

IL DECRETO CORRETTIVO DELLA RIFORMA BRUNETTA E LE AMNESIE
DELL'AMMINISTRAZIONE (*)

- Francesco G. Nuzzaci-

1- E' in vigore dal 6 settembre 2011 il decreto legislativo n. 141/11, correttivo-interpretativo del d.lgs. 150/09, susseguente alla delega «aperta» contenuta nella legge 15/09, che consentiva tale operazione entro il 14 novembre 2011.

In virtù delle disposizioni ivi figuranti, con gli articoli 5 e 6 possono astrattamente ritenersi risolte le aporie dell'originaria c.d. riforma Brunetta, circa la complessa (*rectius* : complicata) gestione della contrattazione, sia nazionale che decentrata; ovvero della contrattazione integrativa d'istituto.

Astrattamente, è d'uopo precisarlo. Perché – com'è noto – anche le leggi (o atti equiparati) di interpretazione autentica sono, pur sempre, suscettibili di interpretazione giudiziaria.

Per comprendere la portata innovativa della novella brunettiana, che ha ridisegnato *funditus* il quadro normativo nella materia che qui ne occupa, è opportuno – con la massima brevità possibile – premettere che il testo originario del d.lgs. 150/09 aveva statuito che i contratti collettivi nazionali di lavoro **sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore del predetto decreto legislativo** (14 novembre 2009), uno per ciascuno dei nuovi comparti (non più di quattro) e delle nuove aree dirigenziali (parimenti, non più di quattro), avrebbero determinato le materie da regolare consensualmente, ristrette a quelle **direttamente** pertinenti al rapporto di lavoro e alle inerenti relazioni sindacali, con esclusione delle materie riguardanti l'organizzazione degli uffici (riportate alla fonte pubblicistica) e l'organizzazione – c.d. micro organizzazione – e gestione delle risorse umane, strumentali e finanziarie (di esclusiva prerogativa dei dirigenti, operanti con i poteri del datore di lavoro privato).

Sempre i «prossimi» contratti collettivi nazionali di lavoro erano deputati, quale fonte superiore e legittimamente, ad individuare i livelli delle sessioni negoziali in sede decentrata; le – poche –materie negoziali quivi rimesse e le – più numerose – oggetto di sola informazione; a reperire le risorse, apposite e aggiuntive, per premiare in ogni «struttura organizzativa» (tale è ogni singola istituzione scolastica) la performance e il merito; a definire i termini di conclusione delle varie fasi negoziali, decorsi i quali il dirigente è facoltizzato ad agire unilateralmente, sia pure in via provvisoria (fino a quando non si raggiunga un accordo), beninteso sempre con salvezza delle procedure di controllo e di compatibilità economico – finanziaria.

A differenza, però, della contrattazione collettiva nazionale, veniva introdotta una specifica previsione legale (all'art. 65, commi 1 e 2), con cui si sanzionava, dal 1° gennaio 2011, l'inapplicabilità dei contratti collettivi integrativi vigenti alla data di entrata in vigore della riforma (14 novembre 2009) qualora non fossero stati adeguati alle nuove disposizioni di legge entro il 31 dicembre 2010.

Ma era da ritenersi ragionevole – alla stregua di un'interpretazione sistematica – che il termine del 31 dicembre del 2010 fosse stato apposto dal legislatore delegato nel presupposto della disponibilità di tutto il 2010 per la previa rideterminazione dei nuovi, ridotti, comparti ad aree dirigenziali, propedeutici ai rinnovi contrattuali di settore (tutti scaduti il 31 dicembre del 2009) relativi al triennio 2010-2012, secondo il nuovo modello legale congiuntamente regolante la parte economica e la parte normativa siccome inscindibili.

Detto diversamente, il termine era da intendersi ordinatorio, ma con le misure finanziarie di Tremonti, di cui al decreto legge 78/10 e legge di conversione 122/10, la contrattazione collettiva nazionale è slittata, di fatto a tempo indeterminato e l'«epocale» riforma Brunetta è stata congelata, comprese le parti «pregiate» della performance e del merito, con la sola eccezione del corposo apparato delle sanzioni disciplinari, di immediata natura precettiva.

Questa impostazione ermeneutica è stata avvalorata da diversi giudici del lavoro, che hanno dichiarato il comportamento antisindacale (ex art. 28, legge 300/70) delle amministrazioni – incluse le istituzioni scolastiche funzionalmente autonome – per aver applicato, unilateralmente, i principi del d.lgs. 150/09, in assenza del nuovo contratto collettivo nazionale di lavoro, quale fonte superiore legittimante.

Una seconda interpretazione, all'opposto, ha ritenuto la piena applicabilità dei nuovi principi, al di cui tenore le disposizioni contrattuali vigenti e contrastanti con la norma legislativa imperativa dovevano intendersi automaticamente caducate, scattando all'uopo i c.d. meccanismi di eteroregolazione, a mente degli artt. 1339 e 1419 del codice civile. E, per il vero, diverse successive – e prevalenti – pronunce giurisprudenziali sono andate in tale direzione: **il che è a dire che i contratti integrativi acquistano una propria autonomia, non dipendendo più dal contratto collettivo nazionale di lavoro.**

Di conseguenza, ogni dirigente scolastico era (è), più che legittimato, obbligato ad espungere da ogni contratto d'istituto successivo al 14 novembre 2009 tutte quelle materie elencate nell'art. 6 CCNL 29 novembre 2007, già oggetto di negoziazione paritetica e vincolante (quelle contrassegnate, nel secondo comma, dalle lettere *h*, *i*, *m*, e forse, *l*), che ora recedono ad informazione.

Si è trattato comunque di sentenze – le une e le altre, di segno opposto – emesse tutte (tranne una) in primo grado, perciò tutte esposte al vaglio della suprema corte di cassazione, nell'esercizio della sua funzione nomofilattica.

2- E' però evidente che, se contenzioso ci sarà, esso proseguirà sui nuovi binari normativi segnati dal menzionato d.lgs. 141/11, in particolare nel cennato art. 5, laddove espressamente è sancito che:

- **l'adeguamento** dei contratti collettivi integrativi è necessario solo per quelli vigenti alla data del 14 novembre 2009, mentre per quelli sottoscritti successivamente **si applicano immediatamente** le disposizioni già introdotte dal d.lgs. 150/09;

- tutte le disposizioni del pluricitato d.lgs. 150/09 facenti riferimento alla «tornata contrattuale successiva a quella in corso» devono interpretarsi come esclusivamente riferibili ai procedimenti negoziali di approvazione dei contratti collettivi nazionali. Che pertanto afferiscono a norme processuali e non sostanziali, tali essendo quelle appena richiamate, in particolare concernenti i poteri di indirizzo nei confronti dell'ARAN e rivisitazione della sua organizzazione, la costituzione dei vari comitati di settore, l'intera procedura autorizzatoria- certificatoria della contrattazione collettiva per il riscontro di coerenza con gli atti di indirizzo e con i vincoli di bilancio.

Infine, con norme transitorie (sesto ed ultimo articolo del decreto legislativo 141/11), viene confermato che le differenziazioni retributive nelle predeterminate fasce, collegate ai meccanismi della performance e del merito, prescritte dal d.lgs. 150/09, nella loro concreta regolazione (*id est*: effettività) si applicano «a partire dalla tornata di contrattazione collettiva successiva a quella relativa al quadriennio 2006-2009».

E' però possibile, *medio tempore*, utilizzare in sede di contrattazione integrativa eventuali economie aggiuntive destinate all'erogazione dei premi dall'art. 16 comma 5 della legge 111/11, di conversione del d.lgs. 98/11 (nell'importo massimo del 50% ,di cui il 50% destinato all'erogazione dei premi, ex art. 19 d.lgs. 150/09, cit.): **possibile, ma non obbligatorio**.

Di conseguenza, viene smentita la precettività di tutte le disposizioni relative alla performance (dal minuzioso ciclo di gestione, sino alla sua traduzione in un piano operativo) e all'attribuzione selettiva e gerarchizzata delle retribuzioni accessorie, con la susseguente e predeterminata, *ex ante*, fascia di un 25% del personale, dirigente e non dirigente, per definizione non meritevole: ché, quantomeno, stimiamo inverosimile la disponibilità dei sindacati a subire tale vincolo ai tavoli di contrattazione integrativa.

Precettività – mette conto rimarcarlo – affermata invece dalle disposizioni amministrative diramate dallo stesso Brunetta (circolare n. 7 del 13 maggio 2010, reiterata dalla circolare n. 7 del 5 aprile 2011), da sentenze di giudici del lavoro (tra cui la sentenza di appello del tribunale di Pesaro, n. 417/10), da alcuni revisori dei conti nelle loro visite alle istituzioni scolastiche, infine dal sindacato ANP. Ne riviene, tra l'altro, che il fondo d'istituto continua ad essere normato dalle pregresse disposizioni, con l'unico obbligo di remunerare prestazioni effettivamente rese e previamente formalizzate, in un apposito incarico, dal dirigente scolastico. Qui performance e merito non c'entrano nulla.

Se si ragiona – come sembra d'obbligo – in punto di diritto positivo, è ora legittimo contenere le materie oggetto di contrattazione integrativa di istituto, elencante nell'art. 6 del CCNL 29 novembre 2009 (tuttora vigente, sia pure in regime di *prorogatio*, ma ancor più *de residuo*), a quelle contrassegnate dalle lettere *j*) (criteri e modalità di applicazione dei diritti sindacali, nonché determinazione dei contingenti di personale in caso di scioperi) e *k*) (attuazione della normativa in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro). Mentre degraderebbero a sola informazione ai sindacati (e alla RSU) le più corpose materie

concernenti: le modalità di utilizzazione di tutto il personale docente, educativo ed ATA dell'istituzione scolastica; i criteri di assegnazione del predetto personale alle sezioni staccate e ai plessi; ragionevolmente i criteri per la ripartizione delle risorse del fondo di istituto e per l'attribuzione dei compensi accessori, compresi i compensi relativi ai progetti nazionali e comunitari; i criteri e le modalità circa l'organizzazione del lavoro e l'articolazione dell'orario del personale, nonché i criteri per l'individuazione dei soggetti da utilizzare nelle attività retribuite con il cennato fondo di istituto.

Del pari, non dovrebbe esserci più spazio per qualsivoglia contrattazione (nel senso di soluzione frutto di necessario accordo tra le parti, non essendo possibile alcuna decisione unilaterale e/o autoritativa del dirigente scolastico) su tutte quelle materie disseminate nel CCNL e non qualificabili **direttamente** attinenti al rapporto di lavoro.

Sicché il dirigente scolastico, previa espressa disdetta di contratti d'istituto non conformi, dovrà subito dopo formalizzare la sua proposta, escludente – a suo motivato giudizio – le suddette materie, senza dover temere denunce per comportamento antisindacale; in quanto, attributario *ex lege* del potere esclusivo di proposta, è facoltizzato a qualificare le materie non più oggetto di contrattazione, ovvero a prospettare la propria interpretazione. Dovrà solo astenersi, prudenzialmente, dall'agire subito in modo unilaterale ed autoritativo. Diciamo che è sensato, qualora la controparte si dimostri ostile e/o irremovibile, traccheggiare per una ventina di giorni, mantenendo ferma, negli incontri ravvicinati e successivi, la propria posizione; per poi attivare la procedura – confermata dal d.lgs. 141/11 – di cui all'art.40, comma 3-ter, aggiunto dall'art. 54, 1° comma, d.lgs. 150/09, che consente al dirigente scolastico di provvedere in via provvisoria sulle materie oggetto del mancato accordo, fino alla successiva sottoscrizione (*id est*: se la controparte accetterà di firmare alle condizioni sostanzialmente imposte, altrimenti il meccanismo proseguirà all'infinito, non essendoci un termine obbligato), al fine (generico, quindi facilmente allegabile in un eventuale giudizio) di assicurare la continuità e il migliore svolgimento della funzione pubblica.

E', in buona sostanza, il *de profundis* della contrattazione integrativa d'istituto, mentre per quella nazionale se ne potrà – forse – ricominciare a parlare non prima del 2015. E le stesse RSU pare ormai che servano solo per consentire, ogni tre anni, ai sindacati generalisti, quelli tradizionali e quelli di più recente conio, di integrare il dato associativo con quello elettorale al fine di misurare le relative rappresentatività.

3- Tutto chiaro, allora? Non proprio. Sicuramente non per le storiche organizzazioni sindacali della scuola, che reagiscono alla perdita di cospicue rendite di posizione riproponendo slogan datati e non meno consuete parole d'ordine, pur non dando mostra di particolare convinzione.

Stupisce, invece, la vera e propria cantonata presa dal MIUR, nella persona del direttore generale del personale; che il primo settembre 2011, ad apertura dell'anno scolastico, ha emanato la nota prot. AOODGPER 6900/11 dettante la disciplina, a suo dire vigente, dell'assegnazione del personale docente e ATA ai plessi e alle sezioni staccate, completamente ignorando la – recente – emanazione del

plurimenzionato, e già in gazzetta ufficiale, d.lgs. 141/11 e la – risalente – normativa che ha riformato, in chiave autonomistica, il sistema scolastico, attribuendo alle singole scuole, enti-organi dell'amministrazione, la personalità giuridica preordinata all'esplicazione della loro autonomia funzionale, contestualmente conferendo ai già presidi e direttori didattici – funzionari direttivi esecutori di disposizioni da far eseguire – la qualifica dirigenziale, per contro implicante autonomi poteri decisori, con connessa responsabilità diretta, non requisibili dal potere politico, se non per espressa previsione di legge, né espropriabili dalle burocrazie ministeriali.

La nota in discorso, preso atto che il dipartimento della funzione pubblica non aveva ammesso a certificazione le disposizioni del CCNI sulle utilizzazioni e assegnazioni del personale ai plessi e sedi scolastiche, in quanto prerogative datoriali, incoerentemente detta poi minuziose misure «per assicurare una uniformità di comportamento da parte dei dirigenti scolastici, cui spetta il compito di assegnazione del personale ai plessi e alle sedi staccate». E le indirizza ai direttori generali degli uffici scolastici regionali, «supposti» superiori gerarchici dei dirigenti scolastici, quindi «supposti» legittimati al controllo del corretto comportamento dei medesimi, con il conseguente esercizio del potere sanzionatorio in caso di deviazione dagli ordini (ché tali oggettivamente appaiono) impartiti.

Intendiamoci: la continuità educativa-didattica, le specifiche competenze professionali, la coerenza con la progettazione del POF, le opzioni degli interessati, la precedenza per il personale già in servizio, la graduatoria interna, l'informativa sindacale ... possono essere anche condivisi.

Analogamente, può e deve essere condiviso ogni sforzo dei dirigenti scolastici nell'evitare gratuite contrapposizioni frontali e , in generale, un clima di permanente conflittualità, andando a spaccare il capello in quattro per decidere se questa o quella (porzione di) materia debba essere oggetto di contrattazione o di semplice informativa; mentre vanno il più possibile ricercate condivisioni nella delicata materia dell'organizzazione del lavoro, anche adottandosi intese e accordi, susseguenti all'informazione preventiva, al riguardo ben istruita.

Il problema vero è l'invasione di campo, l'espropriazione di specifiche funzioni che conferiscono senso alla dirigenza scolastica – e che la legge attribuisce alla medesima, ora e ancor di più dopo l'emanazione del d.lgs. 141/11 – preordinate ad assicurare la migliore qualità del servizio; di cui essa sola è chiamata – come datore di lavoro – a rispondere in sede di più che possibile contenzioso: non già il direttore generale del personale, né i direttori degli uffici scolastici regionali.

Questa improvvida torsione interpretativa dell'amministrazione, testè sunteggiata, che volutamente ignora cogenti norme di legge, è palesemente volta a compiacere le organizzazioni sindacali di comparto.

Senonché, non sembra aver compiutamente sortito l'effetto sperato. Qualche sindacato ringrazia, sentendosi confortato per il fatto che l'amministrazione abbia ribadito che l'assegnazione ai plessi è «materia strettamente contrattuale» e che il suo intervento eviterà di «veder affidata la materia a decisioni

assunte unilateralmente e indiscriminatamente dai dirigenti scolastici». Qualcun altro alza la posta («...ovviamente, la circolare rappresenta solo una fase transitoria e continueremo a lottare perché si pervenga ...»). Qualcun altro ancora, invece di ringraziare, ergendosi inopinatamente, ed ipocritamente, a paladino dell'autonomia scolastica e delle prerogative dirigenziali, ha già provveduto a notificare al MIUR una diffida, chiedendo il ritiro della circolare perché priva di valore legale, poggiante su un'interpretazione tendenziosa di norme contraddittorie e illegittime, «approvate dal Governo per ... danneggiare i lavoratori e la qualità dei servizi pubblici».

In compenso la nota dell'amministrazione dispiega effetti confusivi e continua a tenere in fibrillazione le scuole e i loro dirigenti, proprio nel momento in cui si pensava di essersi raggiunta in materia una, relativa, chiarezza.

Quali che siano i suoi immediati sviluppi, noi siamo dell'avviso che la nota di cui si discorre è palesemente illegittima, per non dire giuridicamente inesistente: *tam quam non esset*, come giustamente è stato affermato.

Perché il dirigente scolastico deve solo ed esclusivamente applicare la legge, e di ciò direttamente risponderne, ma pure ricevendone tutela. Anche nel caso fosse chiamato a difendersi dalla SUA amministrazione.

(*) Il presente contributo costituisce la sintesi di un lavoro più ampio, che apparirà nel numero di settembre 2011 della rivista *Scuola & Amministrazione*.