

GIURISPRUDENZA ITALIANA

dal 1849

► edicolaprofessionale.com/giurit

Aprile 2018

Direzione

Adolfo Angeletti - Sergio Chiarloni
Claudio Consolo - Gastone Cottino
Enrico Gabrielli - Francesco Palazzo
Mattia Persiani - Mariano Protto - Pietro Rescigno
Giorgio Spangher - Francesco Tesauro

Surrogazione di maternità all'estero

Cumulabilità dell'ufficio di testimone e difensore

Acquisizione gratuita dell'immobile abusivo
da parte della P.A.

Le Sezioni unite e la responsabilità penale
del personale sanitario

Percorsi di giurisprudenza

Impignorabilità e inesquestrabilità delle polizze vita

Dottrina e attualità giuridiche

Il lavoro alle dipendenze della P.A. dopo
la "Riforma Madia"

Poppe Italiane s.p.a. - spedizione in abb. post. - D.L. 353/2003 conv. in L. 27/2/2004, n. 469 art. 1, comma 1, DCB/MI - ISSN 1125-3203



mine fissato dai contratti di comparto determini un pregiudizio alla funzionalità dell'azione amministrativa (che dovrebbe essere congruamente motivato), ed imponendo alla parte pubblica di proseguire le trattative al fine di pervenire alla conclusione dell'accordo²⁰. Infine si estende l'area della partecipazione sindacale a tutte le misure organizzative, anche nella forma dell'esame congiunto ove prevista dai contratti collettivi nazionali. Infatti il nuovo testo dell'art. 5, 2° comma, ha eliminato la distinzione tra organizzazione degli uffici, che ammetteva la sola informazione, e misure riguardanti i rapporti di lavoro per le quali la contrattazione poteva prevedere l'esame congiunto, e rinviato *tout court* ai contratti la scelta tra l'uno o l'altro strumento²¹.

Orbene, di una delegificazione organica, che ha comportato un ampliamento delle competenze contrattuali, non v'è traccia nell'art. 17, L. n. 124/2015. Anzi, come si è osservato, i criteri direttivi sembravano andare in senso contrario, come del resto era ammesso implicitamente dal Governo, il quale nella "premessa" del protocollo si impegnava "a raggiungere l'intesa con le regioni per le modifiche normative relative alla delega".

Si è detto che per sfuggire alla censura sarebbe stato opportuno procedere all'integrale sostituzione del D.Lgs. n. 165/2001 con un "nuovo e organico testo unico", da emanare in attuazione dell'art. 16 della delega, i cui principi e criteri direttivi sarebbero stati "in grado di giustificare qualunque innovazione della normativa generale"²². Forse del problema il Governo ha avuto consapevolezza, visto che nel preambolo del D.Lgs. n. 75 ha inserito l'espresso richiamo ai

criteri informativi del testo unico, tra cui spiccano "il coordinamento formale e sostanziale... delle disposizioni legislative vigenti" e la "risoluzione delle antinomie in base ai principi dell'ordinamento e alle discipline generali regolatrici della materia". Ma, anche a prescindere dal rilievo che questa astuzia non è idonea a sanare l'eventuale violazione dell'art. 76 Cost. (per eccesso di delega), in quanto il D.Lgs. n. 75 non presenta il carattere dell'organicità proprio dei testi unici, il dubbio sul travalicamento dei limiti della delega permane²³. Infatti, se è vero che la Corte costituzionale ha affermato, con riguardo alle deleghe per il riordino di interi settori normativi, che l'indicato obiettivo della coerenza logica e sistematica della normativa non può risolversi in un coordinamento "solo formale", tuttavia la stessa Corte ha anche precisato che la riconduzione "a sistema" di "una disciplina stratificata negli anni" deve essere condotta sulla base dei principi presenti nell'ordinamento, e cioè ricavabili da quelli già posti dal legislatore²⁴. Il quale, nell'art. 1, 1° comma, della Legge delega n. 15/2009, trasfuso nel D.Lgs. n. 165/2001, aveva affermato la subalternità della contrattazione collettiva alla legge nella regolazione dei rapporti di lavoro. Sarebbe stato pertanto più lineare adottare una nuova legge delega, se del caso mediante la presentazione in Parlamento di un disegno di legge governativo, che modificasse i principi e criteri direttivi della L. n. 124/2015 in modo conforme agli impegni assunti con il protocollo, ed unificasse la tempistica della riforma della dirigenza e del riordino della disciplina generale del lavoro pubblico.

Reclutamento e fabbisogni di personale dopo il D.Lgs. n. 75/2017

Alessandro Riccobono

Nel commento viene esaminata la nuova disciplina in materia di reclutamento e fabbisogni di personale contenuta negli artt. 6 e 35 D.Lgs. n. 165/2001 – così come modificati dal D.Lgs. n. 75/2017 – valutandone il potenziale impatto sull'organizzazione amministrativa. Pur presentando alcuni elementi di semplificazione rispetto al passato, le norme d'attuazione introdotte dalla c. d. "Riforma Madia" hanno rinunciato a tradurre in modo coraggioso alcuni criteri chiave della delega conferita con la L. n. 124/2015, mostrando una cautela non sempre condivisibile.

Premessa

L'attuazione delle deleghe riguardanti il reclutamento e l'organizzazione degli uffici rientra fra i capitoli della "Riforma Madia" che hanno suscitato maggiori aspettative in

relazione all'annunciato progetto di modernizzazione del sistema amministrativo italiano. La revisione della disciplina dei concorsi (art. 17, 1° comma, lett. a)-f), L. n. 124/2015), unita al progressivo superamento della dotazione

²⁰ Non è chiaro se la giustificazione causale sia necessaria anche nell'ipotesi di sfioramento del termine fissato dai contratti collettivi in quanto l'enunciato normativo afferma che in tale ipotesi l'amministrazione possa procedere "in ogni caso", e cioè a prescindere dal pregiudizio.

²¹ La citata direttiva sul lavoro agile (*retro*, nota 14), emanata prima della pubblicazione del D.Lgs. n. 75/2017 non tiene conto dell'innovazione e quindi, richiamando gli art. 5, 2° comma e 40, 1° comma, del D.Lgs. 165/2001 nel testo anteriore alle modifiche, ha applicato la distinzione tra "aspetti connessi alle determinazioni relative all'organizzazione degli uffici", per i quali "è richiesta la sola informazione sindacale" e "profili concernenti i rapporti di lavoro", a cui si applicano le "altre forme di partecipazione sindacale previste dalla contrattazione". In assenza di indicazioni provenienti dalla fonte collettiva, ha poi ritenuto che, "limitatamente alle misure riguardanti i rapporti di lavoro, sia opportuno un confronto preventivo con i sindacati". L'illegittimità della direttiva per violazione della legge superveniente è mitigata dalla raccomandazione di "avviare percorsi di con-

divisione e confronto" con le organizzazioni sindacali che, in un'ottica di collaborazione, possano essere utili per l'applicazione di un istituto innovativo come il lavoro agile.

²² Cfr. D'Alessio-Zoppoli, *Riforma della Pubblica Amministrazione: osservazioni sugli schemi di decreti attuativi dell'art. 17 della legge n. 124 del 2015*, in www.astrid.it.

²³ Di diverso avviso è il Consiglio di Stato (Commissione speciale dell'11 aprile 2017, n. 916) nel prescritto parere allo schema di decreto legislativo. In esso si afferma che il rapporto legge-autonomia collettiva "sembra trovare adeguata copertura" nell'art. 16 della legge delega giacché "il nuovo intervento normativo non immuta il rapporto sostanziale tra le fonti del pubblico impiego, ma ne chiarisce e approfondisce aspetti di dettaglio per un miglior coordinamento formale e contenutistico delle disposizioni vigenti". Nello stesso senso, ma dubitativamente, A. Bianco-A. Boscati-R. Ruffini, *La riforma del pubblico impiego e della valutazione*, cit., 17.

²⁴ Corte cost. n. 84/2017; 52 e 53/2005; 174/2005; 230/2010.

organica (art. 17, 1° comma, lett. q), lasciava infatti presagire un intervento ad elevata potenzialità di innovazione su due nodi essenziali dell'organizzazione amministrativa, restituendo credito alla promessa di una p.a. finalmente sburocratizzata nei meccanismi di determinazione della provvista di personale e capace di selezionare con efficacia le migliori competenze disponibili in fase di reclutamento dall'esterno.

La necessità di intervenire su entrambi questi fronti riflette la consapevolezza degli attori politico-istituzionali di non poter più rinviare il confronto con alcune criticità strutturali che affliggono l'ordinamento del lavoro pubblico italiano: all'endemica debolezza del capitale umano¹, si è affiancato un modello di determinazione delle consistenze di personale rigido ed incapace di rispondere tempestivamente alle variazioni della domanda di servizi espressa dai cittadini. In questo senso, la delega si prefiggeva l'obiettivo di migliorare il raccordo fra il sistema di governo delle assunzioni e quello di programmazione dei fabbisogni, implementando le procedure concorsuali attraverso un nuovo approccio meno formalistico e più *competence based*, e contestualmente dotando le amministrazioni degli strumenti necessari per riorganizzarsi dall'interno in modo agile e dinamico, sì da consentire il tempestivo adeguamento delle strutture alle esigenze funzionali emergenti.

Nel tradurre i criteri direttivi contenuti nella L. n. 124/2015, tuttavia, va detto subito che il legislatore delegato ha seguito complessivamente una linea di *self restraint*, apparendo spesso rinunciatario rispetto alle possibilità di azione offerte dalla delega². Numerose disposizioni di indirizzo relative alle materie in esame non sono state recepite nel D.Lgs. n. 75/2017, mentre per altre lo spessore delle modifiche da quest'ultimo veicolate nel D.Lgs. n. 165/2001 appare più orientato alla semplificazione dell'esistente che alla sua palingenesi.

Di seguito saranno analizzate le nuove regole dettate dal T.u.p.i. in materia di reclutamento, organizzazione degli uffici e fabbisogni di personale, fornendone una prima lettura critica alla luce dei nessi (sfruttati e non) fra i contenuti della L. n. 124/2015 e le scelte operate dal Governo in sede di attuazione. Si cercherà altresì di dimostrare come il pieno superamento del sistema delle dotazioni organiche – in atto non del tutto realizzato – sia un *target* da perseguire con coraggio e determinazione, costituendo la misura più adatta per eliminare le rigidità che ostacolano le transizioni occupazionali all'interno della pubblica amministrazione e ricomporre le asimmetrie distributive del personale

all'interno di una geografia organizzativa equilibrata e sostenibile.

Le nuove regole sul reclutamento fra innovazioni e opportunità mancate

Il catalogo delle deleghe riguardanti l'*enforcement* del sistema di reclutamento tramite concorso era particolarmente ampio³. Segnatamente, l'art. 17, 1° comma, lett. a)-f), prospettava il passaggio ad un modello di gestione delle procedure concorsuali centralizzato e valevole per tutte le amministrazioni, con effettuazione delle prove in ambiti territoriali sufficientemente ampi da garantire adeguata partecipazione, economie di spesa ed applicazione di criteri di valutazione uniformi, per assicurare omogeneità qualitativa e professionale in tutto il territorio nazionale per funzioni equivalenti. Ulteriore attenzione era stata dedicata al tema dell'imparzialità delle scelte, attraverso la predisposizione di strumenti volti a garantire l'effettiva segretezza dei temi d'esame fino allo svolgimento delle relative prove, l'adozione di misure di pubblicità sui temi di concorso e l'individuazione di forme di preselezione dei componenti delle commissioni.

Nonostante questi criteri si rivelassero di estremo interesse per migliorare l'attitudine selettiva delle procedure di reclutamento e semplificarne la gestione, il D.Lgs. n. 75/2017 non contiene tracce della loro attuazione. Probabilmente le ragioni di questa scelta astensionistica vanno ricercate nelle diverse visioni che si continuano a fronteggiare sul fronte delle tecniche da adottare per rendere più performanti i canali di reclutamento dall'esterno: ai vantaggi economici ed organizzativi offerti da concorsi unici gestiti in forma centralizzata o aggregata, si contrappone la ricetta dell'espletamento delle procedure da parte di ciascuna amministrazione a livello decentrato, soluzione quest'ultima che potrebbe limitare i problemi del sovrappollamento fra candidati e garantire a monte una distribuzione del personale omogenea alle concrete esigenze organizzative della p.a. precedente⁴. In assenza di modifiche normative, il modello regolativo vigente dovrebbe restare quello previsto dall'art. 35, 2° comma, lett. d), D.Lgs. n. 165/2001 (che aderisce al principio del decentramento delle procedure selettive, con affidamento alle singole amministrazioni dei propri concorsi), ancorché il Governo abbia annunciato l'imminente adozione di linee guida finalizzate alla concretizzazione dei principi di accentramento e accorpamento. Resta allora difficile spiegare l'abrogazione della previsione contenuta nell'art. 35, 5° comma – già aderente ai principi

¹ Dovuta alla prevalenza di mestieri a bassa o media qualificazione professionale, al disallineamento tra posizioni lavorative occupate e titoli di studio richiesti per accedervi e all'innalzamento dell'età media dei dipendenti, cfr. Borgonovi, *La pubblica amministrazione di fronte alla sfida dell'innovazione culturale*, in Faverin-Feltrin (a cura di), *Fuori dal guado. Il lavoro pubblico alla prova delle riforme*, Milano, 2017, 55; Patrizii-Resce, *Public sector contribution to competitiveness*, in *Italian Economic Journal*, 2015, 5 e segg.; Aran, *Organizzazione e capitale umano: due questioni chiave per il rilancio del pubblico impiego*, *Occasional paper*, n. 4/2013.

² Cfr. già, in chiave generale, D'Alessio-L. Zoppoli, *Riforma della pubblica amministrazione: osservazioni sugli schemi di decreti attuativi dell'art. 17 della legge n. 124 del 2015*, in www.astrid-online.it.

³ Cfr. Boscati, *La politica del lavoro del Governo Renzi per il settore*

pubblico tra conservazione e innovazione: il cielo illuminato diverrà luce perpetua?, in *Lav. Pubbl. Amm.*, 2014, I, 273 e segg.; Mattarella, *Il contesto e gli obiettivi della riforma*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2015, 621; Vettor, *Reclutamento e modernizzazione del pubblico impiego*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2015, I, 573 e segg.

⁴ Cfr. D'Alessio, *Le prospettive di modifica del quadro legislativo in materia di lavoro pubblico*, in *Dir. Lav. Merc.*, 2013, 603 e segg.; Gentile, *Reclutamento del personale delle amministrazioni e società pubbliche*, in Cinelli-Ferraro (a cura di), *Lavoro, competitività, welfare*, Bologna, 2009, 347 e segg.; Fiorillo, *Il reclutamento del personale nelle pubbliche amministrazioni*, in Santoro-Passarelli (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2009, 1917 e segg.

di delega prima della sua attuazione – che autorizzava l'indizione di concorsi unici circoscrizionali finalizzati all'accesso delle varie professionalità negli uffici aventi sede regionale, compartimentale o provinciale. Con riferimento agli interventi sulla composizione delle commissioni giudicatrici, non è stata colta l'occasione per introdurre criteri di preselezione posti a presidio della qualità "tecnica ed etica" dei valutatori. Si tratta di un altro profilo critico, soprattutto laddove non si è scelto di limitare la possibilità di attingere i commissari dal corpo dei funzionari interni all'amministrazione reclutante, mantenendo intatti i rischi di sovraesposizione alle "voci di dentro"⁵.

Il decreto di revisione del D.Lgs. n. 165/2001 si muove invece in coerenza con il blocco di obiettivi finalizzato ad aggiornare le modalità di svolgimento delle prove concorsuali, privilegiando l'accertamento della capacità dei candidati di utilizzare e applicare a problemi specifici e casi concreti nozioni teoriche. Sotto questo profilo, l'art. 6, 1° comma, lett. e), D.Lgs. n. 75/2017, ha introdotto un nuovo comma 5.2 nell'art. 35 del T.u.p.i., affidando al DFP, al Formez e alla Commissione RIPAM (Commissione per l'attuazione del Progetto di Riqualificazione delle Pubbliche Amministrazioni) il compito di elaborare linee guida sullo svolgimento delle prove concorsuali e sulla valutazione dei titoli, ispirate alle migliori pratiche a livello nazionale e internazionale in materia di reclutamento del personale. In modo ancor più diretto, l'art. 22, 15° comma, D.Lgs. n. 75/2017, ha stabilito che, nell'ambito delle procedure selettive per la progressione tra le aree riservate al personale di ruolo, siano introdotte prove volte ad accertare la capacità dei candidati di utilizzare e applicare nozioni teoriche per la soluzione di problemi specifici e casi concreti. Si tratta di misure che potranno avere ripercussioni positive sulle politiche di reclutamento, specialmente se le linee di indirizzo affronteranno il nodo della qualificazione professionale dei dipendenti pubblici attraverso un più moderno bilanciamento fra il valore da attribuire al possesso di competenze spiccatamente operativo/gestionali (di cui l'amministrazione italiana è assai carente), e quello riservato alla formazione giuridico-contabile (finora avente peso prevalente per l'accesso alla maggior parte delle categorie professionali del settore pubblico). Apprezzabile è anche l'introduzione della possibilità di richiedere, tra i requisiti previsti per specifici profili o livelli di inquadramento, il possesso del titolo di dottore di ricerca [(art. 35, 3° comma, lett. e *ter*), D.Lgs. n. 165/2001, inserito dall'art. 6, 1° comma, lett. a), D.Lgs. n. 75/2017], nonché l'obbligo dell'accertamento della conoscenza della lingua inglese o di altre lingue straniere in relazione al profilo professionale richiesto (art. 37, D.Lgs. n. 165/2001, modificato dall'art. 7, 1° comma, D.Lgs. n. 75/2017).

A differenza di quanto detto a proposito dei precedenti criteri di delega, appare invece opportuna la scelta di non attuare quello relativo alla soppressione del requisito del voto minimo di laurea per la partecipazione ai concorsi e l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni

(art. 17, 1° comma, lett. d), L. n. 124/2015): se tra le finalità della riforma vi era quella di limitare la diffusione di concorsi pletorici e dispendiosi in termini economici ed organizzativi, il mantenimento delle regole che consentono di scremare preliminarmente i partecipanti ai concorsi, attraverso l'individuazione di una soglia minima per il voto di laurea, è la soluzione che sembra più saggia, almeno ove si ritenga che il risultato del percorso universitario rispecchi la qualità della formazione culturale posseduta dal candidato.

Si è detto che "la legge Madia vuole che i concorsi si facciano", e che si facciano regolarmente per assicurare il ricambio generazionale in un Paese in cui l'età media dei dipendenti pubblici è fra le più alte d'Europa⁶. Com'è noto, il tema della "staffetta generazionale" era già stato inserito fra le priorità della mini-riforma attuata con il D. L. n. 90/2014, conv. dalla L. n. 114/2014, laddove si era provveduto ad abrogare l'istituto del trattenimento in servizio, ad irrobustire il potere di recesso unilaterale della p.a. al raggiungimento dell'anzianità massima contributiva e ad allentare i vincoli al *turnover*. Proseguendo su questa stessa linea, l'art. 17, 1° comma, lett. c), L. n. 124/2015, aveva previsto la riduzione dei termini di validità delle graduatorie ed il contingentamento del numero degli idonei nei concorsi, attraverso la "definizione di limiti assoluti e percentuali, in relazione al numero dei posti banditi" per gli idonei non vincitori. Inoltre la successiva lett. p) aveva preannunciato l'introduzione di un meccanismo di riduzione su base volontaria e non revocabile dell'orario di lavoro e della retribuzione del personale in procinto di essere collocato a riposo, controbilanciato dalla possibilità di liberare risorse per nuove assunzioni, nel rispetto della normativa vigente in materia di vincoli assunzionali. Mentre quest'ultima disposizione non è stata attuata per carenza di risorse, la direttiva di cui alla lett. c) è stata tradotta attraverso la possibilità per ciascuna amministrazione di inserire nei bandi di concorso un limite massimo, non superiore al venti per cento, di candidati idonei rispetto al numero di posti disponibili [art. 6, 1° comma, lett. a), D.Lgs. n. 75/2017, che ha inserito una nuova lett. e *bis*) nell'art. 35, 2° comma, D.Lgs. n. 165/2001]. Viceversa, il legislatore delegato non ha apportato alcuna modifica alla regola generale che fissa in tre anni dalla pubblicazione la validità delle graduatorie concorsuali (art. 35, comma 5° *ter*, D.Lgs. n. 165/2001); va detto anzi che pochi mesi prima dell'entrata in vigore dei decreti di attuazione della "riforma Madia", la L. n. 244/2016 (cosiddetto "Milleproroghe 2017") ha battuto il tradizionale percorso dell'estensione dei termini di validità delle graduatorie vigenti, differendoli al 31 dicembre 2017. Invero, anche sotto questo profilo è possibile formulare alcune osservazioni critiche: se si vuole favorire l'ingresso di nuove leve nel mercato del lavoro pubblico, è opportuno ridurre la possibilità di attingere da graduatorie concorsuali formatesi troppo indietro nel tempo e perciò divenute obsolete, specialmente ove le competenze richieste siano di natura specialistica o richiedano abilità legate

⁵ Cfr. Battini, *Le norme sul personale*, in *Giorn. Dir. Ann.*, 2015, 645 e segg., secondo cui sarebbe tempo di dotare anche l'Italia di un organismo *ad hoc*, sul modello della *Civil Service Commission* inglese, che abbia la funzione di pensare, progettare e supervisionare i pro-

cessi di reclutamento del personale pubblico, nominando le commissioni di concorso e definendo criteri di valutazione uniformi.

⁶ Cfr. Battini, *op. ult. cit.*, 648.

all'uso di strumenti sottoposti alle rapide trasformazioni dell'innovazione tecnologica.

In un'ottica più generale, gli obiettivi e le tecniche sottese alla revisione della disciplina dei concorsi vanno valutati in stretto raccordo con "l'altra metà del cielo" delle politiche di reclutamento, ovvero quelle concernenti le procedure di stabilizzazione del personale precario. Qui la delega prevedeva l'introduzione di meccanismi di valutazione finalizzati a valorizzare l'esperienza professionale acquisita da coloro che avessero intrattenuto rapporti di lavoro flessibile con le amministrazioni pubbliche, ferma restando la garanzia di un adeguato accesso dall'esterno. Com'è noto, consimili meccanismi erano già stati contemplati dall'art. 35, comma 3° *bis*, D.Lgs. n. 165/2001, il quale autorizza la facoltà di riservare una percentuale dei posti a concorso in favore dei lavoratori a tempo determinato in possesso di almeno tre anni di servizio alle dipendenze della p.a. che emana il bando, ovvero di valorizzare con apposito punteggio l'esperienza professionale di coloro che abbiano maturato almeno tre anni di contratto di lavoro flessibile nella medesima amministrazione precedente. A queste disposizioni, operanti a regime, si è adesso aggiunta la nuova tornata di stabilizzazioni introdotta dall'art. 20, D.Lgs. n. 75/2017, valevole per il triennio 2018-2020. Attraverso un doppio canale, concorsuale e non, la disciplina consentirà l'accesso ai ruoli della p.a. di lavoratori già in servizio alla data di entrata in vigore della L. n. 124/2015 con contratto flessibile presso l'amministrazione reclutante, e che alla data del 31 dicembre 2017 abbiano maturato al suo interno almeno tre anni di servizio, anche non continuativi, negli ultimi otto anni. Il meccanismo è ulteriormente incentivato mediante la possibilità di elevare gli ordinari limiti finanziari per le assunzioni a tempo indeterminato utilizzando le risorse per le assunzioni a tempo determinato nei limiti fissati dall'art. 9, 22° comma, L. n. 122/2010, a condizione che la spesa a regime risulti sostenibile e che l'ammontare delle risorse per le assunzioni a termine utilizzate per la stabilizzazione sia definitivamente ridotto in bilancio. La coerenza del disegno è affidata al divieto di instaurare ulteriori rapporti di lavoro flessibile fino al termine delle procedure di stabilizzazione, limitatamente alle professionalità interessate⁷.

Beninteso, non v'è dubbio che l'insieme di queste misure risponda all'esigenza sociale di rimuovere la condizione di precarietà in cui versano coloro che hanno stabilmente contribuito al funzionamento della macchina amministrativa, ancorché reclutati in forza di contratti temporanei utilizzati per aggirare il blocco delle assunzioni reiterato negli anni della crisi. Tuttavia, si tratta dell'ennesima sanatoria varata negli ultimi dieci anni, che conferma la storica familiarità dell'amministrazione italiana a convivere con proce-

dure di reclutamento *extra ordinem* e ondivaghe rispetto al canale ordinario del pubblico concorso⁸. Al condivisibile fine di non disperdere le energie, le competenze e gli investimenti (in termini economici e formativi) sulle risorse umane che abbiano già maturato un'esperienza professionale, si contrappone dunque l'effetto collaterale consistente nella definitiva integrazione nel perimetro della p.a. di soggetti che gravitano già da anni al suo interno, con presumibile frustrazione degli aneliti di rinnovamento generazionale dei dipendenti pubblici. In definitiva, l'impressione è che il prossimo flusso di stabilizzazioni possa ridurre sensibilmente i margini per l'accesso dall'esterno, incidendo sull'autonomia organizzativa delle amministrazioni pubbliche nelle delicate fasi di determinazione delle modalità di copertura dei posti vacanti e di acquisizione della provvista di personale.

V'è dunque da auspicare che il definitivo superamento del precariato pubblico, affidato dal Ministro della Funzione pubblica alle virtù taumaturgiche della Riforma che ne porta il nome, non costituisca soltanto un'operazione di *realpolitik*, somministrata all'opinione pubblica in attesa della prossima sanatoria.

L'organizzazione degli uffici e il nuovo piano triennale dei fabbisogni

Tra le innovazioni in tema di organizzazione degli uffici preannunciate dalla L. n. 124/2015, il "progressivo superamento della dotazione organica come limite alle assunzioni" (art. 17, 1° comma, lett. q) è quella che ha suscitato maggiore curiosità e interesse scientifico, considerata la sua attitudine a ridefinire l'assetto di competenze politiche e manageriali nelle zone nevralgiche della programmazione dei fabbisogni e delle scelte relative alla dislocazione del personale. La previsione va coordinata con quelle dettate dalle successive lettere "m" ed "i", in merito alla "definizione di obiettivi di contenimento delle assunzioni differenziati in base agli effettivi fabbisogni" e alla "rilevazione delle competenze dei lavoratori pubblici".

L'insieme di questi criteri mira a superare alcune rigidità organizzative interne al modello di costruzione e ridefinizione degli organici scaturito dalla seconda fase di privatizzazione dell'impiego pubblico. Superata l'ingloriosa stagione della rilevazione dei carichi di lavoro (presupposto concettuale per la ricognizione della provvista di personale necessaria e per la sua meccanica trasposizione nel disegno cogente della pianta organica), anche successivo il sistema articolato su programmazione triennale dei fabbisogni e dotazioni organiche complessive ha mostrato criticità e notevoli limiti operativi⁹.

Vero è che le caratteristiche del sistema di pianificazione

⁷ Per il commento a queste misure si rinvia *infra* a De Marco, *La nuova disciplina sull'utilizzo dei contratti flessibili nelle pubbliche amministrazioni e le nuove regole per le stabilizzazioni del personale precario*.

⁸ Cfr. Melis, *Per l'amministrazione italiana è sempre sanatoria*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2013, 911 e segg.; D'Aponte, *Razionalizzazione della spesa pubblica e stabilizzazione dei precari nella pubblica amministrazione: le ragioni di un equivoco*, in *Lav. Pubbl. Amm.*, 2013, I, 575 e segg.. Più morbida la posizione di Fontana, *I co.co.co. nella pubblica amministrazione: scompariranno davvero?*, *ivi*, 2015, I, 413 e segg.

⁹ Basenghi, *Organizzazione e disciplina degli uffici e dotazioni orga-*

niche, in F. Carinci-L. Zoppoli (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Torino, 2004, 248 e segg.; Viscomi, *Sub art. 6*, in Corpaci-Rusciano-L. Zoppoli (a cura di), *Commentario al d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29*, in *Nuove Leggi Civ. Comm.*, 1999, 1105 e segg.; Lozito, *Il passaggio dalla pianta organica alla dotazione organica complessiva nel lavoro pubblico*, in *Lav. Pubbl. Amm.*, 2009, I, 61 e segg.; Lanotte, *Mobilità professionale e progressioni di carriera nel lavoro pubblico privatizzato*, Torino, 2012, 20 e segg.; Esposito, *Modelli e strumenti per la mobilità interna nel lavoro pubblico: tradizione, resistenze e spinte in avanti fra tensioni ideali e criticità operative*, in *Lav. Pubbl. Amm.*, 2014, I, 343 e segg.

dei fabbisogni introdotto dalla L. n. 449/1997 e richiamato dall'art. 6, D.Lgs. n. 165/2001, hanno proposto un indubbio scostamento metodologico rispetto all'esperienza pregressa, istituzionalizzando il nesso tra obiettivi, competenze e funzioni amministrative da una parte, e determinazione delle risorse umane occorrenti a medio termine dall'altra. Tuttavia, il contenitore offerto dalle dotazioni organiche non sempre è apparso all'altezza di riflettere in modo coerente l'attività di programmazione. I motivi di tale inadeguatezza vanno ricercati innanzitutto nelle disfunzioni del principio di separazione fra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione, riversate in un assetto normativo che rimette alle fonti pubblicistiche di competenza degli organi politici la definizione dell'assetto teorico degli uffici e delle dotazioni organiche, e ai poteri privatistici dei dirigenti la gestione del personale collocato al loro interno¹⁰. In questo senso, la tradizionale reticenza degli organi politici a non ingerirsi nell'attività gestoria ha trovato sponda nell'architettura normativa del T.u.p.i., che ha consegnato a questi ultimi il compito di stabilire la "consistenza" e la "distribuzione del personale" all'interno della dotazione organica, riconoscendo l'autonomia gestionale dei dirigenti solo a valle del processo, cioè dopo che è stata delineata la fisionomia teorica dell'ufficio cui costoro sono preposti. Il che ha reso la figura del *manager* pubblico assai distante da quella del datore di lavoro privato, atteso che quest'ultimo è sovrano nelle scelte relative alla collocazione della provvista di personale all'interno dell'organizzazione produttiva, mentre il primo può modificare le strutture nei limiti di un recinto già preconfezionato da altri.

In secondo luogo, l'implementazione del modello dotazionale ha sofferto delle resistenze culturali interne ai diversi livelli istituzionali, non riuscendo a liberarsi completamente da alcuni retaggi del vecchio impianto autoritativo sotteso alle piante organiche. In numerose amministrazioni – soprattutto enti locali – si continua a registrare l'adozione di modelli di dotazione organica di tipo matriciale, con il personale distribuito all'interno dei singoli uffici sulla base di posizioni professionali predeterminate all'interno di apposite caselle. Dal punto di vista gestionale, un simile schema non appare del tutto sganciato dalle rigidità del passato, perché "introduce una stretta correlazione tra le posizioni professionali in organico e l'assetto organizzativo dell'ente", confinando le risorse umane in ambiti organizzativi predefiniti (settori, servizi, uffici, unità operative), fino a riprodurre sotto mentite spoglie il dualismo tra posto e persona tipico delle piante organiche¹¹.

Infine, con l'avvento della crisi e le numerose manovre di contenimento della spesa pubblica, lo stesso legislatore si è spesso ingerito nel processo di determinazione degli orga-

ni, apportando tagli e riduzioni che hanno snaturato la fisiologia dell'attività di programmazione dei fabbisogni, producendo vistosi scarti fra l'assetto teorico delle dotazioni e la distribuzione quali/quantitativa delle risorse umane effettivamente impiegate all'interno dell'amministrazione. L'opportunità di mantenere la dotazione organica è così divenuta dubbia, atteso che prevalenti finalità di bilancio hanno reiteratamente impedito che essa rispecchiasse l'assetto organizzativo ottimale trasfuso nel documento di programmazione triennale dei fabbisogni¹².

Il progressivo superamento della dotazione organica: innovazione o *ballon d'essai*?

L'idea del superamento della dotazione organica – già inserita nell'agenda delle riforme del sistema amministrativo promesse dal precedente governo di centrodestra – è strettamente collegata all'introduzione di una metodologia *standardizzata* per la rilevazione dei fabbisogni di personale¹³. L'impiego di tale tecnica dovrebbe consentire di quantificare la provvista di personale in forma differenziata per ciascuna amministrazione, basandosi su indicatori specificamente correlati al tipo di funzione o di servizio erogato da queste ultime. I livelli di riferimento così individuati – e cioè gli *standard* – non andrebbero tuttavia imposti per stabilire una dotazione organica predefinita (così come finora accaduto), ma utilizzati unicamente per individuare un *budget* finanziario complessivo da assegnare alle diverse strutture, rimettendo all'autogoverno di queste ultime sia la pianificazione delle scelte relative al numero di risorse umane e al tipo di professionalità da impiegare, sia quelle relative agli avanzamenti di carriera e alle politiche retributive. I vantaggi di questa nuova metrica consistono nella possibilità di superare il carattere omologante ed a-selettivo dei provvedimenti limitativi del *turn-over*, i quali hanno stabilito tassi di rimpiazzo uniformi per macro-blocchi, senza considerare l'effettiva distribuzione del personale all'interno dei singoli comparti. La sua adozione renderebbe dunque più efficienti non solo le politiche assunzionali – limitando il *turn-over* delle p.a. in situazioni di eccedenza e liberando risorse per quelle con carenze – ma anche quelle allocative, attraverso l'opportunità di compensare gli squilibri dall'interno, senza incappare nelle rigidità imposte dalla presenza di una dotazione teorica.

La "riforma Madia" ha affidato la traduzione di questi obbiettivi alla riscrittura dell'art. 6, D.Lgs. n. 165/2001, dalla cui rubrica viene espunto il precedente riferimento alle dotazioni organiche¹⁴.

Nell'attuale disciplina dedicata ad "organizzazione degli uffici e fabbisogni di personale", il baricentro dell'attività

¹⁰ Garilli, *Profili dell'organizzazione e tutela della professionalità nelle pubbliche amministrazioni*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2004, 101 e segg.

¹¹ Tamassia, *Enti locali*, in AA.VV., *Pianificare l'organizzazione, i fabbisogni, le culture. Analisi delle strutture, delle dotazioni organiche e dei fabbisogni di risorse umane delle amministrazioni pubbliche*, Roma, 2004, 81 e segg.

¹² Ales, *La programmazione "impossibile"? I vincoli legali ai percorsi organizzativi delle pubbliche amministrazioni nella strategia di "ridimensionamento" delle risorse umane*, in *Dir. Merc. Lav.*, 2005, 537 e segg.

¹³ Cfr. Petiti-Vignocchi, *Pa: così i fabbisogni guideranno le assun-*

zioni, in *www.lavoce.info*, 13.10.2017; Mastrogiuseppe-Vignocchi, *I fabbisogni standard di personale nella p.a.*, in *Guida al Pubbl. Impiego*, 2013, 41 e segg.

¹⁴ Per un primo commento cfr. Bianco, *Dotazioni organiche, mobilità, accessi, collaborazioni, disabilità ed altre disposizioni*, in Bianco-Boscato-Ruffini (a cura di), *La riforma del pubblico impiego e della valutazione. Cosa cambia con i Decreti attuativi D.Lgs.74/2017 e D.Lgs.75/2017*, Santarcangelo di Romagna, 2017, 27; Guzzardi, *Come cambia il rapporto tra dotazione organica, fabbisogno triennale e assunzioni a seguito dell'entrata in vigore della riforma della PA*, in *Azienditalia – Il Personale*, 2017, 333 e segg.

programmatoria è costituito dal “piano triennale dei fabbisogni di personale”, che sostituisce la programmazione triennale dei fabbisogni di cui alla L. n. 449/1997. Il nuovo documento deve essere redatto “in coerenza con la pianificazione pluriennale delle attività e della *performance*”, ed indicare le risorse finanziarie destinate alla sua attuazione, nei limiti delle risorse quantificate sulla base della spesa per il personale in servizio e di quella connessa alle facoltà assunzionali previste a legislazione vigente. Ai fini dell'adozione dei nuovi piani triennali, la riforma prevede la definizione di linee di indirizzo, per orientare le amministrazioni anche con riferimento a fabbisogni prioritari o emergenti di nuove figure e competenze professionali (cfr. il nuovo art. 6 *ter*, D.Lgs. n. 165/2011, introdotto dall'art. 4, D.Lgs. n. 75/2017)¹⁵. Quest'ultima previsione sembra supplire alla mancata attuazione – quantomeno diretta – del criterio di delega dettato dall'art. 17, 1° comma, lett. i), L. n. 124/2015, avente ad oggetto la “rilevazione delle competenze dei lavoratori pubblici”. Ed infatti, l'adozione delle linee guida dovrà avvenire sulla base delle rilevazioni di cui all'art. 60, D.Lgs. n. 165/2001 (anch'esso novellato dall'art. 22, 5° comma, D.Lgs. n. 75/2017), che affida al “sistema informativo del personale”, governato dal Ministero dell'economia e delle finanze, il censimento di informazioni riguardanti le professioni, le competenze e i dati correlati ai fabbisogni, in aggiunta alle tradizionali misurazioni di natura quantitativa e contabile¹⁶. Sfruttando una mappatura delle competenze aggiornata e analitica, le politiche di reclutamento delle diverse p.a. potranno diversificarsi sulla base di esigenze reali e certificate in modo trasparente, con indubbi vantaggi per la razionalità all'interno sistema amministrativo.

Il meccanismo prospettato dall'art. 6-*ter* del T.u.p.i. ha carattere circolare, poiché sulle amministrazioni ricade un primo obbligo di comunicare le informazioni riguardanti i profili e i fabbisogni professionali (al fine implementare i dati del sistema informativo e consentire l'elaborazione delle linee guida), ed un secondo obbligo di comunicare i contenuti dei piani (formulati in coerenza con le linee guida) entro trenta giorni dalla loro adozione¹⁷. L'assolvimento di tali obblighi è imposto come condizione inderogabile per l'avvio del reclutamento, con espressa sanzione di nullità delle relative procedure ai sensi del successivo 5° comma.

Sebbene redatto su base triennale, il piano dei fabbisogni

viene adottato (*rectius* aggiornato) annualmente dall'organo di vertice dell'amministrazione. Per le amministrazioni statali, esso viene approvato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri (o da Ministro delegato), di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze; per le altre amministrazioni pubbliche è deliberato in conformità alle modalità previste dalla disciplina dei propri ordinamenti. In entrambi i casi continua ad essere garantita l'informazione sindacale preventiva, mentre viene espunta la partecipazione dei dirigenti al processo di elaborazione del piano ai sensi del previgente art. 6, comma 4° *bis*, D.Lgs. n. 165/2001. Quest'ultima prerogativa, che costituiva una delle innovazioni più discusse della “riforma Brunetta”, risulta comunque recuperabile grazie al mantenimento delle speculari facoltà disciplinate dagli artt. 16, 1° comma, lett. *a-bis*) e 17, 1° comma, lett. *d-bis*), D.Lgs. n. 165/2001, che continuano a contemplare un intervento propositivo e consultivo dei dirigenti generali e di base sulle risorse ed i profili professionali necessari ai relativi uffici¹⁸.

Nel parere reso sullo schema del decreto di attuazione della riforma, la Commissione speciale del Consiglio di Stato ha condiviso con particolare enfasi il nuovo orientamento legislativo rivolto a sostituire il tradizionale assetto organizzativo basato sul limite fisso dell'organico con il nuovo modello assunzionale di tipo *budgetario*¹⁹. Per l'organo consultivo, l'abbandono del modello dotazionale “risponde ad una visione flessibile e lungimirante dell'apparato amministrativo e dell'organizzazione pubblica, che favorisce e responsabilizza la singola amministrazione, nell'ambito del *budget* assegnato, a distribuire il personale in base ad effettive esigenze e non ad aprioristici limiti di organico”. Si tratta di un giudizio certamente condivisibile, atteso che il meccanismo previsto dal nuovo art. 6 del T.u.p.i. potrà allentare le sequenze procedurali che governano la gestione delle risorse umane nelle zone nevralgiche della mobilità e dello sviluppo professionale o di carriera. Tuttavia, al netto del significativo alleggerimento regolativo, v'è da prendere atto che la riforma non si è realmente spinta fino al punto di superare l'obbligo di adozione della dotazione organica: tale strumento – tuttora diffusamente menzionato in vari segmenti del T.u.p.i. – rimane infatti sullo sfondo dell'organizzazione amministrativa, sollevando una serie di dubbi e difficoltà di coordinamento che solo la futura prassi applicativa potrà contribuire a dissolvere.

Segnatamente, l'art. 2, D.Lgs. n. 165/2001 continua ad

¹⁵ Per le amministrazioni statali le linee di indirizzo sono adottate con decreti non regolamentari del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, nel rispetto degli equilibri di finanza pubblica. Con riguardo alle regioni, agli enti regionali, al sistema sanitario nazionale e agli enti locali, i medesimi decreti sono adottati previa intesa in sede di Conferenza unificata, mentre per le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale di concerto anche con il Ministro della salute. Ai sensi dell'art. 22, 1° comma, del D.Lgs. n. 75/2017, le linee di indirizzo per la pianificazione di personale avrebbero dovuto essere adottate entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del medesimo decreto. Tuttavia, si prevede che, in sede di prima applicazione, le amministrazioni possano adottare il piano triennale dei fabbisogni anche in assenza delle linee di indirizzo.

¹⁶ Qualora il monitoraggio effettuato dal Ministero dell'economia e delle finanze di intesa con il Dipartimento della funzione pubblica rilevi incrementi di spesa correlati alle politiche assunzionali tali da compromettere gli obiettivi e gli equilibri di finanza pubblica, il Mi-

nistro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, con decreto di natura non regolamentare, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, adotta le necessarie misure correttive delle linee di indirizzo di cui al 1° comma (cfr. art. 6-*ter*, 6° comma, D.Lgs. n. 165/2001, inserito dall'art. 4, 3° comma, D.Lgs. n. 75/2017).

¹⁷ Da questo circuito di reclutamento sono escluse le istituzioni scolastiche ed educative statali, le istituzioni di alta formazione artistica, musicale e coreutica e delle istituzioni universitarie, nonché degli enti pubblici di ricerca di cui al D.Lgs. 25 novembre 2016, n. 218. Analogamente, per gli enti del servizio sanitario nazionale sono fatte salve le particolari disposizioni dettate dalla normativa di settore (cfr. il nuovo comma 6° *bis* dell'art. 6, D.Lgs. n. 165/2001, introdotto dall'art. 4, D.Lgs. n. 75/2017).

¹⁸ Sul punto va detto che le norme citate continuano a fare impropriamente riferimento al documento di programmazione dei fabbisogni e non già al nuovo piano triennale.

¹⁹ Cfr. Commissione Speciale del Consiglio di Stato, parere n. 916 del 21 aprile 2017.

affidare la determinazione delle dotazioni organiche complessive agli atti organizzativi adottati da ciascuna amministrazione secondo il proprio ordinamento, in conformità con i principi generali fissati da disposizioni di legge; analogamente, l'art. 6, 3° comma, detta le regole per la sua eventuale rimodulazione in caso di scostamenti rispetto ai fabbisogni programmati all'interno del piano triennale, ponendo la condizione che ciò avvenga nell'ambito del potenziale limite finanziario massimo della medesima e di quanto previsto dall'art. 2, comma 10° *bis*, D.L. n. 95/2012, conv. dalla L. n. 135/2012, garantendo la neutralità finanziaria della rimodulazione²⁰. Il vantaggio più evidente di questo nuovo sistema consiste nella possibilità di riallineare in chiave dinamica l'attività di pianificazione formale alle sue concrete risultanze, superando il problema della mancata cancellazione dei posti teoricamente previsti dalla dotazione organica, quand'anche occupati da dipendenti cesati che non sia più necessario (o possibile) rimpiazzare. Tuttavia, l'obbligo di continuare a determinare in via amministrativa la consistenza complessiva della dotazione organica e ad operare la periodica rimodulazione sembra depotenziare la carica innovativa della riforma, confermando nella sostanza l'architettura ordinamentale preesistente, ancorché semplificata negli strumenti operativi. L'intera materia concernente l'organizzazione degli uffici e la loro articolazione strutturale continua infatti ad essere incardinata sull'attività provvedimentale prevista dagli ordinamenti di ciascuna amministrazione e di pertinenza dei diversi organi di governo (cfr. il nuovo art. 6, 1° comma, coordinato con gli artt. 4 e 24, D.Lgs. n. 165/2001, non modificati sul punto). Al contempo, anche le determinazioni riguardanti le dotazioni organiche continueranno ad essere adottate mediante atti autoritativi emanati dagli organi di indirizzo politico, secondo una scansione temporale che mira ad allineare la loro rimodulazione alla definizione dei piani triennali dei fabbisogni. La differenza rispetto al passato sta negli strumenti attuativi: se nella precedente versione dell'art. 6 l'organizzazione degli uffici e la determinazione della consistenza delle dotazioni organiche avvenivano mediante la procedura di cui all'art. 17, comma 4° *bis*, L. n. 400/1988²¹, adesso l'intera sequenza di pianificazione dei fabbisogni/revisione organizzativa/rimodulazione delle dotazioni organiche si regge sul ricorso ordinario allo strumento del D.P.C.M. (o del Ministro delegato), da adottare di concerto con il solo Ministro dell'economia e delle finanze, su proposta del Ministro competente. Il che renderà certamente più rapida l'attuazione delle determinazioni riguardanti la provvista di personale, compresa la sua variazione periodica e la sua articolazione interna.

Restano tuttavia alcune criticità.

In primo luogo, il venir meno dei rinvii ai regolamenti governativi di delegificazione di cui all'art. 17, comma 4° *bis*, L. n. 400/1988, elimina il controllo parlamentare ed il

parere del Consiglio di Stato sulle scelte organizzative operate dalle amministrazioni centrali, rendendo il meccanismo potenzialmente incostituzionale per violazione della riserva relativa di legge in materia di organizzazione dei pubblici uffici *ex art.* 97, 1° comma, Cost. In secondo luogo, occorre prendere atto che la dotazione organica, pur non costituendo più un limite interno per le politiche assunzionali, continuerà ad esistere e condizionare indirettamente l'organizzazione amministrativa attraverso gli adempimenti di natura pubblicistica richiesti per la variazione della sua consistenza o della sua articolazione interna. Da qui l'impressione che la riforma sia rimasta "a metà del guado", stante la difficoltà nel raccordare un progetto che intendeva svincolarsi dagli aspetti statici dell'organico teorico, ma che di fatto continua a riconoscerci cittadinanza giuridica, quantomeno indiretta. Si pensi all'obbligo di "congelare" i posti riferiti alle attività esternalizzate, in attesa della rideterminazione dell'ordinamento dotazionale conseguente all'operazione di *downsizing* (cfr. l'art. 6 *bis*, D.Lgs. n. 165/2001 pure modificato dal D.Lgs. n. 75/2017). O ancora alle ricadute che il mantenimento della dotazione organica approvata da ciascuna amministrazione produrrà sui tetti al conferimento di incarichi dirigenziali esterni, tuttora parametrati in misura percentuale sui posti di ruolo ivi formalmente previsti (cfr. art. 19, D.Lgs. n. 165/2001 per le amministrazioni centrali e art. 110, D.Lgs. n. 267/2000 per gli enti locali). Infine, non va trascurato che, ai sensi del nuovo art. 6, 3° comma, D.Lgs. n. 165/2001, la consistenza della dotazione organica può essere rimodulata nell'ambito "del potenziale limite finanziario massimo della medesima", e comunque garantendo la neutralità finanziaria dell'operazione. Sicché, se da una parte si può ritenere che il piano triennale dei fabbisogni possa prevedere l'assunzione di unità di personale ulteriori e non contemplate dalla dotazione formale, dall'altra il principio di neutralità finanziaria farà sì che le amministrazioni non potranno istituire nuovi posti che ne aumentino i costi teorici, ovvero quelli che sarebbero determinati dalla piena copertura della stessa²². Si tratta di profili di particolare importanza, atteso che l'assenza di chiarezza sull'attuale funzione e rilevanza giuridica della dotazione organica potrebbe indurre gli organi di vertice delle varie amministrazioni a prediligere la via dell'autoconservazione degli schemi operazionali previgenti, operando scelte organizzative caute e misurate, anche per evitare l'esposizione al rischio di una responsabilità contabile in caso di non corretta applicazione delle nuove norme.

Osservazioni conclusive e una proposta *de jure condendo*

La strada da percorrere per una vera riforma dell'organizzazione amministrativa è quella del definitivo abbandono della dotazione organica, con attribuzione alla dirigenza

²⁰ Viene dunque confermato il divieto di istituire nuovi uffici dirigenziali se non tramite l'adozione di norme primarie di legge. Il che lascia intendere che la possibilità di operare mediante fonti secondarie si intende consentita per le sole operazioni di riassetto degli uffici dirigenziali esistenti, senza che da ciò discendano incrementi quantitativi, così come già affermato dalla giurisprudenza contabile. Cfr. Corte dei conti, Sez. controllo, 25 giugno 1996, n. 90, in *Riv. Corte Conti*, 1996, fasc. 5.

²¹ Mentre per modificare la distribuzione del personale dei diversi livelli e qualifiche previsti dalla dotazione era sufficiente l'adozione di un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro competente, di concerto con il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica.

²² Bianco, *Dotazioni organiche, mobilità, accessi, collaborazioni*, cit., 28 e segg.

di vertice di tutte le determinazioni riguardanti la provvista di personale che si collochino a valle delle scelte di indirizzo e programmazione. Si tratterebbe in sostanza di rimodulare l'assetto delle funzioni assegnate rispettivamente agli organi di indirizzo e a quelli preposti alla gestione, trasferendo parzialmente la disciplina riguardante l'articolazione/revisione degli organici dall'area della macro-organizzazione (nella quale è stata finora interamente collocata), a quella della micro-organizzazione, sì da ricomporre la frattura normativa che attualmente sottrae al datore di lavoro pubblico alcune fondamentali prerogative di *management* riconosciute al suo omologo nel settore privato. Una simile operazione appare compatibile con i vincoli posti dall'art. 97 Cost. in materia di organizzazione amministrativa, poiché la riserva di legge ivi contenuta non impone l'integrale assoggettamento della materia alla regolazione pubblicistica: il momento esclusivamente pubblico dell'organizzazione va infatti rinvenuto nelle sole fasi dell'affidamento delle funzioni – vale a dire del complesso di poteri incardinati su un determinato ufficio per la realizzazione di un interesse pubblico – e dell'attribuzione delle risorse che permettono di garantire l'esercizio di quei poteri entro una cornice di sostenibilità prima di tutto finanziaria²³. Il che è quanto avverrebbe con il passaggio ad un sistema di governo degli organici di tipo puramente *budgetario*, che attraverso l'imposizione a ciascuna p.a. del solo obbligo di rispettare i tetti di spesa, potrebbe certamente assicurare la tenuta dei limiti costituzionali ed il perseguimento dei canoni di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa.

Nel rispetto del principio di separazione delle funzioni,

allora, agli organi di indirizzo politico dovrebbero essere attribuite unicamente le funzioni di pianificazione, individuazione del disegno organizzativo generale dell'ente e assegnazione delle relative risorse, sulla scorta degli obiettivi strategici dell'azione amministrativa. Si tratta delle determinazioni concernenti l'individuazione delle risorse umane, materiali ed economico-finanziarie da destinare alle diverse finalità e la loro ripartizione tra gli uffici di livello dirigenziale generale, attualmente regolate dagli artt. 4, 1° comma, lett. c) e 14, 1° comma, lett. b), D.Lgs. n. 165/2001.

Sul versante opposto, le determinazioni afferenti alla dislocazione del personale, alla sua distribuzione nei diversi livelli o qualifiche e all'attivazione dei percorsi di carriera dovrebbero essere integralmente rimesse all'esercizio dei poteri privatistici della dirigenza e svincolate dall'assetto teorico della dotazione organica e dalle procedure pubblicistiche in atto necessarie per la sua periodica rimodulazione. In tal modo, la fisionomia degli uffici potrebbe essere tratteggiata dai *manager* pubblici in modo più aderente alle specifiche esigenze funzionali dell'amministrazione, apportando un guadagno anche in termini di snellezza delle sequenze decisionali e rapidità di quelle attuative²⁴.

Beninteso, la scelta del legislatore di procedere gradualmente appare comprensibile, specialmente ove collocata nell'ambito di una riforma che alla fine è risultata sprovvista dell'annunciato furore di smantellamento, e che ha proposto aggiornamenti al T.u.p.i. dal carattere per lo più micro-discontinuo. Liberarsi dalla fascinazione passata è certamente difficile, ma non è mai troppo presto per pensare a possibili cambiamenti per il futuro.

Utilizzo dei contratti flessibili e stabilizzazione del personale precario

Cinzia De Marco

Il commento analizza le novità apportate dal D.Lgs. n. 75/2017 sull'utilizzo dei contratti flessibili, sul conferimento di collaborazioni e incarichi individuali e sul processo di stabilizzazione del personale precario nelle pubbliche amministrazioni, mettendo in luce la mancanza di una puntuale regolamentazione delle singole fattispecie contrattuali flessibili utilizzabili per il soddisfacimento dei fabbisogni delle amministrazioni, nonché l'impatto negativo delle stabilizzazioni sul "ringiovanimento del personale delle pubbliche amministrazioni".

I rapporti di lavoro non *standard* nelle pubbliche amministrazioni

L'art. 9, D.Lgs. 25 maggio 2017, n. 75, effettua l'ennesima riscrittura dell'art. 36, D.Lgs. 165/2001. Esso è stato emanato sulla base dell'art. 17, lett. o) della L. delega n. 124/2015. Quest'ultima disposizione ha previsto, infatti, di intervenire sulla "disciplina delle forme di lavoro flessibile, con individuazione di limitate e tassative fattispecie, caratterizzate dalla compatibilità con la peculiarità del rapporto di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche e

con le esigenze organizzative e funzionali di queste ultime, anche al fine di prevenire il precariato".

Il legislatore della delega ha posto, pertanto, rigidi criteri segnatamente consistenti nella necessità di: a) prevedere fattispecie di lavoro flessibile "limitate", con ciò significando il divieto di considerare utilizzabile interamente la pletera di lavori flessibili previsti per i lavoratori del settore privato; b) effettuare un'elencazione tassativa delle forme consentite; c) chiarire, all'interno delle forme autorizzate, le specifiche compatibilità delle stesse con la particolarità del lavoro pubblico e con le esigenze delle amministrazioni; d)

²³ Boscato, *Il dirigente dello Stato. Contratto di lavoro e organizzazione*, Milano, 2008, 120 e segg., nonché, se si vuole, Riccobono, *Organizzazione amministrativa e mobilità del personale nel lavoro pubblico privatizzato*, Napoli, 2017, cap. II, ove si è cercato di argomentare *funditus* questa tesi.

²⁴ Si pensi, solo a titolo di esempio, alla possibilità di variare per esigenze organizzative o in caso di eccedenza sopravvenuta il profilo

professionale di un dipendente con altro di pari livello, all'interno della medesima area di inquadramento, dunque a costo zero, senza che gli organi di governo dell'amministrazione debbano preventivamente modificare l'assetto della dotazione organica e la distribuzione dei posti ivi previsti per autorizzare tale passaggio, nel caso in cui il posto relativo al profilo di destinazione non sia contemplato o non risulti vacante.