOTZEN, *Lo status di “neutralità” dei componenti sindacali delle aziende sanitarie li pone al di fuori dello spoils system*, in questa rivista, 2009, 407.

⁵⁴ Questo profilo era stato affrontato in forma più netta e dettagliata nella sent. 104 del 2007, dove il direttore generale viene definito “una figura tecnico-professionale che ha il compito di perseguire, nell’adempimento di un’obbligazione di risultato (oggetto di un contratto di lavoro autonomo), gli obiettivi gestionali e operativi definiti dal piano sanitario regionale (a sua volta elaborato in armonia con il piano sanitario nazionale), dagli indirizzi della Giunta, dal provvedimento di nomina e dal contratto di lavoro con l’amministrazione regionale.”

formazione dell'indirizzo politico, ma ne devono garantire l'attuazione" (punto 6 cons. in diritto).

La natura delle funzioni svolte rafforza poi l'obbligo di procedere alla rimozione (e alla nomina) dei dirigenti solo a seguito di procedure di "valutazione oggettiva delle qualità e capacità professionali da essi dimostrate" (punto 7 cons. in diritto). Questo apprezzabile e dovuto riferimento alla valutazione tocca uno degli aspetti della disciplina della dirigenza tanto qualificanti quanto di problematica attuazione⁵⁵. La previsione di forme di decadenza automatica quali quelle censurate nella sentenza in commento pregiudicano i principi posti dall'art. 97 Cost. in termini individuali e collettivi⁵⁶: la violazione del principio del giusto procedimento preclude la partecipazione del funzionario al procedimento di rimozione, mentre determina un pregiudizio alla collettività la mancata valutazione dell'operato del dirigente rimosso, in violazione dei principi di efficienza e efficacia dell'azione amministrativa.

Il profilo della rilevanza dell'interesse collettivo sotteso all'azione amministrativa non è nuovo nella giurisprudenza della Corte. Con riferimento all'organizzazione sanitaria è stato anzi utilizzato in modo più rilevante rispetto alla sentenza in commento nei casi in cui ha fondato, o meglio aggravato, i profili di incostituzionalità di normative regionali recanti forme illegittime di rimozione dei direttori generali delle asl: le garanzie e i limiti di derivazione costituzionale sono posti "non solo e non tanto nell'interesse del soggetto da rimuovere, ma anche e soprattutto a protezione di più generali interessi collettivi" al buon andamento e all'imparzialità dell'amministrazione, pregiudicati dal "costo finanziario aggiuntivo", attribuito alla collettività (sentenza n.351 del 2008)⁵⁷, nonché da interventi che impediscono "la regolarità e la continuità dell'azione amministrativa e, in particolare, dei pubblici servizi" (sentenza n.104 del 2007)⁵⁸.

Questi aspetti potrebbero trovare maggiore eco in riferimento ad un ambito come quello dell'organizzazione sanitaria, che ha un così forte impatto sulla dimensione individuale e collettiva della tutela della salute⁵⁹. Essa infatti, per la specifica finalità che la caratterizza, assume più di altri rami dell'amministrazione quella connotazione di "amministrazione di servizio"⁶⁰, finalizzata a garantire e tutelare i diritti dei cittadini, tra i quali il fondamentale diritto alla salute⁶¹.

Malgrado la presenza degli "accenni", sopra richiamati, alla peculiarità dell'azione amministrativa nell'ambito sanitario, la Corte non approfondisce questi aspetti per rafforzare l'esigenza di sottrarre a valutazioni e influenze politiche figure direzionali incaricate della gestione del servizio sanitario locale. Nella sentenza in commento questo profilo è assorbito nel più generale e generico richiamo al dovere di neutralità. Tale dovere

⁵⁵ Il tema della valutazione dei dirigenti è uno dei più critici in termini di strumenti e prassi attuative, sul tema tra gli altri F. MERLONI, *La dirigenza pubblica e amministrazione imparziale. Il modello italiano in Europa*, Bologna, 2006.

⁵⁶ Si riporta la suggestione di M. MAGRI, *L'incostituzionalità dello spoils system e la reintegrazione del dirigente*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2009, 516, che individua nella posizione di interesse legittimo del dirigente illegittimamente rimosso anche un contenuto di "dovere verso la collettività" relativo allo svolgimento delle proprie funzioni pubbliche e in generale di dovere di solidarietà sociale.

⁵⁷ Questi aspetti sono segnalati da F. CORTESE, *Spoils system e illegittima rimozione di dirigenti pubblici: la Corte costituzionale afferma l'inderogabilità della reintegrazione nel posto di lavoro*, in questa rivista, 2009, 114; M. MAGRI, *op. cit.*, 511.

⁵⁸ L. GRIMALDI, *op. cit.*, 19, sottolinea come le garanzie previste siano volte a tutelare non tanto un interesse prevalente del dirigente, quanto il diritto inderogabile della collettività a non lasciare che la dirigenza pubblica risulti depotenziata.

⁵⁹ Sottolineava già questo aspetto con riferimento alla sent. 104 del 2007 S. DE GOTZEN, *Il bilanciamento ... cit.*, richiamando i contenuti dell'ordinanza di rimessione del Consiglio in Stato, in cui proprio la specificità del settore di intervento dei direttori generali asl fonda la lesività della normativa impugnata anche in riferimento ai principi della tutela della salute ex art.32 Cost.

⁶⁰ Per la ricostruzione della distinzione (sempre meno netta) tra amministrazione di servizio e amministrazione di risultato cfr da ultimo S. TARULLO, *Il principio di collaborazione procedimentale*, Torino, 2008, 151 ss.

⁶¹ R. BALDUZZI, *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria. Spunti e materiali per l'analisi comparata*, Bologna, 2009, passim; R. FERRARA, *L'ordinamento della sanità*, Torino, 2007, 53 ss.

è assunto quale espressione del principio di imparzialità amministrativa, “che impone al funzionario, a prescindere dalle proprie personali convinzioni, la corretta e leale esecuzione delle direttive che provengono dall’organo politico, quale che sia il titolare pro tempore di quest’ultimo”(punto 6 cons. in diritto). Questi aspetti riportano, anche da un punto di vista terminologico, alla storica e perdurante preoccupazione di salvaguardare l’imparzialità e l’autonomia dell’amministrazione⁶² dalle ingerenze degli organi politici. Pare opportuno però ricordare che “l’amministrazione non può essere *neutrale*, cioè indifferente, rispetto alla politica poiché ha, come spesso giustamente affermato, un’immanente carica di politicità, il problema non è tirare una frontiera esterna tra politica e amministrazione, ma far convivere dentro l’amministrazione la sua carica politica con l’imparzialità o l’oggettività e la giustizia”⁶³.

In ambito sanitario, il rapporto tra indirizzo politico e azione amministrativa si intreccia con la tutela di un bene fondamentale come quello della salute umana, che implica a sua volta la responsabilità gestionale e economica circa l’attuazione dei livelli essenziali di assistenza e il correlato utilizzo di ingenti risorse pubbliche⁶⁴. Di conseguenza è fondamentale, per la tenuta del sistema sanitario nazionale, affidare la gestione di un sistema complesso come questo a persone di comprovata professionalità e competenza⁶⁵. Al tempo stesso l’appetibilità economica e istituzionale dell’incarico a direttore generale di azienda sanitaria non ha mancato di sollecitare interventi discutibili⁶⁶. Bene fa quindi la Corte, nelle occasioni in cui si trova a giudicare su normative che introducono ingerenze irragionevoli e ingiustificate degli organi politici sulla gestione del sistema sanitario, a ribadire l’esistenza di limiti costituzionali stringenti nei confronti del legislatore regionale e nazionale, a prescindere da attribuzioni di materie e competenze. Al tempo stesso la complessità e la delicatezza politica correlate alla gestione del sistema sanitario, unitamente alla natura fondamentale della tutela della salute, richiedono una presa di posizione netta da parte della Corte costituzionale, sia in termini sostanziali che di coerenza argomentativa.

⁶² L. CARLASSARE, *Amministrazione e potere politico*, Padova, 1974; per una ricostruzione in prospettiva storica dei meccanismi di spoils system v. anche C. DI ANDREA, *op. cit.*, 584.

⁶³ U. ALLEGRETTI, *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova, 1996, 125.

⁶⁴ Sul tema della spesa sanitaria sia consentito rinviare a E. INNOCENTI, *Il finanziamento della spesa sanitaria nella recente giurisprudenza costituzionale: tra tutela della salute, coordinamento della finanza pubblica e (in)attuazione dell’art. 119 Cost.*, in questa rivista, 2008, 545.

⁶⁵ La Corte dei Conti, nella Relazione sulla gestione delle risorse statali destinate alla riduzione strutturale del disavanzo del servizio sanitario nazionale, 2009 sottolinea la necessità di promuovere “la necessaria riforma del controllo contabile delle aziende sanitarie, sia sotto il profilo della professionalità, che delle metodologie di controllo nonché degli standard minimi della revisione. Questo obiettivo può essere assicurato, non necessariamente con il ricorso a professionalità private, ma anche attraverso la idonea preparazione di funzionari pubblici a ciò dedicati, evitando concentrazioni di incarichi che possono nuocere sull’effettivo svolgimento della funzione.”

⁶⁶ Si ricorda la vicenda dell’art. 2, comma 5, della legge 1° febbraio 2006, n. 43 (Disposizioni in materia di professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnico-sanitarie e della prevenzione e delega al Governo per l’istituzione dei relativi ordini professionali), che prevedeva fra i requisiti di cui debbono essere in possesso gli aspiranti direttori generali delle Aziende sanitarie locali, in alternativa alla esperienza quinquennale a livello dirigenziale, l’aver espletato «mandato parlamentare di senatore o deputato della Repubblica nonché di consigliere regionale». La disposizione, poi soppressa con l’art. 1, comma 24-novies, d.l. 18 maggio 2006, n. 181 (Disposizioni urgenti in materia di riordino delle attribuzioni della Presidenza del Consiglio e dei Ministeri), convertito, con modificazioni, con legge 17 luglio 2006, n. 233, è stata anche oggetto di giudizio costituzionale, conclusosi con sent. n.289 del 2007, la quale ha dichiarato cessata la materia del contendere per l’intervenuta abrogazione.