
Estratto

Estratto da un prodotto in vendita su **ShopWKI**, il negozio online di Wolters Kluwer Italia

Vai alla scheda →

Wolters Kluwer opera nel mercato dell'editoria professionale, del software, della formazione e dei servizi con i marchi: IPSOA, CEDAM, Altalex, UTET Giuridica, il fisco.



Wolters Kluwer

CAPITOLO PRIMO

UNA LUNGA RIFORMA: LA PRIVATIZZAZIONE DEL PUBBLICO IMPIEGO

SOMMARIO: 1. Una avvertenza metodologica. – 2. La situazione pregressa: la pubblicizzazione del pubblico impiego tenuta presente dalla stessa Carta costituzionale. – 3. La legge quadro sul pubblico impiego del 1983. – 4. L'emergere di una dottrina favorevole alla privatizzazione come premessa all'iniziativa assunta da Cgil/Cisl/Uil. – 5. La prima stagione (la riforma Amato): la L. delega n. 421/1992 e il D.Lgs. n. 29/1993 coi successivi decreti correttivi (nn. 470 e 546 del 1993). – 6. La seconda stagione (la riforma Bassanini): la L. delega n. 59/1997 e il D.Lgs. n. 29/1993, coi suoi decreti correttivi (nn. 396/1997, 80/1998, 387/1998). – 7. Il D.Lgs. n. 165/2001: c.d. Testo unico sul pubblico impiego. – 8. Privatizzazione *versus* contrattualizzazione. – 9. La costituzionalizzazione della riforma. – 10. La L. cost. n. 3/2001: la revisione della parte II, Tit. V Cost. (le Regioni, le Province, i Comuni). – 11. La prima fase intermedia. – 12. La terza stagione (la riforma Brunetta): la L. delega n. 15/2009 e il D.Lgs. n. 150/2009. – 13. La seconda fase intermedia. – 14. La quarta stagione (la riforma Madia): L. delega n. 124/2015 coi successivi decreti attuativi (nn. 74 e 75 del 2017). – 15. La ripresa della contrattazione collettiva. – 16. Tramonta l'utopia di un diritto comune, ma resta ferma la realtà della privatizzazione.

FONTI PRINCIPALI: artt. 97 e 39 Cost.; Corte cost. nn. 88/1996, 313/1996, 309/1997, 233/2006, 178/2015, 251/2016; L. cost. n. 3/2001; L. delega n. 421/1992 e D.Lgs. n. 29/1993; L. delega n. 59/1997; D.Lgs. n. 267/2000, Testo unico sull'ordinamento degli enti locali (TUEL); D.Lgs. n. 165/2001, c.d. Testo unico del pubblico impiego (TUPI); L. n. 142/2002; L. delega n. 15/2009 e D.Lgs. n. 150/2009; L. n. 190/2012; L. delega n. 124/2015 e D.Lgs. n. 74/2017.

SINTESI: Il capitolo offre una panoramica della privatizzazione dell'impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, scandendone le quattro stagioni, quali costituite dalle riforme realizzate attraverso le leggi delega e le relative decretazioni delegate: la riforma Amato del 1992 e la riforma Bassanini del 1997 attuate con riferimento al D.Lgs. n. 29/1993; la riforma Brunetta del 2009 e la riforma Madia del 2015, realizzate con rispetto al D.Lgs. n. 165/2001, eccezione fatta per il ciclo della performance, introdotto dalla prima e rivisitato dalla seconda. L'impianto di base resta costituito dalle due riforme del decennio di fine secolo, Amato e Bassanini, cui si devono gli assi portanti della evoluzione successiva, quali costituiti dalla sostituzione del provvedimento di assunzione col contratto di impiego e conseguente privatizzazione del relativo rapporto, nonché dalla introduzione di una contrattazione collettiva avente efficacia generale, senza necessità di alcuna ricezione da parte di decreti presidenziali o provvedimenti regionali; impianto che conoscerà un alternarsi di fasi nella ripartizione della competenza fra legge e contrattazione collettiva, ma mai una pubblicizzazione di ritorno, come confermato dalla permanenza imm modificata della giurisdizione a capo della magistratura ordinaria. Qui come altrove il diritto è un flusso continuo, che prende l'avvio dal legislatore, ma diviene diritto vivente col consolidarsi della giurisprudenza, cui dovrebbe dar supporto la dottrina. Per questo occorre studiarlo nel suo processo formativo, conoscendo il passato per interpretare il presente e anticipare nel limite del possibile il futuro.

1. Una avvertenza metodologica.

Sembra cosa opportuna offrire in apertura di questo manuale una ricostruzione diacronica di quella che può essere definita a ragione la lunga riforma del pubblico impiego, durata a tutt'oggi oltre un trentennio e ancora destinata ad essere riaperta: una rivoluzione delle fonti condotta sotto l'etichetta "privatizzazione" del pubblico impiego. Se ne distinguono abitualmente quattro grandi stagioni, segnate dai nomi dei loro autori, con riferimento alle date della emanazione delle leggi delega, poi attuate dalle relative decretazioni delegate: la riforma Amato del 1992, la riforma Bassanini del 1997, la riforma Brunetta del 2009, la riforma Madia del 2015, peraltro non senza la promulgazione di leggi parziali nelle fasi intermedie e con interventi successivi alla fase pandemica legati all'attuazione del PNRR.

La ricostruzione sarà sufficientemente dettagliata, ma certo selettiva, con un'attenzione privilegiata al variare del sistema delle fonti capace di per sé di rappresentare la nota caratterizzante delle diverse tappe. Non è destinata ad essere studiata a memoria, dato che la sua finalità è solo quella di far vedere la natura alluvionale della lunga riforma, cogliendone le oscillazioni riconducibili all'alternanza dei Governi, alle crisi ricorrenti delle finanze pubbliche, alle convenienze politiche e sindacali. D'altronde la disciplina vigente rispecchia le varie fasi, con normative riconducibili a ciascuna di esse, come sarà facile constatare ritornando su questa ricostruzione, una volta compiuto l'intero percorso disegnato nel manuale, sì da poter riconoscere i vari livelli della stratificazione normativa.

Se ne parlerà con quello che ne costituisce ormai l'uso abituale, cioè il pubblico impiego, ma, a riforma attuata, sarebbe tecnicamente più preciso parlare non di impiego pubblico, ma di impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni.

2. La situazione pregressa: la pubblicizzazione del pubblico impiego tenuta presente dalla stessa Carta costituzionale.

1. Il D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3: la pubblicizzazione del rapporto di lavoro con le P.P.A.A.

Può destare qualche sorpresa, ma all'inizio del Regno d'Italia nel 1861, il rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni era di norma assoggettato al diritto civile. Fu solo a cavallo fra la fine dell'Ottocento e l'inizio del Novecento che prese piede quel processo di pubblicizzazione, prima perfezionatosi con le leggi del 1923/1924, che attribuendo alla magistratura amministrativa la giurisdizione esclusiva, ne fece la protagonista di una ricostruzione tutta interna al diritto amministrativo; e poi completatosi con il D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3.

2. Rapporto organico e rapporto di servizio

Stando alla lettura allora corrente, il pubblico impiegato era soggetto ad un duplice rapporto, organico e di servizio, col primo assorbente rispetto al secondo: riferito, l'uno, all'esecuzione di una pubblica funzione; relativo,

l'altro, alla relazione di lavoro con l'amministrazione di appartenenza. Di conseguenza il rapporto di servizio nasceva da un atto unilaterale di nomina, non da un contratto individuale; era regolato da leggi e regolamenti, non da contratti collettivi; era gerarchico e non paritario; sottoposto alla supremazia speciale dell'amministrazione, non a una mera subordinazione funzionale; gestito con atti amministrativi, non con atti privatistici; dotato di regola di interessi legittimi – cioè di posizioni affievolite in quanto protette solo in quanto connesse alla lesione dell'interesse pubblico – non di diritti soggettivi; soggetto alla giurisdizione amministrativa, non a quella ordinaria.

E questa lettura viene riecheggiata nella nostra stessa Carta fondamentale, a cominciare dall'art. 97, ove sancisce che "I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione", facendo presumere una concezione della organizzazione come comprensiva degli uffici e dei dipendenti, condivisa al tempo dalla stessa Corte costituzionale. A conferma suonano sia il co. 3, per cui "Nell'ordinamento degli uffici sono determinate le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità proprie dei funzionari"; sia il co. 4, per il quale "Agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge". E, con un tantino di enfasi, che rivela l'etica particolare che dovrebbe caratterizzare il dipendente pubblico, di identificazione con un interesse superiore, risuonano l'art. 98, co. 1, per cui "i pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione"; e l'art. 54, co. 2, per il quale "I cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche hanno il dovere di compierle con disciplina ed onore, prestando giuramento nei casi previsti dalla legge".

3. Le norme costituzionali

Solo che la Carta costituzionale nel sancire in apertura che "L'Italia è una Repubblica fondata sul lavoro", reintroduceva sia un sistema politico fondato sul Parlamento, con a protagonisti i partiti (art. 49), sia un sistema sindacale, con attori i sindacati (art. 39). Certo la costruzione di un sistema sindacale fu più lenta, ma fin dall'inizio, nel vuoto creato dal mancato regolamento legislativo degli artt. 39 e 40, la contrattazione collettiva ebbe via libera nel settore del lavoro privato; e così l'ebbe l'astensione collettiva dal lavoro, tanto nel settore pubblico quanto in quello privato, prima ancora del riconoscimento effettuatone dalla Corte costituzionale, se pur ancora imbrigliata da una rigida disciplina su modalità e finalità, creata dalla dottrina e dalla giurisprudenza ordinaria. La contrattazione collettiva in un pubblico impiego congelato nella sua disciplina amministrativa, come tale alieno a riconoscere altre fonti oltre alla legge e al regolamento, fece più fatica ad emergere; e lo fece con una serie di interventi legislativi riferiti al sistema ospedaliero, allo Stato, alle Regioni, al parastato, che, però, ne offrivano una versione "occultata", perché per avere efficacia doveva essere recepita in atti unilaterali di natura pubblica.

4. La lenta costruzione del sistema sindacale nel p.i.

3. La legge quadro sul pubblico impiego del 1983.

5. Il riconoscimento della contrattazione collettiva nella L. quadro n. 93/1983

Sarà quest'ultima la soluzione fatta propria dalla legge quadro sul pubblico impiego n. 93/1983, mantenendo immutato lo *status* pubblicistico dell'impiegato, con conseguente affidamento al giudice amministrativo, ma aprendo a quella già sperimentata nella versione di una contrattazione "occultata", esperibile secondo un duplice elenco di materie, quelle attribuite, rispettivamente, alla legge e alla contrattazione collettiva, quest'ultima efficace solo in quanto incorporata in decreti presidenziali o in provvedimenti regionali.

Peraltro già da tempo il clima politico-sindacale era andato volgendo al bello nel settore privato, con una accelerazione che, dopo la prima legislazione protettiva del lavoro a cavallo fra i due decenni '50 e '60, aveva effettuato un salto significativo con la L. n. 604/1966 sui licenziamenti individuali, per culminare, sull'onda dell'intensa mobilitazione conosciuta come "autunno caldo" del 1969, nella L. n. 300/1970, c.d. Statuto dei lavoratori e nella L. n. 533/1973 sul processo del lavoro.

6. Rapida obsolescenza della legge quadro

Nonostante la ricaduta dello Statuto dei lavoratori sullo stesso impiego pubblico, con la mutazione dei diritti sindacali ivi previsti, qui il passo è stato estremamente prudente, costituito appunto dalla citata legge quadro del 1983. Una legge, va subito detto, destinata ad una vita breve e tormentata, sì da non raggiungere neppure i dieci anni. Ne è stata causa una rapida obsolescenza, per la sua stessa natura di soluzione a metà del guado, realizzata tenendo pubblico il rapporto individuale, con tutto il suo rigore burocratico e formalista; e costringendo il contratto collettivo, prima, a districarsi nelle pieghe del duplice elenco di materie, attribuite distintamente allo stesso ed alla legge farraginoso e sovrapponibile, poi, ad indossare i panni di un atto autoritativo, come tale sindacabile dal giudice amministrativo. Il suo vizio essenziale era di credere ancora all'esistenza di un interesse comune, quale dato da quello pubblico proprio delle amministrazioni di riferimento, così nei rapporti di lavoro come nelle relazioni collettive, tanto da prevedere qui, a contrappunto di una contrapposizione collettiva priva di efficacia propria, una partecipazione sindacale nei Consigli di amministrazione e nelle commissioni di concorso. Sintomo esplicito di questa mancanza di tenuta rispetto alla realtà ne è stata la c.d. fuga dalla legge quadro, per cui le stesse amministrazioni pubbliche hanno cercato di evaderne, facendosi destinatarie di specifiche discipline legislative costruite a loro misura.

A giocare contro la sopravvivenza della legge quadro sarà soprattutto la crisi di rappresentatività subita delle grandi confederazioni sindacali nel settore pubblico, sia per la crescita dei c.d. sindacati autonomi, sia per la alluvione di "leggine" con trattamenti economici e normativi ulteriori rispetto a quelli previsti dai contratti collettivi e limitati a particolari

categorie o gruppi, tanto da far parlare di una vera e propria “giungla retributiva”.

4. L'emergere di una dottrina favorevole alla privatizzazione come premessa all'iniziativa assunta da Cgil/Cisl/Uil.

Intanto qualcosa si stava muovendo nella dottrina amministrativa ad opera di un autorevole studioso, che fu anche Ministro della funzione pubblica nel 1979-80, Massimo Severo Giannini, il quale arrivò a negare la inscindibilità fra rapporto organico e rapporto di servizio, per cui poteva ben esistere una regolazione distinta, pubblica per l'uno e privata per l'altro. Conclusione, questa, supportata da una nuova lettura dell'art. 97 Cost. la quale – così, come ripresa e sviluppata da Andrea Orsi-Battaglini, anche alla luce dell'art. 39, co. 1, Cost. – comportava che, una volta distinta l'organizzazione degli uffici in senso stretto dalla disciplina del personale, quest'ultima sarebbe soggetta ad una riserva di legge ma non ad una regolamentazione pubblicistica, riserva non assoluta ma relativa, tanto da lasciar spazio ad una vera e propria contrattazione collettiva.

7. Avvio del processo di privatizzazione

Sicché, alla fine a muoversi furono proprio Cgil-Cisl-Uil, nel passaggio dal decennio '80 al decennio '90, certo per rimediare alla loro crisi di rappresentatività, ma anche per poter contare su una autentica contrattazione collettiva così nel settore pubblico come in quello privato, sì da coordinarne le rivendicazioni che per il passato avevano visto il primo sopra-avanzare significativamente il secondo nel trattamento retributivo.

Il comitato interconfederale di esperti all'uopo costituito, facendo propria l'interpretazione dell'art. 97 Cost. elaborata dalla vista dottrina amministrativa, propose quella riforma che fu battezzata sia come “contrattualizzazione”, perché incentrata sull'introduzione di una contrattazione collettiva modellata su quella in atto nel settore privato; sia come “privatizzazione”, perché tale da essere comprensiva di un'area più ampia di quella contrattualizzata. Comunque, la riforma non riguardava le pubbliche amministrazioni destinate a rimanere tali, ma solo i loro dipendenti, creando una convivenza fra datore di lavoro mantenuto pubblico e personale reso privato.

8. Privatizzazione/contrattualizzazione del p.i.

Non v'è dubbio che il vento stesse cambiando anche nel pubblico in quell'inizio del decennio '90 che vide il varo di due grandi leggi quali la L. n. 142/1990 sulle autonomie locali e la L. n. 241/1990, sul procedimento amministrativo e l'accesso ai documenti amministrativi, antesignane del “federalismo amministrativo” di fine secolo. Ma forse la proposta non sarebbe passata, se il primo Governo “tecnico” di quel decennio, a firma Giuliano Amato, non avesse dovuto fare i conti con una crisi finanziaria che minacciava di lasciarci fuori dai c.d. parametri di Maastricht, compromettendo la nostra partecipazione alla introduzione di quella moneta unica, che sarà poi, all'inizio del primo decennio del secolo, l'euro.

9. Le leggi n. 142/1990 e n. 241/1990

5. La prima stagione (la riforma Amato): la L. delega n. 421/1992 e il D.Lgs. n. 29/1993, coi successivi decreti correttivi (nn. 470 e 546 del 1993).

10. La L. delega
n. 421/1992

Rubricata “Delega al Governo per la razionalizzazione e revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e finanza territoriale”, mostra una attenzione precipua per l’equilibrio del bilancio pubblico, che si rivela chiaramente nelle discipline introdotte con riguardo ai quattro comparti che vi gravano in maniera preponderante, cioè sanità, pubblico impiego, previdenza e finanza locale. E se ne dà conferma per quel che ci riguarda nell’art. 2, co. 1 della legge, dedicato al pubblico impiego, dove si puntualizza che l’emanazione dei decreti delegati è in funzione del contenimento della spesa, cui la privatizzazione sarebbe stata funzionale, per la sua maggior efficacia ed efficienza; e si procede ad elencare i criteri direttivi.

11. Il D.Lgs.
n. 29/1993

Così come tradotti nell’originario D.Lgs. n. 29/1993 essi comportavano, con riguardo alle amministrazioni pubbliche elencate, cioè la loro larga maggioranza: la separazione fra indirizzo politico riservato ai vertici politici e gestione amministrativa attribuita ai dirigenti; la distinzione fra la organizzazione mantenuta pubblica, sotto la normativa di legge e di regolamento, e la gestione del personale resa privata, sotto la disciplina del diritto civile, comune o speciale previsto dallo stesso decreto; la regolazione di tale gestione del personale tramite contratti individuali e collettivi; nonché atti dirigenziali assunti con la capacità del privato datore di lavoro; la rotazione, degli incarichi dirigenziali, con connessa valutazione dei risultati da parte di nuclei di valutazione; la costituzione di una Agenzia per le relazioni sindacali, con la rappresentanza in sede di contrattazione collettiva nazionale, di comparto e di area dirigenziale, di tutte le amministrazioni pubbliche ricomprese nella riforma; la previsione di criteri di maggiore rappresentatività in vista dei diritti sindacali e della contrattazione collettiva nazionale, peraltro rimessi alla disciplina pubblicistica previgente; l’articolazione di una procedura per la contrattazione collettiva nazionale, per comparti e per aree dirigenziali, comportante una autorizzazione governativa sottoposta al controllo della Corte dei conti, con un obbligo per le pubbliche amministrazioni di osservare la disciplina collettiva, nonché di garantire parità di trattamenti contrattuali, comunque non inferiori a quelli previsti dai contratti collettivi; l’articolazione della contrattazione collettiva in nazionale e integrativa, con una efficacia reale, cioè sostitutiva della prima rispetto alla seconda; la competenza della contrattazione collettiva riferita a tutte le materie relative al rapporto di lavoro, escluse quelle di cui all’art. 2, co. 1, lett. c), L. delega n. 421/1992, con la determinazione della procedura relativa alle disponibilità finanziarie destinatele; l’inserzione di una partecipazione sindacale relativa all’informazione sulla qualità dell’ambiente e sulla gestione dei rapporti di lavoro, nonché all’eventuale esame comune, non

vincolante, sulle materie nelle quali sia previsto dal decreto stesso; l'attribuzione della giurisdizione sulle controversie alla magistratura ordinaria, secondo le regole del processo del lavoro, entro un triennio e comunque non prima dell'esaurimento del previsto periodo transitorio, eccezion fatta per certe figure istituzionali e per i dirigenti generali e per determinate materie, mantenuti sotto la riserva di legge e di disciplina pubblicistica.

In sintesi si possono ricordare alcune ulteriori normative, destinate come quelle sopra elencate a restare delle costanti nell'evoluzione legislativa, per esservi modificate ed integrate più volte: la distinzione fra dirigenti generali e non, con una elencazione delle rispettive funzioni nonché delle relative responsabilità; la determinazione delle modalità di accesso all'impiego pubblico; la regolazione degli uffici, delle piante organiche, della mobilità; l'interpretazione autentica dei contratti collettivi nazionali; la disciplina delle aspettative e dei congedi; la normativa in materia di mansioni e di incompatibilità; la procedura relativa al controllo della spesa.

Il D.Lgs. n. 29/1993 sarà destinato a rimanere il testo di riferimento del processo di modifica attuato attraverso i decreti delegati correttivi previsti dalla stessa L. delega n. 421/1992: Dd.Lgss. n. 470/1993 e n. 546/1993. In forza di tali decreti si sarebbe rivista la procedura di contrattazione collettiva nazionale per adeguarsi a Corte cost. n. 359/1993, con riguardo alla partecipazione regionale; e si sarebbe eliminata la discussa "clausola di specialità", ai sensi della quale l'applicazione della normativa privatistica poteva comunque avvenire solo in quanto compatibile "con la specialità del rapporto e con il perseguimento degli interessi generali".

12. Le "correzioni" del 1993

Naturalmente l'opposizione fu fortissima da parte della dottrina e della magistratura amministrativa, quest'ultima sintetizzata nel famoso parere del Consiglio di Stato in occasione del varo della L. delega n. 421/1992, dove si affermava la "diversità ontologica che distingue il lavoro privato dal lavoro pubblico". Se il Consiglio di Stato scomunicava la riforma nel suo parere, il Consiglio Superiore della magistratura la esorcizzava nella sua deliberazione del 1995, dove come ultima spiaggia prospettava un rinvio di cinque anni tale da permettere la revisione del processo avanti alla magistratura amministrativa, per adattarlo alla riforma.

13. Le tesi contrarie: la "diversità ontologica" tra pubblico e privato

6. La seconda stagione (la riforma Bassanini): la L. delega n. 59/1997 e il D.Lgs. n. 29/1993, coi suoi decreti correttivi (nn. 396/1997, 80/1998, 387/1998).

La spinta era troppo forte, per poterla arrestare. Dopo la c.d. fine della Prima Repubblica, a seguito della sostituzione di una legge elettorale proporzionale con una elettorale maggioritaria, successivamente rivista più di una volta, si avrà una alternanza di governi di centro-destra e di sinistra-centro: ad un successo elettorale del centro-destra, col primo Governo Berlusconi, farà da contrappunto uno della sinistra-centro, col primo Governo

Prodi, sostituito, nel corso della stessa legislatura, da D'Alema e da Amato. E sarà questo Governo, a portare avanti la riforma, con l'ovviare alle criticità manifestatesi in sede di attuazione della prima legge delega nell'ambito di una nuova politica, non ossessionata dal contenimento della spesa, ma aperta ad una revisione dell'intero apparato pubblico; e condotta all'insegna di quel "federalismo amministrativo" costruito su decentramento, razionalizzazione e semplificazione, di cui fu protagonista in prima persona un autorevole professore di diritto amministrativo, Franco Bassanini, nel suo ruolo di ministro della funzione pubblica.

14. La legge delega "Bassanini" e gli ulteriori decreti correttivi

Di questa politica costituiva una componente essenziale la L. delega n. 59/1997 rubricata "Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa", che conteneva, al suo art. 11, co. 4, i criteri direttivi di un'ampia delega in materia di impiego pubblico, che si aggiungevano a quelli debitamente corretti ed integrati della precedente L. delega n. 421/1992. Ed è cosa doverosa ricordare che la delega di cui al co. 4 dell'art. 7 venne gestita, nella sua impostazione e attuazione, tramite i decreti delegati nn. 396/1997, 80/1998, 387/1998, sempre a modifica del D.Lgs. n. 29/1993, con a coordinatore un acuto studioso, Massimo D'Antona, un giuslavorista destinato a cadere sul campo per mano delle risorgenti Brigate Rosse.

A fine corsa, cioè a delega realizzata, si possono ricordare quei punti della precedente riforma che risultano rivisti con un respiro più ampio e articolato, compreso delle problematiche emerse, tali da rendere incompleta la privatizzazione; rallentare ed esporre all'intrusione della giurisdizione amministrativa la contrattazione collettiva nazionale; limitare la contrattazione collettiva decentrata e la partecipazione sindacale.

15. Il completamento del processo di privatizzazione: la c.d. seconda privatizzazione

Così, novità emblematica dell'accelerazione della riforma, viene introdotta una specifica clausola di salvaguardia generale della competenza della contrattazione collettiva, conferendo a questa la facoltà di derogare ad una legge precedente intervenuta in materia di disciplina del rapporto di lavoro, salvo che la stessa disponga diversamente; viene ribadita la separazione fra indirizzo politico e amministrazione, rafforzandola con la individuazione degli atti spettanti agli organi di Governo e, rispettivamente, ai dirigenti; viene rivista la disciplina degli incarichi dirigenziali, con la previsione di un atto di conferimento accompagnato da un accordo aggiuntivo sul contenuto dell'incarico; viene spinta oltre la privatizzazione: sia in senso verticale, con la ridefinizione della linea di confine fra organizzazione e conduzione del personale, sì da mantenere pubblica l'organizzazione alta o macro e rendere privata l'organizzazione bassa o micro, sia in senso orizzontale con la sottoposizione alla normativa privatistica degli stessi dirigenti generali; viene attribuito il diritto a partecipare alle trattative per la sottoscrizione dei contratti nazionali alle organizzazioni sindacali con una rappresentatività pari almeno al 5%, come media fra il dato associativo desumibile dal numero di deleghe ricevute rispetto a quelle complessivamente rilasciate nel comparto

o nell'area dirigenziale di riferimento e quello elettorale riferito alle elezioni delle rappresentanze sindacali unitarie nell'ambito del comparto o dell'area dirigenziale di riferimento; viene integrata la ribattezzata Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN), con l'introduzione di Comitati di settore, dotati di poteri di indirizzo nei suoi confronti; viene rivista la procedura dettata per la contrattazione collettiva nazionale, articolandola sulla formulazione di una ipotesi, sulla trasmissione della stessa al Comitato di settore competente in vista di un parere favorevole, sulla certificazione positiva della Corte dei conti sulla compatibilità finanziaria della quantificazione dei costi predisposta dall'ARAN, sulla sottoscrizione definitiva da parte del Presidente dell'Agenzia; viene ribadita la copertura della contrattazione collettiva nazionale come riferita a tutte le materie del rapporto di lavoro, ma senza più l'esplicita esclusione di quelle di cui all'art. 2, co. 1, lett. c), L. delega n. 421/1992, con una messa a punto della procedura relativa alle disponibilità finanziarie destinate; viene favorita l'attivazione di una contrattazione integrativa autonoma; viene regolata la costituzione di rappresentanze sindacali unitarie; viene rafforzata la partecipazione sindacale, con rinvio alla contrattazione collettiva nazionale della relativa disciplina, riferibile anche agli atti interni di organizzazione aventi riflessi sul rapporto di lavoro; viene riconosciuta esplicitamente la possibilità di una utilizzazione dei contratti c.d. flessibili; viene anticipata al 30 giugno 1998 la riconduzione alla giurisdizione ordinaria di tutte le controversie relative al rapporto di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, con inclusione esplicita di quelle concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale.

Tenendo presente quando detto in coda alla ricostruzione della riforma Amato, si possono riprendere delle normative ulteriori rispetto a quelle sopra elencate modificate o introdotte *ex novo*: una volta prevista una doppia fascia di un unico ruolo dirigenziale, viene posta la distinzione fra incarichi di uffici dirigenziali generali e dirigenziali, conferibili per un tempo fra i due e i sette anni, tramite una riscrittura delle rispettive funzioni, nonché delle responsabilità conseguenti, con la contestuale regolazione di un Comitato dei garanti; viene introdotta una disciplina della mobilità, articolata sul passaggio diretto fra amministrazioni, passaggio per effetto di trasferimento di attività, eccedenza di personale e mobilità collettiva, con conseguente gestione del personale in disponibilità; viene rivista la disciplina delle mansioni e delle incompatibilità; viene previsto un codice di comportamento; viene contemplato l'accertamento pregiudiziale sull'efficacia, validità e interpretazione dei contratti collettivi.

7. Il D.Lgs. n. 165/2001: c.d. Testo unico sul pubblico impiego.

Il nuovo secolo si apre con due testi unici, di cui il primo vero e proprio testo unico, in quanto abrogativo del diritto precedente, è costituito dal D.Lgs. n. 267/2000, Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti

locali (TUEL), che interviene a sostituire la L. n. 142/1990, rinviando per il regolamento del personale al D.Lgs. n. 29/1993 e successive modifiche. Il secondo ha iniziato il suo percorso formativo con la predisposizione, da parte di un gruppo ministeriale di studiosi, di quello che avrebbe dovuto essere anch'esso un vero e proprio testo unico, ma che, per l'opposizione sindacale a qualsiasi cambiamento del D.Lgs. n. 29/1993, così come emendato ed integrato nel corso dell'intero decennio '90, si ridurrà ad una sostanziale ricezione di quel decreto legislativo nel D.Lgs. n. 165/2001, così battezzato impropriamente Testo unico del pubblico impiego (TUPI). Ciò non toglie che sarà quest'ultimo a durare fino ai nostri giorni, incorporando via via gran parte delle successive correzioni ed integrazioni, dovute sia alle due tappe successive, quali la riforma Brunetta del 2009 e la riforma Madia del 2015, sia alle leggi intervenute nelle fasi intermedie e successive; sì da rivelarsi alla fine un testo a formazione stratificata, con una non sufficiente armonizzazione interna.

8. Privatizzazione *versus* contrattualizzazione.

Si è qui preferito battezzare la ormai trentennale sequenza come “la privatizzazione dell'impiego pubblico”; ma si è detto che a questa denominazione se n'è accompagnata un'altra, cioè “contrattualizzazione dell'impiego pubblico”. Entrambe partivano dalla convinzione di una tendenziale corrispondenza delle prestazioni effettuate alle dipendenze di una amministrazione pubblica e di un'impresa, dando pur sempre atto della persistente diversità delle attività svolte; e, conseguentemente ritenevano non solo giusta, ma anche praticabile una loro sottoposizione di massima ad una disciplina comune, quella prevista dal Codice civile e dalla legislazione del lavoro, con una conseguente de-pubblicizzazione.

Se questo è vero, è anche vero che circa la comune convinzione di partenza, prospettavano una differente evoluzione: “contrattualizzazione”, riferita primariamente alla contrattazione collettiva era la denominazione privilegiata da quanti dilatavano la stessa contrattazione, fino a patrocinarne un'estensione potenzialmente “assoluta”; spinta a coprire l'intera area privatizzata; “privatizzazione” era la denominazione preferita da coloro che delimitavano la stessa contrattazione, fino a ricostruirne un'estensione “relativa”, portata a coprire una parte più o meno larga, ma sempre delimitata dell'area privatizzata.

16. La negoziabilità
dei managerial
rights

La partita riguardava anzitutto la negoziabilità dei *managerial rights*, cioè dei poteri dei dirigenti. Non senza una qualche forzatura, verrebbe da dire che coloro che pensavano in termini di “contrattualizzazione” vi erano favorevoli, scommettendo soprattutto sulla tensione riformatrice di un sindacalismo confederale, capace di promuovere una “rivoluzione”, destinata a risalire dal personale alla dirigenza; mentre coloro che ragionavano in termini di “privatizzazione” vi erano contrari, puntando, anzitutto sulla

capacità auto-riformatrice della struttura, con una svolta destinata a scendere dalla dirigenza al personale.

Ma, neppure la riforma Bassanini, con le sue aperture in tema di contrattazione collettiva e di partecipazione sindacale, poteva essere interpretata nel senso di una contrattualizzazione dei *managerial rights*; e, ad anticipare il bilancio, tutta la evoluzione successiva fino alla disciplina vigente, va letta nel senso di una privatizzazione di tali diritti, peraltro accompagnata dalla riaffermazione della loro non negoziabilità.

9. La costituzionalizzazione della riforma.

Si può ben dire che la riforma prese avvio con quella che doveva costituirne la prima tappa, cioè la L. delega n. 421/1992, con sulla testa pendente la spada di Damocle di una possibile bocciatura da parte della Corte costituzionale, in ragione della sua stessa giurisprudenza pregressa, conforme alla dottrina e alla giurisprudenza amministrativa prevalenti di una lettura dell'art. 97 che includeva nell'organizzazione dei pubblici uffici anche la conduzione del personale. Era certo la principale possibile eccezione, ma non la sola, perché restava in discussione la stessa efficacia generale riconosciuta direttamente alla contrattazione collettiva nazionale, in quanto contrastante con l'art. 39, co. 2 ss., che prevedeva all'uopo una procedura speciale mai attuata. Tant'è che, con piena consapevolezza da parte del legislatore, si era usata la precauzione di prevedere addirittura tre meccanismi cui far risalire tale efficacia generale, senza chiamare in causa direttamente il contratto collettivo: la rappresentanza legale di tutte le pubbliche amministrazioni attribuita all'ARAN; la introduzione a carico delle stesse di un duplice obbligo: applicare i contratti collettivi nazionali e integrativi, nonché garantire il principio di parità del trattamento, comunque non inferiore a quello previsto dai rispettivi contratti collettivi.

In più si sarebbe rivelata un'ulteriore problematica relativa al ruolo delle regioni con riguardo alla contrattazione collettiva nazionale, che fu la prima ad essere affrontata dalla Corte costituzionale con la sent. n. 359/1993, dove riconosceva la lesione dell'autonomia regionale garantita dagli artt. 117 ss. Cost. (nella loro formulazione precedente la L. cost. n. 3/2001), ma lo faceva in forma costruttiva, col proporre una modifica dell'Agenzia negoziale idonea a salvaguardare l'unicità e la centralità della contrattazione collettiva nazionale, subito recepita con il D.Lgs. n. 470/1993. Seguita dalla sent. n. 383/1994, sempre a proposito delle Regioni, ma con riguardo alla diversa autonomia di quelle a Statuto speciale rispetto a quelle ordinarie che rinviene un eccesso di delega nella sottoposizione di entrambe a "l'identico obbligo di adeguare i propri ordinamenti ai principi desumibili dal capo II del titolo II del D.Lgs. n. 29", ma senza provocare altro che un intervento correttivo del legislatore con il D.Lgs. n. 80/1998. Un intervento simpatetico,

17. Il ruolo delle regioni e la Corte costituzionale

questo, da parte della Corte costituzionale che trova conferma nella sent. n. 492/1995, che fa salvo il criterio di maggior rappresentatività, messo in forse dai referendum abrogativi dell'aprile 1995; e lo fa con riguardo diretto all'amputato art. 19 St. lav., ma estendendo lo stesso giudizio al soppresso art. 47, D.Lgs. n. 29/1993, così evitando il vuoto considerato poco prima paralizzante da un parere del Consiglio di Stato.

18. La costituzionalizzazione della riforma: le sentenze n. 313/1996 e n. 309/1997

La Corte entra nel vivo della riforma con la giurisprudenza successiva, che, rivelando una chiara discontinuità rispetto a quella precedentemente coltivata, ne rappresenta una vera e propria costituzionalizzazione. È un crescendo di cui qui si può dare solo un resoconto sintetico, tenendo conto che i riferimenti sono costituiti dagli articoli del D.Lgs. n. 29/1993, volta a volta vigenti, ma i pronunciamenti della Corte mantengono intatto il loro valore. A voler seguire l'ordine cronologico, si deve cominciare dalla sent. n. 88/1996 che legittima le nuove forme di partecipazione all'organizzazione del lavoro di cui all'art. 9, D.Lgs. n. 29/1993 perché la norma sarebbe preordinata a realizzare "l'impianto generale della riforma, cioè orientata, in particolare, ad accentuare la divisione tra le competenze degli organi e la posizione del personale, così da favorire il superamento delle diverse forme di cogestione praticata in passato nei vari settori dell'amministrazione pubblica". E, poi, continuare con la importante sent. n. 313/1996 che legittima la privatizzazione dei dirigenti non generali, ma al tempo stesso fa trasparire un'interpretazione dell'art. 97 Cost. per cui, dando per scontata la distribuzione di massima della competenza della legge per l'organizzazione e della contrattazione per la gestione del personale, resta affidata alla discrezionalità del Parlamento lo "equilibrato dosaggio di fonti regolatrici, in vista e funzione di un corretto bilanciamento tra i due termini dell'art. 97 Cost., imparzialità e buon andamento". A questa sentenza segue l'altrettanto importante sent. n. 309/1997, che riconferma la correttezza della riforma, salvando l'efficacia generale della contrattazione collettiva in forza dello specifico obbligo posto a carico delle amministrazioni di osservarla, e ridisegna la linea di confine fra competenza della legge e della contrattazione collettiva, portandola a monte della stessa organizzazione, sì da riservare alla legge solo quella destinata ad essere battezzata come macro-organizzazione, con l'affermare che l'organizzazione debba essere considerata pubblica limitatamente al suo nucleo essenziale, sì da anticipare la conforme modifica attuata nella seconda tappa della riforma.

19. La sentenza n. 275/2001

Essa si spinge anche più in là con l'ord. n. 11/2002, dove, per legittimare la privatizzazione della stessa dirigenza generale, entra in contraddizione con la motivazione della già citata sent. n. 313/1996, che era tutta imperniata a giustificare la privatizzazione della *sola* dirigenza non generale, in base alla sua diversa natura rispetto a quella generale. E giunge alla sent. n. 275/2001 dove, per considerare corretta l'attribuzione al giudice ordinario delle controversie relative "al conferimento degli incarichi dirigenziali", afferma l'irrilevanza della loro natura, di provvedimenti amministrativi o di

atti privatistici, ben potendo il Parlamento, nell'esercizio della sua valutazione discrezionale, attribuire al giudice ordinario la giurisdizione anche su provvedimenti amministrativi.

10. La L. cost. n. 3/2001: la revisione della parte II, Tit. V Cost. (le Regioni, le Province, i Comuni).

Proprio in quell'inizio di secolo in cui vede la luce il D.Lgs. n. 165/2001, la L. cost. n. 3/2001 riscrive il Titolo V della Parte II della Costituzione, all'insegna di un neo-regionalismo che trova la sua piena espressione nell'art. 117, con una triplice individuazione di competenze: esclusiva dello Stato, concorrente Stato/Regioni, residuale delle Regioni. Senza riprendere il dibattito svoltosi a quel tempo, si deve ricordare che il Giudice delle leggi ha fatto proprio quell'orientamento dottrinale per cui il diritto del lavoro appartiene ad una materia di competenza esclusiva dello Stato, cioè all'"ordinamento civile" di cui al co. 2, lett. l); mentre alla Regione spetta, come materia concorrente con lo Stato, la "tutela e sicurezza del lavoro" e l'"istruzione e ... formazione professionale" di cui al co. 3, nonché come competenza residuale, di cui al co. 4, l'ordinamento e l'organizzazione amministrativa propria.

20. La riscrittura del Titolo V, parte II, Cost.: la competenza statale esclusiva, regionale concorrente, regionale residuale

Non essendo le linee di confine chiaramente tracciabili, laddove ci sia una sovrapposizione di competenze, vale la regola ispirata alla leale collaborazione, di una previa intesa Stato-Conferenza delle Regioni, come ribadito da Corte cost. n. 251/2016 con riguardo alla L. delega n. 124/2015. Qui la sovrapposizione sarebbe dovuta in particolare al fatto che le disposizioni della legge delega in materia di dirigenza ricadevano sia sotto la competenza esclusiva statale in materia di "ordinamento civile", sia sotto la competenza regionale residuale in materia di "ordinamento ed organizzazione amministrativa", "entro cui si collocano le procedure concorsuali pubblicistiche per l'accesso al ruolo (...), il conferimento degli incarichi (...) e la durata degli stessi", sì da richiedere non solo un parere, ma una intesa preventiva con la conferenza Stato/Regioni, nell'ambito del principio di "leale collaborazione".

21. La regola di "leale collaborazione"

11. La prima fase intermedia.

Di lì a poco, il secondo Governo Berlusconi emanerà la L. n. 145/2002, di riforma della dirigenza, con particolare riguardo alla disciplina del conferimento degli incarichi dirigenziali: con una durata minima anche inferiore ai due anni; che sarà modificato dal D.L. n. 115/2005 (convertito in L. n. 168/2015), col prevedere un limite minimo di tre anni ed un limite massimo di cinque. Ma, soprattutto, la legge qualifica il conferimento come "provvedimento" e lo accompagna con un accordo aggiuntivo limitato al solo trattamento economico, sì da far sospettare una ri-pubblicizzazione, peraltro declassata a mera rilegificazione dall'interpretazione dominante

e dalla giurisprudenza della Corte di cassazione. E questo ci permette di anticipare quella che rimarrà una costante della lunga riforma: non c'è stata di regola una riespansione dell'area sottoposta a disciplina pubblicistica a scapito di quella già privatizzata; c'è stata, invece nella stessa area privatizzata, una crescente prevalenza della legge, se pur con una alternanza di chiusure e aperture verso la contrattazione collettiva e la partecipazione sindacale, ben testimoniata dalla riforma Brunetta e, rispettivamente dalla riforma Madia, non nella L. delega n. 124/2015, nella sua decretazione delegata.

22. Il c.d.
spoils system

Va aggiunto che la stessa L. n. 145/2002 è rimasta famosa per l'introduzione dello *spoils system*, cioè la cessazione automatica di incarichi dirigenziali alla nomina del nuovo governo, che sarà rivista dal D.L. n. 263/2006 e considerata legittima da Corte cost. n. 233/2006 con riguardo ai soli dirigenti apicali.

23. La legge
“Biagi”: l'inizio
della divaricazione
fra pubblico
privatizzato e
privato

A segnare l'inizio del nuovo secolo è una riforma realizzata nel lavoro privato, ma con una ricaduta indiretta sul pubblico impiego. È quella passata alla storia come “legge Biagi”, perché ispirata, con uno sguardo anticipatorio, da un altro giuslavorista, Marco Biagi, anch'egli destinato ad essere ucciso, sulla porta di casa, dalle nuove Brigate rosse. Non è questa la sede per parlarne, se non per sottolineare una certa continuità con il “pacchetto Treu” del 1997, sotto l'influenza della formula europea di *flexicurity*, flessibilità nel rapporto e sicurezza nel mercato del lavoro; e, soprattutto, evidenziarne la involuzione rispetto alla disciplina precedente. La “legge Biagi”, in verità varata dopo la morte del giuslavorista, si estende dalla L. delega n. 30/2003 al D.Lgs. n. 276/2003, con la esplicita riserva di una sua applicabilità al solo datore di lavoro privato.

Da qui le strade fra settore privato e pubblico privatizzato cominciano a divaricarsi, per la diversità non solo delle fonti finanziarie, essendo le risorse da mettere in campo, nel privato, del mondo imprenditoriale e nel pubblico, a carico dello Stato, ma anche delle problematiche occupazionali, essendo le strategie da seguire nel privato di incremento degli occupati e nel pubblico di snellimento degli organici. Il *trend* sarà reciproco, nel senso che a fronte di una legislazione riservata al lavoro privato, centrata su più o meno flessibilità in entrata ed in uscita nel rapporto di lavoro e più o meno protezione sul mercato; se ne avrà una, non meno prolifica, relativa al solo impiego pubblico privatizzato, basata sulla costante preoccupazione del contenimento della spesa ed espressa in una frequente legiferazione, se pur non senza una oscillazione fra chiusure e aperture rispetto alla contrattazione collettiva e alla partecipazione sindacale.

24. Gli interventi
successivi:
contenimento
della spesa e
stabilizzazione del
precariato

Seguirono negli anni seguenti, segnati dal terzo Governo Berlusconi e dal secondo Governo Prodi, interventi legislativi a cadenza quasi annuale, finalizzati ad un duplice scopo, di contenere la spesa pubblica, a cominciare da quella del personale, ma, al tempo stesso, di stabilizzazione del precariato, creato dal blocco del *turn-over* iniziato sul finire del decennio '90 sì

da dar vita ad un elevato numero di occupati fuori ruolo dalle pubbliche amministrazioni con contratti di lavoro subordinato a tempo determinato e con contratti di lavoro autonomo del tipo collaborazioni coordinate e continuative. Limitandosi qui ad alcune notazioni, vien da sottolineare la riconduzione della durata degli incarichi dirigenziali fra una minima di tre ed una massima di cinque, sì da restituire una garanzia di relativa stabilità ai dirigenti che ne sono destinatari; la revisione della procedura di contrattazione collettiva nazionale, per renderla più spedita e soprattutto l'introduzione a carico delle pubbliche amministrazioni di una disciplina vincolistica per quella integrativa con riguardo alla spendita delle risorse finanziarie a favore del personale, per mantenere quest'ultima nei limiti dei relativi bilanci e finalizzarla ad una maggiore efficienza; la crescente restrizione del ricorso alle forme contrattuali c.d. flessibili; la problematicità della politica di stabilizzazione del personale, condizionata dalle disponibilità finanziarie e caratterizzata dalla natura delle misure selettive, destinate a farsi più rigide col passare del tempo.

12. La terza stagione (la riforma Brunetta): la L. delega n. 15/2009 e il D.Lgs. n. 150/2009.

Sotto il terzo Governo Berlusconi continua la linea di una rilegificazione, già espressa sotto il secondo con L. n. 145/2002, sulla riforma della dirigenza, che ora riesce confermata da una prima sequenza, con a sua espressione una decretazione di urgenza convertita con le Ll. n. 133/2008 e n. 78/2009.

Questa prima sequenza legislativa anticipa la L. delega n. 15/2009, c.d. riforma Brunetta, che preannuncia già quella ipertrofia regolativa poi realizzata dal D.Lgs. n. 150/2009. È una reazione motivata da una gestione della dirigenza ritenuta cedevole *vis-à-vis* della controparte sindacale; e da un'espansione considerata impropria della contrattazione collettiva integrativa, tanto da aprirsi con una modifica, di immediata attuazione, della clausola di salvaguardia generale introdotta dalla riforma Bassanini a difesa della competenza della contrattazione collettiva, concedendo a quest'ultima la possibilità di derogare ad una legge precedente intervenuta in materia di disciplina del rapporto di lavoro, solo se la stessa legge non lo escluda, come in precedenza, ma lo preveda esplicitamente.

Il decreto legislativo è articolato su due parti. La prima (Titoli II e III), destinata a rimanervi incorporata, è del tutto innovativa, riferita alla introduzione di quel ciclo di gestione della *performance* finalizzato a misurare, valutare e premiare la resa individuale e collettiva, con una metodologia mutuata da quella ritenuta tipica dell'impresa privata e resa trasparente, col porre vincoli di pubblicità a carico delle amministrazioni. Ma tale metodologia viene irrigidita in una impropria disciplina di dettaglio, con a sua massima espressione la previsione legislativa di tre predeterminate fasce di merito da parte di quell'art. 19, D.Lgs. n. 150/2009, destinato a rimanere

25. La L. delega n. 15/2009

26. Il D.Lgs. n. 150/2009: il ciclo di gestione della *performance*

sulla carta, per poi essere novellato con la meno rigida previsione della necessaria garanzia di una significativa differenziazione di giudizi.

27. La compressione della fonte negoziale

La seconda (Titolo IV), destinata a essere recepita nel D.Lgs. n. 165/2001, è correttiva di quella previgente, con una rilegificazione, finalizzata a delimitare la contrattazione collettiva, con l'esplicita previsione della natura imperativa delle disposizioni contenute nel decreto; a contenere la partecipazione sindacale; a predeterminare l'attività e la responsabilità della dirigenza nell'area loro riservata, con la blindatura dei c.d. *managerial right* rispetto ad ogni incursione da parte sindacale; a definire in dettaglio procedure e sanzioni disciplinari, con la costituzione di un ufficio apposito in ogni amministrazione e la previsione di ipotesi di licenziamento per giusta causa con l'occhio rivolto all'assenteismo abusivo.

Ne risente, anzitutto la contrattazione collettiva. Per quella nazionale c'è la riduzione dei comparti e delle aree dirigenziali a non più di quattro; la revisione della procedura, con l'attribuzione ai Comitati di settore della possibilità di partecipare alle trattative dell'ARAN; la definizione dell'area attribuitale, limitata ai diritti ed obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro e alle materie relative alle relazioni sindacali, nonché accompagnata da una elencazione dettagliata tanto delle materie escluse, con riesumazione della famose sette materie di cui all'art. 2, co. 1, lett. c), L. delega n. 421/1992, quanto delle materie incluse ma nei soli limiti previsti dallo stesso decreto; una revisione della procedura negoziale a favore di una maggiore interferenza del Governo e della Corte dei conti. Mentre per la contrattazione sia nazionale che integrativa, c'è la possibilità di bypassare la fase negoziale: a livello nazionale, anticipando la corresponsione degli incrementi retributivi previsti dalla legge finanziaria, su iniziativa del Comitato di settore competente; e, a livello integrativo, provvedendo sulle materie oggetto del mancato accordo, dietro iniziativa della pubblica amministrazione interessata.

Non ne risente meno la partecipazione sindacale la cui disciplina viene sì rinviata alla contrattazione collettiva nazionale, ma nell'ambito delle coordinate fissate dalla legge, per cui, sono riservate in via esclusiva alla dirigenza le determinazioni relative all'organizzazione degli uffici e le misure riguardanti i rapporti di lavoro, fatto salvo per le prime la sola informazione e per le seconde l'esame congiunto, sempreché previsto dalla stessa contrattazione.

28. Il nuovo ruolo della dirigenza

È vero che viene riconosciuta una maggiore autonomia alla dirigenza, tutelandola a fronte della duplice stretta, cui rimane esposta nei confronti del vertice politico e, rispettivamente, del potere sindacale. Così i dirigenti, da un lato, vedono: rivisto il loro rapporto *vis-à-vis* del Ministro, con un più ampio e rigido riparto a loro favore, nonché un restringimento dello *spoils system*; rivisitato il procedimento relativo al conferimento degli incarichi, sì da farlo apparire quasi ricalcato sul modello del concorso; accresciuto il loro ruolo nella gestione dell'organizzazione e del personale, a cominciare dallo

stesso ciclo della *performance*. Dall'altro lato, usufruiscono, come visto, di un potere esclusivo nella direzione e organizzazione del lavoro, messo al riparo di qualsiasi condizionamento negoziale. Se questo è vero, è altresì vero che la dirigenza sembra essere costretta a una qual sorta di custodia preventiva, con la regolazione rigida sia delle attività, da svolgersi secondo un puntuale copione, sia delle conseguenti molteplici responsabilità, tanto da ridimensionare la sua autonoma capacità di manovra nell'utilizzazione delle risorse incentivanti, di retribuzione e di carriera, nonché delle sanzioni. A quest'ultimo riguardo, nel regolare restrittivamente il sistema disciplinare, si contempla un obbligo per i dirigenti di attivare tale procedimento, senza lasciar loro alcuno spazio discrezionale.

La riforma dimostrò subito di avere le gambe corte, proprio a cominciare dalla sua parte innovativa, quei Titoli II e III del D.Lgs. n. 150/2009, la cui disciplina premiale articolata su tre fasce di merito, come prevista dal suo art. 19, avrebbe richiesto l'aggiornamento del trattamento economico previsto dai contratti collettivi scaduti. Per l'intanto, a seguito dell'intesa Governo-Confederazioni del febbraio 2011, il D.Lgs. n. 141/2011 riconfermava la validità della nuova ripartizione fra le fonti a favore della legge e a scapito della contrattazione collettiva, ma congelava il nostro art. 19, poi, come già anticipato, significativamente riscritto.

29. Il congelamento della parte "premiata" della riforma

Ma il rinnovo contrattuale era destinato a rimanere bloccato a seguito del D.L. n. 78/2010, poi più volte prorogato, fino a quando veniva dichiarato da Corte cost. n. 178/2015 affetto da incostituzionalità sopravvenuta.

13. La seconda fase intermedia.

Nel corso del periodo l'attività legislativa in materia di impiego pubblico è ancor più caratterizzata da quella attenzione per il contenimento della spesa presente dall'inizio del nuovo secolo, ma divenuta pressante alla fine del terzo Governo Berlusconi, sì da causare il passaggio di mano a favore del Governo "tecnico" Monti, fautore di una politica di stretta austerità, destinata a trovare la sua espressione nelle due leggi Fornero, dal nome del Ministro del lavoro. La prima, L. n. 214/2011, relativa alla riforma delle pensioni, con un occhio alla loro evoluzione futura in una Italia sempre più anziana, si lascerà dietro, in forza dell'innalzamento dell'età pensionabile, non solo tutta la problematica degli esodati, cioè dei lavoratori licenziati o dimissionari in vista della precedente età inferiore; ma anche l'opposizione favorevole ad un congruo abbassamento della stessa età destinata ad avere un riscontro positivo nella consultazione elettorale del 2017.

30. Il Governo Monti e le leggi Fornero

La seconda, la L. n. 92/2012, sulla riforma del mercato del lavoro, conferma quella diversità di strade fra impiego privato e pubblico con l'aggiunta al testo, poco prima della sua emanazione, dell'art. 1, dei co. 7 e 8, che lasciano intendere una rilevanza per l'impiego pubblico dei soli principi della legge, in vista di una di una futura regolamentazione dello stesso.

Ne seguì comunque una *querelle* dottrinale e giurisprudenziale, centrata sull'applicabilità dell'art. 18 St. lav., come novellato dalla L. n. 92/2012, poi risolta dalla stessa Cassazione in senso negativo.

31. La "legge anticorruzione" Una ricaduta sul D.Lgs. n. 165/2001 si ha con la c.d. "legge anticorruzione", L. n. 190/2012, intervenuta a prevenire o reprimere comportamenti illegali o conflitti di interesse nella pubblica amministrazione, con norme in tema di incompatibilità, di attribuzione di incarichi dirigenziali, di redazione dei codici di comportamento, di responsabilità disciplinare ed amministrativo contabile conseguenti alla violazione della stessa legge.

32. Il Governo Letta Al Governo "tecnico" Monti fa seguito un Governo di sinistra-centro, guidato in debita successione da Letta, Renzi, Gentiloni. Sotto il Governo Letta c'è stata l'emanazione della L. n. 135/2012, con a suo oggetto privilegiato il superamento del fenomeno del precariato, tramite la regolazione dei contratti flessibili, la riapertura delle procedure di stabilizzazione, la maggior rigidità nel vietare alle amministrazioni centrali nuove assunzioni. Ma non senza una significativa riapertura alla partecipazione sindacale, col ripristino dell'esame congiunto per le misure riguardanti i rapporti di lavoro.

14. La quarta stagione (la riforma Madia): L. delega n. 124/2015 coi successivi decreti attuativi (nn. 74 e 75 del 2017).

33. Il Governo Renzi Non si può dire che Renzi, sostituendosi in modo alquanto brusco a Letta come Presidente del Consiglio, sia stato privo di una forte ambizione, manifestatasi in una intensa attività legislativa, condotta sotto la bandiera di una riforma costituzionale a tutto campo, culminata nel disegno di legge costituzionale approvato dal Parlamento il 12 aprile 2016.

34. Il c.d. Jobs Act del lavoro privato e pubblico Nel frattempo, però, venivano varate due grandi riforme, con riguardo al lavoro privato e all'impiego pubblico, di cui alla L. delega n. 183/2014 e rispettivamente alla L. delega n. 124/2015. La prima legge delega, attuata da una serie di decreti delegati sotto la comune denominazione di *Jobs Act*, trova la sua espressione qui più significativa nei Dd.Lgss. n. 23/2015, sul contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, e n. 81/2015 sulla disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della disciplina delle mansioni. Ora, a conferma ulteriore della già sottolineata tendenza ad una diversificazione fra normativa del lavoro privato e dell'impiego pubblico, il D.Lgs. n. 23 si applica esclusivamente al lavoro privato, mentre il D.Lgs. n. 81, si applica solo selettivamente anche all'impiego pubblico.

35. La spinta ad una nuova legificazione La seconda legge delega, L. delega n. 124/2015, rubricata "Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche", al suo art. 17 elenca i principi direttivi per il riordino della disciplina di quello qui correttamente definito come impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. Sulla scia della precedente L. n. 114/2014, la legge delega battezzata con il nome del ministro proponente, Madia, ne conferma la spinta alla regolazione diretta da parte della legge di certe materie, con

conseguente diminuzione dell'area riservata alla contrattazione collettiva, nonostante la compensazione con l'attribuzione di altre materie e qualche apertura alla partecipazione sindacale.

Di per sé tale riforma ha avuto un percorso lungo e tormentato, dando vita nel 2016 ad una serie di decreti delegati, fra cui il D.Lgs. n. 116/2016, sul licenziamento disciplinare, il D.Lgs. n. 171/2016 sulla dirigenza sanitaria, il D.Lgs. n. 175/2016 sulle società a partecipazione pubblica. Ma nel mentre il Governo giungeva ad approvare, al termine del novembre di quell'anno, il testo di un decreto legislativo sulla dirigenza, dal difficile percorso formativo, veniva alla luce Corte cost. n. 251/2016. L'impatto sulla legislazione *in itinere* era grande, perché questa sentenza pronunciava la illegittimità costituzionale di alcuni articoli della L. delega n. 124/2015, a cominciare dall'art. 11 sulla disciplina della dirigenza, essendo materia a cavallo fra la competenza statale e regionale, sarebbe stato insufficiente il previo parere, ma necessaria la previa intesa con la Conferenza Stato/Regioni. A fronte di questa pronuncia, che di per sé riguardava la delega ma non i decreti delegati, il Governo comunque decise di lasciar scadere la delega per il testo già approvato sulla dirigenza, sì da perpetuare qui la disciplina precedente, e di ottenere la previa intesa per i decreti già varati che ne difettavano; e di procedere alla promulgazione degli altri decreti, per cui non era ancora scaduta la delega, nel rispetto della stessa pronuncia.

36. I primi decreti attuativi e la battuta d'arresto di Corte cost. n. 251/2016

Qualcosa, però, era destinato a cambiare nei rapporti fra Governo e confederazioni sindacali, come ben testimonia l'Intesa raggiunta il 30 novembre 2016 contenente un impegno a promuovere legislativamente un'apertura alla contrattazione collettiva non solo nazionale ma anche integrativa, con una chiara discontinuità rispetto alla stessa L. delega n. 124/2015. Del che avrebbe fatto tesoro, dopo l'abbandono di Renzi, a seguito dell'esito negativo del referendum del dicembre 2016, confermativo del testo di riforma costituzionale, il suo successore Gentiloni, in persona della stessa Madia rimasta a capo del suo Ministero.

37. L'Intesa Governo-sindacati del 30 novembre 2016

A renderne testimonianza è la residua decretazione del 2017 che realizza una svolta significativa rispetto alla legge delega, proprio nel senso di una riapertura di credito alla contrattazione collettiva e alla partecipazione sindacale. Il D.Lgs. n. 74/2017, che interviene a modificare i Titoli II e III del D.Lgs. n. 150/2009, relativi al piano della *performance*, ribadisce la centralità della valutazione per il conferimento degli incarichi, nonché per l'accertamento delle responsabilità a capo dei dirigenti; distingue fra obiettivi generali, idonei a compattare l'attività di più amministrazioni, e specifici, atti a guidare l'azione delle singole amministrazioni, nei limiti definiti nei loro bilanci e inseriti nel piano; trasferisce l'accento dalla valutazione individuale a quella organizzativa; apre alla contrattazione collettiva nazionale, stabilendo che sia essa a determinare le quote, destinate a remunerare la *performance* organizzativa e individuale, delle risorse previste per il trattamento economico accessorio collegato alla *performance*.

38. La "svolta" nella decretazione del 2017

Estratto

Estratto da un prodotto in vendita su **ShopWKI**, il negozio online di Wolters Kluwer Italia

Vai alla scheda →

Wolters Kluwer opera nel mercato dell'editoria professionale, del software, della formazione e dei servizi con i marchi: IPSOA, CEDAM, Altalex, UTET Giuridica, il fisco.



Wolters Kluwer