

alan newsletter

2/2007

AGENZIA
PER LA RAPPRESENTANZA
NEGOZIALE
DELLE PUBBLICHE
AMMINISTRAZIONI

MARZO APRILE 2007

REDAZIONE
VIA DEL CORSO 476
00186 ROMA

**IL MEMORANDUM
SUL LAVORO PUBBLICO**

**INTERVISTA
AI RAPPRESENTANTI
DELLE REGIONI
E DELLE AUTONOMIE**

**LA PREVIDENZA
COMPLEMENTARE
NEL PUBBLICO IMPIEGO**

**INTERVISTA
A VINCENZO NASTASI**

**LE POLITICHE
DI VALUTAZIONE
CONFRONTO
TRA REGNO UNITO
ED ITALIA**





INDICE

DIRETTORE

Massimo Massella Ducci Teri

DIRETTORE RESPONSABILE

Anna Maria Gaibisso

COMITATO EDITORIALE

- Franco Carinci
- Mimmo Carrieri
- Annalisa D'Amato
- Gaetano D'Auria
- Carlo Dell'Aringa
- Giuseppe Della Rocca
- Silvana Dragonetti
- Guido Fantoni
- Marcello Fedele
- Giancarlo Fontanelli
- Eugenio Gallozzi
- Gaudenzio Garavini
- Sergio Gasparrini
- Franco Liso
- Massimo Mascini
- Vincenzo Nastasi
- Mario Ricciardi

COMITATO DI REDAZIONE

- Mauro Bonaretti
- Carla Caprara
- Elvira Gentile
- Paolo Matteini
- Barbara Paradisi
- Arturo Parisi
- Alberto Piccio
- Rosario Soloperto
- Valerio Talamo

SEGRETERIA DI REDAZIONE

- Tiziana De Florio
- Cristina Pellini

PROGETTO GRAFICO

Angelo Molaioli

REDAZIONE

Telefono 0632483265-340
 Fax 0632483252
 arannewsletter@aranagenzia.it
 www.aranagenzia.it

STAMPA

Eurolit srl

Aut. Trib. di Roma n. 630 del 27.12.95
 Sped. in Abb. post.
 L. 662/96 art. 2 C. 20/c

ANNO XII N. 2
 MARZO APRILE 2007

COMMENTI

Il Memorandum sul lavoro pubblico e intervista ai rappresentanti delle Regioni e delle Autonomie
a cura di Alberto Piccio 2

La previdenza complementare nel pubblico impiego: luci ed ombre
Intervista a Vincenzo Nastasi
a cura di Anna Maria Gaibisso 12

Le politiche di valutazione: confronto tra Regno Unito ed Italia
di Giuseppe Della Rocca 16

Politica e dirigenza, un rapporto non compiutamente definito.
di Laura Orsini e Alberto Piccio 24

FLASH NOTIZIE

a cura di Alessia Moroni e Barbara Paradisi
 Attività svolta dall'Aran 34

OSSERVATORIO DI GIURISPRUDENZA

a cura del Servizio Studi Aran 38

COMMENTI

IL MEMORANDUM SUL LAVORO PUBBLICO PER UNA NUOVA QUALITÀ DEI SERVIZI E DELLE FUNZIONI PUBBLICHE

Come era stato preannunciato nel precedente numero della rivista, che aveva riportato i contenuti del Memorandum firmato il 18 gennaio u.s., ne completiamo il quadro dando conto delle integrazioni apportate dal sistema delle Autonomie, presentando anche le osservazioni e le valutazioni di esponenti delle stesse.

Il 6 aprile, infatti, è stata definitivamente sottoscritta, con la firma anche dei Presidenti della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, dell'ANCI e dell'UPI, la "Intesa sul lavoro pubblico e sulla riorganizzazione delle Amministrazioni pubbliche" contenente l'art. 7 bis con il quale sono stati definiti i principi attuativi del Memorandum relativi al sistema delle Regioni, compresa la Sanità, e delle Autonomie locali.

La firma del "memorandum", con l'integrazione dell'articolo aggiuntivo, da parte di tutti i soggetti istituzionali, può essere considerato il completamento del "patto sociale" stipulato il 18 gennaio fra Governo e Organizzazioni sindacali, e permette di mirare, con volontà condivise, all'obiettivo della ripresa del processo di riforma e riqualificazione delle Amministrazioni pubbliche e della valorizzazione del lavoro pubblico. Le Regioni e le Autonomie locali, infatti,

raccolgono e fanno propri, nel loro complesso, gli orientamenti e gli impegni disegnati per le restanti pubbliche amministrazioni, armonizzandoli e adeguandoli alle specificità organizzative e funzionali dei rispettivi contesti istituzionali, alla missione che "la Costituzione affida a ciascuno di essi per il perseguimento del benessere e della qualità della vita dei cittadini", oltre che alla ripresa dei processi che via via si andranno a definire in attuazione del trasferimento delle funzioni amministrative alle Autonomie locali.

I rappresentanti delle Regioni e delle Autonomie locali, nel rispetto dell'autonomia e delle potestà che il Titolo V della Costituzione ha loro attribuito, hanno sviluppato e integrato, quindi, con l'articolo 7 bis - come era espressamente contenuto nel comma 6 del memorandum a cui si è data attuazione - i principi ivi indicati sia relativamente all'obiettivo previsto nella Legge Finanziaria 2007 della responsabilizzazione effettiva degli Enti e del contenimento della spesa, sia alla ridefinizione delle competenze dello Stato e delle Regioni - Autonomie locali, dando risalto, in questo quadro, ai processi che ne rendono possibile la realizzazione, iniziando dall'esigenza di razionalizzare la gestione del personale in funzione del risultato.

Numerosi sono i punti che in questa direzione appaiono di particolare rilevanza in quanto funzionali all'organizzazione delle Regioni

e degli Enti locali.

Di questi, fra gli altri, sono da sottolineare:

- gli impegni in direzione dell'innovazione amministrativa e organizzativa da svolgere sia con *“forme di raccolta e comunicazione delle informazioni sui risultati conseguiti che prevedano una partecipazione delle amministrazioni, delle organizzazioni sindacali e degli utenti”* realizzando, così, un processo virtuoso che coinvolge l'amministrazione, le forze sociali, i cittadini, sia con *“attività di monitoraggio e di diffusione di buone pratiche”* affidando, per così dire, alle strutture associative, una funzione di supporto e di tutoraggio;
- l'obiettivo del riassorbimento del precariato utilizzato già oggi per *“fabbisogni stabili”*, senza rinunciare ad un equilibrato e funzionale ricorso ai *“contratti a tempo determinato”*;
- l'attenzione rivolta alla gestione del personale e alla sua razionale utilizzazione accompagnata dalla sua valorizzazione professionale da attuare attraverso processi *“motivati sotto il profilo organizzativo”* e corrispondenti a *“fabbisogni afferenti la categoria superiore a quella rivestita dai partecipanti”*, utilizzando meccanismi di selezione basati anche sui risultati conseguiti opportunamente valutati;
- l'essenzialità della tematica della dirigenza sia relativamente alle modalità di accesso, con uno

specifico richiamo alla necessità

di una revisione normativa

per l'accesso alla dirigenza del SSN,

sia al suo riassetto normativo

e contrattuale confermando

“la riconduzione del sistema

di conferimento e della revoca

degli incarichi dirigenziali agli schemi

del diritto privato”. L'essenzialità

della sua valutazione attraverso

“indicatori di risultato e parametri

di capacità manageriale” che permettano

la misurazione dei servizi con

riferimento alle risorse strumentali

e umane gestite e alla qualità

e quantità dei servizi realizzati;

- *“l'adozione di meccanismi che rendano fluida la mobilità fra sedi e amministrazioni diverse”* per favorire e accompagnare i processi di trasferimento delle funzioni amministrative. Questi, spesso, sono stati ostacolati e frenati dalla mancanza di opportuni meccanismi di sostegno e incentivazione, oltre che dalle non ancora definite modalità di incontro *“fra la domanda di amministrazioni con carenza di personale e l'offerta di dipendenti che intendono cambiare collocazione, a fronte di processi di riorganizzazione e in attuazione del trasferimento di funzioni”*.

Punto, infine, che tocca direttamente anche l'ARAN e che incide sulla sua attività contrattuale è la previsione dell'istituzione, nel CCNL del Comparto Regioni-Autonomie locali, di una sezione contrattuale specifica delle Regioni. La direttiva che dovrà essere inviata dal Comitato di settore dovrà specificare tale punto anche per corrispondere a quanto l'articolato approvato ha previsto circa *"una riforma del sistema di contrattazione e del sistema di rappresentanza che, nel Comparto Regioni – Autonomie locali...consenta di rafforzare la capacità di interlocuzione delle rappresentanze delle istituzioni regionali e locali e consenta di esercitare una guida significativa sul procedimento di co¹ntrattazione"*. Su questo aspetto si può dire, del resto, che già la Legge Finanziaria 2007, sia pure indirettamente, nel ridisegnare, con l'art. 1, comma 548, le procedure di contrattazione, spingeva nella direzione di un più stretto e continuo collegamento fra l'Agenzia e i Comitati di settore. Il combinato disposto della legge e dell'articolo dell'intesa sembrano, perciò, convergere verso una più stringente attuazione dell'art. 47, c. 2 del D.Lgs. n. 165/2001, laddove si prevede

un'informazione costante fra ARAN e Comitati di settore sullo svolgimento delle trattative e, finalmente, verso la definizione di *"appositi protocolli"* per regolare tali rapporti dettati, ma non ancora realizzati, dall'art. 41, c. 5 dello stesso decreto.

L'articolato, che come abbiamo ricordato ha integrato il memorandum del 18 gennaio, contiene altri punti, oltre quelli sui quali ci si è sopra soffermati, che prendono in considerazione ulteriori aspetti particolarmente rilevanti per il sistema delle Regioni e delle Autonomie. Su di essi e sull'insieme degli obiettivi che l'intesa sottoscritta il 6 aprile si propone di raggiungere, oltre che sulle modalità e gli strumenti individuati per conseguirli, abbiamo continuato a raccogliere valutazioni e pareri per avere a disposizione gli orientamenti di tutti i soggetti istituzionali ad oggi coinvolti. Abbiamo, perciò, posto domande¹ al Dottor Gaudenzio Garavini per la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, alla Dottoressa Annalisa D'Amato per l'ANCI e al Dottor Gaetano Palombelli per l'UPI.

Alberto Piccio
Funzionario ARAN

¹ Le domande che sono state rivolte coincidono, quanto alle prime tre, con quelle fatte ai Segretari Confederali di CGIL, CISL, UIL nel precedente numero della rivista, mentre è stata variata la quarta.

IL MEMORANDUM SUL LAVORO PUBBLICO

INTERVISTA AI RAPPRESENTANTI DELLE REGIONI E DELLE AUTONOMIE

COMMENTI

Nel “memorandum d’intesa su lavoro pubblico e riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche” opportunamente si riconosce che il miglioramento delle funzioni pubbliche richiede il concorso coordinato di vari strumenti e sistemi che vengono elencati al punto 3 del memorandum stesso. Se dovesse fare una graduatoria quale fra essi ritiene sia quello prioritario e perché? Rispetto a precedenti “accordi” Governo/Sindacati quali sono le novità più significative che emergono da questo memorandum?

GAUDENZIO GARAVINI (REGIONI)

A mio parere, volendo indicare delle priorità nelle priorità, perché queste sono comunque quelle indicate al punto 3 citato, indicherei al primo posto la “disciplina delle procedure e del sistema di contrattazione (nazionale e integrativa)”. Non a caso, nel punto 7 bis dell’”Intesa” è stato inserito un paragrafo specifico denominato “Sistema di contrattazione nel Comparto Regioni-Autonomie locali” dove si evidenzia la necessità di “una riforma del sistema di contrattazione e del sistema di rappresentanza che, nel Comparto Regioni - Autonomie locali, anche in considerazione della necessità di rispettare l’autonomia organizzativa delle istituzioni territoriali e allo stesso tempo di rendere più rapido l’iter di conclusione dei contratti, consenta di rafforzare la capacità di interlocuzione delle rappresentanze delle istituzioni

regionali e locali e consenta di esercitare una guida significativa sul procedimento di contrattazione”.

In secondo luogo va ripresa la questione “dell’esercizio dei diversi livelli di responsabilità” ad iniziare dalla distinzione tra le funzioni di indirizzo e controllo e quelle prettamente operative tecnico-gestionali, anche per evitare il prevalere di una logica basata sulla deresponsabilizzazione da parte della dirigenza, obiettivo opposto questo, a quanto si prefigge l’”Intesa”.

In terzo luogo evidenzerei l’”utilizzo delle nuove tecnologie”; al di là del telelavoro il tema è quello di pensare a utilizzare le potenzialità derivanti dall’innovazione tecnologica non in continuità con il passato e cioè al solo fine di un miglioramento dell’automazione d’ufficio, bensì per ripensare i processi di lavoro in una logica non autoreferenziale. Infine il tema della “Comunicazione con i destinatari dei servizi” che non può continuare ad essere intesa quale sola articolazione di campagne elettorali o di “propaganda” politica, ma quale modalità utile anche per ricevere dai cittadini quei feedback utili per il miglioramento continuo della Pubblica Amministrazione. La novità più significativa nell’”Intesa”

firmata il 6 aprile è il fatto che questo non è un accordo Governo/Sindacati, ma Governo, Regioni, Sistema delle Autonomie locali/Sindacati; per la prima volta, anche se troppo tardi rispetto alla riforma del Titolo V della Costituzione, le Regioni e le Autonomie locali sono entrate a pieno titolo nelle relazioni sindacali al livello di concertazione dei contenuti e delle modalità di innovazione e modernizzazione della Pubblica Amministrazione nel suo complesso. Come dicevo, è stata la prima volta nonostante vi fossero state almeno altre due opportunità, cioè i Protocolli del 2002 e del 2005, che nell'Intesa, al punto 11, vengono richiamati, non a caso nei criteri e non nelle modalità. Credo che questo fatto non abbia avuto solo un significato simbolico, ma una influenza positiva nei contenuti dell'Intesa, sia in un loro arricchimento con l'introduzione di un punto specifico - il 7 bis) - e alcune modifiche/integrazioni nei punti 4) e 11), sia nell'ampliamento del consenso alle ulteriori rappresentanze sindacali oltre a CGIL-CISL-UIL, con particolare riferimento alla loro rappresentatività nella dirigenza e nel settore della Sanità; tutto questo, naturalmente, rapportato all'ipotesi siglata dal Governo e da CGIL-CISL-UIL il 18 gennaio 2007.

ANNALISA D'AMATO (ANCI)

Le innovazioni più importanti introdotte dal Memorandum sono, sostanzialmente, due, una di carattere metodologico, la seconda relativa ai contenuti. Per quanto riguarda il metodo, occorre sottolineare che la firma del Memorandum è il frutto di un percorso nell'ambito del quale le Autonomie locali hanno avuto un ruolo centrale. L'attuazione dei principi contenuti

nel primo "atto", siglato dal Governo e dalle OO.SS. il 18 gennaio u.s., infatti, per ciò che concerne gli Enti locali è stato oggetto di un ulteriore distinto accordo con le OO.SS., accordo che ha consentito di dare opportuna specificazione alle particolari esigenze espresse dalle autonomie.

Dal punto di vista del contenuto, il Memorandum ha il merito di riportare l'attenzione sulla necessità che tutte le Pubbliche Amministrazioni adottino lo strumento della misurazione della qualità dei servizi resi e definiscano un percorso di "fissazione degli obiettivi - misurazione e valutazione dei risultati conseguiti".

Sulla base dell'attivazione di questo meccanismo, poi, si definisce un percorso di valutazione del personale e di relativa differenziazione retributiva che trova specifica definizione in sede di contrattazione decentrata.

Significative novità riguardano gli Enti locali: per la prima volta, infatti, in un documento sul lavoro pubblico, si afferma la necessità di individuare specifiche modalità di gestione del personale che siano rispondenti anche alle esigenze delle forme associative degli Enti locali, in particolar modo delle Unioni di Comuni, in maniera tale da consentire un utilizzo delle risorse umane conforme alle finalità di tali Enti, coerentemente con l'obiettivo di garantire la crescita professionale del personale e un razionale utilizzo dello stesso.

Si richiama, poi, l'attenzione sulla particolare struttura della *governance* dei piccoli Enti e dunque si prevede che nei piccoli Enti, privi di dirigenti, occorra valorizzare il ruolo delle posizioni organizzative relativamente all'autonomia gestionale ed ai poteri decisionali di cui queste dispongono. In merito a quali sono le leve prioritarie sulle quali agire per il miglioramento delle funzioni pubbliche, un ruolo centrale è costituito dalla revisione della disciplina delle procedure e del sistema di contrattazione. Per quanto concerne il Comparto Regioni - Autonomie locali, lo stesso Memorandum contiene forti

indicazioni in direzione di una riforma del sistema di contrattazione e del sistema di rappresentanza che, *“...nel Comparto Regioni – Autonomie locali, anche in considerazione della necessità di rispettare l'autonomia organizzativa delle istituzioni territoriali e allo stesso tempo di rendere più rapido l'iter di conclusione dei contratti, consenta di rafforzare la capacità di interlocuzione delle rappresentanze delle istituzioni regionali e locali e consenta di esercitare una guida significativa sul procedimento di contrattazione”*. In secondo luogo è forte l'esigenza di una revisione del sistema dei controlli e della semplificazione delle regole contabili e amministrative nelle Pubbliche Amministrazioni.

GAETANO PALOMBELLI (UPI)

Il Memorandum d'intesa del 6 aprile 2007 si pone l'obiettivo di riorganizzare profondamente le Amministrazioni pubbliche per migliorare la qualità dei servizi e delle funzioni pubbliche e offrire così ai cittadini e alle imprese migliori opportunità di vita, di investimento e di innovazione nel nostro paese. A questo fine si riconosce la necessità di investire fortemente sulla pubblica amministrazione, anche sulla base delle indicazioni emerse dalla normativa sul pubblico impiego degli ultimi 15 anni: accrescendo la produttività e la professionalità dei lavoratori pubblici, misurando la qualità dei servizi pubblici, riducendo gli sprechi, responsabilizzando i centri di spesa. Per questi motivi, tra i vari strumenti e sistemi elencati al punto 3 del Memorandum, ritengo prioritario il punto IV, ovvero *“l'esercizio dei diversi e distinti livelli di responsabilità”*, da parte della politica, dell'amministrazione, delle rappresentanze dei lavoratori.

Il memorandum pone fortemente l'accento sulla responsabilizzazione della dirigenza e sulla sua autonomia. L'enunciazione di tale principio era

presente in tutte le precedenti norme ed era insito nella filosofia che aveva dettato la riforma della dirigenza fin dalle leggi Bassanini. Cosa non ha funzionato e quali innovazioni il Memorandum si prefigge per garantire un risultato migliore?

GAUDENZIO GARAVINI (REGIONI)

A mio parere quello che non ha funzionato, o meglio non ha funzionato in modo generalizzato in tutta la Pubblica Amministrazione, è stata la capacità della dirigenza di gestire in modo adeguato tale principio, quello cioè della responsabilizzazione e autonomia. Per troppo tempo si è pensato che fosse sufficiente declinare tale principio nelle norme, dal livello nazionale a quelli regionali e locali, perché improvvisamente tutto funzionasse con coerenza.

Per quanto riguarda la dirigenza nella Pubblica Amministrazione da una parte ci si è soffermati in modo inadeguato sulle caratteristiche della stessa e su come non sia equiparabile per quantità e compiti ai manager del privato, dall'altra si è pensato di sopperire a questa carenza introducendo un po' di dirigenti dall'esterno con esperienza di tipo privatistico. Oggi la situazione è molto diversificata nei vari ambiti e livelli della Pubblica Amministrazione, non c'è dubbio che le esperienze regionali e locali, a livello di gestione di processi di cambiamento, devono avere maggiore spazio anche nella dimensione di *“Sistema Paese”*. L'Intesa, nel rilanciare quel principio che viene richiamato nella domanda, amplia la strumentazione per favorire il cambiamento, a disposizione della dirigenza pubblica, nei confronti della quale fa un'ulteriore iniezione di fiducia che va dalla stessa dirigenza

assolutamente raccolta. Inoltre richiama la Pubblica Amministrazione ad utilizzare al meglio la modalità del benchmark per conoscere e diffondere le diverse esperienze gestionali di successo.

ANNALISA D'AMATO (ANCI)

Certamente la stagione delle riforme del precedente decennio ha determinato positivi e reali mutamenti; permangono, tuttavia, resistenze che hanno pure determinato passi indietro. È chiaro, ed i contenuti del Memorandum ne sono testimonianza, che tra i diversi aspetti delle riforme realizzate negli anni '90, quello che merita proposte di rimedi sia soprattutto il funzionamento a monte della Pubblica Amministrazione, vale a dire il funzionamento dell'Amministrazione come datore di lavoro e, quindi, il problema della efficienza, prima che della amministrazione complessivamente considerata, della sua struttura di *governance* e, dunque, della dirigenza. Molte delle ragioni del mancato o, comunque, del non ottimale funzionamento delle strutture di *governance* sono legate a fattori contingenti come la mancanza, in molti casi, di una reale volontà politica, di una diffusa cultura manageriale e/o di professionalità adeguate a realizzare in concreto gli obiettivi della riforma. Se, tuttavia, una parte delle ragioni del mancato decollo del funzionamento del circolo virtuoso cui si è ispirata la disciplina degli incarichi, della valutazione e della responsabilità della dirigenza, sono legate a fattori contingenti ed alle cattive prassi gestionali, è però anche vero che altre rilevanti ragioni degli insoddisfacenti effetti prodotti dalle riforme degli anni '90 risiedono

in alcune strutturali opacità dell'attuale quadro normativo.

Il Memorandum ha il merito di aver riportato l'attenzione su tali aspetti controversi creando le premesse per una futura manutenzione della riforma; in tale contesto sarebbe auspicabile chiarire alcuni dei punti più controversi connessi allo *status* di dirigente, nonché connessi agli ambiti di competenza delle fonti di disciplina del rapporto di lavoro e dell'attività della dirigenza, che pure hanno contribuito a generare situazioni di immobilismo da parte di tutti coloro, attori politici, amministratori e sindacati, che sono stati chiamati ad attuare la riforma medesima.

GAETANO PALOMBELLI (UPI)

La dirigenza rappresenta il punto di snodo per il rilancio di una Pubblica Amministrazione fondata sui principi costituzionali di imparzialità, buon andamento e legalità.

Occorre investire profondamente sulla sua qualificazione, verificando il giusto rapporto dirigenti/dipendenti nelle diverse amministrazioni, valorizzando trasparenti percorsi di accesso e di formazione per i dirigenti, responsabilizzando i dirigenti nella gestione delle risorse e del personale, individuando percorsi di valutazione che premiano effettivamente la capacità dei dirigenti di raggiungere gli obiettivi stabiliti e di migliorare l'organizzazione e la funzionalità degli uffici e dei servizi.

Cosa pensa sia necessario rivedere della normativa sul "sistema dei controlli" e sui nuclei di valutazione?

Il rafforzamento del loro ruolo propositivo e di supporto alla gestione?

La previsione di requisiti professionali specifici per la nomina dei componenti?

Una minor autoreferenzialità?

L'individuazione di strutture in grado di monitorare il loro operato

e di intervenire con suggerimenti

e correzioni? Sotto il profilo contrattuale ritiene necessaria l'introduzione

di ulteriori norme per la valutazione della dirigenza? In particolare, ritiene

debbano essere rafforzati gli istituti "premiali" (es. quale percentuale salariale dovrebbe essere destinata alla remunerazione del risultato per renderla effettivamente "incentivante") o quelli punitivi (es. cosa prevedere nel contratto in caso di valutazione negativa)?

GAUDENZIO GARAVINI (REGIONI)

Mi ricordo che quando uscì il D.Lgs. n. 286/99 si sprecarono i commenti entusiastici. La P.A. in Italia ha una grande capacità, direi "camaleontica", dà cioè l'idea di assimilare in fretta gli input di innovazione; in realtà tende, privilegiando un atteggiamento acritico, a neutralizzarli assumendoli solo nella loro dimensione ordinamentale. Per questo io non mi appassiono molto a questa idea, che ha preso a circolare di recente, di rilanciare sui controlli o di definire una sorta di Authority nella Pubblica Amministrazione. Gli strumenti ci sono, le esperienze di successo anche, non è difficile individuare e lavorare per rimuovere le cause di una non gestione degli strumenti incentivanti o di un uso non efficace delle leve motivazionali a scapito della valorizzazione del merito e del risultato. Altra cosa è invece la consapevolezza del rischio dell'autoreferenzialità, rischio presente anche nelle situazioni che si caratterizzano in positivo per l'utilizzo di pratiche e modalità che valorizzano il merito e il risultato, perché anche in quei casi non è sempre chiara la risposta alla domanda: "rispetto a chi"? Non a caso nell'"Intesa" ci si sofferma in più punti sul concetto del coinvolgimento dei cittadini e delle loro Associazioni, sui programmi operativi di lavoro (e non solo sui programmi politici di "legislatura") e sui relativi risultati, sulla necessità di coinvolgere i cittadini su vere e proprie campagne di verifica della loro "soddisfazione" e giustamente si dice che i risultati di tali campagne vanno messi a conoscenza e discussi con le OO.SS. Non credo tanto sulla necessità di introdurre nuove

norme, almeno a livello di contratto nazionale, mentre è una tematica assolutamente da approfondire nella contrattazione integrativa per la valutazione della dirigenza, inoltre, sicuramente, andrebbero rafforzati gli istituti premiali incrementando la percentuale salariale minima da corrispondere nel risultato.

ANNALISA D'AMATO (ANCI)

Ancora oggi il sistema dei controlli, malgrado le previsioni legislative, stenta a trovare piena ed efficiente attuazione in molte realtà locali. In particolare, in questi anni, sono mancati la razionalizzazione dei processi decisionali, un'organizzazione snella e dinamica, uno sviluppo della cultura del risultato, degli obiettivi, della misurazione di scelte e comportamenti operativi. Tuttavia, l'elemento prioritario, affinché il passaggio da una connotazione repressiva e sanzionatoria del controllo ad una finalizzata all'impulso, alla correzione, all'aiuto ed alla guida si realizzi pienamente, è la necessaria compenetrazione tra il sistema dei controlli interni e l'amministrazione di cui fa parte. L'amministrazione, attraverso l'ausilio che deriva dal controllo interno, deve imparare a verificare la propria azione e verificare i risultati raggiunti. Molto spesso nelle Amministrazioni è mancata proprio questa forma di reciproca amalgamazione. Certamente, quindi, occorre agire sulla autoreferenzialità dei controlli interni, individuando strumenti in grado di incrementare il livello di osmosi tra struttura amministrativa e sistema dei controlli. Per quanto concerne, invece, lo specifico ruolo della dirigenza, è opportuna una revisione degli istituti contrattuali di carattere "premiante", in maniera tale da rendere effettivamente

incentivante la quota di salario destinata a remunerare l'effettivo apporto di ciascun dirigente al risultato conseguito dall'Amministrazione.

GAETANO PALOMBELLI (UPI)

Il sistema dei controlli e di valutazione della dirigenza dovrebbe essere rivisto in funzione della maggiore responsabilizzazione dei dirigenti nell'azione amministrativa, alla quale deve essere collegata necessariamente una maggiore trasparenza e possibilità di controllo.

Occorre superare logiche autoreferenziali e introdurre sistemi in grado di monitorare l'attività amministrativa sia relativamente alla sua efficienza interna, sia relativamente alla sua funzionalità nel raggiungimento degli obiettivi stabiliti e nella soddisfazione degli utenti. Sistemi oggettivi di monitoraggio dell'efficienza e dell'efficacia delle p.a. potrebbero fornire alle amministrazioni un valido supporto per il miglioramento della loro organizzazione e costituire anche uno strumento per ancorare su basi oggettive i sistemi di valutazione dei dirigenti. Su queste basi, potrebbero essere adeguatamente rafforzati nei contratti gli istituti premiali nei casi di valutazione positiva e rivisti gli interventi punitivi in caso di valutazione negativa.

È stato affermato, da parte di molti commentatori, che il Memorandum rafforza il potere sindacale affidandogli un ruolo anche nella definizione di scelte organizzative che dovrebbero essere riservate alle Amministrazioni. Condivide tali osservazioni e può elencare i punti che ritiene possano motivarle o eventuali formulazioni che si potrebbero prestare ad interpretazioni.

GAUDENZIO GARAVINI (REGIONI)

La scelta di individuare, in una intesa generale con il Sindacato, la principale modalità per dare una spinta alla modernizzazione della nostra Pubblica Amministrazione nel suo complesso, ha il significato di considerare il Sindacato quale soggetto collettivo in grado di favorire (è una parola grossa), almeno non ostacolare i cambiamenti che richiede la modernizzazione delle Pubbliche Amministrazioni. Le relazioni industriali non hanno come finalità prevalente quella di scrivere articoli e libri sull'argomento, ma di fare accordi nei quali di volta in volta si individua un "equilibrio", uno "scambio" tra le diverse posizioni delle parti. Nell'"Intesa" l'"equilibrio", lo "scambio" sta nella condivisione, anche da parte sindacale, della necessità di forti cambiamenti nella Pubblica Amministrazione, intesa in senso lato, ma - cosa importante - non ci si limita a tale constatazione, bensì vengono individuate linee di indirizzo tali da valorizzare il merito e il risultato, che devono diventare operative in primo luogo nella volontà delle Amministrazioni Pubbliche, ad iniziare dalla determinazione con cui intendono perseguirle nella contrattazione nazionale e integrativa. D'altra parte viene ribadito il ruolo del Sindacato nel senso che l'obiettivo di tale modernizzazione per le Pubbliche Amministrazioni non è quello di relegare il Sindacato ad un ruolo da comprimario pensando che i suddetti cambiamenti passino necessariamente per la sua subalternità. Per cui confermo che non mi appassiono molto a questi dibattiti sul significato "intrinseco" di questa o quella parola, questo o quel concetto dell'"Intesa", in particolare conoscendo il modello di relazioni industriali che caratterizzano il settore pubblico nel nostro Paese. Il problema di fondo è solo uno e cioè la determinazione della parte pubblica, la sua consapevolezza "datoriale pubblica" sia dal punto di vista politico che gestionale, i limiti tutt'ora presenti di questa consapevolezza possono

rappresentare la questione da affrontare per dare piena attuazione alla "privatizzazione" del rapporto di lavoro pubblico. D'altra parte con l'"Intesa" ci si è messi su un percorso che richiede tale consapevolezza, pena una pericolosa deriva di deresponsabilizzazione a tutti i livelli. Non ci sarebbe peggior gestione dell'"Intesa" di un'interpretazione dell'"equilibrio", dello "scambio" realizzato all'interno della stessa, se ognuna delle parti lo interpretasse leggendo la stessa esclusivamente dal punto di vista dei propri "interessi" e non nel valore della sfida che può rappresentare.

ANNALISA D'AMATO (ANCI)

Alcuni punti del Memorandum presentano innegabilmente una formulazione confusa, tanto da indurre a ritenere che ci sia un implicito stravolgimento delle attuali regole che definiscono il sistema di relazioni sindacali, tuttavia tutto il documento va letto alla luce di quanto sancito nella premessa al punto 7), che espressamente prevede che *"Deve essere garantito che le fonti legislative e contrattuali rispettino gli ambiti di competenza quali definiti dalle norme generali sul lavoro pubblico..."*. Le parti firmatarie, dunque, hanno inteso riaffermare, con la stringente coerenza del verbo utilizzato (*"deve essere garantito"*), la distinzione e la distribuzione degli "ambiti di competenza" tra le fonti "quali definiti dalle norme generali sul lavoro pubblico", ossia dagli artt. 2 e 5 del D.Lgs. n. 165/2001, che rispettivamente disciplinano gli "atti di organizzazione", a carattere pubblicistico, e le "determinazioni organizzative", assunti, in uno con le misure inerenti la gestione dei rapporti di lavoro, con i poteri e le capacità del privato datore di lavoro. Ciò considerando, appare evidente che la prevista definizione degli "interventi attuativi" dovrà essere coerente con la distinzione degli "ambiti di competenza" definiti dalle "norme generali sul lavoro pubblico",

non essendo possibile ipotizzare uno scardinamento delle regole consolidate, sulla cui base si innesta la usuale distinzione tra macro e micro-organizzazione - connessa alla gestione dei rapporti di lavoro -, l'una prerogativa dell'Amministrazione, l'altra aperta ad un confronto negoziale con le Organizzazioni Sindacali. In secondo luogo è da sottolineare che in più punti il documento richiama l'attenzione sul fatto che quanto di innovativo è introdotto deve avvenire nell'ambito del *"sistema delle relazioni sindacali vigenti"*.

GAETANO PALOMBELLI (UPI)

Il memorandum ha l'obiettivo di migliorare la qualità dei servizi e delle funzioni pubbliche attraverso un processo di riorganizzazione delle pubbliche amministrazioni che comporta il necessario coinvolgimento dei lavoratori pubblici. Su questo obiettivo di fondo c'è una piena intesa tra i diversi livelli di governo della Repubblica e le rappresentanze sindacali. Occorre sottolineare che, per la prima volta, un'intesa di questo genere coinvolge direttamente tutti i soggetti costitutivi della Repubblica: i Comuni, le Province, le Città metropolitane, le Regioni e lo Stato. Il coinvolgimento delle parti sociali deve servire ad individuare e rendere più agevoli i percorsi di miglioramento dell'organizzazione e del funzionamento delle pubbliche amministrazioni, ma non fa venire meno l'autonomia e la responsabilità delle amministrazioni relativamente alle scelte organizzative, come conferma l'accordo attuativo dell'art. 6 del memorandum relativo al sistema delle Regioni e delle Autonomie locali, che è stato il frutto di un approfondito confronto tra le Autonomie territoriali e i Sindacati.

COMMENTI

LA PREVIDENZA COMPLEMENTARE NEL PUBBLICO IMPIEGO: LUCI ED OMBRE

Il 1° gennaio 2007 è entrata in vigore la riforma della previdenza complementare operata con il D.Lgs. n. 252/2005, attuativo della Legge delega n. 243/2004. Sono interessati ad essa i lavoratori dipendenti e quelli autonomi, mentre restano esclusi, al momento, dal campo di applicazione della riforma, i lavoratori della pubblica amministrazione ai quali continua ad applicarsi la disciplina del D.Lgs. n. 124/93. La riforma muove i suoi primi passi all'inizio degli anni '90 quando si rafforza l'esigenza di contenere la crescente spesa pensionistica al fine di garantire, anche alle generazioni future, il diritto ad una pensione adeguata al tenore di vita. Alcuni comparti del pubblico impiego hanno provveduto (o stanno per farlo) a costituire il proprio fondo, è il caso del Comparto Scuola che ha costituito il Fondo Espero al quale sono iscritti circa 78.000 lavoratori. Il 14 maggio 2007 è stato firmato presso l'Aran l'accordo definitivo per l'istituzione del fondo di previdenza complementare per i dipendenti delle Autonomie locali e del Servizio

sanitario nazionale. Si tratta di uno strumento, rivolto ad un bacino potenziale di oltre 1.200.000 interessati, che valorizza il cd. "secondo pilastro", cioè quello della previdenza complementare, che si aggiunge, integrandolo, al sistema generale obbligatorio. Il nuovo fondo, che si chiamerà Perseo, si basa su un sistema di finanziamento a contribuzione definita e a capitalizzazione individuale, alimentato dai contributi stabiliti dall'accordo e da quelli che potranno essere eventualmente fissati da successivi contratti collettivi nazionali di lavoro. Saranno destinatari delle sue prestazioni i lavoratori dipendenti cui si applicano i CCNL dei comparti contrattuali delle Regioni e Autonomie locali e della Sanità, incluse le relative aree dirigenziali, assunti a tempo indeterminato (part-time compreso) o determinato, anche part-time, oppure con altre tipologie di rapporto di lavoro flessibile di durata almeno pari a tre mesi continuativi.

Anna Maria Gaibisso

Abbiamo chiesto a Vincenzo Nastasi, componente del Comitato Direttivo ARAN ed esperto della materia,

di chiarirci alcuni aspetti particolarmente rilevanti sull'argomento.

Vorremmo sapere se la fase finale della vicenda contrattuale, che ha finalmente portato all'accordo istitutivo del fondo di previdenza complementare per i dipendenti del sistema delle Autonomie locali e del Servizio sanitario nazionale, è stata tranquilla o, come

spesso capita nell'ormai ultradecennale esperienza dell'Aran, ravvivata da qualche "incidente di percorso"?

Direi che ha prevalso la "tranquillità", come tu la chiami, frutto evidente di un lungo lavoro che l'ARAN aveva condotto in raccordo con tutti i soggetti interessati. In questo quadro di comune volontà "istituzionale", mi è parso decisivo l'emendamento alla Legge finanziaria per il 2007, che ha consentito di utilizzare le risorse destinate all'avvio dei fondi previdenziali delle amministrazioni centrali anche per la copertura delle spese di avviamento degli altri fondi di previdenza complementare dei dipendenti pubblici.

Quanto all'"incidente di percorso", se così si può chiamare, non è mancato anche stavolta, ma è stato, tutto sommato, circoscritto e non ha lasciato strascichi. Si è trattato della richiesta, espressa dalle Regioni, di gestire direttamente le risorse contributive di propria pertinenza (quelle cioè corrispondenti alle posizioni individuali spettanti ai propri dipendenti) e forse, in prospettiva, quelle riconducibili a una sorta di "comparto regionale allargato". Al di là di argomentazioni pure espresse in ordine all'efficacia/efficienza della scelta (occorre una massa critica di una certa consistenza per dar vita a un Fondo che garantisca livello e stabilità dei rendimenti), appariva però al momento insuperabile l'ostacolo rappresentato dall'esplicita riserva di contrattazione collettiva nazionale stabilita in materia dall'art. 3 del D.Lgs. n. 124/93 e confermata dalla riforma della L. n. 243/2004 (con successivo decreto di attuazione n. 252/2005). Ciò ovviamente a meno di un'esplicita delega di attribuzioni operata dalla sede nazionale a quella decentrata in forza dell'art. 40, c.3, D.Lgs. n. 165/2001, per la quale non apparivano però sussistere le necessarie condizioni politiche, a partire dalla posizione negativa espressa dalla parte sindacale. La soluzione raggiunta è stata alla fine improntata al massimo equilibrio

e ragionevolezza, con una dichiarazione a verbale di parte ARAN, che rinvia l'ipotesi a quando sarà attivata (se lo sarà) la possibilità per le regioni di istituire o promuovere fondi regionali ai sensi della L. 243/2004, art. 1, c.2, lett.e, punto 2. Va semmai osservato come l'episodio si iscriva in un quadro più generale di ricerca da parte delle Regioni di condizioni contrattuali e gestionali caratterizzate da un maggior grado di specificità rispetto al restante sistema delle autonomie locali: rivendicazione che ha pertanto trovato un primo momento di soddisfazione attraverso la previsione di una sezione autonoma nel comparto di contrattazione di riferimento.

Parliamo ora di un argomento concreto, che sta sicuramente a cuore ai lavoratori interessati: quali sono le somme che andranno ad alimentare il patrimonio del nuovo Fondo, ma, soprattutto, come saranno investite? C'è un margine di rischio?

Intanto, la maggior parte delle risorse finanziarie di cui si parla ha caratteristiche di "virtualità": come è noto, per i dipendenti pubblici che aderiscono ai fondi non è previsto un effettivo accantonamento di TFR come nel caso dei privati, che hanno titolo al 6,91% della retribuzione lorda annua, ma solo la contabilizzazione di accrediti figurativi. L'accordo sottoscritto prevede che l'INPDAP proceda al calcolo dell'intero accantonamento TFR maturato per i lavoratori assunti dopo il 1° gennaio 2001, anch'esso pari al 6,91% del trattamento annuo lordo, mentre dovrà contabilizzare il 2 per cento della retribuzione utile al calcolo del TFS (Trattamento di Fine Servizio) dei dipendenti già occupati al 31.12.95 e di quelli assunti dall'1.1.96 al 31.12.2000. In favore dei dipendenti pubblici già in servizio a tale ultima

data, verrà calcolata dall'INPDAP - secondo regole introdotte con apposito Dpcm sin dal 20 dicembre 1999 - un'ulteriore quota figurativa pari all'1,5% della medesima base contributiva di riferimento del TFS, rivalutata applicando un tasso di rendimento equivalente al rendimento netto medio di un paniere di fondi pensione individuati tra quelli più solidi per numero di aderenti (fondi già scelti con decreto del ministero dell'Economia del 23.12.2006). E ci sono poi le risorse aggiuntive previste dall'Accordo (quelle non virtuali): il 2% degli elementi retributivi utili ai fini del TFR (per metà a carico delle Amministrazioni e per metà dei lavoratori), nonché un'ulteriore quota di incentivazione ammontante all'1 e allo 0,50% per ciascuno dei primi due anni di gestione. Se si considerano anche i potenziali incrementi di risorse consentiti dalle clausole che demandano alle parti la successiva definizione negoziale di ulteriori voci retributive utili ai fini del TFR e la facoltà del lavoratore associato al Fondo di effettuare versamenti aggiuntivi, a condizioni stabilite dallo Statuto del Fondo e dal Consiglio di Amministrazione, emerge evidente lo sforzo di sostegno dell'iniziativa, sorretta peraltro da fattori quali la potenziale elevata consistenza delle risorse in campo (virtuali e non), vista la così numerosa platea degli aventi titolo ad aderire al Fondo, che ne fa, sempre in potenza, uno dei più grandi d'Europa (si veda in proposito l'art. 2 dell'Accordo) e l'auspicata "ripartenza" del *turn over* del personale; un tasso di rendimento garantito dal paniere il cui *spread* nei confronti di quello assicurato dal Tfr viene calcolato da recenti stime in circa due punti percentuali (a differenza di quanto appare oggi l'andamento delle gestioni "garantite"

nel settore privato); un rischio di risultato limitato dunque alla parte di risorse investite dal gestore sui mercati finanziari, che però dovrebbe essere ridotto al minimo dal sistema di "garanzie strutturali" previsto dalla legge e dallo statuto.

Mi riferisco alla vigilanza "esterna", oggi esercitata dalla Covip (Commissione di Vigilanza sui Fondi Pensione), domani chissà; alla professionalità dei gestori, individuati attraverso selezione comparativa e monitorati dal Consiglio di Amministrazione secondo precise regole e criteri fissati dallo Statuto; alla separatezza tra gestori e banca depositaria, a sua volta responsabile nei confronti del Fondo; allo stesso equilibrio di poteri e responsabilità tra i diversi organi del Fondo, secondo un modello di *governance* attentamente valutato dall'organismo di vigilanza e alla cui messa a punto l'ARAN ha fornito un prezioso contributo.

Il che non elimina l'esigenza, vista la particolare delicatezza della fase d'avvio, di un attento monitoraggio, anche di parte Covip, dell'andamento di adesioni e massa patrimoniale raccolta e dell'elaborazione di proiezioni circa l'evoluzione delle prestazioni che il fondo andrà ad erogare.

Il quadro che ci hai prospettato appare ricco di "luci". Ma non c'è per caso anche qualche "ombra", se non sull'iniziativa di cui stiamo parlando, sulla tematica più complessiva della previdenza complementare?

Separerei le questioni: quanto al neonato fondo "Perseo", occorre soprattutto, da parte di tutti, non sottovalutare l'impegno richiesto dal complesso iter necessario per dare avvio operativo all'iniziativa: avendo già acquisito il parere del Consiglio dei Ministri e la certificazione positiva della Corte dei conti, stiamo per procedere alla firma dell'accordo in sede definitiva. In quell'occasione esamineremo tutti insieme la bozza di Statuto del fondo, redatta secondo il nuovo schema

deliberato dalla Covip il 31 ottobre scorso. In parallelo, la parte sindacale dovrà provvedere alla redazione del Regolamento elettorale che dovrà disciplinare le modalità di elezione dei delegati dei lavoratori all'Assemblea. Solo una volta definiti Statuto e Regolamento, e identificati i nominativi dei Consiglieri e revisori di parte datoriale, nonché del Presidente, si potrà rogare dal notaio l'atto costitutivo del fondo. Senza dimenticare che la composizione complessiva del Consiglio dovrà rispettare le regole fissate in tema di "professionalità" dal novellato DM 211/98, ora in fase di ulteriore revisione. Non si tratta dunque di "ombre", ma di una serie di passaggi e adempimenti che vanno gestiti con disponibilità e spirito di collaborazione, a partire evidentemente dall'Aran, che sta cercando di fare al meglio la sua parte. Anche facendo tesoro dell'esperienza di Espero, ritengo insomma che stavolta si possa, e si debba, essere più celeri. Sugli altri fondi in gestazione per i lavoratori del pubblico impiego, v'è ancora qualche problema da risolvere, a partire dalla richiesta, di parte sindacale, di comprendere anche l'indennità di ente nella base utile ai fini del calcolo dei contributi che andranno ad alimentare il TFR dei parastatali. Su un piano più generale, riferibile allo stato della previdenza complementare all'indomani della riforma, numerosi osservatori e tecnici del settore non tralasciano occasione per accrescere i dubbi dei lavoratori circa l'opportunità di aderire ai fondi pensione, denunciando la scarsa redditività delle gestioni sin qui attivate, che, specialmente nel caso dei fondi aperti e dei PIP (Piani Individuali Pensionistici), si è rivelata in molti casi inferiore a quanto garantito dalla rivalutazione annuale del TFR (l'1,5% più il 75% dell'incremento dell'indice ISTAT). Direi invece che, almeno per i più giovani, la necessità di costruire un secondo pilastro pensionistico non si discute, per le ragioni sin troppo

note; il problema è che, al di là dei richiesti benefici fiscali per i versamenti effettuati, quantomeno da equiparare a quelli previsti per i lavoratori privati dall'art. 17 D.Lgs. n. 252/2005 (ipotesi non scontata, se solo si considera che il Ministero dell'Economia vede anche il regime più favorevole dei fondi negoziali privati incoerente rispetto al sistema fiscale della previdenza di base), ancora non sono stati sviluppati dal mercato assicurativo prodotti sufficientemente flessibili sotto il profilo dell'età e del rischio/rendimento e con un interessante rapporto tra prezzo e prestazioni. Per cui si spiega il ricorso alla facile scelta delle linee a rendimento garantito, con i loro risultati deludenti. Concluderei, pur sottolineando l'importanza della previsione secondo la quale il fondo può stipulare convenzioni con compagnie di assicurazione per l'erogazione di prestazioni per invalidità permanente o premorienza, con un accenno a un'occasione perduta sul medesimo fronte: quella di utilizzare gli accordi collettivi istitutivi dei fondi di previdenza complementare per dar vita, con un minimo onere contributivo (direi l'1% della retribuzione annua lorda, da suddividere tra datore di lavoro e lavoratore), a polizze collettive che tutelino dal rischio *di non autosufficienza* degli anziani (*long term care*), fenomeno che presenta cifre di crescita esponenziali e non può essere risolto né dalla fiscalità generale (se non in minima parte) né con soluzioni assicurative individuali.

COMMENTI

LE POLITICHE DI VALUTAZIONE: CONFRONTO TRA REGNO UNITO ED ITALIA

.....

PREMESSA

Questo articolo è il primo di una serie che ha come obiettivo quello di riportare alcune esperienze di valutazione nelle amministrazioni pubbliche di altri paesi. Il tema della valutazione è oggi un argomento ritenuto molto importante per il funzionamento dell'organizzazione amministrativa, basti ricordare, per l'Italia, alcune proposte di legge; o i recenti sviluppi del comitato nazionale di valutazione del sistema universitario e del comitato di valutazione della ricerca, recentemente confluiti nell'Agenzia Nazionale di Valutazione delle Università (ANVUR); oppure i tentativi in corso di potenziamento dell'Istituto Nazionale per la valutazione del sistema educativo di istruzione e di formazione (INVALSI); o la presenza presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri del Comitato tecnico-scientifico per il controllo strategico nelle amministrazioni dello Stato; o, ancora di recente, l'istituzione della nuova Unità di monitoraggio degli Enti locali, prevista dal comma 724 della Legge Finanziaria 2007. Queste diverse iniziative, pur avendo in comune la finalità di migliorare

le prestazioni delle amministrazioni, hanno logiche di azione e obiettivi diversi.

In primo luogo va infatti sottolineato che il termine valutazione richiama più di una dimensione. Alla domanda su cosa si valuta e chi di conseguenza valuta possiamo avere più risposte e più punti di vista. L'OECD (Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico), ad esempio, già a partire dalla metà degli anni novanta, ha dato un prontuario di esperienze (molto spesso tratto da casi di studio) sul come si valuta, focalizzandosi principalmente su alcune procedure e tecniche specifiche fatte proprie dall'esperienza privata. L'iniziativa dell'OECD è quella di promuovere varie tipologie di *performance management*: il controllo strategico, di gestione, dei programmi di attività e dei risultati.

L'attenzione di questa agenzia internazionale è principalmente rivolta alle dimensioni economiche, ai costi, alla quantità e alla qualità dei servizi oltre che alla valutazione del personale, con minore enfasi sui controlli di legittimità legale. Queste diverse dimensioni hanno dato luogo a singole tecniche che, bene o male, si trovano in tutti i paesi con risultati ed implicazioni però molto distanti tra contesti nazionali.

In secondo luogo va richiamato, come premessa, per quanto riguarda l'Italia, che molto del dibattito oggi e il gran da fare sulla valutazione è una risposta ai risultati insoddisfacenti che si sono ottenuti nell'ultimo ventennio.

La valutazione non è quindi un tema nuovo, ma ciò che in generale viene riscontrato da più indagini, tra cui quelle della Corte dei conti e dell'ISTAT, è che a fronte di uno stato di attuazione formale delle strutture dedicate si ha un vuoto di riferimenti di informazioni in grado non solo di monitorare, come si usa oggi dire, i processi e le attività ma anche di misurare i risultati finali rispetto agli utilizzi delle risorse impegnate. Il rischio è che tale gioco perverso si ripeta con la nascita di nuove strutture o agenzie senza consentire di convergere su un quadro migliorativo della situazione attuale. Si cerca, ad esempio, negli organismi di controllo interno e/o di valutazione previsti, il capro espiatorio di tale parziale fallimento, ma la verità, come dicono spesso i fatti, è che non vi è un diffuso consenso su cosa e come misurare e quindi rendere possibile una *accountability* dell'intera macchina amministrativa (basti per tutti, come esempio, l'uso distorto o lo scarso consenso che vi è stato sull'utilizzo dei parametri di gestione virtuosa delle pubbliche amministrazioni previsti in alcuni CCNL).

In terzo luogo, come premessa per focalizzare meglio una analisi comparativa internazionale, in Italia, a differenza di alcuni paesi come il Regno Unito o la Svezia, la diffusione della valutazione delle prestazioni è avvenuta, grazie e molto spesso solo, attraverso il canale della contrattazione collettiva e, di conseguenza, si è concentrata sulla valutazione del personale. L'ingenuità, che si rileva evidente, anche dalla lettura di molti atti, è il credere che la produttività del lavoro costituisca l'unica leva che determina la buona gestione e che questa possa essere implementata e ottenuta principalmente attraverso il contratto collettivo e grazie ad una politica salariale incentivante. Questi presupposti sono esattamente il contrario dei principi base del *performance management*.

I nuovi strumenti di gestione (dalla misurazione della produttività, alla valutazione dei risultati e per finire alla formazione) sono invece accreditati attraverso contratto e per essere riconosciuti e legittimati si è partiti da una proposta di politica salariale di incentivazione e non da una autonoma strategia di innovazione organizzativa e di costruzione di un capitale sociale all'altezza dei tempi, delle esigenze e dei nuovi principi di cittadinanza. Si è, in questo modo, iniziato dalla coda, dalla contrattazione e dai salari (di per sé elemento tra i più conflittuali) per legittimare la testa, la gestione e il controllo manageriale, il "*performance management*"¹.

Un ultimo aspetto da considerare, prima di introdurre l'esperienza del Regno Unito, riguarda il tema della gerarchia oggi molto presente nel dibattito in Italia. Le proposte, in particolare il progetto di legge per l'istituzione dell'Authority sull'impiego pubblico, riguardano innanzitutto la centralizzazione della valutazione in un'agenzia, senza per ora individuare indirizzi e criteri specifici su cosa valutare, anche se si evince chiaramente che cosa sarà valutato sarà l'efficienza e l'efficacia del personale pubblico e il comportamento virtuoso della dirigenza.

Nella proposta di legge citata si fa riferimento ad una pubblicità dei dati sulla valutazione, si accenna alla possibilità di *voice* da parte delle associazioni dei consumatori e dell'opinione pubblica e si fa anche riferimento ad un trasferimento alla Authority del personale dell'Alto Commissario per la prevenzione e il contrasto alla corruzione e altre forme di illecito all'interno

della pubblica amministrazione. Proposta che non ha trovato l'assenso di molti ma che nella sua schematicità mette in rilievo ciò che è stato sempre considerato il risultato finale della valutazione: un provvedimento amministrativo o un incentivo retributivo nei confronti del dipendente. L'esercizio di provvedimenti amministrativi si evince in tutta la lettura del testo, come si evince il carattere gerarchico dell'intera proposta che porta alle estreme conseguenze questo tipo di impostazione con l'ambizione di operare un "controllo a maglie strette" (vale a dire su aspetti anche particolari della gestione amministrativa – addirittura individuali) attraverso un unico organismo che opera ed è giudice dell'intera amministrazione pubblica. D'altronde il ricorso ad una dimensione gerarchica, tutta interna alla pubblica amministrazione, è da sempre richiamata in molti degli atti sulla valutazione in Italia, in particolare (in alcuni casi anche giustamente) su molti aspetti della gestione corrente. Poco è lo spazio lasciato a forme di valutazione degli utenti di cui oggi abbiamo in attività effettiva solo una funzione, quella di ascolto promossa dagli uffici di rapporto con il pubblico. La valutazione gerarchica ha trovato sulla sua strada "l'autonomia contrattuale" che prevede decisioni bilaterali rispetto ad una concezione unilaterale insita nel provvedimento amministrativo, rispetto a decisioni inerenti le condizioni di lavoro dei dipendenti. E in tutta l'esperienza fatta sinora questa dimensione gerarchica si è dimostrata di essere inefficiente. La miscelanea di gerarchia e contratto, o se si vuole la scelta tra discrezionalità

della gerarchia e contratto, non ha portato quindi molto lontano, ne è testimone il semplice fatto che l'argomento è ancora oggi oggetto di riconsiderazione, non solo attraverso la proposta di legge, ma anche con il Memorandum firmato tra amministrazione e sindacati nel gennaio di questo anno o attraverso gli indicatori della spesa pubblica o le statistiche sulla dinamica salariale che denunciano una non sempre elevata capacità di controllo. I limiti conseguiti dai processi di *accountability* e di valutazione vanno in questo modo considerati non solo guardando alle strutture ma alle origini e alle attuali proposte. Le politiche di incentivazione risultano un canale di diffusione molto parziale, il ruolo della contrattazione al miglioramento della produttività del sistema è sì importante, ma non determinante. Allo stesso tempo, anche la macchina organizzativa con il solo sussidio del principio gerarchico, come filosofia di controllo, si è dimostrata inadeguata. L'argomento quindi, su cui si vuole richiamare l'attenzione in questo articolo, è quello di discutere le principali finalità e i principali criteri che stanno alla base della filosofia implicita od esplicita della valutazione in un paese come il Regno Unito, ed illustrare quali sono le principali differenze. Un richiamo di questo tipo è necessario per qualsiasi tipo di confronto internazionale per introdurre una narrazione di casi la cui esperienza risulterebbe incomprensibile se non si anticipasse il quadro delle differenze sulle finalità della valutazione stessa nei diversi paesi.

.....
LA VALUTAZIONE NEL REGNO UNITO

Il ricorrere all'esperienza del caso del Regno Unito consente infatti di vedere, su di un piano molto più generale, alcune importanti differenze.

In questo articolo si fa riferimento alla maggiore apertura verso l'utenza come attore della stessa valutazione e alla maggiore articolazione, rispetto all'Italia, del sistema di valutazione nel suo complesso.

Nel raccontare per sommi capi questa esperienza è utile, tuttavia, richiamare alcuni tratti distintivi che caratterizzano i paesi anglosassoni, rispetto a quelli centro continentali. Il primo, molto di carattere generale, è che nei paesi anglosassoni la pubblica amministrazione non è disciplinata dal diritto amministrativo (come forma di regolamentazione speciale diversa da quella comune), di qui anche l'utilizzo di una terminologia non sempre identica a partire dai termini di "public service" e "amministrazione pubblica". Diritto amministrativo separato da quello comune che, secondo molti autori, presuppone una struttura chiusa in cui il principio della gerarchia, dell'atto amministrativo costituisce la spina dorsale del buon funzionamento.

Di qui anche la tendenza, nell'applicazione operativa del diritto amministrativo, ad una scarsa permeabilità verso forme di regolamentazione esterne e all'auto referenzialità nella stessa valutazione. La definizione di auto referenziale viene in questo caso utilizzata in modo descrittivo, per cui è ovvio che una struttura gerarchica, legittimata nel suo funzionamento da un diritto separato da quello comune, non può essere più di tanto influenzata da fattori esterni e deve, per questa ragione, anche essere capace a rispondere a se stessa dei suoi risultati, attraverso proprie procedure².

Il secondo riguarda i sistemi di valutazione che nei paesi anglosassoni sono sistemi di regolazione e rispondono, per questa ragione, a politiche esplicite, non contenibili solo all'interno di questo o quel provvedimento legislativo.

Così i "regulation bodies" sono parte integrante di una filosofia

e di un predominio della politica nel caso dei neoconservatori prima e del *new labour* dopo.

Politiche che in parte hanno tra loro trovato anche un filone di continuità nelle forme e nelle strutture di regolamentazione come risposta alle crescenti difficoltà, a partire dagli anni ottanta, in cui si sono venuti a trovare i pubblici servizi.

Come è noto queste difficoltà rispondono a due fattori: la necessità di contenere la spesa, da un lato, e, dall'altro, la crescita della domanda di servizi da parte dei cittadini. Sino alla metà degli anni settanta il caso inglese era riconosciuto come un caso di eccellenza - si pensi solo alla superiorità riconosciuta al servizio sanitario nazionale (National Health Service) per la sua capacità di dare servizi adeguati con costi relativamente inferiori a quello degli altri paesi³.

Il cambiamento trova le sue radici a partire dalla necessità, negli anni settanta, di contenere la spesa e di soddisfare una domanda di servizi in continuo aumento e con esigenze assai maggiori che nel passato.

Per risolvere una crisi evidente dal lato dei costi e dal lato dell'utenza, non più soddisfatta di forniture standard e burocratizzate, la scelta è stata quella di articolare e personalizzare i servizi in modo da renderli meno burocratici senza discriminare l'utenza, facendo sì che quest'ultima sia fattore attivo e non passivo, con proprie preferenze e aspettative.

L'individuo nella versione conservatrice e la comunità in quella laburista, diventano in questo caso i migliori giudici del servizio anche se, su molti tipi di servizio, gli utenti risentono forti limiti informativi, conoscitivi e sono

soggetti a reazioni emozionali che spesso li portano a suggerire soluzioni di breve periodo anche se inefficaci⁴.

Se si deve quindi caratterizzare l'esperienza inglese dei sistemi di valutazione rispetto a quella italiana è questa maggiore centralità dell'utenza finale rispetto al controllo gerarchico o alle procedure contrattuali che va considerata. "What count is what works" per il bene pubblico, la comunità e l'individuo-utente. Ciò comporta un modo diverso di costruire le politiche pubbliche; il dibattito e la costruzione dei sistemi di regolazione e valutazione si concentra su come e fino a che punto il referente del servizio pubblico può e deve avere un controllo. Deve sì esistere un controllo gerarchico o una politica di incentivazione e motivazione di chi esercita un servizio, ma deve anche esistere la possibilità, da parte dell'utente, di non avere un ruolo solo passivo. Tale aspetto era di fatto una risposta ad un diffuso scetticismo presente durante la crisi degli anni '70 - '80, per cui si poteva anche ritenere di mettere in discussione la necessità di operare della burocrazia per l'interesse pubblico e non al contrario, avanzando il sospetto che essa promuova propri interessi individuali o di gruppo.

.....
LE AGENZIE PER LA VALUTAZIONE

Un ulteriore aspetto che distingue il Regno Unito dall'Italia è l'articolazione delle agenzie come principale agente della valutazione.

Il controllo sulle amministrazioni è innanzitutto esterno, inclusa in alcuni casi la valutazione del personale come gli insegnanti e i 3000 e più "senior civil servants" delle amministrazioni

centrali. Tuttavia tale controllo viene esercitato da più organi, in base ad una semplice logica di divisione funzionale del lavoro.

Ad una rete di istituzioni, che garantisce la trasparenza della rendicontazione, si accompagna una metodologia di *auditing* che coinvolge direttamente l'utenza, gli amministratori, il management e il personale dell'amministrazione. Si garantisce in questo modo una "governance" e non solo un "governo" dell'intero processo di valutazione e rendicontazione. Qui di seguito, alcuni esempi di agenzie o di istituzioni costituite in risposta ai problemi richiamati di controllo e utilizzo della spesa pubblica e del ruolo attivo e non passivo dell'utenza.

Questa descrizione, qui riassunta in modo schematico, consente di esemplificare meglio il contesto in cui si inserisce il ruolo della valutazione e della motivazione della dirigenza e del personale non dirigente.

La valutazione del personale è fatta sì da procedure e modalità interne di gestione, ma è dipendente da forme di regolazione esterne, di controllo dei costi, della quantità e della qualità dei servizi eroganti.

Se l'obiettivo, più volte richiamato dal Governo, è quello del controllo dei costi con la qualità dei servizi, che non deve venire meno, le modalità di valutazione dei dipendenti sono parte di questa logica e molto di quanto viene qui di seguito descritto ha a che fare con tale argomento. L'architettura del sistema di regolazione è centralizzato ed esterno ma la valutazione prevede, come abbiamo detto, una divisione del lavoro tra enti ed istituzioni, a cui è delegato il controllo delle prestazioni dell'amministrazione pubblica. Vi sono istituzioni che operano quindi dal lato dei costi e della capacità di utilizzo dei soldi pubblici, in modo

da rendicontare ai cittadini i risultati economici delle diverse amministrazioni; altre che guardano principalmente alla qualità o quantità dei servizi; altre ancora che prendono in considerazione l'efficacia delle politiche pubbliche.

Le istituzioni di regolazione non sono solo organismi di controllo esterno, ma sono anche, se non in alcuni casi principalmente, organismi di supporto all'innovazione della macchina organizzativa e di comunicazione con il pubblico per orientare sia le scelte del management che quelle del cittadino, dell'utente e della comunità.

Qui di seguito riportiamo le principali finalità di alcune di queste agenzie, riprese dal sito web del Governo del Regno Unito, che operano nell'ambito della spesa e dei servizi, tenendo conto degli obiettivi stabiliti dal Ministero del Tesoro per i ministeri, attraverso le "Comprehensive Spending Reviews" che ogni tre anni definiscono, attraverso appositi accordi ("Public Service Agreements", PSA), i principali miglioramenti attesi nello svolgimento dei servizi di cui le amministrazioni sono responsabili.

- **Audit Commission** è un organismo indipendente responsabile di assicurare che il denaro pubblico venga speso in modo economico, efficiente ed efficace per quanto riguarda l'area delle autonomie locali (va ricordato che nel Regno Unito la scuola dipende dagli Enti locali), della sanità, della giustizia e di altri enti, come vigili del fuoco, case popolari, ecc. Compito della commissione è quello di nominare *auditors* indipendenti nelle diverse amministrazioni e monitorare il lavoro che questi fanno.

Molti di questi *auditors* sono parte della commissione che conta circa 2500 dipendenti, gli altri sono professionisti di agenzie private. La commissione svolge, in piena autonomia, anche attività ispettive che verificano oltre che

i conti economici anche i servizi resi. In caso di *performance* non ritenute adeguate *Audit Commission* redige un rapporto al Segretario di Stato perché tenga conto dei risultati ottenuti da queste amministrazioni.

- **OFSTED (Office for Standards in Education, Children's Services and Skills)**

è una Agenzia indipendente che risponde al parlamento e, per alcuni settori educativi, al Lord Cancellor. La sua finalità è quella di valutare e cercare di conseguire risultati di eccellenza in tutti i settori dell'educazione.

Raccoglie esperienze, le diffonde e svolge anche una attività ispettiva per quanto riguarda la qualità dei servizi resi e il grado di soddisfazione dell'utenza, studenti e genitori. Ispezioni di questo tipo sono molto numerose e non si limitano ad una presa visione della documentazione, ma danno vita a vere e proprie indagini sul livello di apprendimento e di soddisfazione degli utenti. Ciascuna ispezione si conclude con un rapporto sulla quantità e qualità dei risultati raggiunti e con raccomandazioni per il management.

- **Health care commission** è una istituzione indipendente nata per contribuire al miglioramento della qualità dei servizi di cura e della salute. Il compito principale è quello di diffondere informazioni in modo da mettere i cittadini in grado di conoscere le prestazioni delle diverse unità e di migliorarle. In questo modo, sempre attraverso ispezioni, si provvede ad una valutazione del management, a verificare i risultati qualitativi di ogni singola unità e a stabilire il *rating annuale*, a monitorare le principali

proteste o ricorsi, a verificare in particolar modo quelli che la singola organizzazione non è riuscita a risolvere, a pubblicare le informazioni, a coordinare le diverse indagini e a metterle a confronto.

- **Regulatory impact unit** fa previsioni e valuta gli "outcome" delle politiche pubbliche. Viene riconosciuta come una unità chiave nello stabilire nuove leggi e nuove forme di regolazione. Dipende direttamente dal *Cabinet Office* con lo scopo di individuare, innanzitutto, le possibili conseguenze di un intervento governativo.

È quindi uno strumento fondamentale per rilevare gli effetti positivi o negativi di tali politiche. Prepara e diffonde rapporti sul perché e con quali obiettivi il Governo ha adottato un provvedimento, sui possibili effetti di tale iniziativa, ne stima i costi e i benefici e propone eventuali misure.

In sintesi questi ed altri organismi, come dicono i loro stessi documenti, verificano che i soldi dei contribuenti siano ben spesi (*value for money*).

Ad un pubblico italiano tale modo di procedere ricorda il ruolo degli ispettori del Tesoro e delle Finanze, mentre è invece utile, in questa esposizione, richiamare la differenza che esiste tra ispezione e *auditing*. Mentre nel primo caso ci si rifà ad una ispezione formale sulla documentazione e ad un giudizio o ad una sanzione di tipo amministrativo, nel secondo caso "l'*auditor*" (revisore) è anche un "adviser" (consigliere o consulente), interviene non solo sui documenti, ma promuove indagini conoscitive ed intervista gli stessi utenti, promuove anche un processo di autovalutazione dell'intera amministrazione, redige un rapporto in cui sono indicate delle raccomandazioni

di miglioramento per l'amministrazione e ritorna periodicamente per verificare il processo di cambiamento e per dare suggerimenti.

Gli effetti sono degli atti interni (come le decisioni se aumentare o diminuire i finanziamenti, o l'incremento o meno delle verifiche e dei controlli) e degli atti pubblici (come quello di definire una classifica tra amministrazioni, illustrata anche con indicatori standard di riferimento, oppure ancora si rende pubblico il grado di gradimento dell'utenza con un sistema non molto dissimile alle stellette che nel settore turistico alberghiero definiscono la qualità di ogni singola unità).

Da un lato sulla base del rapporto dell'*auditor* vengono definiti successivi incontri con la funzione di verificare l'attuazione o meno delle raccomandazioni e possibili successivi interventi. In questo modo il controllo tende sempre ad avere una funzione di consulenza e di vero e proprio "coaching" oltre che una funzione normativa. Dall'altro il principale obiettivo è quello di dare pubblicità ai risultati delle ispezioni, di colmare il gap informativo dell'utenza, di consentirle una possibilità di scelta (exit) o di promuovere attività specifiche da parte degli utenti (organizzati in commissioni e o associazioni) per migliorare il servizio e l'organizzazione (*voice*).

.....

CONCLUSIONI

A questo punto, e in conclusione, è utile chiedersi come tutto questo abbia attinenza con la valutazione del personale e con la contrattazione collettiva.

Sono i risultati di questo processo complessivo che disciplinano la valutazione della dirigenza e del personale non dirigente e della contrattazione collettiva. Gli indicatori di risultati amministrativi o di servizio sono i prerequisiti per

qualsiasi giudizio interno di merito che riguarda i dipendenti.

È questa la disciplina, che è assente in larga parte dal panorama italiano, per cui le *performances* e le competenze del personale devono essere dipendenti e riconosciute tali anche, se non principalmente, dalle *performances* della struttura a cui questo personale si riferisce.

Le risorse economiche complessive, innanzitutto, possono essere stabilite in base ai rapporti delle agenzie e si possono vincolare quelle risorse che ogni amministrazione può mettere a disposizione per il salario incentivante, riconosciuto come bonus (si consideri che nella prassi contrattuale, nel Regno Unito, agli aumenti percentuali annuali previsti di solito contrattualmente non corrisponde l'istituzione del fondo per l'incentivazione ma al contrario sono le singole amministrazioni, che sulla base del budget complessivo, retribuiscono o contrattano eventuali salari aggiuntivi).

Così come valutazioni qualitative fatte anche per i diversi servizi (ad esempio l'assistenza agli anziani) costituiscono un buon inizio per la valutazione delle competenze degli addetti. Va ricordato, in questo caso, che la valutazione del merito e delle competenze, diffusa in larga misura in tutte le amministrazioni, determina il modo con cui è attribuito a singoli o ad interi servizi l'aumento annuale contrattato a livello nazionale.

L'aumento tabellare in questo modo non è distribuito, per intero, in forma uguale per tutti⁵.

In sintesi, la valutazione è una politica di "governance" che include molti livelli, molti attori esterni ed interni.

La valutazione della dirigenza, del personale e la contrattazione decentrata sono dipendenti dai risultati che emergono da questo *network* e da una referenza pubblica (dell'utenza) e non solo interna.

È una politica non perché opera entro vincoli politici ma perché essa stessa è un costrutto fondamentale necessario al management del servizio pubblico. Alcuni testi sul tema mettono inoltre in rilievo come nell'attività di valutazione nel Regno Unito il vero problema non sia solo quello di individuare un ambito di valutazione tecnica, o demandare il problema ad una commissione di esperti, ma come conoscere e costruire e dare significato sociale a questo tipo di processo.

Significato sociale che non ha solo ed esclusivamente l'imprimatur della gerarchia e della contrattazione collettiva⁶.

Giuseppe Della Rocca

Nucleo di valutazione ARAN

¹ Della Rocca G. (2007) *Management delle risorse umane e contrattazione collettiva: i limiti di una prospettiva*. In C. Dell'Aringa, G. Della Rocca "Pubblici dipendenti: una nuova riforma? Rubbettino 2007

² Knill C. (1999) *Explaining cross national variance in administrative reform, autonomous versus instrumental bureaucracies* Journal of Public Policy n°5485

³ Neri S. (2006) *La regolazione dei sistemi sanitari in Italia e Gran Bretagna* Franco Angeli

⁴ Le Grand J. (2003) *Motivation Agency and public policy- Of Knights and knaves. Pawn and Queen* - Oxford University Press

⁵ Winchester D. Bach S: *Britain in Bach*, Bordogna, Della Rocca, Winchester "PublicService employment relation in Europe – transformation, modernization or inertia?" 8 marzo 2007

⁶ Taylor D., Balloch S. (2005) *The policy of evaluation. Participation and policy implementation* Policy Free Press 8 marzo 2007

COMMENTI

POLITICA E DIRIGENZA, UN RAPPORTO NON COMPIUTAMENTE DEFINITO

LA RIFORMA DELLA DIRIGENZA

I principi cardine della riforma della dirigenza, su cui nel tempo si sono succeduti vari interventi sia di natura legislativa sia da parte della Corte costituzionale chiamata più volte a pronunciarsi sui suoi contenuti, partono dalla Legge n. 421 del 23 ottobre 1992 che ne ha indicato i primi capisaldi, fino ai Decreti legislativi n. 80/98 e n. 387/98 che ne hanno dato attuazione.

Si è, così, delineato un quadro normativo che ha sancito il passaggio definitivo da una dirigenza intesa come "status", ad una dirigenza "per obiettivi", una dirigenza di tipo "funzionale" per la quale ciò che si rileva è la responsabilità nell'esercizio dell'attività amministrativa derivante dall'incarico affidato.

Il suddetto quadro normativo, confluito poi nel D.Lgs. n.165/2001, ha, in sostanza, costruito un modello articolato di regolamentazione della dirigenza¹ i cui elementi costitutivi sono:

- 1) distinzione tra potere politico e potere gestionale;
- 2) autonomia e responsabilità

del dirigente (esercitando i poteri del privato datore di lavoro);

- 3) temporaneità dell'incarico (comunque adeguato in modo da poter garantire il raggiungimento degli obiettivi e corrispondere quindi al dettato dell'art. 97 cost. sul principio del buon andamento);
- 4) distinzione dell'incarico dal ruolo, attraverso il conferimento dell'incarico mediante contratto individuale, nel quale le parti definiscono l'insieme delle risorse da attribuire per permettere il raggiungimento dell'obiettivo;
- 5) valutazione da effettuare sulla base dei risultati raggiunti, in rapporto alle risorse che sono state attribuite ed accettate dal dirigente alla firma del contratto, in quanto ritenute, dallo stesso, congrue per il raggiungimento degli obiettivi assegnati.

Non erano mancate resistenze, sia interne dettate spesso da timori di perdita di ruolo, sia da parte di studiosi, riferite soprattutto a dubbi sulla costituzionalità della riforma, ma, su questi ultimi, si è ripetutamente espressa la stessa Corte costituzionale che ha sentenziato sulla sua costituzionalità, considerando la riforma funzionale proprio ad assicurare il "buon andamento" prescritto dall'art. 97 della Costituzione. Tuttavia permangono punti di confine e coni d'ombra che ancora necessitano

di essere puntualizzati, anche in conseguenza di interventi legislativi successivi che hanno prodotto confusione, soprattutto in riferimento al rapporto politica/amministrazione e quindi a quelle garanzie poste alla base dell'autonomia del dirigente. Sull'impianto sopra descritto, infatti, è intervenuta la Legge n. 145/2002 che da molti studiosi è stata considerata in contro tendenza, tanto da essere interpretata come un, sia pur parziale, tentativo di ripubblicizzazione della dirigenza.

Questo, in particolare, con l'abolizione della durata minima dell'incarico² che, secondo molti osservatori, ha reso più fragile il dirigente rispetto al potere politico e più subordinato ad esso, in palese contrasto con l'art. 98 della Costituzione che, ponendolo al servizio esclusivo della nazione, ne aveva garantito, al livello più alto, l'autonomia; ed anche con l'intervento sul conferimento dell'incarico a cui è attribuito ora il compito di determinare, unilateralmente, l'oggetto, gli obiettivi da conseguire, la durata, sottraendoli al contratto individuale al quale resta la residua funzione di definire esclusivamente il trattamento economico.

Inoltre, l'eliminazione del ruolo unico, fatta dalla Legge n. 145/2002, richiude nuovamente la figura del dirigente nell'ambito dei ruoli della singola amministrazione e mette in discussione un progetto che mirava a trasformare il dirigente da figura specialistica a figura generalista, favorendone la rotazione e la mobilità e quindi l'arricchimento professionale, rendendolo così più vicino al dirigente manager del settore privato.

La legge ha poi introdotto il così detto *spoil system una tantum*, stabilendo la cessazione automatica degli incarichi, anche per i dirigenti generali, allo scadere del sessantesimo giorno dalla data di entrata in vigore della stessa legge.

Proprio sull'aspetto dello *"spoil*

system" è stata chiamata ad intervenire la Consulta che si è trovata a dover decidere su questa questione, non solo in relazione alla Legge n. 145/2002, ma anche ad alcune leggi regionali impugnate dal Presidente del Consiglio dei Ministri.

LE SENTENZE DELLA CORTE COSTITUZIONALE

La Corte - nella **sentenza n. 103/2007** relativa a ricorsi presentati da alcuni dirigenti generali che, in applicazione della Legge n. 145/2002, si erano visti non riconfermati nell'incarico ricoperto e non scaduto, senza fosse stata fornita nessuna motivazione - apre il suo ragionamento sul presupposto che l'attuale disciplina del lavoro dirigenziale, basata sul contratto di servizio, ha determinato il passaggio *"da una concezione della dirigenza intesa come status...ad una concezione della stessa dirigenza di tipo funzionale"* e sul piano delle competenze *"ha fatto perno sulla distinzione tra il potere di indirizzo politico amministrativo e l'attività gestionale svolta dai dirigenti"*. Questa netta distinzione ha comportato l'ampliamento delle competenze dirigenziali che devono essere valutate in ragione di risultati raggiunti, verificati attraverso un sistema valutativo rigoroso ed efficace e con adeguate garanzie procedurali. Infatti, non è pensabile che la contrattualizzazione abbia come conseguenza la possibilità, unilaterale per l'amministrazione, di recedere, in quanto, se così fosse, si verrebbe ad instaurare un legame di dipendenza che non consentirebbe ai dirigenti la propria autonomia gestoria. Dice infatti chiaramente la Corte che il cosiddetto *"spoil system una tantum"*,

“determinando una interruzione automatica del rapporto di ufficio ancora in corso prima dello spirare del termine stabilito – viola, in carenza di garanzie procedurali, i principi costituzionali degli artt. 97 e 98 e, in particolare, il principio di continuità dell’azione amministrativa che è strettamente correlato a quello di buon andamento dell’azione stessa.

Le recenti leggi di riforma della pubblica amministrazione hanno, infatti, disegnato un nuovo modulo di azione che misura il rispetto del canone dell’efficacia e dell’efficienza alla luce dei risultati che il dirigente deve perseguire avendo a disposizione un periodo di tempo adeguato.

È evidente, dunque, che la previsione di una anticipata cessazione ex lege, del rapporto in corso, impedisce che l’attività del dirigente possa espletarsi in conformità al modello di azione sopra indicato.

A regime, per i motivi sin qui esposti, la revoca delle funzioni legittimamente conferite ai dirigenti... può essere conseguenza soltanto di una accertata responsabilità dirigenziale in presenza di determinati presupposti e all’esito di un procedimento di garanzia puntualmente disciplinato (sent. n. 193/2002)”.

La Corte sostiene poi che la necessità di questa valutazione preventiva dell’operato del dirigente è essenziale anche al fine di garantire, rendendo note le ragioni che sono alla base della decisione assunta dall’organo politico, l’imparzialità dell’azione amministrativa stabilita dalla Costituzione stessa e garantita per l’appunto dalla distinzione tra l’azione di governo e l’azione dell’amministrazione che è al servizio esclusivo della nazione. Pertanto la Corte dichiara l’illegittimità

costituzionale dell’art. 3, comma 7 della Legge n. 145/2002.

La sentenza fornisce una precisa indicazione dei concetti che rientrano all’interno dei principi costituzionali di buon andamento ed imparzialità dell’amministrazione (art. 97) e del fatto che i pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della nazione (art. 98).

Il rispetto di tali principi avviene, ribadisce ancora una volta la Corte, in particolare per la dirigenza, soprattutto rendendola autonoma dal potere politico e garantendole una giusta valutazione del suo operato.

Il problema della valutazione nella pubblica amministrazione è quindi problema centrale, attraverso il quale si possono affrontare poi alcuni dei nodi strutturali

dell’amministrazione stessa, quali una maggiore efficienza, una maggiore produttività e anche una migliore valorizzazione delle risorse umane.

La sopra descritta sentenza si collega, anche temporalmente, con altre due importanti sentenze emanate dalla Consulta in relazione ad analoghe problematiche, sollevate nei confronti di alcune leggi regionali, in particolare, per quanto in questa sede ci interessa, delle Leggi n. 12 e n. 13 del 2005 della Regione Calabria e della Legge n. 9/2005 della Regione Lazio.

La sentenza n. 233/2006 si occupa della legittimità costituzionale di alcuni commi dell’art. 1 della Legge regionale Calabria n. 12 del 3 giugno 2005 i quali vietano che le nomine relative agli organi di vertice ed ai rappresentanti regionali nei consigli di amministrazione degli enti dell’ordinamento regionale – nomine effettuate dagli organi rappresentativi della Regione – si protraggano, se effettuate nei nove mesi prima delle elezioni, nella legislatura successiva, e conseguentemente la norma ne dispone la decadenza all’atto della proclamazione del nuovo Presidente della Giunta.

La Corte inizia chiarendo in primis

che la materia dell'organizzazione amministrativa della Regione, **"comprensiva"**, dicono i giudici, **"dell'incidenza della stessa sulla disciplina del relativo personale"**, è materia che rientra nella competenza residuale delle regioni, che la debbono esercitare nel rispetto dei principi fondamentali di organizzazione e funzionamento fissati negli statuti (art. 123 cost), competenza di fatto "esclusiva" e che prescinde quindi da qualsiasi determinazione da parte dello Stato di principi fondamentali vincolanti per le regioni stesse. Sembra opportuno ricordare che, a parere di chi scrive, di gran parte della dottrina giuslavoristica, nonché di numerose sentenze della stessa Corte, laddove si parla di organizzazione amministrativa della regione e della sua incidenza sulla disciplina del relativo personale, non si ricomprende in essa il rapporto di lavoro che è, e rimane, materia di ordinamento civile e quindi di esclusiva competenza dello Stato. La precisazione è sembrata opportuna a seconda dell'interpretazione che si dà della parola "disciplina", infatti se l'autonomia regionale può esercitarsi relativamente e solo ad alcuni aspetti della dirigenza (accesso, durata e decadenza dell'incarico, incarichi ad esterni, rapporto fiduciario con il politico), certamente nulla di tutto questo può riferirsi al personale non dirigenziale che è regolamentato sulla base dei contratti collettivi, rientrando, come detto, nell'ordinamento civile. A questo punto la Corte stabilisce alcuni importanti principi. Le nomine effettuate dagli organi rappresentativi della Regione sono fondate tutte sull'*intuitu personae* ed è per questa connotazione particolare che tali nomine cessano all'atto dell'insediamento dei nuovi organi politici, proprio per consentire loro **"la possibilità di rinnovarle, scegliendo (ancora su base eminentemente personale) soggetti idonei a garantire**

proprio l'efficienza ed il buon andamento dell'azione della nuova giunta, per evitare che essa rimanga condizionata dalle nomine effettuate nella parte finale della legislatura precedente". In tutti questi casi, quindi, non è necessaria, come invece riteneva l'Avvocatura, la preventiva valutazione della professionalità degli interessati. Analogamente ha stabilito la Corte in relazione alle censure mosse ai commi 6 e 7 dello stesso art. 1 che prevedevano che **tutti** gli incarichi dirigenziali delle strutture amministrative decadessero di diritto alla data di proclamazione del Presidente della Giunta medesima e i relativi contratti a tempo determinato cessassero di avere efficacia.

A questo proposito la Corte chiarisce che la norma deve essere interpretata nel senso che si riferisce **"ai soli incarichi di livello generale (apicali) e non anche a quelli di livello non generale (intermedi)"**, e quindi ai soli incarichi attribuiti dall'organo politico *intuitu personae*, per i quali, come detto, non è necessaria la preventiva valutazione. Inoltre, i giudici affermano che la nomina dei direttori generali delle ASL rientra tra le nomine effettuate dalla Giunta regionale e pertanto è nomina fiduciaria, soggetta, quindi, alla decadenza automatica a prescindere da qualsiasi valutazione.

A questo proposito la Corte considera legittima anche la decadenza dei direttori amministrativi e sanitari unitamente a quella del direttore generale, in quanto, il buon andamento della struttura amministrativa regionale in materia sanitaria, richiede la consonanza fra essi e quindi al nuovo direttore generale deve essere assicurata la possibilità di nominare chi tale consonanza assicuri,

garantendo così l'attuazione dell'art. 97 della Costituzione.

Diversamente concludono i giudici per quanto riguarda la parte della norma che determina la decadenza anche dei responsabili dei distretti sanitari territoriali in quanto, un azzeramento così esteso della dirigenza, compresa quella che ha compiti esclusivamente gestionali, pregiudicherebbe il buon andamento dell'amministrazione.

Con la sentenza n. 104/2007, la Corte decide sulla presunta incostituzionalità dell'art. 55, comma 4 della Legge regionale del Lazio n. 1/2004 (nuovo statuto della Regione Lazio) e dell'art. 71, commi 1, 2, 3 e 4 lett. a) della Legge della Regione Lazio n. 9/2005.

L'incostituzionalità di tali norme è stata sollevata a seguito di ricorsi presentati al giudice da alcuni direttori generali di Asl o di aziende ospedaliere dichiarati decaduti sulla base della predetta normativa.

L'art. 55 della Legge n.1 al comma 5 prevede: *"i componenti degli organi istituzionali decadono dalla carica il novantesimo giorno dalla prima seduta del Consiglio regionale, salvo la conferma con le stesse modalità previste per la nomina"*, mentre l'art. 71 della Legge n. 9/2005 stabilisce che *"al fine di dare piena applicazione a quanto disposto (fra gli altri) dall'art. 55, comma 4, dello statuto, nelle ipotesi in cui la carica di organo istituzionale di ente pubblico dipendente, anche economico, in atto alla data di entrata in vigore dello statuto, sia svolta mediante rapporto di lavoro regolato da contratto di diritto privato, la durata del contratto stesso è adeguata di diritto ai termini previsti dall'art. 55, comma 4"*.

La Corte, con la medesima sentenza,

si pronuncia inoltre sulla incostituzionalità dell'art. 96 della Legge della Regione Sicilia n. 2/2002 nel quale si stabilisce che gli incarichi dirigenziali, diversi da quelli di dirigente generale, già conferiti con contratto, possono essere revocati, modificati e rinnovati entro 90 giorni dall'insediamento del dirigente generale nella struttura cui lo stesso è preposto, ritenendosi altrimenti confermati fino alla loro naturale scadenza.

I giudici ritengono fondati i ricorsi relativi all'incostituzionalità degli articoli delle leggi della Regione Lazio e della Regione Sicilia con le seguenti motivazioni.

Relativamente alle norme della Regione Lazio la Corte precisa che nel contesto delle relazioni tra direttore generale ed amministrazione regionale, non è certo possibile trovare l'esigenza di tutelare un rapporto diretto tra organo politico e direttore generale in nome della "coesione tra organo politico regionale e organi di vertice dell'apparato burocratico".

Infatti, spiegano i giudici, la nomina dei direttori generali delle Asl nella Regione Lazio avviene attraverso una precisa procedura stabilita dalla legge regionale, che non consente un rapporto diretto ed immediato tra organo politico e direttori generali, i cui rapporti sono inoltre mediati da numerose altre persone e strutture. La figura del direttore generale di Asl, dice la Corte, è *"una figura tecnico professionale che ha il compito di perseguire, nell'adempimento di una obbligazione di risultato (oggetto di un contratto di lavoro autonomo), gli obiettivi gestionali ed operativi definiti dal piano sanitario regionale (a sua volta elaborato in armonia con il piano sanitario nazionale), dagli indirizzi della giunta, dal provvedimento di nomina e dal contratto di lavoro con l'amministrazione regionale"*; pertanto ad essi non si applica quanto previsto nella sentenza n. 233/2006 che stabiliva

che fosse possibile una decadenza automatica anticipata dal termine previsto dal contratto individuale, a prescindere da qualsiasi preventiva forma di valutazione, per quelle figure di dirigenti apicali la cui nomina, da parte dell'organo politico, fosse avvenuta in base al principio dell'*intuitu personae*.

Tornando alla norma impugnata, la decadenza del Direttore generale da essa prevista, inoltre, non è conseguenza di valutazioni effettuate sulla base dei risultati aziendali o del raggiungimento degli obiettivi di tutela della salute e del funzionamento dei servizi, né di cause che legittimerebbero la risoluzione del rapporto per inadempimento, ma avviene automaticamente al verificarsi di un evento esterno (il decorso di 90 giorni dall'insediamento del consiglio regionale), estraneo alle vicende del rapporto di ufficio e di lavoro con la Regione, pertanto le norme censurate violano l'art. 97 della Costituzione, sia sotto il profilo dell'imparzialità che sotto quello del buon andamento dell'amministrazione. Nella sentenza infatti si afferma:

“L'art. 97 cost. sottopone gli uffici pubblici ad una riserva (relativa) di legge, sottraendoli alla esclusiva disponibilità del governo; ... «il principio di imparzialità stabilito dall'art. 97 della Costituzione – unito quasi in endiadi con quelli della legalità e del buon andamento dell'azione amministrativa – costituisce un valore essenziale cui deve informarsi, in tutte le sue diverse articolazioni, l'organizzazione dei pubblici uffici» (vedi anche sentenza n. 453/90)”.

La Corte chiarisce poi che il **principio di imparzialità**, derivante dagli artt. 97 e 98 cost., è assicurato proprio dalla separazione tra azione di governo ed azione amministrativa; per quanto riguarda invece il **principio di efficienza** dell'amministrazione questo:

“trova esplicazione in una serie di regole che vanno da quella

di una razionale organizzazione degli uffici a quella di assicurarne il corretto funzionamento; a quella di garantire la regolarità e la continuità dell'azione amministrativa e, in particolare, dei pubblici servizi anche al mutare degli assetti politici; a quella per cui i dirigenti debbono essere sottoposti a periodiche verifiche circa il rispetto dei principi di imparzialità, funzionalità, flessibilità, trasparenza, nonché alla valutazione delle loro prestazioni in funzione dei risultati e degli obiettivi prefissati (salva, anche qui, la rimozione per la valutazione ad esito negativo)”. Quanto ai dirigenti, proprio perché perseguono interessi generali, essi godono di specifiche garanzie circa il fatto che siano assegnati loro incarichi e che non possano essere rimossi dal loro incarico se non a seguito di un accertamento dei risultati conseguiti, accertamento che deve avvenire sulla base del giusto procedimento. Inoltre, sempre perché il dirigente possa svolgere la sua funzione sulla base del principio di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione, è stato introdotto il principio di separazione tra la funzione di indirizzo politico e la funzione di gestione. *“In conclusione”, dicono i giudici, “l'imparzialità e il buon andamento dell'amministrazione esigono che la posizione del direttore generale sia circondata da garanzie; in particolare, che la decisione dell'organo politico relativa alla cessazione anticipata dall'incarico del direttore generale di Asl rispetti il principio del giusto procedimento. La dipendenza funzionale del dirigente non può diventare dipendenza politica. Il dirigente è sottoposto alle direttive del vertice politico e al suo giudizio*

ed in seguito a questo può essere allontanato. Ma non può essere messo in condizioni di precarietà che consentano la decadenza senza la garanzia del giusto procedimento” e di conseguenza deve essere dichiarata l’illegittimità costituzionale delle norme impugnate.

La Corte prosegue poi dichiarando l’illegittimità costituzionale anche dell’art. 96 della Legge regionale siciliana n. 2/2002, sostanzialmente con le stesse argomentazioni utilizzate nella sentenza n. 233/2006 che prevedevano la possibilità di revocare senza preventiva motivazione esclusivamente gli incarichi “apicali”. La sentenza n. 104/2007 sembrerebbe contraddire quanto stabilito dalla precedente sentenza n. 233/2006 - che ha considerato in linea con il dettato costituzionale la Legge della Regione Calabria la quale prevede la decadenza automatica dall’incarico per i direttori generali delle Asl a seguito dell’insediamento della nuova giunta regionale - mentre nella sentenza appena esaminata si ritiene illegittima la norma della Legge regionale del Lazio che prevede anche essa la decadenza automatica dei direttori generali il novantesimo giorno successivo alla prima seduta del Consiglio regionale.

In realtà la Corte, con la sentenza 233/2006, ha stabilito un principio generale per il quale le nomine fatte dall’organo politico in base all’*intuitu personae* ben possono, proprio a causa della loro natura “personale”, decadere con l’avvicendamento politico, per dare ai nuovi organi rappresentativi la possibilità di nominare, sempre fiduciarmente, coloro ai quali intendono affidare il compito di realizzare la loro politica per quanto

riguarda, nel caso specifico, l’ambito della tutela della salute.

Ma perché questo avvenga è necessario che la nomina sia, come prevede la legge della regione Calabria, *intuitu personae*, cosa che invece non avviene con la legge regionale del Lazio che adotta una diversa procedura, prevedendo di non legare la nomina all’*intuitu personae* ma di procedere ad una vera e propria selezione delle domande che vengono presentate, a seguito di bando, per la nomina a direttore generale; la nomina pertanto, seppure viene fatta dal Presidente della Giunta, non ha le caratteristiche delle nomine dei dirigenti apicali da parte dell’organo politico e la figura del direttore generale è in questo caso una figura strettamente tecnico-professionale. Così configurato il direttore generale è un dirigente e come tale deve godere di tutte le tutele precedentemente descritte.

In conclusione, con le tre sentenze la Corte ribadisce i seguenti importanti principi:

- separazione tra organo politico ed organo di gestione;
- possibilità della decadenza **automatica** dall’incarico solo per i dirigenti generali c.d. apicali nominati attraverso l’*intuitu personae*;
- diritto per il dirigente di avere un tempo congruo per la realizzazione degli obiettivi dell’incarico,
- diritto di mantenerlo fino al termine stabilito nel contratto e di non essere destituito senza una preventiva valutazione del suo operato che accerti una sua responsabilità dirigenziale e senza un procedimento di garanzia puntualmente disciplinato.

.....

QUALCHE CONSIDERAZIONE RICAVABILE DALLE SENTENZE

A questi importanti principi stabiliti dalla Corte si debbono ovviamente attenere sia le leggi dello Stato che

le leggi regionali, ma per quanto riguarda queste ultime, questi principi possono portare, a seconda delle diverse normative regionali, anche a conseguenze diametralmente opposte come è avvenuto per le due leggi delle Regioni Calabria e Lazio. Come prassi la Corte affronta materie nuove con un avvicinamento progressivo che, partendo dal quesito specifico che viene sottoposto, arriva a disegnare, attraverso un insieme di principi e di norme di volta in volta affermati e coordinati tra loro, l'intero corpus che serve di riferimento per la definizione della materia. Nel caso specifico, e anche sulla base dei quesiti rivolti, la Corte non poteva che partire, relativamente ai quesiti riguardanti le Regioni, dal nuovo Titolo V della Costituzione e dalla piena autonomia legislativa sulla materia, nel rispetto sempre dei principi costituzionali, concessa dall'art. 117, comma 4 alle Regioni stesse. Pertanto, laddove la legge regionale rispetti i principi costituzionali stabiliti (in questi casi specifici dagli artt. 97 e 98 della Costituzione), sarà poi l'autonomia legislativa e statutaria a definire le modalità che ritiene migliori per la propria organizzazione amministrativa. Partendo da tale assunto, posto alla base delle sentenze n. 233/2006 e n. 104/2007, non appaiono contraddittorie, a parere di chi scrive, le diverse conclusioni cui giungono i giudici nello stabilire che identiche figure professionali siano, nel caso della Legge regionale della Calabria, sottoponibili alla cessazione automatica dell'incarico prima della scadenza del termine, mentre non lo siano nel caso della Legge regionale del Lazio; questo perché la Corte incentra le sue decisioni su cosa sono e come avvengono le nomine fiduciarie da parte dell'organo politico. Solo chi è stato nominato *intuitu personae*, infatti, è sottoponibile a "spoils system", prescindendo

dalla valutazione; laddove invece, come nel caso della legge della Regione Lazio, la nomina, pur essendo fatta dall'organo politico, non sia fiduciaria, la figura del direttore generale della Asl si qualifica come: "*figura tecnico professionale che ha il compito di perseguire gli obiettivi gestionali e operativi definiti dal piano sanitario regionale*" e quindi come figura dirigenziale, il cui incarico può cessare anticipatamente solo nel caso di motivata valutazione negativa. Fatta questa doverosa precisazione, resta comunque il problema della possibile frammentazione della regolamentazione in base a leggi regionali diverse, fino ad arrivare, per una medesima situazione, a conclusioni che portano a conseguenze differenti, cosa sicuramente legittima ma non da sottovalutare nei suoi effetti. Ad esempio, mentre nella Regione Calabria il legame fiduciario arriva fino al direttore generale e da questo si prolunga fino ai direttori sanitari e amministrativi, nella Regione Lazio invece le stesse figure sono considerate portatrici di compiti esclusivamente tecnico-gestionali, determinando una sorta di "*bradismo*" della fiduciarità. Chi scrive ritiene che tale contrasto potrebbe essere sanato partendo da una diversa ottica per analizzare le situazioni; cercando cioè di delimitare e definire preventivamente quali sono le funzioni che possono avere un carattere fiduciario rispetto a quelle con carattere gestionale-operativo³ anziché partire, come è stato fatto, dalle modalità di attribuzione dell'incarico. Forse proprio correlando le funzioni attribuite alle modalità di conferimento dell'incarico si potrebbe giungere a definire orientamenti per stabilire cosa è fiduciario e cosa no

e quindi cosa sia attribuibile *intuitu personae* e cosa no.

Non a caso situazioni di difformità non si possono creare per le amministrazioni dello Stato per le quali la norma definisce in partenza le figure nominabili con incarichi fiduciari; in tali amministrazioni, peraltro, con i principi consolidati dalla sentenza n. 103/2007 della Corte, l'assetto della dirigenza sembra si possa ritenere sufficientemente definito. Dopo un lungo periodo nel quale l'attenzione, a iniziare da quella dei "mass media", ma non solo, è stata quasi esclusivamente rivolta allo "spoil system" nelle amministrazioni statali ed in particolare nei ministeri⁴, sembra, e lo dimostrano proprio le due sentenze sulle leggi regionali, sia ora il caso di spostare l'attenzione sui problemi che si manifestano nell'ambito delle Regioni e delle Autonomie. Pur tenendo presente che in tale materia l'autonomia delle regioni è piena, non si può fare a meno di rilevare, infatti, che la mancanza di una qualche uniformità stride sia sotto il profilo funzionale che sotto quello delle garanzie per i dirigenti stessi. Per il resto, tralasciando i dirigenti così detti "apicali", la cui figura è più nettamente delineata, resta poi da definire con maggiore precisione la portata del principio di distinzione tra politica ed amministrazione, nella consapevolezza che esiste sempre una esigenza di coesione tra organi politici ed organi di vertice dirigenziale "quale elemento che da un lato consente di controbilanciare l'accresciuta autonomia dirigenziale e di ricondurla all'interno del solco dell'unità amministrativa... dall'altro favorisce il buon andamento"⁵.

Tale coesione tuttavia non può essere

confusa con una subordinazione al politico e pertanto restano sempre centrali i modi di attribuzione dell'incarico. L'art. 19, comma 1 del D.Lgs. n. 165/2001 detta una serie di requisiti e principi a cui ci si deve attenere per il conferimento dell'incarico, validi per tutte le amministrazioni in base anche al disposto del successivo art. 27.

Tra le voci elencate rileva particolarmente il principio della valutazione, principio richiamato in ciascuna delle tre sentenze della Corte costituzionale in relazione sia alla attribuzione che alla cessazione degli incarichi non *intuitu personae*.

Ad oggi il sistema di valutazione è stato sostanzialmente non applicato, nonostante i contratti collettivi facciano dipendere da una positiva o negativa valutazione una serie di conseguenze, sia sul piano economico che sul piano del mantenimento dell'incarico e del rapporto di lavoro.

Le cause sono molteplici: scarse o generiche direttive degli organi politici, carenza, cattivo funzionamento e scarsa preparazione degli organismi di valutazione e controllo, definizione dell'obiettivo effettuata, spesso, da parte dello stesso soggetto che lo deve raggiungere e che lo determina "al minimo".

A questo si deve aggiungere che con la Legge n. 145/2002, censurata dalla Corte per la parte riguardante lo *spoil system*, ma valida per le altre parti non impugnate, si è operata, come già detto, una scissione tra il contratto individuale e le risorse e gli obiettivi assegnati al dirigente, aggravando la difficoltà di poter correttamente valutare la positiva o negativa corrispondenza tra le risorse attribuite per raggiungere l'obiettivo e i risultati conseguiti.

Riportare il contratto individuale alla pienezza che aveva prima della Legge 145 (relativamente alla definizione pattizia degli obiettivi e delle risorse, oltre che dell'aspetto retributivo) e definire anche

normativamente un sistema di valutazione e controllo più adattabile alle varie articolazioni delle amministrazioni e più mirato in particolare a individuare i criteri e gli elementi quali/quantitativi da valutare piuttosto che gli aspetti procedurali, potrebbero essere i primi passi utili per superare le criticità oggi esistenti. In particolare, la valutazione risulta essenziale sia *ex ante* (per avere riferimenti utili, probatori e trasparenti per il conferimento degli incarichi), sia *ex post* (per verificare i risultati e, quindi, la qualità professionale del dirigente); in definitiva valutazione come *deus ex machina* che potrebbe permettere di risolvere quelle antinomie politico/dirigente che ancora mantengono magmatico tale rapporto. L'elemento della valutazione e della indipendenza del dirigente dal politico comportano la necessità di una piena garanzia del dirigente nel momento della sua valutazione, ma poiché il rapporto del dirigente con l'amministrazione è un rapporto di natura privatistica, come atto di natura privatistica è il conferimento dell'incarico⁶, il "procedimento" di garanzia, più volte richiamato nelle sentenze della Corte, non può essere un procedimento di natura amministrativa come è invece quello previsto dalla Legge n. 241/90 cui le sentenze fanno riferimento. Tale riferimento infatti appare ultroneo e può rischiare di essere impropriamente utilizzato come un ripensamento circa la natura privatistica del rapporto dirigenziale. Il giusto procedimento che la Corte considera necessario per la valutazione del dirigente, a parere di chi scrive, è già attuato dagli artt. 21 e 22 del D.Lgs. n. 165/2001 e normato dai CCNL dei vari comparti, nei quali si prevede che il procedimento di valutazione debba essere fatto anche all'insegna della trasparenza e del contraddittorio; eventualmente sarà opportuno che questi ultimi ne rafforzino la pregnanza. Le sentenze della Corte, quindi, anche

al di là del loro specifico oggetto, hanno riproposto alcune tematiche da approfondire. L'attenzione che negli ultimi tempi l'opinione pubblica, gli studiosi, le forze politiche stanno rivolgendo alla Pubblica Amministrazione e la consapevolezza della centralità del ruolo della dirigenza per assicurarne l'efficienza, stanno a dimostrare che i tempi sono ormai maturi per una profonda rivisitazione degli istituti della valutazione e del controllo, lo testimoniano anche i disegni di legge presentati di recente sulla materia, nonché le previsioni del "memorandum" sottoscritto dalle parti istituzionali e dalle organizzazioni sindacali che si propongono di andare in questa direzione.

Laura Orsini Funzionario ARAN
Alberto Piccio Funzionario ARAN

¹ Vedi Corte costituzionale sentenza n. 203/2007.

² Durata minima successivamente reintrodotta con la Legge n. 168/05 che l'ha fissata in tre anni.

³ L'esigenza, in questi casi, di basarsi sui compiti svolti dai dirigenti per giustificare o escludere lo spoil system è sottolineata anche da F. Merloni in "Verso una maggiore delimitazione dello spoil system?".

⁴ Dal conto annuale risulta che il numero dei dirigenti ministeriali al 31/12/05 era di 3.845 unità, a fronte di 10.944 dirigenti delle Regioni e Autonomie locali e di 23.079 dirigenti (esclusi i medici) del Servizio sanitario nazionale. Sulla base di tali dati desta quindi meraviglia che la maggioranza degli studiosi si sia focalizzata esclusivamente sui dirigenti ministeriali.

⁵ Vedi G. Gardini "Lo spoil system al primo vaglio di costituzionalità", Il lavoro nelle P.A. n.3-4 del 2006.

⁶ In questo senso si è chiaramente espressa la Corte di Cassazione con la sentenza n. 5659/04.

FLASH NOTIZIE

EVENTO

CONTENUTO/NOTE

3 aprile 2007
Dirigenza Area II
(Regioni ed Autonomie locali)

Ipotesi di CCNL dell'area della dirigenza del Comparto Regioni ed Autonomie locali per il secondo biennio economico 2004-2005

L'ipotesi di contratto di lavoro relativa al secondo biennio economico 2004-2005 della dirigenza del Comparto delle Regioni ed Autonomie locali (Regioni, Comuni, Province Comunità montane e Camere di commercio) regola gli aumenti stipendiali in coerenza con gli accordi Governo e Organizzazioni sindacali del maggio 2005. Essi prevedono, per il secondo biennio, aumenti pari al 5,01% del monte salari del 2003. Il 18% di queste risorse finanziarie è stato finalizzato ad incrementare la parte variabile della retribuzione di posizione e la retribuzione di risultato.

11 aprile 2007
Dirigenza Area IV (Sanità medica e veterinaria)

Protocollo d'intesa per la correzione di errore materiale – art. 53, comma 3 e allegato 3 del CCNL 3 novembre 2005 dell'area della dirigenza medico-veterinaria

Tra la disposizione contenuta nel citato art. 53, comma 3, Il capoverso e la "Tabella per la determinazione della retribuzione spettante per particolari istituti" di cui all'allegato 3, si determina una situazione di incompatibilità, dovuta alla contraddizione esistente tra la clausola e la sua trasposizione in tabella, poiché in essa, per mero errore materiale, è stato anche previsto il computo della retribuzione di posizione variabile aziendale nella determinazione dell'indennità di mancato preavviso. Di conseguenza la predetta Tabella, per essere coerente con la disposizione contenuta nel citato art. 53, comma 3, Il capoverso, deve contenere la dicitura "NO" nella colonna contrassegnata con il n. 6, in corrispondenza della voce "indennità di mancato preavviso" (prima colonna, penultima riga). Considerato che l'art. 61, comma 2 del CCNL 3.11.2005 stabilisce che "la correzione di errori materiali avverrà a cura dell'ARAN previo protocollo d'intesa con le OO.SS. firmatarie del presente contratto".

Le parti hanno concordato la correzione dell'errore materiale stabilendo di sostituire nella "Tabella per la determinazione della retribuzione spettante per particolari istituti" di cui all'allegato 3 del CCNL 3.11.2005, in corrispondenza della voce "indennità di mancato preavviso" (prima colonna, penultima riga), l'attuale dicitura "SI" con la corretta dicitura "NO" nella colonna 6.

11 aprile 2007
Dirigenza Area III (Sanità amministrativa, sanitaria, tecnica e professionale)

Protocollo d'intesa per la correzione di errore materiale – art. 48, comma 3 e allegato 3 del CCNL 3 novembre 2005 dell'area della dirigenza

Tra la disposizione contenuta nel citato art. 48, comma 3, Il capoverso e la "Tabella per la determinazione della retribuzione spettante per particolari istituti" di cui all'allegato 3 del CCNL 3.11.2005, si determina una situazione di incompatibilità dovuta alla contraddizione esistente tra la clausola e la sua trasposizione in tabella, poiché in essa, per mero errore materiale, è stato anche previsto il computo della retribuzione di posizione variabile aziendale

EVENTO

CONTENUTO/NOTE

sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa

nella determinazione dell'indennità di mancato preavviso. Di conseguenza la predetta Tabella, per essere coerente con la disposizione contenuta nel citato art. 48, comma 3, Il capoverso, deve contenere la dicitura "NO" nella colonna contrassegnata con il n. 5, in corrispondenza della voce "indennità di mancato preavviso" (prima colonna, penultima riga). Considerato che l'art. 56, comma 2 del CCNL 3.11.2005 stabilisce che "la correzione di errori materiali avverrà a cura dell'ARAN previo protocollo d'intesa con le OO.SS. firmatarie del presente contratto". Le parti hanno concordato la correzione dell'errore materiale stabilendo di sostituire nella "Tabella per la determinazione della retribuzione spettante per particolari istituti" di cui all'allegato 3 del CCNL 3.11.2005, in corrispondenza della voce "indennità di mancato preavviso" (prima colonna, penultima riga), l'attuale dicitura "SI" con la corretta dicitura "NO" nella colonna 5.

12 aprile 2007
Enti art. 70 D.Lgs.
n. 165/2001

Dirigenza

Ipotesi di CCNL per il quadriennio normativo 2002-2005 e per il biennio economico 2002-2003 relativo all'area dirigenziale dell'ENAC

Ipotesi di CCNL per il biennio economico 2004-2005 relativo all'area dirigenziale dell'ENAC

L'ipotesi riguarda il contratto di lavoro dei dirigenti e dei professionisti di prima qualifica funzionale dell'ENAC. A questi ultimi è dedicata un'apposita separata sezione.

Per quanto concerne la parte relativa alla dirigenza, l'articolato realizza il testo unico delle disposizioni contrattuali vigenti per la dirigenza.

Gli aspetti del rapporto di lavoro sono riesaminati per garantire una disciplina negoziale conforme alle specifiche esigenze dell'ENAC, garantendo allo stesso tempo coerenza con i contratti delle altre aree dirigenziali. Tra gli aspetti più qualificanti segnaliamo il tema della valutazione dei dirigenti, la disciplina del conferimento degli incarichi, l'adeguamento delle norme contrattuali alle normative legislative nel frattempo intervenute.

Da segnalare, in particolare, le modifiche apportate alla disciplina del conferimento degli incarichi.

La sezione per i professionisti di prima qualifica professionale (laureati) prevede, distinte in sei titoli, discipline relative alle relazioni sindacali, al sistema di classificazione, al rapporto di lavoro, al trattamento economico, a particolari istituti economici (quali l'integrazione alla disciplina sul trattamento di trasferimento).

Gli incrementi stabiliti, coerenti con gli accordi del febbraio 2002 e del maggio 2005, prevedono aumenti pari al 5,66% per il primo biennio e al 5,01% per il secondo biennio.

Gli aumenti stipendiali sono definiti per il biennio 2002-2003 in 246 euro e per il biennio 2004-2005 in 228 euro.

EVENTO	CONTENUTO/NOTE
	<p>Le restanti risorse finanziarie sono dedicate all'aumento dei fondi per la retribuzione di posizione (parte fissa e parte variabile) e di risultato in misura pari al 4,78%. Tali miglioramenti retributivi saranno attribuiti in quattro tranches, coincidenti con i mesi di gennaio del quadriennio, a partire dal gennaio 2002. Per i professionisti gli incrementi stipendiali sono definiti per il biennio 2002–2003 in 191 euro e per il biennio 2004–2005 in 189 euro. Sono inoltre previsti aumenti sulla parte variabile della retribuzione pari al 4,25%.</p>
<p>12 aprile 2007 Enti art. 70 D.Lgs. n. 165/2001 Personale dei livelli Ipotesi di CCNL successivo al CCNL per il personale non dirigente dell'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile (ENAC) quadriennio normativo 2002-2005 e biennio economico 2002-2003</p>	<p>Questa ipotesi riguarda in particolare i professionisti della seconda qualifica professionale (diplomati) dell'Ente. I professionisti "diplomati" erano disciplinati, nella stagione contrattuale 1996-2001, unitamente ai professionisti laureati. Le due componenti sono state scisse: i professionisti laureati sono confluiti nel contratto del personale dirigente e i diplomati in quello del personale dei livelli. In conseguenza di ciò, in sede di stipula del contratto del personale non dirigente del 19 febbraio scorso, le parti negoziali si erano assunte l'impegno di definire in un apposito contratto i contenuti normativi e gli eventuali istituti economici, senza oneri contrattuali aggiuntivi. Il contratto, nel sottolineare che queste figure professionali costituiscono una risorsa fondamentale per la missione istituzionale dell'Ente, cui sono attribuite le attività professionali in conformità alle disposizioni di legge e nel rigoroso rispetto delle norme dei rispettivi ordini professionali, i quali costituiscono un vincolo primario per ciascun professionista, disciplina le relazioni sindacali, il sistema di classificazione, il rapporto di lavoro, il trattamento economico.</p>
<p>18 aprile 2007 Accordi quadro Personale dei livelli Ipotesi di Contratto Collettivo Quadro per la definizione dei comparti di contrattazione per il quadriennio 2006-2009</p>	<p>L'individuazione dei comparti costituisce il momento propedeutico per il rinnovo dei contratti di lavoro del pubblico impiego e per la definizione della rappresentatività delle Organizzazioni sindacali. Con la firma dell'ipotesi di CCQ per la definizione dei comparti di contrattazione, si è avviato, quindi, per il quadriennio 2006–2009, il processo negoziale di attuazione dell'Intesa "Per una nuova qualità dei servizi e delle funzioni pubbliche", sottoscritta il 6 aprile scorso. L'ipotesi di accordo, infatti, dopo la sua approvazione definitiva, consentirà di dare concreta realizzazione alle direttive ed agli atti di indirizzo che Governo e Comitati di settore invieranno all'ARAN.</p>

EVENTO

CONTENUTO/NOTE

23 aprile 2007
Enti art. 70 D.Lgs. n.
165/2001

Personale dei livelli

Ipotesi di CCNL relativo
al personale non
dirigente del CNEL per il
secondo biennio
economico 2004-2005

L'ipotesi è relativa agli istituti del trattamento economico per il biennio 2004-2005 e determina i seguenti incrementi per:

- gli stipendi tabellari, circa 93 euro a regime per 13 mensilità di cui 42 euro dal 1° gennaio 2004 e 51 euro dal 1° febbraio 2005;

- l'indennità di amministrazione, circa 8,50 euro a regime in due tranches, dal 1° febbraio 2005 e dal 1° gennaio 2006;

- il fondo unico di amministrazione, circa 11,50 euro, pari allo 0,51% del monte salari del 2003, a decorrere dal 31 dicembre 2005 e a valere dal 1° gennaio 2006.

OSSERVATORIO DI GIURISPRUDENZA

.....

OSSERVATORIO GIURISPRUDENZIALE

Costituiscono oggetto dell'osservatorio giurisprudenziale tanto le sentenze direttamente attinenti al pubblico impiego, quanto quelle relative al privato, nella misura in cui esprimano principi generali del diritto del lavoro.

.....

GIURISDIZIONE

Corte di Cassazione, SS.UU. ordinanza n. 5079 del 6 marzo 2007

Pubblico impiego - procedura concorsuale interna - giurisdizione ordinaria.

Le Sezioni Unite, con l'ordinanza in oggetto, hanno affermato, ancora una volta, la giurisdizione del giudice ordinario con riguardo a controversie attinenti ad una selezione concorsuale, non aperta a concorrenti esterni, per l'ammissione ad un corso di riqualificazione, funzionale al passaggio ad una superiore qualifica nell'ambito della stessa area.

I Giudici ribadiscono il loro costante orientamento in base al quale, in tema di lavoro pubblico contrattualizzato, l'art. 63, comma quarto del D. Lgs.

n. 165/2001 si interpreta alla stregua dei principi enucleati dalla giurisprudenza costituzionale sull'art. 97 Cost.

Pertanto, per "procedure concorsuali di assunzione", ascritte al diritto pubblico e all'attività autoritativa dell'Amministrazione con conseguente attribuzione delle relative controversie alla giurisdizione del giudice amministrativo, si intendono non soltanto quelle preordinate alla costituzione ex novo dei rapporti

di lavoro - essendo tali le procedure aperte a candidati esterni, ancorché vi partecipino soggetti già dipendenti pubblici - ma anche i procedimenti concorsuali "interni", destinati, cioè, a consentire l'inquadramento dei dipendenti in aree funzionali o categorie più elevate, profilandosi in tal caso una novazione oggettiva dei rapporti di lavoro.

Le progressioni all'interno di ciascuna area professionale o categoria, invece, comportanti acquisizione di posizioni più elevate meramente retributive, come il conferimento di qualifiche superiori, sono affidate a procedure poste in essere dall'Amministrazione con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato, con derivante assegnazione delle inerenti controversie alla giurisdizione ordinaria.

Tanto precisato, le S.U. specificano che, ai sensi dell'art. 63, comma 4, D. Lgs. n. 165/2001, deve ritenersi che sussiste:

- a) la giurisdizione del giudice amministrativo sulle controversie relative a concorsi per soli esterni;
- b) identica giurisdizione su controversie relative a concorsi misti (restando irrilevante che il posto da coprire sia compreso o meno nell'ambito della medesima area funzionale alla quale sia riconducibile la posizione di lavoro di interni ammessi alla procedura selettiva, perché, in tal caso, la circostanza che non si tratti di passaggio ad un'area diversa viene vanificata dalla presenza di possibili vincitori esterni);
- c) ancora giurisdizione amministrativa quando si tratti di concorsi per soli interni che comportino passaggio da un'area ad un'altra, spettando, poi, al giudice del merito la verifica di legittimità delle norme che escludono l'apertura del concorso all'esterno;
- d) invece giurisdizione del giudice ordinario sulle controversie attinenti a concorsi per soli interni, che comportino l'acquisizione di posizioni

più elevate meramente retributive oppure il passaggio da una qualifica ad altra, ma nell'ambito della medesima "area".

TAR Lombardia – Brescia, sentenza 19/02/2007, n. 177.

Pubblico impiego; controversie relative ai rapporti di lavoro; dirigenza in strutture cd. complesse; giurisdizione. Per le controversie riguardanti l'assegnazione dell'incarico di dirigente medico di secondo livello deve riconoscersi la giurisdizione del giudice ordinario e non può trovare applicazione la normativa relativa alle procedure selettive.

L'Azienda Ospedaliera "Ospedale Maggiore" di Crema ha indetto, con provvedimento 15/4/2004 n. 271, una selezione pubblica per il conferimento dell'incarico di direzione di struttura complessa – Unità Operativa Ostetricia e Ginecologia. A seguito della pubblicazione dell'avviso di attivazione della procedura comparativa il ricorrente inoltrava domanda di partecipazione, la quale veniva preliminarmente esaminata – unitamente alle altre sei istanze presentate – da una Commissione di esperti, che emetteva un giudizio di idoneità per tutti i candidati. Ricevuto il verbale della Commissione, il Direttore Generale conferiva l'incarico dirigenziale al dott. P.G., ritenendo dimostrati l'acquisizione di "un'adeguata preparazione professionale" ed il possesso delle "necessarie attitudini per lo svolgimento delle attività manageriali ed organizzative richieste ...". Avverso tale determinazione propone gravame il ricorrente, deducendo la violazione degli artt. 15 e segg. del D.Lgs. n. 502/92 e del D.P.R. n. 484/97, nonché eccesso di potere per travisamento dei fatti, in quanto la Commissione avrebbe valutato in modo approssimativo e in larga misura errato il curriculum presentato dal ricorrente; inoltre violazione dell'art. 3 della L. n. 241/90 per genericità della motivazione, in quanto

il Direttore Generale non avrebbe soppesato i giudizi espressi dalla Commissione con riguardo ai singoli candidati, omettendo quindi il necessario confronto comparativo delle singole posizioni prima di giungere alla scelta finale.

L'amministrazione di contro, eccependo preliminarmente il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, chiedeva, nel merito, la reiezione del gravame.

È noto che l'art. 13 del D.Lgs. n. 229/99 – nel sostituire l'art. 15 del D.Lgs. n. 502/92 – ha disposto al comma 1, la collocazione della dirigenza sanitaria in un unico ruolo, distinto per profili professionali, ed in un unico livello, articolato in relazione alle diverse responsabilità professionali e gestionali; al comma 7, dopo avere stabilito che "Alla dirigenza sanitaria si accede mediante concorso pubblico per titoli ed esami disciplinato ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 10 dicembre 1977 n. 483", il legislatore ha altresì disposto che "Gli incarichi di direzione di struttura complessa sono attribuiti a coloro che sono in possesso dei requisiti di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 dicembre 1977 n. 484, e secondo le modalità dallo stesso stabilite, salvo quanto previsto dall'art. 15-ter, comma 2".

Quest'ultimo articolo statuisce a sua volta al comma 2 che "L'attribuzione dell'incarico di struttura complessa è effettuata dal direttore generale... sulla base di una rosa di candidati idonei selezionata da un'apposita commissione".

La Corte di Cassazione, dal canto suo, ha in più occasioni osservato che per le controversie riguardanti l'assegnazione dell'incarico di dirigente medico di secondo livello deve, infatti, riconoscersi la giurisdizione del giudice

ordinario e non può trovare applicazione la normativa relativa alle procedure selettive, in quanto l'iter che precede il conferimento dell'incarico non ha le caratteristiche, né la natura giuridica, del concorso (cfr. Corte di Cassazione, sez. unite civili – 27/1/2004 n. 1478).

Con riferimento a tale procedura la Suprema Corte ha ritenuto che “non è presente alcun elemento idoneo a ricondurla ad una procedura concorsuale, ancorché atipica, atteso che la Commissione si limita alla verifica dei requisiti di idoneità degli aspiranti alla copertura dell'incarico, in esito ad un colloquio ed alla valutazione dei curricula: la Commissione non attribuisce punteggi e non forma alcuna graduatoria ma si limita a predisporre un elenco di candidati – tutti idonei perché in possesso dei requisiti di professionalità previsti dalla legge e delle capacità manageriali richieste in relazione all'incarico da conferire – il quale viene sottoposto al Direttore Generale dell'Azienda” mentre quest'ultimo “nell'ambito dei nominativi indicati dalla Commissione, conferisce l'incarico sulla base di una scelta di carattere essenzialmente fiduciario ed affidata alla sua responsabilità manageriale” (cfr. Corte di Cassazione, sez. unite civili – 28/11/2005 n. 25042). In conclusione la fattispecie esaminata esula dalla previsione di cui all'art. 63, comma 4 del D.Lgs. n. 165/2001 – che riserva al giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni – e va dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario.

Cassazione Sezioni Unite Civili n. 15342 del 6 luglio 2006, Pres. Olla, Rel. Picone

Pubblico impiego, concorsi, dirigenza. Le controversie derivanti da inadempienze della Pubblica Amministrazione in materia di assunzioni nel ruolo dirigenziale rientrano nella giurisdizione del giudice del lavoro, sempre che concernino fatti successivi all'espletamento delle procedure concorsuali.

E. M., dipendente del Ministero della Giustizia con inquadramento in area C/3 (profilo di direttore di Cancelleria), si classificò al 90° posto della graduatoria in un concorso per 23 posti da dirigente.

Successivamente, in base alla Legge n. 4/2001, che ha previsto la copertura di posti della carriera dirigenziale sulla base delle graduatorie ancora efficaci dei concorsi precedenti, il Ministero ha disposto l'assunzione nel ruolo dirigenziale di 82 idonei tra cui il ricorrente.

Questo provvedimento, tuttavia, è stato successivamente revocato ed il Ministero ha disposto l'assunzione di soli 69 idonei. E. M., essendo rimasto escluso dall'assunzione, si è rivolto al Tribunale di Cuneo, Giudice del Lavoro, facendo valere il suo diritto al posto di dirigente.

Il Tribunale ha accolto la domanda accertando il diritto di E. M. all'assunzione nel ruolo del personale dirigenziale e alla stipulazione del relativo contratto di lavoro.

Il Tribunale ha anche condannato il Ministero al risarcimento del danno. Il Ministero ha proposto appello sostenendo, tra l'altro, che la controversia rientrava nella giurisdizione del giudice amministrativo. La Corte di Appello di Torino ha rigettato l'impugnazione osservando, tra l'altro, che la giurisdizione spettava al Giudice del Lavoro in quanto la controversia non concerneva la procedura concorsuale.

Il Ministero ha proposto ricorso per Cassazione, censurando la decisione della Corte di Appello, tra l'altro, per avere affermato la giurisdizione del giudice ordinario.

La causa è stata assegnata alle Sezioni Unite per la decisione sulla giurisdizione. Le Sezioni Unite della Suprema Corte, con sentenza n. 15342 del 6 luglio 2006 (Pres. Olla, Rel. Picone), hanno dichiarato la giurisdizione del giudice ordinario, rimettendo la causa alla Sezione Lavoro per la decisione degli altri motivi del ricorso.

“L'interesse all'assunzione” – ha affermato la Corte – “assume la consistenza del diritto soggettivo”, cui si riferisce l'art. 63, primo comma, D. Lgs. n. 165/2001, in primo luogo, nei casi in cui non sono configurabili atti autoritativi e procedimenti amministrativi, il che avviene tutte le volte in cui si esula dalla fattispecie di procedure concorsuali per l'assunzione (oppure l'amministrazione difetta di attribuzione del potere di espletarle); in secondo luogo, allorché la pretesa si fonda sull'atto terminale del procedimento amministrativo, la cui conformità a legge non è contestata; infatti, la procedura concorsuale termina con la compilazione della graduatoria finale. **Spetta allora alla giurisdizione ordinaria – ha affermato la Corte – il sindacato, da esplicare con la gamma dei poteri del giudice civile, sui comportamenti successivi, riconducibili alla fase di esecuzione, in senso lato, dell'atto amministrativo presupposto; nel caso di specie, mentre certamente era stata espletata una procedura pubblica concorsuale (tale essendo quella preordinata all'inquadramento di dipendenti in area superiore), la controversia è stata esattamente collocata dalla sentenza impugnata fuori dell'ambito di quelle inerenti alla procedura; infatti, con l'approvazione della graduatoria si esaurisce l'ambito riservato al procedimento**

amministrativo e all'attività autoritativa dell'amministrazione, subentrando una fase in cui i comportamenti dell'amministrazione vanno ricondotti all'ambito privatistico, espressione del potere negoziale della p.a. nella veste di datrice di lavoro, da valutarsi alla stregua dei principi civilistici in ordine all'adempimento delle obbligazioni (art. 1218 cod. civ.), anche secondo il parametro della correttezza e buona fede.

ASSUNZIONI – CATEGORIE RISERVATARIE

Cassazione Sezione Lavoro n. 7968 del 5 aprile 2006, Pres. Mileo, Rel. Guglielmucci

Pubblico impiego – assunzione di un lavoratore appartenente ad una categoria riservataria – lentezza delle operazioni di selezione – risarcimento del danno – sussiste. La lentezza delle operazioni di selezione per l'assunzione di un lavoratore di categoria riservataria può giustificare la condanna della pubblica amministrazione al risarcimento del danno per lesione di una posizione giuridica soggettiva.

G. S., iscritto al collocamento obbligatorio, è stato inserito, nel febbraio 1990, dalla USL di Venafro, nell'elenco dei soggetti che avrebbero dovuto partecipare alle selezioni di accertamento di idoneità alle mansioni per la copertura dei posti della carriera ausiliaria destinati, in base alla Legge n. 489/68, alle categorie riservatarie. Le operazioni di selezione si sono concluse cinque anni dopo, con l'immissione in ruolo di Giuseppe S. a far tempo dal 31 agosto 1995. Il lavoratore ha chiesto al Tribunale di Campobasso di condannare la USL al risarcimento del danno derivatogli

dalla colpevole lentezza delle operazioni di selezione, in quanto ciò aveva comportato un ritardo nella sua immissione in ruolo.

Sia il Tribunale che la Corte d'Appello di Campobasso hanno ritenuto la domanda priva di fondamento per mancanza di una situazione soggettiva tutelabile, osservando che la sola ammissione alla selezione non è idonea a far sorgere nel candidato un diritto all'assunzione, che sorge soltanto con il favorevole esito della procedura.

G. S. ha proposto ricorso per cassazione, censurando la Corte d'Appello di Campobasso per violazione di legge. La Suprema Corte ha accolto il ricorso. L'inserimento in una lista di soggetti da selezionare, perché appartenenti alle categorie da assumere – ha affermato la Cassazione – ha dato origine ad un *diritto soggettivo* all'assunzione, in via di formazione, assimilabile sotto alcuni frangenti alla categoria dell'*aspettativa*, e comunque costituente una situazione soggettiva in via di perfezionamento; infatti, in relazione al momento genetico del rapporto di lavoro, accanto a situazioni già perfezionate (che non necessitano, pertanto, di accertamenti strumentali) nelle quali già esiste il diritto alla prestazione del consenso da parte del datore di lavoro, ne esistono altre non ancora perfette, proprio per l'incertezza esistente sulla idoneità del soggetto da assumere, che necessitano di un accertamento (costitutivo) di tale idoneità; il compimento di tali operazioni da parte della Pubblica Amministrazione (nel caso di specie) costituisce comportamento idoneo ed imprescindibile per soddisfare l'interesse del soggetto che necessita dell'accertamento per divenire titolare del posto di cui è riservatario.

In relazione a tale comportamento il soggetto stesso vanta un vero e proprio diritto soggettivo funzionalmente strumentale al diritto all'assunzione, che si perfeziona allorché la procedura selettiva abbia accertato l'idoneità a ricoprire il posto cui è destinato; le operazioni di selezione, attesa la loro strumentalità rispetto a diritti di rilevanza costituzionale che garantiscono un'esistenza libera e dignitosa – ha rilevato la Corte – devono svolgersi in maniera da consentire quanto prima l'esercizio dell'attività lavorativa: sicché il colpevole ritardo nell'espletamento delle procedure selettive può dar luogo a risarcimento del pregiudizio che sia derivato al soggetto che ad esse abbia dovuto sottoporsi. La Suprema Corte ha cassato la sentenza impugnata e ha rinviato la causa, per nuovo esame, alla Corte d'Appello di Napoli, per la quale ha stabilito il seguente principio di diritto: *“Il soggetto appartenente alle categorie riservatarie di posti che ai sensi dell'art. 16 c. 6 L. 482/68 sia stato inserito nella lista dei soggetti da selezionare – per accertare la sua idoneità al posto da ricoprire – vanta nei confronti della stessa un diritto soggettivo al rapido e corretto espletamento della procedura stessa la cui violazione dà diritto al risarcimento del danno.”*

.....

**REATI CONTRO LA FEDE PUBBLICA –
FALSA ATTESTAZIONE
DELLA PRESENZA DA PARTE
DEL PUBBLICO DIPENDENTE**

Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, sentenza n. 15983 del 10 maggio 2006.

Falsa attestazione della propria presenza in ufficio da parte di pubblico dipendente - Configurabilità del delitto di falso ideologico in atto pubblico commesso da pubblico ufficiale - Esclusione - Ragioni - Natura giuridica del cartellino marcatempo - Atto pubblico - Esclusione Non integra il delitto di falso ideologico in atto pubblico la falsa attestazione

del pubblico dipendente circa la sua presenza in ufficio riportata nei cartellini marcatermpo o nei fogli di presenza, in quanto documenti che non hanno natura di atto pubblico, ma di mera attestazione del dipendente inerente al rapporto di lavoro, soggetto a disciplina privatistica, documenti che, peraltro, non contengono manifestazioni dichiarative o di volontà riferibili alla P.A.. Rimane ferma l'eventuale punibilità della condotta a titolo di truffa aggravata.

Nella fattispecie in esame, gli imputati, tutti pubblici dipendenti, si erano allontanati dal luogo di lavoro senza far risultare l'allontanamento, tra l'altro non dovuto a ragioni di servizio, attraverso la prescritta marcatura del cartellino.

I giudici del merito, di primo e secondo grado, avevano ritenuto accertato che tanto integrasse gli estremi dei contestati reati di truffa aggravata e di falso.

La Corte di Cassazione a Sezioni Unite, con la sentenza in oggetto, ha risolto il contrasto circa la configurabilità del reato ex art. 479 c.p. in caso di allontanamento dal posto di lavoro senza aver timbrato il proprio cartellino segnatermpo e senza aver fatto risultare l'assenza nei fogli di presenza.

Secondo l'organo della nomofilachia, tale reato non sussiste in quanto manca un elemento indefettibile del fatto tipico: la natura pubblica dell'atto contenente l'attestazione della presenza. Rimane, invece, ferma l'eventuale punibilità della condotta a titolo di truffa aggravata.

Così è stato sconfessato l'orientamento prevalente (da ultimo Cass. pen., sez. V, n. 5676 del 2005), in base al quale l'omessa attestazione dell'allontanamento è comportamento idoneo a dare una falsa rappresentazione della presenza in servizio del dipendente.

In particolare, i cartellini segnatermpo e i fogli di presenza venivano, in passato, qualificati come atti pubblici, in quanto collegati all'attività istituzionale dell'ente, anche solo per il fatto di assicurare il regolare svolgimento del servizio, garantendo

il monitoraggio sull'effettiva consistenza dell'organico operativo. A seguito della privatizzazione del pubblico impiego, i fogli di presenza attestanti l'orario d'inizio e di fine dell'attività lavorativa e il registro dei permessi non possono essere considerati atti pubblici, in quanto documentano una tipologia di dati che rilevano in via diretta ed immediata unicamente ai fini della retribuzione ovvero del regolare svolgimento della prestazione di lavoro e solo indirettamente perseguono finalità pubblicistiche di controllo sul regolare svolgimento del servizio nel suo complesso; ne consegue che, nel caso di false annotazioni su tali documenti, deve escludersi la sussistenza del reato di falsità ideologica di cui all'art. 479 cod. pen. (nell'affermare tale principio, la Corte ha precisato che la privatizzazione del rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti - nella specie si trattava di due impiegati dell'Ufficio delle Imposte dirette - impone di distinguere gli atti che sono espressione della pubblica funzione o del pubblico servizio, direttamente strumentali al conseguimento degli obiettivi dell'ente pubblico, da quelli strettamente attinenti alla prestazione lavorativa, rilevanti esclusivamente sul piano contrattuale). Il cartellino o foglio di presenza dei dipendenti pubblici, il cui rapporto di lavoro sia stato privatizzato, documenta un dato che rileva in via diretta ed immediata unicamente ai fini della retribuzione e, comunque, della presentazione di lavoro e solo indirettamente, e mediamente, ai fini del regolare svolgimento del servizio. Ne deriva che tale cartellino o foglio di presenza non costituisce atto pubblico. Ed infatti, ai fini della determinazione della natura

di un atto posto in essere da un pubblico dipendente, l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 29/93, modificato dal D.Lgs. n. 80/98, e trasfuso nel D.Lgs. n. 165/2001, impone di distinguere tra attività che sia espressione di pubblica funzione (o di pubblico servizio) ed attività riconducibile, come nel caso di specie, all'ambito della presentazione lavorativa che si svolge in regime privatistico.

Viene, così, accolta la tesi minoritaria per cui le attestazioni di presenza rilevano in via diretta solo ai fini del rapporto di lavoro.

Di conseguenza, nel compiere tali attestazioni il pubblico dipendente non agisce per conto della P.A., ma come soggetto privato, mancando, quindi, il presupposto fondamentale che l'atto sia ricevuto o formato "nell'esercizio delle sue funzioni".

La lettura della pronuncia, tuttavia, consente di evidenziare i seguenti aspetti problematici. Innanzitutto pare che le Sezioni Unite facciano dipendere le proprie conclusioni dal fatto che la disciplina che regola il rapporto di lavoro è stata privatizzata. Se questo è vero il falso ideologico permane per le categorie escluse dalla privatizzazione ex art. 3 D.Lgs. n. 165/2001. In tali ipotesi rimane attuale l'orientamento minoritario che nega il reato in questione per la natura non unitaria del cartellino segnatempo e dei fogli di presenza.

Ma sulla sua fondatezza, come accennato, il Supremo Collegio ha glissato.

Infine la sentenza non esclude la rilevanza dell'omissione se le attestazioni del pubblico dipendente sono recepite in atti della PA, ricorrendo, così, il falso per induzione ex art. 48 c.p. Di conseguenza, qualora i dati estratti da tali documenti siano convogliati in atti di controllo delle presenze da parte di organi ispettivi,

allora il pubblico dipendente assenteista potrebbe tornare a rispondere del reato ex art. 479 c.p. per aver indotto in errore il pubblico ufficiale che li redige.

Sembra invece difficilmente configurabile il tentativo (*"non è configurabile il tentativo di falsità ideologica del pubblico ufficiale - art. 56, 48 e 480 c.p. - allorché quest'ultimo non si sia determinato, in conseguenza delle false dichiarazioni rese dal privato, a porre in essere una condotta qualificabile come atto idoneo e diretto in modo non equivoco alla emissione del provvedimento ideologicamente falso, in quanto solo gli atti del pubblico ufficiale conseguenti all'induzione in inganno possono assurgere ad elemento del tentativo del falso del pubblico ufficiale e non già il mero inganno del privato che può integrare un diverso autonomo reato"*). Cass. pen, sez. V, 10 dicembre 2002, n. 41205).

In merito ai codici disciplinari, contenuti nei diversi CCNL del pubblico impiego, si sottolinea che la graduazione delle sanzioni previste per comportamenti non dissimili da quelli presi in esame va dalla privazione della retribuzione, fino ad un massimo di 10 giorni, al licenziamento senza preavviso in caso di terza recidiva nei due anni precedenti all'ultima contestazione. Deve essere ricordato, comunque, che i citati comportamenti sono descritti nei CCNL, a volte, in modo troppo generico e ampio, tale da rischiare di scontrarsi con il principio di legalità o meglio di tassatività.

Questo fatto è probabilmente dovuto alla considerazione che il comportamento ha anche una rilevanza penalistica (è principio giurisprudenziale consolidato che non vi è necessità di inserire esplicitamente nel codice disciplinare o, comunque, di descrivere analiticamente un comportamento di rilevanza penale) ma sarebbe, a questo punto, opportuno descrivere meglio la fattispecie disciplinare (che, ricordiamo, riguarda non solo chi compie il comportamento fraudolento ma anche chi lo aiuta).

.....

DIRIGENZA

Cassazione Sezione Lavoro, sentenza n. 3880 del 22 febbraio 2006, Pres. De Luca, Rel. D'Agostino

Pubblica Amministrazione – atti di conferimento o di revoca degli incarichi dirigenziali – natura privatistica. Gli atti di conferimento o di revoca degli incarichi dirigenziali nella Pubblica Amministrazione hanno natura privatistica. Il giudice di merito può accertare se essi siano conformi ai principi di correttezza e buona fede.

Il ricorrente, dirigente del Ministero delle Finanze, ha esercitato sino al settembre 1999 le funzioni di direttore della Direzione Regionale delle Entrate per la Basilicata, senza, di fatto, avere stipulato il relativo contratto. Con nota del 28 settembre 1999 l'Amministrazione gli ha comunicato di non avere esercitato l'opzione prevista dall'art. 8, secondo comma, del D.P.R. n. 150/99 per la conferma nell'incarico precedentemente ricoperto e, successivamente, con atto del 14 ottobre 1999, l'Amministrazione ha revocato l'incarico di direttore della Direzione Regionale delle Entrate per la Basilicata, conferendolo ad altri. A far data dal 1° dicembre del 1999, al ricorrente del procedimento in oggetto è stato conferito incarico di consigliere ministeriale aggiunto, presso la Direzione Regionale delle Entrate della Campania. Egli, tuttavia, ha chiesto al Tribunale di Potenza, Sezione Lavoro, di dichiarare l'illegittimità – per difetto di motivazione, eccesso di potere e violazione delle norme del procedimento amministrativo – del provvedimento con il quale era stato sostituito nell'incarico di Direttore Regionale delle Entrate per la Basilicata. Sia il Tribunale che la Corte di Appello di Potenza hanno ritenuto le domande prive di fondamento. La Corte di Appello ha affermato che l'atto di conferimento

dell'incarico dirigenziale di un ufficio non generale (quale la Direzione delle Entrate per la Basilicata) ha natura privatistica e pertanto non è soggetto alle disposizioni della Legge n. 241/90 sul procedimento amministrativo, né ai principi che regolano l'attività amministrativa in genere e i vizi che invalidano gli atti della pubblica amministrazione (in particolare l'eccesso di potere).

Il D.Lgs. n. 80/98 – ha osservato la Corte – ha istituito il ruolo unico dei dirigenti presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, del quale le amministrazioni devono servirsi per conferire incarichi dirigenziali e stipulare i relativi contratti individuali; l'istituzione del ruolo unico ha comportato l'automatica decadenza ex lege dei dirigenti da tutti gli incarichi dirigenziali attribuiti in precedenza ed il successivo regolamento approvato con D.P.R. n. 150/99 ha stabilito le modalità di utilizzazione dei dirigenti confluiti nel ruolo unico che non siano stati confermati nell'incarico precedente entro 90 giorni dall'Amministrazione di originaria appartenenza.

L'appellante, confluito nel ruolo unico, non aveva, quindi, alcun diritto soggettivo – secondo la Corte d'Appello – al mantenimento dell'incarico di Direttore della Direzione Regionale delle Entrate per la Basilicata, poiché il conferimento dell'incarico dirigenziale costituiva attività discrezionale dell'Amministrazione.

La Corte ha inoltre ritenuto che l'Amministrazione, non esercitando l'opzione per il mantenimento del dirigente e assegnando ad altro dirigente l'incarico in questione, non aveva violato i principi di correttezza e buona fede, in quanto aveva tenuto presenti i criteri per l'assegnazione fissati dall'art. 19 del D.Lgs. n. 80/98 ed aveva sufficientemente motivato i provvedimenti, come richiesto dall'art. 22 del CCNL 1994-1997.

Il ricorrente provvedeva, quindi, a ricorrere per cassazione censurando la sentenza della Corte di Appello di Potenza per vizi di motivazione e violazione di legge.

La Suprema Corte ha rigettato il ricorso, confermando il suo orientamento secondo cui **gli atti di conferimento o di revoca degli incarichi dirigenziali nella pubblica amministrazione hanno natura privatistica**; la conferma della natura privata degli atti di conferimento e revoca deve ravvisarsi, altresì, nel fatto che neppure la riforma attuata con la Legge n. 145/2002 ha assegnato detti atti all'area dei provvedimenti amministrativi, sebbene abbia perseguito l'obiettivo di rafforzare i poteri organizzativi dell'Amministrazione, dichiarando inderogabile la struttura unilaterale dell'atto di conferimento da parte della contrattazione collettiva e rendendone preminente il ruolo rispetto al contratto.

La Corte di Appello di Potenza – ha osservato la Cassazione – ha correttamente accertato che il provvedimento di sostituzione nell'incarico di direttore della Direzione Regionale delle Entrate per la Basilicata non si pone in contrasto con i criteri di scelta fissati dall'art. 19 del D.Lgs. n. 29/93, come sostituito dall'art. 13 del D.Lgs. n. 80/98; il ricorrente, infatti, non solo non ha provato, ma neppure ha allegato in qual modo tale provvedimento sia in contrasto con la natura e le caratteristiche del programma da realizzare (criterio c.d. oggettivo), né ha spiegato le ragioni per le quali le attitudini, le capacità professionali ed i risultati conseguiti dal dirigente designato (criterio c.d. soggettivo) siano meno qualificanti di quelli del ricorrente pretermesso. La circostanza di avere già ricoperto l'incarico, ora attribuito ad altro dirigente – ha osservato la Corte –

lungi dal costituire motivo di preferenza, rappresenta ragione legittima di esclusione in considerazione del criterio della "rotazione degli incarichi" fissati dal citato art. 19 del D.Lgs. n. 29/93.

La Cassazione ha infine rilevato che la Corte di Appello ha ritenuto che i predetti atti di conferimento e revoca dell'incarico dirigenziale siano stati conformi ai principi di correttezza e buona fede, in quanto ispirati alla tutela degli interessi generali dell'Ufficio e non diretti a favorire gli interessi di un candidato a scapito degli interessi del candidato pretermesso; tale valutazione – ha concluso la Suprema Corte – involgendo un apprezzamento di circostanze di fatto, è rimessa in via esclusiva al giudice del merito e non è sindacabile in cassazione se congruamente e logicamente motivata.

Cassazione, sezione lavoro, sentenza n. 5869 del 17 marzo 2005

Ente pubblico; avvocati dipendenti; inquadramento.

Nel lavoro pubblico privatizzato, nessuna norma impone alle Amministrazioni di avere un unico ruolo di avvocati né di inquadrarli tutti come dirigenti, essendo consentita la selezione, con distinti concorsi, di avvocati di maggiore o minore esperienza professionale, inquadrabili come dirigenti e funzionari (o come dirigenti di diverso livello), senza che la diversificazione dei livelli debba essere giustificata con una sorta di sovraordinazione gerarchica dell'avvocato-dirigente rispetto all'avvocato-funziionario, giacché l'attività forense mal si presta ad essere inquadrata in una struttura di tipo gerarchico, laddove l'iniziale, verificata e diversa professionalità costituisce elemento sufficiente per giustificare l'organizzazione dell'avvocatura su diversi livelli.

Con ricorso depositato il 12 dicembre 2000, alcuni avvocati del comune di Milano, tutti inquadrati nella 8^a qualifica funzionale, convenivano in giudizio dinanzi alla Corte di Appello

di Milano, il Comune di Milano chiedendo che, in riforma della sent. n. 1277/2000 del Tribunale di Milano, fosse accertato il loro diritto a percepire le differenze di retribuzione conseguenti allo svolgimento di mansioni corrispondenti alla superiore qualifica di avvocato municipale dirigente; che fosse condannato il Comune a pagare tali differenze da determinarsi mediante CTU almeno in misura pari a L. 3.000.000 al mese a decorrere dall'1/7/98 o dall'11/10/98; ed in subordine, chiedevano che il Comune fosse condannato a pagare a titolo di risarcimento danni o di indennizzo ex art. 2041 c.c. una somma da determinarsi in via equitativa ex art. 1226 c.c. e 432 c.p.c.

Il primo giudice, premesso che il rapporto degli avvocati del Comune si caratterizzava per la coesistenza in capo al medesimo soggetto di un duplice status, professionista iscritto all'Albo speciale e pubblico impiegato, rilevava che i lavoratori, sotto il profilo professionale, erano soggetti alle norme deontologiche del libero Foro, mentre, sotto il profilo dell'impiego, erano soggetti alla disciplina propria della struttura gerarchica dell'Ente ed avevano titolo per esercitare l'attività difensiva per il fatto di essere dipendenti.

Escludeva il giudice una corrispondenza tra le figure dell'ordinamento professionale e quelle dell'ordinamento interno, per cui a parità di titolo dovesse corrispondere parità di inquadramento e retribuzione, rilevando che non esisteva nell'ordinamento dell'Avvocatura un automatismo nella progressione funzionale subordinata ad un concorso aperto anche a soggetti esterni e che lo svolgimento degli stessi compiti da parte di avvocati ed ex procuratori legali non consentiva di distinguere le mansioni inferiori dalle superiori ed escludeva che la qualifica professionale fosse idonea ad identificare, nella struttura dell'ente, la posizione del legale. Osservava ancora il primo giudice che l'amministrazione era libera di differenziare, sotto altri profili,

i dipendenti e di introdurre regole particolari e diverse dalle generali norme professionali, per l'accesso ai concorsi, tanto più che, ai sensi dell'art. 56, terzo comma, D.Lgs. n. 29/93, si considera svolgimento di mansioni superiori solo l'attribuzione in modo prevalente dei relativi compiti, sotto il profilo quantitativo, qualitativo e temporale. Nel caso specifico lo svolgimento di mansioni dirigenziali non risultava provato. Rigettava poi la domanda ex art. 2041 c.c., essendo previste specifiche azioni nell'ordinamento per il conseguimento delle differenze retributive e per lo svolgimento di mansioni superiori e non essendo provato il verificarsi di una effettiva diminuzione patrimoniale in conseguenza dell'attività espletata. È opportuno premettere, rileva la Suprema Corte, che l'art. 52 del D.Lgs. n. 165/2001, applicabile in forza del generale rinvio previsto dall'art. 88 D.Lgs. n. 267/2000 per il personale degli enti locali, ha ribadito che l'esercizio di fatto di mansioni non corrispondenti alla qualifica di appartenenza non ha effetto ai fini dell'inquadramento del lavoratore, derogando espressamente al disposto dell'art. 2103 c.c., pertanto l'esercizio temporaneo di mansioni superiori non attribuisce il diritto all'assegnazione definitiva delle stesse.

Tuttavia, il secondo ed il quinto comma dell'art. 52 cit. contemplano due ipotesi di collocamento del dipendente pubblico a mansioni superiori: una formalizzata, che richiede il provvedimento motivato del dirigente (vedi L. n. 421/92, art. 2, 1° comma, lett. n), nonché la compresenza di alcuni presupposti (la vacanza del posto in organico o la sostituzione di altro dipendente); l'altra non definita ma identificabile di risulta, che copre tutte le ipotesi

in cui non ricorrono i presupposti legittimanti previsti dal secondo comma talché l'assegnazione stessa è qualificata come nulla. Nel primo caso (di assegnazione legittima a mansioni superiori) il lavoratore ha diritto al "trattamento" previsto per la qualifica superiore; nella seconda ipotesi (di illegittima assegnazione a mansioni superiori) - che è residuale e costituisce in realtà un'anomalia - al lavoratore è corrisposta (solo) la differenza di "trattamento economico" con la qualifica superiore. In tale seconda ipotesi - aggiunge la norma - il dirigente che ha disposto l'assegnazione risponde personalmente del maggior onere conseguente, se ha agito con dolo o colpa grave; ciò sottolinea il carattere di anomalia di tale evenienza che non dovrebbe verificarsi in un'ordinata gestione del personale pubblico. Nella specie i ricorrenti, non rivendicato il riconoscimento della qualifica superiore, che sarebbe precluso dal cit. art. 52, 1° comma, D.Lgs. n. 165/2001, ma solo la differenza di "trattamento economico" con la qualifica superiore; invocano quindi l'applicabilità del menzionato quinto comma del cit. art. 52, sicché l'adito giudice di merito era chiamato a verificare che i ricorrenti fossero stati effettivamente assegnati allo svolgimento di mansioni superiori pur in mancanza dei presupposti di cui all'art. 52, 2° comma, cit. (cfr. Cass. 25 ottobre 2004 n. 20692; Cass. 4 agosto 2004 n. 14944).

Indubbiamente non si può - a margine di quanto argomentato - fare a meno di notare che un'amministrazione pubblica non può disconoscere il progressivo incremento di professionalità dell'avvocato funzionario; ma rimane la necessità, nell'organizzazione del personale che si è data l'Amministrazione comunale, della verifica concorsuale, mancando la quale c'è solo una poco accorta

gestione del personale, inidonea di per sé sola a radicare una pretesa di adeguamento stipendiale o, subordinatamente, alcuna pretesa risarcitoria (né tanto meno ex art. 2041 c.c., stante il carattere sussidiario dell'azione di arricchimento senza causa). Né è invocabile il principio della parità di trattamento, pur vigente nel lavoro pubblico privatizzato (cfr. art. 45, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001), perché nella specie si tratta, come ripetutamente rilevato - di mansioni diverse, svolte in modo diverso da personale con accertata diversa professionalità. Deve peraltro essere sottolineato che la differenza "ontologica" tra il rapporto di lavoro dirigenziale e quello di semplice lavoratore dipendente e la differenza nei sistemi di reclutamento, la non applicabilità delle procedure di progressione definite nei CCNL, rendono anche difficile l'applicazione della categoria delle "mansioni superiori" nel caso in esame.

La rilevanza della sentenza in esame è anche legata al fatto che in alcuni Comuni, l'amministrazione, in senso contrario alle disposizioni contrattuali, aveva provveduto a prevedere un inquadramento automatico degli avvocati nel ruolo dirigenziale, basandosi sulla eliminazione, nella normativa della professione, tra procuratore e avvocato. La Corte, con questa sentenza, mette un argine a tale impostazione.

.....

ART. 28 LEGGE N. 300/70

Cassazione Sezione Lavoro n. 1307 del 24 gennaio 2006, Pres. Mileo, Rel. Amoroso.

Settore privato, art. 28 L. n. 300/70, legittimazione, requisiti.

Perché un'associazione sindacale possa essere ritenuta nazionale ex art. 28 St. Lavoratori, non è sufficiente la sola presenza e diffusione sul territorio, ma deve, altresì, farsi riferimento al livello della sua attività.

Nel giugno del 1995, il sindacato Slai

Cobas di Cassino ha attivato nei confronti della s.p.a. Fiat Auto un procedimento ex art. 28 St. Lav., sostenendo che l'azienda aveva indebitamente limitato il diritto dei propri delegati a fruire di permessi retribuiti e non aveva messo a disposizione un locale all'interno dell'azienda, per fini sindacali.

La Fiat Auto s.p.a, di contro, si è difesa sostenendo che il sindacato non era legittimato a proporre un ricorso ex art. 28 St. Lav. in quanto non poteva essere considerato "associazione sindacale nazionale" e negando la fondatezza degli addebiti.

Nella fase cautelare il Pretore ha accolto la domanda del sindacato, accertando la natura antisindacale del comportamento denunciato. L'opposizione proposta dall'azienda è stata rigettata. La decisione emessa nel giudizio di primo grado è stata confermata, in grado di appello, pur rilevando che il sindacato presentava "una notevole, anche se non uniforme, diffusione sull'intero territorio nazionale, essendo presente in 35 province e 13 regioni, con una concentrazione particolarmente significativa in alcuni settori produttivi, quale quello metalmeccanico".

L'azienda ha proposto ricorso per cassazione censurando la decisione del Tribunale di Cassino per violazione dell'art. 28 St. Lav. e per vizi di motivazione. La Suprema Corte ha accolto il ricorso, considerando che il Tribunale ha errato nell'attribuire al sindacato suddetto la natura di "associazione sindacale nazionale" in base a un rilievo meramente topografico. Infatti, il carattere "nazionale" dell'associazione sindacale è un dato correlato non solo alla mera territorialità, ma anche e soprattutto all'attività in concreto svolta dalla stessa che deve avere un orizzonte "nazionale" e non già "locale".

"L'art. 28 della Legge n. 300/70 – com'è noto – non riconosce la legittimazione ad agire a tutte le associazioni sindacali, ma la limita agli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse, dettando così una disciplina distinta che opera

una differenziazione tra associazioni sindacali che hanno accesso (anche) a questo strumento processuale di rafforzata ed incisiva tutela dell'attività sindacale (tutela peraltro presidiata anche da una sanzione penale) ed altre associazioni sindacali che hanno l'accesso (solo) alla tutela ordinaria di un giudizio promosso ex art. 414 cod. proc. civ."

Dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenze n. 54 del 1974, n. 334 del 1988 e n. 89 del 1995) emerge – ha osservato la Cassazione – che "la ragione giustificatrice sottesa alla limitazione della legittimazione dell'art. 28 è anche sostanziale (legata all'attività del sindacato e agli interessi collettivi tutelati) e non già solo formale (discendente dalla mera dislocazione del sindacato sul territorio)"; ed anzi è soprattutto la ragione sostanziale della differenziazione che rende la stessa compatibile con il principio di eguaglianza (art. 3, primo comma, Cost.) e con quello della libertà di azione sindacale (art. 39, primo comma, Cost.). In breve – ha affermato la Corte – la dimensione territoriale nazionale deve necessariamente coniugarsi ad un'attività orientata alla tutela dei lavoratori a quello stesso livello; pertanto un mero collegamento federativo pur a livello nazionale di plurimi sindacati locali, in ipotesi, anche di categorie diverse, se vale a conferire al sindacato, così federato, la dimensione territoriale nazionale, non implica di per sé anche un'azione sindacale connotata dal carattere nazionale.

Infatti, "la sentenza Cass. 26 febbraio 2002 n. 2855" afferma, altresì, che la rappresentatività utile ai fini dell'acquisto dei diritti sindacali nell'azienda è condizionata da un dato empirico, quello dell'"effettività dell'azione sindacale" concretizzantesi nella stipula di qualsiasi contratto

collettivo (nazionale, provinciale o aziendale) applicato nell'unità produttiva, e non già dal mero dato formale delle risultanze dello statuto dell'associazione, che di per sé sono peculiarità solo di un prefigurato obiettivo o di un'autoqualificazione del sindacato, dal momento che lo statuto è utile per l'individuare degli "organismi locali" del sindacato medesimo, una volta che il suo carattere "nazionale" sia stato accertato in concreto (Cass. 3 giugno 2004 n. 10616). Ove l'attività sindacale sia in concreto solo quella delle associazioni sindacali locali, scollegata da qualsivoglia politica sindacale nazionale, supponiamo perché semplicemente inesistente – ha aggiunto la Corte – viene meno il carattere nazionale di siffatto sindacato "federato" ancorché le locali associazioni sindacali, legate dal vincolo federativo, siano plurime e diffuse su tutto il territorio nazionale; se così non fosse, la mera creazione di un coordinamento nazionale costituirebbe un *passe-partout* per l'accesso alla legittimazione al ricorso all'art. 28 cit. a qualsivoglia associazione sindacale meramente locale e verrebbe frustrata quell'esigenza di fondo che giustifica, anche a livello costituzionale, la limitazione della legittimazione. Il legislatore dello Statuto dei lavoratori – ha osservato la Corte – evidentemente, "non pensava ad una costellazione di plurime associazioni sindacali locali raccolte sotto un'etichetta unitaria, bensì ad un sindacato autenticamente nazionale che, avendo una visione ampia degli interessi dei lavoratori associati, ne perseguisse la tutela non già in un'area limitata, ma in tutto il paese e quindi con un'attività sindacale estrinsecantesi anche su tutto il territorio nazionale e non già solo localmente."

a cura di **Paola Tiberi**
Collaboratore Aran



Associazione Italiana degli Economisti del Lavoro

Associazione Italiana di Studio delle Relazioni Industriali
affiliata alla IIRA International Industrial Relations Association

UN PATTO SOCIALE PER LA PRODUTTIVITÀ E LA CRESCITA

Roma, 7 giugno 2007, ore 14,30
Università di Roma Tre – Facoltà di Economia “F. Caffè”
Aula 3
Via Silvio D’Amico, 77

PROGRAMMA

14.30 *Presentazione*, Paola Potestio, Università di Roma Tre

Relazioni

14.40 *Produttività e concertazione*, Riccardo Leoni, Università di Bergamo

15.00 *Concertazione e patti nel post-fordismo*, Mimmo Carrieri, Università di Teramo

15.20 *Interventi programmati*

Serafino Negrelli, Università di Brescia

Domenico Paparella, Cesos

Paolo Piacentini, Università di Roma La Sapienza

Paolo Pini, Università di Ferrara

16.00 *Tavola rotonda*, coordina Leonello Tronti, Presidente Aiel

Partecipano

Pier Paolo Baretta, Segretario generale aggiunto Cisl

Piero Cipollone, Banca d’Italia

Franco Liso, Università di Roma La Sapienza

Agostino Megale, Presidente Ires-Cgil

Paolo Reboani, Cnel

Giorgio Usai, Responsabile Ufficio Relazioni Industriali Confindustria

17.45 *Conclusioni*, Lauralba Bellardi, Università di Bari e Direttivo Aisri

18.00 *Chiusura del Convegno*



***In occasione del 50° Anniversario del trattato di Roma:
Venerdì 22 giugno 2007
Biblioteca del CNEL h.9.30 - Viale D. Lubin n. 2 Roma***

Nell'ambito dell'incontro europeo dei docenti universitari "Per un nuovo umanesimo in Europa, il ruolo delle Università" Roma 21-24 Giugno 2007

UN NUOVO WELFARE PER LA SOCIETA' POST-INDUSTRIALE

Programma del Convegno

9.30 Registrazione partecipanti

10.00

- **Prof. Giulio Prosperetti** Università Roma Tor Vergata *Relazione introduttiva*
- **Prof. Frans Pennings** University of Utrecht and Tillburg "Come si può conciliare l'organizzazione del ciclo di vita con la sicurezza sociale?"
- **Prof. Franz Marhold Karl Fransens** Universitaet Graz "Nuovi e vecchi rischi sociali in Europa"
- **Prof- Eberhard Eichenhofer** Universitate Jena "L'Europeizzazione della protezione sociale"

12.30 *Dibattito*

13.00 *Lunch Break*

14.30

- **Prof. Antonio Ojeda Aviles** Universidad de Sevilla "Il modello europeo della sicurezza sociale: un probabile modello universale?"
- **Prof. Kostantinos Kremalis** University of Athens "L'importanza dei fondi pensione e il fondo Pan-Europeo"
- **Prof. Tiziano Treu** Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano *Conclusioni*

16.30 *Dibattito*