Le progressioni di carriera ed economiche del pubblico impiego privatizzato nella riforma "Brunetta". La legificazione delle pronunce della Corte Costituzionale.

di VITO DOMENICO SCIANCALEPORE

SOMMARIO: 1. Premessa. 2. Il principio dell'accesso concorsuale. 3. La disciplina pattizia delle progressioni interne: una indebita espropriazione della legge. 4. La novella dell'articolo 52 del decreto legislativo n. 165 del 2001 ed il nuovo regime delle progressioni nel rapporto di pubblico impiego privatizzato. 5. La nuova disciplina in tema di progressioni economiche. 6. Le progressioni verticali.

1. *Premessa*.

Per effetto della riforma organica della disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche, introdotta dal decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, con il quale il legislatore delegato ha conferito attuazione alla legge 4 marzo 2009, n. 15 in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle Pubbliche Amministrazioni, si è provveduto non solo a ridisegnare, con incidenza più o meno accentuata sui singoli istituti, l'intero quadro normativo vigente in materia di contrattazione collettiva, di valutazione delle strutture e del personale delle amministrazioni pubbliche, di valorizzazione del merito, di promozione delle pari opportunità, di dirigenza pubblica e di responsabilità disciplinare, ma anche a ridefinire i principi e la disciplina delle c.d. progressioni orizzontali e verticali.

In via di estrema sintesi, la riforma Brunetta realizza, come rimarcato da autorevole dottrina, la riappropriazione da parte della fonte legislativa della materia dell'accesso agli impieghi nella sua accezione più lata, con la conseguente cancellazione delle progressioni verticali.

In altri termini, l'intervento del legislatore ripara al grave *vulnus* arrecato a livello ordinamentale alla legge, espropriata, per così dire, della competenza esclusiva in materia di progressioni verticali ed orizzontali con la introduzione di regole ad opera dalla contrattazione collettiva.

Ciò posto, il presente lavoro si propone di esaminare la nuova disciplina recata dal legislatore in tema di progressioni nell'ambito del rapporto di lavoro di pubblico impiego privatizzato, sottolineando, da un lato, la centralità del principio costituzionale dell'accesso ai pubblici uffici mediante procedura concorsuale ed evidenziando, dall'altro, come il nuovo assetto ordinamentale realizzato dal d.lgs. n.

150/2009, almeno per quanto attiene alle modifiche apportate all'articolo 52 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165[1], si sostanzia in una sorta di legificazione degli orientamenti espressi nel corso dell'ultimo decennio dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale.

2. *Il principio dell'accesso concorsuale*.

Nel nostro ordinamento vige il principio secondo cui il pubblico concorso - quale meccanismo imparziale di selezione tecnica e neutrale dei più capaci sulla base del criterio del merito - costituisce la forma generale e ordinaria di reclutamento per le pubbliche amministrazioni, in considerazione della necessità di soddisfare principalmente esigenze di imparzialità ed efficienza dell'azione amministrativa ed al contempo evitare il configurarsi di situazioni di privilegio a favore di categorie più o meno ampie di persone[2].

Sin dagli inizi del secolo scorso, la giurisprudenza amministrativa ha sovente ribadito il principio - fondato sulle disposizioni normative allora vigenti (r.d. 22 novembre 1908 n. 603; r.d. 11 novembre 1923 n. 2395; r.d. 30 novembre 1923 n. 2960) - secondo cui «la regola del concorso per l'accesso ai pubblici impieghi deve rimanere salda e intatta, con conseguente impossibilità di utilizzare la graduatoria degli idonei di un precedente concorso»[3].

In tale prospettiva, si affermò che l'osservanza delle norme di legge e dei principi fondamentali che disciplinano i concorsi per l'accesso ai pubblici impieghi costituisce interesse di ordine pubblico[4] .

Venendo ai nostri giorni e saltando le norme che, a partire dal d.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3, hanno sempre confermato, in tutti i settori del pubblico impiego, la necessità del procedimento concorsuale, il principio del pubblico concorso di cui

---

[1] Il d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, è stato emanato in base alla delega conferita al Governo con l'art. 1, comma 8, della legge 24 novembre 2000, n. 340 (delega già contenuta nella legge 8 marzo 1999, n. 50, poi scaduta).

[2] Per una ricostruzione dei princìpi costituzionali in materia di accesso al pubblico impiego, con cenni storici anche relativamente al periodo anteriore alla Costituzione repubblicana: MARTINES, *La designazione ai pubblici uffici nella Costituzione italiana*, in *Il Politico*, 1962, 547; MOR, *La nomina dei pubblici impiegati e la Costituzione italiana*, Milano, 1966; NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Milano, 1966; CANNATA, *L'obbligo costituzionale del concorso a pubblici impieghi e le sue prospettive*, in *Riv. Amm. R.I.*, 1968, 169 e 253; VIRGA, *Il pubblico impiego*, Milano, 1973, p.p. 229 e ss.; AA.VV., *La pubblica amministrazione* (Commento agli artt. 97 e 98 della Costituzione), in *Commentario alla Costituzione fondato da Branca e continuato da Pizzorusso*, Bologna, 1994.

[3] Cons. St., ad. gen., 10 novembre 1932 n. 277.

[4] Cons. St., ad. gen., 9 agosto 1932 n. 196, in *Massimario completo della giurisprudenza del Consiglio di Stato 1932-1961*, I, 861, n. 92.

all'art. 97 Cost. è stato, da ultimo, ribadito dal decreto legislativo n. 165/2001[5], il quale, com'è noto, riproduce all'articolo 35 le disposizioni recate dall'art. 36 del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 (e succ. mod.).

La norma citata - articolo 35, comma 1, d. lgs. n. 165/2001-, dopo avere disposto, con previsione peraltro sbilanciata sul piano sistematico-espositivo, che l'assunzione nelle amministrazioni pubbliche avviene con contratto individuale di lavoro, definisce i procedimenti preordinati alla costituzione del rapporto, individuando alla lett. a) le «procedure selettive, conformi ai princìpi del comma 3» dello stesso art. 35, «volte all'accertamento della professionalità richiesta, che garantiscano in misura adeguata l'accesso dall'esterno», ed indicando alla successiva lett. b), come forma contrapposta alla prima, quella di «avviamento degli iscritti nelle liste di collocamento ai sensi della legislazione vigente per le qualifiche e profili per i quali è richiesto il solo requisito della scuola dell'obbligo, facendo salvi gli eventuali ulteriori requisiti per specifiche professionalità».

A ben guardare, il dato testuale delle disposizioni in esame, obliterando la dizione tradizionale delle legislazioni anteriori, di cui la più significativa è quella dell'art. 3 del d.P.R. n. 3/1957, e introducendo il termine di «procedure selettive», ha formalizzato quel diffuso processo di critica nei confronti del meccanismo del pubblico concorso, sviluppatosi in dottrina in occasione della privatizzazione del pubblico impiego[6].

In coerenza con tale impostazione ermeneutica, si è da subito registrata una serie cospicua di interventi normativi , di fonte essenzialmente pattizia, attraverso i quali il procedimento concorsuale è stato progressivamente relegato a momento marginale ed eventuale per la copertura dei posti vacanti nelle piante organiche.

Questa palese insofferenza nei confronti del principio concorsuale, tuttavia, si è rivelata, ben presto, foriera di gravi problemi di costituzionalità e legittimità[7].

---

[5] Il d. lgs. n. 165, cit. rappresenta una semplice riproposizione in bella copia dopo i molteplici tagli, aggiunte, modifiche intervenuti nel corso degli anni successivi alla sua emanazione originaria sino al d. lgs. 29 ottobre 1998 n. 387.

[6] Sulla crisi del principio concorsuale, accelerata dalla riforma sulla privatizzazione del pubblico impiego, cfr. POZZI, *I concorsi nel pubblico impiego*, Milano, 2002, 4 s., ed ivi ulteriori riferimenti di dottrina.

[7] ZOPPOLI, *Il lavoro pubblico negli anni '90*, Torino, 1998; CARINCI e D'ORTA (a cura di), *I contratti collettivi per le aree dirigenziali*, Milano 1988;FORLENZA, TERRACCIANO e VOLPE, *La riforma del pubblico impiego*, Milano, 1998; CORPACI, RUSCIANO e ZOPPOLI (a cura di), *La riforma dell'organizzazione, dei rapporti di lavoro e del processo nelle amministrazioni pubbliche* (Commentario al d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29), in *Le nuove leggi civili commentate*, CEDAM, 1999; VIDETTA, *Impiego pubblico*, in *Digesto delle discip. pubbl.*, vol. Aggiornamento, Torino, 2000, 323; DELL'OLIO e SASSANI, *Amministrazioni pubbliche, lavoro, processo*, Milano, 2000; DI GESU', MARICA, MONTANARI (a cura di), *Il rapporto di pubblico impiego*, Padova, 2000; BATTINI, *Il personale*, su CASSESE (a cura di), *Trattato*

Sebbene il procedimento concorsuale non rappresenti l'unica forma di reclutamento possibile, posto che lo stesso art. 97 cost. fa salvi «i casi stabiliti dalla legge», tuttavia, secondo l'insegnamento della Corte Costituzionale, eventuali deroghe devono trovare adeguata e oggettiva giustificazione in relazione a particolari situazioni, connesse al precetto costituzionale del buon andamento, che consentano di ritenere opportuno di non ricorrere al concorso esterno, ad esempio, per la mancanza di professionalità diffuse, per la carenza di corsi di studi adeguati o per l'urgenza di far fronte ad impellenti necessità funzionali, incompatibili con i tempi non brevi della procedure concorsuale[8].

Nella prassi – e per quel che più attiene alla presente disamina – le deroghe al principio concorsuale hanno riguardato essenzialmente i procedimenti di progressione interna introdotti e disciplinati in via generale dai contratti collettivi di comparto del quadriennio 1998-2001, i quali sia nella loro configurazione formale che nella sostanza del procedimento contraddicono la regola del concorso.

In via di estrema sintesi, tre sono le deroghe registrate in materia. La prima e più eclatante di queste deroghe concerne i destinatari della procedura, che sono soltanto i dipendenti già in servizio. La seconda eccezione è rappresentata dalla non necessità del possesso di un titolo di studio coerente con il tipo di funzioni da ricoprire. La terza ed ultima, in ordine meramente esemplificativo, è avere individuato, nella redazione della graduatoria finale delle selezioni all'interno dell'area, come elemento determinante non la capacità ed il merito, ma la posizione economica di provenienza.

---

di diritto amministrativo, vol. 1, Milano, 2000, 335 e ss.; VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano 2000; BATTINI, *Il rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni*, Padova, 2000; CARINCI e D'ANTONA (a cura di), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Commentario*, Milano, 2000; VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 2002; AA.VV., *L'impiego pubblico - Commento al d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165* (mod. con l. 15 luglio 2002, n. 145), Milano, 2003; FIORILLO, *Il reclutamento del personale nelle pubbliche amministrazioni*, in SANTORO PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Milano, 2006. Per una rassegna di giurisprudenza sul lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni dopo la privatizzazione, si veda il numero monografico della rivista Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni su "La giurisprudenza sul lavoro pubblico dopo la privatizzazione" (vol. 5 del 2001).

[8] Ad esempio, venne ritenuta manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale proposta nei confronti della disposizione contenuta nell'art. 1 l. 20 maggio 1985 n. 207 - con cui veniva disposto l'inquadramento in sanatoria del personale dei ruoli sanitari - per violazione degli art. 3, 4 e 36 cost., in quanto si ritenne di non potersi negare al legislatore ampia discrezionalità nello stabilire i criteri di inquadramento dei pubblici dipendenti, non censurabile se non quando si assuma l'arbitrarietà o la manifesta irragionevolezza della disciplina adottata rispetto ai fini del buon andamento e dell'imparzialità degli uffici ex art. 97 cost.: Cons. St., sez. V, 6 ottobre 1993 n. 997.

Tale impianto è stato sottoposto a serrata critica da parte della Corte Costituzionale, la quale ha ripetutamente stigmatizzato il disinvolto ricorso del legislatore nazionale, e ancor più di sovente di quello regionale, a procedure di copertura di posti vacanti non rispettose del principio concorsuale, del quale la stessa Corte ha fornito il significato. Anche di recente il giudice della costituzionalità ha ribadito che il passaggio dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni ad una fascia funzionale superiore – comportando l'accesso ad un nuovo posto di lavoro (ad un nuovo «lavoro», per usare la terminologia dell'art. 2 della legge n. 421/1992, cit.), corrispondente a funzioni più elevate – è soggetto pure esso alla regola del pubblico concorso enunciata dall'art. 97 cost. (sentenze n. 218 del 2002; n. 1 del 1999; n. 320 del 1997). D'altra parte, il canone di efficienza della pubblica amministrazione - che viene perseguito dal pubblico concorso in quanto metodo che offre le migliori garanzie di selezione dei più capaci - può dirsi pienamente rispettato solo ove le selezioni non siano caratterizzate da arbitrarie forme di limitazione dei soggetti legittimati a parteciparvi; forme che possono considerarsi ragionevoli solo in presenza di particolari situazioni che possano giustificarle in vista del buon andamento (sent. n. 194 del 2002). Pertanto, quando il concorso riservato agli interni non si correli alla necessità di richiedere e configurare quale insostituibile o, comunque, significativo requisito professionale l'esperienza maturata nell'ambito dell'amministrazione, la sostituzione del concorso con meccanismi selettivi esclusivamente interni non può dirsi costituzionalmente legittima.

La stessa giurisprudenza costituzionale ha poi ulteriormente precisato, quanto al profilo quantitativo, che è irragionevole una riserva integrale, mentre la riserva stessa è stata ritenuta legittima per una quota di posti limitata al cinquanta per cento di quelli messi a concorso (sent. n. 234 del 1994).

Sotto altro profilo, anche l'astratta serietà del meccanismo selettivo interno non può andare esente da censure, posto che l'esclusione di tutti i candidati esterni, muniti di titoli di studio e professionali validi, si risolve, comunque, in una lesione del principio concorsuale.

Di tali aspetti, come si vedrà meglio nel proseguio, il legislatore del 2009, benché in maniera non dichiarata, ha indubbiamente tenuto conto nel progetto di riforma della disciplina vigente in materia di pubblico impiego. Ed anzi, ne ha percepito la forza cogente a tal punto da codificare nel *corpus* normativo del decreto legislativo n. 165/2001 disposizioni correttive radicali – in particolare, con l'introduzione del nuovo comma 1 bis nell'articolo 52 – accentuando il carattere ibrido di quella privatizzazione del rapporto di pubblico impiego, ritenuta monca e incoerente dai commentatori della riforma del 1993.

3. *La disciplina pattizia delle progressioni interne: una indebita espropriazione della legge.*

Prima di passare ad una disamina del nuovo quadro normativo in materia di progressioni verticali ed orizzontali, è opportuno scandagliare le ragioni di fatto e le argomentazioni di diritto che hanno consentito di demandare alla contrattazione collettiva la disciplina in ordine alle forme di scorrimento verticale dei pubblici dipendenti, avuto riguardo al clima politico e culturale che ha investito la materia dei concorsi.

In prima battuta giova, a tale proposito, ricordare:

a) la cattiva prova che spesso hanno dato di sé i procedimenti concorsuali, con riferimento ai lunghi tempi per il loro espletamento;

b) la diffusa pratica delle raccomandazioni in spregio al principio di imparzialità;

c) l'eccessiva quantità e complessità di regole formali la cui quasi inevitabile violazione ha determinato un notevole contenzioso;

d) l'astrattezza delle prove d'esame spesso non adeguate a scegliere i migliori in rapporto alle effettive esigenze degli uffici;

e) la scarsa coerenza del sistema normativo del pubblico impiego, che, da un lato, privatizza il rapporto e, dall'altro, mantiene inalterata, sul piano delle fonti e della giurisdizione, la tradizionale disciplina delle modalità di costituzione dello stesso.

Sul piano normativo, vengono in rilevo i seguenti riferimenti:

a) l'art. 52 del d. lgs. n. 165, cit. (già art. 56 d. lgs. n. 29, cit., come sostituito dall'art. 25 d. lgs. 31 marzo 1998 n. 80 e successivamente modificato dall'art. 15 d. lgs. n. 387, cit.), il quale, nel porre la disciplina delle mansioni, stabiliva: al comma 1, che il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle mansioni considerate equivalenti «nell'ambito della classificazione professionale prevista dai contratti collettivi», ovvero, ancora, a quelle corrispondenti alla qualifica superiore successivamente acquisita per effetto dello «sviluppo professionale» o di procedure concorsuali «o selettive»; al successivo comma 6, che le disposizioni del medesimo articolo in materia di mansioni si applicano in sede di attuazione della «nuova disciplina degli ordinamenti professionali» che sarà prevista dai contratti collettivi e con la decorrenza da questi stabilita. La citata disposizione, pur avendo oggetto diverso da quello dei concorsi, riconosceva in modo ellittico alla contrattazione collettiva il potere di procedere ad una revisione del sistema di classificazione del personale, che anteriormente alla privatizzazione era affidata a fonti pubblicistiche e articolata prima in carriere e qualifiche (cfr., art. 1, 153, 171, t.u. imp. civ. St.) e poi in qualifiche funzionali e

profili professionali (art. 1, 3 e 10 l. 11 luglio 1980 n. 312). In secondo luogo, la stessa norma riconosceva al pubblico dipendente almeno un'aspettativa a veder modificata la propria posizione di lavoro (con le connesse mansioni) a seguito di processi di «sviluppo professionale» ovvero di «procedure selettive»;
b) l'art. 17, comma 111, legge 15 maggio 1997 n. 127 (come modificato dall'art. 1, comma 15, legge 14 gennaio 1999 n. 4), il quale ha previsto che le norme che disciplinano l'accesso al pubblico impiego siano integrate, «in sede degli accordi di comparto» previsti dall'art. 51 d. lgs. n. 29, cit. (oggi art. 47 d. lgs. n. 165, cit.), e successive modificazioni, con le modalità di cui all'art. 50 del medesimo decreto legislativo (oggi art. 46 d. lgs. n. 165, cit.), e successive modificazioni, al fine di tener conto delle nuove professionalità prodotte dai diplomi universitari, dai diplomi di scuole dirette a fini speciali, dai diplomi di laurea, dai dottorati di ricerca e dai diplomi delle scuole di specializzazione, nonché dalle nuove tipologie di corsi e di titoli universitari e dagli altri titoli di cui al comma 95, lett. a) dello stesso art. 17;
c) l'art. 40, comma 1, d. lgs. n. 165, cit., a tenore del quale «la contrattazione collettiva si svolge su tutte le materie relative al rapporto di lavoro ed alle relazioni sindacali».
E' sulla scorta di tali argomentazioni che giuslavoristi e forze sindacali hanno consentito e legittimato l'attrazione da parte della contrattazione collettiva della materia concorsuale, quest'ultima non solo considerata nelle forme delle progressioni interne, ma disciplinata anche in alcuni suoi tipici momenti procedimentali, come i requisiti per l'accesso alle varie aree o categorie e relative posizioni economiche[9].
D'altra parte, non poteva certo dirsi in contrasto con il principio di non contraddizione la circostanza che la stessa fonte che ha introdotto le nuove posizioni di lavoro – prive di qualsivoglia riscontro nella previgente disciplina ordinamentale del personale pubblico – abbia stabilito anche i criteri per accedere ad esse, sia in via transitoria, attraverso gli inquadramenti per trasposizione

[9] Una siffatta chiave di lettura sembra poter trovare un supporto argomentativo nella giurisprudenza lavoristica, la quale, nell'ambito dell'impresa privata, distingue, con riferimento alla disciplina dei contratti collettivi, fra promozioni per merito comparativo da svolgere secondi i parametri degli art. 1175 e 1375 (Cass. 18 agosto 1999 n. 8710; Cass. 10 novembre 1998 n. 11340; Cass. 4 agosto 1995 n. 8562; Cass. 7 novembre 1991 n. 11870; Cass. 18 settembre 1991 n. 9701; Cass. 4 maggio 1991 n. 4897) e promozione quale effetto diretto ed immediato di determinasti presupposti di fatto di cui sia accertata l'esistenza indipendentemente da ogni potere valutativo del datore di lavoro (Cass. 22 ottobre 1992 n. 11525). Si veda al riguardo anche il principio di equivalenza mansionale dinamica, per il quale sono considerate equivalenti le mansioni, pur differenti da quelle inerenti alla qualifica di assunzione, ma che tengano conto dell'esperienza professionale acquisita dal lavoratore nel corso del rapporto (Cass. 10 agosto 1999 n. 8577; Cass. 17 luglio 1998 n. 7040).

formale delle vecchie qualifiche e profili, sia a regime, per gli accessi dall'esterno o dall'interno[10].

Ma, a ben guardare, una siffatta ricostruzione non appare, a livello strettamente positivo, del tutto coerente. Al di là dei rilievi e delle osservazioni che, a giusta ragione, sono stati mossi dalla giurisprudenza e, in particolare, da quella della Corte Costituzionale[11], avuto riguardo ai principi contenuti nell'articolo 97 della carta fondamentale, giova altresì sottolineare come l'attrazione della materia concorsuale nella sfera di competenza della contrattazione collettiva fosse, in realtà, estranea al disegno riformatore del legislatore[12].

In proposito, è sufficiente ricordare che l'art. 2, comma 1, lett. c), n. 4, della legge n. 421/1992, di delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia, tra le altre, di pubblico impiego, escludeva espressamente dal processo di privatizzazione - e conseguentemente sottraeva alla disciplina dell'autonomia collettiva - i «procedimenti di selezione per l'accesso al lavoro e di avviamento al lavoro».

Sicché nei fatti si è prodotta, *contra legem*, una indebita espropriazione da parte dell'autonomia negoziale della materia concorsuale, riservata alla competenza esclusiva della legge.

4. *La novella dell'articolo 52 del decreto legislativo n. 165 del 2001 ed il nuovo regime delle progressioni nel rapporto di pubblico impiego privatizzato.*

Il decreto legislativo n. 150/2009 neutralizza le argomentazioni addotte dagli studiosi di diritto del lavoro e dalle forze sindacali a fondamento della legittimazione della contrattazione collettiva a dettare una disciplina in materia concorsuale, prevedendo che le progressioni, sia economiche che di carriera, siano disciplinate mediante fonte pubblicistica.

Una siffatta impostazione ermeneutica è ampiamente confortata non solo dal dato testuale dell'art. 52 del citato d.lgs. n. 165/2001 – novellato dall'articolo 62 del cit. d.lgs. 150/2009 - ma, a livello più generale, dalla nuova formulazione dell'articolo 2 del medesimo decreto.

In particolare, il nuovo comma 1 *bis* del citato articolo 52 così recita:"I dipendenti pubblici, con esclusione dei dirigenti e del personale docente della scuola, delle

---

[10] POZZI, *Principi concorsuali e progressioni verticali dei pubblici dipendenti*, in *Giust. civ*. 2003, 05, 181.

11 Corte cost., sentenza 18 gennaio 1999, n. 1, in *Dir. lav*., 2000, 533, con nota di commento di MEZZACAPO. Sulla medesima decisione si veda MONTINI, *Il nuovo ordinamento professionale dei pubblici dipendenti alla luce della sentenza n. 1/1999 della Corte costituzionale*, in *Lav. pubbl. amm*., 1999, n. 1, 119.

[12] MONTINI, op. cit., 134.

accademie, conservatori e istituti assimilati, sono inquadrati in almeno tre distinte aree funzionali. Le progressioni all'interno della stessa area avvengono secondo principi di selettività, in funzione delle qualità culturali e professionali, dell'attività svolta e dei risultati conseguiti, attraverso l'attribuzione di fasce di merito. Le progressioni fra le aree avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilità per l'amministrazione di destinare al personale interno, in possesso dei titoli di studio richiesti per l'accesso dall'esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50 per cento di quelli messi a concorso. La valutazione positiva conseguita dal dipendente per almeno tre anni costituisce titolo rilevante ai fini della progressione economica e dell'attribuzione dei posti riservati nei concorsi per l'accesso all'area superiore". Ed il successivo comma 1 *ter* aggiunge: "Per l'accesso alle posizioni economiche apicali nell'ambito delle aree funzionali è definita una quota di accesso nel limite complessivo del 50 per cento da riservare a concorso pubblico sulla base di un corso-concorso bandito dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione".

Sotto altro profilo, le regole dettate dal legislatore sono riconosciute come prevalenti sulle norme contrattuali, essendosi stabilita nel nuovo testo dell'articolo 2 del d. lgs. n. 165/2001 la immodificabilità delle norme di legge da parte dei contratti collettivi, salvo le deroghe espressamente previste, e, coerentemente, si prevede che in questa materia i contratti collettivi debbano recepire le indicazioni dettate dal legislatore[13].

Sicché una eventuale regolamentazione pattizia contrasterebbe con norme imperative di legge.

5. *La nuova disciplina in tema di progressioni economiche.*

Per quanto concerne le progressioni economiche, il legislatore della riforma definisce con esattezza, in forza del combinato disposto dell'articolo 23 del d.lgs. n. 150/2009 e dell'articolo 52, comma 1 *bis*, del d.lgs. n. 165/2001, i fattori in base ai quali ne è consentito e regolato l'espletamento: disposizioni legislative; regole dettate dai contratti collettivi nazionali di lavoro e, sulla base della loro indicazione, dai contratti collettivi decentrati integrativi; tetto delle risorse disponibili.

Come già sottolineato nel paragrafo precedente, la "riforma Brunetta" affronta subito il problema dell'esatta individuazione dei rapporti che devono intercorrere tra le norme di legge e quelle dei contratti collettivi, stabilendo quali debbano essere tali rapporti. Significativa, in tal senso, è la previsione a tenore della quale anche i

[13] F.VERBARO – L.OLIVIERI, *Nuove regole negli enti locali per dirigenza e progressioni verticali*, in *Interventi ADAPT*, *www.adapt.it/acm-on-line/Home/documento3487.html.*

contratti collettivi decentrati integrativi devono dare applicazione alle norme dettate da leggi.

Sul piano applicativo, l'effettuazione delle progressioni economiche, attesa la previsione contenuta nell'articolo 23 del d.lgs. n. 150/2009, postula:

a) un criterio selettivo;

b) una riserva in favore di una quota limitata di dipendenti (ovviamente i dirigenti ne sono esclusi);

c) il rapporto con lo "sviluppo delle competenze professionali" ed i"risultati individuali e collettivi rilevati dal sistema di valutazione".

Limitatamente alle amministrazioni statali, l'essere collocati per tre anni consecutivi o per cinque anni non consecutivi nella fascia di valutazione più alta costituisce "titolo prioritario" nell'individuazione dei dipendenti a cui erogare il beneficio delle progressioni orizzontali.

Con le disposizioni dettate nella nuova versione dell'articolo 52 del d. lgs n. 165/2001 viene stabilito che "le progressioni all'interno della stessa area avvengono secondo principi di selettività, in funzione delle qualità culturali e professionali, dell'attività svolta e dei risultati conseguiti, attraverso l'attribuzione di fasce di merito".

Si tratta di norme per molti versi analoghe, visto che il loro contenuto è del tutto simile, stabilendosi anche in questa ultima previsione normativa che le progressioni economiche devono essere effettuate esclusivamente attraverso il ricorso ai principi di selettività, in relazione alle qualità sia "culturali" che professionali", in considerazione dell'attività svolta e sulla base degli esiti delle valutazioni, ivi comprese le fasce entro cui il dipendente è stato inserito[14].

Per quanto concerne le progressioni all'interno della stessa area, il riferimento legislativo alle procedure selettive non deve necessariamente essere inteso come un obbligo concorsuale, ma come la necessità di una valutazione di tipo comparativo, anche attraverso la presentazione di curriculum, sorretta comunque da modalità che ne garantiscano adeguatamente l'imparzialità e la trasparenza.

La disposizione contenuta nel nuovo testo dell'articolo 52 del d. lgs n. 165/2001 è più ricca di indicazioni rispetto alle previsioni dettate nella parte sulla meritocrazia dello stesso provvedimento, visto che contiene in più il riferimento alle "qualità culturali e professionali", nonché "all'attività svolta ed ai risultati conseguiti".

In linea di massima, rimane immutato il senso complessivo della disposizione e, nella concreta applicazione, occorre far riferimento essenzialmente al metodo

[14] L. LAPERUTA, *Il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazione*, 2009, Dogana (San Marino), 122 -123.

selettivo, nonché al vincolo a disporne solo a vantaggio di una quota limitata di dipendenti.
Una siffatta opzione normativa cassa la possibilità di disporre progressioni orizzontali per una parte assai ampia del personale, per non dire della pratica, molto spesso fin qui utilizzata da numerose amministrazioni (anche se, per la verità, tale tendenza sembra essere in calo negli ultimi anni), di attribuire contemporaneamente progressioni a tutti i dipendenti ovvero di consentire che ciò avvenga attraverso lo stanziamento di risorse in misura tale da finanziare progressioni economiche per la totalità i dipendenti.
Si stabilisce in altri termini uno specifico vincolo legislativo che le amministrazioni devono avere ben presente. Anche, in questo caso, il legislatore opera una codificazione, a livello strettamente positivo, di indicazioni già da tempo offerte dalla giurisprudenza della Corte dei conti, con la conseguenza che l'eventuale elusione di tale prescrizione normativa può concretizzare una forma di responsabilità amministrativa.

6. *Le progressioni verticali*.
Ancor più stringenti si palesano le disposizioni in tema di progressioni verticali o di carriera, le quali, come sottolineato dai primi commentatori del d.lgs. n. 150/2009, subiscono una dura limitazione.
Il legislatore della riforma, a parere di chi scrive, opera una legificazione degli orientamenti espressi dalla Corte costituzionale in tema di concorsi interni e procedure di riqualificazione del personale delle amministrazioni pubbliche, recuperando, in materia, il criterio della concorsualità e del vincolo numerico.
Infatti, a norma dell'art. 24 d.lgs. n. 150/2009, letto in combinato disposto con l'art. 52, comma 1, nella versione novellata del d.lgs. n. 165/2001, le amministrazioni pubbliche consentono il passaggio ad aree funzionali superiori esclusivamente attraverso concorsi pubblici, con riserva non superiore al 50% a favore del personale interno in ragione:
- delle competenze professionali sviluppate dai dipendenti;
- del possesso del titolo di studio previsto per l'accesso dall'esterno;
- delle specifiche esigenze delle amministrazioni.

Che la mano forte della Consulta abbia accompagnato il movimento tellurico di riforma generale, nel settore dell'accesso al pubblico impiego, è confermato, da un lato, dalla positivizzazione della *regula iuris* del concorso nelle ipotesi di progressioni cd. verticali, che la giurisprudenza della Corte aveva da tempo

inquadrato sistematicamente nell'ambito del concetto di "assunzione" ai fini previsti dalla legge[15]; dall'altro, dal fatto che il legislatore delegato ha mutuato quell'orientamento giurisprudenziale secondo cui "il principio del concorso pubblico, pur non essendo incompatibile - nella logica di agevolare il buon andamento dell'amministrazione – con la previsione per legge di condizioni di accesso intese a consentire il consolidamento di pregresse esperienze lavorative maturate nella stessa amministrazione, tuttavia non tollera - salvo circostanze del tutto eccezionali – la riserva integrale dei posti disponibili in favore di personale interno"[16].

[15] Consiglio di Stato , Commissione speciale P.I., parere 09.11.2005, n. 3556.
[16] Corte Costituzionale, 5-6 luglio 2004, n. 205.