

EVOLUZIONE DEL POTERE DI DIREZIONE ALLA LUCE
DELLE NORME CONTENUTE NEL D.LGS. 31 MARZO
1998, N. 80

di *Elisabetta Catelani*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'evoluzione normativa in materia di pubblico impiego. – 3. La riforma della pubblica amministrazione come espressione di un disegno unitario. – 4. Principali aspetti innovativi sul rapporto Ministro/dirigenti contenuti nel d.lgs. n. 80/1998. – 5. La riforma del pubblico impiego e le norme costituzionali: il potere di indirizzo politico-amministrativo. – 6. *Segue*: l'art. 97, comma 1, Cost. e le direttive del Ministro come strumento di disciplina dell'attività della pubblica amministrazione. – 7. *Segue*: l'art. 95, comma 2, Cost. e la ridefinizione della responsabilità ministeriale e dirigenziale. – 8. Conclusioni.

1. *Premessa*

Le c.d. leggi Bassanini, secondo una constatazione ricorrente in dottrina, hanno posto le basi per una riforma sostanziale del nostro ordinamento giuridico ed in particolare del ruolo delle Regioni e degli enti locali, nonché dei poteri degli organi costituzionali. Anche in assenza di una riforma costituzionale più generale (che ormai non sembra più realizzabile in tempi brevi, visto l'abbandono del progetto di riforma elaborato dalla Commissione bicamerale per le riforme istituzionali), si è individuata una strada per una lettura adeguatrice della Costituzione, tenendo conto delle esigenze di rinnovamento che si sentono nel nostro Paese.

Un esempio di tale procedimento di riforma si ha nella ridefinizione del potere di indirizzo del Presidente del Consiglio dei Ministri, ma in particolare dei singoli Ministri, che ha subito una evoluzione sostanziale con la nuova normativa sulla dirigenza pubblica, così da influire incisivamente sulla interpretazione delle norme costituzionali che regolano la materia.

L'art. 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59 (c.d. Bassanini 1) ha conferito al Governo il compito di riformare la pur recente disciplina del

pubblico impiego (d.lgs. n. 29/93), individuando a tal proposito una serie di principi e criteri direttivi, fra cui in particolare il principio di separazione fra compiti e responsabilità di direzione politica e compiti e responsabilità di direzione delle amministrazioni. In attuazione di questo principio gli artt. 3 e da 9 a 14 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80¹ (ora ulteriormente modificato con d.lgs. 29 ottobre 1998, n. 387) hanno realizzato un mutamento sostanziale nel rapporto di direzione politica/amministrativa del Presidente del Consiglio e dei Ministri, sì da sottrarre completamente la gestione amministrativa al Ministro, pur rimanendo in capo ad esso la responsabilità degli atti del proprio dicastero. Tale riforma imporrà conseguentemente di rivedere o comunque di interpretare in modo evolutivo la responsabilità ministeriale prevista nell'art. 95 comma 2, Cost.

2. *L'evoluzione normativa in materia di pubblico impiego*

La distinzione fra funzione di indirizzo politico-amministrativo e gestione politica non è certo nuova nel nostro ordinamento e trova la propria origine già in alcune norme del d.p.r. n. 748/1972, che conteneva appunto una netta distinzione fra la responsabilità dei dirigenti e quella politica dei Ministri e del Presidente del Consiglio dei Ministri. Nella legge sulla dirigenza era previsto infatti l'obbligo dei titolari degli uffici di osservare gli indirizzi generali elaborati dagli organi politici competenti (art. 19 del decreto) e si faceva riferimento alla necessità di raggiungere i risultati predeterminati. In realtà tale normativa di fatto non ha inciso sull'organizzazione della pubblica amministrazione, in quanto i Ministri mantenevano un ruolo centrale nella gestione amministrativa e nello stesso tempo i dirigenti conservavano una forte ingerenza nell'attività di indirizzo politico².

¹ In realtà quasi tutte le disposizioni contenute nel decreto legislativo possono essere considerate direttamente influenti in questo processo di riforma non solo della p.a., così come auspicato nella legge Bassanini, ma anche dei rapporti costituzionali fra gli organi di Governo.

² Tale normativa, che fu definita la più significativa riforma organizzativa post-costituzionale, dimostrò ben presto notevoli carenze e difetti intrinseci. Si è detto infatti che «alle indecisioni legislative si sommarono carenze attuative in nome di un atteggiamento conservatore e riduttivo delle novità. Ne fu indice, sin dall'inizio, la circolare diramata, l'8 gennaio 1973, dall'Ufficio riforma della Presidenza del Consiglio, tutta tesa ad enfatizzare le attribuzioni ministeriali e a minimizzare l'autonomia dei dirigenti. Seguì, da parte dei Ministri, l'omissione degli indirizzi, programmi e priorità che avrebbero dovuto offrire le coordinate all'azione autonoma dei dirigenti e la tendenza a delegare ai dirigenti anche poteri già ad essi attribuiti in proprio dalla legge». Così C. D'ORTA, *La sopraordinazione dei Ministri secondo il D.L.G. 3 febbraio 1993 n. 29. Poteri di avocazione, annullamento e decisione dei ricorsi gerarchici sugli atti dei dirigenti*, in *Foro amm.*, 1994, 1334.

Solo con gli anni novanta è iniziato invece un lento, ma più organico, processo di riforma dell'amministrazione che ha introdotto una distinzione netta fra attività politica e attività gestionale, sia a livello locale che centrale. La legge n. 142/1990 di riforma delle autonomie locali³ ha infatti previsto una netta distinzione fra i poteri di indirizzo degli organi politici e quelli gestionali dei dirigenti amministrativi (in particolare artt. 32, 35 e 51)⁴ e successivamente nella legge delega n. 421/1992 e nel d.lgs. n. 29/1993 di riforma del pubblico impiego, tali principi sono stati confermati e precisati. Le novità di quest'ultima normativa sono state individuate in particolare nell'introduzione di un'organizzazione assimilabile a quella dell'impiego privato, in virtù di una maggior autonomia della dirigenza dal potere politico, di un controllo e quindi anche di una responsabilità degli organi di gestione per il proprio operato, nonché nella estensione del principio di separazione a tutte le amministrazioni pubbliche, così da «favorire la formazione di una classe dirigenziale culturalmente e funzionalmente più omogenea ed unitaria, al cui interno diventi possibile realizzare una certa mobilità»⁵.

Tali difficoltà in sede di attuazione erano state d'altra parte messe in evidenza già nei primi commenti a tale normativa ed in particolare da M. NIGRO, *Riforma dell'amministrazione e riorganizzazione dei ministeri*, in *Foro amm.*, 1974, 603 ss.; V. BACHELET, *Responsabilità del Ministro e competenza esterna degli uffici direttivi dei ministeri*, in AA.VV., *La riorganizzazione dei ministeri nel quadro della riforma dell'amministrazione*, Padova, Cedam, 1975, 43.

³ Sul tema cfr. da ultimo fra gli altri G. SCIULLO, *La dirigenza locale dalla L. 8 giugno 1990 n. 142 alla L. 25 marzo 1993 n. 81*, in *Foro amm.*, 1993, II, 1943 ss.; T. GROPPI, *Dalla legge n. 142 del 1990 al d.lgs. n. 29 del 1993: le fonti di autonomia in materia di organizzazione degli uffici dei comuni e delle Province*, in *Riv. amm.*, 1995, 895 ss.; A. CORPACI, *Dirigenza locale e autonomia organizzativa degli enti*, in *Le Regioni*, 1997, 349 ss.

⁴ Non si può tuttavia dimenticare anche la legge n. 241/1990 che, se da un lato detta norme nuove sul procedimento amministrativo e quindi su un settore apparentemente diverso da quello del rapporto politica/amministrazione, in realtà rappresenta uno strumento essenziale per garantire l'efficienza della p.a. e la tutela dei diritti dei cittadini nei loro rapporti appunto con l'amministrazione. Si pensi ad esempio al diritto dei cittadini di poter partecipare al procedimento amministrativo o all'obbligo di motivazione di ogni atto amministrativo che determina una maggior possibilità di controllo esterno delle scelte operate dall'amministrazione. Sono tutte norme, in altre parole, poste a garanzia dell'efficienza, del buon andamento e dell'imparzialità e che quindi rappresentano il completamento, un mezzo di corretta interpretazione della normativa che riorganizza la distribuzione delle competenze di indirizzo/controllo e di gestione.

⁵ Così A. ALBANESE, *La riforma della dirigenza pubblica fra organizzazione ministeriale e organizzazione regionale*, in *Le Regioni*, 1994, 1003, che richiama a conferma di quanto espresso l'art. 23 d.lgs. n. 29/1993, che prevede l'istituzione dell'albo dei dirigenti in servizio nelle amministrazioni pubbliche «a fini conoscitivi e per consentire l'attuazione della disciplina in materia di mobilità».

Sul tema cfr. inoltre A. ALBANESE, A. TORRICELLI, *La dirigenza pubblica*, in *Giornale dir. lav. e relaz. industr.*, 1993, 517 ss.; F. CARINCI, *Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*, in *Commentario al D.Lgs. 29/1993*, Milano, Giuffrè, 1995; C. D'ORTA, *La dirigenza pubblica tra*

L'attuazione del d.lgs. n. 29, ora richiamato, ha tuttavia evidenziato ancora notevoli freni alla separazione di competenze: si è cioè confermata la tendenza dei Ministri a voler gestire direttamente l'amministrazione e nello stesso tempo ad evitare di impartire direttive generali ai dirigenti. L'assenza di un piano di indirizzo e di una precisa individuazione dei risultati da raggiungere hanno in sostanza ridotto la portata innovativa della riforma, anche perché titolari del potere di formulare proposte di direttiva erano gli stessi dirigenti, ossia i destinatari di tali atti⁶.

3. *La riforma della pubblica amministrazione come espressione di un disegno unitario*

In sede di formulazione della legge delega per la riforma della Pubblica Amministrazione (legge 15 marzo 1997, n. 59), si è pensato quindi, all'interno di un più complesso quadro di modifica del settore⁷, di rinviare al Governo il compito di adattare e conformare le disposizioni del d.lgs. n. 29/1993 ai principi riformatori contenuti nella legge stessa, nonché di coordinare tale normativa con i decreti legislativi che sarebbero stati emanati per il riordino della Presidenza del Consiglio dei Ministri e degli stessi Ministeri (art. 11, comma 1).

modello burocratico e modello di impresa, in G. CECORA, C. D'ORTA (a cura di), *La riforma del pubblico impiego*, Bologna, Il Mulino, 1994, 53 ss.; C. D'ORTA, C. MEOLI, *La riforma della dirigenza pubblica*, Padova, 1994; M. CLARICH, D. IARIA, *La riforma del pubblico impiego*, Rimini, Maggioli, 1994.

⁶ Tanto che in dottrina negli ultimi anni erano state formulate proposte di riforma che eliminassero quei problemi funzionali che nel corso degli anni ed in sede di attuazione diretta della normativa si erano manifestati. Si era infatti affermato (G. D'ALESSIO, *I rapporti fra funzione di indirizzo politico-amministrativo e compiti di gestione delle pubbliche amministrazioni e la disciplina della dirigenza*, in *Funzione pubblica*, 1997, 173 ss.) che, «appare non solo auspicabile, ma assai utile ed opportuno, che nel contesto della ipotizzata riformulazione della normativa sul pubblico impiego del 1992-93 – la quale, riprendendone e rafforzandone i motivi ispiratori e le finalità complessive, dovrebbe renderne più limpidi e conseguenti i contenuti, onde condurre a compimento il processo di riforma con essa avviato – si individuino un certo numero di possibili modificazioni ed integrazioni delle disposizioni in tema di direzione politica ed amministrativa degli apparati pubblici e di regime giuridico della dirigenza amministrativa contenute nel decreto legislativo ed anche di alcune norme di principio poste dalla legge delega».

⁷ Occorre ricordare che è in atto, non solo a livello europeo, ma anche mondiale, un processo di riforma del modo di operare della pubblica amministrazione. Sono significative ad esempio le esperienze innovatrici sul settore elaborate negli Stati Uniti d'America ed in Nuova Zelanda, che hanno come finalità primaria quella di coordinare insieme l'efficienza dell'amministrazione con la garanzia delle esigenze dei cittadini. Cfr. sul punto il c.d. "rapporto Al Gore" sull'amministrazione, trad. it., in *Creare una pubblica amministrazione che lavori meglio e costi meno. Governo degli Stati Uniti: Rapporto 1993 sulla riforma della pubblica amministrazione e*

Il primo principio che veniva richiamato in proposito era quello attinente alla necessità di separazione tra compiti e responsabilità di direzione politica e compiti e responsabilità di direzione delle amministrazioni, indice questo che nonostante il contenuto del d.lgs. n. 29 e delle modifiche successivamente intervenute (d.lgs. n. 470/1993, d.lgs. n. 546/1993 e d.lgs. n. 396/1997), tale principio ancora non potesse considerarsi completamente attuato⁸.

Un'altra norma che appare fondamentale per comprendere la logica della riforma dell'organizzazione amministrativa è costituita dall'art. 13 della legge n. 59/1997, che ha introdotto il comma 4 *bis* all'art. 17 della legge n. 400/1988 e ha demandato in via esclusiva ai regolamenti governativi il compito di disciplinare l'organizzazione interna dei Ministeri. Questa novità introdotta in tema di delegificazione era già stata affrontata e commentata nel corso dei lavori del precedente *Osservatorio sulle fonti*⁹ e in quella sede erano stati prospettati dei dubbi di legittimità sulla norma, in quanto aveva introdotto una vera e propria riserva di regolamento, alterando tutti i principi fondamentali in ordine al potere delegificante del Governo¹⁰.

Queste due norme, apparentemente molto distanti fra loro, rispondono in realtà ad una logica comune che si giustifica principalmente nella necessità di incentrare nel Governo le scelte fondamentali della riforma della pubblica amministrazione.

aggiornamento 1994. *Rapporto 1994 sugli standard dei servizi*, Rimini, Maggioli, 1995; nonché per quanto attiene all'esperienza australiana e neo-zelandese D.F. KETTL, *La rivoluzione globale nella gestione pubblica: temi guida e mancanza di collegamenti*, in *Probl. amm. pubbl.*, 1998, 2 ss. più in generale per un'analisi comparata cfr. S.J. C. COLIN CAMPBELL, *Il ruolo politico della dirigenza pubblica nelle democrazie avanzate. Una rassegna*, in *Probl. amm. pubbl.*, 1989, 596 ss., B.G. PETERS, *La pubblica amministrazione. Un'analisi comparata*, Bologna, Il Mulino, 1991.

⁸ Si trattava d'altra parte di un criterio già contenuto nella l.d. n. 421/1992, che aveva anzi caratterizzato la stessa riforma del pubblico impiego e della dirigenza amministrativa, tanto che in dottrina si era sottolineato l'evoluzione in senso manageriale della pubblica amministrazione.

⁹ Cfr. G. TARLI BARBIERI, *Le delegificazioni per la razionalizzazione e la semplificazione amministrativa*, in U. DE SIERVO (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 1996*, Torino, Giappichelli, 1996, 188 ss. ed in modo più specifico G. DEMURO, *Le delegificazioni nelle ll. nn. 59 e 127/1997: «il fine giustifica i mezzi»*, in U. DE SIERVO (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 1997*, Torino, Giappichelli, 1998, 239 ss. e U. DE SIERVO, *Intervento alla Tavola rotonda: I disegni di legge del Governo in materia di decentramento e di semplificazione amministrativa*, in *Le Regioni*, 1996, 792 ss.; ID., *Un anno di fenomeni contraddittori*, in U. DE SIERVO (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 1997*, cit., XII.

¹⁰ G. DEMURO, *Le delegificazioni*, cit., 241, precisa, a tale riguardo, che «il modello generale di delegificazione prescrive che siano le singole leggi ad autorizzare la delegificazione della materia. In questo caso invece si configura una delegificazione permanente non con singole leggi ma con una sola legge». E conclude poi l'A. che «così facendo la discrezionalità nell'orientare le scelte del Governo, attribuendo dei limiti alla delegificazione, viene "dismessa" dal Parlamento e attribuita al Governo stesso. Un rinvio generico ai principi infatti sposterà sul Governo il compito di individuarli, cosiccome i contenuti, anch'essi generici, saranno decisi in concreto dallo stesso organo».

4. *Principali aspetti innovativi sul rapporto Ministro/dirigenti contenuti nel d.lgs. n. 80/1998*

Ancor prima di delineare la riforma dell'ordinamento interno della Presidenza del Consiglio dei Ministri e quella dei Ministeri (con relativo accorpamento di funzioni), così come previsto nell'art. 11, comma 1, della legge n. 59/1997, si è ritenuto necessario fare un ulteriore passo avanti nella svolta in senso privatistico dell'organizzazione della pubblica amministrazione e nell'attribuzione ai dirigenti di una responsabilità per la gestione amministrativa.

Le linee fondamentali della riforma contenuta nel d.lgs. n. 80/1998¹¹ sono contenute in particolare negli artt. 3, 9-14 e 45, comma 1 (come norma generale di passaggio dei poteri), che a loro volta hanno modificato gli artt. 3, 14-17, 19, 21 del d.lgs. 29/1993.

Si tratta di una riforma che non ha certo alterato i principi già contenuti nella precedente legislazione di settore, i cui criteri direttivi dovevano, in base alla delega, essere rispettati e confermati, ma si è cercato di elaborare un testo che rendesse effettive le finalità che già secondo le intenzioni dei compilatori dell'originaria legge delega dovevano essere perseguite, ossia in particolare, come è già stato sottolineato, la necessità di una netta distinzione fra l'indirizzo politico-amministrativo e la gestione amministrativa che doveva essere di esclusiva competenza degli organi dirigenziali.

I compiti sono stati quindi precisati elencando in modo dettagliato gli strumenti attraverso i quali gli organi di Governo devono esercitare la funzione di indirizzo politico-amministrativo, sottraendo quindi in modo esplicito determinati poteri e responsabilità che avevano generato una commistione di funzioni. Sono stati affidati così agli organi di Governo le decisioni sugli atti normativi e sui relativi atti di indirizzo interpretativo ed applicativo (privando i dirigenti del potere di emanare circolari interpretative di leggi e regolamenti) (art. 3, comma 1, lett. *a*), il compito di definire gli obiettivi, le priorità, i piani, i programmi e le «direttive generali», ossia tutti quegli atti che rappresentano appunto lo strumento formale per l'esercizio della funzione di indirizzo (art. 3, comma 1, lett. *b*). E ancora si è attribuito l'onere di delineare i criteri generali in materia di ausili finanziari a terzi (art. 3, comma 1, lett. *d*), il potere esclusivo di richiedere pareri al Consiglio di Stato o ad autorità amministrative indipendenti (art. 3, comma 1, lett. *f*).

Al di là tuttavia di queste affermazioni di carattere generale, che erano presenti già nel d.lgs. n. 29 (anche se descritte in quel testo in modo più som-

¹¹ Le ulteriori modifiche introdotte con il d.lgs. n. 387/1998 non appaiono, per quanto attiene le norme prese in esame, particolarmente significative.

mario), occorre ora verificare se esistono principi di carattere generale della nuova normativa che potranno incidere in modo determinante sul rapporto fra Ministro ed amministrazione. In particolare, ai nostri fini, è necessario accertare se il d.lgs. n. 80/1998 ha apportato delle modifiche tali da creare un potere di indirizzo dell'organo politico non solo diverso da quello precedente – e su questo non ci possono essere dubbi –, ma anche tale da influire sull'interpretazione da dare alle norme costituzionali di riferimento.

Il primo principio che sembra caratterizzare la nuova normativa, in quanto sottolinea l'esercizio esclusivo del potere di indirizzo da parte degli organi di Governo¹² e del Ministro in particolare, è rappresentato dalla sottrazione del potere di proposta che i dirigenti generali avevano precedentemente sulla formulazione delle direttive (art. 16, comma 1, lett *a*). È stato ora creato un ufficio di diretta collaborazione del Ministro, che opera in modo autonomo rispetto agli organi dirigenziali e che è formato da esperti e da consulenti con particolari professionalità e specializzazioni capaci di garantire al Ministro la piena indipendenza dall'organizzazione burocratica.

L'attribuzione ad un ufficio *ad hoc* del compito di elaborare gli indirizzi politico-amministrativi porta come conseguenza (o meglio dovrebbe portare, viste le difficoltà che concretamente le riforme dell'organizzazione amministrativa in genere hanno incontrato negli ultimi 25 anni) una maggiore responsabilizzazione nella formulazione delle direttive.

Uno dei problemi incontrati in sede di attuazione del d.lgs. n. 29/1993 era rappresentato infatti dalla carente emanazione delle stesse direttive che in determinati settori venivano emesse con forti ritardi o con un contenuto non adeguato, mentre in altri casi tali atti erano «tanto dettagliati da sconfinare nel provvedimento concreto», che non lasciavano quindi alcuno spazio di scelta agli organi di gestione amministrativa¹³. In assenza di soluzioni politiche precise e quindi di atti di indirizzo da attuare, inevitabilmente anche la funzione di gestione dell'amministrazione risentiva della carenza di questo presupposto logico e fattuale, così da lasciare agli stessi dirigenti il compito di stabilire in modo autonomo gli indirizzi amministrativi, che rispondevano maggiormente agli interessi contingenti dell'organizzazione burocratica.

¹² È da notare, infatti, che i principi contenuti nella nuova normativa (così come lo era il testo originario d.lgs n. 29/1993) sono applicabili a tutto il settore dell'impiego pubblico e quindi alle Regioni, agli enti locali, alle Camere di commercio alle amministrazioni, aziende e enti del servizio sanitario nazionale e così via (art. 2).

¹³ C. D'ORTA, *La seconda fase di riforma della dirigenza pubblica: verso la fine del guado, cercando di evitare gli scogli*, in *Il lavoro nelle pubb. amm.ni.*, 1998, 347 ss., che giustifica tale incapacità nell'elaborazione degli indirizzi, «sia per l'antica desuetudine ad un simile metodo di governo dell'amministrazione, sia per la mancanza di una struttura stabile di supporto tecnico alla elaborazione degli indirizzi stessi».

L'ufficio di diretta collaborazione del Ministro, che ha come compito primario quello di definire obiettivi, priorità, piani e programmi, nonché di formulare direttive generali, diventa quindi l'organo cardine della funzione di indirizzo, perché da esso dipende non solo la formulazione delle direttive, in quanto non appare immaginabile che possa essere il Ministro in prima persona ad individuare il loro contenuto dettagliato, ma anche la stessa gestione amministrativa che ne è strettamente collegata. In questa nuova organizzazione dell'amministrazione, la funzione di indirizzo sembra, in altre parole, risultare prodromica rispetto all'attività concreta dei dirigenti, nel senso cioè che non vi può essere una gestione amministrativa vincolata e non vi può essere un controllo sulla corretta gestione, se manca l'atto di impulso, ossia appunto la direttiva generale.

Tutto ciò genera come conseguenza un dubbio, già in parte sottolineato in dottrina, circa la necessità in senso giuridico della direttiva. L'assenza di direttive del Ministro può determinare cioè incertezza circa la possibilità del dirigente generale di gestire quel settore dell'amministrazione. Non si può pensare che una tale carenza determini un arresto della gestione amministrativa, ma influirà sicuramente in modo determinante sull'organizzazione dell'amministrazione nel suo complesso, tanto da vanificare la stessa riforma¹⁴.

La carente emanazione di direttive determinerà quindi non solo l'impossibilità di un controllo sull'operato dei dirigenti, ma anche una responsabilità del Ministro che è chiamato ad esercitare in concreto la sua funzione di indirizzo. A ciò si deve aggiungere che la riforma ha demandato il compito di coadiuvare il Ministro nella formulazione delle direttive all'ufficio di sua diretta collaborazione, al quale potrà essere pertanto imputata la responsabilità per la loro mancata emanazione. Una responsabilità che, d'altra parte, è stata delineata nella stessa riforma per tutti i soggetti titolari di un rapporto di fiducia con il Ministro e che sorge ogni qualvolta si dimostri il mancato esercizio dei compiti ad esso affidati.

Il secondo principio che costituisce una svolta rispetto alla disciplina precedente è rappresentato dall'art. 9, comma 3, del d.lgs. n. 80¹⁵, che ha sottratto al Ministro il potere di revoca, riforma, riserva o avocazione di poteri di competenza dei dirigenti. Questi non ha più quindi il potere di sostituirsi nell'attività amministrativa in caso di inerzia dei dirigenti, ma ha la possibilità di contestare all'organo competente il mancato rispetto delle direttive

¹⁴ Sul punto è intervenuta fra l'altro la Corte dei conti Sez. Contr. 28 luglio 1995, n. 104, in *Enti pubbl.*, 1996, 115 ss., negando il carattere programmatico delle norme del d.lgs. n. 29/1993 che attribuiscono il potere di indirizzo all'organo politico e affermando viceversa che «si tratta pertanto di disposizioni certamente dotate di carattere precettivo e destinate all'immediata applicazione».

¹⁵ Che ha sostituito l'art. 14 del d.lgs. n. 29/1993.

generali ed eventualmente nominare un commissario *ad acta* per l'emanazione degli atti necessari ad evitare un pregiudizio per l'interesse pubblico. L'eliminazione del potere di avocazione rappresenta quindi lo strumento essenziale per distinguere in modo netto i poteri dei due organi interessati e quindi per stimolare da un lato la formulazione di un programma politico-amministrativo, con la conseguente emanazione delle direttive, e dall'altro per responsabilizzare maggiormente gli organi burocratici.

Nello schema di decreto legislativo approvato nel febbraio del 1998 dal Governo era anche previsto il divieto da parte del Ministro di annullare gli atti dirigenziali, potere questo che viceversa è stato mantenuto nel testo definitivo, che nell'ultima parte del comma 3 dell'art. 14¹⁶ ha espressamente attribuito il potere di annullamento ministeriale per soli «motivi di legittimità»¹⁷. Si tratta di uno strumento di garanzia estrema, esercitabile in modo residuale quando risulti che non vi siano altri mezzi per evitare l'emanazione o la vigenza di un atto amministrativo illegittimo, ma in ogni caso significativo della necessità di mantenere in capo al Ministro, sia un ruolo di garanzia e di chiusura dell'attività amministrativa, sia una responsabilità anche di natura amministrativa.

Anche se nella pratica è raro che il Ministro in concreto eserciti tale potere di annullamento, tale previsione può comunque incidere in modo negativo sul disegno generale della riforma, in quanto la separazione fra la funzione di indirizzo e quella gestionale viene ad incrinarsi se il Ministro ha comunque la possibilità di interferire sull'emanazione dei singoli atti amministrativi. Si potrebbe infatti ipotizzare che attraverso lo strumento dell'eccesso di potere (tenendo conto in particolare dell'interpretazione che è stata data dalla giurisprudenza di tale vizio di legittimità) si possa avere un intervento rilevante sull'esercizio della discrezionalità amministrativa con conseguente alterazione dei rapporti che con la riforma si volevano creare fra i due organi dell'amministrazione¹⁸.

Il terzo principio che appare quindi caratterizzare la nuova distribuzione delle competenze fra gli organi politici ed amministrativi è dato dalla diversa distribuzione di responsabilità che la riforma introduce.

In capo al Ministro permane ed anzi viene accentuata una responsabilità di tipo politico¹⁹ per la funzione di indirizzo attribuitagli in modo ancor più

¹⁶ Per il testo coordinato del d.lgs. n. 29/1993 con le modifiche apportate dai decreti legislativi successivi compreso il d.lgs. n. 80/1998, cfr. *Gazzetta Ufficiale* 25 maggio 1998 suppl. ord. n. 119.

¹⁷ Cfr. C. D'ORTA, *La seconda fase di riforma della dirigenza pubblica*, cit., 372.

¹⁸ Tanto che già in sede ministeriale si ipotizza che fra le possibili riforme che sono in progetto nel settore, vi sia la sottrazione di questo potere di annullamento del Ministro.

¹⁹ In generale sul problema della responsabilità politica dei singoli Ministri si veda F. DONATI, *La responsabilità politica dei ministri nella forma di governo italiana*, Torino, Giappichelli, 1997, 167 ss. e part. 234 ss.

pregnante dalla nuova normativa, mentre nei confronti del dirigente si configura una responsabilità dai caratteri non perfettamente inquadrabili nelle tipologie che la dottrina in passato ha elaborato nel settore²⁰. In virtù di quel rapporto di fiducia che deve sussistere fra Ministro e dirigente generale, l'art. 21 del d.lgs. n. 29/1993, così come modificato dal d.lgs. n. 80/1998, prevede infatti che il mancato raggiungimento degli obiettivi, comporti per il dirigente interessato la revoca dall'incarico. A ciò si aggiunge poi che «nel caso di grave inosservanza delle direttive impartite dall'organo competente» o comunque qualora vi sia una diretta responsabilità per i risultati negativi, il dirigente possa essere escluso dal conferimento di ulteriori incarichi di livello dirigenziale corrispondenti a quello revocato, per un periodo non inferiore a due anni. Nei casi di maggiore gravità, l'amministrazione può recedere dal rapporto di lavoro. Vi è poi, come è stato prima accennato, il problema della responsabilità degli uffici di diretta collaborazione del Ministro che operano anch'essi alla sua dipendenza ed in un rapporto di stretta fiducia con l'organo politico, tanto da partecipare alla responsabilità di quello.

Si tratta quindi di tutta una serie di provvedimenti graduati nella loro intensità in riferimento al tipo di inadempimento compiuto, che configurano la responsabilità del dirigente in modo strettamente connesso al rapporto di fiducia che si viene ad instaurare con il Ministro, tanto che la responsabilità dirigenziale è stata classificata come avente caratteristiche peculiari, in quanto ciò che conta in questa nuova organizzazione non è tanto il modo attraverso cui si gestisce la cosa pubblica, quanto «i risultati» conseguiti²¹.

²⁰ Si è detto infatti M. RUSCIANO, *A proposito della responsabilità «di risultato» del dirigente pubblico dopo il d.lgs. 29 del 1993*, in D. SORACE, *Le responsabilità pubbliche. Civile, amministrativa, disciplinare, penale, dirigenziale*, Padova, Cedam, 1998, 600, che la responsabilità dei dirigenti pubblici «è stata, si può dire sino ad oggi, conseguenza della violazione di norme legali di carattere generale (responsabilità penale e civile) o di carattere tecnico-contabile (responsabilità amministrativa e contabile). La stessa responsabilità disciplinare, correlata ad un ampio (ma spesso solo virtuale) margine di discrezionalità amministrativa, ha finito, specie per i dirigenti, con l'esaurirsi sul piano soprattutto penalistico». Sul punto cfr. anche G. MOR, *Il potere disciplinare nel pubblico impiego: tendenze generali*, in *Quad. dir. lav. relaz. ind.*, 1991, 27 ss., nonché gli Autori citati alle note 38 e ss.

²¹ Si è parlato a tale riguardo (M. GOLA, *Riflessioni in tema di responsabilità politica e Amministrazione pubblica*, Milano, Giuffrè, 1998, 5) dell'esistenza «di una specifica fattispecie di responsabilità, in via di espansione nel recente periodo e che assume rilevanza giuridica al di fuori di procedimenti giurisdizionali: si tratta dei casi in cui l'apparato pubblico interviene a tutela di sé stesso, nel senso che si trova nella condizione di dover verificare la permanenza della sua ragione istituzionale». Cfr. più ampiamente *infra* § 7.

5. *La riforma del pubblico impiego e le norme costituzionali: il potere di indirizzo politico-amministrativo*

La premessa dei criteri fondamentali contenuti nella più recente riforma della dirigenza pubblica, impone ora di trasferire a livello di norme costituzionali tali innovazioni al fine di comprendere in modo più completo la loro portata normativa, nonché, ed al contrario, per verificare se possano aver apportato delle modifiche tali da incidere sulla stessa disciplina costituzionale. Non si vuole certo con questo affermare che fonti di grado primario possano modificare la Costituzione, ma è noto come norme elastiche, generiche e molto spesso incomplete consentano un intervento interpretativo-evolutivo del legislatore ordinario, in grado anche di integrare il dettato costituzionale.

Tre sono le norme fondamentali che rappresentano la chiave di lettura del potere di indirizzo politico-amministrativo del Governo e che devono essere richiamate a tal fine:

- a) l'art. 95, comma 1, Cost., nella parte in cui si inquadra il potere di «indirizzo politico-amministrativo» e lo si attribuisce al Presidente del Consiglio dei Ministri;
- b) l'art. 97 Cost., nella parte in cui si configura l'organizzazione della pubblica amministrazione, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione;
- c) l'art. 95, comma 2, Cost., che pone il principio di responsabilità del Presidente del Consiglio dei Ministri e dei Ministri.

Si tratta di tre norme apparentemente autonome fra loro, che in realtà devono essere lette in modo unitario, nel senso cioè che il potere di direzione del Presidente del Consiglio dei Ministri e dei Ministri deve essere inquadrato all'interno del più generale potere di organizzazione della pubblica amministrazione, essendo l'uno complementare all'altro.

Il potere di indirizzo politico-amministrativo a cui fa riferimento l'art. 95, comma 1, è stato formulato in modo sostanzialmente astratto, così da dare adito nel corso degli ultimi cinquant'anni ad una serie diversificata di interpretazioni, sia della norma, che del ruolo del Presidente del Consiglio dei Ministri. Senza qui voler affrontare la nota distinzione fra organizzazione monocratica o collegiale del Governo (problematica in parte risolta solo con l'emanazione della legge n. 400/1988)²², il potere di indirizzo politico-amministrativo sembrava

²² Vi è comunque in dottrina chi ritiene che alla legge n. 400/1988 non possa essere attribuito un ruolo determinante nella configurazione dei poteri del Presidente del Consiglio dei Ministri, avendo questi una posizione di «preminenza» sui singoli Ministri già in virtù del contenuto della

concretizzarsi mediante lo strumento della direttiva. Tali atti di indirizzo erano richiamati in precedenza come «una manifestazione di pensiero politicamente, non giuridicamente, rilevante», che potevano acquistare valore solo se trasferiti in un preciso atto giuridico, quale un disegno di legge, una circolare, un decreto. In questa ipotesi però, si sosteneva, che non si poteva più parlare di direttiva «nel senso tecnico della parola», ma di un «atto politico ispirato a vari motivi politici»²³. Sostanzialmente si negava l'esistenza della direttiva in senso formale, capace di condizionare in senso giuridico il destinatario dell'atto²⁴.

Non si può certo trascurare il carattere originario della direttiva quale mezzo di espressione del potere gerarchico tipico dell'organizzazione amministrativa, ma, sulla base della legge n. 400/1988 e con tutta la legislazione degli ultimi dieci anni, la direttiva è stata formalmente e sostanzialmente acquisita al sistema come strumento di attuazione del principio dell'indirizzo politico attribuito costituzionalmente al Presidente del Consiglio. Di qui la trasformazione della direttiva da atto intrinsecamente amministrativo in atto politico-amministrativo, riunendo esso le due caratteristiche sotto il profilo delle finalità dell'atto.

La direttiva diventa quindi punto di collegamento fra l'attività politica e quella amministrativa.

Il d.lgs. n. 80/1998 ha poi codificato tale trasformazione della direttiva, attribuendole una specifica funzione di unione fra autorità politica e amministrativa, esaltando altresì il principio della responsabilità come conseguenza dell'inosservanza della direttiva. Il mutamento del rapporto di gerarchia fra Ministro e direttore generale – non potendo più il primo avocare, revocare, riformare alcun atto amministrativo posto in essere in sede di gestione amministrativa – non ha certo diminuito il valore delle direttive, tanto che la violazione di queste determina conseguenze giuridiche sul rapporto di lavoro del dirigente.

La nozione di direttiva politica non può quindi essere assolutamente diversa da quella amministrativa, ma le due caratteristiche si intersecano fra

norma costituzionale. In questo senso T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1997, 461; A. RUGGERI, *In tema di «disciplina dell'attività di governo e ordinamento della presidenza del consiglio dei ministri»: impressioni e notazioni sparse sui profili costituzionali della legge n. 400 del 1988*, in *Scritti in onore di A. Falzea*, III, t. 2, Milano, Giuffrè, 1991, 740 ss.; nonché L. D'ANDREA, P. NICOSIA, A. RUGGERI, *Prime note al regolamento del Consiglio dei Ministri*, in *Scritti in onore di A. Predieri*, I, Milano, Giuffrè, 1996, 693 ss.

²³ Così E. CHELI, *Atto politico e funzione di indirizzo politico*, Milano, Giuffrè, 1961, 152 ss.

²⁴ Si precisava a tale riguardo che (E. CHELI, *Atto politico*, cit., 151 ss.), «mentre la direttiva amministrativa, inserendosi in un rapporto di gerarchia o di sovraordinazione, è suscettibile di produrre conseguenze giuridicamente rilevanti (responsabilità amministrativa dell'organo; vizio di eccesso di potere nell'atto che si discosti dalla direttiva ecc.), la direttiva politica, risolvendosi in un rapporto tra organi e soggetti costituzionali pariordinati, si esaurisce nell'esercizio di una influenza volta a condizionare il merito politico di un atto o di un comportamento».

loro e l'efficacia giuridica di tali atti risente della stretta connessione fra «l'influenza» politica ed il valore amministrativo interno ad essi²⁵.

Si potrà a tale riguardo parlare di atti di alta amministrazione²⁶ ovvero di «politica dell'amministrazione»²⁷, ciò che comunque risulta rilevante è che la nozione di indirizzo politico, per quanto attiene l'attività dei Ministri, non possa essere scissa completamente da quella amministrativa essendo i due elementi strettamente connessi. Diversamente deve dirsi in ordine alla gestione amministrativa, non solo perché attribuita a soggetti diversi, ma anche perché è espressione di un potere giuridico autonomo. L'art. 14 del d.lgs. n. 29/1993, così come modificato dall'art. 9 del d.lgs. n. 80/1998, fa riferimento appunto nel titolo al concetto di indirizzo politico-amministrativo e non distingue nel corpo della norma due poteri diversi attribuiti al Ministro, ma si limita a diversificare tale tipo di attività da quella posta in essere dal dirigente, che si qualifica appunto di gestione amministrativa.

In definitiva, quel potere di indirizzo politico-amministrativo a cui fa riferimento l'art. 95, comma 1, non può essere più considerato come un concetto astratto, ma si è concretizzato attraverso l'emanazione di direttive politico-amministrative, ossia atti attraverso i quali si definiscono «obiettivi, priorità, piani e programmi da attuare».

6. Segue: *l'art. 97, comma 1, Cost. e le direttive del Ministro come strumento di disciplina dell'affinità della pubblica amministrazione*

Nell'art. 97, comma 1, Cost. vengono dettati i principi fondamentali dell'organizzazione amministrativa, fissando, come criteri informativi, il principio di riserva di legge e quello di legalità strettamente connesso, il principio dell'imparzialità, nonché il principio del buon andamento. Si tratta, co-

²⁵ La dottrina in tema di individuazione delle caratteristiche e del contenuto dell'indirizzo politico e di quello amministrativo, è molto ampia e vari sono gli Autori che hanno negato l'esistenza di una distinzione concettuale fra indirizzo politico e indirizzo amministrativo. L. ELIA, *Problemi costituzionali dell'amministrazione centrale*, Milano, Giuffrè, 1965, 31 ss., fra gli altri, ha affermato che «l'indirizzo amministrativo non è alcunché di diverso dall'indirizzo politico, ma è espressione rivolta a qualificare tale tipo di indirizzo in quanto si rivolga ad uniformare, ispirare e dirigere l'attività dei funzionari». Per una ricostruzione storica ed una valutazione della tematica sotto più profili cfr. E. PICOZZA, *L'attività di indirizzo della pubblica amministrazione*, Padova, Cedam, 1988, 75 ss. e la dottrina *ivi* citata.

²⁶ Cfr. per tutti G. CUGURRA, *L'attività di alta amministrazione*, Padova, Cedam, 1973.

²⁷ S. D'ALBERGO, *Le partecipazioni statali*, Milano, Giuffrè, 1960, 130, che ritiene giuridicamente improduttiva la distinzione tra alta amministrazione e attività politica.

me è noto, di principi assai scarni nel loro dato testuale, che sono stati integrati in via interpretativa, sia grazie all'intervento della giurisprudenza, che della dottrina ed anche della prassi amministrativa.

In particolare per quanto attiene il rinvio alla legge nell'organizzazione dei pubblici uffici, si è giunti molto presto ad affermare che la riserva, prevista in Costituzione, non poteva essere intesa in senso assoluto a garanzia dei diritti dei cittadini, ma avendo natura spartitoria, al fine di distinguere i compiti del Parlamento e quello del Governo, doveva essere intesa in senso relativo, anche per l'impossibilità della sola legge del Parlamento di assicurare il raggiungimento delle finalità sociali della nuova forma di Stato²⁸. Il problema era tuttavia quello di stabilire la reale portata di tale riserva, nel senso cioè di chiarire fino a che punto doveva intervenire il Parlamento e quale margine di decisione era invece affidato al Governo. Si constatava infatti che la regola posta con l'art. 97, comma 1, Cost. aveva un mero valore indicativo, in quanto limitava il potere del Governo alla prescrizione di regole per gli «*organi* dei pubblici poteri», mentre permetteva al Parlamento di disciplinare anche uffici diversi dagli organi²⁹.

Si sentiva in ogni caso la necessità non solo e non tanto di garantire l'ordinamento dallo strapotere e dall'accentramento del potere organizzatorio del Governo, che si era avuto viceversa durante il fascismo, quanto di assicurare un margine di decisione agli atti normativi propri del Governo, che meglio potevano organizzare l'attività dei singoli uffici. Da qui il nascere di una interpretazione più elastica della riserva di legge che poneva in evidenza la necessità che il Parlamento non «espropriasse interamente l'esecutivo e l'amministrazione del potere di organizzazione», tanto da affermare l'esistenza nell'art. 97 anche di una «riserva dell'amministrazione», nel senso cioè di garantirle la competenza a disciplinare le linee generali dell'organizzazione degli uffici³⁰.

²⁸ Cfr. *amplius* P. CARETTI, *Art. 97 – La riserva di legge in materia di organizzazione dei pubblici uffici*, in *Commentario della Costituzione. Artt. 97, 98. La pubblica amministrazione*, Bologna-Roma, Zanichelli-Il foro italiano, 1994, 3.

²⁹ Così M.S. GIANNINI, *L'ordinamento dei pubblici uffici e la costituzione*, in AA.VV., *Attualità e attuazione della Costituzione*, Bari, Laterza, 1979, 93, che sottolinea inoltre, con forte senso critico, come «il legislatore ordinario, in cospetto di questa regola costituzionale, ha seguito dei criteri politici, cioè ha provveduto caso per caso rispettando un minimo di contenuto della normativa costituzionale. Talché, riscontrando sulla prassi il testo costituzionale, si deve dire che allo stato dei fatti esso ha solamente un valore minimale, che il legislatore può tranquillamente superare, senza che mai sia stato sollevato un problema di legittimità costituzionale, d'altronde difficilmente sollevabile, perché in questo settore la risposta sarebbe quanto mai agevole: chi è che vieta al legislatore ordinario di occuparsi anche degli uffici non aventi la qualità di organo? Nel testo costituzionale non c'è nessun divieto in questo senso».

³⁰ In questo senso in particolare G. AMATO, *Rapporti tra norme primarie e secondarie. Profili problematici*, Milano, Giuffrè, 1962, 68 ss.; M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della*

Il rapporto fra fonte primaria e fonte secondaria acquista così caratteristiche diverse e «tende a spostarsi dall'ambito di operatività del principio di gerarchia a quello del principio di competenza», in quanto il regolamento non solo può intervenire in sede di integrazione o esecuzione delle leggi, ma «deve» essere emanato ai fini dell'organizzazione generale della pubblica amministrazione³¹.

Si comprende così, come la norma contenuta nell'art. 97 Cost., considerata in sede di interpretazione dottrinale estremamente scarna di indicazioni, tanto da consentire di affermare che in seno all'Assemblea costituente si era avuta una sostanziale sottovalutazione dei problemi dell'amministrazione ed in particolare di quelli legati al potere normativo della pubblica amministrazione, ha saputo in realtà adattarsi alle esigenze evolutive dell'ordinamento. Per effetto della necessità di conferire a tale norma un contenuto operativo e in virtù della natura elastica ed aperta delle norme costituzionali in genere, si è giunti ad attribuire al principio di legalità e di riserva di legge nell'organizzazione amministrativa un significato concreto e rispondente alle esigenze di ridefinizione dei rapporti fra gli organi.

Tale opera interpretativa deve avvenire comunque non aggiungendo qualcosa che non c'è in Costituzione o attribuendo valore costituzionale a norme che in realtà non lo hanno, ma occorre rileggere l'ordinamento vigente attraverso un'interpretazione combinata delle norme costituzionali. Ai nostri fini quindi la funzione di indirizzo politico-amministrativo e la funzione di organizzazione della p.a. devono essere visti in modo unitario, in quanto all'interno della p.a. l'indirizzo del Presidente del Consiglio e dei Ministri rappresenta un mezzo essenziale dell'agire amministrativo. Il riconoscimento di questo potere di indirizzo include in sé anche l'attribuzione di un potere normativo ad esso connesso, che non può quindi essere solo esecutivo di scelte generali fatte in sede parlamentare, ma deve consentire un margine di autonomia, che non può essere ridotto dall'intervento discrezionale della legge.

pubblica amministrazione, Milano, Giuffrè, 1966, 175 ss.; e più di recente ID., *L'azione dei pubblici poteri. Lineamenti generali*, in G. AMATO-A. BARBERA, *Manuale di diritto pubblico*, III, Bologna, Il Mulino, 1997, 23. Le parole tra virgolette citate nel testo sono tratte dall'ultima opera citata.

³¹ Così P. CARETTI, *La riserva di legge*, cit., 13, che chiarisce meglio il suo pensiero, precisando che «alla affermazione della natura "originaria" del potere di organizzazione del Governo fa così da corollario coerente la collocazione del regolamento di amministrazione in una posizione sempre di subordinazione rispetto alla legge, ma non tanto in virtù di un rapporto gerarchico, quanto piuttosto in virtù dei diversi piani sui quali le due fonti operano: la legge, quello delle scelte generali, attinenti al livello più alto dell'organizzazione della pubblica amministrazione, quello in cui più diretto e immediato è il rapporto tra cura degli interessi generali e modelli di organizzazione amministrativa; il regolamento governativo, quello delle scelte relative al livello organizzativo immediatamente sottordinato; quello in cui il raccordo tra tali scelte e la cura degli interessi generali può farsi rientrare nell'ambito della funzione di indirizzo amministrativo affidato all'Esecutivo».

All'interno di tale impostazione si può quindi cercare di comprendere il criterio logico seguito dal legislatore nella previsione di quella che alcuni hanno definito una «riserva di regolamento»³². Come è stato in precedenza accennato³³, la legge 15 marzo 1997, n. 59 ha introdotto il comma 4 *bis* all'art. 17 della legge n. 400/1988, che ha demandato l'organizzazione e la disciplina interna dei Ministeri a regolamenti delegati, con una determinazione *a priori* dei criteri direttivi.

Pur non volendo in questa sede affrontare tutti i dubbi connessi a tale contestata delega al Governo e sui problemi interpretativi che essa pone³⁴, la *ratio* di tale normativa può essere forse maggiormente compresa se le varie innovazioni introdotte con la riforma Bassanini, apparentemente autonome l'una rispetto all'altra, vengono inquadrare secondo una logica comune.

Tale unicità di indirizzo è desumibile anche dalla progressione legislativa delle fonti in discussione. Il comma 4 *bis* ora richiamato, si inserisce e completa il quadro normativo delegato dal Parlamento con l'art. 11 della legge n. 59/1997. Con quest'ultima disposizione, infatti, al Governo è stato attribuito il potere di emanare decreti legislativi diretti ad una generale riforma della p.a. e con il comma 4 dell'art. 11, il Parlamento si è preoccupato di delegare il Governo anche per la modifica delle disposizioni contenute nel d.lgs. n. 29/1993.

In tale situazione era necessario provvedere anche alla nuova organizzazione interna degli uffici ministeriali e per un'esigenza di completezza è stato emanato l'art. 13 della legge Bassanini 1 (che ha introdotto il comma 4 *bis* dell'art. 17 legge n. 400/1988), che, fra l'altro, nel comma 2 prevede un procedimento del tutto particolare per l'approvazione dei regolamenti di organizzazione, che sono sottoposti al parere delle Commissioni parlamentari. In conclusione, al di là dei problemi di legittimità che tale riforma pone, il quadro normativo che se ne ricava è quello di una disciplina nuova e possibilmente esauriente sia dell'attività che degli organi della p.a., al fine evidente

³² Cfr. in particolare P. CARETTI, U. DE SIERVO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, Giappichelli, 1998, 326, che tuttavia in altre sedi affermano in modo esplicito i dubbi di costituzionalità che tale norma solleva (P. CARETTI, *Art. 97*, cit., 22; U. DE SIERVO, *Un anno di fenomeni contraddittori*, cit., XII).

³³ Cfr. § 3.

³⁴ Cfr. sul punto oltre agli Autori già citati alla nota 9, le forti critiche sollevate anche da L. CARLASSARE, *Politica e amministrazione nella costituzione italiana*, in M. AINIS, A. RUGGERI, G. SILVESTRI, L. VENTURA (a cura di), *Indirizzo politico e costituzione. A quarant'anni dal contributo di Temistocle Martines*, Milano, Giuffrè, 1998, che definisce «sconcertante» l'attribuzione di un potere normativo di organizzazione al governo «attraverso un uso scorretto della delegificazione prevista dall'art. 17 legge n. 400/1988».

di concretizzare quei principi di efficienza, funzionalità, imparzialità dell'organizzazione amministrativa.

Una lettura unitaria degli artt. 95 e 97 Cost. consente di affermare che l'organizzazione della pubblica amministrazione è espressione delle scelte di indirizzo del legislatore, combinate con quelle del Governo, in quanto quest'ultimo deve rispondere del conseguimento delle finalità che con il programma si è posto³⁵.

Il Parlamento, pertanto, con l'introduzione di questa c.d. «riserva di regolamento», se non ha certo perso la sua funzione di guida nell'organizzazione della pubblica amministrazione, ha comunque ridimensionato la sua sfera di intervento³⁶, riconoscendo la possibilità di un'iniziativa «istituzionale» dell'esecutivo in sede di organizzazione degli uffici. Tutto ciò quindi ha effetti sull'intero sistema normativo nel settore, nel senso cioè che in seno al Governo si crea inevitabilmente una redistribuzione del potere di disciplinare la materia.

Questo consente di comprendere la stretta connessione che esiste, come era stato sottolineato nella parte iniziale di questo lavoro, fra le scelte contenute ed in parte annunciate nella legge n. 59/1997 e quelle ora previste nel d.lgs. n. 80/1998.

La sottrazione del potere di amministrazione attiva dei singoli Ministri ha accentuato e caratterizzato la funzione di indirizzo di questi, che, insieme al Consiglio dei Ministri nel suo complesso, devono fare le scelte di fondo ai fini della riorganizzazione di tutto il settore. L'efficienza, l'efficacia e l'economicità dell'agire amministrativo che sono impliciti nel principio del buon andamento previsto nella art. 97 Cost. e che rappresentano negli ultimi anni una delle finalità prioritarie dei programmi politici dei governi che si sono succeduti, impongono di predisporre tutti i mezzi necessari alla realizzazione di un sistema adeguato di amministrazione.

La necessità di una riforma del settore fa sorgere non solo un potere regolamentare «riservato» in materia di uffici pubblici, ma più in generale un ruolo diverso dei vari strumenti che garantiscono il raggiungimento di quelle finalità di indirizzo politico-amministrativo che appaiono preminenti in questa nuova organizzazione della cosa pubblica.

³⁵ Si fa riferimento in questo caso all'art. 95 Cost., nel suo complesso, perché il comma 3 in particolare rinvia alla legge la determinazione delle attribuzioni e dell'organizzazione dei Ministeri. Sull'utilità di una lettura unitaria degli artt. 95 e 97 Cost., cfr. A. CARIOLA, *La nozione costituzionale di pubblico impiego*, Milano, Giuffrè, 1991, 27.

³⁶ Rimane comunque salva ogni possibilità del Parlamento di riesperire la propria competenza vista la mera forza di legge della norma che ha introdotto il comma 4 *bis*.

Tutto ciò determina una sostanziale incertezza nella determinazione della fonte (normativa o meno) di disciplina del settore, perché se le linee generali dell'organizzazione ministeriale sono date dai regolamenti governativi – così come previsto dal comma 4 *bis* più volte citato –, la definizione dei compiti delle unità dirigenziali nell'ambito degli uffici dirigenziali generali è invece affidato a «decreti ministeriali di natura non regolamentare» (lett. *e*) del comma 4 *bis*), mentre le linee generali dell'attività concreta che i dirigenti devono porre in essere è dato, come abbiamo detto, da direttive generali.

Gli atti formali con cui il Ministro organizza e dirige i propri organi, possono essere quindi i più vari: da quanto risulta dalla più recente normativa sul settore, oltre ai regolamenti governativi potranno essere adottati provvedimenti a carattere non normativo, la cui legittimità e collocazione giuridica può sollevare taluni dubbi³⁷, o ancora viene lasciata alla scelta del Ministro l'adozione dell'uno o dell'altro atto. L'art. 7, comma 7, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, «Misure di finanza pubblica per la stabilizzazione e lo sviluppo» (c.d. collegato alla finanziaria), con una formulazione quantomeno discutibile, prevede infatti che «l'organizzazione e la disciplina degli uffici della amministrazione finanziaria» siano determinate con regolamenti o con decreti ministeriali di natura non regolamentare. In altre ipotesi poi, richiamando in modo esplicito il d.lgs. n. 29/1993, recante la razionalizzazione dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche, vengono poi adottati atti che formalmente si autoqualificano «di indirizzo politico amministrativo»³⁸.

In questa varia disciplina di settore è difficile sicuramente stabilire la collocazione ed il valore da attribuire ai singoli atti, ma in particolare è complesso definire la posizione che ciascun atto ha rispetto all'altro ed il vincolo che ciascuno determina sia rispetto all'amministrazione che nei confronti dei terzi.

³⁷ Cfr. D. DEMURO, *Le delegificazioni*, cit., 241.

³⁸ Sono stati ad esempio emanati sullo stesso ambito disciplinare due atti del Ministro delle comunicazioni: il primo che formalmente viene qualificato in *Gazzetta Ufficiale* quale «provvedimento» del 13 maggio 1998 (in *Gazzetta Ufficiale* 30 gennaio 1998, n. 24) e che ha come titolo «Atto di indirizzo riguardante gli adempimenti dell'amministrazione in occasione della dismissione di frequenze radiotelevisive» e che si autoqualifica poi nella parte iniziale come «atto di indirizzo politico-amministrativo»; il secondo viene adottato come «decreto» del Ministro 20 febbraio 1998 (in *Gazzetta Ufficiale* 24 marzo 1998, n. 69) dal titolo «Assegnazione in via provvisoria delle frequenze di radiodiffusione televisiva dismesse ai sensi dell'art. 3, comma 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249» e che parimenti si autoqualifica «atto di indirizzo politico-amministrativo».

7. Segue: *l'art. 95, comma 2, Cost e la ridefinizione della responsabilità ministeriale e dirigenziale*

Il d.lgs. n. 80/1998 ha determinato, quindi, una forte evoluzione nell'ambito dell'ordinamento del potere di indirizzo del Ministro e dell'atto di «direttiva» in particolare, che permette di rileggere i principi costituzionali di fondo in chiave evolutiva.

Il principio di legalità che, come è stato prima accennato, rappresenta uno dei capisaldi dell'azione amministrativa, ma la cui efficacia e portata sono state più volte poste in discussione dalla dottrina, deve essere interpretato in diretto rapporto con la responsabilità che sorge dalla stessa azione amministrativa. Questa infatti non solo deve svolgersi nelle forme previste dalla legge, concretizzandosi così il criterio di tipicità degli atti amministrativi, ma comporta anche una soggezione dell'organo alle conseguenze civili, penali ed amministrative che il mancato rispetto della legge inevitabilmente comporta.

La nuova redistribuzione dei poteri fra Ministro, dirigenti generali, dirigenti e funzionari, che la nuova normativa sul pubblico impiego ha introdotto, determina, inevitabilmente, conseguenze su tutto quanto attiene alla responsabilità dei soggetti interessati, nonché su quanto previsto dall'art. 95, comma 2 Cost. in ordine alla responsabilità del Ministro.

Può non risultare facile il mantenimento in capo all'organo politico di una responsabilità piena per gli atti del proprio dicastero una volta che gli è stato sottratto ogni potere di sostituzione e di gerarchia in senso proprio sugli atti posti in essere dagli organi burocratici. In altre parole, la responsabilità prevalentemente politica, ma anche civile, penale ed amministrativa del Ministro ben si giustificava precedentemente nella possibilità di questo di potersi attivare in un qualunque momento nella diretta esecuzione dei singoli atti. Viceversa la nuova normativa non può non determinare conseguenze importanti sulle caratteristiche e sulla rilevanza della responsabilità ministeriale.

A tale riguardo gli aspetti normativi caratteristici, come è già stato sottolineato, sono rappresentati dal mantenimento della sola titolarità di fare scelte di indirizzo di natura generale sui singoli settori; dalla sottrazione della competenza a «revocare, riformare, riservare o avocare o altrimenti adottare provvedimenti o atti di competenza dei dirigenti»; dalla possibilità di nominare un commissario *ad acta* solo in ipotesi particolari e con un procedimento articolato che prevede la comunicazione anche al Presidente del Consiglio dei Ministri. Si tratta quindi di una serie di regole che, se da un lato accentuano e sottolineano il potere di indirizzo politico-amministrativo del Mini-

stro, dall'altro pongono dubbi circa la possibilità di mantenere le caratteristiche preesistenti della responsabilità ministeriale.

Se non si vuole attribuire a tale responsabilità una natura di tipo oggettivo, che appare non rispondente ai principi generali della nostra Costituzione, in cui prevale il criterio della responsabilità personale, occorre anche ridimensionare forse la portata dell'art. 95 Cost. o meglio cercare di realizzare una lettura integrata di tale norma con l'art. 97, comma 1, Cost.

Non pare casuale che l'ultima stesura del d.lgs. n. 80/1998 abbia mantenuto in capo al Ministro il potere di annullamento per motivi di legittimità degli atti e dei provvedimenti di competenza dei dirigenti. L'attribuzione di tale potere non può infatti essere interpretato come una alterazione dei criteri di separazione tra indirizzo e gestione amministrativa, che rimangono sostanzialmente immutati, ma forse rappresentano una riconferma del principio di legalità dell'azione amministrativa di cui il Ministro è direttamente responsabile³⁹.

La possibilità di controllo da parte del Ministro sull'operato della gestione amministrativa potrà concernere, pertanto, tutto quanto può intendersi come legittimità dell'azione amministrativa, potrà poi riguardare il merito, a condizione che il Ministro abbia esercitato effettivamente il proprio potere di indirizzo, ossia abbia emanato le direttive. Qualora quindi tali atti formalmente non siano stati adottati, il potere di controllo potrà essere limitato al rispetto delle norme generali che regolano l'azione amministrativa, ma non potrà estendersi al merito ed ai criteri ed ai mezzi seguiti dal dirigente nell'attuare tali scelte legislative. Viceversa, nell'ipotesi in cui le direttive siano state effettivamente adottate, il controllo si estenderà anche all'attuazione di esse. Occorre tuttavia notare che in concreto è difficile identificare «in modo puro e certo l'attività di posizione di *fini* e l'attività di attuazione dei medesimi o di scelta dei *mezzi* più idonei per raggiungerli»⁴⁰, cosicché nella gestione amministrativa l'individuazione dei mezzi per raggiungere le finalità indicate dalle direttive può essere estremamente discrezionale, tanto da indebolire lo stesso potere di indirizzo.

La legalità nell'organizzazione amministrativa, inevitabilmente estesa anche al contenuto della direttiva, significa che il rispetto della direttiva non può essere lasciato alla discrezionalità del dirigente, libero di interpretarla e di stabilire i mezzi per realizzarla, ma deve rappresentare anche un mezzo di controllo della sua attività.

Sorge quindi il problema dell'individuazione nel nuovo quadro normati-

³⁹ Contrario all'attribuzione del potere di annullamento al Ministro è C. D'ORTA, *La seconda fase di riforma*, cit., 372, in quanto «questa facoltà, apparentemente ovvia, rischia di rilevarsi contraddittoria rispetto al disegno riformatore».

⁴⁰ Così M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice*, cit., 9.

vo del carattere e dei correlativi limiti della responsabilità del dirigente, che devono essere analizzati sia da un punto di vista interno all'organizzazione statale, sia esterno.

Quanto al primo profilo, in dottrina si è cercato di porre in stretta correlazione la responsabilità dirigenziale del settore pubblico con quello privato, pur constatando che «l'analogia tra i due regimi contrattuali non va oltre un certo punto»⁴¹. Pertanto, mentre le Sezioni unite della Cassazione, per quanto attiene l'impiego privato, hanno affermato che il rapporto di lavoro del dirigente è (per sua natura) privo di rapporto disciplinare⁴², nell'ambito pubblico si deve parlare di un sistema sanzionatorio «paradisciplinare», in quanto tale responsabilità «tende a coniugarsi in un *corpus* di sanzioni, graduate fino al recesso, correlate anche alla violazione di regole di condotta»⁴³. Le definizioni che sono state date di tale tipo di responsabilità sono le più varie. Si è parlato infatti di una responsabilità «di risultato» del dirigente⁴⁴, di una responsabilità «a carattere aggiunti-

⁴¹ P.M. LUCIBELLO, *La responsabilità disciplinare nel pubblico impiego: nodi e questioni*, in *Dir. pubbl.*, 1998, 476. Sulla difficoltà di una piena equiparazione del dirigente pubblico a quello privato si è espresso anche D. SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, cit., XXX ss., che distingue fra quelli che chiama i «super-dirigenti» (ossia quelli che sono soggetti a conferma da parte di ogni governo al momento del suo insediamento) e tutti gli altri che qualifica invece come «pseudo-dirigenti». Una comparazione ed anche un'assimilazione fra il modello privatistico e quello pubblicistico è possibile secondo l'Autore soltanto con riferimento al rapporto con i dirigenti «veri», ossia «quelli cui spetta assicurare che l'amministrazione e la gestione si svolgano in conformità agli indirizzi politici».

⁴² Cfr. Cass. Sez. un. 29 maggio 1995, n. 6041, in *Foro it.*, 1995, I, 1778 ss. dove si fa notare che il rapporto fra il dirigente ed il datore di lavoro «è estraneo ad un rapporto disciplinare». «Immaginare una lettera di richiamo o una multa o altra sanzione indirizzata ad un dirigente, e che dovrebbe necessariamente essere a conoscenza di un certo numero di dipendenti di quel dirigente (scrittura, protocollo, spedizione, ecc.), senza che ciò inevitabilmente produca una grave lesione della posizione apicale del dirigente, è fuori del verosimile e della realtà aziendale; (...) così come è impensabile il permanere della fiducia (si noti, non il generico rapporto fiduciario di mansioni appena superiori al livello meramente esecutivo, ma al livello assai più penetrante della collaborazione di un *alter ego*)». In definitiva, pur affermandosi che il dirigente deve essere qualificato come un lavoratore subordinato, tale subordinazione è al di fuori di un rapporto gerarchico, come è ovvio per un *alter ego*.

⁴³ Così P.M. LUCIBELLO, *La responsabilità disciplinare*, cit., 480.

⁴⁴ Così da ultimo M. RUSCIANO, *A proposito della responsabilità «di risultato»*, cit., 598, ma già in precedenza A. ALBANESE, A. TORRICELLI, *La dirigenza pubblica*, cit., 552.

Anche con riguardo al d.p.r. n. 748 del 1972, la giurisprudenza del TAR e del Consiglio di Stato aveva già sostenuto che la responsabilità dirigenziale dovesse essere considerata «di risultato», paragonabile alla responsabilità propria degli amministratori e dirigenti delle aziende private. Per una rassegna in materia cfr. M.U. FRANCESE, *La responsabilità dirigenziale dei dirigenti della P.A. nel d.lg. 3 febbraio 1993, n. 29. Note di aggiornamento*, in *Foro amm.*, 1994, 2622 ss.; ID., *Responsabilità dei dirigenti statali nell'esercizio delle funzioni dirigenziali. Rassegna di giurisprudenza. Profili di riforma*, in *Foro amm.*, 1991, 279.

vo»⁴⁵ o comunque di una responsabilità che non può in definitiva paragonarsi a quella disciplinare.

Se tale aspetto viene analizzato da un punto di vista costituzionale, il profilo maggiormente significativo è dato dalla presenza di un particolare rapporto di tipo fiduciario che insorge, in virtù del potere di indirizzo, fra Ministro e dirigente, cosicché una classificazione a livello di mera responsabilità disciplinare sicuramente non risponde né alla disciplina vigente, che prevede anche un allontanamento del dirigente, né alla natura del potere di indirizzo prevista in Costituzione.

Non vi è dubbio peraltro che se al Ministro è conferito il potere di porre fine con effetto immediato al rapporto di lavoro del dirigente, esso non può che ricollegarsi al venir meno del rapporto di fiducia derivante dall'inservanza delle direttive impartite. Anche se non si vuole qualificare il licenziamento come atto avente contenuto disciplinare, certamente questo deve essere qualificato come conseguenza di una violazione dell'atto di indirizzo amministrativo emanato dal Ministro.

Per quanto poi attiene al profilo esterno della responsabilità⁴⁶, la nuova normativa non ha ovviamente inciso sulle caratteristiche essenziali che sono regolate dalla stessa Costituzione. Restano fermi pertanto i principi generali in tema di responsabilità penale del dirigente per fatti aventi caratteristiche di reato, mentre si pone il problema della responsabilità civile del dirigente stesso con riferimento alle posizioni giuridiche soggettive del privato. Sotto tale aspetto vi è sicuramente la responsabilità del Ministro quale capo dell'amministrazione da lui diretta, ma non si può anche escludere una responsabilità concorrente del dirigente qualora risulti aver violato la direttiva.

D'altra parte, non si può escludere che il controllo sull'attività dirigenziale possa sorgere, sia attraverso la verifica esercitata dal Ministro, sia in virtù dell'intervento dei privati che, facendo valere i vizi di una direttiva illegittima o della non applicazione della direttiva, possono consentire la concreta effettività della direttiva stessa e quindi un controllo sull'azione amministrativa del dirigente⁴⁷.

⁴⁵ L. TORCHIA, *La responsabilità disciplinare*, in *Giornale di dir. amm.*, 1995, 948, parla a tal proposito di una responsabilità «ulteriore» rispetto a quella disciplinare, trattandosi appunto di una responsabilità «a carattere aggiuntivo».

⁴⁶ Cfr. sul tema da ultimo i vari interventi contenuti in D. SORACE, *Le responsabilità pubbliche*, cit.

⁴⁷ In dottrina permane comunque il convincimento che gli atti di programma e di indirizzo siano «per loro natura» non produttivi di effetti immediati nei confronti dei terzi e «che necessitano di un'ulteriore attività di esecuzione con atti specifici e puntuali attribuiti alla responsabilità dei dirigenti» (così A. STANCANELLI, *La nomina dei dirigenti generali e la distinzione tra politica e amministrazione*, in *Giornale di dir. amm.*, 1996, 287).

8. Conclusioni

L'insieme delle norme finora analizzate ci consente di affermare in via riassuntiva che il d.lgs. n. 80/1998 può essere considerato come uno strumento di completamento delle norme costituzionali di riferimento o, più precisamente, che la disciplina legislativa ha dato un criterio interpretativo per una lettura evolutiva delle norme costituzionali.

Il potere di indirizzo politico-amministrativo e le direttive, che ne sono diretta e formale espressione, acquistano un ruolo essenziale nell'organizzazione amministrativa, che, se in parte erano presenti anche nella disciplina precedente, di fatto assumono forse solo ora un loro valore giuridico che condiziona in modo determinante l'attività di gestione e tutti gli aspetti connessi alla responsabilità dei vari organi che sono direttamente o indirettamente collegati a tali atti, ossia, come è stato precedentemente sottolineato, il Ministro, gli uffici di diretta collaborazione del Ministro, i dirigenti generali e gli altri dirigenti.

Si tratta di poteri che costituzionalmente il Presidente del Consiglio dei Ministri ed i singoli Ministri avevano in via originaria, ma che in passato o non esercitavano concretamente, o venivano considerati giuridicamente come espressione di un'organizzazione interna che consentiva di fatto un diverso atteggiamento, purché motivato.

In sede di attuazione pratica non sarà facile un adeguamento degli organi politici alla necessaria emanazione di atti di indirizzo, né sarà semplice l'adattamento degli organi di gestione a questa nuova organizzazione e divisione dei poteri. È significativa, ad esempio, a tale riguardo la circostanza che il Ministero dell'interno abbia sentito la necessità di emanare due circolari agli enti locali⁴⁸ al fine di precisare che il complesso della riforma legislativa nel settore ha efficacia «immediatamente operativa» e che quindi la distribuzione dei poteri fra organi politici e gestionali deve essere attuata attraverso un effettivo trasferimento ai dirigenti dei poteri gestionali. Tutto ciò presuppone infatti che gli enti locali ed in particolare gli organi a cui è demandata la scelta politica pongano in concreto i presupposti perché tale riforma possa essere attuata.

Il problema che è stato posto in evidenza con questa circolare a livello locale, si potrà nuovamente prospettare anche all'interno dell'organizzazione centrale, creando così non pochi problemi all'attuazione concreta della riforma.

⁴⁸ Circolare n. 3/1998 e circolare n. 4 del 10 ottobre 1998. È da notare che entrambe le circolari sono successive all'emanazione del d.lgs. n. 80/1998 ed adottate a distanza di appena sei mesi l'una dall'altra, dando così la sensazione che in sede di attuazione vi siano forti limitazioni alla realizzazione delle finalità introdotte dalla nuova normativa.

Si conferma così ancora una volta la grande novità che può derivare dalla creazione degli uffici di diretta collaborazione del Ministro che, essendo legati ad un mero, ma molto stretto, rapporto di fiducia con l'organo politico, hanno la possibilità, se efficienti, di delineare in modo effettivo l'organizzazione, le priorità e le finalità che devono essere seguite nei singoli dicasteri. Sarà compito pertanto di questi uffici predisporre il contenuto delle direttive e quindi agevolare l'esercizio della funzione di indirizzo del Ministro a cui ciascuno di questi uffici fa capo.

Diversa sarà invece la posizione dei dirigenti generali e degli "altri" dirigenti che, anche se legati al Ministro da un rapporto di fiducia, non hanno più la possibilità di esercitare concretamente quella funzione di indirizzo politico attraverso le proposte di direttiva, e la commistione fra poteri diversi non si dovrebbe quindi più determinare.

A ciò si deve aggiungere che i singoli Ministri, in virtù sia del potere di indirizzo che la Costituzione attribuisce loro, sia della responsabilità politica che essi assumono verso l'elettorato e verso il Consiglio dei Ministri, devono necessariamente ed in concreto controllare e verificare l'attuazione delle loro scelte, al fine di evitare una responsabilità che anche i cittadini interessati possono far valere nelle opportune sedi.