

OSSERVATORI ONLINE

N. 2/2021

OSSERVATORIO

A CURA DI ROBERTA NUNIN

N. 2/2021

LA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA OTTOBRE 2020 – MARZO 2021

SOMMARIO: 1. Docenti universitari in pensione, contratti a termine e retribuzione. — 2. Insolvenza di fatto del datore di lavoro e risarcimento del danno morale ai superstiti per decesso a causa di infortunio sul lavoro. — 3. Sui requisiti per il riconoscimento del diritto al congedo parentale. — 4. Orario di lavoro, servizi di pronto intervento e reperibilità. — 5. Assunzione con contratto a termine, licenziamento collettivo e tutele differenziate. — 6. Orario di lavoro, periodo minimo di riposo e lavoratori che abbiano stipulato più contratti con un medesimo datore. — 7. Pensionamento anticipato e discriminazione indiretta.

Rapporto di lavoro:

1. — *Docenti universitari in pensione, contratti a termine e retribuzione* — La sentenza della Corte di Giustizia dell'8.10.2020 sul caso *F.T. c. Universitatea «Lucian Blaga» Sibiu* (1) ha statuito che gli artt. 1 e 2 della Direttiva n. 2000/78/Ce, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, devono essere interpretati nel senso che non si applicano a una normativa nazionale – come quella rumena del caso *a quo* – in forza della quale, tra i docenti di un istituto universitario che continuino a esercitarvi la propria professione dopo aver raggiunto l'età pensionabile legislativamente prevista, solo i docenti che possiedano la qualifica di supervisore di tesi di dottorato possano conservare lo *status* di docente di ruolo, mentre gli altri possano stipulare con tale istituto solo contratti di lavoro a tempo determinato, associati a un regime di retribuzioni inferiori rispetto a quelle concesse ai docenti di ruolo. Tuttavia la Corte precisa che la clausola 4, punto 1, dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, allegato alla Direttiva n. 1999/70/Ce del 28 giugno 1999, dev'essere interpretata nel senso che essa osti all'applicazione di una normativa nazionale quale quella sopra richiamata e che

(1) C. Giust. 8.10.2020, Ottava Sezione, *F.T. c. Universitatea «Lucian Blaga» Sibiu*, C-644/19 – Pres. Wahl, Est. Biltgen, Avv. Gen. Bobek.

prevede i citati trattamenti differenziati, purché la prima categoria di docenti sia formata da lavoratori a tempo indeterminato comparabili a quelli rientranti nella seconda categoria e la disparità di trattamento attinente al regime retributivo di cui sopra non sia giustificata da ragioni oggettive; circostanza che spetterà al giudice del rinvio verificare in concreto.

2. — *Insolvenza di fatto del datore di lavoro e risarcimento del danno morale ai superstiti per decesso a causa di infortunio sul lavoro* — Con sentenza del 25.11.2020 (2), relativa a un caso slovacco nel quale il giudice di rinvio aveva sollevato la questione se, ai sensi dell'art. 3 della Direttiva n. 2008/94, la nozione di «diritto non pagato del lavoratore subordinato» potesse includere anche un risarcimento per danni morali dovuto ai familiari superstiti di un lavoratore vittima di un infortunio, la Corte di Giustizia ha statuito che l'art. 2, par. 1, della Direttiva n. 2008/94/Ce del 22 ottobre 2008, relativa alla tutela dei lavoratori subordinati in caso d'insolvenza del datore di lavoro, deve essere interpretato nel senso che un datore di lavoro non può essere considerato in «stato di insolvenza» qualora sia stato destinatario di una domanda di apertura di un procedimento esecutivo per un diritto a risarcimento (nel caso di specie, per il danno morale patito dai familiari a seguito del decesso di un lavoratore per un infortunio sul lavoro), riconosciuto da una decisione giudiziaria, ma il credito sia stato dichiarato irrecuperabile nell'ambito dell'esecuzione a causa dell'insolvenza di fatto di tale datore. Precisa la Corte che spetterà tuttavia al giudice del rinvio verificare se, conformemente all'art. 2, par. 4, della Direttiva citata, lo Stato membro interessato abbia deciso di estendere la tutela dei lavoratori subordinati prevista dalla stessa anche a una siffatta situazione di insolvenza, stabilita mediante procedure diverse da quelle menzionate dal citato art. 2, par. 1, della Direttiva, previste dal diritto nazionale. Afferma inoltre la Corte di Giustizia che l'art. 1, par. 1, e l'art. 3 della già citata Direttiva n. 2008/94 devono essere interpretati nel senso che un'indennità dovuta da un datore di lavoro ai superstiti a titolo del danno morale subito a seguito del decesso di un dipendente dopo un infortunio sul lavoro possa essere considerata come «diritto dei lavoratori subordinati, derivante da contratti di lavoro o da rapporti di lavoro», ai sensi dell'articolo 1, par. 1, di tale Direttiva, solo qualora tale indennità rientri nella nozione di «retribuzione», come definita dal diritto nazionale; circostanza che spetta al giudice nazionale accertare.

(2) C. Giust. 25.11.2020, Ottava Sezione, *N.I. et al. c. Sociálna poisťovňa*, C-799/19 – Pres. ed Est. Prechal, Avv. Gen. De la Tour.

3. — *Sui requisiti per il riconoscimento del diritto al congedo parentale* — Con decisione del 25.2.2021 (3), la Corte di Giustizia ha statuito che le clausole 1.1, 1.2 e 2.1, nonché la clausola 3.1, lett. *b*, dell'Accordo quadro sul congedo parentale (rivisto), del 18 giugno 2009, allegato alla Direttiva n. 2010/18/Ue del Consiglio, dell'8 marzo 2010, devono essere interpretate nel senso che esse non ostino a una normativa nazionale che subordini il riconoscimento del diritto al congedo parentale alla condizione che il genitore interessato abbia occupato un impiego senza interruzione per un periodo di almeno dodici mesi immediatamente precedente all'inizio del congedo parentale; dette clausole, invece, secondo quanto stabilito dalla Corte, ostano a una normativa nazionale che subordini il riconoscimento del diritto al congedo parentale allo *status* di lavoratore del genitore al momento della nascita o dell'adozione del figlio.

Nel caso di specie, la *Caisse pour l'avenir des enfants* (Cassa per il futuro dei minori) del Lussemburgo si era rifiutata di riconoscere a una madre il diritto al congedo parentale per prendersi cura dei suoi gemelli, motivando sulla base della circostanza che la richiedente non occupava un impiego retribuito alla data della nascita dei bambini; requisito richiesto dalla legge lussemburghese di recepimento della direttiva (*Loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi*). La richiedente aveva infatti lavorato come docente a tempo determinato in una scuola secondaria fino al 26 gennaio 2012; scaduto il contratto, era stata cancellata dall'iscrizione presso i servizi previdenziali ed era stata iscritta dal suo compagno, funzionario statale, al regime di coassicurazione previsto dal Granducato; nel marzo 2012 la lavoratrice aveva dato alla luce due gemelli, in un periodo in cui era disoccupata; quindi, dal 15 settembre 2012 aveva stipulato un nuovo contratto come docente a termine, per poi sottoscrivere nel 2014 un contratto a tempo indeterminato per le stesse attività. Nel 2015, quindi, aveva presentato la domanda per poter fruire del congedo parentale, ma la competente Cassa lussemburghese l'aveva respinta. Ne era nata un'articolata vicenda giudiziaria, che aveva visto alla fine il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia a opera della *Cour de Cassation du Grand-Duché de Luxembourg*.

Nella propria decisione, la Corte di Giustizia rileva come, contrariamente a quanto preteso dalla *Caisse pour l'avenir des enfants*, dalle previsioni della Direttiva quadro (anche dopo la revisione) non può evincersi che i genitori che richiedono il congedo parentale debbano essere lavoratori al momento

(3) C. Giust. 25.2.2021, Ottava Sezione, X.I. *c. Caisse pour l'avenir des enfants*, C-129/20 – Pres. Wahl, Est. Prechal. Avv. Gen. Pitruzzella.

della nascita (o dell'adozione) del bambino. Nella sentenza si sottolinea che il diritto individuale al congedo parentale, riconosciuto a ciascun genitore, riflette un diritto sociale dell'Unione particolarmente importante, sancito dall'art. 33, par. 2, della Carta dei diritti fondamentali, che non può essere interpretato in modo restrittivo (vd. anche C. Giust. 27.2.2014, *Ljreco Belgium, in causa* C-588/12, punto 36 e giurisprudenza ivi citata). Osserva la Corte che, sebbene la nascita sia una condizione costitutiva del diritto al congedo parentale, tale diritto non si ricollega alla data di nascita del bambino; escludere infatti i genitori che in tale momento fossero disoccupati o inoccupati dalla possibilità di fruire di tale diritto in un momento successivo della propria vita, nel quale si trovino a svolgere attività lavorativa, sarebbe contrario al diritto individuale riconosciuto. Una tale interpretazione – precisa infine la Corte – non costituisce una discriminazione tra genitori disoccupati e genitori che lavorino al momento della nascita del figlio, dal momento che la possibilità, al momento della nascita, di prendersi cura del figlio non è rilevante ai fini della valutazione dell'esistenza, in un momento successivo, quando il genitore abbia ripreso a lavorare, del diritto al congedo parentale (vd. parr. 49 e 50 della sentenza).

4. — *Orario di lavoro, servizi di pronto intervento e reperibilità* — Con le decisioni nelle cause C-344/19 e C-580/19 (4), la Corte di Giustizia è intervenuta, riunita in Grande Sezione, a precisare in che misura un periodo di pronta risposta, in regime di reperibilità, possa essere incluso nella nozione di orario di lavoro ai sensi della Direttiva n. 2003/88/Ce. Nella prima delle due cause si trattava di un tecnico specializzato incaricato di assicurare il funzionamento, durante vari giorni consecutivi, di centri di trasmissione televisivi, situati in zone montane della Slovenia. Tale lavoratore svolgeva, oltre a dodici ore di lavoro ordinario, servizi di pronto intervento di sei ore al giorno, in regime di reperibilità, durante i quali non era obbligato a restare nel centro di trasmissione in questione, ma doveva essere raggiungibile per telefono ed essere in grado di ritornare al centro entro un termine di un'ora in caso di necessità. La posizione geografica e la difficile accessibilità dei centri di trasmissione portavano il lavoratore a soggiornare in questi ultimi durante i servizi di prontezza (essendovi *in loco* un alloggio messo a disposizione dal datore di lavoro), ma questo certo non gli consentiva di dedi-

(4) C. Giust. 9.3.2021, Grande Sezione, in C-344/19, *D.J. c. Radiotelevizija Slovenija* – Pres. Lenaerts, Est. Lycourgos, Avv. Gen. Pitruzzella. C. Giust. 9.3.2021, Grande Sezione, C-580/19, *R.J. c. Stadt Offenbach am Main* – Pres. Lenaerts, Est. Lycourgos, Avv. Gen. Pitruzzella.

carsi ad attività di svago, laddove non chiamato a intervenire. Nella causa C-580/19 si trattava invece di un pompiere tedesco che, oltre all'orario di lavoro, doveva svolgere regolarmente dei periodi di pronta risposta in regime di reperibilità; anche qui, nel corso di questi ultimi, il lavoratore non era tenuto a essere presente in un luogo prefissato, ma doveva essere reperibile ed essere in grado di raggiungere, in caso di allarme, i confini della città entro un termine di venti minuti, in tenuta di servizio e con il veicolo di servizio.

Con la decisione sul caso sloveno, la Corte ha precisato che l'art. 2, punto 1, della Direttiva n. 2003/88/Ce del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, deve essere interpretato nel senso che un periodo di pronta risposta in regime di reperibilità, nel corso del quale un lavoratore debba unicamente essere raggiungibile per telefono ed essere in grado di raggiungere il proprio luogo di lavoro, in caso di necessità, entro un termine di un'ora, avendo però la possibilità di soggiornare in un alloggio di servizio messo a sua disposizione dal suo datore di lavoro in questo luogo di lavoro, senza essere tenuto a restarvi, costituisce, nella sua interezza, orario di lavoro, ai sensi della disposizione sopra citata, soltanto qualora risulti da una valutazione globale dell'insieme delle circostanze del caso di specie, e segnatamente delle conseguenze di un siffatto termine assegnato e, eventualmente, della frequenza media di intervento nel corso di tale periodo, che i vincoli imposti al lavoratore durante il periodo suddetto siano di natura tale da pregiudicare in modo oggettivo e assai significativo la facoltà per quest'ultimo di gestire liberamente, nel corso dello stesso periodo, il tempo durante il quale i suoi servizi professionali non sono richiesti e di dedicare questo tempo ai propri interessi. Sottolinea peraltro la Corte che il fatto che gli immediati dintorni del luogo di lavoro presentino un carattere poco propizio per le attività di svago è privo di rilevanza ai fini di tale valutazione.

Analogamente, nella decisione sul caso tedesco, la Corte ribadisce che l'articolo della direttiva già sopra citato deve essere interpretato nel senso che un servizio di pronto intervento in regime di reperibilità, durante il quale un lavoratore debba poter raggiungere i confini della città ove si trova la sua sede di servizio entro un termine pari a 20 minuti, con la sua tenuta da intervento e il veicolo di servizio messo a disposizione dal datore di lavoro, avvalendosi dei diritti in deroga al codice della strada e dei diritti di precedenza connessi a suddetto veicolo, costituisce, nella sua integralità, «orario di lavoro», ai sensi della disposizione in questione, soltanto se da una valutazione globale del complesso delle circostanze della fattispecie, in particolare delle conseguenze di un tale termine e, eventualmente, della

frequenza media di intervento nel corso del servizio in parola, risulti che i vincoli imposti a detto lavoratore durante il servizio in discussione siano tali da incidere in modo oggettivo e molto significativo sulla facoltà per quest'ultimo di gestire liberamente, nel corso del medesimo servizio, il tempo durante il quale i suoi servizi professionali non sono richiesti e di dedicare detto tempo ai propri interessi.

La Corte peraltro non ha mancato di precisare che, anche qualora il periodo di pronta risposta di cui si è detto non possa essere qualificato come orario di lavoro, resta comunque del tutto rilevante il limite dato dalla necessità di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, con la conseguenza che, «tenuto conto del loro obbligo di proteggere i lavoratori contro i rischi psicosociali che possono presentarsi nell'ambiente di lavoro di questi ultimi, i datori di lavoro non possono istituire periodi di guardia o prontezza lunghi o frequenti a tal punto da costituire un rischio per la sicurezza o la salute dei lavoratori stessi, indipendentemente dal fatto che tali periodi siano qualificati come “periodi di riposo”, ai sensi dell'articolo 2, punto 2, della Direttiva n. 2003/88. Spetta agli Stati membri definire, nel loro diritto nazionale, le modalità di applicazione di tale obbligo» (così il par. 65 della sentenza sul caso *D.J. c. Radiotelevizija Slovenija*).

5. — *Assunzione con contratto a termine, licenziamento collettivo e tutele differenziate* — Con la decisione assunta il 17 marzo 2021 (5), a seguito dell'ordinanza di rinvio pregiudiziale a suo tempo formulata dal Tribunale di Milano (ordinanza 5.8.2019), la Corte di Giustizia è intervenuta in relazione alla disparità di tutela risultante dall'applicazione delle riforme introdotte dal cd. *Jobs Act* (nello specifico, dal d.lgs. n. 23/2015) per un lavoratore assunto a tempo determinato (e in un secondo momento stabilizzato), in seguito a un licenziamento collettivo. Nel caso di specie, si trattava di una lavoratrice, assunta con contratto a tempo determinato e in seguito stabilizzata subito dopo l'entrata in vigore del già citato d.lgs. n. 23/2015, la quale – a fronte di un licenziamento collettivo giudicato illegittimo per violazione dei criteri di scelta – sarebbe caduta sotto il regime di tutela meno favorevole previsto dalla riforma (essendo prevista solo una tutela indennitaria), a differenza dei colleghi che invece avevano potuto godere della stabilizzazione in un periodo precedente al 7 marzo 2015. Il Tribunale di Milano, a tale proposito, aveva ritenuto di sollevare due questioni: la prima, concernente il sospetto di una violazione del principio di parità di tratta-

(5) C. Giust. 17.3.2021, C-625/19, Seconda Sezione, *K.O. c. Consulmarketing Spa* – Pres. Arabadžiev, Est. Kumin, Avv. Gen. Kokott.

mento e di non discriminazione di cui alla clausola 4 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18.3.1999 e allegato alla Direttiva n. 1999/70/Ce; la seconda, sollevata ai sensi degli artt. 20 e 30 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e della Direttiva n. 98/59, relativa alla conformità o meno con il diritto eurounitario di un trattamento diversificato tra lavoratori che, sebbene licenziati in un medesimo contesto, si troverebbero a poter usufruire di un diverso regime di tutela.

Nella propria decisione, la Corte di Giustizia ha in primo luogo affermato che una normativa nazionale che preveda l'applicazione concorrente, nell'ambito di una stessa e unica procedura di licenziamento collettivo, di due diversi regimi di tutela dei lavoratori a tempo indeterminato in caso di licenziamento collettivo effettuato in violazione dei criteri di scelta non rientra nell'ambito di applicazione della Direttiva n. 98/59/Ce del Consiglio, del 20 luglio 1998, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi, e non può, pertanto, essere esaminata alla luce dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e, in particolare, dei suoi articoli 20 e 30. Nello specifico, la Corte ha precisato che la direttiva richiamata prevede obblighi consultivi, ma non mira a istituire un meccanismo di compensazione economica generale a livello dell'Unione in caso di perdita del lavoro.

Quanto alla possibile violazione delle previsioni di cui all'Accordo quadro sul lavoro a termine allegato alla Direttiva n. 99/70/Ce, la Corte ha stabilito che la clausola 4 di quest'ultimo deve essere interpretata nel senso che essa non osti a una normativa nazionale – quale quella italiana in discussione – che estenda un nuovo regime di tutela dei lavoratori a tempo indeterminato in caso di licenziamento collettivo illegittimo ai lavoratori il cui contratto a tempo determinato, stipulato prima della data di entrata in vigore di tale normativa, sia stato convertito in contratto a tempo indeterminato dopo tale data.

Non può di conseguenza considerarsi discriminatorio, seguendo la prospettiva della Corte, il nuovo regime introdotto dal d.lgs. n. 23/2015 con la previsione del nuovo contratto a tutele crescenti (Catuc), che prevede solo un'indennità e non anche la reintegrazione del lavoratore assunto con contratto a tempo determinato prima del 7 marzo 2015 e stabilizzato in una data successiva, potendo tale diverso trattamento trovare giustificazione sulla base di un obiettivo oggettivo e legittimo, legato alla volontà di incentivare la stabilizzazione dell'occupazione.

6. — *Orario di lavoro, periodo minimo di riposo e lavoratori che abbiano stipulato più contratti con un medesimo datore* — Con sentenza del 17.3.2021 sul caso *Academia de Studii Economice din București* (6), la Corte di Giustizia ha precisato che l'art. 2, punto 1, e l'art. 3 della Direttiva n. 2003/88/Ce, concernente alcuni aspetti dell'organizzazione del lavoro, devono essere interpretati nel senso che, qualora un lavoratore abbia stipulato con un medesimo datore di lavoro più contratti di lavoro, il periodo minimo di riposo giornaliero, previsto dall'art. 3, si applichi a tali contratti considerati nel loro insieme e non a ciascuno di detti contratti considerato separatamente. Nel caso di specie, davanti al giudice nazionale si discuteva delle contestazioni in sede amministrativa che il datore di lavoro si era visto rivolgere da un'autorità di vigilanza in relazione alla posizione di alcuni lavoratori che erano impiegati su diversi progetti con uno stesso datore di lavoro. La Corte, in particolare, ha osservato che, in circostanze quali quelle in gioco nella causa principale, «i contratti di lavoro stipulati da un lavoratore con il suo datore di lavoro devono essere esaminati congiuntamente affinché si possa constatare che il periodo qualificato come riposo giornaliero corrisponde alla definizione del periodo di riposo di cui all'articolo 2, punto 2, della Direttiva n. 2003/88, ossia che si tratta di un periodo che non costituisce orario di lavoro» (vd. par. 46 della sentenza). Inoltre, precisa la Corte, «se le prescrizioni minime previste dall'articolo 3 della Direttiva n. 2003/88 fossero interpretate nel senso che esse si applicano, in modo distinto, a ciascun contratto stipulato dal lavoratore con il suo datore di lavoro, la garanzia di una migliore tutela di tale lavoratore sarebbe indebolita, dal momento che, attraverso il cumulo dell'orario di lavoro previsto separatamente in ciascuno dei contratti stipulati con il datore di lavoro, potrebbe essere reso impossibile garantire il periodo di riposo di undici ore consecutive per ogni periodo di 24 ore, sebbene detto periodo sia stato considerato dal legislatore dell'Unione come un minimo necessario per consentire al lavoratore di recuperare la stanchezza connessa al lavoro quotidiano» (par. 50 della sentenza).

Sicurezza sociale.

7. — *Pensionamento anticipato e discriminazione indiretta* — Con sentenza del 21.1.2021 (7), la Corte di Giustizia si è occupata di un rinvio pregiudiziale

(6) C. Giust. 17.3.2021, C-585/19, Quinta Sezione, *Academia de Studii Economice din București* – Pres. Regan, Est. Lycourgos, Avv. Gen. Pitruzzella.

(7) C. Giust. 21.1.2021, C-843/19, Ottava Sezione, *Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) c. B.T.* – Pres. Whal, Est. Biltgen, Avv. Gen. Hogan.

relativo a una causa pendente davanti a un giudice spagnolo, nella quale, in relazione alla possibilità per una lavoratrice di accedere al pensionamento anticipato volontario, la previsione che l'importo della pensione in questione dovesse essere almeno pari all'importo minimo al quale si avrebbe avuto diritto al compimento del sessantacinquesimo anno d'età faceva sorgere dubbi quanto a una possibile discriminazione indiretta.

Nel caso di specie, si trattava di una lavoratrice di 63 anni che si era vista negare la possibilità di accedere a un pensionamento anticipato sulla base delle disposizioni della *Ley general de la Seguridad Social* (di seguito, Lgss) spagnola, il cui art. 208, intitolato «Pensionamento anticipato per volontà dell'interessato», al par. 1, dispone quanto segue: «L'accesso al pensionamento anticipato per volontà dell'interessato richiede che siano soddisfatti i seguenti requisiti: a) Aver compiuto un'età che sia inferiore di – non oltre – due anni all'età che in ciascun caso risulti applicabile ai sensi dell'articolo 205, paragrafo 1, lettera a, senza che sia possibile applicare, a tal fine, i coefficienti di riduzione di cui all'articolo 206. b) Dimostrare di aver maturato un periodo minimo di contribuzione effettiva di 35 anni, senza che si tenga conto, a tal fine, della parte proporzionale versata per le mensilità aggiuntive [...].

c) Laddove sia dimostrato il soddisfacimento dei requisiti generali e specifici di tale tipologia di pensionamento, l'importo della pensione da ricevere deve essere superiore all'importo della pensione minima che spetterebbe all'interessato in base alla sua situazione familiare al compimento dei 65 anni di età. In caso contrario, non sarà possibile accedere a siffatta tipologia di pensionamento anticipato».

In primo grado il *Juzgado de lo Social n. 10 de Barcelona* (Tribunale del lavoro n. 10 di Barcellona) aveva accolto il ricorso proposto dalla lavoratrice avverso il provvedimento di diniego ritenendo che la suddetta disposizione della Lgss comportasse una discriminazione indiretta nei confronti delle donne, contraria alla Direttiva n. 79/7/Cee, dal momento che queste ultime sono maggiormente presenti nel settore dei collaboratori domestici e che un lavoratore rientrante in tale settore, quand'anche avesse versato contributi al regime speciale per un periodo di 44 anni e mezzo, non avrebbe diritto a una pensione di importo tale da consentirgli di chiedere e di ottenere un pensionamento anticipato all'età di 63 anni. In sede di appello, il *Tribunal Superior de Justicia de Cataluña* (Corte superiore di giustizia della Catalogna) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di Giustizia una questione interpretativa sul punto.

Nel decidere la questione, i giudici di Lussemburgo hanno statuito che l'art. 4, par. 1, della Direttiva n. 79/7/Cee del 19 dicembre 1978, relativa

alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale, debba essere interpretato nel senso che esso non osti a una normativa nazionale che, in caso di pensionamento volontario e anticipato di un lavoratore affiliato al regime generale di previdenza sociale, subordini il suo diritto a una pensione anticipata alla condizione che l'importo di quest'ultima sia almeno pari all'importo minimo di pensione al quale tale lavoratore avrebbe diritto all'età di 65 anni, quand'anche tale normativa ponga in una posizione di particolare svantaggio le lavoratrici rispetto ai lavoratori, circostanza questa che spetterà al giudice del rinvio verificare, purché tuttavia tale conseguenza sia giustificata da obiettivi legittimi di politica sociale estranei a qualsiasi discriminazione fondata sul sesso. Osserva peraltro a tale proposito la Corte che «l'esclusione dall'accesso a una pensione anticipata delle persone che, su base volontaria, intendano andare in pensione anticipatamente, ma l'importo della cui pensione darebbe diritto a un'integrazione pensionistica, mira a preservare le finanze del regime previdenziale spagnolo e tende ad allungare la vita professionale di tali persone. Come risulta dalla decisione di rinvio, in mancanza di una siffatta esclusione, il diritto degli interessati di percepire una pensione anticipata accompagnata da un'integrazione pensionistica avrebbe effetti pregiudizievoli sull'attuazione degli obiettivi summenzionati, in quanto consentirebbe, in particolare, a tali persone di lavorare per meno tempo, andando in pensione anticipatamente, senza che queste ultime debbano per questo subire una diminuzione dell'importo della loro futura pensione» (par. 50 della sentenza).

Gabriella Nicosia, Paola Saracini, Carla Spinelli ()*

UN NUOVO ALFABETO PER IL LAVORO PUBBLICO: QUANDO LA PERSONA DIVENTA UN «CAPITALE» (**)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Nuove Linee programmatiche, Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e Piano nazionale di ripresa e resilienza (Pnrr): la riscoperta del «paradigma personalistico» e della centralità della persona. — 2.1. La cura delle competenze. — 2.2 La cura della carriera. — 2.3 La cura delle performance. — 2.4. La cura della micro-organizzazione. — 3. La digitalizzazione a servizio della buona amministrazione. — 3.1. ... nelle Linee programmatiche del ministero per la Pubblica Amministrazione e nel Pnrr. — 3.2. ... e nel Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale. — 4. Linee programmatiche, Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e Pnrr: le assunzioni. — 4.1. Prime esperienze di reclutamento in concomitanza della diffusione delle Linee programmatiche e del Pnrr. — 5. L'ulteriore tappa nella regolazione del lavoro agile nel lavoro pubblico: ritorno al passato o estrema cautela?

1. — *Premessa* — Il presente *Osservatorio* è dedicato, prevalentemente, all'analisi di tre documenti che rivestono estremo interesse, sia nel merito sia nel metodo: le nuove Linee programmatiche del ministero per la Pubblica Amministrazione, diffuse il 9 marzo 2021, il Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale, sottoscritto il giorno successivo tra Governo e Confederazioni sindacali (Cgil, Cisl e Uil) (1), e il Piano nazionale di ripresa e resilienza (di seguito, Pnrr) trasmesso il 30 aprile alla Commissione europea. Nel merito, tutti i documenti evidenziano la centralità del lavoro pubblico e del ruolo della pubblica amministrazione (d'ora in avanti, p.a.) come motore di sviluppo del paese e contengono preziose indicazioni sui necessari cambiamenti di quest'ultima, anche sulla scorta delle indicazioni della Commissione europea. Nel metodo, si assiste a una sta-

(*) Rispettivamente, professoressa associata di Diritto del lavoro presso l'Università di Catania, professoressa associata di Diritto del lavoro presso l'Università del Sannio, professoressa associata di Diritto del lavoro presso l'Università di Bari.

(**) Il lavoro è frutto di una riflessione comune, così com'è comune la stesura del par. 1; tuttavia i parr. 2, 2.1, 2.2, 2.3 e 2.4 sono ascrivibili a Gabriella Nicosia, i parr. 3., 3.1 e 3.2 a Carla Spinelli e i parr. 4, 4.1 e 5 a Paola Saracini.

(1) Entrambi i documenti sono rinvenibili sul sito <http://www.funzionepubblica.gov.it/>.

gione in cui si consolida l'apertura al confronto con le parti sociali e al loro coinvolgimento nel processo di innovazione della p.a. e si intravedono spiragli di apertura anche per un loro maggiore coinvolgimento in sede negoziale.

La lettura dei documenti in parola, che qui si propone, prende spunto dalle quattro direttrici che l'attuale ministro per la Pubblica Amministrazione ha individuato nelle Linee programmatiche e lungo le quali si muoverà la sua azione di governo, sintetizzate da altrettante parole chiave: «Accesso, Buona amministrazione, Capitale umano e Digitalizzazione», indicate anche nel Pnrr come assi principali lungo i quali si muoverà «la realizzazione del programma di riforme e investimenti» per la riforma dell'amministrazione pubblica.

Parole chiave del nuovo alfabeto della p.a. (come viene definito nelle stesse Linee programmatiche), che, è bene avvisare il lettore, spesso presentano significative interconnessioni, rispecchiando la complessità degli obiettivi rinvenibili in questi documenti. Parole chiave che, per un verso, sono tutt'altro che nuove, in quanto accompagnano da lungo tempo ormai il cantiere sempre aperto nel nostro paese della modernizzazione della p.a.; basti pensare al tema del reclutamento o alle sfide della digitalizzazione, ma ancora di più agli obiettivi di buona amministrazione, che hanno contrassegnato i processi riformatori fin dagli anni novanta del secolo scorso. Per altro verso, però, l'attuale declinazione di questo vocabolario evoca prospettive di intervento intese a promuovere il benessere delle nostre amministrazioni, sia sul versante interno, valorizzando appunto il capitale umano, sia su quello esterno, rilanciando il concetto di benessere sociale.

Infine, uno spazio sarà dedicato anche alle novità dell'ultima ora sul lavoro agile nella p.a.

2. — *Nuove Linee programmatiche, Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e Piano nazionale di ripresa e resilienza (Pnrr): la riscoperta del «paradigma personalistico» e della centralità della persona* — Le Linee programmatiche unitamente al Patto, di cui si è appena detto, segnano davvero un cambiamento nello stile e nell'approccio al tema generale del lavoro all'interno dei nostri apparati.

Il nuovo alfabeto, cui si vuol fare ricorso, appare dirompente e certamente spalanca nuovi orizzonti per una visuale diversa rispetto alla tradizionale ricerca di efficienza, efficacia ed economicità da sempre perseguita nelle nostre p.a.

In entrambi i documenti sono posti chiaramente al centro del complessivo ripensamento tanto il «capitale umano» quanto la «buona amministrazione» come termini di un binomio che evidenzia una nuova fase nei pro-

cessi di riforma che si sono succeduti negli ultimi 20 anni: ovvero la *friendly administration*, quasi l'approdo verso l'amministrazione affettuosa (2), attenta ai bisogni delle persone, poste sia dentro che fuori gli uffici (3).

Non si può nascondere una significativa soddisfazione nel verificare come il sistema abbia imboccato la direzione del definitivo abbandono del «paradigma bipolare» stato/suddito, a vantaggio del diverso paradigma «personalistico» (4), in grado di contemplare un vincolo di scopo allargato, situato cioè nella (e attento alla) soddisfazione sia di chi sta fuori (utenti) sia – tramite ricorso allo strumentario giuslavoristico – di chi sta dentro gli uffici pubblici.

Nelle linee programmatiche viene, infatti, in evidenza un focus sul «capitale umano», là dove si afferma che «le persone saranno [...] al centro della nostra azione: persone che lavorano per la nostra amministrazione e persone che attingono da essa servizi e beni pubblici...». In un altro passaggio si legge ancora che «sulle persone si gioca [...] il successo non solo del Pnrr, ma di qualsiasi politica pubblica indirizzata a cittadini e imprese». E altrettanto fa il Patto nella parte in cui afferma che «la costruzione della nuova pubblica amministrazione si fonda [...] sulla valorizzazione delle persone nel lavoro».

Insomma la persona è posta al centro della riflessione dei progetti di buona amministrazione dichiarati, e questa centralità si sviluppa nell'intento annunciato di investire su «formazione, valorizzazione, organizzazione del lavoro, responsabilità».

Si tratta, come si vede, di dichiarazioni d'intenti estremamente positive, che preludono, almeno questo è l'auspicio, a un intervento organico nella direzione di apertura alla persona e ai suoi valori, una volta superata la «sbornia efficientista» degli anni novanta, proprio nel senso che «la persona [...] appare un "valore" che si insinua nei principi costituzionali divenendo, poi, regola per l'agire pubblico» (5). L'interesse pubblico, il vincolo di scopo, come si è più sopra detto, si apre dunque a valori che esulano dall'efficienza in senso stretto.

Del resto, come hanno osservato gli studiosi di diritto amministrativo in quegli anni, «se l'amministrazione è efficiente nel creare condizioni per il pieno sviluppo della capacità di ciascun essere umano, allora quell'effi-

(2) Allegretti 1996.

(3) Sia consentito riprendere i ragionamenti che ho prospettato nel mio Nicosia 2009, spec. nella sezione II, e in *Id.* 2011. Nella stessa direzione, Carabelli 2019.

(4) Sul cd. «paradigma personalistico», vd. Nicosia 2011, spec. cap. II.

(5) Nicosia 2011, spec. cap. II.

cienza ha un senso, altrimenti è inutile o addirittura dannosa: la storia del secolo appena terminato ci insegna che l'efficienza burocratica può anche essere messa al servizio dello sterminio, anziché della promozione, dell'uomo» (6).

2.1. — *La cura delle competenze* — Incrociando il dato della centralità riconosciuta al «capitale umano» con l'altra traiettoria dichiarata nelle linee guida, ovvero la «buona amministrazione» che intende impiegare bene il tempo «... nel modo più produttivo perché i cittadini possano realmente percepire in tempi rapidi gli effetti positivi della nostra azione», appare di tutta evidenza come il «paradigma personalistico» abbia trovato ampia allocazione nei luoghi della riflessione e progettazione delle trasformazioni, tanto da assumere i connotati di una nuova e autentica sfida per la nostra p.a. Si tratta a questo punto di vedere come si pensa di riempire di contenuti l'adozione ufficiale di tale paradigma, anche se qualche indizio si coglie già nelle linee programmatiche *de quo*.

Appare centrale l'attenzione alla crescita nell'acquisizione di competenze attraverso i percorsi formativi. Si intende, cioè, valorizzare l'*expertise* delle persone poste dentro gli apparati. E così si legge che l'obiettivo è proprio quello di investire «... in maniera significativa sulla qualificazione e riqualificazione delle persone (*upskill* e *reskill*). A partire dalle competenze tecnico-specialistiche, ma soprattutto dalle questioni gestionali, organizzative, relazionali (*leadership*, approccio per obiettivi, *problem solving*, digitale)». Del tutto sintonico il Patto nella parte in cui afferma che «i percorsi di formazione continua dovranno definire una nuova pubblica amministrazione, a partire dalla valorizzazione delle persone e del pieno perseguimento delle pari opportunità». Anzi, qui viene proprio annunciato e concordato un formale impegno a prevedere la formazione e riqualificazione del personale mediante la definizione, previo confronto, di politiche formative di ampio respiro in grado di rispondere alle mutate esigenze delle p.a. e soprattutto in grado di garantire «... percorsi formativi specifici a tutto il personale con particolare riferimento al miglioramento delle competenze informatiche e digitali e di specifiche competenze avanzate di carattere professionale».

Un ruolo centrale viene quindi assegnato alla Scuola nazionale dell'amministrazione (Sna) che, come si sa, ha vissuto alterne vicende, ma è rimasta comunque un luogo imprescindibile per la formazione qualificata dei

(6) Arena 2001.

nostri funzionari e dirigenti (7). Anche il Formez acquisisce nuovo slancio in questo progetto, specie adesso che si torna a parlare di agilità culturale, capacità di adattamento alle trasformazioni e di continua riqualificazione delle persone. Si pensa, infatti, a una ristrutturazione per poterne valorizzare ruoli e compiti in questo nuovo percorso. Si parla ancora di un programmato rafforzamento di accordi con le nostre Università migliori, ma pure con le *business school* italiane e straniere, in vista di una complessiva razionalizzazione della formazione e di un suo continuo aggiornamento. Ma si parla, altresì, di una banca dati dei fabbisogni, delle competenze e profili del personale, collegata a un portale e in grado di gestire meglio i processi di selezione, qualificazione e riqualificazione delle persone, nonché di mobilità interna ed esterna davvero mirata. Lungo lo stesso crinale si pone il Pnrr, che per un verso tratteggia un preciso obiettivo da raggiungere: «attivare dei percorsi formativi differenziati per *target* di riferimento, altamente qualificati e certificati all'interno di un sistema di accreditamento, e individuati a partire dall'effettiva rilevazione dei *gap* di competenze rispetto ad ambiti strategici comuni a tutti i dipendenti o specifici e professionalizzanti, tra cui interventi formativi sui temi dell'etica pubblica...», e, per altro verso, individua fra gli strumenti di relativa attuazione, il «potenziamento della Scuola nazionale dell'amministrazione (Sna), anche attraverso la creazione di *partnership* strategiche con altre Università ed enti di ricerca nazionali; riorganizzazione e razionalizzazione dell'offerta formativa [...]. Creazione, per le figure dirigenziali, di specifiche *Learning Communities* tematiche, per la condivisione di *best practices* e la risoluzione di concreti casi di amministrazione...» (8). Il progetto racchiuso nel Pnrr è sintetizzato nella parte in cui ci si occupa della modernizzazione delle p.a. e si afferma di voler «sviluppare all'interno della p.a. un capitale umano di assoluta eccellenza, finanziando un forte piano di attrazione, selezione, assunzione, *retention* e valutazione del talento, rinnovando i meccanismi di carriera attuali (verticali e orizzontali)». Ma di questo si dirà nel paragrafo che segue.

2.2. — *La cura della carriera* — Se la persona e le sue aspettative sono poste al centro della ritrovata spinta innovativa, diventa imprescindibile l'attenzione ai percorsi di carriera, ai momenti cioè di progressione che certamente corrispondono alla soddisfazione di chi lavora nei nostri apparati (9). Ecco perché si parla di semplificazione dei percorsi di carriera e di ne-

(7) Si veda ampiamente Carabelli, Santarsiero 2017.

(8) Un'esperienza pilota in questa direzione si deve sempre a Carabelli.

(9) Su questi temi D'Alessio 2021.

cessità di abbandonare i «vetusti mansionari» e gli avanzamenti ancorati all'anzianità piuttosto che al merito. Sembra, infatti, che si voglia indirizzare un focus sul valore delle esperienze e sulla capacità di rispondere alle sollecitazioni degli *stakeholder* interni ed esterni. Il Pnrr, dal canto suo, descrive un programma di interventi del tutto in sintonia con quanto dichiarato nelle Linee e nel Patto. Qui si legge espressamente come «... si assiste spesso all'inadeguatezza dei sistemi di gestione delle risorse umane che, nei confronti dei dipendenti più capaci e motivati, difettano di strumenti in grado di tenerne alta la motivazione e valorizzarne efficacemente l'apporto». E così affiora l'esigenza di allestire una nuova strumentazione che fornisca alle amministrazioni la capacità di pianificazione strategica delle risorse umane. È contemplato pure un processo «... che parta da un insieme di descrittori di competenze (incluse le *soft skills*) da utilizzare per comporre i diversi profili professionali...». Insomma si pensa a «creare aggregazioni di tali profili per famiglie e aree professionali e operare la corrispondenza con gli inquadramenti contrattuali». Fra le modalità di attuazione rileva proprio «una revisione dei percorsi di carriera della p.a., che introduca maggiori elementi di mobilità sia orizzontale tra amministrazioni, che verticale, per favorire gli avanzamenti di carriere dei più meritevoli e capaci e differenziare maggiormente i percorsi manageriali», nonché «una specifica azione a supporto delle medie amministrazioni locali (Province e Comuni da 25.000 a 250.000 abitanti), sulla base del modello sul futuro dell'ambiente di lavoro già definito dalla Commissione europea (*behaviours, bricks and bytes*, Com(2019)7450...».

Certo bisognerà vedere concretamente a quali strumenti si ha in mente di ricorrere, e se si pensa di risolvere in qualche modo la *vexata quaestio* della natura concorsuale (oppure no) delle progressioni, magari ritrovandone le origini contrattuali. Dal versante del Patto giunge, del tutto coerentemente, l'intento di rivisitazione degli ordinamenti professionali del personale anche in ragione dei fabbisogni di nuove professionalità e competenze dovute ai mutamenti organizzativi e all'innovazione digitale.

Tornando alle Linee programmatiche, altro aspetto degno di rilievo è il progetto di osmosi fra pubblico e privato per il tramite di scambi di competenze e conoscenze attraverso periodi di lavoro presso organizzazioni europee internazionali o amministrazioni di eccellenza di paesi stranieri.

Si dichiara infatti che la mobilità sarà considerata basilare per i percorsi di carriera. Insomma l'immobilismo sarà penalizzante ai fini degli avanzamenti sperati.

2.3. — *La cura delle performance* — Naturalmente il paradigma incentrato sulla persona passa pure per gli aspetti correlati alla ponderazione delle performance nelle p.a. Chi sta fuori degli apparati attende e pretende la soddisfazione delle buone performance; chi lavora dentro gli apparati nutre aspettative di riconoscimento delle proprie buone performance e, a cascata, di differenziazione autentica in vista magari di premi in grado veramente di gratificare i meritevoli.

La cura delle performance resta un crocevia essenziale per riempire di contenuti la ritrovata attenzione alle persone. Del resto, anche il Pnrr, fra i propri obiettivi, correlati alla valorizzazione del capitale umano, dichiara che bisogna «incrementare la cultura tecnico-gestionale degli amministratori, con misure che stimolino l'adozione di un approccio consapevole e proattivo alla transizione digitale, privilegino il raggiungimento dei risultati, e facciano leva sull'etica e sullo spirito di missione dei *civil servants*».

Ecco perché nelle Linee si dichiara *expressis verbis* che la valutazione delle performance assume un ruolo cruciale anche rispetto al lavoro da remoto, ormai realtà non più trascurabile, e necessita di ammodernamenti per diventare autentica leva premiale in grado di indirizzare le attività e l'impegno delle persone verso gli obiettivi di crescita del paese.

Da qui il rinnovato vigore di alcune parti del d.lgs. n. 150/2009 che non hanno in verità trovato attuazione e il manifestato intento di valorizzare il contributo offerto dai dipendenti ai processi di innovazione, revisione organizzativa e miglioramento della qualità dei servizi, sia in termini economici che attraverso l'accesso a percorsi formativi altamente qualificati. Si tratta di un percorso non fine a se stesso, ma volto autenticamente a migliorare, a valle del processo, la qualità dei servizi offerti alla società, e questo «attraverso metodi di gestione diversi».

La strategia innovativa si chiude bene con il ricorso al paradigma *exit e voice* di Hirschmann, valorizzato attraverso il ricorso alla voce di utenti e *stakeholder* e che si basa sull'idea dell'incentivo alla competizione attraverso il meccanismo dell'«uscita» da un servizio inefficace o della «protesta» attraverso la voce del fruitore di un servizio non soddisfacente.

2.4. — *La cura della micro-organizzazione* — Le buone performance, in grado di soddisfare pure l'utenza esterna, implicano ovviamente una buona micro-organizzazione del lavoro all'interno degli uffici pubblici. Ed ecco perché le linee programmatiche, molto opportunamente, rilanciano la sfida dell'uso sapiente del lavoro agile *post* emergenziale. Il Patto si colloca in posizione del tutto sintonica anche con questo aspetto, visto che in esso Governo e Sindacati hanno assunto espressamente l'impegno a disciplinare gli

aspetti della tutela dei diritti sindacali, delle relazioni sindacali e del rapporto di lavoro specie con riguardo al diritto alla disconnessione, alle fasce di contattabilità, alla formazione specifica, alla protezione dei dati personali, al regime dei permessi e delle assenze e a ogni altro istituto che incrocia il lavoro in modalità da remoto.

Si scommette sulle nuove modalità di lavoro, ma anche sulla capacità di chi quel lavoro lo organizza. Torna prepotente, nelle linee programmatiche, l'attenzione sulle dirigenze pubbliche, quali vettori fondamentali del rinnovamento.

Tra le righe delle linee programmatiche si scorge un progetto preciso di ricorrere a forme di responsabilizzazione fisiologica, attraverso la motivazione, abbandonando, viceversa, responsabilità stringenti, a causa di meccanismi eccessivamente punitivi che hanno provocato il fenomeno della «fuga dalla firma».

Si dichiara, infatti, di voler dotare il paese di una dirigenza in grado di «affrontare le sfide del futuro con competenza, conoscenza, qualità», e questo per «diventare competitivi sulla scena globale».

3. — *La digitalizzazione a servizio della buona amministrazione* — Nella lunga marcia della digitalizzazione delle pubbliche amministrazioni – percorso intrapreso almeno a partire dall'approvazione del Codice per l'amministrazione digitale (d.lgs. n. 82/2005) –, carenze culturali e ostacoli di carattere organizzativo hanno rappresentato un freno, rivelando come la tecnologia da sola non basta a sostenere la realizzazione di obiettivi di innovazione, ma deve essere accompagnata da una visione strategica e organica, che la ponga al servizio di una progettualità condivisa di buona amministrazione.

3.1. — ... *nelle Linee programmatiche del ministero per la Pubblica Amministrazione e nel Pnrr* — Può definirsi buona amministrazione l'azione degli apparati pubblici orientata – tanto nell'erogazione dei servizi quanto nell'esercizio delle proprie funzioni – al perseguimento di obiettivi di giustizia sostanziale. Inteso come un diritto del cittadino a essere posto al centro dell'agire pubblico, «nel senso che è il contenuto delle sue pretese a riverberarsi sulle modalità di svolgimento della funzione amministrativa e non il contrario» (10), il «diritto a una buona amministrazione» trova esplicito riconoscimento nell'art. 41 della Carta di Nizza, che lo annovera tra i diritti del singolo garantiti come fondamentali. Esso è sintonico con l'interpretazione delle norme costituzionali sull'amministrazione pubblica secondo

(10) Zito 2002.

la quale, con riferimento al rapporto con i cittadini, va esaltata appunto la dimensione del servizio anziché quella del potere. L'amministrazione, che dalla collettività trae la sua legittimazione, in essa opera per il raggiungimento dei traguardi sociali, economici e politici delineati dalla Costituzione, in vista della migliore realizzazione della persona umana (11).

Le finalità che emergono dalla lettura della premessa alle Linee programmatiche, come «garantire a cittadini e imprese servizi adeguati a soddisfare le loro esigenze di vita e di attività», e fare delle amministrazioni uno strumento per contrastare le disuguaglianze, nonché «un acceleratore della crescita economica e sociale, un catalizzatore della ripresa», certamente sono coerenti con il modello di buona amministrazione evocato. La traduzione sul piano operativo di tali obiettivi, tuttavia, appare più modesta, poiché l'accento è posto esclusivamente sulla semplificazione delle procedure amministrative, anche per tener conto dei rilievi e delle raccomandazioni della Commissione europea, come espressamente precisato dal Ministro. Gli interventi di semplificazione, anche normativa, peraltro, risultano certamente indirizzati sui servizi ai cittadini, ma ancor più su quelli alle imprese. In particolare, il percorso da seguire appare già tracciato dal d.l. n. 76/2020, del quale si evidenziano le soluzioni regolative ritenute meritevoli di apprezzamento e, dunque, da confermare e prorogare, e quelle contrassegnate, invece, da criticità da risolvere o superare. Responsabilità e cronoprogrammi sono dettati dall'Agenda per la semplificazione 2020-23, ma dovranno essere aggiornati in relazione ai nuovi indirizzi programmatici e al Pnrr. Quest'ultimo, infatti, annovera la semplificazione amministrativa e normativa tra le riforme abilitanti e assegna priorità agli interventi sulle procedure direttamente collegate alla sua attuazione. Tra gli obiettivi specifici, deve segnalarsi l'attenzione posta sull'attività di monitoraggio, mentre con riferimento alle modalità di attuazione rilevano, per un verso, il coinvolgimento nei processi di semplificazione degli enti territoriali, ai quali sarà offerto adeguato supporto tramite un *pool* di esperti, e, per altro verso, l'annunciata riforma degli Organismi indipendenti di valutazione.

In stretta connessione con gli obiettivi di buona amministrazione si pone il tema della digitalizzazione, in rapporto di reciproca strumentalità con la semplificazione: quest'ultima può favorire la transizione al digitale, che a sua volta facilita l'innovazione organizzativa. Si sottolinea, infatti, l'importanza di procedere alla reingegnerizzazione dei processi e dei procedimenti amministrativi nel ripensare la p.a. in chiave digitale. In quest'ambito operativo l'attenzione per il cittadino torna a essere prioritaria, senza trascurare

(11) Cfr., *ex multis*: Arena 1993; Allegretti 1996.

i benefici per le imprese, con l'obiettivo di superare diseguaglianze sociali e territoriali. A tal proposito, si ravvisa la necessità di operare un cambio di passo in termini di riduzione dei tempi dei servizi: eliminazione degli adempimenti basati sui dati già disponibili; calibrazione sulle specifiche esigenze del cittadino e dell'impresa; rilevazione della soddisfazione del cliente rispetto a degli standard di servizio indicati preventivamente.

Si auspica un utilizzo «corretto e ambizioso», nonché «intelligente e virtuoso» delle tecnologie, in sinergia con l'azione del ministero per l'Innovazione e la Transizione Digitale, che già se ne occupa nel suo Piano «2025 Strategia per l'innovazione tecnologica e la digitalizzazione del paese». La digitalizzazione è individuata come presupposto per la realizzazione di un'amministrazione veramente aperta e trasparente, oltre che partecipata, cioè capace di coinvolgere i suoi principali portatori di interesse e di farsi giudicare da questi per migliorare le sue prestazioni. In queste parole si coglie l'eco della progettualità già espressa dal ministro Brunetta – trasparenza e valutazione – nella sua precedente esperienza politica in questa stessa veste, tradottasi nella normativa adottata nel 2009 (l. n. 15 e d.lgs. n. 150), che, per certi aspetti, è rimasta incompiuta ma, più spesso, è risultata tradita da quella stessa burocratizzazione che si prefiggeva di combattere. Il mutato contesto, ma più ancora forse le risorse disponibili con il Next Generation Ue, potrebbero questa volta garantire un maggior successo. Al riguardo, il Pnrr prevede l'introduzione di un nuovo sistema di *performance management* per i dipendenti pubblici, «con chiari indicatori di performance e incentivi dedicati alle amministrazioni più efficaci» (129).

Sul fronte interno all'amministrazione, quello dei rapporti di lavoro, reclutamento e definizione delle competenze sono indicati tra i terreni di elezione della digitalizzazione, rispettivamente assunta come strumento di semplificazione per l'uno e presupposto di valorizzazione professionale per l'altra. A tal fine, nel Pnrr si prefigurano appositi investimenti per il rafforzamento delle competenze, da allocarsi lungo tre linee direttrici, definite complementari e sinergiche: corsi *online* per *upskilling* e *reskilling* del personale, costruzione di «comunità di competenze» per lo scambio di *best practices* e interventi di *change management* «per far fronte alle nuove sfide di *remote working*, semplificazione e digitalizzazione delle procedure e allo stesso tempo di formazione delle competenze innovative» (130).

Nessun cenno, invece, al ruolo della digitalizzazione nella formazione del processo decisionale delle amministrazioni compare nelle linee guida. Resta, dunque, sullo sfondo la questione spinosa dell'uso degli algoritmi per l'adozione di provvedimenti amministrativi automatizzati, che pure anima il dibattito dottrinale e giurisprudenziale sul rischio che l'impiego

della tecnologia possa comportare un arretramento delle tutele e delle garanzie per il cittadino nel rapporto con l'amministrazione, pur perseguendo obiettivi di semplificazione, efficacia ed efficienza (12).

3.2. — ... e nel Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale —

I temi della buona amministrazione e della digitalizzazione sono ripresi anche nel «Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale», ove vengono altresì coniugati con il perseguimento di obiettivi di sostenibilità – ambientale, sociale, istituzionale e occupazionale – «per curare le ferite nuove legate allo *shock* della pandemia», ovvero le emergenze sanitaria, economica e sociale che ne sono derivate.

Per rispondere al meglio ai «nuovi e mutati» bisogni dei cittadini e delle imprese e soddisfarne così le legittime pretese, l'azione amministrativa non deve solo essere semplificata ma anche rapida e tempestiva. A tal fine, l'investimento in digitalizzazione è fondamentale per conseguire livelli adeguati di flessibilità organizzativa, che non sarebbero possibili senza la partecipazione attiva dei lavoratori. Con la stipula del Patto, infatti, le parti firmatarie intendono avviare una nuova stagione di relazioni sindacali, per un verso, rafforzando il confronto sulla organizzazione del lavoro e le sue evoluzioni, conseguenti alla innovazione digitale, e, per altro verso, attribuendo «efficacia conclusiva alla stagione di rinnovi contrattuali del triennio 2019-2021».

Se, infatti, la semplificazione dei processi è collegata a un massiccio investimento in capitale umano, la transizione al digitale postula interventi regolativi in materia di definizione delle competenze, valorizzazione della formazione, continua e certificata, e ricorso «mirato e selettivo» al lavoro agile (su cui vd. *infra*, par. 5). Nello specifico, alla stagione negoziale appena avviata si rimette il completamento della revisione dei sistemi di classificazione del personale, alla luce dei lavori svolti dalle commissioni paritetiche istituite in occasione della precedente tornata di rinnovi, al fine di adeguare la disciplina contrattuale ai fabbisogni di nuove professionalità e competenze richieste dai cambiamenti organizzativi e dall'innovazione digitale. Quanto alla formazione, della quale si ribadisce la centralità come investimento organizzativo e variabile strategica, prevista come oggetto di confronto con le organizzazioni sindacali, essa dovrà essere garantita «con particolare riferimento al miglioramento delle competenze informatiche e digitali». A proposito di lavoro agile, poi, ai contratti collettivi si rinvia la definizione di tutele specifiche, al fine di superarne la gestione emergenziale

(12) In senso critico, vd. Civitaresse Matteucci, Torchia (a cura di) 2016.

sottraendolo a una iper-regolamentazione legislativa. Un'ultima notazione merita, a proposito degli strumenti di partecipazione sindacale, la volontà di valorizzare gli Organismi paritetici per l'innovazione, istituiti dai contratti collettivi di comparto 2016-18, ma rimasti diffusamente confinati a livello di potenzialità inesprese (13).

4. — *Linee programmatiche, Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e Pnrr: le assunzioni* — Non vi è dubbio che il tema del reclutamento, da sempre oggetto di attenzione in quanto strumento principe per il funzionamento della macchina amministrativa, oggi, anche a causa della pandemia che ha accentuato (specie in alcuni settori) l'esigenza di riattivare le procedure assunzionali per soddisfare le esigenze delle diverse amministrazioni, assuma un rilievo peculiare (14).

Non stupisce allora che anche nelle Linee programmatiche e nel Pnrr il tema dell'accesso rivesta un ruolo significativo. L'esecutivo si mostra consapevole della necessità di favorire il ricambio generazionale nella pubblica amministrazione, in considerazione del fatto che: solo il 4,2% dei dipendenti pubblici ha meno di 30 anni, l'età media degli stessi è di 50,7 anni e il 16,9% ne ha più di 60; inoltre considera anche la significativa fuoriuscita dei dipendenti pubblici – in parte già avvenuta – che stima in circa 300.000 nei prossimi tre-quattro anni (specie nelle Regioni e negli Enti locali). Una necessità sottolineata anche nel Patto per l'innovazione, in raccordo con il tema degli inquadramenti contrattuali, dove si legge che «da costruzione della nuova pubblica amministrazione si fonda sull'ingresso delle nuove generazioni...» e che «un ulteriore investimento verrà realizzato definendo un piano delle competenze su cui costruire la programmazione dei fabbisogni e delle nuove assunzioni, sulla base di una puntuale ricognizione, tenuto conto della revisione dei profili professionali necessari ad accompagnare la necessaria transizione verso l'innovazione e la sostenibilità di tutte le azioni della pubblica amministrazione».

Nelle Linee programmatiche vengono, pertanto, ripensati i meccanismi di selezione e reclutamento delle persone sia sul piano procedurale e organizzativo (ivi compresa la velocizzazione delle procedure) sia su quello della selezione delle professionalità migliori e più idonee alle esigenze delle

(13) Sia consentito il rinvio a Spinelli 2021.

(14) Si segnala, a tal proposito, il convegno che il 5 marzo u.s. si è tenuto, in modalità *streaming*, sul sito <https://www.collettiva.it> della Cgil, organizzato dalla *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale* con il sostegno di Fp-Cgil, i cui contenuti sono ripresi in parte in Carabelli, Zoppoli 2021.

amministrazioni che dovranno affrontare un percorso ambizioso di transizione digitale, ecologica e realizzare gli investimenti previsti dal Pnrr.

I percorsi suggeriti dalle Linee programmatiche sono tre.

Il primo è diretto ad abbandonare il modello dei concorsi centralizzati con graduatorie a scorrimento e durate pluriennali a favore di un percorso più snello, che pertanto, necessita, per un verso, della più volte richiamata digitalizzazione anche per i percorsi di selezione e, per altro verso, della precisa focalizzazione «sulle esigenze e i fabbisogni delle singole amministrazioni centrali e locali, facendo confluire gli stessi sul portale unico per il reclutamento, che sarà l'infrastruttura tecnologica di gestione dei concorsi, comprese le singole prove concorsuali, e che, in un'ottica di complementarità, sarà finanziato con le risorse del Pon *Governance*, per consentirne l'immediata operatività dopo l'avvio del Pnrr». Inoltre, per evitare che la scelta del decentramento si riveli poco funzionale, se non addirittura controproducente, si promuove uno «stretto coordinamento con tutte le amministrazioni centrali e locali per definire percorsi aderenti ai loro fabbisogni, dopo una mappatura degli stessi, e in linea con la visione di una amministrazione innovativa e all'avanguardia», anche attraverso la «creazione di una banca dati dei fabbisogni, delle competenze e profili del personale, che sia collegata al portale e che consenta di meglio gestire i processi di selezione, ma anche di qualificazione e riqualificazione delle persone e di mobilità interna ed esterna alla p.a.».

Il secondo percorso suggerito dalle Linee programmatiche ipotizza di introdurre «percorsi *ad hoc* destinati a selezionare i migliori laureati, i profili con le più alte qualifiche (dottorati ecc.), nonché a favorire, anche attraverso modelli di mobilità innovativi, l'accesso da parte di persone che lavorano nel privato più qualificato, in organizzazioni internazionali, in Università straniere o presso soggetti pubblici e privati all'estero».

Infine, il terzo percorso mira a introdurre «meccanismi di selezione specifici volti a ricercare sul mercato le migliori professionalità tecniche da mettere a disposizione delle amministrazioni per la realizzazione degli investimenti previsti dal Pnrr, con l'obiettivo di costituire *cluster* di persone e/o società di servizi con spiccate competenze specialistiche»; e questo anche tramite «modalità innovative che consentano di acquisire le migliori competenze esistenti, in collaborazione con Università, ordini professionali e settore privato».

Tali percorsi trovano conferma nelle modalità di attuazione per la riforma delle procedure e delle regole per il reclutamento per i dipendenti pubblici previsti nel Pnrr. Nello specifico, viene infatti proposta la realizzazione di una «piattaforma unica» per il reclutamento nelle amministrazioni

centrali che sarà messa a disposizione delle singole amministrazioni, dei dipendenti pubblici e di tutti i potenziali candidati esterni per accedere alle informazioni relative ai concorsi e alle posizioni aperte. Una piattaforma che, come anticipato nelle Linee programmatiche, verrà progressivamente integrata con una «banca dati con informazioni dettagliate su competenze e capacità del personale in essere, utile a definire in ottica di pianificazione strategica le politiche del personale e dell'organizzazione amministrativa». Inoltre, pur ribadendo che il concorso resta la modalità ordinaria per l'accesso al pubblico impiego, il Pnrr definisce altri percorsi di reclutamento rivolti: a) ai giovani dotati di elevate qualifiche (dottorati, master, esperienza internazionale) da inserire nelle amministrazioni con percorsi rapidi, affiancati da una formazione *ad hoc*; b) ai profili specialistici per realizzare i progetti del Pnrr e alla costituzione di un *pool* di esperti multidisciplinari per il supporto tecnico alle amministrazioni centrali e locali nella implementazione degli investimenti e delle riforme previste dal Piano, contrattualizzati a tempo determinato, anche attraverso accordi con Università, centri di formazione e ordini professionali.

Insomma, le premesse per un miglioramento nel sistema di reclutamento ci sono. Forse una maggiore attenzione si sarebbe potuta dedicare rispetto ai tipi contrattuali prescelti per tale sfida: ciò al fine di evitare il rischio di nuove sacche di precariato – che continuano a essere un *vulnus* della nostra amministrazione –, magari puntando, là dove si ritenesse necessario un certo grado di gradualità nell'immissione di nuovo personale, a forme contrattuali flessibili più spinte verso una futura stabilizzazione come il contratto di formazione e lavoro e l'apprendistato, che, nonostante le sue potenzialità, continua a presentarsi come uno sconosciuto all'interno della nostra p.a. Qualche indicazione su tali aspetti, a dire il vero, si rinviene nel Pnrr, là dove pone l'accento sui percorsi formativi che devono accompagnare le immissioni più rapide dei giovani neoassunti e nella parte in cui (sebbene in maniera sommaria) ipotizza, per le future assunzioni, una valorizzazione delle competenze e conoscenze acquisite dal personale impiegato a termine per la realizzazione del Pnrr.

Inoltre, è da auspicare che, là dove si fa riferimento a un miglioramento delle procedure e dell'organizzazione, l'attenzione venga rivolta anche al tema della composizione delle commissioni di concorso. Infatti, ferma restando l'importanza dei cambiamenti palesati in tema di meccanismi di reclutamento – anche in termini di automaticità di una serie di valutazioni – non si può ignorare la necessità di ragionare anche sui criteri da adottare per individuare i soggetti che saranno chiamati a scegliere i migliori.

4.1. — *Prime esperienze di reclutamento in concomitanza della diffusione delle Linee programmatiche e del Pnrr* — Nelle more che il contenuto di queste Linee guida trovi attuazione, le assunzioni nella p.a. sono già ripartite. La legge n. 178/2020 (legge di bilancio 2021), all'art. 1, comma 179, prevede, infatti, che, a decorrere dal 1° gennaio 2021, in deroga ai vincoli assunzionali previsti dalla disciplina vigente le amministrazioni pubbliche possono procedere ad assumere personale non dirigenziale nel limite massimo di 2.880 unità entro la spesa massima di 126 milioni di euro per il triennio 2021-2023.

Tale deroga è giustificata dalla necessità di garantire la definizione e l'attuazione degli interventi previsti dalla politica di coesione dell'Unione europea e nazionale per i cicli di programmazione 2014-2020 e 2021-2027. Per tale motivo le amministrazioni pubbliche che, nell'ambito di tali interventi, rivestono ruoli di coordinamento nazionale, le autorità di gestione, gli organismi intermedi o i soggetti beneficiari delle regioni Abruzzo, Basilicata, Calabria, Campania, Molise, Puglia, Sardegna e Sicilia – con oneri a carico delle disponibilità del Programma operativo complementare al Programma operativo nazionale *Governance e capacità istituzionale 2014-2020* – possono assumere con contratto di lavoro a tempo determinato.

Le procedure vengono strutturate in diverse fasi che ben combaciano con le scelte appena richiamate rispetto ai temi della digitalizzazione e de-localizzazione: una prima selezione, sulla base dei titoli di studio e professionali, si espletterà, infatti, esclusivamente attraverso una piattaforma digitale; è poi prevista un'unica prova scritta (ovviamente diversa per ciascun profilo) con test a risposta multipla da svolgersi in apposite sedi decentrate sempre in modalità digitale (PC/tablet) e nel rispetto della trasparenza della procedura e del principio dell'anonimato.

Certo, la durata dei contratti sarà necessariamente corrispondente ai programmi operativi complementari e, comunque, non potrà superare i trentasei mesi nel rispetto dei limiti previsti dalla legislazione vigente.

Inoltre, l'art. 10 del d.l. n. 44/2021, avviando il percorso di riforma delle procedure di reclutamento dei dipendenti pubblici, ha introdotto meccanismi semplificati per le procedure di concorso – assicurandone comunque il profilo comparativo – che prevedono altresì un ampio ricorso al digitale. Ad esempio, oltre all'utilizzo di strumenti informatici sarà possibile sostenere la prova orale (che accompagna quella scritta, unica in caso di reclutamento del personale non dirigente) in videoconferenza, purché siano adottate soluzioni tecniche che ne assicurino la pubblicità, l'identificazione dei partecipanti, la sicurezza delle comunicazioni e la loro tracciabilità.

5. — *L'ulteriore tappa nella regolazione del lavoro agile nel lavoro pubblico: ritorno al passato o estrema cautela?* — Come si ricorderà, la pandemia da Covid-19 ha incrementato sensibilmente l'utilizzo del lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni; anzi, rispetto a un'esecuzione «ordinaria», ossia in presenza, della prestazione, non è azzardato parlarne in termini di modalità prevalente con la quale si è lavorato alle dipendenze di soggetti pubblici (15).

Il d.l. 30 aprile 2021, n. 56 (cd. decreto Proroghe), che modifica sia l'art. 263 del d.l. n. 34/2020, convertito con modifiche in l. n. 77/2020, che l'art. 14, c. 1, l. n. 124/2015, conferma la possibilità di utilizzarlo in deroga fino alla definizione delle nuove regole da parte dei contratti collettivi, ove previsti, e, comunque, non oltre la fine dell'anno, sempre a condizione che l'erogazione dei servizi «avvenga con regolarità, continuità ed efficienza». Tuttavia, il d.l. elimina il riferimento alla percentuale minima di utilizzo, fissata al 50% del personale impiegato in attività «smartabili».

Sempre con riferimento alle percentuali di utilizzo dei dipendenti pubblici, il d.l. in parola interviene sensibilmente sulla quota minima di lavoratori che potranno, a regime, avvalersene, riducendola, per le amministrazioni che decideranno di adottare il Piano organizzativo del lavoro agile (cd. Pola), dal 60% al 15%, e, per tutte le altre, dal 30% al 15 %.

Insomma, se si considera che il lavoro agile nella p.a. si raccorda al sistema delle performance e che, quindi, potrebbe essere un utile strumento anche per implementare le caratteristiche organizzative e la «visione» amministrativa fatta propria dal legislatore delle riforme dell'ultimo decennio, la sensibile riduzione della quota minima del suo utilizzo sembra, a dire il vero, paventare una scarsa fiducia nelle potenzialità dello stesso.

Riferimenti bibliografici

- Allegretti U. (1996), *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova, Cedam.
- Arena G. (1993), *Valori costituzionali e ruolo dell'amministrazione*, in Aa.Vv., *Studi in onore di V. Ottaviano*, Milano, Giuffrè, 5 ss.
- Arena G. (2001), *L'amministrazione della parte dei cittadini*, in <http://webmagazine.urp.it/>.
- Carabelli U. (2019), *Presentazione del convegno e introduzione dei lavori*, in *QRGL* n. 4, 11 ss., consultabile alla pagina internet <https://www.ediesseonline.it/quaderno/quaderno-4-2019-il-lavoro-pubblico-e-la-riforma-media-organizzazione-gestione-e-valutazione/>.
- Carabelli U., Santarsiero C. (2017), *Che fine ha fatto la formazione nella pubblica amministrazione italiana. Fallimenti ed esperienze di innovazione nella Scuola nazionale dell'amministrazione*, in <http://www.formazione-cambiamento.it/numeri/2017/6-cambiare-la-pubblica-amministrazione-attraverso-la-formazione-piccole-e-grandi-storie-di-innovazione/94-gli-articoli->

(15) Sul punto, sia consentito rinviare a Saracini 2021.

- 2/619-che-fine-ha-fatto-la-formazione-nella-pubblica-amministrazione-italiana-fallimenti-ed-esperienze-di-innovazione-nella-scuola-nazionale-dell-amministrazione.*
- Carabelli U., Zoppoli L. (2021), *Brevi note a margine di un recente convegno su «Rinnovamento delle PA e nuovo reclutamento»*, in *RGL giurisprudenza online - Newsletter* n. 3.
- Civitarese Matteucci S., Torchia L. (a cura di) (2016), *La tecnificazione*, Firenze University Press, 32 ss.
- D'Alessio G. (2021), *Il reclutamento del personale e della dirigenza delle pubbliche amministrazioni*, in *LPA*, n. 3.
- Nicosia G. (2009), *Il polimorfismo delle dirigenze pubbliche e la «buona amministrazione»*, in *QDRI*, n. 31, 65 ss., e in *W.P. Csdle «Massimo D'Antona»*.IT, n. 81 (2008).
- Nicosia G. (2011), *Dirigenze responsabili e responsabilità dirigenziali pubbliche*, Torino, Giappichelli.
- Saracini P. (2021), *Lo Smart working nel settore pubblico*, in U. Carabelli, L. Fassina, *Smart Working: tutele e condizioni di lavoro. I Seminari della Consulta giuridica*, Ediesse, Futura, Roma, 87 ss.
- Spinelli C. (2021), *La prospettiva «digitale» delle relazioni sindacali nelle pubbliche amministrazioni*, in M. Esposito *et al.* (a cura di), *Mezzo secolo dallo Statuto dei lavoratori. Politiche del diritto e cultura giuridica*, in *QDLM*, n. 8, II, in corso di pubblicazione.
- Zito A. (2002), *Il «diritto ad una buona amministrazione» nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e nell'ordinamento interno*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 431 ss.

