

spetto al passato. Lo spazio ad essa riservata è divenuto a tal punto residuale da contraddire, negli esiti, i presupposti della contrattualizzazione: cioè la fiducia della legge nella capacità regolativa dei destinatari delle norme.

La contrattazione sindacale infatti, da beneficiaria di ampia delega, sul presupposto della capacità quasi manomergica del contratto collettivo di riallineare la disciplina del lavoro pubblico con la disciplina del lavoro privato, è stata ora piegata da limiti così penetranti da indirtizzarne l'esercizio secondo le modalità di dettaglio prefigurate dalla legge<sup>69</sup>, talché l'idea di una «*colombizzazione della contrattazione da parte del legislatore*»<sup>70</sup> appare realmente descrittiva del nuovo *status* del contratto collettivo nel settore pubblico.

## I controlli sulla contrattazione Integrativa

di Gaetano Zilio Grandi

Art. 55 D.Lgs. n. 150/2009

**SOMMARIO:** 1. Premessa. – 2. Il “nuovo” significato dei controlli sulla contrattazione integrativa dalla L. n. 133/2008 al D.Lgs. n. 150/2009. – 3. La stretta relazione tra trasparenza e controlli. – 4. Controlli diretti e indiretti: il piano di valutazione della *performance* come strumento di controllo. – 5. I possibili effetti dei controlli: una possibile (e difficile) funzionalizzazione della contrattazione integrativa rispetto ad efficienza e produttività dei servizi pubblici. – 5.1. Il caso delle autonomie locali. – 6. Il D.L. n. 78/2010 e la sua conversione in L. n. 122/2010.

### 1. Premessa

Nel vocabolario della lingua italiana, a controllo corrispondono i termini “atto, effetto del controllare”. Nel comune sentire del diritto italiano, parlando di controllo, e di controlli, vengono subito alla mente le forme previste dal diritto amministrativo, e dunque i controlli amministrativi, e dal diritto costituzionale, ovvero i controlli costituzionali<sup>1</sup>. Ebbene quelli a cui si fa qui riferimento – i controlli sulla contrattazione integrativa nell’ambito del diritto del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche – risultano appartenere, nei suoi tratti salienti, ad entrambe le tipologie generali tratteggiate.

A sua volta, occorre fare riferimento preliminarmente alla consuetudina distinzione tra controlli esterni e controlli interni<sup>2</sup>.

Invero la materia che qui si affronta appare strettamente connessa a quella, più ampia, dei controlli esterni sulla spesa delle amministrazioni pubbliche in genere, attuata in specie mediante l’uso e talora l’abuso degli strumenti (contrattuali e non più unilaterali) di gestione del personale offerti nel corso del tempo dapprima dal D.Lgs. n. 29/1993 e successivamente dall’ormane opera di “pan-sindacalizzazione”, non solo delle relazioni di lavoro ma anche del sistema di micro e talora macro organizzazione delle amministrazioni; nel mentre l’organo deputato, a livello periferico, ai con-

<sup>1</sup> Cfr. DE BENEDETO e PIZZORUSSO, rispecchiivamente nella voce *Controlli III* e *Controlli amministrativi*.

controlli (il Co.a.r.c.co) scompariva per lasciare sempre maggior spazio ai controlli interni.

Ciò ha portato, come noto, ad un *exploit* della spesa, al centro e alla periferia della amministrazione centrale, ivi incluse dunque le autonomie locali, e al conseguente viepiù invadente intervento dei residui organi di controllo, tipizzati nelle Procure regionali della Corte dei Conti<sup>3</sup>.

## 2. Il "nuovo" significato dei controlli sulla contrattazione integrativa dalla L. n. 133/2008 al D.Lgs. n. 150/2009

Il "nuovo" significato dei controlli sulla contrattazione integrativa dalla L. n. 133/2008 al D.Lgs. n. 150/2009.

Già il D.L. n. 112/2008, poi convertito nelle L. n. 133/2008 prendeva atto del parziale fallimento della prima e seconda riforma del lavoro pubblico soprattutto sul piano della corretta gestione delle compatibilità economiche, vera e propria "spada di Damocle" sul piano della efficacia reale della riforma medesima.

Se è vero, infatti, che nel settore del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche la tenuta delle regole si è dimostrata particolarmente affidabile, sia sul piano dei soggetti contrattuali che su quello della ripartizione delle competenze tra livelli (confederale, di comparto e integrativi), diversa rimane la considerazione laddove si volga lo sguardo alle ricadute sul piano dei poteri stessi (*pari* ambito di competenze) della negoziazione collettiva complessivamente considerata, anche nelle sue diverse e affini fattispecie morfologiche (concentrazione, informazione, esame congiunto, contrattazione), e soprattutto agli esiti micro e macro economici.

Sul piano delle singole amministrazioni, in primo luogo, si è assistito ad un evidente aumento delle dinamiche retributive, in totale disgiunzione dalle pur previste compatibilità di bilancio, considerate spesso quale metro parametro minimo di obiettivo sindacale. Le più recenti analisi, svolte come detto anche dal Giudice dei conti, dimostrano infatti come il pre-requisito della copertura finanziaria si atteggi talora a poco meno che un simulacro, altissimamente ma pivo di aggancio con la realtà.

È così che già nel D.L. n. 112/2008 prima ancora della L.D. n. 15/2009 è possibile verificare una valorizzazione della contrattazione integrativa, per il raggiungimento di nuovi obiettivi di produttività, mentre contestualmente la stessa è stata posta sul "banco degli imputati".

Come è evidente, tra gli altri, dai dati pubblicati dal Ministro della pubblica amministrazione e dell'innovazione (3 luglio 2008, su dati ISTAT), *in*vero, la pregressa e in buona misura ancora attuale struttura della contrattazione collettiva nelle pubbliche amministrazioni ha avuto buon gioco nel favorire un aumento (reale) delle retribuzioni ben più consistente di quello avutosi nello stesso periodo nel settore privato. In particolare, per gli elementi retributivi aggiuntivi, va considerata l'anomalia per la quale essi, nel settore pubblico, non sembrano trovare piena risposta in oggettive ragioni legate alla produttività, qualità o redditività, come prescritto sia per il settore privato, che per quello de quo, dal Protocollo del 23 luglio 1993, dal Protocollo del 23 luglio 2007, dal Memorandum c.d. "Nicolais", e infine dall'*Accordo quadro* del 22 gennaio 2009.

Inoltre tale differenziale non trova la propria fonte nel solo sistema retributivo, ma altresì nella stessa organizzazione del lavoro e nelle sue prassi applicative: a titolo esemplificativo si pensi all'utilizzo scriteriato delle pressioni verticali e orizzontali, spesso prive di qualunque elemento di consensualità sostanziale e piuttosto frutto di scelte unilaterali della singola amministrazione o peggio del singolo dirigente, con il beneplacito delle organizzazioni sindacali; ma anche allo squilibrio che è venuto a crearsi tra risorse destinate alla contrattazione integrativa, uso fattone ed esiti non viravano dunque riproporre un indirizzo attento fondamentalmente al controllo centralistico delle risorse e della stessa struttura contrattuale, pur muovendosi tra due spinte diverse e contrarie: da un lato forte controllo centralizzato sul fronte delle risorse disponibili e redistribuite prevalentemente a livello di comparto; dall'altro delega alla contrattazione integrativa per rispondere alla gestione flessibile di taluni istituti contrattuali e dunque alle nuove richieste di organizzazione e ri-organizzazione delle amministrazioni.

Di qui l'emersione, tra le altre, della proposta di lasciare al livello centralizzato, e in specie al Governo, solo taluni poteri di indirizzo unitario, mentre buona parte delle competenze dovrebbero traslare in capo all'istanza regionale, dotata a sua volta di un sistema di indirizzo unitario, considerato che è proprio quel livello che si pone oggi e sempre più come sede di governo della spesa pubblica da un lato e di funzionalizzazione in specie della contrattazione integrativa a obiettivi di efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, dall'altra, rispondendo così tanto ai principi di cui all'art. 97 Cost. in tema di buon "andamento" quanto a quelli di decentramento di recente (ri)affermati ed in via di affinazione legislativa.

Con il D.L. n. 112/2008 convertito in L. n. 133/2008 la materia è infina-

Viene confermata la linea – già emersa in precedenti atti legislativi (in particolare con la L. Finanziaria per il 2006, n. 266/2005, e vicepiù assimilata dalla Legge Finanziaria per il 2009, n. 203/2008)\* – di una tendenziale riduzione delle risorse disponibili per i fondi di incentivazione e di miglioramento dell'efficienza dei servizi, o comunque altrimenti denominati, e si spinge per un maggiore sviluppo del trattamento economico (effettivamente) legato ad aumenti della produttività e della qualità del lavoro nelle amministrazioni pubbliche. Una questione sulla quale permangono il grosso dilemma dei meccanismi utilizzabili per la misurazione della produttività medesima: ad es. individuando i servizi esterni erogati e valutando nel contempo l'efficienza della amministrazione, mediante l'utilizzo di tempi unitari medi produzione del servizio, idonei ad una effettiva comparazione diacronica e atipici settoriali; ma si tratta, occorre avvertire, di una questione che viene analizzata anche con riferimento alla valutazione della performance (v. commentato sub. art. 5 ss.).

Ciò che rileva maggiormente nei provvedimenti del 2008 è l'art. 67 del D.L. n. 1125, che appare nettamente corrispondere, anche nella propria struttura, al doppio binario cui si è già accennato: i commi da 1 a 5 provvedono a ridurre, talora drasticamente, le risorse utili in materia di trattamenti economici legati a maggiori prestazioni lavorative e allo svolgimento di attività di rilevanza istituzionale di impegno e responsabilità, depotenziando dunque la contrattazione integrativa; i commi da 7 a 12 delineano un nuovo sistema di controllo da parte della Corte dei Conti sull'ipotesi di accordo e introducono altresì alcuni specifici obblighi di comunicazione e informazione a carico delle amministrazioni in tema di contrattazione integrativa (v. *infra*). Sul piano più prettamente giuridico, invece, rileva massimamente il c. 10 del citato art. 67, letto insieme al “nuovo” comma 6, ultima parte, dello stesso, laddove essi sottopongono l'ipotesi di accordo alla duplice spada della sospensione delle clausole contrattuali che comportano il superamento “limiti imposti dai vincoli di finanza pubblica e dagli indirizzi generali assunti in materia in sede di contrattazione collettiva generale e” della “inefficacia delle clausole contrattuali non positivamente certificate”.

\* In esso, sebbene ci si preoccupi prevalentemente di fornire di copertura finanziaria gli oneri derivanti dai rinnovi contrattuali 2008/09, definiti “massimi” e dunque non superabili, si tratta ancora del mantenimento accessorio e della contrattazione integrativa: stretto raccordo tra merito e salario accessorio, disapplicazione di disposizioni speciali in tema di risorse oggettive. Particolarmente significativi i controlli della Funzione pubblica e dell'Economia e delle Finanze sul rispetto dei parametri in materia di riorganizzazione e razionalizzazione delle spese per la gestione dei personale così da ultimo anche Romano, Le affidamenti vicende della contrattazione collettiva nei rapporti di

La risposta che l'ordinamento concede appare sempre la medesima: centralizzazione e “blocco” delle risorse; con il che non si risolve l'altro, centrale, problema della incentivazione della produttività, anche con la leva economica, e della conseguente “discriminazione” positiva del merito anche nel settore in oggetto.

L'ultimo comma dell'art. 67 cit., il comma 12, introduce infine una sorta di clausola di chiusura dell'intera norma, sancendo, in caso di sua disapplicazione, il divieto per le amministrazioni responsabili di “procedere a qualsiasi adeguamento delle risorse destinate alla contrattazione integrativa”, mentre sarà il collegio dei revisori ovvero l'organo di controllo interno equivalente a “vigilare” sulla (e ci pare dunque anche a segnalare la) “corretta applicazione delle disposizioni del presente articolo.

Da qui si muovono, per quel che interessa, la L.D. n. 15/2009 e il conseguente D.Lgs. n. 150/2009. Già il legislatore delegante appare in contendenza rispetto a quanto avvenuto nel passato, con una sostanziale riduzione di spazio attribuito alla contrattazione collettiva, sul presupposto che molto di questo spazio era stato per così dire “abusivamente” occupato dalla stessa, con il bene placito dei corrispondenti interlocutori politici e l'annichimento dei poteri e del ruolo dei dirigenti; e che è probabilmente la stessa pubblica amministrazione, ed i suoi dipendenti, che reclamano una vera e propria rifondazione, pena il soffocamento del più ampio sistema-paese, già provato sul versante economico esterno.

Così, da un lato il percorso del contratto collettivo nazionale risulta oggi a sua volta più accidentato e denso di ostacoli, ai quali il legislatore condeva rimedi fondamentalmente incentrati sulla possibilità, per la Corte dei Conti, di porre l'Amn. dopo aver sentito Governo e Comitato di settore, davanti ad una alternativa: riaprire le trattative accogliendo le indicazioni del giudice contabile, riavviando le procedure di verifica; ovvero proseguire nella firma definitiva del contratto, con la ovvia conseguenza della esclusione e dunque totale inefficacia (ribadita *ex lege*) delle clausole colpite dalla Corte.

### 3. La stretta relazione tra trasparenza e controlli

Per altro verso, e nel segno di una ormai affermata logica di trasparenza dei comportamenti delle amministrazioni pubbliche (v. soprattutto l'art. 11 del D.Lgs. n. 150/2009, non a caso in larga misura applicabile direttamente, e sin da subito, anche agli Enti locali), già l'art. 67 del D.L. n. 112/2008 attribuiva alle amministrazioni pubbliche e agli enti locali in particolare una serie di obblighi di carattere strumentale e contenuto informativo

tello interno; predisposizione, da parte del Ministero dell'economia e delle finanze, di una apposita scheda con ulteriori informazioni non solo e non più meramente economico-finanziarie, bensì estese alla (eventuale) "definizione e applicazione di criteri improntati alla premialità, al riconoscimento del merito ed alla valorizzazione dell'impegno e della qualità della prestazione individuale (...) nonché a parametri di selettività, con particolare riferimento alle progressioni economiche". L'insieme di tali ed altre informazioni, altresì pubblicate sul sito web di ciascuna amministrazione, avrebbero dovuto, infine, essere utilizzato dalla Corte dei Conti per il referto sul costo del lavoro e per la proposta di interventi correttivi a livello di comparto o di singolo ente.

Con il che, come appare chiaro, il Giudice contabile diviene il vero "controllore" del corretto e virtuoso - nel senso più volte detto di miglioramento della produttività, efficacia ed efficienza - delle amministrazioni e del lavoro pubblici. Ma non siamo del tutto certi che questa fosse la soluzione voluta da quello e dai successivi legislatori.

Va peraltro immediatamente riferito che il più volte richiamato art. 67 del D.Lgs. n. 112/2008 viene esplicitamente abrogato dall'art. 66, c. 1, lettera c) del D.Lgs. n. 150/2009. Ciò evidentemente non comporta che le stesse regole limitative nei confronti della contrattazione integrativa non siano riprese ed anzi puntualizzate dal recente decreto attuativo della legge delega n. 15/2009, che dedica al tema della contrattazione collettiva integrativa non solo la norma in commento, specificamente tesa alla disciplina dei controlli sulla medesima, ma altresì gli artt. 53, 54, di modifica ed integrazione dell'art. 40 D.Lgs. n. 165/2001<sup>6</sup>, nonché 58, 65 e 66.

Ciò che veniva imposto dall'art. 67 D.Lgs. n. 112/2008, convertito in L. n. 135/2008, è infatti sostanzialmente "ribadito" nell'art. 55 D.Lgs. n. 150/2009 in commento, il quale da un lato - per il controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione integrativa con i vincoli di bilancio - richiama il ruolo fondamentale e tradizionale ricoperto dai collegi dei revisori dei conti, dal collegio sindacale, dagli uffici centrali di bilancio o dagli analoghi organi previsti dai rispettivi ordinamenti; dall'altro statuisce come sanzione, nel caso di contratti integrativi che prevedano costi non compatibili con i vincoli di bilancio delle amministrazioni, quella di cui all'art. 40, c. 3 *quibuscumque*, sexto periodo, del D.Lgs. n. 165/2001 come modificato dal D.Lgs. n. 150/2009 in esame.

Le nuove disposizioni distinguono poi tra amministrazioni statali, anche ad ordinamento autonomo, enti pubblici non economici e enti e istituzioni di ricerca con organico superiore a duecento unità (art. 55, c. 2); e (verrebbe

da dire tutte le) amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, c. 2 (art. 55, c. 3). Ciò al fine della trasmissione dei contratti integrativi, corredati da una apposita relazione tecnico-finanziaria ed una relazione illustrativa certificate dai competenti organi di controllo alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento della Ragioneria dello Stato, nel primo caso; e della trasmissione di specifiche informazioni sui costi della contrattazione integrativa, certificate dagli organi di controllo interno, al Ministero dell'economia e delle finanze, nel secondo caso.

Queste ultime informazioni, per le quali il Ministero dell'economia e delle finanze, d'intesa con la Corte dei Conti e con la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica, predispongono uno specifico modello di rilevazione, vanno inoltre inviate anche alla Corte dei Conti, che le utilizza altresì per il referto sul costo del lavoro.

Queste disposizioni riguardano dunque gli adempimenti relativi alla attività di contrattazione integrativa, e comportano, nel caso di cui all'art. 55, c. 2, che decorso il termine di trenta giorni di accertamento della compatibilità economico-finanziaria, svolto anche ai sensi dell'art. 40, c. 3 *quibuscumque* D.Lgs. n. 165/2001 a seguito del D.Lgs. n. 150/2009, la delegazione di parte pubblica possa procedere alla stipula del contratto integrativo; mentre in caso di esito del controllo negativo le parti devono riprendere le trattative.

Diverso ambito - legato ai principi di cui massimamente all'art. 11 del D.Lgs. n. 150/2009 - è quello coperto dal comma 4 dell'art. in esame: qui emerge la linea di trasparenza nella quale sono ascritti anche e soprattutto, direi, i prodotti contrattuali di livello inferiore, spesso misconosciuti a molti, se non parti trattanti. I contratti integrativi, dunque, saranno obbligatoriamente pubblicati in via permanente su sito istituzionale dell'Ente, insieme alle relazioni tecnico-finanziaria e illustrativa di cui si è detto, e ancora con le informazioni rese ai sensi del comma precedente.

I cittadini potranno così verificare non tanto e non solo gli atti negoziali, ma altresì gli effetti di essi in termini di produttività ed efficienza dei servizi erogati. E tuttavia già qui si apre un problema, dato dal fatto che il legislatore in tal modo lega quasi corrispettivamente la previsione di istituti "incentivanti" nella contrattazione integrativa - suo tipico contenuto sin dai tempi del D.Lgs. n. 29/1993 - ad un quasi automatico collegamento tra previsione di trattamenti economici accessori e maggiori margini di produttività ed efficienza. Il che, come è evidente anche ad una rapida valutazione in termini (privatistici) di organizzazione aziendale, non è.

Appare cioè problematico presupporre che la sola previsione di tratta-

dei quali i trattamenti accessori dovrebbero costituire il *paravis* più che il *prima*.

Sempre nella logica della trasparenza il comma 5 della norma in commento impone alle pubbliche amministrazioni di trasmettere all'ARAN, in via telematica ed entro cinque giorni dalla sottoscrizione, il testo contrattuale con le citate relazioni e l'indicazione delle modalità di copertura dei relativi oneri sugli strumenti annuali e pluriennali di bilancio (e così pure al Cnel preliminarmente ai testi contrattuali).

#### 4. Controlli diretti e indiretti: il piano di valutazione della performance come strumento di controllo

Se questi, ai quali si è sino ad ora accennato, sono i controlli diretti, rafforzati nella logica della riduzione e razionalizzazione della spesa e sui quali si tornerà tra un momento, occorre ora fare brevemente riferimento alle forme di controllo c.d. indiretto, svolto cioè sui temi di intervento della contrattazione integrativa. In primo luogo deve menzionarsi il caso della graduatoria di performance delle amministrazioni, predisposta dalla Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 13, c. 5, lettera j) D.Lgs. n. 150/2009; e questo perché tale graduatoria sarà utilizzata dall'ARAN per la definizione delle modalità di ripartizione delle risorse destinate alla contrattazione decentrata tra i diversi livelli di merito, come può accadere se un Ministero è posto in migliore posizione rispetto ad un altro, e così via.

Ancora, un controllo indiretto sulla contrattazione integrativa viene implicitamente svolto laddove si svilupperà la premialità di cui al Titolo III del D.Lgs., mediante l'attribuzione di trattamenti economici appunto definiti in sede di contrattazione integrativa, sia per i dirigenti che per i dipendenti e rispettivamente considerando risultati e produttività. Allo stesso modo i percorsi di carriera, costruiti soprattutto intorno alle performance dei singoli e già prima (si è detto) della amministrazione di appartenenza, influenzano in negativo – nel senso di non lasciare spazio – la stessa contrattazione integrativa che, ai sensi dell'art. 40 D.Lgs. n. 165/2001, novellato dal D.Lgs. n. 150/2009, vede necessariamente destinare al trattamento economico accessorio collegato alla performance individuale una quota prevalente del trattamento accessorio complessivo comunque denominato. Una misura che vale anche per i dirigenti per i quali l'art. 24 D.Lgs. n. 165/2001, c. 1-*bis*, come introdotto dal D.Lgs. n. 150/2009, impone non solo il collegamento ai risultati del trattamento accessorio ma anche che quest'ultimo, a sua volta,

ritribuzione individuale di anzianità e degli incarichi aggiuntivi soggetti al regime dell'onnicomprendività.

I casi segnalati portano dunque a confermare l'esistenza di forme di controllo, o limite, indiretto alla contrattazione integrativa, in qualche misura implicite nel "senso" della riforma in atto, strettamente vincolata ai paragoni della valutazione da un lato, e della premialità dall'altro, come ben appare esemplificato dalla struttura stessa del decreto attuativo (cfr. i titoli II e III, tra loro inoltre strettamente collegati).

#### 5. I possibili effetti dei controlli: una possibile (e difficile) funzionalizzazione della contrattazione Integrativa rispetto ad efficienza e produttività dei servizi pubblici

Non è questa la sede per entrare nei limiti per materia (e per rinvio) della contrattazione integrativa, ma è evidente che i temi assegnati alla contrattazione integrativa siano prevalentemente quelli economici, e dunque maggiormente interessati dai controlli di cui discute. Tale assetto appare confermato ed anzi rafforzato da quanto prevedono il nuovo comma 3-*bis* dell'art. 40, D.Lgs. n. 165/2001 e il nuovo comma 3-*quinties* della stessa norma, circa la competenza della contrattazione nazionale ad individuare "criteri e limiti finanziari entro i quali si deve svolgere la contrattazione integrativa", ma anche da quanto disposto, dopo le modifiche apportate dal recente decreto, dall'art. 45 del medesimo D.Lgs. n. 165/2001: in esso da un lato si sposta in parte l'asse della competenza in materia di trattamento economico accessorio verso le disposizioni legislative, secondo uno schema ampiamente praticato dal D.Lgs. n. 150/2009, richiamando appunto gli altri nuovi commi dell'art. 40 D.Lgs. n. 165/2009 (3-*ter* e 3-*quater*), dall'altro, sempre con un occhio di riguardo alle disposizioni di legge ("in coerenza con le disposizioni legislative vigenti"), si impone, come già riferito, uno strettissimo collegamento tra trattamenti economici accessori e "performance individuale", "performance organizzativa", "effettivo svolgimento di attività particolarmente disagiate ovvero pericolose o dannose per la salute", cui ovviamente non può che fare riferimento un nuovo comma 3-*bis*, per il quale *«per premiare il merito e il miglioramento della performance dei dipendenti (...) sono destinate (...) apposite risorse nell'ambito di quelle previste per il rinnovo del contratto collettivo nazionale di lavoro»*.

Da quanto sopra emergono almeno due considerazioni: la prima, più generale, riguarda un presupposto legame tra *performance* del dipendente e funzionalità, ovvero testualmente "efficienza e produttività dei servizi pub-

biliter<sup>9</sup>, come è evidente nel citato comma 3-bis, secondo capoverso, del nuovo art. 40 D.Lgs. n. 165/2001, su cui subito torneremo; la seconda attiene, ancora una volta, al “richiamo alla realtà” posto dal Legislatore che, come si è visto, è un primo e formale argine a deviazioni da parte della contrattazione collettiva, nazionale ed integrativa, che traspare o meglio si evidenzia in più norme, l’ultima delle quali può essere vista nell’art. 45, c. 3-bis, già menzionato (“compatibilmente con i vincoli di finanza pubblica”).

D’altro canto deve considerarsi anche che il nuovo art. 2 del D.Lgs. n. 165/2001, a seguito delle modifiche introdotte direttamente dalla L.D. n. 15/2009, prevede che «eventuali disposizioni di legge, regolamento o statuto, che impongono discipline dai rapporti di lavoro la cui applicabilità sia limitata ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche, o a categorie di essi, possono essere derogate da successivi contratti o accordi collettivi e, per la parte derogata, non sono ulteriormente applicabili, salvo quando ciò sia espressamente previsto dalla legge (...) e si applica alle disposizioni e indate o relative successivamente alla data di entrata in vigore della presente legge». Ciò significa che la contrattazione collettiva integrativa finisce per muoversi – nonostante i sopra richiamati auspici del Legislatore circa l’utilizzo di apposite risorse (ora art. 45, c. 3-bis, D.Lgs. n. 165/2001) – tra l’incudine della carenza di risorse, anche in ragione del fatto che la contrattazione collettiva, questa volta nazionale, viene sostanzialmente “funzionalizzata” per quanto ci interessa, ovvero il trattamento economico accessorio, e il martello di un controllo in parte legislativo, con sottomissione de futuro alla legge della contrattazione collettiva, e in parte contabile - amministrativo, con una abbondante dose (richiesta) di trasparenza, come sopra evidenziato.

Ora cambia dunque – e per venire al punto – nel sistema di controlli sulla contrattazione integrativa; e come (e se) può parlarsi, oggi, di funzionalizzazione della stessa al raggiungimento di risultati esterni al suo ambito, quali in primis quelli relativi alla produttività ed efficienza dei servizi erogati? È noto infatti che parte della dottrina<sup>8</sup> ha letto le norme della c.d. “privatizzazione/contrattualizzazione” del lavoro pubblico come un tentativo di funzionalizzare la stessa contrattazione collettiva, in quel caso a livello nazionale di comparto. Altrimenti evidente è come tale prospettiva sia stata superata, e in dottrina e in giurisprudenza, anche per la semplice considerazione che se così fosse stato l’intero impianto della riforma del lavoro pubblico avrebbe dovuto leggersi secondo i crismi di una supposta “panfunzio-

nalizzazione”<sup>9</sup>, ciò che, alla luce già delle norme del D.Lgs. n. 29/1993, soprattutto come integrate e modificate dal D.Lgs. n. 396/1997, sarebbe apparsa impossibile sostenere.

Così, appare arduo poter sostenere *sic et simpliciter*, come pure si fa da parte di chi ha promosso la normativa e come emerge a chiare lettere in quest’ultima (art. 40, c. 3-bis), che “la contrattazione collettiva integrativa assicura adeguati livelli di efficienza e produttività de servizi pubblici”, giacché la contrattazione collettiva non appare in grado, di per sé, di svolgere tale ruolo ma solo di disciplinare gli strumenti, le metodologie, attraverso le quali, appunto, incentivare l’impegno e la qualità della prestazione ovvero, come scritto nel decreto, della performance, utilizzando proprio il trattamento economico accessorio di cui tratta il successivo art. 45 D.Lgs. n. 165/2001, modificato e integrato dal decreto legislativo in commento.

In altre parole non è, e non può essere, la contrattazione collettiva, in questo caso integrativa, a favorire miglioramenti della performance, bensì il legame, in essa obbligatoriamente previsto, tra trattamento accessorio e performance, individuale o organizzativa, o svolgimento di attività particolarmente disagiate ovvero pericolose o dannose per la salute.

Se questo è vero, come crediamo, significa pure che non è possibile immaginare un controllo sugli esiti positivi della contrattazione collettiva integrativa in termini di maggiore efficienza o produttività; quanto prendere atto che i “nuovi” controlli sul medesimo livello di contrattazione – sebbene più puntuali e circoscritti sul presupposto di una diffusa trasparenza nelle amministrazioni pubbliche – concernono massimamente il rispetto da un lato dei limiti di legge, inderogabili e sanzionati con il meccanismo civilistico della invalidità, ai sensi degli artt. 1339 e 1419, c. 2, c.c.; dall’altro delle soglie meramente economiche delle disponibilità finanziarie del singolo ente; e infine, ma non meno importante, della rigorosa *dead line* per la quale i contratti integrativi collettivi vigenti al 15 novembre 2009 – data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 150/2009 – debbono essere adeguati ai principi e alle norme di cui al decreto stesso entro il 31 dicembre 2010, altrimenti cessando di svolgere i propri effetti dal 1° gennaio 2011.

In tale mutato e complesso contesto, dunque, si situano i controlli di cui si tratta in questa sede. Gli osservatori più attenti, come già evidenziato sopra, avevano avvertito della tendenziale erogazione generalizzata dei trattamenti retributivi in tale sede<sup>10</sup>, fondamentalmente dividendo i diversi interventi, sia patrizi che legali sul punto (punti 9 e 10 *Accordo quadro* del gen-

<sup>8</sup> V. per tutti RUCCIANO, La riforma del lavoro pubblico: fonti della trasformazione e trasformazione della fonte, in Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind., 1996, 257; ma anche L. ZOPPOLI, Il contratto collettivo

<sup>9</sup> Per tutti F. CARINCI, Una riforma aperta: fra contrattazione e legge (dalla tornata contratt-

nio 2009, art. 67 D.L. n. 112/2008, L. n. 15/2009 e ora D.Lgs. n. 150/2009); e avevano altresì sottolineato come possibile, ulteriore e magari non sostitutiva, linea di tendenza, quella di una contrattazione di secondo livello a carattere territoriale, ovvero una contrattazione "per servizi" svolta da più amministrazioni in un medesimo territorio<sup>11</sup>.

D'altro canto la riforma mette in competizione non solo il personale, mediante l'accennato sistema di valutazione e premialità<sup>12</sup>, ma anche le stesse amministrazioni, secondo un ormai noto meccanismo (*voies*) che consente l'espressione di una valutazione (esterna) da parte dei cittadini. E' sul punto, appare chiaro, la contrattazione collettiva integrata gioca un ruolo fondamentale, sia qualitativamente sia quantitativamente, per tutti i dipendenti delle pubbliche amministrazioni, inclusi i dirigenti, incentrato altresì sulla misurazione delle *performances* individuali quale criterio selettivo.

Come già sottolineato, a partire dalla metà del decennio in corso, la Corte dei Conti ha evidenziato l'importanza del proprio ruolo, sia nella fase del controllo che in quello della sostanziale "collaborazione", con particolare riguardo agli Enti locali. Tale ruolo, fondato sul più generale principio di responsabilità delle P.A., ha portato all'emersione di taluni modelli virtuosi, relativi ad esempio al fatto che: gli indirizzi impartiti all'Asan da Governo e Comitati di settore devono inquadrarsi tra gli atti di prerogativa del datore di lavoro pubblico e certo non successivamente negoziati ovvero sostituiti da accordi diretti Governo/sindacati (su cui v. anche art. 3.2, lettera *h*, L.D. n. 15/2009); la spesa per i rinnovi contrattuali deve muoversi nel distretto ambito di tetri invalicabili agli incrementi di spesa in via amministrativa e contrattuale ovvero delle forme di controllo interno agli Enti medesimi; le basi di calcolo degli incrementi retributivi da contrattazione comprendono, ad oggi, anche la retribuzione (di fatto) derivante dalla contrattazione integrativa; la quantificazione degli oneri finanziari derivanti dalla contrattazione nazionale consegue a dati non aggiornati, e quindi tendenzialmente fittizi di esorbitanze di spesa; la sostenibilità della spesa va dimostrata (preventivamente) comparto per comparto; infine, mancano o sono svolti in modo insufficiente, i controlli sulla variegata e estresissima contrattazione decentrata, così come gli incrementi retributivi in sede integrativa legati all'aumento di produttività appaiono tutti da riconsiderare, sulla base di in-

dicatori che il D.Lgs. n. 150/2009 faticosamente cerca di fornire o quantomeno di ipotizzare<sup>13</sup>.

### 5.1. Il caso delle autonomie locali

Come detto, inoltre, sia la legge delega che il decreto legislativo del 2009 confermano lo spostamento sul territorio – vieppiù nell'ambito di un decentramento reso necessario da un lato dall'assenza di forme di controllo accennate (i Co.re.co), dall'altro dalla tendenza istituzionale – amministrativa in atto, creando un più stretto rapporto tra Sezioni regionali di controllo della Corte e organi di revisione, in particolare, degli Enti locali. Sulla base della L. n. 266/2005, art. 1, commi 166-168, la Sezione delle autonomie della Corte dei Conti ha così approvato le linee guida e i relativi questionari, sottolineando come tale attività rientri appunto nel genere dei controlli "collaborativi" svolti dalla stessa<sup>14</sup>.

Ovviamente collaborazione non deve significare commissione di ruoli tra controllore controllato, posta la naturale alterità della Corte e l'esito formalmente di decisione e comunque di regola critico delle sue osservazioni, anche se in via di suggerimento di azioni correttive e miglioramento gestionale<sup>15</sup>. Questo spostamento "a valle" dei controlli (anche collaborativi) trae linfa dalla necessità di adeguarsi alla molteplicità dei centri di spesa, in netta continuità con il ruolo stesso della Corte, posta al servizio dello Stato (o comunità, e non già soltanto dello Stato Governo; rispetto della legittimità dunque, ma anche e altresì della corretta gestione delle risorse collettive sotto il profilo della efficacia, dell'efficienza e della economicità, ai sensi

<sup>13</sup> Cfr. la Relazione annuale 2007 della Corte dei Conti sul Rendiconto generale dello Stato; e per ulteriori considerazioni Russo, op. cit., 12 ss.

<sup>14</sup> In proposito v. più di recente la decisione della Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti per la Lombardia del 11 giugno 2009, n. 341/2009, in particolare circa la sussistenza di due diverse tipologie di richieste da parte degli Enti locali, in materia di regolare gestione finanziaria dell'Ente ovvero di contabilità pubblica: la presenza a norma di legge di una più lata funzione "collaborativa" delle sezioni di controllo, non esauritasi in quella consultiva, purché finalizzata alla regolare gestione finanziaria dell'Ente; il sostegno della Corte costituzionale (C. Cost. 11 ottobre-9 novembre 1995, n. 417) al ruolo di garante imparziale della Corte dei Conti nell'interesse dello Stato Comunità e di tutti gli Enti che costituiscono la Repubblica; il sempre più ampio significato del rispetto dei principi di buona amministrazione oltre che delle disposizioni normative, specie laddove venga in gioco il soddisfacimento di servizi pubblici. V. anche STANCAVELLI, *È necessaria una riforma dei controlli negli Enti locali?*, in [www.netinmento.com](http://www.netinmento.com), 17 luglio 2009, il quale ritiene che il solo inasprimento della sanzione a carico dei contratti integrativi difformi ai sensi del codice civile, insieme a quelle sui dirigenti responsabili, non possa, come già verificato essere sufficiente, risultando al contrario necessaria la previsione di "una procedura di controllo preventivo di legittimità dei contratti integrativi", magari proprio da parte della Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti.

<sup>15</sup> Cfr. anche BRANDOLINI, *Le linee guida ed i questionari sul bilancio preventivo e rendiconto*.

dell'art. 97 Cost. D'altro canto la modifica dell'art. 119 della stessa Carta costituzionale, sancendo il passaggio ad una (per ora tendenziale) autonomia impositiva degli Enti territoriali. Essi, invero, assumono ormai il ruolo di soggetti attivi, veri e propri operatori di mercato, nel bene e nel male, anche al fine di reperire le risorse necessarie all'espletamento delle proprie funzioni e ancora muovendo da una amministrazione per atti, ad una amministrazione per attività e conseguenti risultati, come emerge anche nel più recente D.Lgs. n. 150/2009 e già nella legge di delega. Di tal che, opportunamente, potrà dirsi che gli Enti dovranno non solo spendere legittimamente, ma anche "spendere bene", evitando gli sprechi da intendersi quali uso scorretto di risorse per la produzione di beni e servizi<sup>16</sup>. Su un parallelo versante va ricordato come la L. n. 15/2009 abbia in parte modificato le funzioni delle stesse Sezioni regionali di controllo, attribuendo loro la possibilità di svolgere controlli su gestioni pubbliche regionali o degli Enti locali (c.d. "controllo comunitario"), ma "solo" previo concerto con il Presidente della Corte medesima: una norma, questa, che ha subito suscitato qualche accesa critica, specie nei termini di un rinnovato accentramento della funzione di controllo, esattamente in controtendenza rispetto ad un contestuale e più ampio fenomeno di decentramento, e di un rinnovato potere di iniziativa e dispositivo del Presidente della Corte.

*Ald. Milinardovic*, può infine rammentarsi come potesse già distinguersi, anche in ambito internazionale, tra sana gestione finanziaria e buona gestione e dunque tra controlli sulla buona gestione e sulla sana gestione (artt. 274 e 218 Tratt. CE); ovvero, come suggerisce l'INT.O.S.A.I. (*International Organisation of Supreme Audit Institutions*), tra controlli sulla legittimità e la regolarità delle gestioni e controlli sulla rispondenza dei risultati agli obiettivi<sup>17</sup>.

H' d'altro canto non è certo da oggi che si spinge per capovolgere il sistema di riduzione e finanziamento della contrattazione integrativa: più risorse ma per fare cosa? E dunque prima gli obiettivi strategici che l'Ente, come organizzazione, si pone, e solo dopo l'apertura delle trattative per *Publico*, in sede di contratto integrativo, di tali risorse. Ma tale rapporto deve ovviamente calarsi nello specifico contesto, fatto da rinnovi elettorali, maivo per il quale contrariamente ad un principio di sana gestione si stipu-

<sup>16</sup> Cfr. ult. cit., 6.

<sup>17</sup> V. 10 ss., ove pure si ribadisce la centralità del rapporto tra Corte dei Conti e organi di riferimento degli Enti locali, nonché il fatto che il rispetto dell'ordinamento finanziario e contabile deve essere sostanziale e non meramente formale, anche al fine di favorire i necessari provvedimenti dei consigli comunali e provinciali: così che lo specifico rapporto tra Corte dei Conti ed organi di revisione degli Enti locali finisce per non coincidere con quello dell'eventuale e successivo accertamento in sede giurisdizionale: della stessa A. v. da ultimo la legge n. 15/2009.

lano gli integrativi prima e non dopo le elezioni; da un rapporto non proprio "chiaro" tra contratto di comparto e contratto integrativo, in termini di funzione e confini reciproci; dalla frequente commissione, a livello decentrato, tra forme di negoziazione e forme "altre" di relazioni sindacali, in specie la concertazione, e per di più su materie organizzative, in sprezzo a clementari regole di diritto e di buona amministrazione<sup>18</sup>.

#### 6. IL D.L. n. 78/2010 e la sua conversione in L. n. 122/2010

Il recentissimo D.L. n. 78/2010, convertito in L. n. 122/2010 attraverso un discorso maxiemendamento, non incide sulla materia qui in oggetto, se non indirettamente mediante il sostanziale blocco dei livelli stipendiali a quanto previsto per il 2010 (art. 9, c. 1; ma v. anche i commi 2-4, su riduzioni di indennità e tetto massimo ai rinnovi contrattuali precedenti), con una previsione dedicata al comparto ricerca e università<sup>19</sup>, ovvero, con specifico riguardo alle autonomie locali, attraverso la previsione di un obiettivo di "contenimento delle dinamiche di crescita della contrattazione integrativa" (art. 7, c. 1, lettera g).

Il che, come appare evidente e come spesso accade, vuol dire tutto e nulla.

<sup>18</sup> Su questi aspetti v. ad es. gli *Voci*, I controlli negli enti locali e i controlli dei controlli integrativi, intervento, in *EuroP.A.*, Rimini, 24/27 marzo 2004, Rimini. Ciò vale nonostante parte della dottrina richiami ad avere a cuore, nel ridesegnare gli spazi della contrattazione integrativa nella P.A., "le sorti complessive del sistema di relazioni sindacali come palestra di partecipazione e di democrazia" (sic!); non si può invero condividere tale conclusione, specie in alcune parti del paese, anche alla luce dei dati economico-finanziari sull'andamento della contrattazione integrativa (da ultimo v. quelli della Regione generale dello Stato per il 2008 per i quali, a fronte di una crescita dei trattamenti pari al 4,7% al netto degli arretrati (6,6% per Regioni ed enti locali), tra il 75 e l'80% del trattamento accessorio è in realtà distribuito sotto forma di voci fisse, quali ad es. l'indennità di posizione per i dirigenti o diverse tipologie per i dipendenti); sebbene immediatamente dopo la stessa dottrina condivida il giudizio negativo sulla diligenza pubblica e burocratica nelle negoziazioni patritiche e si auspichi un obbligo specifico di tutte le amministrazioni di dotarsi di un piano con precisi obiettivi di miglioramento, magari cedendo la titolarità della contrattazione integrativa ad un organismo territoriale esterno (in proposito v. anche supra).

<sup>19</sup> Cfr. art. 4-*octies*, per il quale "con decreto del Ministro dell'Istruzione, dell'Università e della ricerca, all'inizio di ogni anno viene stabilita per ciascuna istituzione scolastica una dotazione finanziaria a valere sugli stanziamenti concernenti le competenze accessorie dovute al personale di cui al comma 4-*septies* ed iscritti nello stato di previsione del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della ricerca, entro i cui limiti le medesime istituzioni programmano le conseguen-