



personalmente efficace, tecnicamente efficiente.

In questo numero:

Riforma PA: Il D.L. 90/2014

1 Restyling su spesa di personale e assunzioni

18 Il ricambio generazionale nella riforma del lavoro pubblico

a cura di Tiziano Grandelli e Mirco Zamberlan

Riforma PA: il D.L. 90/2014

Restyling su spesa di personale e assunzioni

di Tiziano Grandelli e Mirco Zamberlan

Esperti in gestione e organizzazione del personale degli enti locali

L'ennesima riforma della pubblica amministrazione, anche se forse sarebbe meglio parlare di un semplice restyling, cambia e aggiorna i vincoli in materia di spesa di personale e possibilità assunzionali sia a tempo indeterminato che determinato.

I vincoli alle assunzioni per gli enti soggetti al patto

In generale il D.L. 90/2014 ha concesso qualche spazio di manovra in più agli enti soggetti al patto di stabilità sia in termini di assunzioni che di spesa del personale. Come spesso accade non si tratta di un testo organico ma di interventi di “taglia, cucì e rappezza” che si innesta su quadro normativo già sufficientemente farraginoso.

Le assunzioni del personale a tempo indeterminato

Per quanto riguarda i vincoli sulle assunzioni di personale a tempo indeterminato viene ridisegnato il turnover con la seguente scansione temporale:

- 60% negli anni 2014 e 2015;
- 80% negli anni 2016 e 2017;
- 100% dal 2018 in poi.

Come in precedenza, la percentuale di turnover deve essere quantificata in base alla spesa relativa al personale di ruolo cessato nell'anno precedente. Fino all'entrata in vigore del D.L. 90/2014 i vincoli sulle assunzioni del personale di ruolo erano definiti nell'art. 76, comma 7, del D.L. 112/2008 il quale prevedeva il limite del 40%; disposizione ora abrogata (art. 3, comma 5, D.L. 90/2014).

Per gli enti soggetti al patto di stabilità con un rapporto tra spese di personale e spese correnti inferiori al 25%, considerati virtuosi, viene allargata la possibilità di assumere innalzando la percentuale all'80% già dal 2014; per arrivare al turnover pieno (100%) dal 2015. Si dovrà capire come quantificare l'incidenza della spesa di personale sulle spese correnti dopo l'abrogazione dell'art. 76, comma 7, del D.L. 112/2008 e nel silenzio del nuovo quadro normativo. Una possibile soluzione potrebbe essere quella di considerare al numeratore la spesa di personale calcolata ai sensi dell'art. 1, comma 557, della L. 296/2006 senza le esclusioni. Per quanto

riguarda la spesa corrente, al denominatore, si devono considerare le spese impegnate a consuntivo. In altri termini si potrebbe continuare ad applicare le direttive della Corte dei Conti sull'abrogato art. 76, comma 7, D.L. 12/2008. Rimane da capire un problema di non secondaria importanza: si devono considerare anche le società partecipate? Se si considera che l'art. 76, comma 7, è stata espressamente abrogata e che la norma richiamata era l'unica che espressamente richiamava l'obbligo di consolidamento delle partecipate, si potrebbe concludere che tale obbligo è stato abrogato.

Art. 3, comma 5, D.L. 90/2014

Negli anni 2014 e 2015 le regioni e gli enti locali sottoposti al patto di stabilità interno procedono ad assunzioni di personale a tempo indeterminato nel limite di un contingente di personale complessivamente corrispondente ad una spesa pari al 60 per cento di quella relativa al personale di ruolo cessato nell'anno precedente. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 16, comma 9, del decreto legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135. La predetta facoltà ad assumere è fissata nella misura dell'80 per cento negli anni 2016 e 2017 e del 100 per cento a decorrere dall'anno 2018. Restano ferme le disposizioni previste dall'articolo 1, commi 557, 557-bis e 557-ter, della legge 27 dicembre 2006, n. 296. A decorrere dall'anno 2014 è consentito il cumulo delle risorse destinate alle assunzioni per un arco temporale non superiore a tre anni, nel rispetto della programmazione del fabbisogno e di quella finanziaria e contabile. L'articolo 76, comma 7, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 è abrogato. (...)

Art. 3, comma 5-quater, D.L. 90/2014

5-quater. Fermi restando i vincoli generali sulla spesa di personale, gli enti indicati al comma 5, la cui incidenza delle spese di personale sulla spesa corrente è pari o inferiore al 25 per cento, possono procedere ad assunzioni a tempo indeterminato, a decorrere dal 1° gennaio 2014, nel limite dell'80 per cento della spesa relativa al personale di ruolo cessato dal servizio nell'anno precedente e nel limite del 100 per cento a decorrere dall'anno 2015.

Il calcolo del personale cessato

Per la quantificazione del budget assunzionale si deve considerare la spesa relativa al personale di ruolo cessato dal servizio nell'anno precedente. La norma non specifica le modalità di calcolo rimesse all'elaborazione istituzionale.

La nota Circ. della Funzione pubblica n. 11786/2011, rivolta alla PA centrale ed applicabile alle autonomie locali in termini di principio, prevede che dal 2011, per il calcolo delle cessazioni avvenute nell'anno 2010, andrà tenuto conto sia del trattamento fondamentale che di quello accessorio in quanto, ai sensi dell'art. 9, comma 28, del D.L. 78/2010 si genera un'economia anche sul fondo. Parallelamente, nel calcolo del costo delle nuove assunzioni andrà considerato anche il salario accessorio. Per il calcolo dell'accessorio si deve considerare il totale del fondo dell'anno 2010 diviso per i dipendenti medi in servizio all'inizio e alla fine dell'anno (criterio della semisomma). Per trattamento economico fondamentale si considera la posizione economica di ingresso del dipendente cessato. Nel calcolo non devono essere computati gli oneri riflessi.

La magistratura contabile ha chiarito che per quanto riguarda le cessazioni in corso d'anno il budget assunzionale deve essere calcolato sulla spese del dipendente cessato "a regime" e non la quota riferito alla frazione di anno non lavorata (Corte dei Conti Lombardia n. 1041/2010).

Non possono essere considerate cessazioni:

- le mobilità in uscita verso enti soggetti a vincolo sulle assunzioni (Circ. FP 4/2008, Circ FP11786/2011). Parimenti non sono assunzioni le mobilità in entrata da enti soggetti a vincolo sulle assunzioni ;
- i trasferimenti di personale per esternalizzazioni che determinano la riduzione della dotazione organica (art. 6-bis, D.Lgs. 165/2001);
- il personale appartenente alle categorie protette nel limite della quota di riserva. Allo stesso modo sono escluse dal vincolo le relative assunzioni.

Il cumulo dei budget assunzionali

Un importante novità riguarda la possibilità di riportare la quota assunzionale non utilizzata negli anni precedenti. In precedenza la Corte dei Conti si era orientata consentendo la possibilità di cumulare negli anni successivi le risorse non utilizzate (tra le altre CdC Lombardia 167/2011, Puglia 2/2012, Calabria 22/2012). Oggi la norma prevede che *“a decorrere dall’anno 2014 è consentito il cumulo delle risorse destinate alle assunzioni per un arco temporale non superiore a tre anni”*. Ne consegue che il budget disponibile per le assunzioni e non utilizzata nel 2014 (ordinariamente il 60% delle cessazioni del 2013) potrà essere riportata solo negli anni 2015 e 2016. Il lasso temporale è ulteriormente confermato dal richiamo alla *“programmazione del fabbisogno e di quella finanziaria e contabile”* caratterizzata, appunto, da un orizzonte triennale.

Il problema interpretativo riguarda la possibilità di riporto delle economie degli anni antecedenti al 2014. Nel silenzio della norma si potrebbero delineare diverse soluzioni.

Da una parte si potrebbe motivare l'impossibilità di riporto delle economie atteso che la norma precisa che il cumulo triennale è ammesso solo dal 2014, con la conseguenza che non è ammesso per gli anni precedenti. Questa tesi potrebbe mettere in seria difficoltà gli enti che, affidandosi agli orientamenti della magistratura contabile, avevano posticipato le assunzioni.

Per le stesse motivazioni, ma arrivando a conclusioni opposte, si potrebbe ritenere che il cumulo triennale inizia dal 2014 con la conseguenza che, prima di tale data, il cumulo non è triennale ma senza alcun limite specifico.

Infine, si potrebbe considerare il riporto dei residui solo negli ultimi tre anni consentendo nel 2014 di recuperare i budget assunzionali non spesi nel 2013 e nel 2012 (riferiti rispettivamente alle cessazioni 2012 e 2011); perdendo quelli del 2011 collegati alle cessazioni 2010.

| Anno | Budget assunzionale | Deroghe | Riporto |
|------|------------------------|---|-------------------|
| 2014 | 60% spesa cessati 2013 | 80% (enti virtuosi) dei cessati 2013 | Riporto 2015-2016 |
| 2013 | 40% spesa cessati 2012 | polizia, istruzione e sociale si considera al 50% | incerto |
| 2012 | 40% spesa cessati 2011 | polizia al 100% se spesa personale su spesa corrente inferiore al 35% | |
| 2011 | 20% spesa cessati 2010 | polizia al 100% se spesa personale su spesa corrente inferiore al 35% | |

La norma si applica dal 2011 ai sensi dell'art. 14, comma 9, del D.L. 78/2010 come modificato dalla legge di conversione n. 220/2010. Nello stesso senso si esprime la Corte dei Conti, Sezioni Riunite, 53/CONTR/2010.

I problemi interpretativi illustrati non sono questione di lana caprina che interessa il mondo della dottrina perché hanno delle ripercussioni immediate sulle scelte operative: la RGS, in sede ispettiva, paventa la nullità delle assunzioni effettuate in violazione di norme di legge. Gli effetti di eventuali errori sulla quantificazione del budget assunzionale può avere ripercussioni molto importanti.

Rimane il blocco delle assunzione per le province

Le nuove norme in tema di assunzioni a tempo indeterminato non trovano applicazione nei confronti delle province alle quali continua il blocco totale previsto dall'art. 16, comma 9, del D.L. 95/2012 il quale prevede che "nelle more dell'attuazione delle disposizioni di riduzione e razionalizzazione delle Province è fatto comunque divieto alle stesse di procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato".

Cancellate le norme di maggior favore sul turnover

Con l'abrogazione dell'art. 76, comma 7, del D.L. 112/2008 se ne vanno anche le deroghe previste per la vigilanza, l'istruzione e il sociale che, di fatto, consentivano il turnover all'80%: "ai soli fini del calcolo delle facoltà assunzionali, l'onere per le assunzioni del personale destinato allo svolgimento delle funzioni in materia di polizia locale, di istruzione pubblica e del settore sociale è calcolato nella misura ridotta del 50 per cento; le predette assunzioni continuano a rilevare per intero ai fini del calcolo delle spese di personale previsto dal primo periodo del presente comma".

Allo stesso modo scompare la possibilità di sostituire al 100% il personale della vigilanza prevista per gli enti virtuosi: "per gli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o inferiore al 35 per cento delle spese correnti sono ammesse, in deroga al limite del 40 per cento e comunque nel rispetto degli obiettivi del patto di stabilità interno e dei limiti di contenimento complessivi delle spese di personale, le assunzioni per turn-over che consentano l'esercizio delle funzioni fondamentali previste dall'articolo 21, comma 3, lettera b), della legge 5 maggio 2009, n. 42; in tal caso le disposizioni di cui al secondo periodo trovano applicazione solo in riferimento alle assunzioni del personale destinato allo svolgimento delle funzioni in materia di istruzione pubblica e del settore sociale".

In assenza di una norma transitoria si ritiene che debbano essere riprogrammate eventuali assunzioni non effettuate alla data di entrata in vigore della modifica normativa.

La deroga espressa per i disabili

Il decreto specifica che i vincoli in tema di assunzioni e spesa di personale non riguardano il personale disabile (L. 68/1999) nel limite della quota di riserva (art. 5, comma 6, D.L. 90/2014). Di fatto, non si tratta di una novità ma di una formalizzazione normativa di quanto già elaborato in sede interpretativa.

Si riepilogano le disposizioni previsti dall'art. 3 del D.L. 90/2014 che non trovano applicazione ai disabili:

- limite al turnover di personale per le assunzioni a tempo indeterminato (art. 3, comma 5 e 5-quater);
- limite alla spesa di personale ai sensi dell'art. 1, comma 557-quater, L. 296/2006 (art. 3, comma 5-bis);
- priorità nelle assunzioni ai vincitori di concorso (art. 3, comma 5-ter).

Art. 3, comma 6, D.L. 90/2014

I limiti di cui al presente articolo non si applicano alle assunzioni di personale appartenente alle categorie protette ai fini della copertura delle quote d'obbligo.

Una disposizione simile era già contenuta nell'art. 7, comma 6, del D.L. 101/2013 che esclude dal budget assunzionale le categorie protette, nel limite della quota d'obbligo. Inoltre, specifica che le assunzioni vanno garantite sia in presenza di posti vacanti, sia in caso di soprannumerarietà, nel limite della predetta quota calcolata ai sensi dell'art. 4 della L. 68/1999. Infine, hanno diritto di precedenza i disabili assunti a tempo determinato quando, nell'esecuzione di uno o più contratti a termine presso la stessa amministrazione abbiano prestato attività lavorativa per un periodo superiore a sei mesi, purché l'assunzione a tempo determinato sia effettuata dalla stessa amministrazione entro i successivi dodici mesi con riferimento alle mansioni già espletate in esecuzione dei rapporti a termine (circ. FP 5/2013, par. 3.2).

Nello stesso senso di possono richiamare diversi chiarimenti istituzionali:

- Circolare interpretativa del 17 febbraio 2006 n. 9 emanata dal MEF – RGS, in relazione alla natura incompressibile di tali spese;
- Circolare della Funzione pubblica n. 6/2009 in merito al “Decreto legge 1° luglio 2009, n. 78. Articolo 17, comma 7. Divieto di nuove assunzioni”;
- Dipartimento della Funzione Pubblica con la Nota Circolare UPPA 11786 del 22 febbraio 2011.

La stessa interpretazione è confermata dalla Corti dei Conti.

I limiti alla spesa di personale per gli enti soggetti al patto

Le novità non riguardano solo i limiti alle assunzioni ma anche il tetto di spesa. Il decreto aggiunge un ulteriore comma alla “saga” del 557 (art. 1, comma 557, L. 296/2006): il comma 557-quater.

Per una ricostruzione complessiva si riporta l'intero quadro normativo.

557. Ai fini del concorso delle autonomie regionali e locali al rispetto degli obiettivi di finanza pubblica, gli enti sottoposti al patto di stabilità interno assicurano la riduzione delle spese di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico delle amministrazioni e dell'IRAP, con esclusione degli oneri relativi ai rinnovi contrattuali, garantendo il contenimento della dinamica retributiva e occupazionale, con azioni da modulare nell'ambito della propria autonomia e rivolte, in termini di principio, ai seguenti ambiti prioritari di intervento:

a) riduzione dell'incidenza percentuale delle spese di personale rispetto al complesso delle spese correnti, attraverso parziale reintegrazione dei cessati e contenimento della spesa per il lavoro flessibile;

b) razionalizzazione e snellimento delle strutture burocratico-amministrative, anche attraverso accorpamenti di uffici con l'obiettivo di ridurre l'incidenza percentuale delle posizioni dirigenziali in organico;

c) contenimento delle dinamiche di crescita della contrattazione integrativa, tenuto anche conto delle corrispondenti disposizioni dettate per le amministrazioni statali.

557-bis. Ai fini dell'applicazione del comma 557, costituiscono spese di personale anche quelle sostenute per i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, per la somministrazione di lavoro, per il personale di cui all'articolo 110 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, nonché per tutti i soggetti a vario titolo utilizzati, senza estinzione del rapporto di pubblico impiego, in strutture e organismi variamente denominati partecipati o comunque facenti capo all'ente.

557-ter. In caso di mancato rispetto del comma 557, si applica il divieto di cui all'art. 76, comma 4, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

557-quater. Ai fini dell'applicazione del comma 557, a decorrere dall'anno 2014 gli enti assicurano, nell'ambito della programmazione triennale dei fabbisogni di personale, il contenimento delle spese di personale con riferimento al valore medio del triennio precedente alla data di entrata in vigore della presente disposizione.

Per gli enti soggetti al patto di stabilità la spesa di personale non dovrà più essere ridotta di anno in anno, come previsto dal comma 557 fino al 2013, ma verrà cristallizzata alla media della spesa sostenuta negli anni 2011-2012-2013. Questo significa che dal 2014 in poi ci sarà una maggiore flessibilità nella gestione della spesa in quanto eventuali fluttuazioni in diminuzione non incideranno in modo negativo negli anni successivi.

Indicazioni interpretative sono espresse dalla delibera della Corte dei Conti, Sezione delle autonomie, n. 25/SEZAUT/2014/QMIG secondo la quale in luogo del parametro temporale "dinamico", contenuto nel comma 557 (come interpretato dalle delibere n. 2/SEZAUT/2010QMIG e n. 3/SEZAUT/2010QMIG) e volto a garantire un diminuzione in termini costanti e progressivi, di anno in anno, il legislatore ha esteso anche agli enti soggetti al patto di stabilità un "parametro temporale fisso e immutabile", individuato nel valore medio di spesa del triennio precedente l'entrata in vigore del D.L. 90/2014, "ossia del triennio 2011/2013". Secondo la Corte la norma ha il dichiarato intento di conferire maggiore flessibilità al turnover specificando il lasso temporale da prendere a base per la riduzione della spesa.

Nella stessa deliberazione la Corte dei Conti chiarisce definitivamente il dubbio interpretativo rispetto alla possibilità o meno di considerare non solo la spesa effettivamente sostenuta ma anche quella virtuale, facendo quindi ricorso ad una finzione giuridica; tema noto anche come "effetto prenotativo della spesa". Secondo la Corte è da escludere non solo la possibilità di considerare virtualmente esistente una spesa di personale solamente programmata, ma non effettuata (c.d. "effetto prenotativo" della spesa), ma anche di considerare virtualmente sostenuta una spesa che tale non è, ai soli fini del rispetto del limite legislativamente imposto. La Sezione ricorda che il privilegio per interpretazioni "il più possibili aderenti al tenore letterale delle norme" era già stato espresso in passato (deliberazioni n. 6/2012 in merito al personale cessato in corso d'anno e n. 27/013 relativa alla possibilità di contabilizzare le spese per assunzioni programmate e non effettuate). A supporto della propria tesi la deliberazione ricorda che il riferimento ad un valore medio triennale in luogo del precedente parametro di raffronto annuale avvalorava ulteriormente la necessità di prendere in considerazione, ai fini del contenimento delle spese di personale, la spesa effettivamente sostenuta. Considerare conteggi

virtuali porterebbe all'alterazione dell'omogeneità delle basi di computo negli anni. Infine, evidenzia che ove il legislatore ha voluto introdurre delle deroghe lo ha fatto in modo esplicito: comuni colpiti dal sisma e con popolazione tra mille e cinquemila abitanti per le assunzioni di personale stagionale da adibire alla polizia locale (art. 11, commi 4 ter e quater, del D.L. 90/2014).

Dovrebbero essere superati tutti i pareri delle corti regionali che consentivano di considerare l'effetto prenotativo della spesa in molti casi (quali maternità, part-time, aspettative, cessazioni in corso d'anno). Alla luce del chiarimento delle Sezioni Autonomie sembra opportuno verificare la correttezza della spesa calcolata nel triennio di riferimento in quanto un eventuale errore verrebbe riportato per molti anni.

Il secondo periodo del comma 557, pur confermando che la riduzione delle spese di personale deve avvenire "garantendo il contenimento della dinamica retributiva e occupazionale", introduce norme che lo stesso legislatore definisce "di principio" e che gli enti devono "modulare nell'ambito della propria autonomia" al fine di individuare gli "ambiti prioritari di intervento".

Ne deriva che tali disposizioni di "principio" non sono vincolanti per gli enti; si tratta quasi di mere linee di indirizzo volte a guidare l'Amministrazione al fine di raggiungere l'obiettivo della riduzione della spesa di personale. L'obiettivo da raggiungere è la riduzione della spesa di personale complessiva e non il rispetto delle singole disposizioni di principio elencate dal legislatore. Peraltro nessuno mette in dubbio che ridurre l'incidenza percentuale delle spese di personale rispetto alle spese correnti, contenere il tour-over, razionalizzare l'organizzazione, ridurre le posizioni dirigenziali e contenere le risorse per la contrattazione decentrata sono le azioni principali, se non talvolta le uniche, che possano far raggiungere l'obiettivo.

La riduzione della spesa di personale rimane quindi l'unico obiettivo cogente; non dovrebbero quindi porsi problemi qualora l'ente, proprio in virtù della propria autonomia, riesca a centrare l'obiettivo della riduzione delle spese di personale ma non riesca a rispettare gli indicatori introdotti nel comma 557 come norme di principio e contenuti nelle lettere a), b) e c). Più problematico il caso di un ente che, non avendo centrato l'obiettivo della riduzione delle spese di personale, non abbia rispettato le predette norme di principio, e magari proprio tale mancanza abbia determinato lo sfiorare la spesa. Si pensi al caso di un ente che non riduca la spesa di personale proprio a causa dell'inserimento nei fondi per la contrattazione decentrata di risorse variabili (quali ad esempio quelle previste dall'art. 15, commi 2 e 5 del CCNL 01/04/1999 per i dipendenti del comparto e dell'art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999 per la dirigenza). Un simile comportamento potrebbe essere censurato di illegittimità (oltre a comportare il divieto di assunzione previsto dall'art. 76, comma 4).

Enti in sperimentazione contabile

Per gli enti in sperimentazione contabile nel 2013 l'art. 9, comma 5, della L. 102/2013 prevedeva che il limite riguardante le spese di personale fosse ancorato all'esercizio 2011 e non al 2012. In questo caso specifico la Ragioneria Generale dello Stato, nota prot. 73024 del 16/09/2014, ritiene che per il calcolo del valore medio del triennio debbano considerarsi gli anni 2011, 2011 (non 2012) e 2013.

Deroghe per casi specifici

Il decreto introduce due deroghe al calcolo della spesa di personale:

- ai comuni colpiti dal sisma del 20 e 29 maggio 2012 il limite della spesa di personale è fissato all'anno 2011, e non al triennio 2011-2013, per tutto il 2014 e fino al perdurare dello stato di emergenza (art. 11, comma 4-ter, D.L. 90/2014). Dal 2013 e per il perdurare dell'emergenza non si applicano i limiti ai rapporti di lavoro flessibile (art. 9, comma 28, D.L. 78/2010);
- per i comuni turistici con popolazione compresa tra i 1.000 e i 5.000 abitanti le assunzioni a tempo determinato relative al personale di vigilanza non si computano nel calcolo della riduzione della spesa storica di personale ai sensi dell'art. 1, comma 557, della L. 296/2006 (triennio 2011-2013) a decorrere dal 2014. Poiché la norma trova applicazione dal 2014 sembrerebbe potersi concludere che la spesa debba comunque essere computata negli anni precedenti. Questa interpretazione, se confermata, comporterebbe un notevole vantaggio ai piccoli comuni turistici in quanto dal 2014 sarebbe esclusa mentre negli anni precedenti rimarrebbe nel computo del limite consentendo un potenziale incremento di spesa. Si pensi ad un ente con 100 di spesa di personale di cui 10 per vigili collegati ad esigenze turistiche. Dal 2014 potrà spendere 110 (100 + 10). Si suggerisce prudenza.

Art. 11, D.L. 90/2014

4-ter. Nei confronti dei comuni colpiti dal sisma del 20 e del 29 maggio 2012, i vincoli alla spesa di personale di cui al comma 557 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, a decorrere dall'anno 2014 e per tutto il periodo dello stato di emergenza, si applicano con riferimento alla spesa di personale dell'anno 2011. Nei confronti dei predetti comuni colpiti dal sisma, i vincoli assunzionali di cui al comma 28 dell'articolo 9 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, come da ultimo modificato dal presente articolo, non si applicano a decorrere dall'anno 2013 e per tutto il predetto periodo dello stato di emergenza.

4-quater. All'articolo 16 del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, e successive modificazioni, dopo il comma 31 è aggiunto il seguente: "31-bis. A decorrere dall'anno 2014, le disposizioni dell'articolo 1, comma 557, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, in materia di riduzione delle spese di personale, non si applicano ai comuni con popolazione compresa tra 1.001 e 5.000 abitanti per le sole spese di personale stagionale assunto con forme di contratto a tempo determinato, che sono strettamente necessarie a garantire l'esercizio delle funzioni di polizia locale in ragione di motivate caratteristiche socio-economiche e territoriali connesse a significative presenze di turisti, nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente".

I limiti al lavoro flessibile sia per gli enti soggetti al patto che per quelli esclusi

L'art. 9, comma 28, del D.L. 78/2010 regola i vincoli sul lavoro flessibile previsto per gli enti locali: il principio generale dovrebbe essere quello del 50% delle spese impegnate nell'anno 2009 (triennio 2007-2009 se il 2009 è pari a zero). Per lavoro flessibile si intendono: tempo determinato, convenzioni, co.co.co., CFL, somministrazione e lavoro accessorio (voucher).

Lavorando sul testo della norma si può arrivare a questa sintesi:

Art. 9, comma 28, D.L. 78/2010 (estratto)

A decorrere dall'anno 2011 (...) possono avvalersi di personale a tempo determinato o con convenzioni ovvero con contratti di collaborazione coordinata e continuativa, nel limite del 50 per cento della spesa sostenuta per le stesse finalità nell'anno 2009. Per le medesime amministrazioni la spesa per personale relativa a contratti di formazione-lavoro, ad altri rapporti formativi, alla somministrazione di lavoro, nonché al lavoro accessorio di cui all'articolo 70, comma 1, lettera d) del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni ed integrazioni, non può essere superiore al 50 per cento di quella sostenuta per le rispettive finalità nell'anno 2009.

(...) Le disposizioni di cui al presente comma costituiscono principi generali ai fini del coordinamento della finanza pubblica ai quali si adeguano le regioni, le province autonome, gli enti locali e gli enti del Servizio sanitario nazionale.

(...) Il mancato rispetto dei limiti di cui al presente comma costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale. Per le amministrazioni che nell'anno 2009 non hanno sostenuto spese per le finalità previste ai sensi del presente comma, il limite di cui al primo periodo è computato con riferimento alla media sostenuta per le stesse finalità nel triennio 2007-2009.

L'art. 3, comma 9, lett. b), del D.L. 90/2014 introduce un nuovo periodo volto ad escludere dai limiti relativi al lavoro flessibile le spese per LSU/LPU nonché cantieri lavori finanziati con fondi dell'Unione Europea. Si riporta la parte per periodo:

I limiti di cui al primo e al secondo periodo non si applicano, anche con riferimento ai lavori socialmente utili, ai lavori di pubblica utilità e ai cantieri di lavoro, nel caso in cui il costo del personale sia coperto da finanziamenti specifici aggiuntivi o da fondi dell'Unione europea; nell'ipotesi di cofinanziamento, i limiti medesimi non si applicano con riferimento alla sola quota finanziata da altri soggetti.

Ed ancora le cose sembrerebbero relativamente semplici, ma la situazione si complica con il periodo introdotto dall'art. 11, comma 4-bis, del D.L. 90/2014.

Le limitazioni previste dal presente comma non si applicano agli enti locali in regola con l'obbligo di riduzione delle spese di personale di cui ai commi 557 e 562 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente.

A questo punto sembrerebbe chiaro che gli enti che rispettano la riduzione della spesa storica di personale non hanno limiti specifici sul lavoro flessibile. Peraltro sembrerebbe anche una norma di buon senso: se un ente rispetta il tetto complessivo della spesa perché aggiungere ulteriori vincoli che riguardano un elemento specifico (il lavoro flessibile) di questa spesa?

Ma il buon senso non sempre prevale perché il periodo successivo a quello introdotto dal decreto dispone perentoriamente che

resta fermo che comunque la spesa complessiva non può essere superiore alla spesa sostenuta per le stesse finalità nell'anno 2009.

Ora la confusione sembra essere totale: da una parte si dice che le limitazioni del presente comma non si applicano agli enti locali e dall'altra si afferma il tetto di spesa del 2009.

L'interpretazione letterale porterebbe alla conclusione che tutte le limitazioni del "presente comma" non si applicano, quindi anche quella prevista dal periodo successivo (limite del 100% del 2009). Un sostegno a questa tesi potrebbe rinvenirsi nella delibera della Corte dei Conti Emilia Romagna n. 188/2014/PAR la quale afferma che "l'esclusione di assunzioni di personale con contratti di lavoro flessibile nel 2014 da parte dell'Ente istante deriva dall'applicazione dell'articolo 11, comma 4-ter, d.l. n. 90/2014 che, come già visto al punto n. 8 della presente deliberazione, nel modificare la disciplina contenuta nell'articolo 9, comma 28, d.l. n. 78/2010, consente solo agli enti locali in regola con l'obbligo di riduzione delle spese di personale ex art. 1, comma 557, l. n. 296/2006 di non applicare i limiti per le assunzioni di personale a tempo determinato previsti nel citato art. 9, comma 28, d.l. 78/2010". Tuttavia si tratta di un quesito non specifico.

A questa affermazione si potrebbe controbattere che nel periodo successivo si dice che "comunque" non si può superare la spesa del 2009. Quindi se non si applicasse il periodo non avrebbe più alcun significato. Sul punto non mancheranno interpretazioni delle corti dei conti. Per ora non resta che suggerire la massima prudenza.

L'analisi della norma prosegue con alcune deroghe introdotte nel corso del tempo che non sono state cancellate e quindi, potenzialmente, applicabili.

Per gli enti locali in sperimentazione di cui all'articolo 36 del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, per l'anno 2014, il limite di cui ai precedenti periodi è fissato al 60 per cento della spesa sostenuta nel 2009.

A decorrere dal 2013 gli enti locali possono superare il predetto limite per le assunzioni strettamente necessarie a garantire l'esercizio delle funzioni di polizia locale, di istruzione pubblica e del settore sociale nonché per le spese sostenute per lo svolgimento di attività sociali mediante forme di lavoro accessorio di cui all'articolo 70, comma 1, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

Queste deroghe risultano evidentemente del tutto prive di significato ed impossibili da coordinare con le modifiche commentate.

Dal 2014 gli enti locali che rispettano la riduzione della spesa di personale potranno, nella peggiore delle ipotesi, utilizzare il lavoro flessibile nel limite del 2009 senza alcuna ulteriore specifica. Nel caso in cui non dovessero rispettare la riduzione della spesa di personale vige il divieto assoluto di assunzione di personale che comprende anche il lavoro flessibile. Il divieto di assunzione è esplicito per gli enti soggetti al patto di stabilità (art. 1, comma 557-ter, L. 296/2006) ed implicita (in questo senso si esprimono le corti dei conti) per quelli esclusi. Non resta che chiedersi quali significato possano avere le deroghe lasciate nel comma 28 visto che si tratta di norme applicabili solo agli enti locali (non ad altri enti della PA)? Questo però avvalorerebbe ulteriormente la tesi che anche il periodo che limita il tetto di spesa al 2009 rimane privo di significato (almeno per gli enti locali). Infatti, quell'inciso era necessario se collegato alle deroghe in commento.

In ogni caso si deve usare grande prudenza atteso che si rischia il danno erariale.

Comuni colpiti dal sisma

Ai comuni colpiti dal sisma del 20 e 29 maggio 2012 per tutto il 2014 e fino al perdurare dello stato di emergenza (art. 11, comma 4-ter, D.L. 90/2014) non si

applicano i limiti previsti per i rapporti di lavoro flessibile (art. 9, comma 28, D.L. 78/2010) a prescindere dal rispetto o meno della riduzione della spesa storica di personale (art. 1, commi 557 e 562, L. 296/2006).

Applicazione del vincolo agli incarichi fiduciari

L'art. 11, comma 1, lett. a), del D.L. 90/2014 ha riscritto le regole sul conferimento degli incarichi fiduciari (art. 110, comma 1, Tuel). Tra le altre novità ha previsto che il limite degli incarichi fiduciari conferiti ai dirigenti non può superare il 30% dei posti istituiti nella dotazione organica della medesima qualifica e, comunque, per almeno una unità.

In merito all'applicazione dei limiti dell'art. 9, comma 28, del D.L. 78/2010 agli incarichi fiduciari si dovrebbe poter concludere, applicando i principi interpretativi elaborati dalla magistratura contabile sul precedente impianto normativo, quanto segue:

- a) gli incarichi dirigenziali ex art. 110, comma 1, Tuel (posti in dotazione organica), avendo un vincolo proprio previsto art. 19, comma 6-quater, D.Lgs. 165/2001), non rientrano nel limite dell'art. 9, comma 28, in commento (CdC, Sez. Autonomie, n. 12/SEZAUT/2012/INPR). Oggi, anche se il vincolo è previsto dallo stesso art. 110, comma 1, del Tuel, sembra che in termini di principio nulla sia cambiato;
- b) gli incarichi a personale non dirigente ex art. 110, comma 1, Tuel (posti in dotazione organica) sono soggetti al vincolo in quanto non c'è uno specifico limite quantitativo previsto da altre disposizioni (CdC Puglia n. 147/PAR/2013);
- c) gli incarichi, sia dirigenziali che non dirigenziali, per posti fuori dotazione organica ex art. 110, comma 2, del Tuel rientrano nel tetto di spesa (CdC n. 147/PAR/2014).

Proroga dei contratti a termine per le province

Le province, nel rispetto del divieto di assunzione a tempo determinato (art. 16, comma 9, D.L. 95/2012), potevano prorogare fino al 31 dicembre 2014 i contratti di lavoro a tempo determinato stipulati per necessità connesse alle esigenze di continuità dei servizi ai sensi dell'art. 4, comma 9, del D.L. 101/2013 (cfr Circ. FP 5/2013, par. 7).

La proroga era ammessa nel rispetto dei seguenti vincoli:

- a) limiti al lavoro flessibile (articolo 9, comma 28, D.L. 78/2010);
- b) rispetto del patto di stabilità interno;
- c) contenimento della spesa complessiva di personale (art. 1, comma 557, L. 296/2006).

I contratti che sono già stati oggetto di proroga ai sensi del richiamato D.L. 101/2013 possono essere ulteriormente prorogati fino all'insediamento dei nuovi soggetti previsti dalla riforma delle province. La proroga è ammessa per le stesse finalità e rispettando gli stessi vincoli normativi richiamati.

Art. 3, comma 6-bis, D.L. 90/2014

I contratti di lavoro a tempo determinato delle province, prorogati fino al 31 dicembre 2014 ai sensi dell'articolo 4, comma 9, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125, possono essere ulteriormente prorogati, alle medesime finalità e condizioni, fino all'insediamento dei nuovi soggetti istituzionali così come previsto dalla legge 7 aprile 2014, n. 56. Dall'attuazione del presente comma non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

Le società partecipate

Anche per le società partecipate vengono previste nuove disposizioni che vanno ad integrare il quadro già delineato nell'art. 18, comma 2-bis, del D.L. 112/2008.

L'art. 3, comma 5, del D.L. 90/2014 prevede che gli enti soggetti al patto di stabilità (sembrano quindi esclusi quelli esclusi dal patto) hanno l'obbligo di coordinare le politiche assunzionali delle aziende speciali, delle istituzioni e delle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo. L'attività di coordinamento è volta a garantire una graduale riduzione dell'incidenza delle spese di personale su quelle correnti. Questa indicazione è aggiuntiva rispetto alle previsioni dell'art. 18, comma 2-bis, il quale prevede che gli enti controllanti devono adottare un proprio atto di indirizzo che tenga conto anche delle norme in materia di assunzioni previste per lo stesso ente controllante. Lo stesso atto deve esplicitare i criteri e le modalità con le quali gli enti controllati garantiscono il contenimento di costi del personale. Le direttive devono essere recepite dalle aziende speciali, dalle istituzioni e dalle società e dovranno essere recepite nei contratti decentrati se riferite agli oneri contrattuali.

Rimangono escluse le aziende speciali e istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali ed educativi, scolastici e per l'infanzia, culturali e alla persona (ex Ipa), e le farmacie.

La certificazione dei revisori dei conti

Il controllo delle disposizioni contenute nell'art. 3 del D.L. 90/2014 devono essere oggetto di specifica certificazione da parte dei revisori dei conti nella relazione di accompagnamento alla delibera di approvazione del bilancio annuale dell'ente.

Il legislatore specifica che i vincoli in materia di assunzioni e spese di personale devono essere rispettate già in sede di bilancio di previsione al fine di favorire una programmazione delle politiche del personale coerenti con il quadro normativo.

Gli adempimenti e le prescrizioni previste nell'art. 3 in materia di enti locali sono le seguenti:

- a) norme in materie di spesa di personale e assunzioni a tempo indeterminato per gli enti locali (art. 1, c. 557, 557-bis, 557-ter, 557-quater, L. 296/2006);
- b) coordinamento delle politiche assunzionali negli enti partecipati (art. 3, c. 5, 5-quater, D.L. 9/2014 e art. 18, c. 2-bis, D.L. 112/2008);
- c) proroga dei contratti a termine nelle province (art. 3, c. 6-bis, D.L. 90/2014).

Inoltre devono certificare che gli incarichi di supporto agli organi politici ex art. 90 del Tuel non svolgano funzioni gestionali.

Sembra strano che i revisori non debbano certificare il rispetto delle norme in materia di spesa e assunzioni per gli enti non soggetti al patto di stabilità: l'art. 3 si riferisce solo agli enti soggetti al patto di stabilità.

Rimane stranamente escluso anche il rispetto dell'art. 9, comma 28, del D.L. 78/2010 in merito ai rapporti di lavoro flessibile.

In caso di inadempimento dei revisori il prefetto presenta una comunicazione al Ministero dell'Interno.

| SCHEDA DI SINTESI: PRESUPPOSTI | | |
|---|---|---|
| Presupposti per procedere ad assunzioni sia tempo indeterminato che con altri contratti flessibili per tutti gli enti | Rideterminazione triennale della dotazione organica | Art. 6, c. 6, D.Lgs. 165/2001 |
| | Ricognizione annuale delle eccedenze di personale | Art. 33 D.Lgs. 165/2001 |
| | Piano triennale delle azioni positive in tema di pari opportunità | Art. 48, c. 1, D.Lgs. 198/2006 |
| | Adozione piano delle performance (in assenza di regolamento) | Art. 10, c. 5, D.Lgs. 150/2009 |
| | Valutazione dei rischi (solo per i contratti a tempo determinato) | Art. 3, c. 1, lett. d), D.Lgs. 368/2001 |

| SCHEDA DI SINTESI: OBIETTIVI | | |
|---|--|--|
| Obiettivo per gli enti soggetti a patto | Dal 2014: riduzione della spesa di personale rispetto alla media del triennio 2011-2012-2013 Fino al 2013: Riduzione della spesa di personale di anno in anno | Art. 1, c. 557, c. 557-bis e c. 557-quater, L. 296/2006 |
| <i>Sanzione</i> | Divieto di assunzione | Art. 1, c. 557-ter, L. 296/2006 Art. 76, c. 4, D.L. 112/2008 |
| Obiettivo per gli enti non soggetti a patto | Riduzione della spesa di personale rispetto al 2008 (era il 2004) | Art. 1, c. 562, L. 296/2006 |
| <i>Sanzione</i> | nessuna sanzione esplicita (l'obiettivo del rispetto della norma dovrebbe bloccare le assunzioni) | |
| Obiettivo per gli enti soggetti a patto | Rispetto del patto di stabilità | |
| <i>Sanzione</i> | Tra le altre: divieto di assunzione | Art. 76, c. 4, D.L. 112/2008 |
| Obiettivo per tutti | Abrogato dal 2014: Contenimento della spesa di personale sulle spese correnti nel limite del 50% consolidando le società partecipate | Art. 76, c. 7, D.L. 112/2008 (abrogato art. 5, c. 3. D.L. 90/2014) |
| <i>Sanzione</i> | Divieto di assunzione | |

| SCHEDA DI SINTESI: ASSUNZIONI A TEMPO INDETERMINATO | | |
|--|--|---|
| Vincoli sulle assunzioni a tempo indeterminato per gli enti soggetti a patto | Assunzione rispetto alla spesa di personale di ruolo cessato nell'anno precedente: nel 2014 e 2015: 60% nel 2016 e 2017: 80% dal 2018: 100% Dal 2014 cumulo triennale delle risorse | Art. 3, c. 5, D.L. 90/2014 |
| <i>deroga</i> | Enti virtuosi, condizione sp.personale / sp.corrente ≤ 25% percentuale assunzione nel 2014: 80% dal 2015: 100% | Art. 3, c. 5-quater, D.L. 90/2014 |
| <i>deroga</i> | Dal 2014: Enti turistici compresi tra 1.000 e 5.000 abitanti Escluse dalla spesa di personale le assunzioni stagionali della P.L. | Art. 16, c. 31-bis, D.L. 138/2011 (Art. 3, c. 5-quater, D.L. 90/2014) |
| <i>deroga</i> | Nessun limite per le categorie protette nel limite della quota d'obbligo | Art. 7, c. 6, D.L. 101/2013 Art. 3, c. 6, D.L. 90/2014 |
| <i>normativa precedente</i> | Nel 2011: 20%; nel 2012 e 2013: 40% Si calcolano al 50% le assunzioni per funzioni di polizia locale, istruzione pubblica e settore sociale Per gli enti virtuosi (sp.personale / sp.corrente <35%) assunzione nel limite del turn-over per le funzioni di polizia locale | Art. 76, c. 7, D.L. 112/2008 (abrogato art. 5, c. 3. D.L. 90/2014) |
| Vincoli sulle assunzioni a tempo indeterminato per gli enti non soggetti a patto | Assunzioni nel limite delle cessazioni intervenute nell'anno precedente (si intende dal 2006 in poi) (non si applica il limite del 40% - CdC SS.RR. n. 3-4/2011) | Art. 1, c. 562, L. 296/2006 |
| <i>deroga</i> | Nessun limite per le categorie protette nel limite della quota d'obbligo | Art. 7, c. 6, D.L. 101/2013 Art. 3, c. 6, D.L. 90/2014 |
| Vincoli sulle assunzioni a tempo indeterminato per le province | Divieto assoluto di assunzione a tempo indeterminato | Art. 16, c. 9, D.L. 95/2012 Art. 5, c. 3, D.L. 90/2014 |
| <i>deroga</i> | Nessuna | |

| SCHEDA DI SINTESI: ASSUNZIONI CON CONTRATTI FLESSIBILI | | |
|--|--|---|
| Assunzioni con contratti flessibili per tutti gli enti | Dal 2014: enti che rispettano la riduzione della spesa di personale (c. 557 e c. 562) non sono soggetti al vincolo (interpretazione restrittiva: possono arrivare al 100% del 2009) | Art. 9, c. 28, D.L. 78/2010 Art. 11, c. 4-bis, D.L. 90/2014 |
| | Enti soggetti al patto: divieto di assunzione se non si riduce la spesa di personale (c. 557) | Art. 1, c. 557-ter, L. 296/2006 (Art. 76, c. 4, D.L. 112/2008) |
| | Enti non soggetti a patto che superano la spesa di personale (c. 562); non c'è sanzione esplicita di divieto di assunzione. Forse limite del 50% (le interpretazioni ritengono che ci sia il divieto di assunzione anche se non esplicito) | Non ci sono norme |
| <i>deroga</i> | Dal 2013: si può superare il limite del 50% ma non il tetto complessivo del 2009 per funzioni di polizia locale, istruzione pubblica e settore sociale e per i voucher nell'ambito del sociale | Art. 9, c. 28, D.L. 78/2010 |
| <i>deroga</i> | Per il 2014 agli enti in sperimentazione della nuova contabilità si applica il limite del 60% del 2009 | Art. 9, c. 28, D.L. 78/2010 |
| <i>deroga</i> | Dal 2014 esclusi dal limite LSU, LPU e cantieri lavoro, con finanziamenti specifici aggiuntivi o da fondi UE | Art. 9, c. 28, D.L. 78/2010 Art. 5, c. 9, lett. b), D.L. 90/2014 |
| <i>deroga</i> | Possibilità di proroga fino all'insediamento dei nuovi soggetti ex L. 56/2014 dei contratti già prorogati fino al 31/12/2014 | Art. 4, c. 9, D.L. 101/2013 Art. 5, c. 6-bis, D.L. 90/2014 |
| <i>interpretazioni</i> | La norma non si applica alle assunzioni ex art. 110, c. 1, Tuel per i dirigenti | CdC, sez. aut., n. 12/2012 Cfr. nuovo art. 110 Tuel e art. 11, c. 1 D.L. 90/2014 |
| | Si applica alle assunzioni ex art. 110, c. 1, Tuel per il personale non dirigente | CdC Puglia, 147/2013 |
| | Si applica alle assunzioni ex art. 110, c. 2, Tuel sia per dirigenti che non dirigenti | Cdc Piemonte n. 147/2014 |
| <i>deroga</i> | Nel 2012: Esclusi dal limite Personale educativo e scolastico Personale destinato all'esercizio delle funzioni di polizia locale | Art. 1, comma 6-bis, D.L. 216/2011 |

| SCHEDA DI SINTESI: REVISORI | | |
|-----------------------------|---|---|
| Compiti dei revisori | Relazione di accompagnamento alla delibera di approvazione del bilancio annuale dell'ente: certificare il rispetto dell'art. 5 del D.L. 90/2014 | Art. 5, c. 10-bis, D.L. 90/2014 |
| | Compilazione questionario sul consuntivo sul rispetto delle norme in materia di spesa del personale | CdC 11/SEZAUT/2014/INPR |
| | Parere sulla dotazione organica, analisi dei fabbisogni e piano occupazionale | Art. 19, c. 8, L. 448/2001 CdC Veneto 75-172-227/2010 e 267/2011 |
| | Controllo sui processi di esternalizzazione dei servizi | Art. 6-bis, c. 3, D.Lgs. 165/2001 |

Riforma PA: il D.L. 90/2014

Il ricambio generazionale nella riforma del lavoro pubblico

di Tiziano Grandelli e Mirco Zamberlan

Esperti in gestione e organizzazione del personale degli enti locali

La riforma del lavoro pubblico (Dl. n. 90/2014, convertito, con modificazioni, nella L. n. 114/2014) si apre con il lodevole proposito di procedere al ricambio generazionale. Gli strumenti per raggiungere l'obiettivo, l'abolizione del trattenimento in servizio e la risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro, lasciano un po' perplessi in quanto appaiono troppo blandi rispetto ad un progetto molto ambizioso. Basti pensare che i trattenimenti in servizio in essere (dati desunti dal conto annuale 2012) sono circa 1.200, di cui 660 in magistratura, alla quale la norma si applicherà dal 2016. A fronte di tali strumenti, anche le facoltà assunzionali restano racchiuse in spazi ristretti, contrariamente alle attese dalle amministrazioni, arrivando ad un poco consolante turn over pieno solo dal 2018.

L'abolizione del trattenimento in servizio

La norma è contenuta nel primo comma dell'art. 1. In verità, la disposizione si presenta molto criptica, in quanto si sostanzia nell'abrogazione degli articoli di legge che consentivano ai dipendenti di permanere alle dipendenze della pubblica amministrazione anche dopo il raggiungimento dell'età prevista dall'ordinamento dell'ente per la risoluzione del rapporto di lavoro. Generalmente, tale limite è fissato, dal regolamento degli uffici e dei servizi, in 65 anni di età e ha trovato conferma anche dopo la riforma Fornero sull'accesso al pensionamento (art. 24 del Dl. n. 201/2011), per i dipendenti che avevano già maturato un diritto a pensione nel 2011. Per i lavoratori che non avevano raggiunto tale diritto, il trattenimento in servizio poteva scattare solo una volta maturati i nuovi requisiti per l'accesso alla pensione di vecchiaia, vale a dire, per l'anno 2014, i 66 anni e 3 mesi.

Come si diceva, questa, ormai è storia. Le norme abrogate dal Dl. n. 90/2014 sono:

Art. 16 del D. Lgs. 30 dicembre 1992, n. 503/1992

1. È in facoltà dei dipendenti civili dello Stato e degli enti pubblici non economici di permanere in servizio, con effetto dalla data di entrata in vigore della legge 23 ottobre 1992, n. 421, per un periodo massimo di un biennio oltre i limiti di età per il collocamento a riposo per essi previsti. In tal caso è data facoltà all'amministrazione, in base alle proprie esigenze organizzative e funzionali, di trattenere in servizio il dipendente in relazione alla particolare esperienza professionale acquisita dal dipendente in determinati o specifici ambiti ed in funzione dell'efficiente andamento dei servizi. La disponibilità al trattenimento va presentata all'amministrazione di appartenenza dai ventiquattro ai dodici mesi precedenti il compimento del limite di età per il collocamento a riposo previsto dal

proprio ordinamento. I dipendenti in aspettativa non retribuita che ricoprono cariche elettive esprimono la disponibilità almeno novanta giorni prima del compimento del limite di età per il collocamento a riposo.

1-bis. Per le categorie di personale di cui all'articolo 1 della legge 19 febbraio 1981, n. 27, la facoltà di cui al comma 1 è estesa sino al compimento del settantacinquesimo anno di età.

Art. 72, commi 8, 9, 10, del Dl. 25 giugno 2008, n. 112

8. Sono fatti salvi i trattenimenti in servizio in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto e quelli disposti con riferimento alle domande di trattenimento presentate nei sei mesi successivi alla data di entrata in vigore del presente decreto.

9. Le amministrazioni di cui al comma 7 riconsiderano, con provvedimento motivato, tenuto conto di quanto ivi previsto, i provvedimenti di trattenimento in servizio già adottati con decorrenza dal 1° gennaio al 31 dicembre 2009

10. I trattenimenti in servizio già autorizzati con effetto a decorrere dal 1° gennaio 2010 decadono ed i dipendenti interessati al trattenimento sono tenuti a presentare una nuova istanza nei termini di cui al comma 7.

Art. 9, comma 31, del Dl. 31 maggio 2010, n. 78

31. Al fine di agevolare il processo di riduzione degli assetti organizzativi delle pubbliche amministrazioni, a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto, fermo il rispetto delle condizioni e delle procedure previste dai commi da 7 a 10 dell'art. 72 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, i trattenimenti in servizio previsti dalle predette disposizioni possono essere disposti esclusivamente nell'ambito delle facoltà assunzionali consentite dalla legislazione vigente in base alle cessazioni del personale e con il rispetto delle relative procedure autorizzatorie; le risorse destinabili a nuove assunzioni in base alle predette cessazioni sono ridotte in misura pari all'importo del trattamento retributivo derivante dai trattenimenti in servizio. Sono fatti salvi i trattenimenti in servizio aventi decorrenza anteriore al 1° gennaio 2011, disposti prima dell'entrata in vigore del presente decreto. I trattenimenti in servizio aventi decorrenza successiva al 1° gennaio 2011, disposti prima dell'entrata in vigore del presente decreto, sono privi di effetti. Il presente comma non si applica ai trattenimenti in servizio previsti dall'art. 16, comma 1-bis del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, e, in via transitoria limitatamente agli anni 2011 e 2012, ai capi di rappresentanza diplomatica nominati anteriormente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.

Appare strano che il Dl. n. 90/2014 non abbia soppresso anche il comma 7 dell'art. 72 del Dl. n. 112/2008, il quale stabilisce che:

All'articolo 16, comma 1 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, e successive modificazioni, dopo il primo periodo sono aggiunti i seguenti: "In tal caso è data facoltà all'amministrazione, in base alle proprie esigenze organizzative e funzionali, di accogliere la richiesta in relazione alla particolare esperienza professionale acquisita dal richiedente in determinati o specifici ambiti ed in funzione dell'efficiente andamento dei servizi. La domanda di trattenimento va presentata all'amministrazione di appartenenza dai ventiquattro ai dodici mesi precedenti il compimento del limite di età per il collocamento a riposo previsto dal proprio ordinamento."

Poiché il predetto comma 7 integrava il comma 1 dell'art. 16 del Dl.Lgs. n. 503/1992, espressamente abrogato, anche la disposizione integrativa debba ritenersi non più efficace.

In sostanza, il trattenimento in servizio è stato riconosciuto, all'epoca della sua introduzione nell'ordinamento giuridico (anno 1992), quale diritto soggettivo del dipendente, a fronte del quale l'amministrazione datore di lavoro poteva solo prendere atto della volontà del lavoratore. Nel 2008, con il Dl. n. 112/2008 sopra

richiamato, ha iniziato ad incontrare le ostilità del legislatore, che lo degradato a concessione dell'amministrazione a fronte della richiesta del lavoratore. Ma l'intervento più pesante è arrivato nel 2010 quando i trattenimenti in servizio sono stati parificati a nuove assunzioni e, quindi, assorbivano il budget a disposizione dell'ente. Oggi si arriva alla sua abrogazione, la quale, stante la sua evoluzione normativa, dovrebbe comportare, quale diretta conseguenza, la possibilità di ampliare le facoltà assunzionali riconosciute alle amministrazioni. Operazione che vede la luce nell'art. 3 del medesimo Dl. n. 90/2014.

L'abolizione del trattenimento in servizio comporta non solo il divieto di accogliere nuove domande in tal senso presentate dai dipendenti, ma anche l'obbligo di rivedere i provvedimenti di concessione già adottati. I commi da due a 3ter del medesimo art.1 stabiliscono il regime transitorio, che si può così riassumere:

- i trattenimenti in servizio già concessi ma non ancora efficaci alla data di entrata in vigore del decreto legge (25 giugno 2014), sono revocati e, quindi, si intendono come mai accolte le domande dei dipendenti;
- i trattenimenti in servizio concessi e in essere alla data di entrata in vigore del decreto cessano di aver efficacia il 31 ottobre 2014 ovvero, se antecedente, alla loro scadenza naturale. Pertanto, in ogni caso, dal 1° novembre nessun trattenimento in servizio può essere presente nelle amministrazioni pubbliche.

A questa regola fanno eccezione:

- a) i magistrati ordinari, amministrativi, contabili e militari che hanno i requisiti per il trattenimento in servizio, pur se ancora non disposto, può essere concesso fino al 31 dicembre 2015 o fino alla scadenza naturale, se anteriore;
- b) i dipendenti della scuola, il cui trattenimento in servizio resta efficace fino al 31 agosto 2014 ovvero fino alla scadenza naturale, se anteriore. Ciò al fine di poter iniziare l'anno scolastico con il nuovo personale. La formulazione della disposizione non permette di affermare con certezza, che anche per i lavoratori del comparto Regioni ed Autonomie Locali, assegnati alle scuole materne comunali, si doveva procedere alla cessazione degli effetti del trattenimento in servizio dal 1° settembre 2014, anziché dal 1° novembre 2014.

L'applicazione della norma transitoria sopra descritta non rappresenta una facoltà da parte delle pubbliche amministrazioni, ma un obbligo, a fronte del quale il dipendente non può avanzare alcuna pretesa. Si viene, quindi, ad intervenire, per legge, in un contratto di diritto privato (quello di lavoro fra amministrazione e lavoratore) imponendo una data nella quale tale contratto si deve risolvere. Ma non basta: tale intervento colpisce non solo i contratti di lavoro futuri, ma anche gli accordi già in essere.

E' evidente che la misura in questione può mettere in seria difficoltà le amministrazioni, soprattutto se di piccole dimensioni, che hanno "approfittato" del trattenimento in servizio per avere a disposizione una unità di personale in più. La norma era presente anche nel testo originario del decreto legge e, quindi, è conosciuta già dal 25 giugno 2014. Ma da tale data al 31 ottobre (giorno di cessazione di tutti i trattenimenti in servizio) sicuramente non vi è il tempo necessario per procedere alla sostituzione del dipendente che interrompe ope legis il suo rapporto di lavoro, alla luce dei nuovi adempimenti che sono richiesti prima di procedere all'assunzione di personale e sempre ammesso che i vincoli imposti alla sostituzione dei lavoratori cessati consentano di procedere in tal senso.

La risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro

Il provvedimento in commento interviene sull'argomento riscrivendo il testo del comma 11 dell'articolo 72 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112. La nuova versione stabilisce che:

Con decisione motivata con riferimento alle esigenze organizzative e ai criteri di scelta applicati e senza pregiudizio per la funzionale erogazione dei servizi, le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, incluse le autorità indipendenti, possono, a decorrere dalla maturazione del requisito di anzianità contributiva per l'accesso al pensionamento, come rideterminato a decorrere dal 1° gennaio 2012 dall'articolo 24, commi 10 e 12, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, risolvere il rapporto di lavoro e il contratto individuale anche del personale dirigenziale, con un preavviso di sei mesi e comunque non prima del raggiungimento di un'età anagrafica che possa dare luogo a riduzione percentuale ai sensi del citato comma 10 dell'articolo 24. Le disposizioni del presente comma non si applicano al personale di magistratura, ai professori universitari e ai responsabili di struttura complessa del Servizio sanitario nazionale e si applicano, non prima del raggiungimento del sessantacinquesimo anno di età, ai dirigenti medici e del ruolo sanitario. Le medesime disposizioni del presente comma si applicano altresì ai soggetti che abbiano beneficiato dell'articolo 3, comma 57, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, e successive modificazioni.

La disposizione rappresenta una norma a regime, al contrario del previgente normativa, a cui era stato imposto un limite temporale alla sua validità, vale a dire fino al 2014.

Come si evince dal testo, l'atto di risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro deve essere adottato *"con decisione motivata"*. Rappresenta, questa, una anomalia nel panorama giuridico in quanto tale atto deve essere sicuramente annoverato fra quelle *"determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro"* che *"sono assunte in via esclusiva dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro"* di cui all'art. 5, comma 2, del Decreto Legislativo n. 165/2001. Come tale, non dovrebbe essere necessaria la motivazione. Si ricorda che, in questo contesto, per *"determinazione"* non si intende un atto amministrativo, ma il termine viene utilizzato come sinonimo di decisione. La risoluzione del rapporto di lavoro non richiede sicuramente l'adozione di una determina (nell'accezione, si ripete, di atto amministrativo), ma è sufficiente una lettera con la quale il datore di lavoro, rappresentato dal dirigente o dal responsabile di servizio, ove manchi la dirigenza, competente in materia, comunica al lavoratore la decisione di procedere alla risoluzione del contratto individuale di lavoro.

In ogni caso, nella predetta lettera, si deve esplicitare la motivazione, che deve tener conto di tre elementi:

- 1) le esigenze organizzative. Sicuramente l'applicazione della norma può rappresentare, in amministrazioni medio/grandi, uno strumento per perseguire le strategie che l'organo politico si è fissato, andando a depotenziare i settori meno

importanti, attraverso la risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro, e indirizzando le facoltà assunzionali che ne derivano nelle aree che, nel programma di mandato, risultano più rilevanti. Un esempio può aiutare a chiarire l'applicazione della norma. Un'amministrazione comunale ha, fra i propri progetti strategici, la realizzazione di importanti opere pubbliche, alle quali ha destinato tutte le risorse a disposizione, nel rispetto del patto di stabilità. Per raggiungere questo obiettivo, lo stesso ente ha distratto somme che, negli anni passati, erano ordinariamente destinate alle attività culturali. In questo contesto, l'applicazione della disposizione in commento potrebbe portare alla risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro di tutti i soggetti che ne hanno maturato le condizioni e che sono assegnati al settore cultura (ad esempio 10 dipendenti). Tali cessazioni determinano un risparmio di spesa. Ai sensi dell'art. 3, comma 5, del medesimo Dl. n. 90/2014, il 60% di tale risparmio posso destinarlo a nuove assunzioni, che saranno destinate tutte al settore che si occupa di lavori pubblici. In sostanza, quindi, la scelta di avvalersi dell'istituto della risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro può essere motivata dalle esigenze di potenziare alcuni settori dell'amministrazione a scapito di altri, in linea con gli obiettivi del programma di mandato dell'organo politico. Tale motivazione ha, evidentemente, scarsa applicazione negli enti di ridotte dimensioni;

- 2) i criteri di scelta. Anche in questo caso, nelle piccole amministrazioni, i criteri possono solo ridursi all'applicazione o meno della risoluzione unilaterale, in quanto, con tutta probabilità, i dipendenti interessati possono essere, al massimo, uno o due. Negli enti di medio/grandi dimensioni, si devono, invece, predeterminare i parametri secondo i quali si procederà all'applicazione dell'istituto. Ciò con l'evidente scopo di garantire la trasparenza e l'imparzialità dell'azione amministrativa. Nella direttiva adottata, anche in questo caso con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, si possono ipotizzare due soluzioni:
 - a) applicare indistintamente la risoluzione unilaterale a tutti i dipendenti che hanno maturato i requisiti, per poter sfruttare al massimo i benefici conseguenti al ricambio generazionale;
 - b) adottare criteri selettivi, partendo, ad esempio, dai dipendenti che hanno acquisito una maggiore anzianità contributiva ovvero un'età anagrafica più elevata.

Sicuramente una riflessione deve essere effettuata circa l'applicazione del comma 5 dell'art. 1 in combinato disposto con il comma 5 dell'art. 3, sempre del medesimo Decreto Legge n. 90/2014, vale a dire quanto spingere sulla risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro in relazione alle possibilità che la norma consente di sostituire il turn over. In altri termini, si può ipotizzare di rinviare di qualche anno la risoluzione unilaterale in modo da sfruttare le percentuali più elevate che la norma prevede in materia di assunzioni;

- 3) la funzionale erogazione dei servizi. E' evidente che l'amministrazione deve astenersi dall'applicazione dell'istituto quando, a seguito della cessazione del

dipendente, mette a repentaglio la fruibilità dei servizi da parte dell'utenza. Appare evidente che la fattispecie assume maggiore rilevanza negli enti di dimensioni ridotte. Ancora una volta vengono in rilievo le possibilità di sostituzione del personale cessato.

La procedura non richiede particolari adempimenti, è necessaria, però, l'informazione alle organizzazioni sindacali.

L'amministrazione può procedere alla risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro a decorrere dal momento in cui viene maturato il requisito dell'anzianità contributiva necessaria per ottenere la pensione anticipata, ai sensi dell'art. 24, commi 10 e 12, del Decreto Legge 6 dicembre 2011, n. 201. Si ricorda che la predetta norma, in combinato disposto con l'art. 12, comma 12bis, del Decreto Legge n. 78/2010, come modificato dall'art. 18, comma 4, del Decreto Legge n. 98/2011 (il cosiddetto adeguamento alla speranza di vita), ha fissato, per l'anno 2014, i requisiti per accedere alla pensione anticipata in 42 e 6 mesi per dipendenti della pubblica amministrazione di sesso maschile e in 41 anni e 6 mesi per le dipendenti donne. E' evidente che l'ente deve dotarsi, se non già in possesso, di una buona banca dati previdenziale, in cui sia ricostruita puntualmente l'anzianità contributiva di ogni dipendente, al fine di determinare, con certezza, quali siano i dipendenti che, potenzialmente, possono essere interessati all'applicazione dell'istituto.

Il richiamo ai soli commi 10 e 12 del predetto articolo 24 fa sorgere il dubbio se sia possibile procedere alla risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro anche nel caso in cui si applichi il comma 3 della medesima norma, vale a dire quando il dipendente raggiunge il requisito dei 40 anni di contribuzione, nell'ipotesi in cui lo stesso abbia maturato un diritto a pensione entro il 31 dicembre 2011 e per il quale vengono conservati i requisiti e i limiti di età e di servizio in essere prima dell'entrata in vigore della riforma Fornero. In tal senso dispone anche l'art. 2, comma 4, del Decreto Legge 31 agosto 2013, n. 101, il cui art. 2, comma 4, prevede che *"L'art. 24, comma 3, primo periodo, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge 22 dicembre 2011, n. 214, si interpreta nel senso che il conseguimento da parte del lavoratore dipendente di pubbliche amministrazioni di un qualsiasi diritto a pensione entro il 31 dicembre 2011 comporta obbligatoriamente l'applicazione del regime di accesso e delle decorrenze previgente rispetto all'entrata in vigore del predetto articolo 24"*. Il testo della norma, che parla di raggiungimento dei requisiti per il pensionamento, e la ratio fanno propendere per un'applicazione della norma anche nel caso previsto dal comma 3, in quanto risulterebbe non giustificata una disparità di trattamento fra i soggetti che hanno maturato il diritto fino al 31/12/2011 e coloro che lo maturano in data successiva.

La disposizione prevede che la risoluzione unilaterale possa essere applicata *"a decorrere dalla maturazione del requisito di anzianità contributiva per l'accesso al pensionamento"*. Tale momento non deve considerarsi come data fissa, ma come

giorno iniziale a partire dal quale il datore di lavoro, in qualsiasi tempo, può avvalersi dell'istituto. Come detto, può essere utile programmare negli anni a venire le risoluzioni unilaterali per poter sfruttare le maggiori opportunità di assunzione previste per il prossimo futuro. E' opportuno che, nella direttiva che disciplina l'applicazione della risoluzione unilaterale e che contiene i criteri di scelta, venga anche specificato quale sia il momento nel quale l'amministrazione è chiamata decidere se applicare la risoluzione unilaterale. Una sede appropriata può essere individuata nell'approvazione del fabbisogno triennale di personale.

La decisione di procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro e il contratto individuale, che può riguardare tutto il personale, specifica la disposizione anche quello con qualifica dirigenziale, non ha effetti immediati, ma deve essere comunicata al lavoratore con un preavviso di almeno sei mesi. E', quindi, necessario comunicare formalmente la decisione al dipendente, il quale dovrà sottoscrivere per ricevuta la lettera di risoluzione unilaterale, al fine di far decorrere il preavviso. A questo proposito, non appare chiaro se i sei mesi in questione possano partire dal momento in cui il lavoratore riceva la comunicazione ovvero la decorrenza debba rispettare con le regole che i contratti collettivi stabiliscono. Ad esempio, per il comparto Regioni e Autonomie locali, l'art. 39 del Ccnl 6 luglio 1995, nel testo sostituito dall'art. 7 del Ccnl 13 maggio 1996, prevede che i termini di preavviso decorrano dal primo o dal sedicesimo giorno di ciascun mese.

L'applicazione della risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro si scontra anche una ulteriore limitazione prevista dalla norma. Infatti viene disposto che si può ricorrere alla stessa *"non prima del raggiungimento di un'età anagrafica che possa dare luogo a riduzione percentuale ai sensi del citato comma 10 dell'articolo 24"*. Come si ricorderà, l'ultimo periodo del predetto comma 10 prevede che *"sulla quota di trattamento relativa alle anzianità contributive maturate antecedentemente il 1° gennaio 2012, è applicata una riduzione percentuale pari ad 1 punto percentuale per ogni anno di anticipo nell'accesso al pensionamento rispetto all'età di 62 anni; tale percentuale annua è elevata a 2 punti percentuali per ogni anno ulteriore di anticipo rispetto a due anni. Nel caso in cui l'età al pensionamento non sia intera la riduzione percentuale è proporzionale al numero di mesi"*. Dal tenore letterale della disposizione, sembrerebbe conseguire che, se il dipendente ha meno di 62 anni di età, l'amministrazione non potrebbe procedere alla risoluzione del contratto individuale di lavoro. La questione, però, non è così semplice. In merito all'applicazione della cosiddetta penalizzazione, viene in rilievo il disposto dell'art. 6, comma 2quater, del Decreto Legge 29 dicembre 2011, n. 216, e successive modificazioni e integrazioni, il quale dispone che: *"Le disposizioni dell'articolo 24, comma 10, terzo e quarto periodo, del citato decreto-legge n. 201 del 2011, in materia di riduzione percentuale dei trattamenti pensionistici, non trovano applicazione, limitatamente ai soggetti che maturano il previsto requisito di anzianità contributiva entro il 31 dicembre 2017,*

qualora la predetta anzianità contributiva ivi prevista derivi esclusivamente da prestazione effettiva di lavoro, includendo i periodi di astensione obbligatoria per maternità, per l'assolvimento degli obblighi di leva, per infortunio, per malattia e di cassa integrazione guadagni ordinaria, nonché per la donazione di sangue e di emocomponenti, come previsto dall'articolo 8, comma 1, della legge 21 ottobre 2005, n. 219, e per i congedi parentali di maternità e paternità previsti dal testo unico di cui al decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 nonché per i congedi e i permessi concessi ai sensi dell'articolo 33 della legge 5 febbraio 1992, n. 104". In sostanza, quindi, in presenza di anzianità contributiva con determinate caratteristiche (derivante esclusivamente da effettiva prestazione di lavoro), la penalizzazione in commento non si applica anche nel caso in cui il dipendente acceda alla pensione anticipata con un'età anagrafica inferiore di 62 anni. Ritornando alla risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro, non risulta chiaro se, nella fattispecie normata dal comma 6 del Decreto Legge n. 216/2011, sopra esaminata, si possa procedere immediatamente all'applicazione dell'istituto ovvero si debba attendere, in ogni caso, il raggiungimento dei 62 anni di età da parte del dipendente. Considerata ancora una volta la ratio della norma, evidentemente volta a non penalizzare il lavoratore per il quale si procede alla risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro, si può concludere che l'istituto è attivabile nei casi in cui trova applicazione il Dl. n. 216/2011, anche se il dipendente ha meno di 62 anni di età.

La disposizione si chiude con l'esclusione dell'applicazione al personale della magistratura, ai professori universitari e ai responsabili di struttura complessa del Servizio sanitario nazionale (i primari di una volta). Per i dirigenti medici e del ruolo sanitario, la norma non può essere applicata prima che abbiano compiuti i 65 anni di età.