

La terza riforma del lavoro pubblico tra aziendalismo e autoritarismo, (a cura di) M. NAPOLI-
A. GARILLI.

LA TERZA RIFORMA DEL LAVORO PUBBLICO TRA AZIENDALISMO E AUTORITARISMO

D.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150
(con aggiornamento alla L. 7 agosto 2012, n. 135)
(*Spending Review*)

a cura di

MARIO NAPOLI-ALESSANDRO GARILLI



CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI
2013

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

Copyright 2013 Wolters Kluwer Italia Srl

ISBN 978-88-13-32823-8

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5 della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le riproduzioni diverse da quelle sopra indicate (per uso non personale – cioè, a titolo esemplificativo, commerciale, economico o professionale – e/o oltre il limite del 15%) potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da EDISER Srl, società di servizi dell'Associazione Italiana Editori, attraverso il marchio CLEARedi Centro Licenze e Autorizzazioni Riproduzioni Editoriali. Informazioni: www.clearedi.org.

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

Stampato in Italia - Printed in Italy

Centrofotocomposizione Dorigo - Padova
Stampato da L.E.G.O. S.p.A., Lavis (TN)

La formulazione del testo normativo è identica alla precedente versione, con l'unica modifica dedicata proprio ai compiti di proposta assegnati dalla norma in esame alla Commissione nell'ambito del procedimento di adozione di standard di qualità dei servizi.

La Civit è infatti incaricata di proporre al Presidente del Consiglio dei Ministri tutte le misure necessarie alla definizione, all'adozione e alla pubblicizzazione di standard di qualità e alla verifica del rispetto degli stessi, prevedendo anche eventuali misure sanzionatorie con il riconoscimento di strumenti risarcitori di carattere automatico nei confronti dell'utenza. Analogamente è previsto che avvenga per i servizi erogati direttamente o indirettamente dalle regioni e dagli enti locali.

La collocazione sistematica della norma in questo capo del titolo III sembra volere deporre nel senso di una conferma della finalità sottesa all'intero impianto normativo, ovvero quella di migliorare la qualità e il rendimento delle *performance* della pubblica amministrazione.

2. – Il ruolo così attribuito alla Civit è coerente con i compiti istituzionali dell'organo e con le finalità per le quali è stata istituita la con l'art. 13, d.lgs. n. 150/09. Gran parte dell'attuazione della « Riforma Brunetta », infatti, ruota attorno a queste competenze, al fine di realizzare compiutamente gli obiettivi di valutazione e misurazione delle *performance*.

ALESSIA GABRIELE

CAPO III

NORME FINALI, TRANSITORIE E ABROGAZIONI

Art. 29.

(Inderogabilità)

1. *Fermo restando quanto previsto dall'articolo 31, per le regioni, anche per quanto concerne i propri enti e le amministrazioni del Servizio sanitario nazionale, e per gli enti locali, le disposizioni del presente Titolo hanno carattere imperativo, non possono essere derogate dalla contrattazione collettiva e sono inserite di diritto nei contratti collettivi ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile, a decorrere dal periodo contrattuale successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto.*

NORME FINALI, TRANSITORIE E ABROGAZIONI

SOMMARIO: 1. L'inderogabilità della legge. – 2. La sostituzione automatica. – 3. Esiti dell'applicazione pratica del meccanismo. – 4. Decorrenza temporale.

1. – L'art. 29 costituisce la norma di chiusura del sistema e nella *mens legis* ne rappresenta la garanzia di operatività, sancendo i rigorosi limiti entro cui sarà tenuta a muoversi la contrattazione collettiva di qualsiasi livello, alla quale viene espressamente assegnato un ruolo ancillare rispetto alla legge ⁽⁷⁹²⁾.

La previsione attribuisce carattere imperativo alle norme del titolo III, assicurandone l'inderogabilità bilaterale da parte della contrattazione collettiva e facendo per questo ricorso al meccanismo della « sostituzione automatica », fondato sul combinato disposto di cui agli artt. 1419, comma 2°, c.c. e 1339 c.c. ⁽⁷⁹³⁾.

Non è la prima occasione nel testo in cui il legislatore si serve di questa tecnica sanzionatoria (si veda l'art. 2, comma 3° *bis*, d.lgs. n. 165/01). Ma in questo caso il dispositivo determina la sostituzione automatica delle clausole contrattuali illegittime con le norme derogate a decorrere dal periodo contrattuale successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del decreto stesso.

La disposizione commentata si pone quale norma speciale per la predisposizione di un meccanismo sanzionatorio di natura reale ad efficacia differita, che mira a salvaguardare le statuizioni collettive già in vigore fino al rinnovo, per garantire la piena entrata a regime del Titolo III.

Così operando il legislatore ha sottratto alla contrattazione collettiva integrativa una delle aree di competenza ad essa storicamente assegnate, qual è appunto la determinazione degli strumenti di erogazione del trattamento economico accessorio, per affidarla irreversibilmente alla fonte eteronoma (v. BELLAVISTA, *Sub* artt. 53 e ss., in questo *Commentario*).

La norma in questione pertanto determina un effetto restrittivo delle competenze della contrattazione e dimostra, in modo inequivoco-

⁽⁷⁹²⁾ F. CARINCI, *Il secondo tempo della riforma Brunetta: il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 119/11, p. 54.

⁽⁷⁹³⁾ GARGIULO, *La promozione della meritocrazia*, in L. ZOPPOLI (a cura di), *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Napoli, 2009, p. 362.

cabile, il pregiudizio del legislatore nei confronti dell'efficienza del sistema negoziale in determinate materie ⁽⁷⁹⁴⁾.

L'impronta dirigitica che connota l'intervento del legislatore del 2009, nell'oscillare costantemente verso un'osservanza rigorosa dei principi di cui all'art. 97 Cost., sembra trascurare il ruolo assegnato alla contrattazione collettiva dall'art. 39 Cost.

In questo senso si determina una compressione autoritativa delle funzioni assegnate all'attore contrattuale, in aperto contrasto con le garanzie costituzionali di libertà sindacale ⁽⁷⁹⁵⁾.

2. – La centralità della fonte eteronoma emerge da più indizi sparsi nel testo del decreto (v. anche art. 55, d.lgs. n. 165/01), ma con la previsione in esame il legislatore ha inteso consolidare il ruolo regolatore svolto dalla fonte legale ⁽⁷⁹⁶⁾.

L'attribuzione del carattere di imperatività alle disposizioni del Titolo III potrebbe apparire superflua, o comunque non necessaria, dal momento che già dal tenore delle previsioni non restavano margini di dubbio sulla loro natura inderogabile.

Valga per tutti l'art. 19, d.lgs. n. 150/09, con i rigorosi limiti imposti all'autonomia collettiva, i cui margini di operatività sono ben delineati dal legislatore.

La soluzione sanzionatoria prescelta coincide con l'applicazione di principi giuridici generali dell'ordinamento privatistico adoperati nei rapporti tra legge (o contratto collettivo) e contratto individuale, e cioè la tecnica della nullità parziale seguita dalla sostituzione automatica della clausola difforme.

Anche in questo caso va detto che il meccanismo adoperato non si discosta dalla regola tradizionale, perché non è opinabile che nel contrasto tra fonti giuridiche di rango gerarchico diverso, la conseguenza possa essere l'applicazione del combinato disposto di cui agli artt.

⁽⁷⁹⁴⁾ SIOTTO, *L'inderogabilità nel lavoro pubblico dopo la riforma*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, I, p. 487.

⁽⁷⁹⁵⁾ RUSCIANO, *Le fonti: negoziatore pubblico e contratti collettivi di diritto privato*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2007, I, p. 341; D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1991, p. 471 s.; in giurisprudenza v. Corte cost. 26 marzo 1991, n. 124, in *Foro it.*, 1991, I, c. 1333.

⁽⁷⁹⁶⁾ D'AURIA, *Il pubblico impiego dopo la riforma del 2009. Presentazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, I, p. 447 ss.

1339 e 1419, comma 2°, c.c. ⁽⁷⁹⁷⁾. E pertanto, sotto questo profilo, il richiamo parrebbe superfluo. Tuttavia, il punto nevralgico della previsione risiede nella correttezza giuridica dell'applicabilità della tecnica della sostituzione automatica ai rapporti tra legge e contratto collettivo.

La soluzione adottata fa sorgere anche alcune condivisibili incertezze per le ricadute applicative che potrà generare. Non è detto infatti che « le norme imperative che determinano la nullità delle contrastanti clausole contrattuali siano sempre in grado di sostituirsi automaticamente ad esse e quindi di fornire una disciplina immediatamente applicabile » ⁽⁷⁹⁸⁾.

Una possibile spiegazione all'apparente distrazione del legislatore può essere sostenuta se si considera che la norma in esame è destinata a regolare il periodo transitorio dal varo del decreto alla piena operatività del sistema e, pertanto, l'obiettivo ad essa assegnato dal legislatore è quello di condurre la contrattazione collettiva a recepire le norme in materia di merito e premi.

3. – La norma non pare in grado di superare alcuni limiti di carattere meramente operativo che si erano già posti nel regime previgente con riferimento alla previsione di cui all'art. 40, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, per cui il meccanismo di sostituzione automatica opera tra il contratto collettivo di comparto e il livello integrativo ⁽⁷⁹⁹⁾.

Il nodo da risolvere è sempre quello dell'effettività dell'apparato sanzionatorio predisposto nel caso della violazione dei limiti fissati dalla legge. Ci si chiede, infatti, come si possa rimediare una volta che le norme della contrattazione collettiva abbiano violato i precetti legislativi imperativi e sia stata data esecuzione alla distribuzione delle risorse economiche.

A presidiare il sistema, in questo caso, sovviene solo un'ipotesi di responsabilità contabile per danno da contrattazione collettiva, ovvero

⁽⁷⁹⁷⁾ MENGONI, *Legge e autonomia collettiva*, in *Mass. giur. lav.*, 1980, p. 695 ss.; nonché OCCHINO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 2008, I, p. 191 ss.

⁽⁷⁹⁸⁾ BELLAVISTA, *Poteri del datore di lavoro pubblico*, in F. CARINCI e MAINARDI (a cura di), *La Terza Riforma del Lavoro Pubblico*, Milano, in corso di pubblicazione.

⁽⁷⁹⁹⁾ GARGIULO, *La promozione della meritocrazia*, in L. ZOPPOLI (a cura di), *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Napoli, 2009, p. 363.

la responsabilità del dirigente che si sia reso responsabile dell'indebita erogazione o della progressione economica in violazione di legge. Ma, come sempre, simili sanzioni sul piano operativo funzioneranno solo *ex post*, senza porre un argine a monte per risolvere l'aumento di spesa provocato dalla deroga contrattuale. Non è peraltro escluso che si possa chiedere agli stessi lavoratori beneficiari di restituire le somme ricevute in eccesso rispetto agli stanziamenti.

Un'altra previsione però sembra sopperire a questa criticità. Il meccanismo introdotto con l'art. 54, comma 1°, d.lgs. n. 150/09, all'art. 40, comma 3° *quinquies*, d.lgs. n. 165/01, impone l'obbligo di recupero nell'ambito della sessione negoziale successiva in caso di superamento dei vincoli finanziari accertato dalla Corte dei Conti, dal Dipartimento della Funzione pubblica o dal Ministero dell'Economia e delle Finanze. L'unica difficoltà in questo caso è data dalla circostanza che la fattispecie è ristretta al superamento dei vincoli finanziari. Pertanto, nel caso in cui la contrattazione collettiva abbia violato le norme imperative di legge in materia di merito e premi, ma abbia lasciato intatto l'ammontare complessivo degli stanziamenti assegnati, la norma in questione non troverà applicazione e si riproporrà il quesito dell'effettiva operatività del meccanismo di sostituzione automatica ⁽⁸⁰⁰⁾.

4. – La norma in esame prevedendo l'adeguamento dei contratti collettivi « a decorrere dal periodo contrattuale successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto », ha differito l'« entrata a regime » delle nuove regole in materia di misurazione e valutazione delle *performance* a date successive rispetto all'entrata in vigore del testo legislativo (15 novembre 2009) ⁽⁸⁰¹⁾.

Un'interpretazione letterale del dispositivo in esame, e in modo particolare il riferimento al sostantivo « periodo », conduce a ritenere che il *discrimen* temporale per l'applicazione della disciplina vada individuato nel passaggio da un periodo di efficacia di un contratto collettivo al periodo di efficacia del successivo contratto collettivo, e non invece come ci si sarebbe potuto aspettare da un contratto ad un altro.

La logica di questa precisazione si rinviene nella necessità che le parti collettive provvedano ad adeguarsi alle disposizioni imperative

⁽⁸⁰⁰⁾ GARGIULO, *La promozione della meritocrazia*, cit., p. 364.

⁽⁸⁰¹⁾ ALAIMO, *Relazioni sindacali e contrattazione collettiva nel d.lgs. n. 150/2009: la riforma alla « prova del tempo »*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, I, p. 552.

del titolo III già fin dal momento dell'apertura delle trattative; e per questo si può concludere che la normativa andrà applicata al periodo relativo al successivo contratto collettivo, e cioè fin dall'inizio del suo processo formativo ⁽⁸⁰²⁾. E ciò con la conseguenza paradossale che, una volta iniziato il periodo contrattuale successivo al decreto, alle norme della contrattazione collettiva precedente si dovrà applicare la sanzione di cui all'articolo in esame.

La piena operatività e messa a regime del sistema però è stata resa ulteriormente complessa dal sopraggiungere della cosiddetta « manovra anti-crisi » realizzata dal governo con la l. n. 122/10, il cui art. 9 rubricato « Contenimento della spesa in materia di pubblico impiego » dispone vari congelamenti e blocchi per la contrattazione ai soli fini economici (la determinazione delle retribuzioni dei dipendenti pubblici) ⁽⁸⁰³⁾.

Per cercare di risolvere il nodo interpretativo generato dall'intreccio delle disposizioni ⁽⁸⁰⁴⁾, con una circolare ministeriale il Dipartimento della Funzione Pubblica ⁽⁸⁰⁵⁾ ha provveduto a chiarire i termini di entrata in vigore della riforma, con una sistematizzazione dei diversi tipi di norme che riguardano le competenze delle fonti negoziali, ed ha in tale sede ribadito che la fonte contrattuale a livello integrativo è sanzionata dalla nullità radicale ove non rispetti il dettato normativo.

Inoltre, la circolare ha individuato tre diversi tipi di norme ad efficacia temporale differente ⁽⁸⁰⁶⁾. È stato a questo proposito chiarito che

⁽⁸⁰²⁾ Per approfondimenti su un esame congiunto dell'art. 29 con l'art. 65, d.lgs. n. 150/09, e sulle insolubili aporie interpretative v. F. CARINCI, *Il secondo tempo della riforma Brunetta: il d.lgs. 27 ottobre 2009*, n. 150, cit., p. 50 ss.

⁽⁸⁰³⁾ Non è questa la sede per un approfondimento sul punto, ma per un esame dettagliato delle implicazioni derivanti dal groviglio interpretativo cfr. ALAIMO, *Relazioni sindacali e contrattazione collettiva nel d.lgs. n. 150/2009: la riforma alla « prova del tempo »*, cit., p. 551 ss.

⁽⁸⁰⁴⁾ Sulle difficoltà interpretative derivanti dall'applicazione intertemporale della disciplina in materia di prerogative della contrattazione collettiva cfr. le recenti pronunce della giurisprudenza di merito che hanno aderito ad una tesi dilatoria dell'entrata in vigore di quelle parti della riforma che riguardano il ridimensionamento della negoziazione sindacale a vantaggio della dirigenza, in *Lav. giur.*, 2, 2011, p. 181 ss., ivi il commento di NICOLOSI, *La negoziabilità dei poteri dirigenziali dopo il d.lgs. n. 150/2009*, p. 186 ss.

⁽⁸⁰⁵⁾ Circolare n. 7 del 13 maggio 2010, in *G.U.*, n. 163 del 15 luglio 2010.

⁽⁸⁰⁶⁾ CARUSO, *Gli esiti regolativi della « Riforma Brunetta » (come cambia il diritto del lavoro nelle pubbliche amministrazioni)*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2010, I, p. 285.

le norme di cui al titolo III rientrano nel gruppo di disposizioni la cui attivazione richiede l'entrata a regime dei nuovi contratti collettivi di comparto.

Da ultimo, con una circolare n. 1 del 17 febbraio 2011, il Dipartimento della Funzione pubblica ha fornito alcune indicazioni relative alle decorrenze del d.lgs. n. 150/09, in conformità all'Intesa con le Parti sociali del 4 febbraio 2011. È stato così sciolto il nodo sancendo che dal 1° gennaio 2011 tutti i contratti integrativi vigenti alla data del 15 novembre 2009 che non si siano adeguati alle disposizioni del titolo III « hanno cessato la loro efficacia e non sono più applicabili ».

Al contempo è stato ribadito che risultano « pienamente operativi ed attuabili tutti gli strumenti finalizzati a premiare il merito e la professionalità » ⁽⁸⁰⁷⁾.

Così facendo il legislatore non si è forse reso conto di avere destituito di operatività il meccanismo della sostituzione automatica, optando invece per la (forse più corretta giuridicamente) tecnica della di-sapplicazione.

La soluzione prevista, infatti, era destinata a regolare la transizione mediante la sostituzione delle clausole difformi con le norme del Titolo III, ma lasciava intatta l'efficacia e l'applicabilità del contratto collettivo nel suo complesso; ora invece, solo per i contratti collettivi integrativi, questa possibilità sembra archiviata.

ALESSIA GABRIELE

Art. 30.

(Norme transitorie e abrogazioni)

1. *La Commissione di cui all'articolo 13 è costituita entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto.*

2. *Gli Organismi indipendenti di cui all'articolo 14 sono costituiti entro il 30 aprile 2010. Fino alla loro costituzione continuano ad operare gli uffici e i soggetti preposti all'attività di valutazione e controllo strategico di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286.*

3. *In sede di prima attuazione del presente decreto, gli Organismi indipendenti di cui all'articolo 14 provvedono, entro il 30 settembre*

⁽⁸⁰⁷⁾ E ciò in piena conformità agli indirizzi dati dalla Civit con le delibere n. 89/10, 104/10 e 111/10, in *www.civit.it*.

2010, sulla base degli indirizzi della Commissione di cui all'articolo 13 a definire i sistemi di valutazione della performance di cui all'articolo 7 in modo da assicurarne la piena operatività a decorrere dal 1° gennaio 2011. La Commissione effettua il monitoraggio sui parametri e i modelli di riferimento dei predetti sistemi ai sensi dell'articolo 13, comma 6, lettera d).

4. A decorrere dal 30 aprile 2010 sono abrogate le seguenti disposizioni del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286:

- a) il terzo periodo dell'articolo 1, comma 2, lettera a);
- b) l'articolo 1, comma 6;
- c) l'articolo 5;
- d) l'articolo 6, commi 2 e 3;
- e) f) l'articolo 11, comma 3.

NORME FINALI, TRANSITORIE E ABROGAZIONI

SOMMARIO: 1. L'entrata a regime degli organi preposti alla gestione e al controllo del ciclo di gestione delle *performance*. – 2. Abrogazione delle norme del precedente sistema di valutazione.

1. – Il titolo II è stato applicabile fin dall'entrata in vigore del decreto legislativo. Ma l'effettiva piena operatività del sistema è stata connessa ai termini entro cui devono essere costituiti i due organismi perno del meccanismo costruito sul ciclo delle *performance*, cioè la Civit (Commissione per la valutazione, trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche) e gli Oiv (Organismi indipendenti di valutazione). Tali tempi sono scanditi in 4 diversi termini dai commi 1°, 2° 3° dell'articolo in commento.

La commissione andava istituita entro 30 giorni dal varo del decreto; mentre gli organismi indipendenti entro il 30 aprile 2010, prevedendo che fino alla loro costituzione continuasse ad operare, per il periodo transitorio, l'art. 6, d.lgs. n. 286/99 ⁽⁸⁰⁸⁾. Proprio ai secondi il legislatore assegna uno scadenziario abbastanza dettagliato attribuendo loro il compito di definire i sistemi di valutazione delle *performance* entro il 30 settembre 2010; e tutto ciò, affinché ne sia assicurata la piena operatività a decorrere dal 1° gennaio 2011.

⁽⁸⁰⁸⁾ F. CARINCI, *Il secondo tempo della riforma Brunetta: il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 119/11, p. 53 s.

Il tutto pertanto avrebbe dovuto garantire la piena e completa messa a regime del sistema dal novembre 2009 al gennaio 2011.

Da una recente indagine svolta dalla Corte dei Conti, gli Oiv risultano costituiti da parte di tutte le amministrazioni, ad eccezione del Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca e del Ministero dell'Ambiente e della tutela del territorio e del mare ⁽⁸⁰⁹⁾.

Nei termini, e comunque con esigui scostamenti rispetto al dato normativo, la Civit ha svolto l'attività di predisposizione dei parametri e dei modelli di riferimento del Sistema di misurazione e valutazione delle *performance* (adottati a fine luglio 2010).

2. – Il comma 4° della norma in esame si occupa della compatibilità delle vigenti norme di legge che intervengono in materia di valutazione del personale, ed in particolare vengono abrogate alcune delle norme del d.lgs. n. 286/99, con decorrenza dal 30 aprile 2010, che si occupavano dell'attività di valutazione e controllo strategico. Tutte competenze che oggi sono attribuite ai nuovi organismi istituiti con il decreto in commento (Civit e Oiv).

Viene in particolare abrogato l'art. 5 d.lgs. n. 286/99 relativo alla valutazione del personale con incarico dirigenziale e l'art. 6, commi 1° e 2°, del medesimo decreto con riguardo al controllo strategico oggi demandato all'Organismo indipendente della Valutazione, ma non già i sistemi di controllo e di gestione disciplinati dall'art. 4, d.lgs. n. 286/99, destinati a verificare l'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, al fine di ottimizzare anche mediante tempestivi interventi di correzione, il rapporto tra costi e risultati. Sussiste cioè almeno per alcuni aspetti quella che è stata definita una incerta tecnica legislativa nel coordinamento sistematico tra i (residui) « meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività » introdotti dal d.lgs. n. 286/99, e il nuovo modello previsto con il d.lgs. n. 150/09 ⁽⁸¹⁰⁾. Più opportuno forse sarebbe stato procedere all'abrogazione dell'intero testo normativo e rimodulare il sistema dei controlli di gestione interni in modo coerente con la

⁽⁸⁰⁹⁾ Per la verifica dell'attuazione data alle disposizioni sulla valutazione, v. Corte dei Conti, sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato, *Indagine sulla riorganizzazione della dirigenza dopo il d.lgs. n. 150/2009*, deliberazione n. 2/11/G, 10 marzo 2011, p. 11 s.

⁽⁸¹⁰⁾ MAINARDI, *Fonti, poteri e responsabilità nella valutazione del merito dei dipendenti pubblici*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2009, I, p. 739 s.

nuova ideologia della riforma ispirata a principi di trasparenza e controllo diffuso.

ALESSIA GABRIELE

CAPO IV
CONTRATTAZIONE COLLETTIVA NAZIONALE
E INTEGRATIVA

Art. 53.

(Oggetto, ambito di applicazione e finalità)

1. Il presente capo reca disposizioni in materia di contrattazione collettiva e integrativa e di funzionalità delle amministrazioni pubbliche, al fine di conseguire, in coerenza con il modello contrattuale sottoscritto dalle parti sociali, una migliore organizzazione del lavoro e di assicurare il rispetto della ripartizione tra le materie sottoposte alla legge, nonché, sulla base di questa, ad atti organizzativi e all'autonoma determinazione dei dirigenti, e quelle sottoposte alla contrattazione collettiva.

Art. 54.

(Modifiche all'articolo 40 del decreto legislativo
30 marzo 2001, n. 165)

1. All'articolo 40 del decreto legislativo n. 165 del 2001, i commi da 1 a 3 sono sostituiti dai seguenti:

« 1. La contrattazione collettiva determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché le materie relative alle relazioni sindacali. Sono, in particolare, escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti all'organizzazione degli uffici, quelle oggetto di partecipazione sindacale ai sensi dell'articolo 9, quelle afferenti alle prerogative dirigenziali ai sensi degli articoli 5, comma 2, 16 e 17, la materia del conferimento e della revoca degli incarichi dirigenziali, nonché quelle di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c), della legge 23 ottobre 1992, n. 421. Nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge.

2. Tramite appositi accordi tra l'ARAN e le Confederazioni rappresentative, secondo le procedure di cui agli articoli 41, comma 5, e 47,

senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, sono definiti fino a un massimo di quattro comparti di contrattazione collettiva nazionale, cui corrispondono non più di quattro separate aree per la dirigenza. Una apposita sezione contrattuale di un'area dirigenziale riguarda la dirigenza del ruolo sanitario del Servizio sanitario nazionale, per gli effetti di cui all'articolo 15 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni. Nell'ambito dei comparti di contrattazione possono essere costituite apposite sezioni contrattuali per specifiche professionalità.

3. La contrattazione collettiva disciplina, in coerenza con il settore privato, la struttura contrattuale, i rapporti tra i diversi livelli e la durata dei contratti collettivi nazionali e integrativi. La durata viene stabilita in modo che vi sia coincidenza fra la vigenza della disciplina giuridica e di quella economica.

3-bis. Le pubbliche amministrazioni attivano autonomi livelli di contrattazione collettiva integrativa, nel rispetto dell'articolo 7, comma 5, e dei vincoli di bilancio risultanti dagli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione. La contrattazione collettiva integrativa assicura adeguati livelli di efficienza e produttività dei servizi pubblici, incentivando l'impegno e la qualità della performance ai sensi dell'articolo 45, comma 3. A tale fine destina al trattamento economico accessorio collegato alla performance individuale una quota prevalente del trattamento accessorio complessivo comunque denominato. Essa si svolge sulle materie, con i vincoli e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi ultimi prevedono; essa può avere ambito territoriale e riguardare più amministrazioni. I contratti collettivi nazionali definiscono il termine delle sessioni negoziali in sede decentrata. Alla scadenza del termine le parti riassumono le rispettive prerogative e libertà di iniziativa e decisione.

3-ter. Al fine di assicurare la continuità e il migliore svolgimento della funzione pubblica, qualora non si raggiunga l'accordo per la stipulazione di un contratto collettivo integrativo, l'amministrazione interessata può provvedere, in via provvisoria, sulle materie oggetto del mancato accordo, fino alla successiva sottoscrizione. Agli atti adottati unilateralmente si applicano le procedure di controllo di compatibilità economico-finanziaria previste dall'articolo 40-bis.

3-quater. La Commissione di cui all'articolo 13 del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di otti-

mizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni, fornisce, entro il 31 maggio di ogni anno, all'ARAN una graduatoria di performance delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali. Tale graduatoria raggruppa le singole amministrazioni, per settori, su almeno tre livelli di merito, in funzione dei risultati di performance ottenuti. La contrattazione nazionale definisce le modalità di ripartizione delle risorse per la contrattazione decentrata tra i diversi livelli di merito assicurando l'invarianza complessiva dei relativi oneri nel comparto o nell'area di contrattazione.

3-quinquies. La contrattazione collettiva nazionale dispone, per le amministrazioni di cui al comma 3 dell'articolo 41, le modalità di utilizzo delle risorse indicate all'articolo 45, comma 3-bis, individuando i criteri e i limiti finanziari entro i quali si deve svolgere la contrattazione integrativa. Le regioni, per quanto concerne le proprie amministrazioni, e gli enti locali possono destinare risorse aggiuntive alla contrattazione integrativa nei limiti stabiliti dalla contrattazione nazionale e nei limiti dei parametri di virtuosità fissati per la spesa di personale dalle vigenti disposizioni, in ogni caso nel rispetto dei vincoli di bilancio e del patto di stabilità e di analoghi strumenti del contenimento della spesa. Lo stanziamento delle risorse aggiuntive per la contrattazione integrativa è correlato all'affettivo rispetto dei principi in materia di misurazione, valutazione e trasparenza della performance e in materia di merito e premi applicabili alle regioni e agli enti locali secondo quanto previsto dagli articoli 16 e 31 del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni. Le pubbliche amministrazioni non possono in ogni caso sottoscrivere in sede decentrata contratti collettivi integrativi in contrasto con i vincoli e con i limiti risultanti dai contratti collettivi nazionali o che disciplinano materie non espressamente delegate a tale livello negoziale ovvero che comportano oneri non previsti negli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione. Nei casi di violazione dei vincoli e dei limiti di competenza imposti dalla contrattazione nazionale o dalle norme di legge, le clausole sono nulle, non possono essere applicate e sono sostituite ai sensi degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile. In caso di accertato superamento di vincoli finanziari da parte delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, del Dipartimento della funzione pubblica o del Ministero dell'economia e delle finanze è fatto altresì obbligo di recupero nell'ambito della

sessione negoziale successiva. Le disposizioni del presente comma trovano applicazione a decorrere dai contratti sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni.

3-sexies. A corredo di ogni contratto integrativo le pubbliche amministrazioni, redigono una relazione tecnico-finanziaria ed una relazione illustrativa, utilizzando gli schemi appositamente predisposti e resi disponibili tramite i rispettivi siti istituzionali dal Ministero dell'economia e delle finanze di intesa con il Dipartimento della funzione pubblica. Tali relazioni vengono certificate dagli organi di controllo di cui all'articolo 40-bis, comma 1. ».

Art. 55.

(Modifica all'articolo 40-bis del decreto legislativo
30 marzo 2001, n. 165)

1. L'articolo 40-bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è sostituito dal seguente:

« Art. 40-bis (Controlli in materia di contrattazione integrativa). – 1. Il controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione collettiva integrativa con i vincoli di bilancio e quelli derivanti dall'applicazione delle norme di legge, con particolare riferimento alle disposizioni inderogabili che incidono sulla misura e sulla corresponsione dei trattamenti accessori è effettuato dal collegio dei revisori dei conti, dal collegio sindacale, dagli uffici centrali di bilancio o dagli analoghi organi previsti dai rispettivi ordinamenti. Qualora dai contratti integrativi derivino costi non compatibili con i rispettivi vincoli di bilancio delle amministrazioni, si applicano le disposizioni di cui all'articolo 40, comma 3-quinquies, sesto periodo.

2. Per le amministrazioni statali, anche ad ordinamento autonomo, nonché per gli enti pubblici non economici e per gli enti e le istituzioni di ricerca con organico superiore a duecento unità, i contratti integrativi sottoscritti, corredati da una apposita relazione tecnico-finanziaria ed una relazione illustrativa certificate dai competenti organi di controllo previsti dal comma 1, sono trasmessi alla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze – Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato, che, entro trenta giorni dalla data di ricevimento, ne accertano,

congiuntamente, la compatibilità economico-finanziaria, ai sensi del presente articolo e dell'articolo 40, comma 3-quinquies. Decorso tale termine, che può essere sospeso in caso di richiesta di elementi istruttori, la delegazione di parte pubblica può procedere alla stipula del contratto integrativo. Nel caso in cui il riscontro abbia esito negativo, le parti riprendono le trattative.

3. Le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, inviano entro il 31 maggio di ogni anno, specifiche informazioni sui costi della contrattazione integrativa, certificate dagli organi di controllo interno, al Ministero dell'economia e delle finanze, che predisponde, allo scopo, uno specifico modello di rilevazione, d'intesa con la Corte dei conti e con la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della funzione pubblica. Tali informazioni sono volte ad accertare, oltre il rispetto dei vincoli finanziari in ordine sia alla consistenza delle risorse assegnate ai fondi per la contrattazione integrativa sia all'evoluzione della consistenza dei fondi e della spesa derivante dai contratti integrativi applicati, anche la concreta definizione ed applicazione di criteri improntati alla premialità, al riconoscimento del merito ed alla valorizzazione dell'impegno e della qualità della performance individuale, con riguardo ai diversi istituti finanziati dalla contrattazione integrativa, nonché a parametri di selettività, con particolare riferimento alle progressioni economiche. Le informazioni sono trasmesse alla Corte dei conti che, ferme restando le ipotesi di responsabilità eventualmente ravvisabili le utilizza, unitamente a quelle trasmesse ai sensi del Titolo V, anche ai fini del refferto sul costo del lavoro.

4. Le amministrazioni pubbliche hanno l'obbligo di pubblicare in modo permanente sul proprio sito istituzionale, con modalità che garantiscano la piena visibilità e accessibilità delle informazioni ai cittadini, i contratti integrativi stipulati con la relazione tecnico-finanziaria e quella illustrativa certificate dagli organi di controllo di cui al comma 1, nonché le informazioni trasmesse annualmente ai sensi del comma 3. La relazione illustrativa, fra l'altro, evidenzia gli effetti attesi in esito alla sottoscrizione del contratto integrativo in materia di produttività ed efficienza dei servizi erogati, anche in relazione alle richieste dei cittadini. Il Dipartimento per la funzione pubblica di intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze e in sede di Conferenza unificata predisponde un modello per la valutazione, da parte dell'utenza, dell'impatto della contrattazione integrativa sul funzionamento dei servizi pubblici, evidenziando le richieste e le previsioni di interesse per la collettività. Tale modello e

gli esiti della valutazione vengono pubblicati sul sito istituzionale delle amministrazioni pubbliche interessate dalla contrattazione integrativa.

5. *Ai fini dell'articolo 46, comma 4, le pubbliche amministrazioni sono tenute a trasmettere all'ARAN, per via telematica, entro cinque giorni dalla sottoscrizione, il testo contrattuale con l'allegata relazione tecnico-finanziaria ed illustrativa e con l'indicazione delle modalità di copertura dei relativi oneri con riferimento agli strumenti annuali e pluriennali di bilancio. I predetti testi contrattuali sono altresì trasmessi al CNEL.*

6. *Il Dipartimento della funzione pubblica, il Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato presso il Ministero dell'economia e delle finanze e la Corte dei conti possono avvalersi ai sensi dell'articolo 17, comma 14, della legge 15 maggio 1997, n. 127, di personale in posizione di fuori ruolo o di comando per l'esercizio delle funzioni di controllo sulla contrattazione integrativa.*

7. *In caso di mancato adempimento delle prescrizioni del presente articolo, oltre alle sanzioni previste dall'articolo 60, comma 2, è fatto divieto alle amministrazioni di procedere a qualsiasi adeguamento delle risorse destinate alla contrattazione integrativa. Gli organi di controllo previsti dal comma 1 vigilano sulla corretta applicazione delle disposizioni del presente articolo. ».*

Art. 56.

(Modifica all'articolo 41 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165)

1. *L'articolo 41 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è sostituito dal seguente:*

« Art. 41 (Poteri di indirizzo nei confronti dell'ARAN). – 1. *Il potere di indirizzo nei confronti dell'ARAN e le altre competenze relative alle procedure di contrattazione collettiva nazionale sono esercitati dalle pubbliche amministrazioni attraverso le proprie istanze associative o rappresentative, le quali costituiscono comitati di settore che regolano autonomamente le proprie modalità di funzionamento e di deliberazione. In ogni caso, le deliberazioni assunte in materia di indirizzo all'ARAN o di parere sull'ipotesi di accordo nell'ambito della procedura di contrattazione collettiva di cui all'articolo 47, si considerano definitive e non richiedono ratifica da parte delle istanze associative o rappresentative delle pubbliche amministrazioni del comparto.*

2. *È costituito un comitato di settore nell'ambito della Conferenza delle Regioni, che esercita, per uno dei comparti di cui all'articolo 40,*

comma 2, le competenze di cui al comma 1, per le regioni, i relativi enti dipendenti, e le amministrazioni del Servizio sanitario nazionale; a tale comitato partecipa un rappresentante del Governo, designato dal Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali per le competenze delle amministrazioni del Servizio sanitario nazionale. È costituito un comitato di settore nell'ambito dell'Associazione nazionale dei Comuni italiani (ANCI), dell'Unione delle province d'Italia (UPI) e dell'Unioncamere che esercita, per uno dei comparti di cui all'articolo 40, comma 2, le competenze di cui al comma 1, per i dipendenti degli enti locali, delle Camere di commercio e dei segretari comunali e provinciali.

3. Per tutte le altre amministrazioni opera come comitato di settore il Presidente del Consiglio dei Ministri tramite il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e finanze. Al fine di assicurare la salvaguardia delle specificità delle diverse amministrazioni e delle categorie di personale ivi comprese, gli indirizzi sono emanati per il sistema scolastico, sentito il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, nonché, per i rispettivi ambiti di competenza, sentiti i direttori delle Agenzie fiscali, la Conferenza dei rettori delle università italiane; le istanze rappresentative promosse dai presidenti degli enti di ricerca e degli enti pubblici non economici ed il presidente del Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro.

4. Rappresentati designati dai Comitati di settore possono assistere l'ARAN nello svolgimento delle trattative. I comitati di settore possono stipulare con l'ARAN specifici accordi per i reciproci rapporti in materia di contrattazione e per eventuali attività in comune. Nell'ambito del regolamento di organizzazione dell'ARAN per assicurare il miglior raccordo tra i Comitati di settore delle Regioni e degli enti locali e l'ARAN, a ciascun comitato corrisponde una specifica struttura, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

5. Per la stipulazione degli accordi che definiscono o modificano i comparti o le aree di contrattazione collettiva di cui all'articolo 40, comma 2, o che regolano istituti comuni a più comparti le funzioni di indirizzo e le altre competenze inerenti alla contrattazione collettiva sono esercitate collegialmente dai comitati di settore. ».

Art. 57.

(Modifica all'articolo 45 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165)

1. All'articolo 45, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) *al comma 1, dopo le parole: « fondamentale ed accessorio » sono inserite le seguenti: « fatto salvo quanto previsto all'articolo 40, commi 3-ter e 3-quater, e all'articolo 47-bis, comma 1, »;*

b) *il comma 3 è sostituito dal seguente:*

« 3. I contratti collettivi definiscono, in coerenza con le disposizioni legislative vigenti, trattamenti economici accessori collegati:

a) alla performance individuale;

b) alla performance organizzativa con riferimento all'amministrazione nel suo complesso e alle unità organizzative o aree di responsabilità in cui si articola l'amministrazione;

c) all'effettivo svolgimento di attività particolarmente disagiate ovvero pericolose o dannose per la salute. »;

c) dopo il comma 3 è inserito il seguente:

« 3-bis. Per premiare il merito e il miglioramento della performance dei dipendenti, ai sensi delle vigenti disposizioni di legge, sono destinate, compatibilmente con i vincoli di finanza pubblica, apposite risorse nell'ambito di quelle previste per il rinnovo del contratto collettivo nazionale di lavoro. ».

Art. 58.

(Modifiche all'articolo 46 del decreto legislativo
30 marzo 2001, n. 165)

1. *All'articolo 46 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono apportate le seguenti modificazioni:*

a) i commi da 3 a 7 sono sostituiti dai seguenti:

« 3. L'ARAN cura le attività di studio, monitoraggio e documentazione necessarie all'esercizio della contrattazione collettiva. Predisponde a cadenza semestrale, ed invia al Governo, ai comitati di settore dei comparti regioni e autonomie locali e sanità e alle commissioni parlamentari competenti, un rapporto sull'evoluzione delle retribuzioni di fatto dei pubblici dipendenti. A tale fine l'ARAN si avvale della collaborazione dell'ISTAT per l'acquisizione di informazioni statistiche e per la formulazione di modelli statistici di rilevazione. L'ARAN si avvale, altresì, della collaborazione del Ministero dell'economia e delle finanze che garantisce l'accesso ai dati raccolti in sede di predisposizione del bilancio dello Stato, del conto annuale del personale e del monitoraggio dei flussi di cassa e relativi agli aspetti riguardanti il costo del lavoro pubblico.

4. L'ARAN effettua il monitoraggio sull'applicazione dei contratti collettivi nazionali e sulla contrattazione collettiva integrativa e presenta

annualmente al Dipartimento della funzione pubblica, al Ministero dell'economia e delle finanze nonché ai comitati di settore, un rapporto in cui verifica l'effettività e la congruenza della ripartizione fra le materie regolate dalla legge, quelle di competenza della contrattazione nazionale e quelle di competenza dei contratti integrativi nonché le principali criticità emerse in sede di contrattazione collettiva nazionale ed integrativa.

5. Sono organi dell'ARAN:

a) il Presidente;

b) il Collegio di indirizzo e controllo.

6. Il Presidente dell'ARAN è nominato con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione previo parere della Conferenza unificata. Il Presidente rappresenta l'agenzia ed è scelto fra esperti in materia di economia del lavoro, diritto del lavoro, politiche del personale e strategia aziendale, anche estranei alla pubblica amministrazione, nel rispetto delle disposizioni riguardanti le incompatibilità di cui al comma 7-bis. Il Presidente dura in carica quattro anni e può essere riconfermato per una sola volta. La carica di Presidente è incompatibile con qualsiasi altra attività professionale a carattere continuativo, se dipendente pubblico, è collocato in aspettativa o in posizione di fuori ruolo secondo l'ordinamento dell'amministrazione di appartenenza.

7. Il collegio di indirizzo e controllo è costituito da quattro componenti scelti tra esperti di riconosciuta competenza in materia di relazioni sindacali e di gestione del personale, anche estranei alla pubblica amministrazione e dal presidente dell'Agenzia che lo presiede; due di essi sono designati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta, rispettivamente, del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione e del Ministro dell'economia e delle finanze e gli altri due, rispettivamente, dall'ANCI e dall'UPI e dalla Conferenza delle Regioni e delle province autonome. Il collegio coordina la strategia negoziale e ne assicura l'omogeneità, assumendo la responsabilità per la contrattazione collettiva e verificando che le trattative si svolgano in coerenza con le direttive contenute negli atti di indirizzo. Nell'esercizio delle sue funzioni il collegio delibera a maggioranza, su proposta del presidente. Il collegio dura in carica quattro anni e i suoi componenti possono essere riconfermati per una sola volta. »;

b) dopo il comma 7 è inserito il seguente:

« 7-bis. Non possono far parte del collegio di indirizzo e controllo né ricoprire funzioni di presidente, persone che rivestano incarichi pubblici

elettivi o cariche in partiti politici ovvero che ricoprano o abbiano ricoperto nei cinque anni precedenti alla nomina cariche in organizzazioni sindacali. L'incompatibilità si intende estesa a qualsiasi rapporto di carattere professionale o di consulenza con le predette organizzazioni sindacali o politiche. L'assenza delle predette cause di incompatibilità costituisce presupposto necessario per l'affidamento degli incarichi dirigenziali nell'agenzia. »;

c) *al comma 8, lettera a), il secondo periodo è sostituito dal seguente:*

« La misura annua del contributo individuale è definita, sentita l'ARAN, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro della pubblica amministrazione e l'innovazione, d'intesa con la Conferenza unificata ed è riferita a ciascun triennio contrattuale; »;

d) *al comma 9, la lettera a) è sostituita dalla seguente:*

« a) per le amministrazioni dello Stato mediante l'assegnazione di risorse pari all'ammontare dei contributi che si prevedono dovuti nell'esercizio di riferimento. L'assegnazione è effettuata annualmente sulla base della quota definita al comma 8, lettera a), con la legge annuale di bilancio, con imputazione alla pertinente unità previsionale di base dello stato di previsione del ministero dell'economia e finanze; »;

e) *al comma 10, nel quinto periodo, le parole: « quindici giorni » sono sostituite dalle seguenti: « quarantacinque giorni » e dopo le parole: « Dipartimento della funzione pubblica » sono inserite le seguenti: « e del Ministero dell'economia e delle finanze, adottati d'intesa con la Conferenza unificata, »;*

f) *al comma 11, il primo periodo è sostituito dal seguente: « Il ruolo del personale dipendente dell'ARAN è definito in base ai regolamenti di cui al comma 10 »;*

g) *al comma 12:*

1) *il primo periodo è sostituito dal seguente: « L'ARAN può altresì avvalersi di un contingente di personale, anche di qualifica dirigenziale, proveniente dalle pubbliche amministrazioni rappresentate, in posizione di comando o fuori ruolo in base ai regolamenti di cui al comma 10 »;*

2) *l'ultimo periodo è sostituito dal seguente: « L'ARAN può avvalersi di esperti e collaboratori esterni con modalità di rapporto stabilite con i regolamenti adottati ai sensi del comma 10, nel rispetto dell'articolo 7, commi 6 e seguenti. ».*

2. Entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto si provvede alla nomina dei nuovi organi dell'ARAN di cui all'articolo 46, comma 5, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come modificato dal comma 1. Fino alla nomina dei nuovi organi, e comunque non oltre il termine di cui al precedente periodo, continuano ad operare gli organi in carica alla data di entrata in vigore del presente decreto.

Art. 59.

(Modifiche all'articolo 47 del decreto legislativo
30 marzo 2001, n. 165)

1. L'articolo 47 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è sostituito dal seguente:

« Art. 47 (Procedimento di contrattazione collettiva). – 1. Gli indirizzi per la contrattazione collettiva nazionale sono emanati dai Comitati di settore prima di ogni rinnovo contrattuale.

2. Gli atti di indirizzo delle amministrazioni di cui all'articolo 41, comma 2, emanati dai rispettivi comitati di settore, sono sottoposti al Governo che, nei successivi venti giorni, può esprimere le sue valutazioni per quanto attiene agli aspetti riguardanti la compatibilità con le linee di politica economica e finanziaria nazionale. Trascorso inutilmente tale termine l'atto di indirizzo può essere inviato all'ARAN.

3. Sono altresì inviati appositi atti di indirizzo all'ARAN in tutti gli altri casi in cui è richiesta una attività negoziale. L'ARAN informa costantemente i comitati di settore e il Governo sullo svolgimento delle trattative.

4. L'ipotesi di accordo è trasmessa dall'ARAN, corredata dalla prescritta relazione tecnica, ai comitati di settore ed al Governo entro 10 giorni dalla data di sottoscrizione. Per le amministrazioni di cui all'articolo 41, comma 2, il comitato di settore esprime il parere sul testo contrattuale e sugli oneri finanziari diretti e indiretti a carico dei bilanci delle amministrazioni interessate. Fino alla data di entrata in vigore dei decreti di attuazione della legge 5 maggio 2009, n. 42, il Consiglio dei Ministri può esprimere osservazioni entro 20 giorni dall'invio del contratto da parte dell'ARAN. Per le amministrazioni di cui al comma 3 del medesimo articolo 41, il parere è espresso dal Presidente del Consiglio dei Ministri, tramite il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri.

5. Acquisito il parere favorevole sull'ipotesi di accordo, nonché la ve-

rifica da parte delle amministrazioni interessate sulla copertura degli oneri contrattuali, il giorno successivo l'ARAN trasmette la quantificazione dei costi contrattuali alla Corte dei conti ai fini della certificazione di compatibilità con gli strumenti di programmazione e di bilancio di cui all'articolo 1-bis della legge 5 agosto 1978, n. 468, e successive modificazioni. La Corte dei conti certifica l'attendibilità dei costi quantificati e la loro compatibilità con gli strumenti di programmazione e di bilancio. La Corte dei conti delibera entro quindici giorni dalla trasmissione della quantificazione dei costi contrattuali, decorsi i quali la certificazione si intende effettuata positivamente. L'esito della certificazione viene comunicato dalla Corte all'ARAN, al comitato di settore e al Governo. Se la certificazione è positiva, il presidente dell'ARAN sottoscrive definitivamente il contratto collettivo.

6. La Corte dei conti può acquisire elementi istruttori e valutazioni sul contratto collettivo da parte di tre esperti in materia di relazioni sindacali e costo del lavoro individuati dal Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, tramite il Capo del Dipartimento della funzione pubblica di intesa con il Capo del Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato, nell'ambito di un elenco definito di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Nel caso delle amministrazioni di cui all'articolo 41, comma 2, la designazione di due esperti viene effettuata dall'ANCI, dall'UPI e dalla Conferenza delle Regioni e delle province autonome.

7. In caso di certificazione non positiva della Corte dei conti le parti contraenti non possono procedere alla sottoscrizione definitiva dell'ipotesi di accordo. Nella predetta ipotesi, il Presidente dell'ARAN, d'intesa con il competente comitato di settore, che può dettare indirizzi aggiuntivi, provvede alla riapertura delle trattative ed alla sottoscrizione di una nuova ipotesi di accordo adeguando i costi contrattuali ai fini delle certificazioni. In seguito alla sottoscrizione della nuova ipotesi di accordo si riapre la procedura di certificazione prevista dai commi precedenti. Nel caso in cui la certificazione non positiva sia limitata a singole clausole contrattuali l'ipotesi può essere sottoscritta definitivamente ferma restando l'inefficacia delle clausole contrattuali non positivamente certificate.

8. I contratti e accordi collettivi nazionali, nonché le eventuali interpretazioni autentiche sono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana oltre che sul sito dell'ARAN e delle amministrazioni interessate.

9. *Dal computo dei termini previsti dal presente articolo sono esclusi i giorni considerati festivi per legge, nonché il sabato. ».*

2. *Dopo l'articolo 47 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è inserito il seguente:*

« Art. 47-bis (Tutela retributiva per i dipendenti pubblici.). – 1. Decorsi sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge finanziaria che dispone in materia di rinnovi dei contratti collettivi per il periodo di riferimento, gli incrementi previsti per il trattamento stipendiale possono essere erogati in via provvisoria previa deliberazione dei rispettivi comitati di settore, sentite le organizzazioni sindacali rappresentative, salvo conguaglio all'atto della stipulazione dei contratti collettivi nazionali di lavoro.

2. In ogni caso a decorrere dal mese di aprile dell'anno successivo alla scadenza del contratto collettivo nazionale di lavoro, qualora lo stesso non sia ancora stato rinnovato e non sia stata disposta l'erogazione di cui al comma 1, è riconosciuta ai dipendenti dei rispettivi comparti di contrattazione, nella misura e con le modalità stabilite dai contratti nazionali, e comunque entro i limiti previsti dalla legge finanziaria in sede di definizione delle risorse contrattuali, una copertura economica che costituisce un'anticipazione dei benefici complessivi che saranno attribuiti all'atto del rinnovo contrattuale. ».

Art. 60.

(Modifiche all'articolo 48 del decreto legislativo
30 marzo 2001, n. 165)

1. *All'articolo 48 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono apportate le seguenti modificazioni:*

a) *al comma 1, ultimo periodo, le parole: « 40, comma 3. » sono sostituite dalle seguenti: « 40, comma 3-bis. »;*

b) *il comma 2 è sostituito dal seguente: « 2. Per le amministrazioni di cui all'articolo 41, comma 2, nonché per le università italiane, gli enti pubblici non economici e gli enti e le istituzioni di ricerca, ivi compresi gli enti e le amministrazioni di cui all'articolo 70, comma 4, gli oneri derivanti dalla contrattazione collettiva nazionale sono determinati a carico dei rispettivi bilanci nel rispetto dell'articolo 40, comma 3-quinquies. Le risorse per gli incrementi retributivi per il rinnovo dei contratti collettivi nazionali delle amministrazioni regionali, locali e degli enti del Servizio sanitario nazionale sono definite dal Governo, nel rispetto dei vincoli di bilancio, del patto di stabilità e di analoghi stru-*

menti di contenimento della spesa, previa consultazione con le rispettive rappresentanze istituzionali del sistema delle autonomie. »;

c) il comma 6 è abrogato.

Art. 61.

(Modifica all'articolo 49 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165)

1. L'articolo 49 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è sostituito dal seguente:

« Art. 49 (Interpretazione autentica dei contratti collettivi). – 1. Quando insorgano controversie sull'interpretazione dei contratti collettivi, le parti che li hanno sottoscritti si incontrano per definire consensualmente il significato delle clausole controverse.

2. L'eventuale accordo di interpretazione autentica, stipulato con le procedure di cui all'articolo 47, sostituisce la clausola in questione sin dall'inizio della vigenza del contratto. Qualora tale accordo non comporti oneri aggiuntivi e non vi sia divergenza sulla valutazione degli stessi, il parere del Presidente del Consiglio dei Ministri è espresso tramite il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. ».

Art. 64.

(Modifiche all'articolo 43 del decreto legislativo
30 marzo 2001, n. 165)

1. All'articolo 43, comma 5, le parole: « 40, comma 3 » sono sostituite dalle seguenti: « 40, commi 3-bis e seguenti ».

Art. 65.

(Adeguamento ed efficacia dei contratti collettivi vigenti)

1. Entro il 31 dicembre 2010, le parti adeguano i contratti collettivi integrativi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto alle disposizioni riguardanti la definizione degli ambiti riservati, rispettivamente, alla contrattazione collettiva e alla legge, nonché a quanto previsto dalle disposizioni del Titolo III del presente decreto.

2. In caso di mancato adeguamento ai sensi del comma 1, i contratti collettivi integrativi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto cessano la loro efficacia dal 1° gennaio 2011 e non sono ulteriormente applicabili.

3. In via transitoria, con riferimento al periodo contrattuale imme-

diatamente successivo a quello in corso, definiti i comparti e le aree di contrattazione ai sensi degli articoli 40, comma 2, e 41, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come sostituiti, rispettivamente, dagli articoli 54 e 56 del presente decreto legislativo, l'ARAN avvia le trattative contrattuali con le organizzazioni sindacali e le confederazioni rappresentative [ai sensi dell'articolo 43, commi 1 e 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, nei nuovi comparti ed aree di contrattazione collettiva, sulla base dei dati associativi ed elettorali rilevati per il biennio contrattuale 2008-2009.] [Conseguentemente,] in deroga all'articolo 42, comma 4, del predetto decreto legislativo n. 165 del 2001, sono prorogati gli organismi di rappresentanza del personale anche se le relative elezioni siano state già indette. Le elezioni relative al rinnovo dei predetti organismi di rappresentanza si svolgeranno, con riferimento ai nuovi comparti di contrattazione, entro il 30 novembre 2010 () (1).*

4. Relativamente al comparto regioni e autonomie locali, i termini di cui ai commi 1 e 2 sono fissati rispettivamente al 31 dicembre 2011 e al 31 dicembre 2012, fermo restando quanto previsto dall'articolo 30, comma 4.

5. Le disposizioni relative alla contrattazione collettiva nazionale di cui al presente decreto legislativo si applicano dalla tornata successiva a quella in corso.

(*) L'articolo 1, comma 20° *bis*, del d.l. 30 dicembre 2009, n. 194, conv. in l. 26 febbraio 2010, n. 25 ha altresì stabilito, con disposizione non integrata nel corpo del d.lgs. n. 150/09, che « ai fini della partecipazione alle trattative per i rinnovi dei contratti collettivi di lavoro relativi agli anni 2010-2012, si fa riferimento alla rappresentatività delle confederazioni e delle organizzazioni sindacali accertata in base ai dati certificati per il biennio contrattuale 2008-2009. Conseguentemente, ai soli fini della verifica della sussistenza delle condizioni previste dall'articolo 43, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, per la sottoscrizione dei contratti, la media tra dato associativo e dato elettorale è rideterminata nei nuovi comparti ed aree di contrattazione sulla base dei dati certificati per il biennio contrattuale 2008-2009 ».

(1) Comma modificato dall'articolo 1, comma 20° *ter*, del d.l. 30 dicembre 2009, n. 194, conv. in l. 26 febbraio 2010, n. 25. Tra parentesi le parole soppresse.

Art. 66.
(Abrogazioni)

1. Sono abrogati:

a) *l'articolo 39, comma 3-ter, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni;*

b) *l'articolo 28, comma 2, del decreto legislativo 19 maggio 2000, n. 139;*

c) *gli articoli 36, comma 2, e 82, comma 2, del decreto legislativo 13 ottobre 2005, n. 217;*

d) *l'articolo 22, comma 2, del decreto legislativo 15 febbraio 2006, n. 63;*

e) *l'articolo 67, commi da 7 a 12, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.*

2. *All'articolo 11, comma 8, del decreto del Presidente della Repubblica 4 dicembre 1997, n. 465, e successive modificazioni, le parole: « , sulla base delle direttive impartite dal Governo all'ARAN, sentite l'ANCI e l'UPI » sono soppresse. È conseguentemente abrogato l'articolo 23 del decreto legislativo 29 ottobre 1998, n. 387.*

3. *All'articolo 70, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, il terzo, il quarto ed il quinto periodo sono soppressi. L'Ente nazionale aviazione civile (ENAC), l'Agenzia spaziale italiana - (ASI), il Centro nazionale per l'informatica per la pubblica amministrazione (CNIPA), l'UNIONCAMERE ed il Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL) sono ricollocati nell'ambito dei comparti e aree di contrattazione collettiva ai sensi dell'articolo 40, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001 e ad essi si applica interamente il Titolo III del medesimo decreto legislativo.*

LA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA NAZIONALE E INTEGRATIVA

SOMMARIO (artt. 53-61, 64-66): 1. Premessa. – 2. L'autonomia collettiva e la riforma Brunetta. – 3. Gli oggetti della contrattazione. – 4. I comparti e le aree contrattuali. I comitati di settore. – 5. L'Aran. – 6. Il procedimento della contrattazione nazionale. La definizione delle risorse. La via d'uscita unilaterale. – 7. Gli atti di indirizzo. – 8. Il perfezionamento dell'accordo. – 9. La contrattazione integrativa. Le finalità. – 10. Le materie oggetto di contrattazione integrativa. I vincoli finanziari. – 11. La provvisoria regolamentazione unilaterale. – 12. I controlli sulla contrattazione integrativa. Gli obblighi di informazione e di pubblicazione. – 13.

Le sanzioni per i contratti integrativi illegittimi. – 14. Il periodo transitorio. Il blocco della contrattazione collettiva nazionale.

1. – La cosiddetta « riforma Brunetta »⁽⁸¹¹⁾ ha profondamente modificato la disciplina legale della contrattazione collettiva e delle forme di partecipazione sindacale nel settore pubblico. La trama legislativa trova alcune anticipazioni nel d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (conv. in l. 6 agosto 2008, n. 133), e poi è compiutamente sviluppata nella l. delega 4 marzo 2009, n. 15 e nel successivo d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150. Accanto alla novella legislativa si colloca poi l'Intesa del 30 aprile 2009 per l'applicazione dell'Accordo quadro sulla riforma degli assetti contrattuali del 22 gennaio 2009 ai comparti contrattuali del settore pubblico⁽⁸¹²⁾.

In via generale, va detto che l'analisi delle suddette innovazioni (come di tutta la riforma) deve, con prudenza, distinguere, da un lato, gli obiettivi formalmente perseguiti, come emergenti dalle dichiarazioni espresse del legislatore e, dall'altro, gli effetti realmente prodotti sul quadro ordinamentale nonché i mutamenti dei relativi rapporti di forza tra i vari attori del sistema provocati dalla normativa. Non è detto che obiettivi ed effetti coincidano. Peraltro, altra questione è quella se solo tramite cambiamenti legislativi possa magicamente aumentare l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa⁽⁸¹³⁾.

⁽⁸¹¹⁾ Cfr. D'AURIA, *Il nuovo sistema delle fonti: legge e contratto collettivo, Stato e autonomie territoriali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2010, p. 5 ss.; ID., *Il pubblico impiego dopo la riforma del 2009*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, I, p. 447 ss.; F. CARINCI, *Filosofia e tecnica di una riforma*, *ivi*, p. 451 ss.; CORPACI, *Regime giuridico e fonti di disciplina dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, *ivi*, p. 467 ss.; *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, a cura di L. Zoppoli, Napoli, 2009; CARABELLI, *La « riforma Brunetta »: un breve quadro sistematico delle novità legislative e alcune considerazioni critiche*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, n. 101/2010; ROMEO, *Privatizzazione del pubblico impiego tra continuità e discontinuità*, in *Lav. e giur.*, 2010, p. 653 ss.; nonché, volendo, BELLAVISTA e GARRILLI, *Riregolazione legale e decontrattualizzazione: la neoibridazione normativa del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2010, p. 1 ss.

⁽⁸¹²⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo della riforma Brunetta: il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, n. 119/2011, p. 29 ss.; ALAIMO, *La contrattazione collettiva nel settore pubblico tra vincoli, controlli e « blocchi »: dalla « riforma Brunetta » alla « manovra finanziaria »*, *ivi*, n. 107/2010; TALAMO, *La riforma del sistema di relazioni sindacali nel lavoro pubblico*, in *Giorn. dir. amm.*, 2010, p. 13 ss.

⁽⁸¹³⁾ Cfr., a questo proposito, TREU, *La contrattazione decentrata nel pubblico impiego*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1992, p. 372 ss.; RUSCIANO, *Sindacato e pubblica*

Le disposizioni oggetto di questo commento si rinvengono nel capo IV del titolo IV del d.lgs. n. 150/09. Il titolo IV è intitolato « nuove norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche » e infatti contiene vari blocchi normativi che novellano il d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165. Sicché, il capo IV è quello denominato « contrattazione collettiva nazionale e integrativa » ed è appunto dedicato a trasformare gli enunciati in materia.

La disposizione d'esordio è quella dell'art. 53, rubricata « oggetto, ambito di applicazione e finalità », secondo cui « il presente capo reca disposizioni in materia di contrattazione collettiva e integrativa e di funzionamento delle amministrazioni pubbliche, al fine di conseguire, in coerenza con il modello contrattuale sottoscritto dalle parti sociali, una migliore organizzazione del lavoro e di assicurare il rispetto della ripartizione tra le materie sottoposte alla legge, nonché, sulla base di questa, ad atti organizzativi e all'autonoma determinazione dei dirigenti, e quelle sottoposte alla contrattazione collettiva ». Qui il legislatore si limita a descrivere le finalità delle successive disposizioni, senza formulare alcun precetto e lascia in sospeso se esse effettivamente si muovano nella direzione prefigurata. L'esigenza della fissazione di confini tra le fonti legislativa e contrattuale e l'autonomia dirigenziale pervade l'intero decreto e difatti gli artt. 1 e 32 del medesimo contengono una formula analoga a quella dell'art. 53.

Comunque, è evidente che quest'ultimo enunciato è un po' contraddittorio, perché, per un verso, rinvia alle determinazioni delle parti sociali, per altro verso ammette un'incisione, in via eteronoma sulle eventuali divergenti scelte degli attori contrattuali. Il che conferma il suo valore meramente simbolico e retorico.

2. – Tutto ciò non esclude che, questa volta molto chiaramente, la disposizione successiva del decreto affondi l'accetta e proceda a ridurre lo spazio negoziale. D'altra parte, tutto il d.lgs. n. 150/09 è pervaso dal mito della superiorità della regolazione unilaterale dei rapporti di lavoro dei dipendenti pubblici rispetto a quella per via contrattuale⁽⁸¹⁴⁾. Basti ricordare la modifica dell'art. 2, comma 2°, d.lgs. n. 165/01 (operata direttamente dall'art. 1, l. n. 15/09), che comporta un di-

amministrazione, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1976, p. 1581 ss.; VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 49.

⁽⁸¹⁴⁾ Cfr. D'AURIA, *Il nuovo sistema*, cit., p. 6 ss.

sconoscimento della centralità della contrattazione collettiva rispetto alla legge quanto alla regolamentazione dei rapporti di lavoro ⁽⁸¹⁵⁾. Il che riporta le condizioni normative del lavoro pubblico alla situazione degli anni sessanta del secolo scorso in cui i rapporti di lavoro del settore pubblico erano (quasi esclusivamente) regolati in modo unilaterale ⁽⁸¹⁶⁾.

La « riforma Brunetta » così ripudia il principio della contrattualità (o della contrattualizzazione): vale a dire, il principio secondo cui l'assegnazione all'autonomia collettiva (e non all'atto unilaterale) del compito della determinazione delle condizioni normative ed economiche del rapporto di lavoro pubblico favorisce la perequazione e la trasparenza dei trattamenti. E sulla base di tale idea guida sono state avviate le trasformazioni del lavoro pubblico a partire dalla fine degli anni sessanta del secolo scorso ⁽⁸¹⁷⁾.

Certamente, non va trascurato che gli esiti effettivi di tale lungo processo non sono stati del tutto soddisfacenti per le finanze pubbliche né corrispondenti alle aspettative dei riformatori che si sono succeduti nel tempo. In effetti, in alcuni casi la contrattazione collettiva nazionale e, molto più frequentemente, la contrattazione integrativa sono andate oltre i limiti fissati dalle rispettive fonti regolative (per la prima, la legge; per la seconda, la legge e lo stesso contratto nazionale). La contrattazione nazionale, negli ultimi anni, non ha rispettato i tempi prestabiliti per i rinnovi, ha innescato rincorse rivendicative e ha perso il controllo delle dinamiche retributive. L'interazione tra i due livelli contrattuali ha prodotto molteplici effetti perversi: la diffusa negoziazione su materie tipicamente organizzative, rientranti nelle prerogative dirigenziali e quindi non contrattabili, alla stregua di una coerente lettura del quadro normativo di riferimento; la creazione di istituti fantasiosi e bizzarri, la cui applicazione ha sempre determinato un incremento della spesa pubblica; il disegno di un sistema di parte-

⁽⁸¹⁵⁾ Cfr. L. ZOPPOLI, *Il ruolo della legge nella disciplina del lavoro pubblico*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 24 ss.

⁽⁸¹⁶⁾ Cfr. TREU, *Struttura contrattuale e tendenze delle politiche rivendicative nel pubblico impiego*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1973, p. 1115 ss.; BORDOGNA e NERI, *La regolazione del lavoro pubblico in Italia e in Francia: convergenze e divergenze*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2010, p. 467 ss.

⁽⁸¹⁷⁾ Cfr. TREU, *Politiche rivendicative sindacali e riforma della pubblica amministrazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, p. 334 ss.; ID., *La contrattazione collettiva nel pubblico impiego: ambiti e struttura*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1994, p. 5 ss.

cipazione sindacale estremamente intricato, in cui talvolta è impossibile comprendere quali siano le materie oggetto delle singole forme di partecipazione (informazione, consultazione, concertazione, contrattazione) con l'inevitabile propensione, nella realtà effettuale, a fare confluire il tutto in una sostanziale cogestione, analoga a quella, tanto deprecata quanto diffusa, in voga sotto il regime della legge quadro del 1983. Talvolta, quando la stessa contrattazione a livello nazionale ha escogitato regole moderne e innovative, nell'ottica di favorire il contributo del personale al recupero di efficienza delle amministrazioni, l'applicazione concreta di esse è stata completamente distorta: grazie alle mediazioni realizzate in sede di contrattazione integrativa o, direttamente, con atti di gestione in apparenza unilaterali, ma elaborati tramite il dialogo tra sindacati e vertici amministrativi ⁽⁸¹⁸⁾.

Più precisamente, va ricordato che uno degli obiettivi della riforma del lavoro pubblico degli anni novanta del secolo scorso, fin dalla versione originaria del d.lgs. n. 29/93, era quello di smantellare il paralizzante regime cogestionale che s'era consolidato sotto il vigore della legge quadro. A tal punto che la situazione delle relazioni sindacali veniva descritta come se fosse dominata da un sostanziale « obbligo a contrattare e a contrarre », ovviamente in capo al datore di lavoro pubblico. Pertanto, il legislatore di questa riforma – che si è realizzata nelle fasi delle cosiddette « prima » e « seconda privatizzazione » – cercava di creare le condizioni affinché la gestione del metodo contrattuale si svolgesse in un contesto svincolato dalle costrizioni (formali e informali) del passato e quindi orientato, per così dire, in senso « volontarista » ⁽⁸¹⁹⁾: vale a dire, esclusivamente influenzato dalle convenienze e dalle libere scelte delle parti. Sicché, la contrattazione collettiva non sarebbe dovuta più essere necessaria, bensì frutto di un gioco libero, soltanto condizionato dai rapporti di forza tra gli attori negoziali ⁽⁸²⁰⁾.

Tuttavia, a volte la storia si ripete. La cosa singolare è che, nonostante il mutamento delle regole, l'applicazione della nuova normativa

⁽⁸¹⁸⁾ Cfr., ampiamente, gli scritti di DELL'ARINGA, BORDOGNA e VIGNOCCHI, in *Pubblici dipendenti. Una nuova riforma?*, Soveria Mannelli, 2007; F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 34 ss.; M. RICCI, *Struttura e articolazione della contrattazione collettiva nel lavoro pubblico*, dattiloscritto, 2011, p. 9 ss.

⁽⁸¹⁹⁾ Cfr. BORDOGNA e NERI, *La regolazione del lavoro pubblico*, cit., p. 469 ss.

⁽⁸²⁰⁾ Così, TREU, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 9.

ha riprodotto un assetto effettuale del tutto simile a quello che s'era inteso debellare ⁽⁸²¹⁾.

È quindi condivisibile l'obiettivo dichiarato dai già accennati artt. 1, 32 e 53, d.lgs. n. 150/09, di assicurare la definizione dei confini tra fonti unilaterali, autonomia dirigenziale e fonti negoziali. Tuttavia, e questo è l'aspetto di radicale dissenso con l'ideologia della « riforma Brunetta », qui va sottolineato con forza che tale finalità poteva essere meglio realizzata in altro modo: con piccoli interventi di manutenzione normativa e, soprattutto, creando le precondizioni e gli adeguati incentivi affinché i negozianti pubblici adottassero in futuro strategie contrattuali più coerenti rispetto agli interessi collettivi di cui sono portatrici le pubbliche amministrazioni e meno sensibili alle istanze corporative e clientelari che provengono dalle « voci di dentro e amiche » presenti all'interno dell'apparato burocratico ⁽⁸²²⁾.

Infatti, secondo l'opinione qui condivisa le cause del cattivo funzionamento del metodo contrattuale nel settore pubblico vanno ricercate principalmente nella mancanza nel datore di lavoro pubblico di una effettiva posizione di contrasto di interessi con la controparte sindacale ⁽⁸²³⁾. In realtà, il datore di lavoro pubblico, a qualunque livello, tende ad assumere un atteggiamento spesso troppo morbido nei confronti dei sindacati e dei lavoratori. Ciò dipende dalla circostanza che – nonostante il tanto retoricamente sbandierato principio di separazione/distinzione tra politica e amministrazione – la guida effettiva delle pubbliche amministrazioni resta in mano agli organi politici. E questi, nella concreta attività di governo, mirano alla realizzazione dei loro interessi elettorali e di pace sociale, avendo come interlocutori privilegiati i propri dipendenti (elettori) e i loro sindacati, trascurando gli interessi della collettività e dei cittadini-utenti all'imparzialità e al buon andamento dell'attività amministrativa ⁽⁸²⁴⁾.

⁽⁸²¹⁾ Cfr. BORDOGNA, *Un modello unico per pubblico e privato?*, in *Spazio e ruolo delle Autonomie nella riforma della contrattazione pubblica*, a cura di Carrieri e Nastasi, Bologna, 2009, p. 263 ss.; TALAMO, *La riforma*, cit., p. 13 ss.

⁽⁸²²⁾ Cfr. CASSESE, *Lo stato dell'amministrazione pubblica a vent'anni dal rapporto Giannini*, in *Giorn. dir. amm.*, 2000, p. 99 s.

⁽⁸²³⁾ Cfr. ROMAGNOLI, *La revisione della disciplina del pubblico impiego: dal disastro verso l'ignoto*, in *Lav. e dir.*, 1993, p. 243.

⁽⁸²⁴⁾ Cfr. TREU, *Le relazioni di lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Lav. e dir.*, 2007, p. 291 ss.; BORDOGNA, *Un modello unico*, cit., p. 269; CASSESE, *I problemi del personale pubblico posto a raffronto con le soluzioni*, in *Cons. Stato*,

Peraltro, non sembra che la « riforma Brunetta » contenga qualcosa di efficace per contribuire a rompere questo gioco perverso e quindi per allentare la presa della politica sull'amministrazione. Ciò perché la politica resta arbitra dell'implementazione e della gestione dei momenti fondamentali della riforma e v'è il rischio che, senza gli opportuni incentivi e le adeguate forme di responsabilità, il tutto si risolva in un'operazione gattopardesca ⁽⁸²⁵⁾.

Per quanto concerne la novella della disciplina della contrattazione collettiva, come si legge nella relazione illustrativa al decreto, « l'obiettivo è dare impulso ad un processo di convergenza » (con il settore privato) « non solo normativo, ma anche sostanziale, nel quale la valutazione delle *performance* individuali e collettive e la trasparenza degli atti, delle valutazioni e dei risultati sostituiscono la concorrenza di mercato, quale si riscontra nel settore privato, quali efficaci stimoli esterni al miglioramento continuo di processi e servizi offerti dalle pubbliche amministrazioni ». In sostanza, il riformatore immagina una pubblica amministrazione che agisca come un'azienda privata, senza però le pressioni del mercato, bensì sottoposta a degli equivalenti funzionali del mercato stesso: la valutazione della *performance*, la trasparenza, la *customer satisfaction*, il controllo sociale e diffuso ⁽⁸²⁶⁾. Tuttavia questa visione aziendalista appare eccessiva, poiché sottovaluta che la missione delle pubbliche amministrazioni è diretta al soddisfacimento degli interessi della collettività, che svolgono anche un'intrinseca funzione regolativa e quindi, nel bene e nel male, di orientamento dei comportamenti ⁽⁸²⁷⁾. Il che dovrebbe indurre a non mitizzare le logiche imitative dei meccanismi di funzionamento del mercato,

1991, II, p. 654; ROMAGNOLI, *Dieci tesi sul pubblico impiego*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1981, p. 748 ss.

⁽⁸²⁵⁾ Cfr. MATTARELLA, *La nuova disciplina di incentivi e sanzioni nel pubblico impiego*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2009, p. 946 ss.; D'AURIA, *Il pubblico impiego*, cit., p. 448 s.; BATTINI e CIMINO, *La valutazione della performance nella riforma Brunetta*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 273; e DELL'ARINGA, *La politica dei « due passi »*, in *Spazio e ruolo delle Autonomie*, cit., p. 198 ss.

⁽⁸²⁶⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 5 ss.; TRONTI, *Risultati economici dell'azione pubblica e contrattazione collettiva: un nesso necessario e possibile*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2009, p. 918 ss.

⁽⁸²⁷⁾ Cfr. GARILLI, *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2004, p. 102 s.; RUSCIANO, *Organizzazione pubblica e contrattualizzazione dei rapporti di lavoro*, in *Dir. pubbl.*, 2008, p. 62; M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 34; ALAIMO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 6.

stante proprio la radicale differenza di contesto con il settore privato, ma a fare qualche passo in avanti per valorizzare strategie originali volte ad agire sul piano della trasformazione della cultura e dell'educazione di tutti gli attori dell'arena amministrativa e, in particolare, dei decisori politici e dei dirigenti ⁽⁸²⁸⁾.

Beninteso, solo l'applicazione pratica di tutto l'apparato escogitato dalla « riforma Brunetta » sarà in grado di fornire una risposta sulla sua capacità di raggiungere gli obiettivi prefigurati. Al momento, si può solo dire, in via di sintesi, che la riforma comporta una forte limitazione degli spazi regolativi sia della contrattazione nazionale sia, soprattutto, della contrattazione integrativa. E proprio il nuovo assetto dell'autonomia collettiva nel settore pubblico verrà esaminato nelle pagine successive.

3. – L'art. 54, d.lgs. n. 150/09 modifica l'art. 40, d.lgs. n. 165/01, sostituendo i primi tre commi e aggiungendone diversi altri. Anzitutto, il nuovo art. 40, comma 1°, primo periodo, d.lgs. n. 165/01 afferma che « la contrattazione collettiva determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché le materie relative alle relazioni sindacali ». Certo, *prima facie*, è immediato l'arretramento rispetto al vecchio testo, per il quale « la contrattazione collettiva si svolge su tutte le materie relative al rapporto di lavoro ed alle relazioni sindacali ». Tuttavia, non va enfatizzata la portata della disposizione novellata, anche perché non risulta del tutto di facile comprensione l'espressione « i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro »; che anzi, letta in modo isolato, stimola soluzioni esegetiche fortemente divergenti ⁽⁸²⁹⁾.

Più significativi sono i due periodi successivi dello stesso art. 40, comma 1°, d.lgs. n. 165/01. Il secondo periodo enumera alcune materie « escluse dalla contrattazione collettiva ». Si tratta di quelle « attinenti all'organizzazione degli uffici, quelle oggetto di partecipazione sindacale ai sensi dell'art. 9, quelle afferenti alle prerogative dirigenziali ai sensi degli articoli 5, commi 2, 16 e 17, la materia del conferi-

⁽⁸²⁸⁾ Cfr., per spunti, F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 66; GARILLI, *Profili dell'organizzazione*, cit., p. 118 ss.; RUSCIANO, *Giannini e il pubblico impiego*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2000, p. 1131 s.

⁽⁸²⁹⁾ Cfr. L. ZOPPOLI, *Il ruolo della legge*, cit., p. 31 ss.; F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 37 ss.

mento e della revoca degli incarichi dirigenziali, nonché quelle di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c), della legge 23 ottobre 1992, n. 421 ».

Sotto questo profilo la disposizione consacra, in modo esplicito, le posizioni espresse da una parte della dottrina che, sotto il vigore della vecchia normativa, escludeva la possibilità di ogni forma di contrattazione sulle prerogative dirigenziali e sulle materie tipicamente organizzative, seppure privatizzate⁽⁸³⁰⁾. È noto peraltro che la prassi è stata caratterizzata dalla già segnalata tendenza espansiva della contrattazione che ha invaso (grazie alla collusione tra gli attori negoziali) ogni possibile area. Pertanto, si può dire che l'enunciato ribadisce la vigenza di un principio già esistente, ma la cui violazione è stata, in passato, del tutto consueta. Così, il legislatore fissa barriere normative per garantire l'autonomia decisionale del datore di lavoro pubblico quanto al nucleo strategico delle proprie scelte. Autonomia decisionale che nel lavoro privato è difesa dalle regole non scritte del mercato.

Va però aggiunto che il legislatore sembra essere andato al di là di quanto suggerito dalla dottrina appena citata. Infatti, una cosa è l'esclusione della contrattazione quanto « all'organizzazione degli uffici », e su ciò non vi dovrebbero essere dubbi; altra cosa è invece la preclusione negoziale rispetto « all'organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici » – come risulta dalla lettura integrata dei nuovi artt. 5 e 40, d.lgs. n. 165/01 – che invece dovrebbe costituire campo privilegiato di attenzione della contrattazione collettiva⁽⁸³¹⁾. È probabile che il legislatore abbia adottato una soluzione tanto draconiana per evitare, *a priori*, il rischio di nuove tendenze espansive della contrattazione, come dimostrato dalla prassi, tali da afferrare l'ambito formalmente ad essa vietato. In particolare, l'effetto dei nuovi artt. 5, 9 e 40, d.lgs. n. 150/09, è la riduzione delle forme di partecipazione sindacale alla mera informazione (se prevista dai futuri contratti collettivi) quanto

⁽⁸³⁰⁾ Così, BOSCATI, *La partecipazione sindacale nel settore pubblico e la negoziabilità dei poteri privatistici del dirigente datore di lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 2000, p. 416 ss.; F. CARINCI, *La dirigenza nelle amministrazioni dello Stato ex capo II, titolo II, d.lgs. n. 29 del 1993 (il modello « universale »)*, in *Arg. dir. lav.*, 2001, p. 50 ss.; GARILLI, *Profili dell'organizzazione*, cit., p. 124 ss.

⁽⁸³¹⁾ Cfr. TREU, *Le relazioni di lavoro nelle amministrazioni pubbliche*, in *il Mulino*, 2008, p. 1009; VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, cit., p. 51; M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 21 s.; ALES, *Le prerogative datoriali delle pubbliche amministrazioni e il loro doveroso esercizio*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 109 ss.

agli atti di « gestione dei rapporti di lavoro », di « organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici » e di « organizzazione degli uffici ».

Peraltro, è radicale la limitazione della negoziazione su alcune materie strettamente inerenti al rapporto di lavoro e quindi tradizionalmente oggetto di contrattazione anche nel settore privato. Infatti, il nuovo art. 40, comma 1°, terzo periodo, d.lgs. n. 165/01, afferma che « nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge ». Se si esaminano le disposizioni dettate dal d.lgs. n. 150/09 per regolare tali punti, ci si rende conto di come il percorso della contrattazione collettiva sia eterodiretto in modo tale che ad essa spetti il mero compito di riempire le caselle predefinite dal legislatore, così scongiurando il pericolo di un'azione contrattuale innovativa e, di per sé, ritenuta pericolosa per gli interessi pubblici. Ad esempio, il decreto impone la classificazione dei dipendenti nelle cosiddette fasce di merito, in base al loro rendimento: vale a dire, secondo una graduatoria per tre blocchi distinti, a seguito della quale la quota di personale che si trova nell'ultima fascia deve necessariamente essere esclusa dal godimento dei premi di produttività, indipendentemente dal livello di *performance* dell'amministrazione presso cui prestano servizio. E, in particolare, la disposizione disegna dettagliatamente il ridotto spazio di manovra della contrattazione integrativa nella gestione dell'istituto ⁽⁸³²⁾.

Inoltre, l'art. 57, d.lgs. n. 150/09, nel modificare l'art. 45, d.lgs. n. 165/01, scardina la riserva di contrattazione collettiva nella materia dei trattamenti economici ⁽⁸³³⁾: riserva che è stata uno dei cardini dell'originario disegno, risalente alla fine degli anni sessanta del secolo scorso, diretto, come s'è già segnalato, ad attribuire al metodo contrattuale il ruolo fondamentale nella regolazione dei rapporti di lavoro dei dipendenti pubblici ⁽⁸³⁴⁾. Infatti, l'art. 45, comma 1°, d.lgs. n. 165/01, prima della riforma sanciva che « il trattamento economico fondamen-

⁽⁸³²⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 23 ss.; GARGIULO, *La promozione della meritocrazia*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 359 ss.

⁽⁸³³⁾ Cfr. L. ZOPPOLI, *Il ruolo della legge*, p. 31 ss.; VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, cit., p. 52; M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 25 ss.; e anche SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva nazionale e integrativa*, in *La nuova riforma del lavoro pubblico*, a cura di Tiraboschi e Verbaro, Milano, 2010, p. 466 ss.

⁽⁸³⁴⁾ Cfr. BORDOGNA e NERI, *La regolazione del lavoro pubblico*, cit., p. 469.

tale ed accessorio è definito dai contratti collettivi ». Ora, l'art. 57, d.lgs. n. 150/09, ha inserito (dopo la parola « accessorio ») la precisazione « fatto salvo quanto previsto dall'art. 40, comma 3-ter e 3-quater, e all'articolo 47-bis, comma 1 »: si tratta, come si vedrà in seguito con maggiore dettaglio, di casi in cui la contrattazione collettiva è fortemente condizionata nelle sue scelte dalle prescrizioni legislative ovvero può essere del tutto *bypassata* dalla decisione unilaterale del potere pubblico. Il che trova corrispondenza nella modifica, introdotta dall'art. 33, comma 1°, lettera b), d.lgs. n. 150/09, che ha inserito un inciso analogo a quello poc'anzi esposto nel testo dell'art. 2, comma 3°, terzo periodo, d.lgs. n. 165/01, il quale ora afferma, come in precedenza, che « l'attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante contratti collettivi », ma appunto con l'aggiunta « e salvo i casi previsti dal comma 3-ter e 3-quater dell'articolo 40 e le ipotesi di tutela delle retribuzioni di cui all'articolo 47-bis ». E nella stessa logica restrittiva si muovono altre nuove disposizioni quali l'art. 19, d.lgs. n. 150/09, l'art. 24, comma 1° ter e l'art. 45, comma 3°, d.lgs. n. 165/2001.

Peraltro, il nuovo art. 40, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, stabilisce, al primo periodo, che « la contrattazione collettiva disciplina, in coerenza con il settore privato, la struttura contrattuale, i rapporti tra i diversi livelli e la durata dei contratti collettivi nazionali e integrativi ». Anche qui la sovranità dell'autonomia collettiva è solo apparente. Ciò perché, come verrà esaminato meglio tra poco, sia « la struttura contrattuale » sia « i rapporti tra i diversi livelli » sono fortemente condizionati dalle disposizioni legislative.

Invece, quanto alla durata dei contratti collettivi vanno svolte alcune considerazioni. Nel sistema del Protocollo del 23 luglio 1993, la durata dei contratti era fissata dai medesimi attori collettivi in modo eguale per il settore privato e quello pubblico. La parte normativa del contratto collettivo nazionale aveva una durata di quattro anni, mentre la parte economica di due anni. I contratti collettivi nazionali regolavano la vigenza dei contratti di secondo livello che, per i comparti pubblici, era fissata in quattro anni.

A seguito dell'Accordo quadro sulla riforma degli assetti contrattuali del 22 gennaio 2009, e della successiva Intesa per l'applicazione del medesimo accordo ai comparti contrattuali del settore pubblico, del 30 aprile 2009 (entrambi non sottoscritti dalla CGIL), il contratto collettivo nazionale di lavoro ha oggi « una durata triennale, tanto per

la parte economica che normativa»; mentre « gli accordi di secondo livello hanno durata triennale ».

Di tali tendenze innovative, di cui si discuteva da tempo, ha tenuto conto il riformatore quando ha scritto l'art. 3, comma 2°, lett. b), n. 5), l. n. 15/09, che impone, quale specifico principio di delega, la « modificazione, in coerenza con il settore privato, della durata dei contratti al fine di ridurre i tempi e i ritardi dei rinnovi e di far coincidere il periodo di regolamentazione giuridica con quello di regolamentazione economica ». E il nuovo art. 40, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, non fa altro che consolidare quanto già definito nei predetti accordi. Infatti, come s'è appena visto, il primo periodo della disposizione afferma che « la contrattazione collettiva disciplina, in coerenza con il settore privato... la durata dei contratti collettivi nazionali e integrativi »; mentre il secondo periodo aggiunge che « la durata viene stabilita in modo che vi sia coincidenza fra la vigenza della disciplina giuridica e di quella economica ». È evidente, comunque, che tale prescrizione legislativa blocca la possibilità della contrattazione collettiva di scegliere di ritornare, eventualmente, ad un assetto della durata come quello del Protocollo del 23 luglio del 1993 oppure di dissociare, in altro modo, la vigenza delle due suddette parti del contratto collettivo nazionale.

4. – Il nuovo art. 40, comma 2°, d.lgs. n. 165/01, in coerenza con il principio di delega di cui all'art. 3, comma 2°, lett. b), n. 4), l. n. 15/09, semplifica (centralizzandolo e concentrandolo) il sistema della contrattazione collettiva nazionale con la previsione secondo cui « tramite appositi accordi tra l'Aran e le Confederazioni rappresentative... sono definiti fino ad un massimo di quattro comparti di contrattazione, cui corrispondono non più di quattro separate aree per la dirigenza ». La concentrazione del sistema contrattuale è altresì perseguita dall'art. 66, comma 3°, d.lgs. n. 150/09, in base al quale i cosiddetti enti « monocomparto »⁽⁸³⁵⁾, ivi enumerati, « sono ricollocati nell'ambito dei comparti e aree di contrattazione collettiva ai sensi dell'articolo 40, comma 2 ». La riduzione dei comparti e delle aree contrattuali, rispetto alla situazione attuale, è sicuramente da apprezzare, perché evita ingorghi negoziali e soprattutto elimina le tendenze alla creazione di micro comparti, dove lasciare fiorire trattamenti privilegiati. Tuttavia, la soluzione è drasticamente imposta dalla legge e non si ca-

(835) Cfr. TALAMO, *La riforma*, cit., p. 16.

pisce perché tale obiettivo non poteva essere affidato all'Aran con un apposito atto di indirizzo, garantendo così la possibilità di governare la quantità dei comparti e delle aree con maggiore elasticità di quanto consente la prescrizione legale.

La drastica riduzione dei comparti e delle aree contrattuali si accompagna allo smantellamento dei precedenti comitati di settore, in base a quanto prescrive il nuovo art. 41, d.lgs. n. 165/01.

Da ora, solo le autonomie territoriali (regioni, amministrazioni del servizio sanitario, enti locali) avranno comitati di settore autonomi. Più precisamente il novellato art. 41, comma 2°, primo periodo, d.lgs. n. 165/01, afferma che « è costituito un comitato di settore nell'ambito della Conferenza delle Regioni, che esercita, per uno dei comparti di cui all'articolo 40, comma 2°, le competenze di cui al comma 1°, per le regioni, i relativi enti dipendenti e le amministrazioni del Servizio sanitario; a tale comitato partecipa un rappresentante del Governo, designato dal ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali per le competenze delle amministrazioni del servizio sanitario nazionale ». Il secondo periodo della medesima disposizione aggiunge che « è costituito un comitato di settore nell'ambito dell'Associazione nazionale dei comuni italiani (Anci), dell'Unione delle province d'Italia (Upi) e dell'Unioncamere che esercita, per uno dei comparti di cui all'articolo 40, comma 2°, le competenze di cui al comma 1°, per i dipendenti degli enti locali, delle Camere di commercio e dei segretari comunali e provinciali ».

In precedenza, v'era un unico comitato di settore per le regioni e le autonomie locali. Ora, a questo proposito, emerge la previsione di due distinti comitati di settore per le autonomie territoriali, senza però che sia ineluttabile il conseguente riconoscimento di due autonomi comparti contrattuali. Ciò perché il compito di definire i comparti di contrattazione rimane affidato, anche dal nuovo art. 40, comma 2°, d.lgs. n. 165/01, agli accordi tra « l'Aran e le Confederazioni rappresentative », seppure con il limite, già menzionato, di non andare oltre il numero di quattro⁽⁸³⁶⁾. La previsione di differenti comitati di settore per le regioni e le autonomie locali, da un lato, è sicuramente apprezzabile, perché consente una maggiore visibilità delle variegate posizioni dei differenti enti territoriali, al contrario di quanto accadeva in

(836) Cfr. VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, cit., p. 55.

passato; dall'altro, è conforme al criterio di delega di cui all'art. 3, comma 2°, lett. *b*), n. 2), l. n. 15/09, che parla di « potenziamento del potere di rappresentanza delle regioni e degli enti locali »⁽⁸³⁷⁾.

Inoltre, come afferma l'art. 41, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, « per tutte le altre amministrazioni opera come comitato di settore il Presidente del Consiglio dei Ministri » tramite il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e finanze ». In questo modo, con l'attribuzione del ruolo di vero e proprio *dominus* della contrattazione al Governo, si cerca di risolvere radicalmente il problema, lamentato in passato, dell'eccesso di autonomia dei comitati di settore che, stante la loro natura *lato sensu* politica, li portava, per ovvie ragioni di ricerca del consenso, più o meno elettorale, ad essere fortemente sensibili alle istanze dei sindacati del rispettivo comparto. E la semplice soluzione del problema è individuata nella sostanziale eliminazione, fin dove è costituzionalmente possibile, dell'autodeterminazione delle amministrazioni diverse dallo Stato ai fini della contrattazione collettiva nazionale.

Alla stregua di questa secca concentrazione, appare un po' troppo retorico il nuovo art. 41, comma 1°, d.lgs. n. 165/01, il quale (allo stesso modo del vecchio testo) sottolinea che « il potere di indirizzo nei confronti dell'Aran e le altre competenze relative alla procedure di contrattazione collettiva nazionale sono esercitati dalle pubbliche amministrazioni attraverso le proprie istanze associative o rappresentative, le quali costituiscono comitati di settore che regolano autonomamente le proprie modalità di funzionamento e di deliberazione ». In realtà, tale affermazione vale solo per le autonomie territoriali, perché tutte le altre amministrazioni hanno un unico comitato di settore imposto *ex auctoritate* e non frutto di libere scelte.

L'art. 3, comma 2°, lett. *b*), n. 3), l. n. 15/09, individua come criterio di delega la « ridefinizione della struttura e delle competenze dei comitati di settore, rafforzandone il potere direttivo nei confronti dell'Aran ». A ben vedere, non sono state ridefinite né la struttura né le competenze dei comitati di settore: ma v'è stata solo una loro riduzione. Il rafforzamento del loro potere direttivo nei confronti dell'Aran è l'effetto della modifica della composizione di quest'organo che ora vede ai suoi vertici (come si esaminerà meglio tra poco) rappresentanti

⁽⁸³⁷⁾ Cfr. DELFINO, *Comitati di settore e rappresentanza negoziale delle amministrazioni pubbliche*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 207.

del Governo e delle autonomie territoriali: e quindi di tutti i soggetti che compongono i residuali comitati di settore.

Ad alcuni è sembrata una innovazione ⁽⁸³⁸⁾ rispetto al passato la possibilità prevista dal nuovo art. 41, comma 4°, d.lgs. n. 165/01, che «rappresentanti designati dai comitati di settore possono assistere l'Aran nello svolgimento delle trattative». In realtà, la disposizione formalizza quanto già pare che accadesse di fatto molto spesso ⁽⁸³⁹⁾: quantomeno nel senso di diffuse influenze dei comitati di settore sull'attività dell'Aran. A volere essere maliziosi, ci si potrebbe interrogare a lungo sull'esatto significato della disposizione e su che cosa intenda il legislatore per assistenza nelle trattative: se si tratta di mera consulenza o se ci si possa spingere finanche all'indirizzo e alla direzione, *day to day*, sull'agente contrattuale.

5. – L'art. 3, comma 2°, lett. *b*), l. n. 15/09, prescrive, tra l'altro, di «riformare, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (Aran), con particolare riguardo alle competenze, alla struttura ed agli organi della medesima Agenzia». La disposizione individua, nel successivo n. 1), uno specifico criterio di riforma ispirato al «rafforzamento dell'indipendenza dell'Aran dalle organizzazioni sindacali anche attraverso la revisione dei requisiti soggettivi e delle incompatibilità dei relativi organi, con particolare riferimento ai periodi antecedenti e successivi allo svolgimento dell'incarico». Sul piano concreto la quasi completa riscrittura dell'art. 46, d.lgs. n. 165/01, operata dall'art. 58, d.lgs. n. 150/09, non incide sulle funzioni primarie dell'Agenzia che, come afferma l'inalterato art. 46, comma 1°, d.lgs. n. 165/01, rimangono quelle concernenti la rappresentanza legale delle pubbliche amministrazioni «agli effetti della contrattazione collettiva nazionale» e quelle relative «alle relazioni sindacali, alla negoziazione dei contratti collettivi e alla assistenza delle pubbliche amministrazioni ai fini dell'uniforme applicazione dei contratti collettivi». Peraltro, la novella ridefinisce il compito dell'Agenzia di predisporre il tradizionale «rapporto sull'evoluzione delle retribuzioni di fatto dei pubblici di-

⁽⁸³⁸⁾ Cfr. VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, cit., p. 56; DELFINO, *Comitati di settore*, cit., p. 192.

⁽⁸³⁹⁾ Cfr. TALAMO, *La riforma*, cit., p. 17; ALAIMO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 11.

pendenti », amplia il contenuto dell'attività di monitoraggio sulla contrattazione collettiva, semplifica « alcune modalità organizzative e relative al finanziamento e alla provvista di personale »⁽⁸⁴⁰⁾.

In precedenza l'Agenzia aveva come organismo dirigente il comitato direttivo, costituito da cinque componenti, di cui uno svolgeva le funzioni di Presidente. Ora, v'è una sorta di (formale) duplicazione degli organismi direttivi, perché il nuovo art. 46, comma 5°, d.lgs. n. 165/01, afferma che « sono organi dell'Aran: a) il Presidente; b) il Collegio di indirizzo e controllo », che è costituito da quattro componenti. Quanto alla composizione dell'organismo direttivo, sia in precedenza sia a seguito della novella, permane la prevalenza di componenti imputabili al Governo. Nella versione abrogata, il Presidente del Consiglio dei Ministri designava tre componenti, su proposta del Ministro per la funzione pubblica di concerto con il Ministro del tesoro; e tra questi anche il Presidente, sentita la Conferenza unificata Stato-regioni e Stato-città. Gli altri due erano designati, rispettivamente, uno dalla Conferenza dei Presidenti delle Regioni, l'altro congiuntamente dall'Anci e dall'Upi.

Oggi, alla stregua del nuovo art. 46, comma 6°, d.lgs. n. 165/01, il Presidente è nominato « con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione previo parere della Conferenza unificata »⁽⁸⁴¹⁾. Poi, come prevede il successivo nuovo comma 7° della medesima disposizione, due componenti del Collegio di indirizzo e controllo « sono designati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta, rispettivamente, del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione e del Ministro dell'economia e delle finanze »; mentre « gli altri due, rispettivamente, dall'Anci e dall'Upi e dalla Conferenza delle Regioni e delle province autonome ».

Il riformatore, come il legislatore della delega, è ossessionato dal timore di un condizionamento dell'Aran da parte dei sindacati. Timore non infondato, in verità, perché sino a poco tempo fa circolava la voce che i componenti del comitato direttivo dovessero, ovviamente per prassi, avere il gradimento delle maggiori organizzazioni sindacali

⁽⁸⁴⁰⁾ Cfr. TALAMO, *La riforma*, cit., p. 17; DELFINO, *Comitati di settore*, cit., p. 200 ss.

⁽⁸⁴¹⁾ Sulla natura vincolante o meno del suddetto parere cfr. DELFINO, *Comitati di settore*, cit., p. 206.

del settore pubblico ⁽⁸⁴²⁾. Comunque, la novella introduce un sistema di incompatibilità più rigido di tutti quelli che si sono succeduti nel tempo. Infatti, il nuovo art. 46, comma 7° *bis*, d.lgs. n. 165/01, al primo periodo, afferma che « non possono far parte del collegio di indirizzo e controllo né ricoprire funzioni di presidente, persone che rivestano incarichi pubblici elettivi o cariche in partiti politici ovvero che ricoprano o abbiano ricoperto nei cinque anni precedenti alla nomina cariche in organizzazioni sindacali ». S'è osservato che « l'incompatibilità dei sindacalisti, dunque, vale anche per il passato, quella dei politici solo per il presente »; e quindi « il Governo non può nominare sindacalisti, ma può ben nominare politici, a patto che rinuncino alle eventuali cariche di partito » ⁽⁸⁴³⁾. Inoltre, s'è aggiunto che « il legislatore concentra tutti i suoi sforzi sull'obiettivo di arginare l'invadenza dei sindacati, ma ignora la propria invadenza, cioè l'ingerenza della politica sulle vicende contrattuali, che non è meno grave » ⁽⁸⁴⁴⁾, come dimostra l'esperienza ⁽⁸⁴⁵⁾. Tale supposta ignoranza del riformatore trova una spiegazione, anche se non condivisibile, proprio sul piano della scelta in concreto adottata. Infatti, va tenuto conto della concentrazione, poc'anzi esaminata, delle competenze contrattuali in capo al comitato di settore costituito dall'autorità governativa, nonché dell'ulteriore ruolo di vigilanza del Governo sull'attività negoziale anche degli altri comparti, di cui si parlerà tra poco. Una volta fatta questa scelta (per quanto criticabile) di forte dominio politico del sistema contrattuale, il riformatore coerentemente non poteva sentire il bisogno di depoliticizzare proprio l'Agenzia, come da più parti richiesto ⁽⁸⁴⁶⁾, bensì quello di riconvertire l'Aran « ad "agenzia tecnica" strumentale rispetto alla politica contrattuale perseguita dal Governo », e quindi senza « rilegittimarla come agenzia "autonoma" dotata di una certa discrezionalità decisionale » ⁽⁸⁴⁷⁾.

Peraltro, qualche problema ermeneutico può derivare dall'esigenza di fissare i confini del termine « cariche » di cui al nuovo art. 46,

⁽⁸⁴²⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 42.

⁽⁸⁴³⁾ MATTARELLA, *La nuova disciplina*, cit., p. 948.

⁽⁸⁴⁴⁾ MATTARELLA, *La nuova disciplina*, cit., p. 948.

⁽⁸⁴⁵⁾ Cfr. RICCIARDI, *La contrattazione collettiva nel pubblico impiego: la difficoltà della riforma nell'applicazione pratica*, in *Diritti lav. merc.*, 2008, p. 685 ss.; DELL'ARINGA, *La politica*, cit., p. 198.

⁽⁸⁴⁶⁾ Cfr. DELFINO, *Comitati di settore*, cit., p. 202.

⁽⁸⁴⁷⁾ F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 42 s.

comma 7° *bis*, primo periodo, d.lgs. n. 165/01. Una lettura la logica induce a ritenere che esso implichi lo svolgimento di funzioni direttive. Il secondo periodo aggiunge che « l'incompatibilità si intende estesa a qualsiasi rapporto di carattere professionale o di consulenza con le predette organizzazioni sindacali o politiche ». E qui la portata del precetto è tale che potrebbe, paradossalmente, afferrare anche chi abbia partecipato a qualche seminario organizzato da tali enti; i quali usualmente invitano esperti, più o meno ideologicamente vicini, a dibattere su temi d'interesse per le rispettive strategie. Nella precedente versione della disposizione, l'incompatibilità operava solo se la collaborazione o la consulenza desse luogo a « rapporti continuativi »; e in via interpretativa tale criterio può forse essere recuperato. Infine, il terzo periodo sottolinea che « l'assenza delle predette cause di incompatibilità costituisce presupposto necessario per l'affidamento degli incarichi dirigenziali nell'agenzia ». E con ciò il legislatore generalizza le regole d'incompatibilità a tutto l'apparato dirigenziale dell'agente contrattuale.

Probabilmente il legislatore ha preso atto che anche le attività di documentazione corrono il rischio di produrre risultati distorsivi, e non affidabili, se svolte in modo congiunto con la controparte sindacale. Infatti, è scomparso l'osservatorio paritetico (composto da componenti designati dall'Aran, dai comitati di settore e dalle organizzazioni sindacali), previsto dall'abrogato art. 46, comma 4°, d.lgs. n. 165/01, deputato al « monitoraggio sull'applicazione dei contratti collettivi nazionali e sulla contrattazione collettiva integrativa ».

Ora, il nuovo art. 46, comma 4°, d.lgs. n. 165/01, attribuisce all'Aran un compito più ampio e con profili un po' polizieschi. E così dice che « l'Aran effettua il monitoraggio sull'applicazione dei contratti collettivi nazionali e sulla contrattazione collettiva integrativa e presenta annualmente al Dipartimento della funzione pubblica, al Ministero dell'economia e delle finanze nonché ai comitati di settore, un rapporto in cui verifica l'effettività e la congruenza della ripartizione fra le materie regolate dalla legge, quelle di competenza della contrattazione nazionale e quelle di competenza dei contratti integrativi nonché le principali criticità emerse in sede di contrattazione collettiva nazionale ed integrativa ».

6. – Il procedimento di contrattazione collettiva è stato modificato per dare seguito al principio di delega di cui all'art. 3, comma 2°, lett.

b), n. 7), l. n. 15/09, che impone la « semplificazione » del medesimo « anche attraverso l'eliminazione di quei controlli che non sono strettamente funzionali a verificare la compatibilità dei costi degli accordi collettivi ».

Come s'è visto, la novella semplifica il quadro contrattuale, fissando il numero massimo dei comparti e delle aree, nonché attribuisce il ruolo di *leader* dell'attività contrattuale al Governo (in pratica al Ministro per la pubblica amministrazione) poiché gli assegna il compito di svolgere le funzioni di comitato di settore per tutte le pubbliche amministrazioni diverse dalle autonomie territoriali. Tutto ciò dovrebbe alleggerire il lavoro dell'Aran, almeno sotto il profilo della necessità di aprire e di seguire tutti i tavoli negoziali corrispondenti ai numerosi comparti e alle aree finora esistenti. Però, non è escluso un incremento della complessità della redazione dei testi contrattuali, determinata dal bisogno di tenere conto delle esigenze provenienti da mondi amministrativi e apparati burocratici ben diversi.

Comunque, è accertato che la causa principale dei deprecati ritardi dei rinnovi contrattuali non è imputabile alla fase di vera e propria negoziazione che, in realtà, tende a rispettare tempi del tutto fisiologici. Le ragioni delle suddette lentezze sono state rinvenute, da un lato, nella fase preliminare alla negoziazione vera e propria e, in particolare, nella definizione delle risorse per il finanziamento dei contratti e nell'elaborazione dell'atto di indirizzo da inviare all'Aran; dall'altro, nei passaggi successivi alla stipula dell'ipotesi d'accordo e soprattutto nello svolgimento dei previsti controlli su di essa ⁽⁸⁴⁸⁾.

La riforma mira a risolvere questi problemi, sebbene con soluzioni non del tutto condivisibili. Com'è noto, il momento contrattuale più importante di tutto il settore pubblico è sempre stato costituito dalla definizione delle risorse per l'apertura della stagione negoziale (per il rinnovo dei contratti collettivi nazionali) i cui oneri sono a carico del bilancio dello Stato. Il paradosso è che tale fase contrattuale è avvolta nella totale informalità, perché, stando a quanto prescritto dalla normativa legale, la suddetta opera di quantificazione dovrebbe essere di esclusiva competenza del Governo; al quale poi compete di iscrivere la suddetta somma nella relativa legge finanziaria. In realtà, a tale riguardo si svolge una vera e propria contrattazione che talvolta culmina con

⁽⁸⁴⁸⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 423 ss.; M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 10 ss.

un accordo sottoscritto dai massimi esponenti governativi e sindacali, il cui contenuto viene recepito nella legge finanziaria. E tale procedura condiziona anche l'avvio della negoziazione per i comparti i cui oneri contrattuali non sono (almeno formalmente) a carico del bilancio dello Stato ⁽⁸⁴⁹⁾. Ciò perché le esigenze di controllo della spesa pubblica hanno giustificato normative che legano la contrattazione collettiva di questi comparti ai parametri previsti dalla legge finanziaria per le amministrazioni statali ⁽⁸⁵⁰⁾.

Negli ultimi anni, l'alterazione dei cicli negoziali e i ritardi di cui s'è detto sono stati determinati dalla pretesa governativa di quantificare, nella relativa legge finanziaria, le risorse disponibili per il rinnovo dei contratti nazionali in una misura ritenuta inadeguata dalle organizzazioni sindacali e quindi di fatto non rispettando il principio della condivisione degli obiettivi di politica economica con le parti sociali di cui al Protocollo del 23 luglio 1993 ⁽⁸⁵¹⁾. Il che ha provocato lo stallo delle trattative per i rinnovi contrattuali, a causa dell'ovvio e conseguente rifiuto dei sindacati di trattare a tali condizioni, fino a quando, a seguito dei tavoli di negoziazione « politica », non fossero state ricalibrate le risorse e rese disponibili con la successiva legge finanziaria. Ciò con l'effetto di rendere possibile l'apertura della trattativa almeno un anno dopo rispetto alla data prevista.

Ora, l'Intesa del 30 aprile 2009 (per l'applicazione dell'Accordo quadro sulla riforma degli assetti contrattuali del 22 gennaio 2009 ai comparti contrattuali del settore pubblico) afferma che « la definizione del calcolo delle risorse da destinare agli incrementi salariali è effettuata dai Ministri competenti, previa concertazione con le Confederazioni sindacali rappresentative nel pubblico impiego ». Quindi, almeno per il futuro, sembra che sia stato nuovamente istituzionalizzato il dialogo tra Governo e sindacati in relazione al calcolo del *quantum* salariale. Tuttavia, la parola « concertazione » non significa necessariamente accordo, soprattutto considerando il fatto che l'attuale Gover-

⁽⁸⁴⁹⁾ Cfr. F. DELL'ARINGA, *La politica*, cit., p. 193 ss.; CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 35 s.

⁽⁸⁵⁰⁾ Cfr. TALAMO, *La contrattazione collettiva nel pubblico impiego*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, p. 53 ss.; SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 424 ss.

⁽⁸⁵¹⁾ Cfr. M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 10; TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro nelle dinamiche della contrattazione collettiva nazionale ed integrativa*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2009, p. 508.

no dichiara, ad ogni piè sospinto, che le sue politiche sfuggono a qualunque condizionamento sindacale.

Peraltro, la labilità di questa concertazione è resa evidente dalla successiva (al 30 aprile 2009) condotta dello stesso Governo (quale legislatore delegato) che s'è attribuito (nella veste di datore di lavoro e comitato di settore) la possibilità di erogare unilateralmente, seppure in via provvisoria, quanto stanziato nella legge finanziaria ai fini dei rinnovi contrattuali.

Infatti, l'art. 59, comma 2°, d.lgs. n. 150/09, ha introdotto, nel d.lgs. n. 165/01, l'art. 47 *bis*, che riprende, con qualche lieve modifica, il meccanismo di decisione unilaterale già previsto dall'art. 2, comma 35°, l. 22 dicembre 2008 ⁽⁸⁵²⁾. Secondo l'art. 47 *bis*, « decorsi sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge finanziaria che dispone in materia di rinnovi dei contratti collettivi per il periodo di riferimento, gli incrementi previsti per il trattamento stipendiale possono essere erogati in via provvisoria previa deliberazione dei rispettivi comitati di settore, sentite le organizzazioni sindacali rappresentative, salvo conguaglio all'atto della stipulazione dei contratti collettivi nazionali di lavoro ». L'enunciato – insieme ad altri inseriti nel d.lgs. n. 165/01 dalla novella: l'art. 40, commi 3° *ter* e 3° *quater*, nonché l'art. 24, comma 1° *ter* – immette nel sistema, come s'è già segnalato, una significativa deroga alla riserva di competenza della contrattazione collettiva nella materia dei trattamenti economici: riserva che, come s'è già accennato, costituisce una caratteristica fondante del principio della contrattualizzazione. Sicché, è evidente che il Governo, con l'art. 47 *bis*, ha escogitato uno strumento che, da un lato, elimina, *ex abrupto*, la necessità di ogni negoziazione (preventiva o successiva alla legge finanziaria) sulla definizione delle risorse; e, dall'altro, impedisce in radice l'eventualità dello stallo della contrattazione, rendendo inutile lo stesso rinnovo del contratto nazionale. A ben vedere, gli incrementi retributivi possono essere non solo unilateralmente fissati, ma anche direttamente corrisposti a seguito della decisione di una sola delle parti contrapposte. Insomma, la possibilità della « via d'uscita unilaterale dall'area riservata alla contrattazione collettiva » ⁽⁸⁵³⁾ – qui nazionale, ma che trova corrispondenza, quanto alla facoltà di aggirare la necessità della contrattazione integrativa, nel nuovo art. 40, comma 3° *ter*,

⁽⁸⁵²⁾ Cfr. TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro*, cit., p. 529 s.

⁽⁸⁵³⁾ L. ZOPPOLI, *Il ruolo della legge*, cit., p. 32.

d.lgs. n. 165/01 – elimina una forte prerogativa sindacale, esalta il ruolo del potere politico, e quindi comporta una ripoliticizzazione della contrattazione collettiva ⁽⁸⁵⁴⁾. Peraltro, appare bizzarra la previsione della consultazione delle organizzazioni sindacali che, una volta eliminata la necessità dell'accordo, può favorire negoziazioni poco trasparenti, soprattutto con sindacati minoritari disponibili ad assurgere al rango di interlocutori privilegiati dei gestori del lavoro pubblico.

Beninteso, sono indispensabili due considerazioni. La prima riguarda l'interrogativo circa i comitati di settore e le amministrazioni che possono avvalersi di tale strumento. Vale a dire se si tratta solo di quelli i cui contratti rinvengono il relativo finanziamento nella legge finanziaria ovvero anche di quelli i cui contratti trovano copertura a carico dei rispettivi bilanci. La formula legislativa non è chiara. Ciò perché il riferimento alla legge finanziaria può essere inteso, per un verso, solo come data di partenza del periodo temporale da considerare ai fini della possibilità di prendere la suddetta « via d'uscita ». E, invece, per altro verso, anche come necessità che la medesima legge contenga le risorse disponibili. A favore della soluzione propensa alla più ampia applicazione del meccanismo in esame può deporre la lettura coordinata del comma 1° con il comma 2° della medesima disposizione. Quest'ultimo stabilisce che « in ogni caso a decorrere dal mese di aprile dell'anno successivo alla scadenza del contratto collettivo nazionale, qualora lo stesso non sia ancora stato rinnovato e non sia stata disposta l'erogazione di cui al comma 1°, è riconosciuta ai dipendenti dei rispettivi comparti di contrattazione, nella misura e con le modalità stabilite dai contratti nazionali, e comunque entro i limiti previsti dalla legge finanziaria in sede di definizione delle risorse contrattuali, una copertura economica che costituisce un'anticipazione dei benefici complessivi che saranno attribuiti all'atto del rinnovo contrattuale ». In effetti, qui il riferimento alla legge finanziaria appare utilizzato per ricavare un criterio di orientamento per i limiti di incremento dei salari e non l'esatta quantità delle risorse disponibili: e perciò la disposizione può concernere ogni comparto e area contrattuale.

La seconda osservazione concerne la mancanza nella l. n. 15/09 di un principio di delega che, in modo esplicito, prescriva al legislatore delegato di introdurre uno strumento come l'appena esaminata « via

⁽⁸⁵⁴⁾ Così D'AURIA, *Il nuovo sistema*, cit., p. 7; e cfr. M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 27.

d'uscita unilaterale ». Più precisamente, a questo proposito, appaiono troppo generici sia i principi di delega dell'art. 3, l. n. 15/09, in materia di modifica della disciplina della contrattazione collettiva, sia gli obiettivi menzionati dal precedente art. 2 che dovrebbero guidare l'esercizio della stessa delega ⁽⁸⁵⁵⁾. Una previsione in tal senso era invece contenuta nel disegno di legge n. 746 presentato dall'opposizione (primo firmatario Ichino). Così, si può dire che quest'ultima ha ispirato la maggioranza quanto alle modalità con cui desertificare e ripolitizzare le relazioni sindacali.

7. – La riforma ha comunque creato le condizioni per accelerare le ulteriori varie fasi del procedimento contrattuale. Quanto alla definizione degli atti di indirizzo, per tutte le amministrazioni diverse dalle autonomie territoriali opera, come s'è visto, quale comitato di settore, il Presidente del Consiglio dei Ministri, che appunto elabora i relativi atti di indirizzo. Il che rende inutile il controllo governativo sull'atto di indirizzo, come invece era previsto in precedenza dall'art. 47, comma 1°, d.lgs n. 165/01, « per quanto attiene agli aspetti riguardanti la compatibilità con le linee di politica economica e finanziaria nazionale »: ormai lo scrittore dell'atto di indirizzo coincide con chi è deputato a vigilare su di esso. Va sottolineato che le amministrazioni materialmente interessate dalla contrattazione hanno poca voce in capitolo quanto all'elaborazione dell'atto di indirizzo. Infatti, il nuovo art. 41, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, con notevole ipocrisia, declama: « al fine di assicurare la salvaguardia delle specificità delle diverse amministrazioni e delle categorie di personale ivi comprese ». Tuttavia, subito dopo si limita a stabilire che i rispettivi vertici vanno solo « sentiti » in occasione dell'emanazione dell'atto di indirizzo, e quindi compromettendo di fatto la possibilità di realizzare la « salvaguardia delle specificità » poco prima enfaticamente annunciata.

Laddove l'autonomia delle amministrazioni è consacrata dalla Costituzione, la riforma, come s'è visto, è costretta a consentire la presenza quantomeno di due comitati di settore autonomi rispettivamente per le Regioni e gli enti locali. Ma la morsa centralistica riprende fiato in vari modi. Intanto, il nuovo art. 48, comma 2°, d.lgs n. 165/01 afferma che « per le amministrazioni di cui all'articolo 41, comma 2 » – che sono regioni, enti locali e servizio sanitario nazionale – « nonché per le

⁽⁸⁵⁵⁾ Cfr. L. ZOPPOLI, *Il ruolo della legge*, cit., p. 33.

università italiane, gli enti pubblici non economici e gli enti e le istituzioni di ricerca, ivi compresi gli enti e le amministrazioni di cui all'articolo 70, comma 4, gli oneri derivanti dalla contrattazione collettiva nazionale sono determinati a carico dei rispettivi bilanci nel rispetto dell'articolo 40, comma 3-*quinquies* ».

S'è già ricordato che, per queste amministrazioni, la quantificazione delle risorse disponibili per la contrattazione collettiva non trova di norma copertura nella legge finanziaria e viene effettuata dal rispettivo comitato di settore nel momento della predisposizione dell'atto di indirizzo. Nonostante le barriere erette dal legislatore, l'esperienza ha messo in luce l'estrema difficoltà di ancorare effettivamente la quantificazione delle risorse per la contrattazione collettiva da parte dei comitati di settore dei comparti non statali agli stessi parametri di quelli statali (come risultanti dalla legge finanziaria), così evitando incrementi della spesa pubblica non in linea con le esigenze di coordinamento della finanza pubblica ⁽⁸⁵⁶⁾.

La riforma risolve il problema, come s'è già accennato, attribuendo al Governo le funzioni di comitato di settore per quasi tutte le amministrazioni non statali tranne le autonomie territoriali: pertanto, qui l'atto di indirizzo verrà scritto dal Governo ed è evidente che non si discosterà da quanto prescritto per le amministrazioni dello Stato. Per ciò che concerne le autonomie territoriali, s'è appena detto che i vincoli costituzionali impongono il riconoscimento di comitati di settore autonomi, che, anzi, a seguito della riforma, passano da uno a due. Tuttavia, questi comitati di settore sono fortemente controllati dall'autorità centrale. Infatti, lo stesso nuovo art. 48, comma 2°, secondo periodo, d.lgs. n. 165/01 aggiunge che « le risorse per gli incrementi retributivi per il rinnovo dei contratti collettivi nazionali delle amministrazioni regionali, locali e degli enti del Servizio sanitario nazionale sono definite dal Governo, nel rispetto dei vincoli di bilancio, del patto di stabilità e di analoghi strumenti di contenimento della spesa, previa consultazione con le rispettive rappresentanze istituzionali del sistema delle autonomie ». La disposizione è probabilmente tanto invasiva che il d.lgs. n. 150/09, nella premessa, è costretto a cercare di spiegare perché su di essa (ovviamente) non s'è raggiunta l'intesa con la Conferenza unificata Stato-regioni e Stato-città. Così, si legge che

⁽⁸⁵⁶⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 424 ss.; TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro*, cit., p. 519.

« gli enti territoriali chiedevano di prevedere che la determinazione delle risorse per gli incrementi retributivi destinati al rinnovo dei contratti collettivi nazionali delle amministrazioni regionali, locali e degli enti del Servizio sanitario nazionale avvenga previa concertazione con le proprie rappresentanze ». E che « il Governo ritiene di non poter accogliere tale richiesta, vertendosi in tema di misure di coordinamento della finanza pubblica tipicamente riconducibili alle competenze dello Stato, e che la previsione della previa consultazione con le rappresentanze istituzionali del sistema delle autonomie garantisce, comunque il rispetto del principio della leale collaborazione ed il coinvolgimento degli enti territoriali nella concreta determinazione delle risorse da impegnare per il rinnovo dei contratti ».

Peraltro, per queste amministrazioni sopravvive il controllo governativo sui relativi atti di indirizzo che, in base al nuovo art. 47, comma 2°, d.lgs. n. 165/01, vanno appunto sottoposti al Governo, il quale, « nei successivi venti giorni, può esprimere le sue valutazioni per quanto attiene agli aspetti riguardanti la compatibilità con le linee di politica economica e finanziaria nazionale ». Tale arco temporale appare chiaramente perentorio, perché il periodo successivo della stessa disposizione afferma che « trascorso inutilmente tale termine l'atto di indirizzo può essere inviato all'Aran ».

8. – Anche la fase finale, successiva alla sottoscrizione dell'ipotesi d'accordo (cosiddetta fase del perfezionamento dell'accordo), che mira a garantire il controllo del rispetto delle previsioni di spesa (già autorizzate dalla legge finanziaria o dall'atto di indirizzo), dovrebbe, quantomeno nelle intenzioni del riformatore, risultare accelerata a seguito delle innovazioni normative. Nella medesima direzione s'erano mossi, in primo luogo, l'art. 1, comma 548°, l. 27 dicembre 2006, n. 296, che aveva novellato l'art. 47, comma 7°, d.lgs. n. 165/01; e, in secondo luogo, l'art. 67, comma 7°, d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (conv. in l. 6 agosto 2008, n. 133), che, tra l'altro, aveva rimodificato la medesima disposizione dell'art. 47, d.lgs. n. 165/01 ⁽⁸⁵⁷⁾. Tuttavia, le novelle erano formulate in modi alquanto farraginosi e comunque sono state superate dalle più recenti innovazioni che hanno il pregio dell'estrema

⁽⁸⁵⁷⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 440 ss.; FONTANA, *La contrattazione collettiva nel lavoro pubblico tra riforme e controriforme*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2007, p. 69 ss.

semplicità. Non va però trascurato che, secondo attente analisi, il processo successivo alla sottoscrizione dell'ipotesi di accordo può allungarsi, perché è stato eliminato il termine finale certo di questa fase, previsto dall'abrogato art. 47, comma 7°, d.lgs. n. 165/01 ⁽⁸⁵⁸⁾.

Ad ogni modo, la concentrazione in capo al Governo delle funzioni di comitato di settore per tutte le amministrazioni diverse da quelle territoriali elimina la necessità del controllo governativo sull'ipotesi d'accordo prevista dall'abrogato art. 47, comma 3°, d.lgs. n. 165/01. Certo, anche ora il Governo, quale comitato di settore, in base al nuovo art. 47, comma 4°, d.lgs. n. 165/01, deve sempre fornire il proprio parere favorevole sull'ipotesi di accordo e quindi svolgere su di essa le verifiche necessarie. Ma qui si dovrebbe trattare di un controllo ben diverso rispetto a quello del passato in cui il Governo sorvegliava che l'ipotesi di accordo non pregiudicasse le finanze statali, senza appunto il consenso governativo. Invero, laddove il Governo non operava quale comitato di settore di fatto risultava portatore di un interesse diverso e potenzialmente confliggente rispetto a quello del soggetto (il comitato di settore non governativo) cui era imputabile la stipula.

Invece, per le ipotesi di accordo relative ai contratti degli enti territoriali, sopravvive, in via transitoria, il controllo governativo. Infatti, a questo proposito, il nuovo art. 47, comma 4°, terzo periodo, d.lgs. n. 165/01 stabilisce che, « fino alla data di entrata in vigore dei decreti di attuazione della legge 5 maggio 2009, n. 42 », in materia di federalismo fiscale, « il Consiglio dei Ministri può esprimere osservazioni entro 20 giorni dall'invio del contratto da parte dell'Aran ». Dal punto di vista logico, le eventuali osservazioni governative dovrebbero avere lo stesso ambito del parere facoltativo che, come s'è visto, lo stesso Governo può esprimere sull'atto di indirizzo « per quanto attiene agli aspetti la compatibilità con le linee di politica economica e finanziaria », vale a dire nella veste di garante degli equilibri di finanza pubblica.

La disposizione nulla dice quanto alle conseguenze del mancato recepimento da parte del comitato di settore, sotto sorveglianza, delle osservazioni negative del Governo. La disposizione oggi non più vigente dell'art. 47, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, stabiliva una specifica sanzione: « in caso di divergenza nella valutazione degli oneri e ove il

⁽⁸⁵⁸⁾ Cfr. M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 17; F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 44.

comitato di settore disponga comunque per l'ulteriore corso dell'accordo, resta in ogni caso escluso qualsiasi concorso dello Stato alla copertura delle spese derivanti dalle disposizioni sulle quali il Governo ha formulato osservazioni». Pare ragionevole ritenere che, nonostante la formale abrogazione della disposizione di riferimento, il principio da essa affermato sia implicito nel sistema e d'altra parte effetto immediato dell'inalterata regola (di cui al nuovo, seppure solo dal punto di vista formale, art. 48, comma 2°, d.lgs. n. 165/01), secondo cui gli oneri per la copertura dei costi contrattuali delle amministrazioni diverse dallo Stato sono a carico dei rispettivi bilanci⁽⁸⁵⁹⁾. Anche se il problema dello sfondamento delle originarie previsioni di spesa in sede di negoziazione dell'ipotesi di accordo, non si pone più negli stessi termini di prima a seguito dell'introduzione del principio – ad opera dell'art. 67, comma 7°, d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (convertito nella l. 6 agosto 2008, n. 133), e ripreso dalla riforma – che la certificazione negativa della Corte dei conti impedisce la definitiva sottoscrizione definitiva dell'ipotesi di accordo e quindi la sua entrata in vigore. Pervasa da una mera esigenza di semplificazione della procedura è altresì la nuova formulazione dell'art. 49, d.lgs. n. 165/01, in materia di interpretazione autentica dei contratti collettivi. Qui, infatti, si stabilisce che « qualora tale accordo non comporti oneri aggiuntivi e non vi sia divergenza sulla valutazione degli stessi il parere del Presidente del Consiglio dei Ministri è espresso tramite il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze ». La disposizione sembra riguardare solo gli accordi per cui opera come comitato di settore il Presidente del Consiglio dei Ministri; e per gli altri si applicheranno, come richiamato dallo stesso enunciato, le ordinarie procedure di controllo definite dal già esaminato art. 47, d.lgs. n. 165/01. Restano peraltro aperti tutti i problemi teorici e pratici suscitati dall'istituto dell'interpretazione autentica dei contratti collettivi⁽⁸⁶⁰⁾.

A seguito di una lettera completa di tutta la nuova disposizione dell'art. 47, d.lgs. n. 165/01, si può osservare che, rispetto alla vecchia regolazione della procedura di perfezionamento dell'ipotesi di con-

⁽⁸⁵⁹⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 439. Di diverso avviso: VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, cit., p. 57.

⁽⁸⁶⁰⁾ Cfr. VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, cit., p. 58; SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 475 s.

tratto, la novità è rappresentata dalla circostanza che il parere del comitato di settore sull'ipotesi di accordo non è vincolato ad alcun termine. Il che può essere visto come una valorizzazione del ruolo del comitato di settore e quindi del riconoscimento ad esso di tutto il tempo necessario per le adeguate valutazioni. In realtà, stante la partecipazione informale (e cioè dietro le quinte e con varie modalità) del comitato di settore alla trattativa, non risulta che sia mai successo che questo organismo abbia espresso parere contrario sull'ipotesi di accordo, perseguendo anzi l'interesse politico *lato sensu* della più celere sottoscrizione definitiva. Semmai, il rallentamento del suddetto *iter* era causato dal controllo governativo sulle ipotesi di accordo relative alle amministrazioni diverse dallo Stato: rallentamento che, come s'è già visto, oggi non dovrebbe più esserci, almeno nei termini passati, perché il *dominus* della negoziazione, per tutte le amministrazioni non territoriali, è divenuto lo stesso Governo e, per le ipotesi contrattuali concernenti le autonomie territoriali, può esprimere osservazioni entro il termine di venti giorni ⁽⁸⁶¹⁾.

L'ultimo momento della fase del perfezionamento dell'accordo è quello, ormai tradizionale, del controllo della Corte dei conti. La disciplina in materia era già stata novellata dall'art. 67, comma 7°, d.l. n. 112/08 ⁽⁸⁶²⁾, e il d.lgs. n. 150/09 la modifica ulteriormente per renderla compatibile con l'intero nuovo assetto del procedimento contrattuale (e forse anche per certi aspetti meno tortuosa). Va osservato che il nuovo art. 47, comma 5°, d.lgs. n. 165/01, esordisce con una formulazione non del tutto chiara secondo cui l'Aran trasmette « la quantificazione dei costi contrattuali alla Corte dei conti » una volta « acquisito il parere favorevole sull'ipotesi di accordo » del comitato di settore « nonché la verifica da parte delle amministrazioni interessate sulla copertura degli oneri contrattuali ». È proprio quest'ultima parte che desta perplessità, poiché una verifica del genere non solo è irragionevole (in quanto inutile come si vedrà tra poco), ma è comunque tale da richiedere un tempo indefinito. Il che allungherebbe a dismisura la fase del perfezionamento dell'accordo non rispettando il già citato criterio di delega, di cui all'art. 4, comma 2°, lett. b), n. 7, l. n. 15/09, che prescrive « la semplificazione del procedimento di contrattazione anche attraverso l'eliminazione di quei controlli che non sono strettamente

⁽⁸⁶¹⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 42 ss.

⁽⁸⁶²⁾ Cfr. TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro*, cit., p. 525 ss.

funzionali a verificare la compatibilità dei costi degli accordi collettivi ».

D'altra parte, un accertamento come quello prescritto dalla prima parte del nuovo art. 47, comma 5° , d.lgs. n. 165/01, è in sostanza già operato dal comitato di settore nel momento, preliminare all'avvio del negoziato, della quantificazione delle risorse per il rinnovo contrattuale; nonché quando il medesimo comitato di settore deve alla stregua del nuovo art. 47, comma 4° , d.lgs. n. 165/01, esprimere il parere « sul testo contrattuale » (l'ipotesi di accordo) « e sugli oneri finanziari diretti e indiretti a carico dei bilanci delle amministrazioni interessate ». Il nuovo art. 47, comma 4° , d.lgs. n. 165/01, precisa il contenuto di quest'ultimo parere solo con riferimento alle ipotesi di accordo degli enti territoriali; mentre per le ipotesi di accordo delle altre amministrazioni, nel successivo periodo del medesimo enunciato, parla di parere *tout court*. Invece, nel vecchio testo dell'art. 47, comma 3° , d.lgs. n. 165/01, la suddetta specificazione dell'oggetto del parere valeva per tutte le amministrazioni. Sicché, è ragionevole ritenere che, con la prima parte del nuovo art. 47, comma 5° , d.lgs. n. 165/01, il legislatore abbia voluto soltanto, sebbene esprimendosi non al meglio, confermare che il tradizionale contenuto del parere del comitato di settore concerne tutte le amministrazioni ⁽⁸⁶³⁾.

In base all'art. 47, comma 5° , d.lgs. n. 165/01, sul piano sostanziale l'oggetto del controllo della Corte dei conti è quello, risultante dall'assetto operato dalla « seconda privatizzazione », limitato a certificare « l'attendibilità dei costi quantificati e la loro compatibilità con gli strumenti di programmazione e di bilancio ». Da un lato, la Corte, verifica la compatibilità finanziaria dei costi contrattuali: vale a dire l'attendibilità della loro quantificazione e la presenza di una corrispondente effettiva copertura nella legge finanziaria o nei bilanci degli enti. Dall'altro lato, la Corte accerta la compatibilità economica dell'ipotesi di accordo e cioè la coerenza dei costi contrattuali con le grandezze macroeconomiche derivanti dagli strumenti di programmazione economico-finanziaria ⁽⁸⁶⁴⁾.

La novella mira ad ancorare a tempi certi la procedura di certifica-

⁽⁸⁶³⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 442.

⁽⁸⁶⁴⁾ Cfr. TALAMO, *Il lavoro pubblico dieci anni dopo la privatizzazione*, in *La riforma del lavoro pubblico: progressioni di carriera e relazioni collettive*, Milano, 2004, p. 16 ss.

zione (come in realtà tutta la fase di controllo e/o di perfezionamento dell'ipotesi di accordo qui in esame) con la semplice previsione del nuovo art. 47, comma 9°, d.lgs. n. 165/01, secondo cui « dal computo dei termini previsti dal presente articolo sono esclusi i giorni considerati festivi per legge, nonché il sabato ». La disposizione è più precisa della precedente formula, introdotta dall'art. 67, comma 7°, d.l. n. 112/08, che non menzionava espressamente la giornata del sabato e quindi sollevava il quesito della sua computabilità o meno ⁽⁸⁶⁵⁾. Resta inalterata la regola, ribadita nel nuovo art. 47, comma 5°, d.lgs. n. 165/01, che la Corte deve deliberare « entro quindici giorni dalla trasmissione della quantificazione dei costi contrattuali, decorsi i quali la certificazione si intende effettuata positivamente ». La Corte, come in precedenza, anche se ora in forza del nuovo art. 47, comma 6°, d.lgs. n. 165/01, « può acquisire elementi istruttori e valutazioni sul contratto collettivo da parte di tre esperti in materia di relazioni sindacali e costo del lavoro ». È stata modificata la procedura di designazione dei suddetti esperti in modo da renderla più celere e meno politicizzata di prima. Infatti, la stessa disposizione aggiunge che i suddetti esperti « sono « individuati dal Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, tramite il Capo del Dipartimento della funzione pubblica di intesa con il Capo del Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato, nell'ambito di un elenco definito di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze »; mentre prima la nomina era di competenza del Presidente del Consiglio di concerto con il Ministro dell'economia. E l'enunciato conclude precisando che « nel caso delle amministrazioni di cui all'articolo 41, comma 2 », vale a dire le autonomie territoriali, « la designazione di due esperti viene effettuata dall'Anci, dall'Upi e dalla Conferenza delle Regioni e delle province autonome ». Invece, il vecchio testo ancorava la designazione ad una « previa intesa con la Conferenza Stato-regioni e con la Conferenza Stato-città ».

Il nuovo art. 47, comma 7°, d.lgs. n. 165/01, conferma, con qualche piccola integrazione, quanto già stabilito dall'art. 67, comma 7°, d.l. n. 112/08, e sancisce, nel primo periodo, che « in caso di certificazione non positiva della Corte dei conti le parti contraenti non possono procedere alla sottoscrizione definitiva dell'ipotesi di accordo ». Il

⁽⁸⁶⁵⁾ Cfr. VISCOMI, *La contrattazione collettiva nazionale*, cit., p. 57.

secondo periodo della disposizione aggiunge che « nella predetta ipotesi, il Presidente dell'Aran, d'intesa con il competente comitato di settore, che può dettare indirizzi aggiuntivi, provvede alla riapertura delle trattative ed alla sottoscrizione di una nuova ipotesi di accordo adeguando i costi contrattuali ai fini delle certificazioni ».

Pertanto, non è più possibile la sottoscrizione definitiva dell'ipotesi di accordo in caso di certificazione negativa della Corte dei conti, come invece avveniva sotto il vigore del vecchio testo dell'art. 47, comma 6°, d.lgs. n. 165/01 (prima della novella ad opera dell'art. 67, comma 7°, d.l. n. 112/08). Questo enunciato non attribuiva espressamente alla certificazione negativa valore interdittivo alla sottoscrizione definitiva dell'ipotesi di accordo. Infatti, tale disposizione affermava che « se la certificazione della Corte dei conti non è positiva, l'Aran, sentito il comitato di settore o il Presidente del consiglio dei ministri, assume le iniziative necessarie per adeguare la quantificazione dei costi contrattuali ai fini della certificazione », ovvero, qualora non lo ritenga possibile, « convoca le organizzazioni sindacali ai fini della riapertura delle trattative ». Sulla base di questa formulazione, invero un po' ambigua, è così capitato che diversi contratti (a quanto pare solo) relativi alle amministrazioni diverse dallo Stato sono stati definitivamente sottoscritti nonostante la certificazione negativa ed esclusivamente per ragioni politico-elettorali, stigmatizzate dalla stessa Corte che veniva a conoscenza di tale soluzione devastante per le finanze pubbliche, grazie a quanto previsto dal vecchio testo dell'art. 47, comma 6°, ultimo periodo, d.lgs. n. 165/01⁽⁸⁶⁶⁾. È facile immaginare quanta attenzione abbiano riscosso i referti della Corte da parte del Parlamento!

Va detto però che l'attribuzione di valore vincolante alla certificazione negativa della Corte dei conti sull'ipotesi di accordo (per quanto utile ai fini del contenimento della spesa pubblica) nel sistema attuale trasforma di fatto l'organo di controllo in un ulteriore attore del negoziato – una sorta di « contraente occulto » – e scarica su di esso le responsabilità dei componenti della parte pubblica (l'Aran e il comitato di settore) che hanno dato via libera ad accordi non rispettosi degli interessi pubblici ivi coinvolti⁽⁸⁶⁷⁾.

⁽⁸⁶⁶⁾ Cfr. TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro*, cit., p. 526; SOLOPERO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 429.

⁽⁸⁶⁷⁾ Cfr. D'AURIA, *I « nuovi » controlli della Corte dei conti (dalla « legge*

9. – La contrattazione integrativa è, come s'è già anticipato, al centro dell'intervento del legislatore – che integra e perfeziona quanto già introdotto con l'art. 67, d.l. n. 112/08 – anche perché essa è ritenuta la responsabile principale di avere fatto esplodere, in modo del tutto incontrollato, la spesa pubblica, proprio in quanto ha assunto, nella realtà effettuale, caratteristiche anomiche, al di là di ogni vincolo e prescrizione formale ⁽⁸⁶⁸⁾. È vero che la regolazione della contrattazione integrativa ha da sempre oscillato tra aperture e chiusure del relativo spazio operativo, a seconda della fiducia o sfiducia riposta dal legislatore su tale strumento. In effetti, la contrattazione integrativa ha un'importanza decisiva nelle singole realtà amministrative, poiché contribuisce alla migliore gestione dell'organizzazione e dei rapporti di lavoro. Dall'altro lato, però, l'uso di tale metodo può degenerare e risolversi in una erogazione inefficiente ed inefficace di risorse finanziarie ⁽⁸⁶⁹⁾.

La riforma cerca, in via normativa, di costruire le condizioni di uno svolgimento virtuoso della contrattazione integrativa, assoggettandola a vincoli funzionali e a molteplici controlli, quali strumenti sostitutivi del giudizio del mercato che opera per l'impresa privata, ma che siano in grado di svolgere una funzione simile e cioè quella di indirizzare la gestione della negoziazione verso l'innovazione e il miglioramento dell'efficienza e della qualità dei servizi ⁽⁸⁷⁰⁾. Il complesso di questi interventi, tuttavia, offre un'immagine di una contrattazione integrativa messa sotto tutela, che deve muoversi lungo un binario dettagliatamente descritto dal legislatore ⁽⁸⁷¹⁾. La stessa considerazione vale per il soggetto titolare del potere di gestire le relazioni sindacali all'interno delle pubbliche amministrazioni: il dirigente il cui margine di manovra risulta, a seguito della riforma, circoscritto e condiziona-

Brunetta » *al federalismo fiscale e oltre*), in *Lav. pubbl. amm.*, 2009, p. 488 ss.; M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 16 ss.

⁽⁸⁶⁸⁾ Cfr. LA MACCHIA, *Contrattazione integrativa e buon andamento delle amministrazioni*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, I, p. 585 ss.; TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro*, cit., p. 500; ID., *Gli assetti della contrattazione integrativa dopo il d.lgs. n. 150 del 2009 e la finanziaria d'estate: ratio di una riforma*, in *WP C.S.D.-L.E. "Massimo D'Antona"*, n. 110/2010, p. 3 ss.

⁽⁸⁶⁹⁾ Cfr. NATULLO e SARACINI, *Vincoli e ruoli della contrattazione integrativa*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 62 ss.

⁽⁸⁷⁰⁾ Cfr. TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 9 ss.

⁽⁸⁷¹⁾ Cfr. LA MACCHIA, *Contrattazione integrativa*, cit., p. 587 ss.; NATULLO e SARACINI, *Vincoli e ruoli*, cit., p. 63; M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 31 ss.

to⁽⁸⁷²⁾. Beninteso, la contrattazione integrativa è sottoposta ad un duplice ordine di limiti, fissati sia dalla legge sia, sulla base delle prescrizioni di quest'ultima, dalla contrattazione nazionale.

Anzitutto, il riformatore reintroduce espliciti vincoli funzionali alla contrattazione integrativa. Essa, infatti, in base al nuovo art. 40, comma 3° *bis*, secondo periodo, d.lgs. n. 165/01, « assicura adeguati livelli di efficienza e produttività dei servizi pubblici, incentivando l'impegno e la qualità della *performance* ai sensi dell'articolo 45, comma 3 ». E il successivo periodo aggiunge che « a tal fine destina al trattamento accessorio collegato alla *performance* individuale una quota prevalente del trattamento accessorio comunque denominato ». Mentre il nuovo art. 45, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, dianzi citato, condiziona la (parzialmente sopravvissuta) riserva di contrattazione collettiva in materia retributiva e prescrive come i contratti collettivi debbano definire i trattamenti economici accessori. Questi vanno necessariamente collegati: alla *performance* individuale, alla *performance* organizzativa e all'effettivo svolgimento di attività particolarmente disagiate o pericolose. Inoltre, altre disposizioni affermano lo stretto collegamento tra la retribuzione accessoria e la produttività e la qualità della prestazione, e quindi la funzionalizzazione dell'erogazione di questa componente retributiva a precisi obiettivi: l'art. 7, comma 5°, d.lgs. n. 165/01, l'abrogato (e sostituito dalle norme della riforma Brunetta qui in esame) art. 67, comma 9°, d.l. n. 112/08, l'art. 2, comma 32°, l. 22 dicembre 2008, n. 203⁽⁸⁷³⁾.

Prima s'è detto che il riformatore reintroduce vincoli funzionali alla contrattazione integrativa, perché la nuova formula trova un precedente, anche se meno radicale, in quella contenuta nella versione originaria dell'art. 45, comma 4°, d.lgs. n. 29/93, in forza della quale « la contrattazione collettiva decentrata è finalizzata al contemperamento tra le esigenze organizzative, la tutela dei dipendenti e l'interesse degli utenti ». Questa disposizione venne eliminata dal testo legislativo con la « seconda privatizzazione », anche se è sopravvissuta in alcuni contratti di comparto proprio ad indicare la finalizzazione della contratta-

⁽⁸⁷²⁾ Cfr. GARILLI, *Il dirigente pubblico e il sistema di misurazione e valutazione della performance organizzativa della P.A.*, in *Giur. it.*, 2010, p. 2717; MATTARELLA, *La nuova disciplina*, cit., p. 960 s.; F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 6 ss.

⁽⁸⁷³⁾ Cfr. TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 18 ss.

zione integrativa: sebbene essa non abbia impedito che di fatto la negoziazione abbia violato i limiti funzionali e finanziari ⁽⁸⁷⁴⁾.

Ad ogni modo, sarebbe troppo facile se, grazie a qualche parola del legislatore, il datore di lavoro pubblico diventasse istantaneamente più responsabile del passato e realmente assumesse come proprio l'interesse al buon andamento e all'imparzialità dell'amministrazione. Peraltro, appare antitetica rispetto alla natura stessa di contratto di scambio, qual è il contratto collettivo, l'idea che esso possa perdere la sua caratteristica di strumento di composizione degli interessi in conflitto, per mirare a realizzare gli obiettivi di una sola delle sue parti. E poi, sul piano pratico si pone la domanda se sia sufficiente che il legislatore dica cosa fare, perché le parti vi si adeguino. L'esperienza dovrebbe insegnare che le cose stanno ben diversamente. Comunque sia, proprio per garantire l'esistenza di un barlume di autonomia collettiva a livello decentrato, la logica vorrebbe che il suddetto vincolo funzionale incidesse direttamente e soltanto sull'operato della parte pubblica e la esponesse di conseguenza alle connesse responsabilità ⁽⁸⁷⁵⁾.

Tuttavia, la novella offre qualche spunto alla tesi secondo cui la violazione del vincolo funzionale possa influenzare la validità stessa delle clausole contrattuali. Infatti, il nuovo art. 40, comma 3° *quinquies*, quinto periodo, d.lgs. n. 165/01, proprio con riferimento alla contrattazione integrativa, afferma che « nei casi di violazione dei vincoli e dei limiti di competenza imposti dalla contrattazione nazionale o dalle norme di legge, le clausole sono nulle, non possono essere applicate e sono sostituite ai sensi degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile ». Sicché, l'inosservanza delle disposizioni (già esaminate) che fissano vincoli funzionali alla contrattazione integrativa rientrerebbe nel lato concetto di « violazione dei vincoli » e giustificerebbe l'applicazione della connessa sanzione. Il che esporrebbe il contratto integrativo ad una permanente instabilità, perché in concreto può essere difficile accertare se siano o meno stati violati i suddetti

⁽⁸⁷⁴⁾ Cfr. NATULLO e SARACINI, *Vincoli e ruoli*, cit., p. 66.

⁽⁸⁷⁵⁾ Cfr. NATULLO e SARACINI, *Vincoli e ruoli*, cit., p. 77 s.; SANTUCCI e MONDA, *Valorizzazione del merito e metodi di incentivazione della produttività e della qualità della prestazione lavorativa*, in *Ideologia e tecnica*, cit., p. 296 s.; D'ANTONA, *Autonomia negoziale, discrezionalità e vincolo di scopo nella contrattazione collettiva delle pubbliche amministrazioni*, in *Arg. dir. lav.*, 1997, p. 35 ss.

vincoli funzionali, stante che, come s'è appena ricordato, di per sé il metodo negoziale realizza sempre equilibri complessi tra le parti e quindi tra le esigenze contrapposte ⁽⁸⁷⁶⁾.

10. – Quanto all'area di operatività della contrattazione integrativa, il nuovo art. 40, comma 3° *bis*, quarto periodo, d.lgs. n. 165/01 ribadisce, con ulteriori puntualizzazioni, il principio tradizionale della subordinazione gerarchica della prima rispetto alla contrattazione nazionale: e cioè, che la contrattazione integrativa « si svolge sulle materie, con i vincoli e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi ultimi prevedono ». Lo stesso principio è richiamato, con parole diverse, dal nuovo art. 40, comma 3° *quinquies*, quarto periodo, d.lgs. n. 165/01, che riprende (anche qui con lievi integrazioni) quanto già stabiliva l'art. 40, comma 3°, quarto periodo, del medesimo decreto. Come prima, la nuova disposizione afferma che « le pubbliche amministrazioni non possono in ogni caso sottoscrivere in sede decentrata contratti collettivi integrativi in contrasto con i vincoli e con i limiti risultanti dai contratti collettivi nazionali (...) ovvero che comportano oneri non previsti negli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione ». E fino a qui nulla di realmente innovativo, ma v'è (nella parte tra i puntini di sospensione poc'anzi omessa) la significativa aggiunta che le pubbliche amministrazioni non possono stipulare contratti integrativi « che disciplinano materie non espressamente delegate a tale livello negoziale ». Ciò significa che la contrattazione integrativa può dedicarsi solo a ciò che le è espressamente permesso ed appare un po' ridicola la frase del nuovo art. 40, comma 3° *bis*, d.lgs. n. 165/01, secondo cui « le pubbliche amministrazioni attivano autonomi livelli di contrattazione integrativa ». Lo stesso affermava in precedenza l'art. 40, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, ma in un contesto ben diverso. Oggi è difficile dire che la contrattazione integrativa sia in qualche modo autonoma, se non da un mero punto di vista topografico, vale a dire che è svolta dalle singole pubbliche amministrazioni, ma in un quadro del tutto eteronomo. È ovvio poi che le esplicite esclusioni di alcune materie dalla competenza della contrattazione collettiva previste dal

⁽⁸⁷⁶⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 382 ss.

nuovo art. 40, comma 1°, d.lgs. n. 165/01, valgono tanto per quella nazionale come per quella integrativa ⁽⁸⁷⁷⁾.

Peraltro, i già citati vincoli funzionali incidono anche sullo spazio negoziale della contrattazione integrativa. E il legislatore, quando concede alla contrattazione integrativa di occuparsi di qualcosa, lo fa comunque ponendo limiti: come nel caso delle discutibili (sul piano dell'opportunità e dell'efficacia) fasce di merito ⁽⁸⁷⁸⁾ di cui all'art. 19, d.lgs. n. 150/09, laddove la contrattazione integrativa può solo muoversi all'interno della cornice prefigurata dalla disposizione. E per giunta, in questi casi, come stabilisce il comma 5° del medesimo enunciato, le eventuali deroghe introdotte dalla negoziazione sono sottoposte al monitoraggio del Dipartimento della funzione pubblica « al fine di verificare il rispetto dei principi di selettività e di meritocrazia ». Sicché, ogni piccola deviazione negoziale, rispetto a quanto fissato dall'art. 19, d.lgs. n. 150/09, deve trovare giustificazione nei suddetti principi. Certo, v'è il rischio che tale controllo si risolva in un *flatus vocis*, perché lo stesso art. 19, comma 5°, d.lgs. n. 150/09, stabilisce che il Dipartimento della funzione pubblica « riferisce in proposito al Ministro per la pubblica amministrazione »; ma non dice cosa debba poi fare quest'ultimo.

La novella della riforma Brunetta intensifica anche i vincoli finanziari della contrattazione integrativa. Ciò per evitare gli sfondamenti dei tetti (stabiliti dai contratti nazionali e dalle leggi) verificatisi in passato. Di conseguenza, in modo coerente alla forte eterodirezione e, in sostanza, alla secca intrusione nell'autonomia dirigenziale dell'intera riforma ⁽⁸⁷⁹⁾, non solo vengono dettagliatamente descritte le modalità di utilizzazione delle risorse finanziarie, ma vengono anche fissate, con notevole accuratezza, le tecniche e i limiti di quantificazione delle medesime risorse ⁽⁸⁸⁰⁾.

Per quanto concerne la amministrazioni diverse da quelle territo-

⁽⁸⁷⁷⁾ Cfr. NATULLO e SARACINI, *Vincoli e ruoli*, cit. p. 75 ss.; F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 38 ss.

⁽⁸⁷⁸⁾ Cfr. MATTARELLA, *La nuova disciplina*, cit., p. 957; D'AURIA, *Il pubblico impiego*, cit., p. 448; MAINARDI, *Fonti, poteri e responsabilità nella valutazione del merito dei dipendenti pubblici*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2009, p. 742 e p. 749; TREU, *Le relazioni di lavoro*, cit., p. 1008.

⁽⁸⁷⁹⁾ Cfr. D'AURIA, *Il pubblico impiego*, cit., 447 ss.; GARILLI, *Il dirigente pubblico*, cit., p. 2717.

⁽⁸⁸⁰⁾ Cfr. TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 21 ss.

riali, il primo periodo del nuovo comma 3° *quinquies* dell'art. 40, d.lgs. n. 165/01, affida alla contrattazione collettiva nazionale il compito di individuare « i criteri e i limiti finanziari entro i quali si deve svolgere la contrattazione integrativa » e di disporre « le modalità di utilizzo delle risorse indicate all'articolo 45, comma 3 *bis* »; secondo cui « per premiare il merito e il miglioramento della *performance* dei dipendenti, ai sensi delle vigenti disposizioni di legge, sono destinate, compatibilmente con i vincoli di finanza pubblica, apposite risorse nell'ambito di quelle previste per il rinnovo del contratto collettivo nazionale di lavoro ». Quanto alle autonomie territoriali, i successivi due periodi del citato comma 3° *quinquies* dell'art. 40 – non potendo incidere più di quanto già è stato fatto attribuendo al Governo il potere di esprimere valutazioni sugli atti di indirizzo e sulle ipotesi di accordo nell'ambito della contrattazione nazionale: cfr. *antea* – stabiliscono che le Regioni e gli enti locali, se intendono « destinare risorse aggiuntive alla contrattazione integrativa », devono rispettare tutta una serie di rigorose condizioni finanziarie e di obblighi funzionali ivi dettagliatamente descritti.

Il nuovo art. 40, comma 3° *quater*, d.lgs. n. 165/01, contiene un'interessante disposizione sulla ripartizione delle risorse per la contrattazione integrativa in un'ottica meritocratica che, se fosse realmente applicata, potrebbe avviare fecondi sviluppi. Il principio adottato è simile (ma più condivisibile) a quello delle fasce di merito individuali di cui all'art. 19, d.lgs. n. 150/09. Così, l'enunciato afferma che « la Commissione di cui all'articolo 13 del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15 », e cioè la cosiddetta Civit, « fornisce, entro il 31 maggio di ogni anno, all'Aran una graduatoria di *performance* delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali ». E aggiunge che « tale graduatoria raggruppa le singole amministrazioni, per settori, su almeno tre livelli di merito, in funzione dei risultati di *performance* ottenuti »; e che, di conseguenza, « la contrattazione nazionale definisce le modalità di ripartizione delle risorse per la contrattazione decentrata tra i diversi livelli di merito assicurando l'invarianza complessiva dei relativi oneri nel comparto o nell'area di contrattazione ». Se tale sistema funzionasse si attiverebbe un meccanismo di quasi-mercato all'interno delle pubbliche amministrazioni in cui gli eventuali aumenti retributivi, da corrispondere in sede decentrata, scatterebbero solo di fronte ad un reale aumento di produttività. Il limite di tale strumento sta nel fatto che non può essere esteso, per evidenti ra-

gioni d'ordine costituzionale, alle autonomie territoriali: le quali, in effetti, sono state le amministrazioni che più di tutte hanno abusato delle precedenti ampie potenzialità della contrattazione integrativa, con evidenti risultati negativi in termini di incontrollato aumento della spesa pubblica, senza corrispondenti guadagni di efficienza e di efficacia nella fornitura di servizi pubblici ⁽⁸⁸¹⁾.

11. – Come s'è più volte segnalato, la « riforma Brunetta » introduce rilevanti eccezioni al principio della riserva di competenza della contrattazione collettiva nella materia dei trattamenti economici. In questa prospettiva, si pone il nuovo art. 40, comma 3° *ter*, d.lgs. n. 165/01, secondo cui « al fine di assicurare la continuità e il migliore svolgimento della funzione pubblica, qualora non si raggiunga l'accordo per la stipulazione di un contratto collettivo integrativo, l'amministrazione interessata può provvedere, in via provvisoria, sulle materie oggetto del mancato accordo, fino alla successiva sottoscrizione »; e « agli atti adottati unilateralmente si applicano le procedure di compatibilità economico-finanziaria previste dall'art. 40 *bis* ». La disposizione va letta insieme agli ultimi due periodi dello stesso art. 40, comma 3° *bis*, per i quali: « i contratti collettivi nazionali definiscono il termine delle sessioni negoziali in sede decentrata »; e « alla scadenza del termine le parti riassumono le rispettive prerogative e libertà di iniziativa e decisione ».

Orbene, previsioni simili, grosso modo, a quelle degli ultimi due periodi del nuovo art. 40, comma 3° *bis*, d.lgs. n. 165/01, erano (e sono) contenute nei contratti collettivi nazionali sottoscritti prima della « riforma Brunetta ». Tuttavia, allora operava l'abrogata formulazione dell'art. 45, d.lgs. n. 165/01, che attribuiva, appunto, alla contrattazione collettiva la riserva di competenza in materia di trattamenti economici. Sicché, sul piano pratico, come in effetti stabilivano (e tuttora stabiliscono) i citati contratti collettivi nazionali, scaduto il termine da essi previsto per la definizione del contratto integrativo, l'amministrazione avrebbe potuto provvedere unilateralmente, ma solo riguardo alle materie non direttamente implicanti l'erogazione di risorse destinate al trattamento economico. Invece, grazie al novellato art. 45 e al nuovo art. 40, comma 3° *ter*, d.lgs. n. 165/01, è possibile anche che la

⁽⁸⁸¹⁾ Cfr. BORDOGNA e NERI, *La regolazione del lavoro pubblico*, cit., p. 474; TALAMO, *Gli interventi sul costo del lavoro*, cit., p. 519 ss.

singola amministrazione regoli in via unilaterale materie relative al trattamento economico e quindi, per esempio, l'assetto di tutto il sistema incentivante. Logicamente, proprio perché sono comunque erogate risorse economiche, il nuovo art. 40, comma 3° *ter*, d.lgs. n. 165/01, assoggetta gli atti unilaterali alle stesse procedure di controllo sui costi della contrattazione integrativa di cui all'art. 40 *bis*, d.lgs. n. 165/01.

Peraltro, va ritenuto che questa possibilità di regolazione unilaterale sia utilizzabile solo decorso il termine fissato dai contratti collettivi nazionali per la definizione del contratto integrativo. In effetti, appaiono alquanto labili e sfumati i presupposti dell'uso della regolazione unilaterale individuati, dall'art. 40, comma 3°-*ter*, d.lgs. n. 165/01, nel « fine di assicurare la continuità e il migliore svolgimento della funzione pubblica »; e d'altra parte sono apprezzabili esclusivamente dall'amministrazione la quale può ritenere opportuno, benché sia scaduto il termine anzidetto, continuare le trattative e non procedere alla regolazione unilaterale; la quale appunto è oggetto di una facoltà. La disposizione afferma che l'amministrazione può provvedere « in via provvisoria », così lasciando intendere che comunque la soluzione preferibile sia quella di una regolazione, in via definitiva, in sede di contrattazione integrativa. Tuttavia, la stessa disposizione non stabilisce la durata della regolazione « provvisoria », che pertanto presenta tutte le caratteristiche per permanere a tempo indeterminato ⁽⁸⁸²⁾.

Più in generale, la valorizzazione del potere unilaterale delle pubbliche amministrazioni corre il rischio di produrre un effetto diverso da quello prefigurato dal legislatore nelle parole d'esordio del nuovo art. 40, comma 3° *ter*, d.lgs. n. 165/01. Infatti, in un contesto in cui gli organi politici mirano ad orientare la gestione in funzione delle loro esigenze elettorali e la dirigenza non è ancora in grado di sganciarsi da tale condizionamento (perché, nonostante alcune pregevoli innovazioni apportate dalla riforma, resta debole e non autonoma soprattutto rispetto ai titolari del potere di investitura) il metodo della regolazione unilaterale può contribuire ad esaltare il circuito vizioso dello scambio politico e della cura degli interessi corporativi e clientelari ⁽⁸⁸³⁾.

⁽⁸⁸²⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 397 ss.; TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 23 ss.; SANTUCCI e MONDA, *Valorizzazione del merito*, cit., p. 297.

⁽⁸⁸³⁾ Cfr. D'AURIA, *Il nuovo sistema*, cit., p. 7 ss.; MATTARELLA, *La nuova disciplina*, cit., p. 959 ss.

12. – L'art. 55, d.lgs. n. 150/09 novella interamente l'art. 40 *bis*, d.lgs. n. 165/01. Sicché, oggi sono state riunificate, in un'unica disposizione, tutte le precedenti forme di controllo sulla contrattazione integrativa, e ne sono state introdotte di nuove, di cui alcune erano state anticipate dall'art. 67, d.l. n. 112/08. Tra vecchi e nuovi controlli sulla contrattazione integrativa si può operare una classificazione che distingue i controlli istituzionali interni, i controlli istituzionali esterni e i controlli esterni di tipo diffuso ⁽⁸⁸⁴⁾.

Quanto ai controlli istituzionali interni, il nuovo art. 40 *bis*, comma 1°, d.lgs. n. 165/01 afferma che tale compito (che per giunta, come si vedrà tra poco, è più ampio di prima) « è effettuato dal collegio dei revisori dei conti, dal collegio sindacale, dagli uffici di bilancio o dagli analoghi organi previsti dai rispettivi ordinamenti ». L'enunciato è, rispetto all'omologo ora abrogato, più conforme alla realtà effettuale ed è formulato in modo tanto elastico da adattarsi ad ogni particolare tipologia di amministrazione. Poi, va sottolineato che gli organi di controllo interno hanno una competenza più ampia rispetto al sistema precedente. Il vecchio testo dell'art. 48, comma 6°, d.lgs. n. 165/01 attribuiva a tali organi il « controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione collettiva integrativa con i vincoli di bilancio ». Ora, in base al nuovo art. 40 *bis*, comma 1°, d.lgs. n. 165/01, ad essi spetta « il controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione collettiva integrativa con i vincoli di bilancio e quelli derivanti dall'applicazione delle norme di legge, con particolare riferimento alle disposizioni inderogabili che incidono sulla misura e sulla corresponsione dei trattamenti accessori ». È evidente come il controllo sia divenuto chiaramente di tipo qualitativo e sul merito delle scelte contrattuali ⁽⁸⁸⁵⁾. Sul piano della prassi, per giunta, sembra che gli organi di controllo interno delle varie amministrazioni stiano assumendo atteggiamenti sempre più rigidi, nel vagliare le ipotesi di contratto integrativo. Ciò soprattutto perché i componenti di tali organi risultano timorosi di essere coinvolti nei (sempre più frequenti) giudizi di responsabilità per danno erariale, presso la magistratura contabile, nel caso appunto di applica-

⁽⁸⁸⁴⁾ Cfr., ampiamente, TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 27 ss.; SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 406 ss.

⁽⁸⁸⁵⁾ Cfr. TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 28; SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 408.

zione di contratti le cui clausole si dovessero successivamente rivelare illegittime.

Il nuovo art. 40 *bis*, comma 2°, d.lgs. n. 165/01 assorbe la speciale forma di controllo, già introdotta dall'art. 39, comma 3° *ter*, l. 27 dicembre 1997, n. 449 (e successive modificazioni), che riguarda le amministrazioni statali, gli enti pubblici non economici, gli enti e le istituzioni di ricerca con organico superiore a duecento unità⁽⁸⁸⁶⁾. Questo è un controllo esterno, svolto congiuntamente dal Dipartimento della funzione pubblica e dal Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato ai quali vanno trasmessi i contratti integrativi di queste amministrazioni (in realtà le ipotesi di contratto già sottoscritte) da parte degli organi di controllo interno, una volta effettuate le verifiche di cui all'art. 40 *bis*, comma 1°, d.lgs. n. 165/01. I due Dipartimenti accertano « la compatibilità economico-finanziaria, ai sensi del presente articolo e dell'art. 40, comma 3 *quinquies* ». Ciò porta a ritenere che anche qui il controllo sul contratto collettivo integrativo concerne tutti i vari profili di legittimità menzionati dall'ultima disposizione appena citata. Se entro trenta giorni dalla data di ricevimento i due Dipartimenti non sollevano obiezioni, il contratto integrativo può essere definitivamente sottoscritto; altrimenti, in caso di esito negativo, « le parti riprendono le trattative ».

Il nuovo art. 40 *bis*, comma 3°, primo periodo, d.lgs. n. 165/01 – dando attuazione alla prima parte del principio di delega di cui all'art. 3, comma 2°, lett. *f*), l. n. 15/09 – prevede una forma di controllo (istituzionale) esterno, di applicazione generale, secondo cui le amministrazioni sono obbligate ad inviare (entro il 31 maggio di ogni anno) al Ministero dell'economia e delle finanze (che poi a sua volta le dovrebbe girare alla Corte dei conti) « specifiche informazioni sui costi della contrattazione integrativa, certificate dagli organi di controllo interno », mediante « uno specifico modello di rilevazione », predisposto dallo stesso Ministero dell'economia, d'intesa con la Corte dei conti e con il Dipartimento della funzione pubblica. Con riferimento alle simili disposizioni dell'art. 67, d.l. 112/08 è stato osservato che, in tal modo, si « determina una forte responsabilizzazione degli organi preposti al controllo della contrattazione integrativa, in quanto spetta esclusivamente ad essi la certificazione delle informazioni dovute ». E così « viene cioè rafforzata e stimolata l'indipendenza del ruolo del

⁽⁸⁸⁶⁾ Cfr. TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 29.

soggetto preposto al controllo delle compatibilità economiche e finanziarie della contrattazione integrativa (attività spesso esercitata in maniera inadeguata e incompleta), attraverso l'attribuzione di una autonoma e specifica responsabilità ». Inoltre, « viene esaltata l'importanza della trasparenza e verificabilità dei costi della contrattazione collettiva integrativa, spesso trascurata nonostante la non marginale spesa di denaro pubblico »⁽⁸⁸⁷⁾.

Come precisa l'art. 40 *bis*, comma 3°, secondo periodo, d.lgs. n. 165/01, « tali informazioni sono volte ad accertare, oltre il rispetto dei vincoli finanziari (...) anche la concreta definizione ed applicazione di criteri improntati alla premialità, al riconoscimento del merito ed alla valorizzazione dell'impegno e della qualità della *performance* individuale, con riguardo ai diversi istituti finanziati dalla contrattazione integrativa, nonché a parametri di selettività, con particolare riferimento alle progressioni economiche ». Il medesimo art. 40 *bis*, comma 3°, ultimo periodo, d.lgs. n. 165/01, proprio con riferimento alla Corte dei conti, dopo avere stabilito che ad essa vanno trasmesse le suddette informazioni (e logicamente ciò appare compito del Ministero dell'economia), precisa che tale organo « ferme restando le ipotesi di responsabilità eventualmente ravvisabili le utilizza, unitamente a quelle trasmesse ai sensi del titolo V, anche ai fini del referto sul costo del lavoro ».

La Corte costituzionale, di recente, ha ritenuto legittimo il precedente simile meccanismo informativo di cui all'art. 67, commi 9° e 10°, prima parte del primo periodo, d.l. n. 112/08, proprio nei confronti delle prerogative delle Regioni, poiché giustificato, tra l'altro, dalla competenza dello Stato nel dettare i principi fondamentali nella materia del coordinamento della finanza pubblica, che è oggetto di potestà legislativa concorrente, ai sensi dell'art. 117, comma 3°, Cost. La Corte costituzionale, invece, non ha avuto modo di pronunciarsi (perché nelle more è stata modificata e formulata in modo diverso dal testo attuale dell'art. 40 *bis*, comma 3°, qui in esame) sulla successiva disposizione dell'art. 67, comma 10°, seconda parte del primo periodo, d.l. n. 112/08, che attribuiva alla Corte dei conti significativi poteri di incisione sulla contrattazione collettiva⁽⁸⁸⁸⁾.

⁽⁸⁸⁷⁾ NASTASI, *La contrattazione collettiva nel lavoro pubblico tra efficacia e autonomia*, in *Spazio e ruolo delle Autonomie*, cit., p. 100.

⁽⁸⁸⁸⁾ Cfr. Corte. cost. 24 febbraio 2010, n. 57, in *Foro. it.*, 2010, I, p. 383 ss.

Alquanto innovativa è la forma di controllo esterno di tipo diffuso prevista (o *rectius* resa possibile) dal nuovo art. 40 *bis*, comma 4°, d.lgs. n. 165/01, che perfeziona quanto già introdotto dall'art. 67, comma 11°, d.l. n. 112/08, e che dà attuazione al principio di delega di cui all'art. 3, comma 2°, lett. *f*), seconda parte, l. n. 15/09. Così, in base all'art. 40 *bis*, comma 4°, primo periodo, d.lgs. n. 165/01, « le amministrazioni pubbliche hanno l'obbligo di pubblicare in modo permanente sul proprio sito istituzionale, con modalità che garantiscano la piena visibilità e accessibilità delle informazioni ai cittadini, i contratti integrativi stipulati con la relazione tecnico-finanziaria e quella illustrativa certificate dagli organi di controllo di cui al comma 1, nonché le informazioni trasmesse annualmente ai sensi del comma 3 ». A questo proposito, il nuovo art. 40, comma 3° *sexies*, d.lgs. n. 165/01 afferma che « a corredo di ogni contratto integrativo le pubbliche amministrazioni, redigono una relazione tecnico-finanziaria ed una relazione illustrativa, utilizzando gli schemi, appositamente predisposti e resi disponibili tramite i rispettivi siti istituzionali dal Ministero dell'economia e delle finanze di intesa con il Dipartimento della funzione pubblica »; e aggiunge che « tali relazioni vengono certificate dagli organi di controllo di cui all'articolo 40-*bis*, comma 1 ». Come precisa l'art. 40 *bis*, comma 4°, secondo periodo, d.lgs. n. 165/01, « la relazione illustrativa, fra l'altro, evidenzia gli effetti attesi in esito alla sottoscrizione del contratto integrativo in materia di produttività ed efficienza dei servizi erogati, anche in relazione alle richieste dei cittadini ».

Beninteso, il sistema di controllo sociale e diffuso sulla contrattazione integrativa, escogitato dal legislatore, si articola su due passaggi coordinati. In primo luogo, come s'è appena visto, le amministrazioni sono gravate di un obbligo di trasparenza e di pubblicità non solo rispetto al mero testo del contratto integrativo; ma devono anche predisporre la suddetta relazione illustrativa, la quale « costituisce un'assoluta novità »⁽⁸⁸⁹⁾ e contiene la spiegazione di come la spesa affrontata sia utile a garantire l'efficienza dei servizi pubblici. In secondo luogo, è prevista la possibilità per l'utenza sia di richiedere l'adeguamento dei relativi servizi sia di valutare l'aumento di efficienza generato dalla contrattazione integrativa. Infatti, l'art. 40 *bis*, comma 4°, terzo perio-

E, al riguardo, cfr. TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 30; D'AURIA, *I « nuovi » controlli*, cit., p. 490 ss.

⁽⁸⁸⁹⁾ TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 26.

do, d.lgs. n. 165/01 afferma che « il Dipartimento per la funzione pubblica di intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze e in sede di Conferenza unificata predispone un modello per la valutazione, da parte dell'utenza, dell'impatto della contrattazione integrativa sul funzionamento dei servizi pubblici, evidenziando le richieste e le previsioni di interesse per la collettività »; e il quarto periodo aggiunge che « tale modello e gli esiti della valutazione vengono pubblicati sul sito istituzionale delle amministrazioni pubbliche interessate dalla contrattazione integrativa ».

Non dovrebbe essere difficile assicurare il rispetto dell'obbligo di pubblicità del contratto integrativo e della connessa relazione illustrativa. E a questo riguardo, la valorizzazione del principio di visibilità e accessibilità, sancito dal nuovo art. 40 *bis*, comma 4°, primo periodo, d.lgs. n. 165/01, delle suddette informazioni dovrebbe impedire di collocarle in luoghi remoti del sito istituzionale dell'amministrazione⁽⁸⁹⁰⁾.

Invece, più complesso è garantire l'effettività della seconda parte della disposizione del nuovo art. 40-*bis*, comma 4°, d.lgs. n. 165/01. Ciò perché la estrema varietà delle amministrazioni e dei servizi da esse offerte presuppone un meccanismo valutativo alquanto complesso. Ma anche perché può manifestarsi un'ovvia tendenza dell'apparato di vertice a boicottare l'implementazione di tale controllo.

Ulteriori obblighi informativi scaturiscono dal nuovo art. 40 *bis*, comma 5°, d.lgs. n. 165/01. Il primo periodo sancisce che « ai fini dell'articolo 46, comma 4 » – il quale regola il monitoraggio definito un po' poliziesco, di cui s'è parlato in precedenza – « le pubbliche amministrazioni sono tenute a trasmettere all'Aran, per via telematica, entro cinque giorni dalla sottoscrizione, il testo contrattuale con l'allegata relazione tecnico-finanziaria ed illustrativa e con l'indicazione delle modalità di copertura dei relativi oneri con riferimento agli strumenti annuali e pluriennali di bilancio ». E il secondo periodo afferma che « i predetti testi contrattuali sono altresì trasmessi al CNEL ».

Infine, il nuovo art. 40 *bis*, comma 7°, primo periodo, d.lgs. n. 165/01 stabilisce che « in caso di mancato adempimento delle prescrizioni del presente articolo, oltre alle sanzioni previste dall'articolo 60, comma 2 » – che consistono nel blocco dei versamenti a carico del bi-

⁽⁸⁹⁰⁾ Cfr. NATULLO e SARACINI, *Vincoli e ruoli*, cit., p. 80.

lancio dello Stato – « è fatto divieto alle amministrazioni di procedere a qualsiasi adeguamento delle risorse destinate alla contrattazione integrativa »; e il secondo periodo aggiunge che « gli organi di controllo previsti dal comma 1 vigilano sulla corretta applicazione delle disposizioni del presente articolo ».

Tuttavia, la disposizione non è del tutto chiara su quali siano le prescrizioni, del medesimo art. 40 *bis*, d.lgs. n. 165/01, il cui inadempimento determina l'applicazione del suddetto meccanismo sanzionatorio. È dubbio se la sanzione operi qualunque sia la violazione, oppure solo in alcuni casi. Per esempio, se si viola l'art. 40 *bis*, comma 1°, d.lgs. n. 165/01, e quindi l'organo di controllo interno non effettua il controllo ivi previsto, la conseguenza è già quella (gravissima per la parte pubblica e per gli stessi sindacati) dell'inefficacia dell'ipotesi di contratto integrativo. Inoltre, il rispetto dell'obbligo di trasmettere il testo del contratto integrativo all'Aran ha una notevole importanza, perché condiziona l'efficacia e la completezza del controllo di cui all'art. 46, comma 4°, d.lgs. n. 165/01. E quindi appare logico ritenere che il rispetto di tale obbligo informativo vada assistito dalla sanzione citata. Ma la stessa cosa non si può dire quanto all'obbligo di trasmettere il medesimo testo contrattuale al CNEL. L'incertezza è tale che in dottrina circolano opinioni differenti ⁽⁸⁹¹⁾.

13. – Il nuovo art. 40, comma 3° *quinquies*, quinto periodo, d.lgs. n. 165/01 ha ribadito, seppure con una diversa versione, il meccanismo sanzionatorio già contenuto nella precedente formulazione dell'art. 40, comma 3°, d.lgs. n. 165/01, la quale prevedeva la nullità delle clausole del contratto integrativo che non rispettavano i vincoli di competenza fissati dai rispettivi contratti nazionali ⁽⁸⁹²⁾. La presenza di tale sanzione rende effettiva la primazia gerarchica del contratto collettivo nazionale e la sua funzione ordinatrice e strutturante dell'intero sistema contrattuale. È noto peraltro che una siffatta efficacia reale delle clausole dei contratti nazionali non trova alcun riscontro nel settore privato, ma appare giustificata dalla peculiare esigenza di garantire il controllo della spesa pubblica nonché adeguati argini alla sfera di autodeterminazione del potere pubblico. In base al testo no-

⁽⁸⁹¹⁾ Cfr. SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 415 s.; TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 27 e p. 32.

⁽⁸⁹²⁾ Cfr. LA MACCHIA, *Contrattazione integrativa*, cit., p. 596 s.

vellato, « nei casi di violazione dei vincoli e dei limiti di competenza imposti dalla contrattazione nazionale o dalle norme di legge, le clausole sono nulle, non possono essere applicate e sono sostituite ai sensi degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile ».

L'esplicita previsione della nullità delle clausole contrattuali in contrasto con « norme di legge », a prima vista sembrerebbe inutile, ma invece trova spiegazione nel particolare contesto delle relazioni sindacali del settore pubblico. Qui talvolta, specie a livello decentrato, le pressioni sindacali non hanno trovato la benché minima resistenza nei vertici politici e amministrativi, pervenendosi a stipulare contratti in palese contrasto con inderogabili previsioni legali se non costituzionali. Le « norme di legge » atte a determinare tale nullità devono logicamente essere qualificate come imperative. E a questo proposito, l'art. 33, d.lgs. n. 150/09, integra l'art. 2, comma 2°, d.lgs. n. 165/01, attribuendo esplicitamente « carattere imperativo » a tutte le « diverse disposizioni », rispetto alle regole di diritto privato, del medesimo d.lgs. n. 165/01. Anche qui si tratta di un'innovazione formale, stante che già in precedenza nessuno dubitava della natura imperativa delle regole speciali del d.lgs. n. 165/01.

Beninteso, il legislatore della riforma tenta di assicurare l'effettività della riduzione dello spazio negoziale a qualunque livello. E di ciò v'è ulteriore conferma nello stesso art. 33, d.lgs. n. 150/09, che introduce, nell'art. 2, d.lgs. n. 165/01, un nuovo comma 3 *bis*, secondo cui « nel caso di nullità delle disposizioni contrattuali per violazione di norme imperative o dei limiti fissati alla contrattazione collettiva, si applicano gli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile ».

Peraltro, proprio dopo la sanzione della nullità, il riformatore ha inserito, con l'art. 40 *bis*, comma 3° *quinqüies*, sesto periodo, d.lgs. n. 165/01, uno strumento (*lato sensu* sanzionatorio) volto ad assicurare l'effettività del rispetto dei vincoli finanziari posti alla contrattazione integrativa. Infatti, secondo l'enunciato « in caso di accertato superamento di vincoli finanziari da parte delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, del Dipartimento della funzione pubblica o del Ministero dell'economia e delle finanze è fatto altresì obbligo di recupero nell'ambito della sessione negoziale successiva ». È evidente che l'efficacia della previsione dipenderà dal grado funzionamento del sistema informativo poc'anzi esaminato e dalle capacità di reale attivazione di tali organi. Ma è illusorio ritenere che la previsione abbia virtù taumaturgiche. Infatti, considerato l'elevato numero di contratti in-

tegrativi esistenti, è del tutto impossibile un controllo generalizzato e accurato, bensì è più presumibile una verifica a campione o sulla base di appositi indicatori ⁽⁸⁹³⁾.

Ad ogni modo, l'art. 40 *bis*, comma 1, secondo periodo, d.lgs. n. 165/01 prevede che « qualora dai contratti integrativi derivino costi non compatibili con i rispettivi vincoli di bilancio delle amministrazioni, si applicano le disposizioni » (dell'art. 40, comma 3° *quinquies*) che stabiliscono il citato « obbligo di recupero ». La lettura più logica dell'enunciato dovrebbe indurre a ritenere che si tratti di una mera ripetizione che appunto ribadisce l'esistenza del suddetto « obbligo di recupero » alle condizioni ivi previste. È peraltro ovvio che l'obbligo di recupero può operare rispetto a contratti integrativi già operativi, ma la cui applicazione ha comportato il fenomeno patologico dello sfondamento delle barriere finanziarie ad essi imposte. Invece, come d'altra parte è stabilito dai vigenti contratti nazionali di comparto, qualora l'organo di controllo interno riscontri che un'ipotesi di contratto integrativo, già di per sé, presenta le suddette potenzialità negative, il medesimo è tenuto a comunicare i relativi rilievi alla delegazione trattante di parte pubblica. Questa non potrà mai sottoscrivere definitivamente l'accordo oggetto di rilievi, ma dovrà riaprire le trattative per pervenire ad un nuovo testo da ripresentare all'organo di controllo per le necessarie verifiche ⁽⁸⁹⁴⁾.

Va osservato, in via conclusiva, che sicuramente il riformatore ha dato attuazione alla prima parte del principio di delega di cui all'art. 3, comma 2°, lett. *b*), n. 6), l. n. 15/09, che impone « il rafforzamento del regime dei vigenti controlli sui contratti integrativi », in particolare con i già esaminati artt. 19, comma 5°, d.lgs. n. 150/09 e 40 *bis*, d.lgs. n. 165/01. Si tratta di vedere se tale apparato di vigilanza si rivelerà effettivo oppure gli attori del sistema troveranno il modo di aggirarlo. Comunque, è da aggiungere che il problema del controllo sui contratti integrativi risulta ridimensionato rispetto al passato, perché il riformatore ha ridotto proprio lo spazio operativo dei medesimi. Il quadro sarà più chiaro quando verranno stipulati i nuovi contratti nazionali che stabiliranno nel dettaglio i percorsi della contrattazione integrativa. Il rischio (o, a seconda dei punti di vista, l'elemento positivo) è che, se la

⁽⁸⁹³⁾ Cfr. D'AURIA, *I « nuovi » controlli*, cit., p. 492.

⁽⁸⁹⁴⁾ Cfr. NATULLO e SARACINI, *Vincoli e ruoli*, cit., p. 81; SOLOPERTO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 408 s.

parte pubblica fosse realmente capace, a livello nazionale, di svolgere il suo ruolo, la contrattazione integrativa potrebbe essere ridotta ad una mera, quasi automatica, attività di riempimento di caselle già predisposte dal livello superiore.

Invece, il legislatore delegato non ha dato seguito al principio di delega di cui alla seconda parte dell'art. 3, comma 2°, lett. b), n. 6), l. 15/09, che, appunto quanto ai contratti integrativi, indica di prevedere « in particolare... specifiche responsabilità della parte contraente pubblica e degli organismi deputati al controllo sulla compatibilità dei costi ». C'era la possibilità di introdurre innovative forme di sanzioni, anche mediatiche, nei confronti dei vertici politici e amministrativi che avessero stipulato contratti integrativi illegittimi e quindi frutto di collusione con la controparte sindacale, a danno dell'interesse pubblico e cioè dei cittadini-utenti. Beninteso, a carico di tutti gli attori pubblici resta comunque confermata l'operatività delle regole in tema di responsabilità contabile. A questo proposito, negli ultimi anni, s'è sviluppata una ricca giurisprudenza della Corte dei conti, la quale ha coniato una specifica ipotesi di danno erariale derivante da (illegittima) contrattazione integrativa, arrivando ad ipotizzare anche, nel caso di partecipazione colpevole, una corresponsabilità delle stesse organizzazioni sindacali ⁽⁸⁹⁵⁾.

14. – Con l'art. 65, d.lgs. n. 150/09, il legislatore ha introdotto una disposizione autonoma (e cioè non inserita nel corpo del d.lgs. n. 165/01 riformato), di non agevole lettura, volta a governare la progressiva entrata a regime di alcune parti del capo IV del titolo IV del decreto, su cui ci si è soffermati in queste pagine, e appunto denominata « adeguamento ed efficacia dei contratti collettivi vigenti ». Essa trova corrispondenza negli artt. 29 e 31 dello stesso decreto che, anch'essi in modo non limpido, regolamentano la graduale operatività della disciplina del Titolo III in materia di « Merito e premi ».

L'art. 65, d.lgs. n. 150/09, seguendo la scansione delle disposizioni ivi contenute, si compone di tre blocchi normativi. Il primo è rivolto all'adeguamento dei contratti collettivi integrativi. Il secondo concerne i compiti dell'ARAN per avviare le trattative nei nuovi comparti ed aree di contrattazione. Il terzo riguarda l'entrata in vigore delle dispo-

⁽⁸⁹⁵⁾ Cfr., per un ampio quadro, TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 19 ss.; SOLOPERO, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 386 e 405.

sizioni della riforma relative alla contrattazione nazionale. Come si vedrà tra un attimo, la comprensione della volontà del legislatore presuppone un'interpretazione sistematica del primo e del terzo blocco dell'art. 65 e, soprattutto, dell'art. 29, d.lgs. n. 150/09.

Invece, il secondo blocco dell'art. 65, e cioè il comma 3°, è di per sé autonomo. La disposizione, infatti, allo scopo di avviare celermente la nuova stagione contrattuale (nei nuovi comparti e aree di contrattazione), cristallizzava il calcolo della rappresentatività sindacale ai dati rilevati in precedenza e congelava il rinnovo degli organismi di rappresentanza del personale. Tuttavia, una volta che le trattative preliminari per la definizione dei nuovi comparti e aree di contrattazione, presupposte dall'art. 65, comma 3°, d.lgs. n. 150/09, si sono rivelate alquanto complicate (e a tutt'oggi non sono concluse), è intervenuto l'art. 1, commi 20° *bis* e 20° *ter*, d.l. 30 dicembre 2009, n. 194 (conv. con modificazioni, in l. 26 febbraio 2010, n. 25), che ha novellato l'art. 65, comma 3°, d.lgs. n. 150/09, e ha introdotto nuovi criteri operativi ⁽⁸⁹⁶⁾.

L'esplosione della crisi economica ha spinto il Governo a varare un ampio provvedimento volto a fronteggiarla. In particolare, l'art. 9, comma 17°, d.l. 31 maggio 2010, n. 78 (conv. in l. 30 luglio 2010, n. 122), dedicato al « contenimento delle spese in materia di impiego pubblico », prevede il blocco della contrattazione collettiva nazionale per il triennio 2010-2012. Sicché, a questo punto, venuta meno l'esigenza dell'avvio del rinnovo dei contratti collettivi nazionali, è stato stipulato, l'11 aprile 2011, un accordo che ha fissato le elezioni, per il rinnovo degli organismi di rappresentanza del personale, nella primavera del 2012.

Ritornando alla disciplina transitoria che concerne l'entrata in vigore delle parti della riforma dedicate alla contrattazione collettiva, l'art. 65, comma 1°, d.lgs. n. 150/09 stabilisce che « entro il 31 dicembre 2010, le parti adeguano i contratti collettivi integrativi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto alle disposizioni riguardanti la definizione degli ambiti riservati, rispettivamente alla contrattazione collettiva e alla legge, nonché a quanto previsto dalle disposizioni del Titolo III del presente decreto », che è appunto quella parte dedicata a « Merito e premi », il cui regime transitorio è disciplinato

⁽⁸⁹⁶⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 64 s.

dagli appena citati artt. 29 e 31 dello stesso d.lgs. n. 150/09. L'art. 65, comma 2°, d.lgs. n. 150/09 aggiunge che « in caso di mancato adeguamento ai sensi del comma 1, i contratti collettivi integrativi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto cessano la loro efficacia dal 1° gennaio 2011 e non sono ulteriormente applicabili ». Diversi sono i vincoli temporali per il sistema delle autonomie territoriali, perché l'art. 65, comma 4°, d.lgs. n. 150/09 afferma che « relativamente al comparto regioni e autonomie locali, i termini di cui ai commi 1 e 2 sono fissati rispettivamente al 31 dicembre 2011 e al 31 dicembre 2012 ». E tale scansione temporale va coordinata con l'art. 31, d.lgs. n. 150/09, che programma l'adeguamento delle autonomie territoriali alle regole di cui al Titolo III del d.lgs. n. 150/09 ⁽⁸⁹⁷⁾.

Invece, l'art. 29, comma 1°, d.lgs. n. 150/09 dice che « fermo restando quanto previsto dall'articolo 31, per le regioni, anche per quanto concerne i propri enti e le amministrazioni del servizio sanitario nazionale, e per gli enti locali, le disposizioni del presente Titolo » – appunto quello dedicato a « Merito e premi » – « hanno carattere imperativo, non possono essere derogate dalla contrattazione collettiva e sono inserite di diritto nei contratti collettivi, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile, a decorrere dal periodo contrattuale successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto » (che è il 15 novembre 2009). Il quadro si completa con l'art. 65, comma 5°, d.lgs. n. 165/09, secondo cui « le disposizioni relative alla contrattazione collettiva nazionale di cui al presente decreto legislativo si applicano dalla tornata successiva a quella in corso ».

Un lettura logica (e coerente con l'intenzione del legislatore) di tale groviglio normativo ⁽⁸⁹⁸⁾ avrebbe dovuto portare alle seguenti conclusioni. In primo luogo, eccetto che per le regioni e le autonomie locali, la contrattazione integrativa si sarebbe dovuta immediatamente adeguare ai nuovi vincoli relativi al potenziale spazio negoziale e alle disposizioni del Titolo III del d.lgs. n. 150/09. Inoltre, la contrattazione collettiva nazionale avrebbe dovuto rispettare, con l'apertura della

⁽⁸⁹⁷⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 56; MAINARDI, *Fonti, poteri e responsabilità*, cit., p. 741 ss.

⁽⁸⁹⁸⁾ Sul quale cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 53 ss.; ALAIMO, *Relazioni sindacali e contrattazione collettiva nel d.lgs. n. 150/2009: la riforma alla prova del tempo*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, I, p. 551 ss.; TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 32 ss.; M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 18 ss.

tornata contrattuale il 1° gennaio 2010 (cessata la precedente il 31 dicembre 2009) le regole novellate in tema di procedimento negoziale. Infine, si sarebbe dovuto subito disapplicare tutte le clausole collettive (dei contratti nazionali e integrativi) in contrasto con i limiti, introdotti dalla riforma, alla partecipazione sindacale e all'autonomia negoziale⁽⁸⁹⁹⁾.

Tuttavia, la giurisprudenza – per giunta in evidente contrasto con un'apposita circolare ministeriale (n. 7 del 13 maggio 2010)⁽⁹⁰⁰⁾ – ha di fatto congelato l'operatività della riforma, perché ha sostenuto, tra l'altro, che l'entrata in vigore del regime delle prerogative dirigenziali (e dei conseguenti argini alla contrattazione collettiva) sia condizionata alla stipula dei nuovi contratti collettivi nazionali che dovrebbero appunto adeguare il sistema della partecipazione sindacale al *dictum* del legislatore.

Com'è stato bene messo in evidenza, si tratta di un'opzione ermeneutica fragile, perché in evidente contrasto con la *mens legis* e tale da alterare l'assetto del tradizionale rapporto gerarchico tra legge e contrattazione collettiva⁽⁹⁰¹⁾. Comunque sia, il cantiere aperto del lavoro pubblico è stato, di recente, interessato da altri significativi avvenimenti.

Intanto, il già citato art. 9, d.l. n. 78/10, oltre a bloccare i rinnovi dei contratti collettivi nazionali per il triennio 2010-2012, al comma 1°, ha soprattutto stabilito che, « per gli anni 2011, 2012 e 2013 », il singolo dipendente pubblico non può percepire un trattamento economico complessivo (comprensivo anche del trattamento accessorio) superiore al « trattamento ordinariamente spettante per l'anno 2010 ». Il che ha posto il problema se la parte della riforma dedicata all'incentivazione della *performance* individuale, e segnatamente il sistema delle

⁽⁸⁹⁹⁾ Cfr. F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 60 ss.

⁽⁹⁰⁰⁾ La suddetta circolare è stata resa pubblica dopo il varo della manovra finanziaria, che verrà esaminata tra poco nel testo, ma non tiene conto dei problemi scaturenti da quest'ultima: cfr. ALAIMO, *Relazioni sindacali*, cit., p. 553 ss.; LA MACCHIA, *Contrattazione integrativa*, cit., p. 599.

⁽⁹⁰¹⁾ Cfr., ampiamente, NICOLOSI, *La negoziabilità dei poteri dirigenziali dopo il d.lgs. n. 150/2009*, in *Lav. e giur.*, 2011, p. 181 ss.; D'AURIA, *Contratti collettivi e « istituti della partecipazione » nel settore pubblico dopo la « riforma Brunetta »*, in *Riv. giur. lav.*, 2010, I, p. 528 ss. Per una diversa opinione cfr. M. RICCI, *Struttura*, cit., p. 23; CORBO, *L'entrata in vigore del d.lgs. n. 150/2009 e il suo impatto sul sistema di relazioni sindacali previgente*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2010, p. 105 ss.

fasce di merito di cui all'art. 19, d.lgs. n. 150/09, fosse o meno applicabile in mancanza di un finanziamento *ad hoc* e in presenza del suddetto congelamento delle retribuzioni individuali a quanto spettante per l'anno 2010 ⁽⁹⁰²⁾. Una soluzione è stata offerta con un accordo stipulato direttamente tra il Governo e le confederazioni sindacali (senza la Cgil) che ha più natura politica che normativa. È questa la cosiddetta « Intesa per la regolazione del regime transitorio conseguente al blocco del rinnovo dei contratti collettivi nazionali di lavoro nel pubblico impiego », del 4 febbraio 2011, la quale prevede, di fatto, la disapplicazione proprio della disposizione cardine dell'art. 19, d.lgs. n. 150/09, a meno che non siano disponibili risorse aggiuntive. Tale accordo desta fortissime perplessità, soprattutto in considerazione del fatto che è del tutto abnorme, dal punto di vista dei principi regolativi del sistema negoziale, modificare con atti contrattuali disposizioni di legge, le quali il medesimo legislatore dichiara espressamente inderogabili da parte della contrattazione collettiva ⁽⁹⁰³⁾.

Da ultimo, il Ministro Brunetta ha presentato ufficialmente, in Senato, il 13 maggio 2011, uno schema di decreto legislativo correttivo e integrativo del d.lgs. n. 150/09, il quale, grosso modo, tramite una disposizione di interpretazione autentica del « discusso » art. 65, d.lgs. n. 150/09, adotta la lettura più logica (e già esposta poc'anzi) quanto all'individuazione del momento di entrata in vigore delle disposizioni della riforma concernenti la contrattazione collettiva. Non è questa la sede per esaminare in dettaglio lo schema di decreto legislativo, soprattutto perché non è detto che verrà definitivamente varato e perché è suscettibile di subire ulteriori modifiche, considerato che è accompagnato da richieste di emendamenti provenienti dal sistema delle autonomie territoriali. Qui, da un lato, va ribadito che lo schema di decreto presenta l'aspetto condivisibile di affermare esplicitamente quanto già ragionevolmente poteva desumersi dal groviglio normativo già esaminato. Dall'altro lato, lo schema di decreto pone nel nulla quel punto dell'Intesa del 4 febbraio che, sebbene alquanto ambiguo, lasciava trasparire la volontà del Governo di addolcire le parti della ri-

⁽⁹⁰²⁾ Cfr. LA MACCHIA, *Contrattazione integrativa*, cit., p. 598 ss.; TALAMO, *Gli assetti*, cit., p. 41 ss.; ALAIMO, *Relazioni sindacali*, cit., p. 560 ss.

⁽⁹⁰³⁾ Cfr. la netta posizione di ICHINO, *La resa incondizionata di Brunetta*, sul sito dello stesso autore, a cui ha fatto seguito la replica del Ministro Brunetta e la risposta del primo. Cfr. anche F. CARINCI, *Il secondo tempo*, cit., p. 63 ss.; OLIVERI, *La parola fine sulla riforma Brunetta*, in *www.lavoce.info*, 11 febbraio 2011.

forma più sgradite ai sindacati, come appunto quelle limitanti la partecipazione sindacale e l'ambito regolativo della negoziazione collettiva⁽⁹⁰⁴⁾.

Tali vicende, in conclusione, dimostrano come qualunque riforma del lavoro pubblico dipenda da un potere politico che, con equilibrio, costruisca principi normativi, per quanto possibile, semplici e chiari, e che si adoperi, con determinazione costante, per la loro applicazione senza cedere, com'è infatti avvenuto, a tortuosi cambiamenti di rotta al solo scopo di inseguire un presunto consenso elettorale e sociale.

ALESSANDRO BELLAVISTA

Art. 62

(Modifiche all'art. 52 d.lgs. n. 165/2001)

« 1. Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o alle mansioni equivalenti nell'ambito dell'area di inquadramento ovvero a quelle corrispondenti alla qualifica superiore che abbia successivamente acquisito per effetto delle procedure selettive di cui all'articolo 35, comma 1, lettera a). L'esercizio di fatto di mansioni non corrispondenti alla qualifica di appartenenza non ha effetto ai fini dell'inquadramento del lavoratore o dell'assegnazione di incarichi di direzione.

1-bis. I dipendenti pubblici, con esclusione dei dirigenti e del personale docente della scuola, delle accademie, conservatori e istituti assimilati, sono inquadrati in almeno tre distinte aree funzionali. Le progressioni all'interno della stessa area avvengono secondo principi di selettività, in funzione delle qualità culturali e professionali, dell'attività svolta e dei risultati conseguiti, attraverso l'attribuzione di fasce di merito. Le progressioni fra le aree avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilità per l'amministrazione di destinare al personale interno, in possesso dei titoli di studio richiesti per l'accesso dall'esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50 per cento di quelli messi a concorso. La valutazione positiva conseguita dal dipendente per almeno tre anni costituisce titolo rilevante ai fini della progressione economica e dell'attribuzione dei posti riservati nei concorsi per l'accesso all'area superiore.

(904) Cfr. ICHINO, *La resa incondizionata*, cit.