

OSSERVATORIO LEGISLATIVO INTERREGIONALE

Roma, 27 e 28 settembre 2001

"NORME GENERALI SULL'ORDINAMENTO DEL LAVORO ALLE DIPENDENZE DELLE AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE (D.LGS. 30 MARZO 2001, N. 165). ILLUSTRAZIONE E COMMENTO"

Redatto a cura di:

Maria Trani

Regione dell'Umbria
Servizio Riforme e Affari Istituzionali
(§§ 1. - 2. - 3. - 7. e All. A)

Luisa Geromet

Regione Friuli-Venezia Giulia
Ufficio legislativo e legale
Servizio per la progettazione e la consulenza legislativa
(§§ 4. - 5. - 6.)

SOMMARIO

1. Legge di delega e decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle Amministrazioni pubbliche).
2. Iter approvazione del "testo unico" e dei testi unici. Novità introdotte dallo schema di disegno di legge di semplificazione 2001.
3. Contenuto della delega, struttura del testo e ambito di applicazione.
4. Il d.lgs. 165 del 2001 quale punto di equilibrio tra le esigenze di imparzialità e quelle di efficienza.
5. Principi riaffermati dalla Corte Costituzionale in tema di accesso.
6. I criteri di ragionevolezza e non arbitrarietà: il caso della sentenza 141 del 1999.
7. Modifiche al decreto legislativo.

1. LEGGE DI DELEGA E DECRETO LEGISLATIVO 30 MARZO 2001, N. 165. (NORME GENERALI SULL'ORDINAMENTO DEL LAVORO ALLE DIPENDENZE DELLE AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE).

Il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 non reca nel titolo la denominazione di Testo Unico nonostante che il Governo avesse ricevuto, al riguardo, specifica delega legislativa.

La delega legislativa al Governo per l'emanazione di un testo unico per il riordino della disciplina speciale sui rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni è contenuta nell'articolo 1, comma 8 della legge 24 novembre 2000, n. 340 - seconda legge annuale di semplificazione.

Il termine per l'emanazione del testo unico è stato fissato - anche se più propriamente si dovrebbe parlare di differimento del termine - al 31 marzo 2001.

Il Governo, infatti, avrebbe dovuto "**provvedere**" ad emanare il suddetto testo unico entro il 31 dicembre 1999, ai sensi dell'articolo 8 della legge 8 marzo 1999, n. 50 - Legge di semplificazione 1998.¹

La novità introdotta dalla legge 340/2000 è che il testo unico poteva essere adottato in base ad una vera e propria delega legislativa.

La delega legislativa, pur contenendo un *iter* di approvazione parzialmente diverso da quello previsto nell'articolo 7 della legge 50/1999 sembra contenere una più ampia applicazione dello stesso articolo riguardo al testo unico di quanto disponesse le precedente "delega" dell'articolo 8 della legge 50/1999, il quale disponeva che "si osservano i criteri e le disposizioni di cui all'articolo 7, in quanto applicabili".

2. ITER APPROVAZIONE DEL "TESTO UNICO" E DEI TESTI UNICI. NOVITÀ INTRODOTTE DALLO SCHEMA DI DISEGNO DI LEGGE DI SEMPLIFICAZIONE 2001.

Per l'approvazione del testo unico - così come accennato precedentemente - viene previsto dal comma 8, dell'articolo 1 della legge 340/2000 un *iter* parzialmente diverso per quello ordinariamente previsto per i testi unici, contenuto nell'articolo 7, comma 4 legge 50/1999, il quale infatti prevede che siano emanati con decreto del Presidente della Repubblica mentre il testo unico che qui esamineremo è un decreto legislativo, che non contiene disposizioni regolamentari.

¹ Come ricorda S. Battini: *La legge di semplificazione 1998*, in *Giornale di Diritto Amministrativo* n. 5/2001, p. 453 (...) "Il testo unico il cui progetto, già predisposto dalla Commissione, non è stato poi adottato a causa delle resistenze fraposte dai sindacati per non avere partecipato alla <<negoziazione>> del testo medesimo."

Per tutti i testi unici è previsto che il Consiglio dei Ministri deliberi uno schema, sul quale viene richiesto un parere al Consiglio di Stato che deve esprimersi entro trenta giorni dalla richiesta. Lo schema di T.U., la relazione allo stesso con allegato il parere del Consiglio di Stato vengono trasmessi alle competenti Commissioni parlamentari che esprimono il parere entro quarantacinque giorni dal ricevimento. Interviene, quindi, un'ulteriore deliberazione del Consiglio dei Ministri che tiene conto dei pareri delle Commissioni parlamentari e su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri e del Ministro per la funzione pubblica viene emanato un D.P.R..

Per il nostro T.U. non è stata prevista l'acquisizione del parere del Consiglio di Stato mentre è stato previsto il parere della Conferenza Unificata, istituita dall'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, 281.

Sono stati quindi acquisiti i pareri delle competenti Commissioni del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati. Il decreto è stato definitivamente deliberato dal Consiglio dei Ministri in due distinte sedute (21 e 30 marzo 2001), quindi emanato sempre su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri e del Ministro per la funzione pubblica. Per questo T.U. quindi, diversamente da quanto avvenuto per gli altri T.U., è stato previsto nell'*iter* di approvazione un coinvolgimento delle Regioni, delle Province e dei Comuni.

La Conferenza Unificata ha espresso sullo schema di decreto il proprio parere favorevole nella seduta dell'8 febbraio 2001, sottolineando **"la necessità di proseguire nell'opera di razionalizzazione e coordinamento di tutta la normativa pubblicistica concernente il rapporto di lavoro del personale delle Amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 2, comma 2, del decreto legislativo 29/1993."**

Inoltre, nel parere della Conferenza unificata si afferma: **"lo schema di decreto sembra assumere nella prima parte le caratteristiche di provvedimento ricognitivo del d.lgs. 29/1993 e successive modificazioni. Tale impostazione non coglie appieno le potenzialità offerte dall'articolo 1, comma 8 della legge di delega, in particolare laddove si prevede la possibilità di apportare modifiche necessarie per il migliore coordinamento delle diverse disposizioni ..."**

Prima di iniziare ad esaminare il contenuto del T.U., mi sembra utile segnalare che, il nuovo Governo ha presentato lo schema di disegno di legge di semplificazione 2001 - che è istritto all'O.d.G. della Conferenza Unificata che si tiene in data odierna - il quale dispone che **"l'articolo 7 della L. 50/1998 trova applicazione fino al 31 dicembre 2001, tranne che per le procedure avviate per le quali sia intervenuta la richiesta di parere al Consiglio di Stato"**.

Nella relazione al suddetto schema di disegno di legge si afferma: "il nuovo scopo che si vuole raggiungere con il riassetto, e con il suo prodotto finale, il codice, è quello di dar luogo in singole materie ad un complesso di norme

stabili ed armonizzate, espressione di un assestamento della materia (...omissis...). Per pervenire a tali risultati non può essere considerato sufficiente lo strumento del testo unico, come mera raccolta e coordinamento di norme esistenti, ma è necessario uno strumento, cui l'ordinamento attribuisca potere innovativo; da qui il ricorso al decreto legislativo per le norme primarie e, laddove reso necessario dalla materia oggetto del riassetto, dai regolamenti di delegificazione (...omissis...). Il presente disegno di legge sostituisce allo strumento del testo unico quello della delega legislativa ordinaria, che, anziché conservativa, è realmente innovativa dell'ordine esistente, perché con essa si può modificare la disciplina di sostanza che regola i poteri amministrativi e i rapporti con il cittadino."

Il disegno di legge di semplificazione deve, quindi, ancora completare l'iter di approvazione ma per l'aspetto che qui ci interessa e che va sottolineato è che il termine "codificazione" inserito tra i principi e i criteri direttivi (articolo 1, comma 3, lettera a)) appare improprio essendo collegato a singole materie e non invece utilizzato per indicare un'opera legislativa che intende disciplinare organicamente con sistematicità e compiutezza un settore ampio del diritto. I codici sono intesi come testi organici che hanno valore normativo in sé e con lo scopo di regolare la totalità di un vasto campo dell'attività giuridica.

3. CONTENUTO DELLA DELEGA, STRUTTURA DEL TESTO E AMBITO DI APPLICAZIONE

Nella delega legislativa si prevede che il T.U. riordini le norme che regolano i rapporti di lavoro dei dipendenti di cui all'articolo 2, comma 2 del d.lgs. 29/1993 apportando le modifiche necessarie per il miglior coordinamento delle diverse disposizioni e indichi, in particolare:

- a) le disposizioni abrogate a seguito della sottoscrizione dei contratti collettivi del quadriennio 1994-1997, ai sensi dell'articolo 72 del d.lgs. 29/1993, e successive modificazioni;
- b) le norme generali e speciali del pubblico impiego che hanno cessato di produrre effetti, ai sensi dell'articolo 72 del d.lgs. 29/1993 e successive modificazioni, dal momento della sottoscrizione, per ciascun ambito di riferimento, del secondo contratto collettivo previsto dal medesimo decreto.

Il decreto legislativo rappresenta certamente un primo importante passo in avanti nel percorso di semplificazione della normativa sul pubblico impiego.² Esso, infatti, facilita la ricerca delle disposizioni attraverso la

² Negli ultimi anni e specificatamente a partire dal 1993, la produzione normativa riguardante il pubblico impiego è stata cospicua e complessa. Inoltre, il comma 2 dell'articolo 2 del decreto legislativo 29/1993 ha previsto un meccanismo in base al quale le disposizioni legislative, statutarie e regolamentari che disciplinano i rapporti di lavoro dei dipendenti pubblici possono essere derogate da successivi contratti collettivi. I ripetuti cambiamenti normativi e la non certezza delle disposizioni da applicare al caso concreto, nonché la vigenza delle diverse disposizioni hanno reso necessario un riordino di tutte queste norme eterogenee.

rinumerazione degli articoli anche se si riscontra talvolta una rubricazione di alcuni articoli in maniera non aderente al contenuto ma, l'assetto precedente del D.Lgs. 29/1993 e delle modifiche intervenute successivamente, viene mantenuto. Si possono agevolmente individuare le disposizioni rimaste in vigore distinguendole da quelle inapplicabili a seguito della sottoscrizione dei contratti collettivi e da quelle abrogate, riportate in modo esplicito nel testo e nei suoi allegati. In particolare, nelle tre tabelle allegate, sono riportati lunghi elenchi di normative da disapplicare, differenziate per dirigenti e per il restante personale e suddivisa per ognuno dei nove comparti sindacali in cui è presente anche il Comparto Regioni - Autonomie locali. L'Allegato C contiene specificatamente le norme generali e speciali che cessano di produrre effetti a seguito della sottoscrizione dei contratti collettivi nazionali per il quadriennio 1998/2001 per il personale non dirigenziale delle Regioni ed Autonomie locali.

Riguardo ai contenuti del T.U. che come vedremo conferma in gran parte le disposizioni del d.lgs. 29/1993, così come nel tempo è stato modificato (**ALLEGATO A**), rinvio alla relazione della collega che mi segue, intanto si può anticipare la partizione dello stesso. Il testo del decreto legislativo mantiene la stessa struttura del d.lgs. 29/1993 così come modificato dagli interventi successivi. Sostanzialmente la partizione interna è quella del d.lgs. 29/1993, titoli, capi e sezioni sono identici per numero e per oggetto. Consta di 73 articoli e 3 Allegati e si suddivide in 7 Titoli. Sei dei sette Titoli si compongono da quattro a undici articoli, mentre il Titolo II si compone di trenta articoli e si suddivide ulteriormente in Capi e Sezioni, in particolare il Capo II (Dirigenza) consta di 17 articoli. Rispetto al precedente testo la numerazione degli articoli segue l'ordine naturale dei numeri cardinali, mentre sono scomparsi gli avverbi numerali latini che individuavano gli articoli aggiunti successivamente al decreto legislativo del 1993.

Relativamente all'ambito di applicazione circa le Regioni a statuto ordinario il decreto afferma, all'articolo 1, comma 3, che le disposizioni in esso contenute costituiscono principi fondamentali, ai sensi dell'articolo 117 della Costituzione, ma ad essi si devono attenere tenendo conto delle peculiarità dei rispettivi ordinamenti. Analogamente, nell'articolo 27, comma 1 si afferma che le Regioni a statuto ordinario nell'esercizio delle proprie potestà adeguano ai principi relativi all'indirizzo politico-amministrativo, i propri ordinamenti, tenendo conto delle relative peculiarità. Il principio è contraddetto, in modo evidente, nell'articolo 15, comma 4 laddove si ipotizza una specifica modalità organizzativa (coordinamento).

Per le Regioni a statuto speciale e per le Province autonome di Trento e di Bolzano costituiscono norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica i principi desumibili dall'articolo 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421 e successive modificazioni ed integrazioni e dall'articolo 11,

comma 4 della legge 15 marzo 1997, n. 59 e successive modificazioni ed integrazioni.

Riguarda invece gli Enti locali l'articolo 70, comma 3 dispone che il rapporto di lavoro dei dipendenti - il cui comparto di contrattazione è lo stesso di quello delle Regioni - è disciplinato dai contratti collettivi previsti dal decreto stesso ma anche dal decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), rinunciando ad una sistematica ed ordinata armonizzazione tra le disposizioni: nel d.lgs. 267/2000 sono operati numerosi rinvii al d.lgs. 29/1993 che quindi debbono essere aggiornati con riferimento alla numerazione delle disposizioni riportate nel nostro decreto legislativo. L'indicazione degli estremi delle disposizioni complete nei suoi articoli riportati sotto le rubriche di ciascun articolo facilitano in questo, come in casi analoghi, la ricerca.

4. IL D.LGS. 165 DEL 2001 QUALE PUNTO DI EQUILIBRIO TRA LE ESIGENZE DI IMPARZIALITÀ E QUELLE DI EFFICIENZA.

Il d.lgs 30 marzo 2001, n. 165, contenente norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle Amministrazioni pubbliche, emanato in attuazione della legge 24 novembre 2000, n. 340 (legge di semplificazione per il 2000), rappresenta il risultato del riassetto strutturale delle disposizioni contenute nel d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, come modificato e integrato da quell'insieme di norme che, a partire dallo stesso 1993, ma soprattutto attraverso le novelle degli anni 1997, 1998 e 1999, hanno condotto alla riscrittura dell'originaria riforma del pubblico impiego.

Le innovazioni introdotte dalla c.d. "seconda privatizzazione del pubblico impiego" e che costituiscono, ora, parte del corpo normativo del d.lgs. 165/2001, riguardano, in sintesi, i seguenti punti³:

- la riorganizzazione della dirigenza dello Stato mediante la contrattualizzazione del rapporto di servizio e di impiego anche dei dirigenti generali e la creazione del ruolo unico dei dirigenti, articolata in due fasce (art. 23);
- la previsione di forme contrattuali flessibili di impiego, nel rispetto dei principi di imparzialità e trasparenza e delle norme sul reclutamento del personale (art. 36);
- la riconsiderazione delle norme sugli incarichi retribuiti nonché la previsione dell'anagrafe delle prestazioni (art. 53;)
- la puntualizzazione della normativa in tema di codice di comportamento dei dipendenti pubblici (art. 54);

³ Si veda Cesare Vetrella, La certificazione dei contratti collettivi nazionali di lavoro del pubblico impiego nella giurisprudenza della Corte dei Conti, in "Rivista della Corte dei Conti", 2000, n. 5, pag. 265 e ss.

- la previsione di normativa che consenta l'applicazione ai dipendenti pubblici della disciplina privatistica (codice civile e leggi sui rapporti di lavoro nell'impresa) in tema di partecipazione sindacale, di mutamento di mansioni, di mobilità del personale (interna e tra amministrazioni diverse), di gestione delle eccedenze di personale (collocamento in disponibilità e risoluzione del rapporto di lavoro);
- l'affidamento al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, delle controversie in materia di rapporto di lavoro alle dipendenze di pubbliche amministrazioni con la previsione di misure che limitino il proliferare del contenzioso (tentativo obbligatorio di conciliazione e possibilità per i contratti collettivi di prevedere forme di conciliazione e di arbitrato volontario);
- la previsione di una disciplina delle relazioni sindacali nel settore pubblico che le renda più efficaci e simili a quelle nell'impresa privata, nonché la definizione di procedure semplificate e più snelle di contrattazione collettiva: fra queste si segnalano, in particolare, quelle relative alla acquisita autonomia decisionale delle amministrazioni pubbliche nella contrattazione collettiva integrativa (nel rispetto di vincoli di bilancio risultanti dagli strumenti di programmazione), il procedimento per definire la provvista finanziaria dei rinnovi contrattuali, la previsione di un diverso controllo della Corte dei conti, diretto a certificare l'attendibilità dei costi contrattuali quantificati dalla parte pubblica e la loro compatibilità con gli strumenti di programmazione economica e di bilancio.

L'introduzione, da parte del d.lgs. 29/1993, del regime privatistico fondato sulla contrattazione, ha creato diversi problemi determinati dalla natura pubblica del datore di lavoro⁴.

Un primo ordine di problemi è sorto in sede interpretativa per il coordinamento necessario di tale riforma con l'articolo 97, primo comma della Costituzione, il quale dispone che i pubblici uffici siano organizzati secondo disposizioni di legge, in modo da assicurare il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione.

In base alla lettura tradizionale della citata disposizione l'esistenza della riserva (relativa) di legge implica, necessariamente, che l'organizzazione degli uffici sia disciplinata mediante atti di natura pubblicistica.

Tale interpretazione, che ha creato non poche incertezze applicative, opera, una assimilazione non corretta tra la riserva (relativa) della fonte che disciplina l'organizzazione degli uffici pubblici e il regime pubblicistico degli atti funzionali alla gestione di detti uffici. In realtà, infatti, seppure la disciplina sull'organizzazione deve fondarsi su disposizioni dettate dalla legge (o da fonti attuative dei principi posti dalla stessa), la gestione degli

⁴ Sul punto Gaetano D'Auria, "Organizzazione amministrativa, contrattazione collettiva e datori di lavoro pubblico attraverso le privatizzazioni del pubblico impiego", in "Rivista della Corte dei Conti", 2000, n. 5, pag. 232 e ss.

uffici può svolgersi tanto in regime di diritto pubblico, quanto in regime di diritto privato.

Il punto di equilibrio ora individuato dal legislatore⁵, è frutto della riflessione diretta a risolvere i problemi emersi in fase attuativa e determinati dalla commistione dei regimi:

- il potere organizzativo era, infatti, diviso tra le prerogative pubblicistiche e i poteri del datore di lavoro;
- la contrattazione collettiva, che avrebbe dovuto avere un regime privatistico, era inglobata in un reticolo di procedure di natura pubblicistica (decisioni della parte pubblica, controlli) nei quali l'autonomia negoziale era legata alla discrezionalità amministrativa.

Il tentativo di superamento delle incongruenze esistenti è stato individuato, in estrema sintesi, prevedendo da un lato che il potere organizzativo sia disciplinato da un regime pubblicistico solamente per quegli atti organizzativi non riguardanti il rapporto di lavoro. Conseguentemente l'esercizio di detto potere nei confronti del dipendente non determina l'affievolimento dei diritti in interessi legittimi in quanto si tratta di un potere esercitato nell'ambito dell'autonomia negoziale e della volontà delle parti.

E' stata inoltre imboccata la strada della creazione di una parte pubblica con poteri decisori (e con responsabilità) più simili a quelle dell'imprenditore privato. Il legislatore, insomma, ha cercato di rendere applicabili le regole del diritto del lavoro senza che si creino distorsioni determinate dal fatto che detto datore di lavoro opera in assenza di mercato e senza fini di lucro, ma vincolato dalle finalità pubbliche.

Nel cercare il punto di equilibrio fra la finalità di efficienza e la necessità di garantire correttezza all'agire della Pubblica Amministrazione, la Corte Costituzionale ha provveduto in questi anni a chiarire il tracciato e i confini entro i quali deve muoversi l'attività in materia di lavoro nel settore pubblico⁶.

Si ritiene utile e opportuno ripercorrere detta giurisprudenza in occasione dell'emanazione del d.lgs. 165/2001, punto di arrivo del legislatore in tema di lavoro nel settore pubblico, che si inserisce nell'ampio riassetto di detto settore comprendente la riforma del bilancio⁷ (alla luce del principio di responsabilità dirigenziale), la riforma dei controlli interni e riguardante il processo di decentramento e di trasferimento di competenze alle Regioni e agli Enti locali.

5. PRINCIPI RIAFFERMATI DALLA CORTE COSTITUZIONALE IN TEMA DI ACCESSO.

⁵ Si veda Corte Costituzionale sent. 25 luglio 1996, n. 313.

⁶ Si veda anche Vincenzo Mario Chiaura, "Il pubblico impiego nella giurisprudenza della Corte Costituzionale. Rassegna delle principali decisioni emesse negli anni 1997 - 98 - 99 - 2000", Rivista amministrativa della Repubblica Italiana, n. 7, pp 523 e ss..

⁷ Legge 3 aprile 1997, n. 94.

Tra i temi, affrontati dalla Corte Costituzionale dall'entrata in vigore del d.lgs 29/1993, è stato privilegiato quello dell'accesso all'impiego (e delle varie possibili sfaccettature del medesimo) che è stato occasione di pronunce le quali costituiscono, ormai, una solida base interpretativa per l'operatore. Corollari al tema sono il necessario controllo della spesa (per cui si giustificano interventi legislativi di contenimento, influenti anche sull'autonomia negoziale), nonché la necessità di costante verifica delle oggettive necessità di personale in relazione alle attività da svolgere.

La previsione della necessità di espletare il concorso pubblico (cioè per esami e aperto all'esterno) per l'accesso all'impiego e per lo svolgimento della carriera è stato affrontato dalla Corte Costituzionale in diverse sentenze (fra le tante si vedano sentt. 453 /1990, 333/1993, 59/1996, 597/1997, 320/1997, 1/1999) dalle quali è possibile estrapolare alcuni principi:

- a) La Corte innanzi tutto enuncia il principio per cui in tema di organizzazione degli uffici e di personale, il legislatore gode di ampia discrezionalità la quale deve, comunque, essere esercitata secondo i parametri della imparzialità e del buon andamento. L'applicazione di tali principi deriva esclusivamente dalla natura pubblica del datore di lavoro, non rilevando né la natura (di diritto pubblico o privato), né la stabilità del rapporto d'impiego (sent. 59/1997) e riguarda tutte le fasi del medesimo. Ciò premesso, alla Corte, per non esorbitare in un controllo di merito che esula dalle sue competenze, è consentito verificare la legittimità delle disposizioni impugnate alla luce del criterio della ragionevolezza e non arbitrarietà (sent. 141/1999).
- b) La modalità di accesso all'impiego pubblico (nonché di passaggio alla posizione iniziale della qualifica/aerea superiore) conforme ai citati principi, è quella del concorso: il quale deve essere pubblico (cioè effettuato mediante procedure e controlli pubblici) (sent. 141/1999), aperto all'esterno (per garantire il all'amministrazione di assumere i più capaci), da svolgere mediante prova selettiva idonea a verificare la preparazione dei candidati in un momento prossimo a quello in cui è necessario effettuare le assunzioni (e non ricorrendo a graduatorie datate, formatesi in seguito di altri concorsi) (sentt. 59/1997, 383/1994). In conseguenza di quanto sopra detto la composizione della commissione giudicatrice deve garantire l'imparzialità dei commissari (i quali devono perseguire l'esclusivo fine di selezionare i più capaci) e pertanto deve essere costituita in prevalenza da tecnici indipendenti dalla parte politica (sentt. 99/1998, 453/1990).
- c) Sono incompatibili col principio del buon andamento i meccanismi automatici di promozione che determinano una forma generalizzata di cooptazione (sent. 320/1997) nella quale, derogando alla regola

del concorso, non viene effettuata alcuna valutazione del possesso dei requisiti necessari allo svolgimento delle funzioni attribuite.

- d) Esiste comunque ampia discrezionalità del legislatore nel fissare i criteri di ammissione ai concorsi purché sia perseguito il buon andamento e si segua il criterio di ragionevolezza (sentt. 98/1999, 234/1994, 51/1994).
- e) La Corte ha tuttavia ammesso eccezioni alla regola del concorso così come sopra inteso. Il giudizio, in tali occasioni, premessa la riaffermazione dei succitati principi costituzionali, si è svolto sulla ragionevolezza della scelta al fine di garantire il buon andamento dell'attività e altri interessi pubblici di rango costituzionale (sentt. 141/1999, 88/1998).
- f) Le norme di sanatoria che riconducono a legittimità situazioni ab origine illegittime, sono consentite solo in casi eccezionali in cui la peculiarità delle circostanze e la presenza di interessi pubblici consenta di escludere l'arbitrarietà della sostituzione della precedente normativa (sentt. 14/1999, 94/1995, 402/1993, 100/1987).
- g) Dall'articolo 97, Cost. (e in particolare dal buon andamento) discende il "principio di non inversione" tra interesse dell'amministrazione (che deve sussistere) e quello (diverso) all'assunzione o all'incremento dell'occupazione (che può solo affiancarsi ma non sostituirsi) (ss. 141/1999, 153/1997, 59/1997, 205/1996). L'articolo 2, comma 11, lett. r) della legge 421 del 1992, che è una specificazione di detto principio, esprime una norma fondamentale di riforma economico-sociale (sentt. 141/1999, 444/1997, 352/1996, 205/1996, 383/1994) in base alla quale l'aumento del personale deve essere preceduto dalla rideterminazione delle dotazioni organiche e dalla nuova e più funzionale utilizzazione del personale esistente. Pertanto l'espansione del pubblico impiego può essere effettuata solamente quando sussista l'interesse dell'Amministrazione e deve essere preceduta dalla verifica (condizionante) delle oggettive necessità di personale per l'esercizio delle funzioni pubbliche (sentt. 59/1997, 205/1996). Sono ammissibili eccezioni nei casi in cui con norma legislativa si consolidino posizioni giuridiche soggettive acquisite che giustificano il collocamento in soprannumero.

6. I CRITERI DI RAGIONEVOLEZZE E NON ARBITRARIETÀ: IL CASO DELLA SENTENZA 141 DEL 1999.

Come già rilevato, poiché nella materia dell'organizzazione degli uffici il legislatore (sia statale che regionale) gode di ampia discrezionalità (seppur

vincolata al rispetto dei principi di imparzialità e buon andamento), il sindacato della Corte costituzionale alla stregua dell'articolo 97 Cost., non può eccedere il controllo di irragionevolezza. Tale sindacato si svolge mediante la verifica dell'esistenza di un interesse pubblico, la constatazione del fatto che questo sia stato accolto dal legislatore e, infine, l'accertamento della coerenza delle norme impugnate con detto principio⁸.

La Corte la quale giudica con maggior rigore nel caso di leggi provvedimento (nelle quali il difetto del requisito della generalità alimenta naturalmente i dubbi sulla reale esistenza dell'interesse pubblico), appare ovviamente attenta a non invadere la sfera della discrezionalità del legislatore, risolvendosi alla censura solo quando, l'assenza dell'interesse pubblico appalesi l'irragionevolezza della scelta legislativa: il principio del buon andamento, infatti, determina l'illegittimità della norma qualora l'unico fine della stessa sia diretto a soddisfare interessi diversi da quello pubblico (ad esempio l'interesse della categoria di lavoratori).

Appare emblematica dello svolgimento dei ragionamenti svolti dalla Corte la sentenza 22 aprile 1999, n. 141, con la quale sono state giudicate alcune norme della Regione Sicilia che ha previsto la riserva di posti per del personale precedentemente legato all'Amministrazione da un rapporto di lavoro a tempo determinato e che altra precedente legge regionale (dichiarata illegittima con sentenza 1997, n. 59) avrebbe voluto trasformare in rapporto a tempo indeterminato.

In questa occasione la Corte, dopo aver riaffermato il proprio pensiero sulla discrezionalità del legislatore nella materia, ha affermato quanto segue:

- il legislatore regionale ha legittimamente provveduto ad ampliare le proprie funzioni in materia di tutela dei beni culturali, inserendovi anche la funzione permanente della catalogazione dei beni medesimi;
- dopo aver verificato la pianta organica relativa agli addetti a tali funzioni e dopo aver rideterminato la medesima riducendola, ha stabilito di procedere a nuove assunzioni, mediante concorso, per adeguare la necessità teorica alla reale consistenza degli addetti;
- è ammissibile che costituisca titolo ai fini dell'assunzione la pregressa attività di catalogazione svolta dai candidati.

Sul punto infatti la Corte afferma che la *“legge, nell'ambito della riconsiderazione della funzione amministrativa in materia di catalogazione dei beni culturali e ambientali e della relativa rideterminazione dell'organico del personale, mira indiscutibilmente ad agevolare l'assorbimento di tali lavoratori tra il personale di ruolo regionale. Ma non costituisce motivo di ingiustificata preferenza la rilevanza data, ai fini dell'assunzione, alla*

⁸ Si veda la nota di Augusto Cerri, Scrutinio più o meno rigoroso con riguardo a leggi provvedimento di sanatoria ed alla garanzia dei principi di eguaglianza, imparzialità e buon andamento, nota a Corte Cost. , sent.141 del 1999, in “Giurisprudenza costituzionale”, 1999, p.1137, il quale ritiene che nell'insieme la Corte si tratti di una griglia minimo/media del sindacato di costituzionalità.

pregressa attività svolta nel settore dell'amministrazione cui si riferiscono i posti messi a concorso e ciò indipendentemente dalla natura del rapporto di lavoro, pubblicistico o privatistico, che abbia in passato legato i lavoratori all'amministrazione stessa. Può ritenersi senz'altro conforme all'interesse pubblico che precedenti esperienze non vadano perdute e anzi che la legge, come assai frequentemente avviene, preveda per esse una particolare considerazione. Ciò che vale, naturalmente, fino al limite oltre il quale possa dirsi che l'assunzione nella amministrazione pubblica, attraverso norme di privilegio, escluda o irragionevolmente riduca le possibilità di accesso, per tutti gli altri aspiranti, con violazione del carattere "pubblico" del concorso, secondo quanto prescritto in via normale, a tutela anche dell'interesse pubblico, dall'art. 97, terzo comma, della Costituzione".

Ma, aggiunge la Corte, ciò non accade nel caso all'esame.

7. MODIFICHE AL DECRETO LEGISLATIVO

Il Capo II del Titolo II del decreto legislativo - precedentemente segnalato per il gran numero di articoli di cui si compone - tratta della dirigenza. E' di questi giorni (esattamente di venerdì 21 settembre 2001) l'approvazione da parte del Governo di un disegno di legge di riordino della dirigenza.

Il Ministro della funzione pubblica ha presentato il nuovo disegno di legge, che consterebbe di sette articoli, il cui testo non è ancora consultabile, non può quindi essere valutato compiutamente, ma su di esso vi è già un commento di S. Cassese pubblicato nel "Il Sole 24Ore" del 22 settembre 2001. Cassese afferma: "I punti principali del disegno governativo sono due. Primo: la durata dell'incarico dirigenziale, interno o esterno, è portata da un massimo di sette anni a un massimo di tre per i livelli più alti e di cinque per quelli inferiori, dunque la posizione dirigenziale diviene più breve e più precaria. Secondo: le nomine nei Consigli degli enti, delle Società e delle Agenzie conferite nell'ultimo anno di governo, sono soggette a conferma, revoca, modifica o rinnovo, dunque la carica ottenuta da un governo negli ultimi sei mesi di vita diviene precaria, perché non è più soggetta alla durata prescritta per legge.". Continua Cassese: "la scelta di fondo consistente nel precarizzare la dirigenza e nel collegarla con i partiti che sono al Governo, è una strada opposta a quella seguita da altri Paesi, diretta a rendere meglio selezionata, più preparata, più tecnica e più imparziale l'alta dirigenza.".

ALLEGATO A

DECRETI LEGISLATIVI, DECRETI LEGGE E LEGGI DI CONVERSIONE, LEGGI DI MODIFICA DEL D.LGS. 29/1993 (ordine cronologico)

- D.L.gs. 18 novembre 1993, n. 470
- D.Lgs. 23 dicembre 1993, n. 546
- D.L. 12 maggio 1995, n. 163 convertito in legge 11 agosto 1995, n. 273
- D.L. 28 agosto 1995, n. 361 convertito in legge 27 ottobre 1995, n. 437
- D.L. 10 maggio 1996, n. 254 convertito in legge 11 luglio 1996, n. 365
- D.Lgs. 4 novembre 1997, n. 396
- D.Lgs. 6 marzo 1998, n. 59
- D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80
- D.Lgs. 29 ottobre 1998, n. 387
- L. 23 dicembre 1998, n. 448
- L. 3 maggio 1999, n. 124
- L. 23 dicembre 1999, n. 488
- D.L. 17 giugno 1999, n. 180 convertito in legge 2 agosto 1999, n. 269
- D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286
- D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300
- D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267
- L. 21 novembre 2000, n. 342
- L. 23 dicembre 2000, n. 388