

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)

ALESSANDRO BELLAVISTA

LA STORIA INFINITA DELLA RIFORMA DEL LAVORO PUBBLICO

SOMMARIO: 1. Il decreto correttivo della riforma Brunetta e le due manovre economiche di luglio e agosto 2011. – 2. Enti locali e dirigenti a contratto. – 3. Il nuovo tetto dimensionale per l'applicazione delle fasce di merito. – 4. Autonomie territoriali e fasce di merito. – 5. L'adeguamento dei contratti integrativi. – 6. Fasce di merito, « manovra Tremonti » del 2010 e intesa del 4 febbraio 2011. – 7. La possibile utilizzazione delle fasce di merito prevista dall'art. 16 del d.l. n. 98/2011. – 8. Autonomia collettiva e limiti derivanti dalla « riforma Brunetta ». – 9. Le manovre economiche di luglio e agosto 2011. – 10. Gli ultimi sussulti del centrodestra. – 11. I provvedimenti del governo Monti.

1. – La disciplina del lavoro pubblico continua ad essere oggetto di molteplici trasformazioni. In queste pagine si darà conto delle innovazioni apportate nel periodo che va dall'estate del 2011 alla cosiddetta legge di stabilità del dicembre 2012.

Il primo intervento da menzionare è quello del d.lgs. 1° agosto 2011, n. 141 (pubblicato sulla Gazzetta ufficiale n. 194 del 22 agosto 2011), denominato « modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni, a norma dell'articolo 2, comma 3, della legge 4 marzo 2009, n. 15 ».

Il d.lgs. n. 141/11, in buona sostanza, modifica ed integra alcune disposizioni della cosiddetta « riforma Brunetta » della pubblica amministrazione, varata, com'è noto, tramite la legge delega 4 marzo 2009, n. 15, e il successivo d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150. Il che ha comportato sia l'introduzione, nel sistema, di nuovi autonomi enunciati normativi sia la novella di ampi spezzoni del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

Il d.lgs. n. 141/11 si compone di sei articoli ed è ben diverso dal testo originario approvato, in via preliminare, dal Consiglio dei Ministri del 21 gennaio 2011. Ciò perché il legislatore delegato ha approfittato

tato dello strumento della delega, lasciata aperta dall'art. 2, comma 3°, d.lgs. n. 150/09, non solo per risolvere alcuni problemi emersi nella prima fase di applicazione della « riforma Brunetta », ma anche per offrire soluzioni politiche – in pratica, volte a recuperare consenso – almeno in via parziale alle critiche nei confronti della stessa riforma, provenienti dall'interno delle pubbliche amministrazioni.

Va poi considerato che, contestualmente, la disciplina del lavoro pubblico è stata fatta oggetto di significative innovazioni da parte delle due « manovre economiche » di luglio e di agosto del 2011, varate per fronteggiare la crisi finanziaria che ha investito il Paese. A ciò hanno fatto seguito ulteriori interventi volti a contenere la spesa pubblica e a continuare lungo la via della razionalizzazione dell'organizzazione amministrativa.

In generale, si può osservare che, oramai, v'è la piena consapevolezza dell'importanza di una pubblica amministrazione efficiente ai fini del miglioramento delle capacità competitive dell'intera nazione. Tuttavia, è molto difficile che alle parole seguano comportamenti coerenti. Infatti, proprio gli ultimi provvedimenti, sfornati di fronte all'urgenza di aggiustare i conti pubblici, hanno come stella polare l'obiettivo del contenimento della spesa e pertanto partono da un'impostazione secondo cui il mondo del lavoro pubblico è principalmente fonte di costi che vanno ridotti. Con ciò si dimentica che, se questa è la situazione, la responsabilità storica va imputata alla politica, che ha invaso le amministrazioni e le ha usate per scopi elettorali e clientelari, fino a quando v'è stata un'incontrollata disponibilità di risorse. Sicché, un cambiamento reale può solo scaturire da un effettivo passo indietro della politica che dovrebbe solo limitarsi a fissare gli obiettivi dell'azione amministrativa e poi sorvegliare se essi vengono raggiunti, secondo quanto stabilisce il tanto declamato (ma in concreto alquanto svilito) principio di distinzione tra funzioni di indirizzo e controllo (riservate agli organi politici) e funzioni di gestione amministrativa (spettanti all'apparato burocratico e, *in primis*, alla dirigenza) ⁽¹⁾.

2. – Anzitutto, l'art. 1, d.lgs. n. 141/11 aveva previsto l'inserimento di un nuovo comma 6°-*quater* nell'art. 19 del d.lgs. n. 165/01, secondo

⁽¹⁾ Sul fondamentale principio di distinzione, cfr., da ultimo, le condivisibili osservazioni di BATTINI, *Il principio di separazione fra politica e amministrazione in Italia: un bilancio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2012, p. 39 ss.

cui « per gli Enti locali, che risultano collocati nella classe di virtuosità di cui all'articolo 20, comma 3, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, come individuati con il decreto di cui al comma 2 del medesimo articolo, il numero complessivo degli incarichi a contratto nella dotazione organica dirigenziale, conferibili ai sensi dell'articolo 110, comma 1, del Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, non può in ogni caso superare la percentuale del diciotto per cento della dotazione organica della qualifica dirigenziale a tempo indeterminato. Si applica quanto previsto dal comma 6-*bis* ». La ragione della disposizione scaturiva dalla circostanza che la Corte dei Conti (con alcuni pareri resi dalle Sezioni riunite) aveva ribadito la vincolatività per le autonomie locali del tetto alle nomine di dirigenti (esterni) a contratto già fissato dall'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 165/01, nell'otto per cento dei posti di qualifica dirigenziale previsti in dotazione organica ⁽²⁾. Più precisamente, la « riforma Brunetta » aveva inserito nell'art. 19, d.lgs. n. 165/01, un nuovo comma 6°-*ter* che appunto estendeva a tutte le pubbliche amministrazioni i limiti alla nomina di dirigenti a contratto già operanti, in base al comma 6° della stessa disposizione, per le amministrazioni dello Stato. Sicché, era subito sorta la questione se tale tetto potesse imporsi alle autonomie territoriali e regionali. La Corte dei Conti – riprendendo quanto argomentato dalla Corte Costituzionale, con la pronuncia 12 novembre 2010, n. 324 ⁽³⁾ – ha risposto affermativamente. Peraltro, la Corte dei Conti ha precisato che la concreta percentuale applicabile è quella dell'otto per cento « in considerazione del fatto che la percentuale più elevata » (del dieci per cento) « è prevista », dal medesimo art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 165/01, « per la dirigenza statale di prima fascia, ovvero addetta ad uffici di livello dirigenziale generale, che non trova previsione equipollente nell'amministrazione locale ». Tuttavia, il legislatore, proprio per rispettare le esigenze delle stesse autonomie locali, ha alzato *ad hoc* il suddetto tetto, anche se non in termini gene-

⁽²⁾ Per tutte cfr. Corte dei Conti, Sezioni riunite, n. 12/CONTR/11, 8 marzo 2011.

⁽³⁾ La pronuncia della Consulta, peraltro, desta perplessità nella riconduzione della materia degli incarichi dirigenziali a contratto nella potestà legislativa esclusiva dello Stato: cfr. BOSCATI, *Ordinamento civile per incarichi dirigenziali ad esterni e per procedure di mobilità tra enti*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2011, II, p. 1197 ss.

rali, bensì solo a favore degli enti più virtuosi e quindi più meritevoli sul piano della stabilità finanziaria.

Peraltro, lo sfioramento del limite dell'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 165/01, era estremamente diffuso e al momento non erano ancora operativi i parametri di virtuosità da cui dipendeva l'applicabilità del nuovo più ampio tetto. Sicché, il legislatore aveva predisposto una classica disposizione transitoria che salvava le nomine in eccesso rispetto alla soglia dell'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 165/01. Così, l'art. 6, comma 2°, d.lgs. n. 141/11 sanciva che « fino alla data di emanazione dei decreti di cui all'articolo 19, comma 6-*quater*, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come introdotto dall'articolo 1 del presente decreto, per gli enti locali i contratti stipulati in base a previsioni legislative, statutarie e regolamentari, nel rispetto delle limitazioni finanziarie sulla spesa del personale e sull'utilizzo dei contratti di lavoro a tempo determinato, che hanno superato i contingenti di cui all'articolo 19, comma 6, del decreto legislativo n. 165 del 2001 ed in essere al 9 marzo 2011, possono essere mantenuti fino alla loro scadenza, fermo restando la valutabilità della conformità dei contratti stessi e degli incarichi ad ogni altra disposizione normativa ».

Tuttavia, di recente, il legislatore è intervenuto nuovamente, con l'art. 4-*ter*, comma 13°, d.l. 2 marzo 2012, n. 16 (convertito, con modificazioni, nella l. 26 aprile 2012, n. 44), sostituendo l'art. 19, comma 6°-*quater*, d.lgs. n. 165/01, con un nuovo enunciato che sgancia la nomina dei dirigenti a contratto dagli anzidetti parametri di virtuosità. Infatti, in base al testo attualmente vigente, « per gli enti locali il numero complessivo degli incarichi a contratto nella dotazione organica dirigenziale, conferibili ai sensi dell'articolo 110, comma 1, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, è stabilito nel limite massimo del 10 per cento della dotazione organica della qualifica dirigenziale a tempo indeterminato. Per i comuni con popolazione inferiore o pari a 100.000 abitanti il limite massimo di cui al primo periodo del presente comma è pari al 20 per cento della dotazione organica della qualifica dirigenziale a tempo indeterminato. Per i comuni con popolazione superiore a 100.000 abitanti e inferiore o pari a 250.000 abitanti il limite massimo di cui al primo periodo del presente comma può essere elevato fino al 13 per cento della dotazione organica della qualifica dirigenziale a tempo indeterminato a valere sulle ordinarie facoltà per le assunzioni a tempo indeterminato. Si applica quanto previsto dal com-

ma *6-bis*. In via transitoria, con provvedimento motivato volto a dimostrare che il rinnovo sia indispensabile per il corretto svolgimento delle funzioni essenziali degli enti, i limiti di cui al presente comma possono essere superati, a valere sulle ordinarie facoltà assunzionali a tempo indeterminato, al fine di rinnovare, per una sola volta, gli incarichi in corso alla data di entrata in vigore della presente disposizione e in scadenza entro il 31 dicembre 2012. Contestualmente gli enti adottano atti di programmazione volti ad assicurare, a regime, il rispetto delle percentuali di cui al presente comma ».

Il nuovo limite relativo alla percentuale di dirigenti a contratto si applica, in virtù delle chiare parole del legislatore, solo agli enti locali. Pertanto, anche alla luce di quanto affermato dalla citata pronuncia n. 324 del 2010 della Corte Costituzionale, per le regioni, invece, opereranno direttamente i limiti fissati dall'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 165/01.

3. – L'art. 2, d.lgs. n. 141/11 contiene una disposizione che sostituisce l'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 150/09. Secondo il primo periodo del nuovo enunciato, « le disposizioni di cui ai commi 2 e 3 non si applicano al personale dipendente, se il numero dei dipendenti in servizio nell'amministrazione non è superiore a quindici e, ai dirigenti, se il numero dei dirigenti in servizio nell'amministrazione non è superiore a cinque ». La novella innalza il tetto dimensionale al di sopra del quale scatta l'obbligo per l'applicazione delle regole dell'art. 19, d.lgs. n. 150/09: queste impongono (a seguito dei risultati del sistema di valutazione) la distribuzione del personale (distinguendo tra dirigenti e non dirigenti) in tre distinte fasce di merito ai fini della distribuzione del trattamento accessorio collegato alla performance individuale. Il suddetto innalzamento riguarda il personale non dirigente, perché, per costoro, il limite passa da otto a quindici dipendenti, mentre rimane invariato per i dirigenti. È evidente che comunque si determina un ampliamento delle amministrazioni che risultano esentate dall'obbligo di distribuire il personale nelle fasce di merito di cui all'art. 19, commi 2° e 3°, d.lgs. n. 150/09, che hanno sollevato accese discussioni. Resta sostanzialmente inalterato l'art. 19, comma 6°, secondo periodo, d.lgs. n. 150/09, per il quale « in ogni caso, deve essere garantita l'attribuzione selettiva della quota prevalente delle risorse destinate al trattamento economico accessorio collegato alla performance, in applicazione del principio di differenziazione del merito, ad una parte limitata del personale dirigente e non dirigente ». Pertanto, anche laddove non

operano le fasce di merito, la « quota prevalente delle risorse destinate al trattamento economico accessorio collegato alla performance » va attribuita in modo selettivo e, quindi, non a pioggia.

4. – L'art. 3, d.lgs. n. 141/11 aggiunge un nuovo periodo all'art. 31, comma 2°, d.lgs. n. 150/09, secondo cui « si applica comunque quanto previsto dall'articolo 19, comma 6 ». Il senso dell'innovazione non è chiarissimo, visto che, alla stregua dell'art. 31, comma 2°, d.lgs. n. 150/09, l'art. 19 del medesimo decreto non è direttamente applicabile alle regioni e agli enti locali. Infatti, l'art. 31, comma 2°, d.lgs. n. 150/09, contiene una disposizione autonoma che, in sostanza, impone alle autonomie territoriali di adottare regole simili a quelle del sistema delle fasce di merito dell'art. 19, d.lgs. n. 150/09. E cioè, che « le regioni, anche per quanto concerne i propri enti e le amministrazioni del Servizio sanitario nazionale, e gli enti locali, nell'esercizio delle rispettive potestà normative, prevedono che una quota prevalente delle risorse destinate al trattamento accessorio collegato alla performance individuale venga attribuito al personale dipendente e dirigente che si colloca nella fascia di merito alta e che le fasce di merito siano comunque non inferiori a tre ». Sicché, se l'art. 19, commi 2° e 3°, d.lgs. n. 150/09, non si applica alle autonomie territoriali, non si capisce perché il legislatore del decreto correttivo abbia esteso a queste ultime il comma 6° della medesima disposizione che fissa le soglie occupazionali da cui dipende l'operatività dei commi dianzi citati. È però possibile una ragionevole lettura della disposizione. Insomma, si può sostenere che – con l'inserimento del richiamo all'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 150/09, nell'art. 31, comma 2°, del medesimo decreto – il legislatore del d.lgs. n. 141/11 abbia voluto estendere alle autonomie territoriali il tetto (previsto dall'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 150/09) al di sopra del quale scatta l'operatività del sistema delle fasce di merito, pur ribadendo il principio dell'attribuzione « selettiva della quota prevalente delle risorse destinate al trattamento economico accessorio collegato alla performance, in applicazione del principio di differenziazione del merito, ad una parte limitata del personale dirigente e non dirigente ». Infatti, stando alla precedente versione dell'art. 31, comma 2°, d.lgs. n. 150/09, le autonomie territoriali avrebbero dovuto comunque predisporre le suddette fasce di merito, indipendentemente dal numero di dipendenti occupati, senza potere usufruire dell'esenzione di cui all'art. 19, comma 6°, d.lgs. n. 150/09.

5. – Molto importante è, invece, l'art. 5, d.lgs. n. 141/11, denominato « interpretazione autentica dell'articolo 65 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 ». Il comma 1° della disposizione stabilisce che « l'articolo 65, commi 1, 2 e 4, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, si interpreta nel senso che l'adeguamento dei contratti collettivi integrativi è necessario solo per i contratti vigenti alla data di entrata in vigore del citato decreto legislativo, mentre ai contratti sottoscritti successivamente si applicano immediatamente le disposizioni introdotte dal medesimo decreto ».

L'enunciato era già presente nel testo approvato dal Consiglio dei Ministri il 21 gennaio 2011 e, come si legge nella dianzi citata relazione illustrativa, con esso « superando un equivoco incorso in sede di prima applicazione dell'art. 65 del d.lgs. n. 150/2009, si chiarisce che l'ultrattività dei contratti collettivi integrativi, disposta dai commi 1, 2 e 4 del predetto articolo, opera solo nei confronti di quelli già 'vigenti' al 15 novembre 2009 (data di entrata in vigore del d.lgs. n. 150/2009) ». Inoltre, si aggiunge che « al contrario, si precisa che i contratti collettivi integrativi successivi alla predetta data devono essere stipulati nel rispetto delle disposizioni contenute nel medesimo decreto legislativo, immediatamente efficaci, incluse le norme che prevedono la sostituzione automatica delle clausole contrattuali nulle, nonché quelle di azione che attribuiscono poteri alla pubblica amministrazione e quelle che impongono ai medesimi contratti collettivi un contenuto obbligatorio ». La disposizione appare alquanto ovvia, nel senso che afferma esplicitamente quanto si poteva già desumere da una lettura equilibrata degli enunciati oggetto di interpretazione autentica. Comunque, allora, gli unici contratti collettivi integrativi (vigenti alla data del 15 novembre 2009) che ancora sfuggivano all'obbligo di adeguamento alle disposizioni di cui all'art. 65, comma 1°, d.lgs. n. 150/09, erano quelli del comparto regioni e autonomie locali, perché per questi il riformatore, nell'art. 65, comma 4°, ha previsto termini più ampi rispetto agli altri settori del lavoro pubblico. Infatti, in quel momento era già cessata l'efficacia dei contratti collettivi integrativi (vigenti alla data del 15 novembre 2009) di tutte le altre amministrazioni (diverse dalle autonomie territoriali) che non erano stati adeguati come richiesto dal legislatore. Ciò spiega come nelle amministrazioni più sensibili si sia proceduto ad una riscrittura dei contratti collettivi integrativi, tenendo conto delle regole richiamate dall'art. 65, comma 1°, d.lgs. n. 150/09. E lo stesso processo dovrebbe avere riguardato,

ormai, i contratti integrativi del comparto regioni e autonomie locali, visto che sono scaduti gli specifici termini dell'art. 65, comma 4°, d.lgs. n. 150/09.

6. – Nel momento in cui le amministrazioni hanno avviato la riscrittura dei contratti integrativi, per adempiere il prescritto obbligo di adeguamento, però, è emerso il problema dell'applicazione del sistema delle fasce di merito. Ciò perché l'art. 9, d.l. 31 maggio 2010, n. 78 (convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122: cosiddetta « manovra Tremonti »), da un lato, al comma 17°, ha bloccato i rinnovi dei contratti collettivi nazionali per il triennio 2010-2012; dall'altro, 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 sollevato il dubbio se la parte della riforma dedicata all'incentivazione della performance individuale, e segnatamente il sistema delle 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.

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 prevedeva, di fatto, la disapplicazione proprio della disposizione cardine dell'art. 19, d.lgs. n. 150/09, a meno che non fossero disponibili risorse aggiuntive. Tale accordo ha destato 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, considerate dal medesimo legislatore espressamente inderogabili da parte della contrattazione collettiva.

Di conseguenza, il governo, consapevole della fragilità giuridica del suddetto accordo, ha approfittato della delega concessa dalla legge n. 15/09, per inserire nel d.lgs. n. 141/11, l'art. 6, comma 1°, che recepisce quanto concordato con le parti sociali. Sicché, secondo il primo periodo dell'enunciato, « la differenziazione retributiva in fasce previ-

sta dagli articoli 19, commi 2 e 3, e 31, comma 2, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, si applica a partire dalla tornata di contrattazione collettiva successiva a quella relativa al quadriennio 2006-2009 ».

7. – Al momento si può dire che, come s'è già visto, i rinnovi contrattuali sono bloccati e, da ultimo, l'art. 16, comma 1, lettera *b*), d.l. 6 luglio 2011, n. 98 (convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111), ha previsto la possibilità, tramite apposito regolamento governativo, di prorogare ulteriormente fino al « 31 dicembre 2014 » le « vigenti disposizioni che limitano la crescita dei trattamenti economici anche accessori del personale delle pubbliche amministrazioni ». Il che determina un lungo rinvio all'entrata in funzione del sistema delle fasce di merito, almeno in via generale. Questo perché tale meccanismo potrebbe essere utilizzabile, in qualche caso, fin da ora, quantomeno in base alle previsioni del legislatore. Ciò lo si desume dalla lettura combinata di alcune disposizioni. In primo luogo, l'art. 16, comma 4°, d.l. n. 98/11 stabilisce che le amministrazioni pubbliche « possono adottare entro il 31 marzo di ogni anno piani triennali di razionalizzazione e riqualificazione della spesa, di riordino e ristrutturazione amministrativa, di semplificazione e digitalizzazione, di riduzione dei costi della politica e di funzionamento, ivi compresi gli appalti di servizio, gli affidamenti alle partecipate e il ricorso alle consulenze attraverso le persone giuridiche ». E il comma 5° della medesima disposizione afferma che « in relazione ai processi di cui al comma 4, le eventuali economie aggiuntive realizzate rispetto a quelle già previste dalla normativa vigente, dall'articolo 12 e dal presente articolo ai fini del miglioramento dei saldi di finanza pubblica, possono essere utilizzate annualmente, nell'importo massimo del 50 per cento, per la contrattazione integrativa, di cui il 50 per cento destinato alla erogazione dei premi previsti dall'art. 19 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 ». Poi, l'enunciato predispone un complesso di verifiche che dovrebbero garantire l'effettivo ottenimento delle suddette economie aggiuntive. Al di là di qualche ragionevole dubbio sulla complessità di tale meccanismo, la sua operatività è confermata dall'art. 6, comma 1, secondo periodo, d.lgs n. 141/11, secondo cui « ai fini previsti dalle citate disposizioni » – che sono quelle sul sistema delle fasce di merito menzionate dal primo periodo dello stesso enunciato – « nelle more dei predetti rinnovi contrattuali, possono essere utilizzate le eventuali

economie aggiuntive destinate all'erogazione dei premi dall'articolo 16, comma 5, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111 ». Però, v'è una forte incertezza se tali « economie aggiuntive » siano effettivamente disponibili per la contrattazione integrativa, visto che altre disposizioni legislative (tuttora in vigore: cfr. l'art. 1, comma 189°, l. 23 dicembre 2005, n. 266; l'art. 9, comma 2°-bis, d.l. n. 78/2010) fissano dei tetti all'ammontare dei relativi fondi. Emerge, invero, una babele normativa che porrà molte difficoltà agli organi di controllo interno delle amministrazioni nell'attività di certificazione dei contratti collettivi integrativi.

Va osservato che la sterilizzazione del sistema delle fasce di merito e il blocco degli incrementi stipendiali eliminano una leva significativa (se non la più importante) a disposizione del *management* pubblico per coinvolgere e motivare i dipendenti nella direzione di un maggiore impegno lavorativo utile ad accrescere i livelli di efficienza e di efficacia dell'azione amministrativa. In mancanza di risorse chiaramente disponibili, v'è il rischio che la meritocrazia – quale chiave di volta per avviare una nuova stagione della gestione delle pubbliche amministrazioni – rimanga un mero *flatus vocis* ⁽⁴⁾.

8. – Ritornando all'art. 5, d.lgs. n. 141/11, qui è contenuta, al secondo periodo, un'altra disposizione di interpretazione autentica dell'art. 65, d.lgs. n. 150/2009 e in particolare del suo comma 5°, in forza del quale « le disposizioni relative alla contrattazione collettiva nazionale di cui al presente decreto legislativo si applicano dalla tornata contrattuale successiva a quella in corso ». L'enunciato ha subito alimentato il dubbio se tale rinvio riguardasse solo la parte del decreto relativa al procedimento di contrattazione collettiva ovvero anche quegli interventi normativi che incidono sostanzialmente sulle competenze regolative dell'autonomia collettiva, limitandola fortemente. E, in particolare, quest'ultime riducono, *ex lege*, le forme di partecipazione sindacale alla sola informazione e, per converso, liberavano i poteri del datore di lavoro da ostacoli di ordine procedurale, come l'obbligo di rispettare i diritti di consultazione e di concertazione previsti, a favore delle organizzazioni sindacali, dai contratti collettivi vigenti. La

⁽⁴⁾ Cfr. D'ALTERIO, *I soliti tagli al pubblico impiego*, in *Giorn. dir. amm.*, 2012, p. 28 ss.

prima giurisprudenza ha optato per una lettura ampia del rinvio (e cioè nella seconda direzione), in pratica sterilizzando la portata innovativa della riforma e ritenendo ancora operative le forme di partecipazione sindacale più stringenti (come la concertazione), almeno fino alla nuova tornata contrattuale ⁽⁵⁾.

Sicché, il legislatore delegato ha avvertito il bisogno di intervenire, esplicitando l'esegesi della disposizione più coerente con lo spirito della riforma e che in effetti è quella più ragionevole (anche se la stessa riforma può non essere condivisa sul piano della politica del diritto).

Pertanto, come si legge nella relativa relazione illustrativa, con tale intervento si « fornisce l'interpretazione autentica della norma di cui al comma 5 dell'art. 65 del decreto legislativo n. 150 del 2009, chiarendo che le disposizioni del decreto legislativo n. 150 del 2009 relative alla contrattazione collettiva nazionale che si applicano dalla prossima tornata contrattuale sono soltanto quelle concernenti – per un'ovvia regola di diritto transitorio – il procedimento di approvazione dei contratti collettivi nazionali, mentre tutte le altre disposizioni del predetto decreto sono immediatamente applicabili sin dalla sua entrata in vigore (comprese quelle sui poteri del datore di lavoro pubblico che sostituiscono alla vecchia concertazione dei provvedimenti organizzatori la mera informazione ai sindacati) ».

Così, l'art. 5, comma 2°, d.lgs. n. 141/11 prevede che « l'articolo 65, comma 5, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, si interpreta nel senso che le disposizioni che si applicano dalla tornata contrattuale successiva a quella in corso al momento dell'entrata in vigore dello stesso decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, sono esclusivamente quelle relative al procedimento negoziale di approvazione dei contratti collettivi nazionali e, in particolare, quelle contenute negli articoli... ». E qui v'è l'indicazione dettagliata degli articoli assoggettati al rinvio, proprio allo scopo di evitare ulteriori dubbi esegetici più o meno fondati.

Però, forse sarebbe stato meglio, proprio per ridurre al minimo il rischio di future bizzarre interpretazioni, che il legislatore delegato dichiarasse in modo esplicito la caducazione di tutte le disposizioni dei contratti collettivi che prevedono forme di partecipazione sindacale diverse dalla mera informazione e che incidono su materie oggi pre-

⁽⁵⁾ Cfr. l'analisi di NICOLOSI, *La negoziabilità dei poteri dirigenziali dopo il d.lgs. n. 150/2009*, in *Lav. giur.*, 2011, p. 181 ss.

cluse alla sfera di azione dell'autonomia collettiva. Comunque, un'indicazione proviene dalla relazione illustrativa laddove, nella parte finale dedicata all'enunciato in esame, si legge: « a seguito di tale chiarimento interpretativo, troveranno applicazione sin dalla data di entrata in vigore del più volte citato decreto legislativo n. 150 del 2009 anche le norme di cui all'articolo 33, modificativo dell'articolo 2 del decreto legislativo n. 165 del 2001, all'articolo 34, modificativo dell'articolo 5, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e all'articolo 54, comma 1, modificativo dell'articolo 40 del decreto legislativo n. 165 del 2001, nonché le disposizioni di cui al Capo IV del Titolo IV in materia di contrattazione collettiva nazionale ed integrativa ». Di conseguenza, per accertare la sopravvivenza degli enunciati dei vigenti contratti collettivi, l'operatore dovrà metterli a confronto con le appena menzionate disposizioni della riforma che regolano lo spazio negoziale.

9. – S'è già accennato che, quasi contemporaneamente al d.lgs. n. 141/11, il governo ha varato due provvedimenti per fronteggiare la grave crisi economica che ha investito il Paese. Il primo è il d.l. n. 98/2011. Il secondo è il d.l. 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla l. 14 settembre 2011, n. 148.

Il *trait d'union* di tali interventi è quello della riduzione della spesa pubblica, specie limitando le dotazioni finanziarie e organiche delle pubbliche amministrazioni, avviando un generale programma di riorganizzazione della spesa pubblica (cosiddetta *spending review*)⁽⁶⁾. Tutto ciò, però, comporta l'evidente rischio di compromettere la funzionalità di apparati essenziali per la garanzia dei diritti fondamentali dei cittadini. Comunque, per quanto concerne in modo specifico la disciplina del lavoro pubblico, ci si limita a segnalare tre disposizioni.

La prima è quella dell'art. 16, d.l. n. 98/2011, di cui poc'anzi s'è segnalata la parte che consente la possibile utilizzazione del sistema delle fasce di merito, in presenza di determinate (tortuose) condizioni. E fin qui non ci sarebbe nulla da obiettare. Tuttavia, l'enunciato desta forti perplessità, perché autorizza il governo ad intervenire, con uno o più regolamenti, e con una discrezionalità alquanto eccessiva, su tutta una serie di materie (assunzioni, trattamenti economici, mobilità) tradizionalmente affidate alla regolazione legislativa o alla contrattazione

⁽⁶⁾ Cfr. D'AURIA, *Organizzazione amministrativa e costi della politica*, in *Giorn. dir. amm.*, 2012, p. 11 ss.

collettiva. V'è, insomma, il rischio di una enfattizzazione della gestione tutta « politica » delle questioni del lavoro pubblico.

Sorprendente è poi l'art. 1, comma 18°, d.l. n. 138/11, secondo cui, al primo periodo, « al fine di assicurare la massima funzionalità e flessibilità, in relazione a motivate esigenze organizzative, le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, possono disporre, nei confronti del personale appartenente alla carriera prefettizia ovvero avente qualifica dirigenziale, il passaggio ad altro incarico prima della data di scadenza dell'incarico ricoperto prevista dalla normativa o dal contratto ». Il secondo periodo aggiunge che « in tal caso il dipendente conserva, sino alla predetta data, il trattamento economico in godimento a condizione che, ove necessario, sia prevista la compensazione finanziaria, anche a carico del fondo per la retribuzione di posizione e di risultato o di altri fondi analoghi ». A questo riguardo basti dire che qui il legislatore attribuisce al titolare del potere di nomina la prerogativa, a dir poco illimitata, di spostare il dirigente ad un altro incarico prima della scadenza di quello ricoperto. In sostanza, si è di fronte ad un meccanismo di rimozione dall'incarico che prescinde dal momento fondamentale della valutazione dei risultati raggiunti dal dirigente. Per quanto tale potere sia condizionato da « motivate esigenze organizzative », questo limite appare labile. In effetti, vi sarà sempre la possibilità di rintracciare (o escogitare) una ragione organizzativa che formalmente potrebbe essere addotta a giustificazione del passaggio ad altro incarico, con l'inevitabile compressione dell'autonomia dirigenziale. Alla luce della giurisprudenza costituzionale in materia di *spoils system* (a partire dalle notissime C. Cost. n. 103 e n. 104 del 2007, fino alla più recente n. 246 del 2011) la disposizione appare in evidente contrasto con l'art. 97 Cost., perché di fatto consente di raggiungere lo stesso risultato dei meccanismi di *spoils system* considerati illegittimi dal giudice delle leggi: quello di rimuovere dall'incarico assegnato il dirigente (anche se non « apicale », e quindi titolare di un incarico che comporta « l'esercizio di funzioni amministrative di esecuzione dell'indirizzo politico »), senza il rispetto di adeguate garanzie, di una preventiva fase valutativa e di un'accertata responsabilità⁽⁷⁾. In altri termini, l'enunciato viola tutti i principi che, secondo la Corte Costituzionale,

(7) Cfr., ampiamente, D'AURIA, *Ancora su nomine fiduciarie dei dirigenti e garanzie contro lo « spoils system »*, in *Foro it.*, 2010, I, 2278 ss.

dovrebbero governare il regime giuridico della dirigenza pubblica ⁽⁸⁾.

Infine, va sottolineato l'art. 1, comma 29°, d.l. n. 138/2011, il cui primo periodo afferma che « i dipendenti delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, esclusi i magistrati, su richiesta del datore di lavoro sono tenuti ad effettuare la prestazione in luogo di lavoro e sede diversi sulla base di motivate esigenze tecniche, organizzative e produttive con riferimento ai piani della performance o ai piani di razionalizzazione, secondo criteri e ambiti regolati dalla contrattazione collettiva di comparto ». Il secondo periodo aggiunge che « nelle more della disciplina contrattuale si fa riferimento ai criteri datoriali, oggetto di informativa preventiva, e il trasferimento è consentito in ambito del territorio regionale di riferimento; per il personale del ministero dell'Interno il trasferimento può essere disposto anche al di fuori del territorio regionale di riferimento ».

Anche qui emerge qualche perplessità soprattutto con riferimento all'apparente accentuazione del profilo unilaterale della gestione del trasferimento del lavoratore, che risulta assumere contorni autoritari e punitivi. A ben vedere, però, non sembra che l'enunciato aggiunga qualcosa di nuovo rispetto a quanto già avrebbe potuto fare il datore di lavoro pubblico se avesse voluto usare effettivamente i poteri del privato datore di lavoro. Anzi, scontata la diretta applicabilità dell'art. 2103 c.c. e l'assenza di vincoli stringenti nei contratti collettivi vigenti, nel momento in cui il legislatore, all'art. 1, comma 29°, primo periodo, d.l. n. 138/2011, procedimentalizza il potere datoriale di trasferire il lavoratore, di fatto limita lo stesso potere, ottenendo un risultato ben diverso da quello immaginato o, quantomeno, annunciato.

10. – Come s'è accennato, l'aggravamento della crisi economica e le conseguenti pressioni delle istituzioni internazionali hanno indotto l'Italia a prendere in seria considerazione l'idea di una riduzione degli organici delle pubbliche amministrazioni, in vista dell'obiettivo primario del contenimento della spesa.

A questo proposito, il governo Berlusconi – prima del suo inglo-

⁽⁸⁾ Sul punto cfr. BATTINI, *Il principio*, cit., p. 70 ss.; VERBARO, *Dirigenza, riorganizzazione e spoils system*, 16 luglio 2012, in www.agdp.it.

rioso e obbligato (dall'andamento dei giudizi dei mercati sull'economia italiana) passaggio di consegne al governo « dei tecnici » guidato da Mario Monti – nella cosiddetta legge di stabilità (l. 12 novembre 2011, n. 183) ha modificato radicalmente l'art. 33 del d.lgs. n. 165/2001, denominato appunto « eccedenze di personale e mobilità collettiva ».

La direzione della novella è quella di eliminare il confronto collettivo, in materia di eccedenze di personale, in linea con l'atteggiamento tipico nei confronti delle relazioni industriali che ha dominato quest'ultima stagione del centrodestra e che, per quanto riguarda il settore pubblico, ha trovato la sua sublimazione nella cosiddetta « riforma Brunetta » che ha ridotto tutti i diritti di partecipazione sindacale al solo diritto di informazione.

In buona sostanza, secondo la vecchia disciplina, una volta accertate eccedenze di personale, il dirigente responsabile avrebbe dovuto informare le organizzazioni sindacali, le quali avrebbero potuto avviare una fase di esame congiunto, con l'amministrazione datrice di lavoro, volta a trovare soluzioni alternative al collocamento in disponibilità dei lavoratori. In base al nuovo testo, resta l'obbligo di informazione preventiva al sindacato delle eccedenze di personale, ma scompare tutta la procedura successiva. Sicché, adempiuto il suddetto obbligo, l'amministrazione può procedere in completa autonomia a verificare la possibilità di evitare il collocamento in disponibilità oppure la necessità di optare per quest'ultima soluzione ⁽⁹⁾.

11. – Il successivo governo Monti s'è trovato di fronte alla necessità di adottare provvedimenti fortemente impopolari per mettere sotto controllo i conti pubblici (con il cosiddetto decreto « salva Italia »: d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla l. 22 dicembre 2011, n. 214) e ha avviato una serie di progetti di riforma del sistema economico, nell'ottica dell'aumento della sua competitività, pur non senza alcune ambiguità, dovute alle influenze e alle tensioni della traballante maggioranza parlamentare *bipartisan* che lo ha sostenuto, fino alle sue dimissioni.

Significativa è la legge 28 giugno 2012, n. 92, dal titolo: « disposi-

⁽⁹⁾ Cfr. CORTI-SARTORI, *Il testo unico sull'apprendistato, le disposizioni lavoristiche della legge di stabilità*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, III, p. 11 ss.

zioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita ».

La l. n. 92/12 (cosiddetta « riforma Fornero ») modifica la disciplina del mercato del lavoro sotto innumerevoli profili. L'aspetto più noto è quello relativo al nuovo punto di equilibrio tra flessibilità e sicurezza fissato dal legislatore. Infatti, da un lato vengono posti limiti più stringenti all'utilizzazione dei contratti di lavoro flessibili ed atipici (subordinato e autonomo) e comunque non a tempo indeterminato; dall'altro lato, viene attenuata la portata della tutela reintegratoria (quella offerta dall'art. 18 dello Statuto dei diritti dei lavoratori) nel caso di licenziamento ingiustificato nel contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. Il risultato, però, è quello di un testo complesso e farraginoso che ha sollevato le proteste (anche queste *bipartisan*) di tutti gli attori interessati.

In particolare, la riscrittura della disciplina del licenziamento individuale e del « mitico » art. 18 St. lav. forse presentano il pregio di permettere al governo Monti di realizzare un buon *marketing* del « sistema Italia » presso i mercati e le istituzioni internazionali, ancora pervasi dagli effetti nefasti del pensiero unico neolibérale. Tuttavia, la nuova normativa pone molteplici problemi ermeneutici, tanto da generare preoccupanti rischi per la sua concreta operatività: quali un aumento del contenzioso, un'apertura ad un'incontrollata mediazione giudiziaria e alle censure della Corte costituzionale ⁽¹⁰⁾.

Nel corso dell'elaborazione della « riforma Fornero » s'è posto il problema della sua applicabilità al lavoro pubblico, che sarebbe stata diretta ed immediata in virtù dei principi della privatizzazione di cui all'art. 2, comma 2, d.lgs. n. 165/01. Ovviamente, il *punctum dolens* è stato rappresentato dall'eventualità che anche i lavoratori pubblici avrebbero subito l'estensione di una novella della disciplina dei licenziamenti individuali che riduceva l'effetto protettivo della tutela reintegratoria e che apriva il campo alla sola tutela obbligatoria nella tradizionale « zona protetta » del lavoro pubblico. Le proteste delle organizzazioni sindacali del settore e l'esigenza politica di non gettare ulteriore benzina sul fuoco del conflitto sociale che circondava i lavori

⁽¹⁰⁾ Cfr. gli scritti sul tema in *Commentario alla Riforma Fornero*, a cura di Carinci F. e Miscione, Milano, 2012.

parlamentari ⁽¹¹⁾ hanno fatto sì che si sia trovata una soluzione estremamente ambigua.

Infatti, l'art. 1, comma 7°, l. n. 92/12 afferma che « le disposizioni della presente legge, per quanto da esse non espressamente previsto, costituiscono principi e criteri per la regolazione dei rapporti di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, in coerenza con quanto disposto dall'articolo 2, comma 2, del medesimo decreto legislativo. Restano ferme le previsioni di cui all'articolo 3 del medesimo decreto legislativo ». E il successivo comma 8 della stessa disposizione aggiunge che « al fine dell'applicazione del comma 7 il Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, sentite le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche, individua e definisce, anche mediante iniziative normative, gli ambiti, le modalità e i tempi di armonizzazione della disciplina relativa ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche ».

La lettura più ragionevole di questi due controversi enunciati ⁽¹²⁾ sembra essere quella della totale inapplicabilità della « riforma Fornero » al lavoro pubblico; nonostante che qui, per tutte le materie (per esempio: i contratti a termine), ci si trovi nella fastidiosa situazione – sotto il profilo del rapporto temporale tra le fonti e in relazione allo *ratio* della privatizzazione – di considerare ancora vigente una normativa che risulta abrogata e sostituita da un'altra per i dipendenti privati.

La soluzione sembra trovare conferma nella recente legge di stabilità 24 dicembre 2012, n. 228. Infatti, l'art. 1, comma 400, della medesima l. n. 228/12 detta una disciplina speciale della proroga dei contratti a termine presso le pubbliche amministrazioni « nelle more dell'attuazione dell'articolo 1, comma 8, della legge 28 giugno 2012, n. 92 »; con ciò offrendo un forte argomento a sostegno della tesi che

⁽¹¹⁾ Cfr. MANIA, *Lavoro, no al dualismo pubblici-privati*, in *la Repubblica, Affari & Finanza*, 28 maggio 2012, p. 10; BISIN, *Perché nessuno tocca gli statali*, in *la Repubblica*, 23 marzo 2012, n. 70, p. 1 e p. 39.

⁽¹²⁾ Cfr. F. CARINCI, *Dipendenti delle amministrazioni pubbliche soggette al d.lgs. n. 165/2001*, in *Commentario*, cit., p. 3 ss.; e ID., *Art. 18 St. lav. per il pubblico impiego privatizzato cercasi disperatamente*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2012, p. 247 ss.

esclude la diretta applicabilità della « riforma Fornero » al settore pubblico.

D'altra parte, nel corso dei lavori parlamentari della « riforma Fornero », il governo, gli enti territoriali e le confederazioni sindacali, il 3 maggio 2012, hanno sottoscritto un protocollo d'intesa sul lavoro pubblico. Il protocollo, da un lato, depotenzia per quest'ambito la portata della « riforma Fornero »; dall'altro, è denso di enunciati volti a ripristinare intense relazioni sindacali nel settore (si parla, infatti, di « un nuovo modello di relazioni sindacali ») e a cancellare le parti della « riforma Brunetta » più osteggiate dai sindacati e dai lavoratori. A tal punto che qualche commentatore ha apertamente (e criticamente) definito il suddetto protocollo come una « controriforma »⁽¹³⁾, però sottovalutando che la partecipazione sindacale è un fondamentale strumento di garanzia della trasparenza e della legalità dell'azione delle pubbliche amministrazioni⁽¹⁴⁾.

Alcune indicazioni del protocollo sono state recepite nel d.l. 6 luglio 2012, n. 95 (convertito, con modificazioni, dalla l. 7 agosto 2012, n. 135: cosiddetta *spending review*), pur nel quadro di una politica governativa orientata verso una netta riduzione della spesa pubblica e degli organici delle pubbliche amministrazioni⁽¹⁵⁾.

Anzitutto, l'art. 5, l. n. 135/12, nei commi da 11 a 11-*sexies*, parte dal dato assodato del congelamento del sistema delle fasce di merito e articola un apparato in cui la misurazione e valutazione della performance individuale si svolge secondo principi non dissimili da quelli di cui all'art. 9, d.lgs. n. 150/09.

La novità sta nella circostanza che l'art. 5, comma 11°-*quinquies*, l. n. 135/12 istituisce una nuova modalità di attribuzione del trattamento accessorio collegato alla performance individuale del tutto alternativa a quella delle già menzionate fasce di merito. Sicché, la disposizione prevede che « ai dirigenti e al personale non dirigenziale che risultano più meritevoli in esito alla valutazione effettuata, comunque non inferiori al 10 per cento della rispettiva totalità dei dipendenti oggetto di valutazione, secondo i criteri di cui ai commi 11 e 11-*bis* è attribuito

⁽¹³⁾ Cfr. OLIVERI, *Una controriforma per il pubblico impiego*, 8 maggio 2012, in *www.lavoce.info*.

⁽¹⁴⁾ Cfr. CORTI-SARTORI, *Il documento di economia e finanza*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, III, p. 202 s.

⁽¹⁵⁾ Cfr. SARCONI, *L'incidenza della spending review sulla riduzione degli organici pubblici*, in *www.amministrativamente.com*, 2012, p. 1 ss.

un trattamento accessorio maggiorato di un importo compreso, nei limiti delle risorse disponibili ai sensi dell'articolo 6, comma 1, del decreto legislativo 1° agosto 2011, n. 141, tra il 10 e il 30 per cento rispetto al trattamento accessorio medio attribuito ai dipendenti appartenenti alle stesse categorie, secondo le modalità stabilite nel sistema di cui all'articolo 7 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150. La presente disposizione si applica ai dirigenti con riferimento alla retribuzione di risultato ». È facile percepire che la clausola di riserva « nei limiti delle risorse disponibili » attraverso la macchinosa procedura ivi richiamata (su cui, *amplius*, cfr. *supra*) è un indice della difficoltà dell'effettiva attivazione di tale meccanismo premiante.

Poi, la l. n. 135/12 realizza un singolare equilibrio tra le esigenze, da un lato, di riconquistare un minimo di consenso da parte delle organizzazioni sindacali e, dall'altro, di alleggerire i vincoli all'azione pubblica rivolta alla riduzione delle dotazioni organiche. Un esame delle innovazioni apportate, però, dimostra che le prerogative sindacali vengono riconosciute in modo alquanto flebile.

Infatti, l'art. 2, comma 17°, l. n. 135/12 modifica l'art. 5, comma 2°, d.lgs. n. 165/01 e, recependo un punto del protocollo del 3 maggio 2012, dilata la partecipazione sindacale dalla mera informazione all'esame congiunto, ma ciò « limitatamente alle materie riguardanti i rapporti di lavoro ».

Così, il nuovo testo della disposizione afferma che « nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi di cui all'articolo 2, comma 1, le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro sono assunte in via esclusiva dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, fatti salvi la sola informazione ai sindacati per le determinazioni relative all'organizzazione degli uffici ovvero, limitatamente alle misure riguardanti i rapporti di lavoro, l'esame congiunto, ove previsti nei contratti di cui all'articolo 9 ».

L'art. 2, comma 18°, lettera a), l. 135/12 novella l'art. 6, comma 1°, primo periodo, d.lgs. n. 165/01, declassando la partecipazione sindacale dalla consultazione alla informazione. Infatti, l'enunciato ora afferma che « nelle amministrazioni pubbliche l'organizzazione e la disciplina degli uffici, nonché la consistenza e la variazione delle dotazioni organiche sono determinate in funzione delle finalità indicate all'articolo 1, comma 1, previa verifica degli effettivi fabbisogni e previa informazione delle organizzazioni sindacali rappresentative ove prevista nei contratti di cui all'articolo 9 ».

Poi, lo stesso art. 2, comma 18°, lettera *b*), l. n. 135/12 inserisce un secondo e un terzo periodo all'art. 6, comma 1°, d.lgs. n. 165/01. Sicché, da un lato, « nei casi in cui i processi di riorganizzazione degli uffici comportano l'individuazione di esuberanti o l'avvio di processi di mobilità, al fine di assicurare obiettività e trasparenza, le pubbliche amministrazioni sono tenute a darne informazione, ai sensi dell'articolo 33, alle organizzazioni sindacali rappresentative del settore interessato e ad avviare con le stesse un esame sui criteri per l'individuazione degli esuberanti o sulle modalità per i processi di mobilità »; e, dall'altro, « decorsi trenta giorni dall'avvio dell'esame, in assenza dell'individuazione di criteri e modalità condivisi, la pubblica amministrazione procede alla dichiarazione di esuberante e alla messa in mobilità ».

Peraltro, l'art. 2, comma 11°, l. n. 135/12 regola le procedure e le misure da adottare per la gestione degli esuberanti di personale risultanti dalle riduzioni programmate. Una di queste è rappresentata da « processi di mobilità guidata, anche intercompartimentale » che vanno svolti « previo esame con le organizzazioni sindacali che deve comunque concludersi entro trenta giorni ».

A mo' di risarcimento della descritta marginalizzazione del ruolo dei sindacati nella riorganizzazione delle amministrazioni, l'art. 2, comma 19°, l. n. 135/12 stabilisce che « nelle more della disciplina contrattuale successiva all'entrata in vigore del presente decreto è comunque dovuta l'informazione alle organizzazioni sindacali su tutte le materie oggetto di partecipazione sindacale previste dai vigenti contratti collettivi ». Con ciò si chiarisce che laddove il contratto collettivo preveda un diritto di partecipazione sindacale probabilmente più intenso di quelli consentiti dal nuovo testo dell'art. 5, comma 1°, d.lgs. n. 165/01 (e dal generale disboscamento operato dalla « riforma Brunetta »), esso va ridotto (ma garantito) al livello minimo dell'informazione.

La programmata riduzione delle dotazioni dirigenziali e il conseguente intervento sugli incarichi attualmente ricoperti andrebbero effettuati con particolare cautela per evitare che si risolvano in forme mascherate di *spoils system* ⁽¹⁶⁾.

Timido è, comunque, l'art. 2, comma 10°, lettera *f*), l. n. 135/12, che sollecita misure volte « alla tendenziale eliminazione degli incari-

(16) Cfr. VERBARO, *Dirigenza*, cit.

chi » dirigenziali non consistenti nella titolarità di uffici. Semmai, sarebbe stato più opportuno prevedere forti abbassamenti delle percentuali di incarichi dirigenziali conferibili a contratto, a soggetti esterni alle pubbliche amministrazioni, a causa delle note distorsioni che essi producono sul piano dei rapporti tra politica e amministrazione e sull'effettiva garanzia del principio di separazione/distinzione tra i due poli ⁽¹⁷⁾.

Quanto la politica sia sensibile alla fidelizzazione della dirigenza è chiaramente dimostrato dal fatto che il precedente governo di centro-destra, con l'art. 1, comma 4^o, l. n. 148/11, aveva escluso dalla misura sanzionatoria del divieto di assunzioni (per le amministrazioni inadempianti le prescrizioni legislative volte al risanamento finanziario) proprio gli incarichi dirigenziali conferiti ad estranei all'amministrazione ⁽¹⁸⁾.

Al momento, tutto questo complesso processo di revisione della spesa e degli organici risulta bloccato a seguito delle dimissioni del governo Monti e dell'avvio della campagna elettorale. Nemmeno ha visto ufficialmente la luce un disegno di legge delega d'iniziativa governativa (di cui però è circolata una bozza) diretto ad attuare gli impegni assunti nel protocollo del 3 maggio 2012 e a congegnare uno statuto della dirigenza pubblica più consono al principio di distinzione/separazione tra politica e amministrazione ⁽¹⁹⁾. A questo punto, le scelte future spetteranno al governo che nascerà dalle elezioni. L'auspicio è quello dell'affermarsi di una reale concezione delle amministrazioni pubbliche non più come fattore di costo e bacino clientelare, bensì come risorsa strategica essenziale per il sostegno della capacità competitiva del Paese e per l'attuazione dei principi fondamentali della Costituzione.

⁽¹⁷⁾ Cfr. OLIVERI, *Il dirigente pubblico che piace ai politici*, 22 giugno 2012, in *www.lavoce.info*.

⁽¹⁸⁾ Cfr. D'AURIA, *Organizzazione*, cit., p. 13.

⁽¹⁹⁾ Cfr. PATRONI GRIFFI, *Il contratto statali? Più servizi ai cittadini*, in *Corriere della sera*, 6 maggio 2012, p. 5.