



Università degli Studi di Catania
Facoltà di Giurisprudenza

Valerio Talamo - Valerio Antonio Iannitti

Il sistema di progressioni professionali nel comparto ricerca: problematiche applicative e dubbi sistematici

WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 126/2011



© Valerio Talamo – Valerio Antonio Iannitti 2011
Università “La Sapienza” e “Roma tre”
v.talamo@funzionepubblica.it - valerio_iannitti@hotmail.it

ISSN - 1594-817X
Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”
Via Gallo, 25 – 95124 Catania (Italy)
Tel: + + 39 095 230464 – Fax: + +39 095 313145
centrostudidantona@lex.unict.it
www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/presentazione

**Il sistema di progressioni professionali nel comparto ricerca:
problematiche applicative e dubbi sistematici***

**Valerio Talamo - Valerio Antonio Iannitti
Università "La Sapienza" e "Roma tre"**

1. Premessa.	2
2. Il peculiare ordinamento professionale degli Enti di ricerca.	4
3. Il sistema di progressioni economiche e di carriera.	6
3.1 Le progressioni per il personale appartenente ai livelli IV – VIII.	6
3.2 Le progressioni per i ricercatori e i tecnologi.	11
3.3 Il passaggio "orizzontale" fra profili professionali a parità di livello.	15
4. Problematiche interpretative.	16
4.1 Inconfigurabilità di una progressione economica per i passaggi di livello di ricercatori e tecnologi. La giurisprudenza della Corte di cassazione.	19
4.2. Segue: alla ricerca dell'"ircocervo". La circolare 22 febbraio 2011 del Dipartimento della Funzione pubblica.	23
5. Conclusioni.	25

* Le opinioni sostenute in questo saggio costituiscono una mera riflessione scientifica che non impegna le amministrazioni di appartenenza degli Autori. Si ringrazia la dott.ssa Maria Cicala per i preziosi suggerimenti forniti durante l'elaborazione di questo scritto. Si ringraziano, analogamente, il dott. Giacomo Barbetta e la dott.ssa Maria Bozza

1. Premessa.

Il sistema di classificazione professionale del comparto degli enti di ricerca risale, nei suoi tratti fondativi, ai regolamenti scaturiti dagli accordi della legge quadro sul pubblico impiego ⁽¹⁾ ed è stato in buona parte conservato e reiterato con i contratti collettivi post-privatizzazione. Sul tronco della primitiva classificazione professionale, a seguito dei decreti delegati costitutivi della cd. "seconda privatizzazione" ⁽²⁾ sono stati innestati, a partire dai contratti collettivi relativi alla tornata 1998-2001, i sistemi di progressione professionale che hanno permesso, anche in questo settore, un complesso di passaggi interni, retributivi e professionali, gestiti dalla contrattazione collettiva nazionale ed integrativa ⁽³⁾.

Tale innesto, tuttavia, in questo più che in altri comparti, non è apparso "indolore".

Le definizioni di regole concorsuali e di selezioni interne per via contrattuale, il mantenimento di avanzamenti retributivi per mero decorso del tempo (che riecheggiano gli aboliti scatti di anzianità), la deroga ai titoli di studio per l'accesso alle categorie superiori e, non da ultimo, l'abnorme peso attribuito all'anzianità di servizio, quale requisito e titolo per i passaggi interni, destano – sia pure con qualche distinguo – ben più di una perplessità, anche nella prospettiva di un sistema "costituzionalmente" orientato sulle ragioni del concorso pubblico.

Le difficoltà ricostruttive appaiono anche di carattere interpretativo.

Per "ricomporre" la normativa contrattuale vigente occorre operare scorrendo e coordinando, volta per volta, le disposizioni disperse in testi normativi o contrattuali spesso risalenti nel tempo, con tutte le difficoltà ermeneutiche che quest'operazione comporta. Ciò anche per la scarsa fattura delle norme, spesso mal coordinate fra loro, a cui non si è voluto ovviare procedendo alla redazione - pur fortemente sollecitata dal

¹ Cfr. essenzialmente il D.p.r. 12 febbraio 1991, n. 171, stipulato ai sensi della legge 29 marzo 1983, n.93 "*Legge quadro sul pubblico impiego*", che recepisce, per il personale delle istituzioni e degli enti di ricerca e sperimentazione, la disciplina prevista dall'accordo collettivo relativa al triennio 1988-1990.

² Per quanto qui interessa, principalmente il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80.

³ Cfr. TALAMO, *Le carriere collettive contrattate dei dipendenti pubblici: criticità e prospettive*, in *questa Rivista*, 2004, 1043; SGARBI, *Mansioni ed inquadramento dei dipendenti pubblici*, CEDAM, Padova, 2004; RUSCIANO, *Carriera per concorso del dipendente pubblico: imparzialità o buon andamento?*, in *questa Rivista*, 1999, 2, 215; P. SORDI, *Il giudice ordinario e le procedure selettive e concorsuali nel lavoro pubblico*, in *questa Rivista*, 2005, 289; S. BATTINI, *Concorsi interni e cittadini esterni, la difficile coabitazione fra reclutamento e carriera*, in *GDA*, 2004, 6, 611

Dipartimento della funzione pubblica - di un testo unico contrattuale ⁽⁴⁾. Peraltro, il complesso normativo in commento, già di per sé precario ed instabile, subisce da ultimo l'impatto del d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, la recente riforma del lavoro pubblico che incide profondamente sulla dinamica della progressione professionale di carriera ed economica.

Come da insegnamento del Giudice costituzionale (e successivamente della Corte di cassazione), la categoria della progressione *verticale* viene ricondotta a pubblico concorso, quella *economica* viene espressamente assoggettata a criteri meritocratici e selettivi, con esclusione della valutazione di elementi automatici come l'anzianità di servizio. Più in generale, viene ristrutturato il sistema delle competenze in materia di contrattazione collettiva, risintonizzando lo stesso sulle ragioni dell'interesse pubblico, la cui sintesi viene individuata nella legge o nell'atto unilaterale datoriale a tutto discapito del metodo negoziale e concertativo ⁽⁵⁾.

In quest'ottica vanno rilette anche le disposizioni del d.lgs. n. 150 del 2009 che hanno previsto l'applicazione degli artt. 1339 e 1419, secondo comma, cod. civ. in tutti i casi in cui disposizioni contrattuali violino norme imperative, fra le quali sono espressamente annoverate tutte le norme dello stesso d.lgs. n.165 del 2001 ⁽⁶⁾. Il riferimento alle disposizioni che impongono l'etero-integrazione dei contratti collettivi appare particolarmente necessario per i contratti collettivi del comparto delle Istituzioni e degli Enti di ricerca e Sperimentazione (d'ora in poi CCNL), tutti sottoscritti antecedentemente l'entrata in vigore del predetto

⁴ Cfr. TALAMO, *Commento all'articolo 71 del d.lgs. n. 165 del 2001*, in AMOROSO, DI CERBO, FIORILLO, MARESCA (a cura di), *Il lavoro pubblico, in Diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2007, 1395. L'organismo di coordinamento dei comitati di settore, già l'11 giugno 2002, poco dopo l'entrata in vigore del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, licenziò l'"Atto di indirizzo per la ridefinizione dei comparti e delle aree di contrattazione. Istruzioni all'ARAN per la contrattazione collettiva relativa al quadriennio 2002-2005", invitando la propria Agenzia contrattuale, contestualmente alla stipulazione dei contratti collettivi, a redigere per ciascuna area o comparto un "testo unico" che avrebbe dovuto costituire "la fonte unica contrattuale per ciascun comparto o area di contrattazione". Quest'intento, disatteso, è stato riproposto anche con il successivo "Documento sulle linee generali e sulle priorità dei rinnovi contrattuali" e con i singoli atti di indirizzo di comparto, ma non ha analogamente trovato concreto riscontro.

⁵ Vedi nel d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, soprattutto l'art. 2, comma 2, l'art. 5, comma 2, nonché l'art. 40, commi 1 e 3-ter e l'art. 47-bis, comma 1, tutti modificati, sostituiti o aggiunti dal d.lgs. n. 150 del 2009.

⁶ Cfr. l'art. 2, comma 3-bis ed art. 2, comma 2, primo periodo, del d.lgs. n. 165 del 2001. Le citate norme civilistiche dispongono l'inserimento materiale delle clausole legali derogate, la corrispondente nullità delle clausole collettive illegittime e la conservazione del contratto in caso di nullità parziale.

decreto legislativo (⁷). Proprio l'incidenza dei predetti meccanismi legali impone una verifica di conformità delle disposizioni contrattuali vigenti in materia di progressioni professionali e retributive rispetto all'innovato quadro normativo per saggiarne la "resistenza" e la persistente applicabilità (⁸).

2. Il peculiare ordinamento professionale degli Enti di ricerca.

Dalla ricostruzione del quadro normo-contrattuale in materia di classificazione professionale, risalta immediatamente una delle peculiarità principali del comparto, determinata dalla compresenza dei ricercatori e dei tecnologi nello stesso sistema classificatorio in cui operano i diversi profili amministrativi e tecnico-operativi, secondo una sequenza gerarchica che risale al D.p.r. 12 febbraio 1991, n. 171, ove si elencano dieci livelli professionali con la connessa relativa percentuale di organico (⁹):

Liv	PROFILI			
I	DirigRicerca	Dirig.Tecn.	Dirig.Generale	

⁷ Si tratta principalmente dei CCNL a carattere normativo: per il quadriennio 1998-2001 ed il primo biennio economico 1998-1999, sottoscritto il 13 maggio 2009; per il quadriennio 2002-2005 ed il primo biennio economico 2002-2003, sottoscritto il 7 aprile 2006; per il quadriennio 2006-2009 ed il primo biennio economico 2006-2007, sottoscritto il 21 febbraio 2002. In alcuni casi, tuttavia, vengono in rilievo anche le previsioni dei CCNL relativi ai secondi bienni economici (sottoscritti contestualmente ai CCNL relativi ai quadrienni normativi) e le stesse previsioni del D.p.r. n. 171 del 1991. Di seguito, per comodità espositiva, si farà riferimento ai predetti CCNL con riferimento al solo periodo di vigenza.

⁸ Si è posto un problema interpretativo di una certa rilevanza in ordine all'applicabilità delle disposizioni del d.lgs. n.150 del 2009 nelle *more* della stipulazione dei rinnovi contrattuali (cfr. TALAMO, *Gli assetti della contrattazione integrativa dopo il d.lgs. 150 del 2009*, in *questa Rivista*, 792-795, *ivi* anche per i riferimenti dottrinari). La giurisprudenza (perlopiù) monitoria del giudice del lavoro, tuttavia, dopo una prima fase di transizione, è a sua volta più o meno equamente distribuita fra le due tesi (*favorevoli* all'immediata operatività sono Trib. Pesaro, 2 dicembre 2010; Trib. Cosenza 20 settembre 2010; Trib. Venezia 11 marzo 2011; Trib. Frosinone 14 marzo 2011; Trib. Catanzaro 18 marzo 2011; Trib. Verona 21 marzo 2011; Trib. Messina 10 maggio 2011; Trib. Genova 6 giugno 2011; Trib. Cagliari 15 giugno 2011; Trib. Roma 1 luglio 2011; Trib. Tivoli, 11 agosto 2011; *contrari* Trib. Torino 2 aprile 2010 e 28 giugno 2010; Trib. Salerno 18 luglio 2010; Trib. Pesaro 19 luglio 2010; Trib. Lamezia Terme 7 settembre 2010; Trib. Trieste 5 ottobre 2010; Trib. Bologna 21 marzo 2011; Trib. Oristano 10 maggio 2011; Trib. Nuoro 1 giugno 2011). La *querelle* dovrebbe ritenersi definitivamente chiusa a seguito dell'emanazione delle apposite disposizioni interpretative contenute nell'art.5 del d.lgs. 1 agosto 2011, n. 141, che hanno chiarito autenticamente la questione nel senso dell'immediata applicabilità delle norme del d.lgs. n. 150 del 2009.

⁹ Cfr. la Tabella 1 dell'Allegato 1 al D.p.r. n. 171 del 1991.

	(20%)	(20%)		
II	1° Ricercatore (40%)	1° Tecnologo (40%)	Dirigente I fascia (40%)	
III	Ricercatore (40%)	Tecnologo (40%)	Dirigente (60%)	
IV	Collab. TER (¹⁰) (25%)		Funz. amm.ne (50%)	
V	Collab. TER (35%)		Funz. amm.ne (50%)	Collab.amm.ne (20%)
VI	Collab. TER (40%)	Operatore tecnico (20%)		Collab.amm.ne (30%)
VII		Operatore tecnico (30%)	Op.amm.ne (20%)	Collab.amm.ne (50%)
VIII	Ausil. tecnico (20%)	Operatore tecnico (50%)	Op.amm.ne (30%)	
IX	Ausil. tecnico (30%)		Op.amm.ne (50%)	Ausil.amm.ne (50%)
X	Ausil. tecnico (50%)			Ausil.amm.ne (50%)

Questo prospetto richiede peraltro di essere aggiornato.

I successivi CCNL hanno, infatti, disposto la soppressione: *del X livello*, con conseguente confluenza dei dipendenti interessati all'interno del corrispondente profilo del IX livello (¹¹); dei *profili di ausiliario tecnico e di amministrazione*, che permangono ad esaurimento (¹²); dello stesso *IX livello*, con inquadramento dei dipendenti interessati nel livello VIII di entrambi i profili di operatore (tecnico ed amministrativo) (¹³).

¹⁰ Collaboratore tecnico degli enti di ricerca.

¹¹ Cfr. art. 57 Ccnl 1998-2001.

¹² Cfr. art. 9 Ccnl 2002-2005.

¹³ Cfr. art. 7 Ccnl 2006-2009.

Come si è evidenziato, il D.p.r. n. 171 del 1991 prevedeva anche le percentuali di distribuzione delle dotazioni organiche per ciascun livello di ogni profilo (¹⁴). Le relative disposizioni, con riferimento ai livelli inferiori al III, sono state però esplicitamente disapplicate dall'art. 54 del Ccnl 1998-2001, che ha assoggettato l'ingresso a ciascun profilo e le progressioni di livello nell'ambito del profilo al rispetto della "programmazione triennale di fabbisogno del personale di cui all'articolo 39 della legge n. 449 del 1997" (c.d. "principio della dotazione organica") (¹⁵). Il compito di definizione della distribuzione dell'organico per ciascun livello è stato, quindi, rinviato ai regolamenti di ciascun ente mentre il processo assunzionale viene gestito secondo l'ordinaria dinamica autorizzatoria (¹⁶).

3. Il sistema di progressioni economiche e di carriera.

Le principali disposizioni relative alle progressioni del comparto sono contenute, con riferimento ai livelli IV-VIII, negli artt. 53 e 54 del Ccnl 1998-2001, nell'art. 8 del Ccnl 2002-2005 e nell'art. 3 del Ccnl 2006-2009. Le progressioni nei livelli I-III sono invece principalmente disciplinate nell'art. 64 del Ccnl 1998-2001, dall'art. 15 del Ccnl 2002-2005, dall'art. 8 del Ccnl relativo al secondo biennio economico 2004-2005 nonché dagli artt. 16 e 23 del Ccnl 2006-2009.

Si ricostruiscono di seguito le discipline positive derivanti da tale complesso normativo, operazione propedeutica alla verifica della compatibilità con la novella normativa recata dal d.lgs. n. 150 del 2009.

3.1 Le progressioni per il personale appartenente ai livelli IV – VIII.

Nell'ambito dei livelli IV-VIII possono essere distinte due tipologie di passaggi, a carattere economico (art. 53 Ccnl 1998-2001) e di livello nell'ambito di ogni profilo professionale (art. 54 Ccnl 1998-2001).

Le progressioni dell'art. 53 interessano i livelli *VIII ausiliario tecnico; VII operatore di amministrazione; VI operatore tecnico; V collaboratore di amministrazione; IV C.T.E.R.; IV funzionario di amministrazione*, vale a dire il personale collocato nel livello di vertice di ogni profilo (¹⁷).

¹⁴ Cfr. art. 13, comma 2, D.p.r. n. 171 del 1991.

¹⁵ Artt. 6, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001 e 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449.

¹⁶ Art. 35, comma 4, d.lgs. n. 165 del 2001.

¹⁷ Ad esempio, poiché il profilo di collaboratore di amministrazione si disloca sia nel livello VI che nel V (cfr. la Tabella 1 dell'Allegato 1 del D.p.r. n. 171 del 1991 riprodotta nel testo), tale tipo di progressioni interesserà solo il personale collocato nel livello V del profilo "collaboratore di amministrazione".

Tali progressioni sono previste con periodicità biennale e "si realizzano mediante l'attribuzione delle due successive posizioni economiche ciascuna delle quali conseguente a distinta procedura selettiva". Esse inizialmente richiedevano la permanenza almeno quinquennale nel livello di appartenenza o nella posizione economica inferiore. I successivi CCNL hanno ridotto a quattro anni l'obbligo di permanenza ⁽¹⁸⁾ e previsto una terza posizione economica oltre le due già contemplate ⁽¹⁹⁾.

I criteri di selezione per il riconoscimento della progressione economica sono stabiliti in sede di contrattazione integrativa entro i sessanta giorni successivi alla stipulazione del contratto nazionale, prorogabili di altri trenta, trascorsi i quali si applicano direttamente i criteri previsti dallo stesso art. 53, che assumono quindi valenza suppletiva e residuale rispetto all'inerzia del contratto integrativo. Ai criteri definiti dal contratto nazionale si è, infatti, molto spesso fatto riferimento, anche per l'esiguità del termine previsto per la conclusione dei contratti integrativi, la cui stipulazione si presenta tradizionalmente laboriosa e defaticante. Questi consistono in: a) anzianità di servizio; b) formazione; c) titoli; d) verifica dell'attività professionale svolta.

La ponderazione dei vari parametri muta in relazione al profilo di riferimento, ma rimane comunque molto squilibrata a favore dei parametri automatici a partire dall'anzianità di servizio ⁽²⁰⁾.

La disciplina contrattuale, proprio per il rilievo conferito all'anzianità di servizio, non sembra del tutto sufficiente a soddisfare il dettato ricavabile dal d.lgs. n. 150 del 2009, molto più sintonizzato sulla valutazione delle capacità e delle attitudini e sulla premiazione del merito e molto più attento alla salvaguardia del vincolo sinallagmatico. Dalla novella recata dal d.lgs. n. 150 del 2009 chiaramente risalta il carattere premiale della progressione (sia economica che di carriera), che l'art. 20 del citato decreto si premura di includere *apertis verbis* tra gli strumenti "per premiare il merito e la professionalità" e quasi assimila ad un

¹⁸ Art. 8, comma 3, Ccnl 2002-2005.

¹⁹ Art. 4 Ccnl 2006-2009. Con la stessa disposizione collettiva è stato riconosciuto -ai fini dei periodi di anzianità richiesti per i passaggi interni, economici o di livello nel profilo- il servizio prestato a tempo determinato nello stesso Ente e nel medesimo profilo.

²⁰ L'anzianità di servizio, nel caso degli *ausiliari*, assorbe da sola il 60% del totale, lasciando un modesto 20% alla verifica dell'attività svolta (sono assegnati, poi, un 10% ciascuno ad entrambi i parametri residuali). L'anzianità e la verifica dell'attività svolta, rispettivamente, perdono e guadagnano un 10%, per quanto concerne il profilo di *operatore tecnico* o *amministrativo*, ed un ulteriore 10% per quello di *collaboratore di amministrazione*, *CTER*, o *funzionario di amministrazione*. In quest'ultimo caso, pertanto, i pesi conferiti all'anzianità ed alla verifica del concreto svolgimento di attività saranno entrambi uguali al 40% (rimanendo pari al 10% il peso di ambedue gli altri parametri).

superminimo aziendale, tuttavia atipico perché qui l'acquisizione è stabile e continuativa ⁽²¹⁾.

Più nello specifico, l'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 150 del 2009, impone *ex lege* la selettività delle progressioni retributive, riservandole ad *"una quota limitata di dipendenti"* e comunque richiedendone l'attribuzione sulla base dello *"sviluppo delle competenze professionali"* e dei *"risultati individuali e collettivi rilevati dal sistema di valutazione"*. A sua volta, il comma 1-bis, dell'art. 52 del d.lgs. n. 165 del 2001 (introdotto dall'art. 62 del d.lgs. n. 150 del 2009), richiede che le progressioni all'interno della stessa area avvengano *"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"*. Considerato che le progressioni economiche sono ascritte fra le materie nelle quali *"la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge"* ⁽²²⁾ e che nella fattispecie opera il già commentato meccanismo di nullità delle clausole collettive illegittime ed etero-integrazione delle norme legali derogate ⁽²³⁾, non pare più possibile applicare quale criterio selettivo, ai fini delle progressioni retributive, un automatismo quale l'anzianità di servizio, al quale la norma primaria - che costituisce non solo il limite esterno inderogabile dalla contrattazione collettiva ma anche la traccia di diritto positivo cui la stessa si deve adeguare - non fa riferimento ⁽²⁴⁾.

²¹ Vedi la relazione illustrativa del d.lgs. n. 150 del 2009. Per rendere effettivo il collegamento fra merito individuale e promozione retributiva e far risaltare il principio di reciprocità, viene imposto un collegamento con la graduatoria prevista per la retribuzione delle performance dall'art. 19 del d.lgs. n. 150 del 2009, e, quindi, con gli stessi meccanismi di valutazione individuale. A tale fine viene stabilito che la collocazione nella fascia di merito più alta nella predetta graduatoria *"per tre anni consecutivi o comunque per cinque annualità anche non consecutive"* costituisce *"titolo prioritario"* per l'avanzamento. (art. 23, comma 3, del d.lgs. n. 150 del 2009).

²² Art. 40, comma 1, terzo periodo, d.lgs. n. 165 del 2001.

²³ Art. 2, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, ribadito, per la contrattazione di secondo livello, dall'art. 3-*quinqüies*, dell'art. 40.

²⁴ SORDI, *Il sistema delle fonti della disciplina del lavoro pubblico (dopo il d.lgs. n. 150 del 2009)*, in *questa Rivista*, 810-814. In particolare, il vincolo della legge nei confronti delle materie di cui all'art. 40, comma 1, terzo periodo, del d.lgs. n. 165 del 2001, importerebbe per la contrattazione collettiva non già una generale autorizzazione per disciplinare tutti gli aspetti non altrimenti regolati da norme di legge, ma solamente la possibilità di regolare gli aspetti che legge demanda espressamente alla fonte negoziale. Ne discende che *"in tali materie, non è il silenzio della legge su determinati aspetti che abilita la contrattazione collettiva ad occuparsi di quegli aspetti, ma è invece la (eventuale) presenza di un esplicito rinvio alla fonte negoziale che consente a quest'ultima di intervenire"*. L'inosservanza dei limiti alla contrattazione è sanzionata dall'art. 2, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 165, per cui, data l'imperatività delle norme che stabiliscono i limiti in oggetto *"la loro violazione determina la nullità parziale del contratto collettivo (vale a dire che sono caducate solamente le clausole di quel contratto che regolano ambiti preclusi alla fonte negoziale)"*.

Il finanziamento delle progressioni in argomento è a carico delle risorse per il trattamento accessorio, essendo la contrattazione integrativa anche *ex lege* competente per la gestione di tali risorse ⁽²⁵⁾.

Il secondo sistema di passaggi interni, come ricordato, è quello disciplinato dall'art. 54 del Ccnl 1998-2001, rubricato "*Progressioni di livello nei profili*".

Dopo aver salvaguardato l'ingresso dall'esterno nei profili di base relativi ai livelli IV-VIII ⁽²⁶⁾, viene stabilito che le progressioni di livello nel profilo avvengono a cadenza biennale, tramite procedure selettive, con le "*anzianità richieste dall'articolo 13, comma 3, lett. b), del D.p.r. n. 171 del 1991*", secondo cui "*la progressione di livello avverrà mediante procedure concorsuali e/o criteri sull'accertamento del merito e della professionalità nei confronti del personale rivestente il profilo interessato, che abbia maturato, rispettivamente, 6 anni di servizio per ogni livello dei profili di collaboratore tecnico enti di ricerca, operatore tecnico e ausiliario tecnico e 5 anni di servizio per ogni livello dei profili di funzionario di amministrazione, collaboratore di amministrazione, operatore di amministrazione e ausiliario di amministrazione*". I periodi di sei e cinque anni sono stati dapprima accorciati entrambi di un anno, con contestuale facoltà di riduzione di un ulteriore anno ⁽²⁷⁾ e successivamente definitivamente portati a quattro e tre anni, con riconoscimento del lavoro svolto a tempo determinato ai fini del concorso ai periodi di anzianità ⁽²⁸⁾.

Anche in questo caso i criteri generali per le selezioni per le progressioni nei profili sono oggetto di contrattazione integrativa, con assegnazione di una funzione suppletiva ai criteri definiti dal contratto nazionale nei casi in cui la stessa non venga conclusa entro i successivi sessanta giorni ⁽²⁹⁾. I parametri del contratto nazionale sono peraltro ricavati dal precedente art. 53 del Ccnl, distinguendo nuovamente la ponderazione degli stessi a seconda del profilo e modificando appena la

Se, poi, la clausola contrattuale invalida abbia introdotto una disciplina dell'istituto di volta in volta interessato difforme da quella prevista dalla legge, le previsioni di quest'ultima si sostituiscono di diritto a quelle contenute nella predetta clausola".

²⁵ Cfr., da ultimo, l'art. 4, comma 2, Ccnl 2006-2009, che alloca la spesa per tali passaggi interni sulle risorse per il trattamento accessorio secondo quanto stabilito dagli artt. 10 e 11 dello stesso Ccnl (che, a loro volta, incrementano le predette risorse e ne disciplinano l'utilizzo).

²⁶ Il comma 1 del predetto art. 54 fa riferimento alla "*programmazione triennale di fabbisogno del personale*", mentre il comma 2 dispone, appunto, "*l'accesso dall'esterno per i profili di base*".

²⁷ Cfr. art. 8 Ccnl 2002-2005. In particolare la facoltà di disporre l'ulteriore riduzione di un anno dell'anzianità di servizio era stata condizionata al "*previo giudizio di merito formulato da apposita commissione dell'Ente*".

²⁸ Cfr. art. 4 Ccnl 2006-2009.

²⁹ Art.8, comma 2, Ccnl 2002-2005.

distribuzione del peso assegnato a ciascuno di essi. Ne risulta, analogamente, l'eccessivo peso attribuito ai requisiti automatici e, in particolare, all'anzianità di servizio: le osservazioni formulate in precedenza in merito alla "sopravvenuta" illegittimità di tali previsioni valgono dunque anche in questo caso.

Con riferimento alle modalità di finanziamento degli sviluppi professionali in esame, l'assimilazione alla disciplina delle "progressioni economiche" dovrebbe determinarne l'allocazione – vincolata per legge – sui fondi per i trattamenti accessori⁽³⁰⁾. La pressione delle organizzazioni sindacali in sede di contrattazione integrativa ha, tuttavia, finito con il far gravare il finanziamento di tali progressioni sul bilancio degli enti, con ciò smentendo implicitamente la natura "economica" di tali progressioni. Infatti sui bilanci degli enti (*rectius* sulle risorse assunzionali) può incidere esclusivamente la spesa per assunzioni, alle quali per giurisprudenza costante va assimilata quella relativa alle progressioni verticali o di carriera (*infra* 4.1). Vi sono, peraltro, alcuni elementi testuali che sembrano avvalorare la tesi favorevole a finanziare tali progressioni con risorse di bilancio, in quanto le non chiare norme collettive fanno in alcuni casi riferimento a risorse predeterminate percentualmente sulla base del monte salari complessivamente spettante nell'anno di riferimento, il che complica ulteriormente il quadro interpretativo (*infra* 4)⁽³¹⁾.

Alle due modalità di progressioni appena illustrate, se ne aggiungono altre due che comportano il passaggio fra profili professionali diversi.

L'art. 3 del Ccnl 2006-2009 prevede una particolare progressione *una tantum* per l'accesso al livello di base di ciascun profilo dal IV all'VIII, consentendo agli enti "nel limite del 50% della disponibilità complessiva" di espletare procedure selettive interne "riservate al personale dipendente del profilo immediatamente inferiore, in possesso del titolo di studio

³⁰ Vedi l'art. 1, comma 193, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, nonché, nello stesso senso, gli artt. 19, comma 1, legge 23 dicembre 1998, n. 488 e 16, comma 1, legge 28 dicembre 2001, n. 448, che impongono l'allocazione della spesa per i passaggi all'interno delle aree o categorie, come definite dai sistemi di classificazione, a carico dei fondi per la contrattazione integrativa.

³¹ Vedi principalmente l'art. 8, comma 5, Ccnl 2002-2005, che stabilisce che: "Gli Enti che non abbiano proceduto ad applicare a regime gli articoli 53 e 54 del Ccnl 21/02/02 possono, previa contrattazione integrativa, attivare dette procedure con risorse pari allo 0,25% del monte salari del personale" e l'art. 5, commi 2 e 3, Ccnl 2004-2005 (secondo biennio economico), ai sensi del quale: "2. A decorrere dal 31/12/2005, ed a valere sulle risorse dell'anno 2006, il fondo per la produttività collettiva ed individuale (...) è ulteriormente incrementato di un importo pari allo 0,5% della massa salariale 2003 del personale - 3. A decorrere dall'31.12.2005, ed a valere sulle risorse dell'anno 2006, le progressioni di cui all'artt. 53 e 54 sono ulteriormente finanziate con una quota ulteriore pari allo 0,2% della massa salariale 2003 del personale".

richiesto per l'accesso dall'esterno o in possesso del titolo di studio immediatamente inferiore". La natura concorsuale di tali procedure è confermata dall'esplicito riferimento alla programmazione triennale dei fabbisogni ed alla salvaguardia dell'adeguato accesso dall'esterno.

Rimarrebbe peraltro in vigore, *a regime*, l'art. 56 del Ccnl 1998-2001, che regola l'accesso del personale interno ai livelli di base di ciascun profilo, configurando altrettanti concorsi interni con posti riservati per il 40% della disponibilità (come risultante dalla programmazione triennale del fabbisogno del personale) ⁽³²⁾. Anche in queste ipotesi, peraltro, è prevista l'espressa deroga – di dubbia legittimità – per il personale interno in possesso del titolo di studio pari o immediatamente inferiore a quello richiesto dal bando per l'accesso.

Le due tipologie di progressioni disciplinano, in definitiva, una selezione interna (*una tantum*) per la metà dei posti disponibili in dotazione organica ed un concorso con posti riservati (*a regime*), nel limite del 40%: si anticipa che le stesse non possono che ritenersi superate per contrasto con l'art. 24 del d.lgs. n. 150 del 2009 (*infra*, par. 4).

3.2 Le progressioni per i ricercatori e i tecnologi.

Le norme contrattuali riferiscono a ricercatori e tecnologi due tipi di progressioni: quelle che comportano meri passaggi di fascia stipendiale e quelli che determinano passaggi di livello nello stesso profilo. Un'ulteriore, particolare, previsione, contenuta nel Ccnl 2006-2009, disciplina una progressione verticale per l'accesso al livello III.

Con riferimento ai passaggi di fascia stipendiale, l'attuale disciplina contrattuale prevede per i livelli I, II e III di ricercatore e tecnologo l'acquisizione automatica di incrementi stipendiali progressivi.

Si tratta di previsioni risalenti ai primi accordi sindacali, recepiti in D.p.r. secondo le regole della legge-quadro sul pubblico impiego, che sembrano tenere il luogo degli aboliti scatti di anzianità ⁽³³⁾: anche per

³² Tale percentuale decresce al 25% negli enti con un numero di dipendenti in servizio, nei livelli da IV al IX, superiore a 200 unità (comma 2 dell'art. 56, Ccnl Enti di ricerca 1998-2001).

³³ Questi sono stati eliminati (per tutti o quasi i comparti) secondo quanto previsto, *in generale*, dal "Protocollo sulla politica dei redditi e dell'occupazione, sugli assetti contrattuali, sulle politiche del lavoro e sul sostegno al sistema produttivo", siglato il 23 luglio 1993 da Governo, Oo.Ss. e imprenditori, e, *in particolare per il lavoro pubblico*, dall'art. 72, comma 3, d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 (sulla base del principio di delega contenuto nell'art.1, comma 1, lett. o) della legge 23 ottobre 1992, n. 421). In applicazione delle predette previsioni, normative e pattizie, gli aumenti contrattuali dei pubblici dipendenti sono stati ancorati all'inflazione programmata, con eliminazione di ogni automatismo retributivo *individuale* (scatti biennali o classi pluriennali di stipendio) o *collettivo* (scala mobile o

questo motivo tali incrementi stipendiali mal si conciliano con i nuovi assetti normo-retributivi, in quanto il passaggio da una fascia a quella successiva avviene per mero decorso del tempo ⁽³⁴⁾.

In questi casi, tuttavia, non si è in presenza di progressioni di carriera e nemmeno di progressioni economiche in senso classico, si tratta invece della conservazione di classi stipendiali che incidono sulla parte fondamentale della retribuzione. Le valutazioni sulla congruenza di tali disposizioni collettive attengono, quindi, alla mera opportunità e non anche alla compatibilità normativa, atteso che le norme primarie vincolano direttamente ai principi meritocratici e selettivi solo la retribuzione accessoria ⁽³⁵⁾.

Una potenziale valorizzazione di elementi meritocratici in tale modello è prevista dall'art. 8 del Ccnl 2004-2005, il quale prevede la possibilità di *"disporre che una quota di personale non superiore al 10%, in base a criteri di merito, fruisca di una riduzione dei tempi di permanenza in misura non superiore al 50% al fine del passaggio alla fascia successiva"* ⁽³⁶⁾. La norma rinvia alla contrattazione integrativa la definizione dei criteri per l'attuazione della disposizione.

Fermi restando tutti i dubbi sistematici relativi alla conservazione di questo beneficio automatico, l'auspicio, pertanto, è che in sede contrattazione integrativa, almeno per le ipotesi di riduzione dei tempi di permanenza nella fascia di anzianità, trovino realizzazione le istanze meritocratiche e selettive fortemente affermate dal d.lgs. n. 150 del 2009, anche perché per la predetta finalità vengono destinate risorse

indennità integrativa speciale), mentre ai sensi dell'art. 72, comma 1, del d.lgs. n. 29 del 1993 (ora art. 69, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001), con i successivi CCNL si è provveduto alla disapplicazione delle disposizioni collettive incompatibili recepite in D.p.r. ai sensi della legge-quadro del pubblico impiego. V., sul punto, anche ZUCARO, *Relazioni sindacali e carriere del personale nelle amministrazioni pubbliche*, in *questa Rivista*, 2004, 1, 314.

³⁴ Cfr., da ultimo, le tabelle E ed F, Ccnl 2006-2009 e le tabelle C e D, Ccnl 2008-2009. Per una ricognizione diacronica di tale disciplina si vedano l'art. 21 del D.p.r. 28 settembre 1987, n. 568 (primo accordo del comparto nella pendenza della legge-quadro sul pubblico impiego); gli artt. 17 e 18 del D.p.r. 12 febbraio 1991, n. 171 (secondo accordo del comparto nella pendenza della legge-quadro sul pubblico impiego); l'art. 56 Ccnl 1994-1997 area dirigenziale (sezione terza per i ricercatori e tecnologi); l'art. 2, comma 1 e la tabella B, Ccnl 1996-1997 (secondo livello economico) area dirigenziale (sezione seconda per i ricercatori e tecnologi); le tabelle L1 e L2, Ccnl 1999-2001; la tabella D, Ccnl 2002-2005; l'art. 8 Ccnl 2004-2005 (secondo livello economico).

³⁵ Cfr., per esempio, l'art. 7, comma 5, l'art. 40, comma 3-bis e l'art. 45, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001.

³⁶ Ciò può avvenire *"per una sola volta durante la permanenza in ciascun livello"*.

altrimenti dedicate alla remunerazione di componenti accessorie della retribuzione ⁽³⁷⁾.

L'altra fattispecie di progressioni per i livelli III-I di ricercatori e tecnologi è disciplinata dagli artt. 64 del Ccnl 1998-2001 e 15 del Ccnl 2002-2005.

Mentre *"il rapporto di lavoro a tempo indeterminato per attività di ricerca scientifica o tecnologica attinente al III livello si instaura previo l'espletamento di concorso pubblico"* (III livello) ⁽³⁸⁾, l'accesso al II e al I livello avviene, per ciascun profilo e livello, con due modalità, entrambe coinvolgenti la metà dei posti. Sono infatti previste *"procedure concorsuali distinte in quanto aperte: a) l'una a tutta la comunità scientifica (nel limite della metà della disponibilità complessiva individuata); b) l'altra a ricercatori o tecnologi dell'Ente in possesso dei requisiti prescritti per il livello di accesso"* ⁽³⁹⁾.

Si richiede, quale requisito per la partecipazioni alle progressioni *sub b)*, la *"permanenza diffusa superiore a 12 anni nei livelli III e II"* ⁽⁴⁰⁾. Ad attenuare questo sistema, che sfrutta elementi di valutazione semi-automatici ⁽⁴¹⁾, contribuisce il richiamato art. 15 del Ccnl 2002-2005, che richiede che l'accesso ai livelli I e II del profilo di ricercatore e tecnologo avvenga *"anche attraverso procedure selettive"*, ciò perlomeno secondo una interpretazione che avalli la possibilità di derogare, tramite le dette procedure, al requisito dell'anzianità di 12 anni ⁽⁴²⁾.

Le risorse utilizzate ai fini delle progressioni in questione vengono stabilite *"in sede di approvazione del bilancio di previsione, previa contrattazione con le Oo.Ss"* ⁽⁴³⁾. Tale modalità di finanziamento rende

³⁷ Benché anche tali componenti accessorie siano a loro volta corrisposte in modo fisso e continuativo e comunque non in modo selettivo (*infra* 5). Ai passaggi di fascia stipendiale viene destinata quota parte delle risorse aggiuntive per la valorizzazione professionale, le quali, qualora non totalmente utilizzate, vengono destinate ad incrementare l'indennità professionale mensile di cui all'art. 8 del Ccnl 2000-2001 (cfr. art. 9, comma 3, lett. a), Ccnl 2004-2005). L'art. 16 del Ccnl 2006-2009 ha successivamente disposto che gli Enti che non hanno attuato i passaggi di fascia all'interno dei tre livelli di ricercatore e tecnologo, sono tenuti ad attivarli *"fino a concorrenza delle risorse appositamente destinate"*, a meno che esse non siano già state utilizzate per incrementare l'indennità professionale citata.

³⁸ Cfr. art. 15, comma 4, del Ccnl 2002-2005.

³⁹ Cfr. art. 64, commi 1 e 2, Ccnl 1998-2001.

⁴⁰ Art. 64, comma 1, Ccnl 1998-2001.

⁴¹ E' peraltro previsto che "i bandi di concorso ... prevederanno che ai fini della formazione della graduatoria, su base 100, verrà attribuito ai ricercatori e tecnologi che hanno superato le prove di esame un punteggio di valorizzazione della esperienza professionale acquisita rapportato alle fasce retributive di appartenenza, nella misura appresso indicata: I fascia stipendiale: punti 5; II fascia stipendiale: punti 15; III fascia stipendiale o superiore: punti 25". Cfr. art. 64, comma 4, Ccnl 1998-2001,

⁴² Cfr. art. 15, commi 5 e 6, del Ccnl 7 aprile 2006.

⁴³ Cfr. art. 15, comma 7, Ccnl 7 aprile 2006.

ancora una volta confusa l'assimilazione di questa tipologia di passaggi alle categorie di progressione professionale vigenti negli altri comparti di contrattazione, costituendosi una sorta di ibridazione fra il *genus* delle progressioni verticali o di carriera (giuridiche), a carico dei bilanci ed assimilate a concorso pubblico, e quelle delle progressioni orizzontali (economiche), costituenti una mera modificazione del rapporto di lavoro in corso, a carico dei fondi per i trattamenti accessori ed oggetto di contrattazione sindacale (su cui diffusamente *infra* 4.1).

In questo contesto, infine, si inserisce l'art. 23, comma 1, del Ccnl 2006-2009, disposizione che dà nuovamente luogo a notevoli perplessità, in quanto introduce con norma di rango contrattuale la possibilità di espletare procedure concorsuali riservate agli interni per l'accesso al III livello, sia pure *una tantum* e "*nei limiti del 50% della disponibilità complessiva*".

In questa ipotesi il passaggio ai profili di ricercatore e tecnologo avviene a favore dei dipendenti ascritti al IV livello.

Si conferma per tal guisa il carattere spurio del sistema di classificazione professionale di questo comparto, in cui, come si affermava ad inizio di questa riflessione, si verifica la compresenza di funzionari amministrativi e personale operativo nello stesso contesto in cui sono ricompresi ricercatori e tecnologi. Questa contaminazione, che permette l'osmosi fra profili *ontologicamente* differenziati, è conseguenza di apposite scelte legislative ⁽⁴⁴⁾ ed evidentemente non valorizza le specificità professionali di ricercatori e tecnologi, che la stessa giurisprudenza della Corte di cassazione identifica nella "*partecipazione da protagonisti allo sviluppo del dibattito scientifico nell'ambito dei rispettivi campi di interesse*" ⁽⁴⁵⁾. Tornando all'esame della citata

⁴⁴ Cfr. l'art. 1 del d.lgs. 4 novembre 1997, n. 396. Gli ultimi CCNL in cui i ricercatori e tecnologi hanno costituito un'autonoma e separata sezione dell'area dirigenziale del comparto ricerca sono quelli relativi al quadriennio 1994-1997 ed ai relativi bienni economici 1994-1995 e 1996-1997, sottoscritti, rispettivamente, il 16 ottobre 1997 ed il 5 marzo 1998. Successivamente, l'art.7, comma 4, della legge 15 luglio 2002, n.145, ha ripristinato l'originale collocazione contrattuale di ricercatori e tecnologi in separata sezione nell'ambito delle aree dirigenziali (già giudicata legittima dal TAR Lazio, con la sentenza 17 febbraio 1996, n. 244, massimata tra l'altro in *questa Rivista*, 1998, I, 238), ma, poco dopo, l'art. 1, comma 125, della legge 20 dicembre 2004, n. 311 (finanziaria 2005) ha ricollocato queste categorie nell'ambito del comparto. E', inoltre, da ricordare che con norma mai modificata dal varo del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 (poi "rieditato" nelle forme del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165), viene stabilito che "*nelle istituzioni e negli enti di ricerca e sperimentazione, nonché negli altri istituti pubblici di cui al sesto comma dell'articolo 33 della Costituzione, le attribuzioni della dirigenza amministrativa non si estendono alla gestione della ricerca e dell'insegnamento*" (art.15, comma 2), con ciò presupponendo, evidentemente, la diversità dell'attività amministrativo-burocratica rispetto a quella scientifico-tecnologica e di ricerca.

⁴⁵ Cass., sez. un., 7 maggio 2010, n. 11804.

disposizione contrattuale, solo in parte tranquillizza la precisazione che ai fini dell'accesso alla selezione interna è richiesto il possesso dei requisiti necessari per l'accesso dall'esterno, in quanto per via contrattuale viene divelta la linea di faglia che separa l'attività amministrativo-burocratica ed operativa da quella scientifica e di ricerca (ciò fermo restando tutti i dubbi circa la legittimità stessa di una disciplina contrattuale di fattispecie concorsuali).

Naturalmente, anche per queste ipotesi di sviluppo professionale, che concretano un passaggio verticale fra diversi profili, valgono le considerazioni già svolte in ordine alla sopravvenuta illegittimità per contrasto con l'art. 24 del d.lgs. n. 150 del 2009.

3.3 Il passaggio "orizzontale" fra profili professionali a parità di livello.

A completamento della descrizione del quadro contrattuale, può essere utile ricostruire le regole che disciplinano il passaggio fra profili diversi a parità di livello professionale. Tale passaggio è ammesso a domanda dell'interessato e postula il possesso dei titoli di studio e professionali necessari per l'accesso dall'esterno.

Per il passaggio fra profili ascritti ai *livelli dal IV all'VIII* si richiede un'attestazione dalla quale risulti che l'interessato abbia esercitato per non meno di un quinquennio attività che coincidano del tutto o in prevalenza con i contenuti professionali propri del profilo di destinazione. All'esperienza conseguita "di fatto" viene, peraltro, equiparata la frequenza di "*appositi corsi di formazione certificati circa i percorsi formativi seguiti*" che permettano l'acquisizione della professionalità corrispondente al profilo cui si vuole accedere ⁽⁴⁶⁾.

Più serrate sono le regole imposte dalla contrattazione collettiva nei casi di passaggi previsti fra i profili di ricercatore e tecnologo. Innanzitutto, il passaggio non è previsto per il primo livello di dirigente di ricerca e dirigente tecnologo ma solo per i livelli II e III (tecnologo/ricercatore e primo tecnologo/primo ricercatore) ed è in ogni caso richiesta un'anzianità effettiva nel livello e profilo di appartenenza nonché il possesso dei requisiti anche professionali propri del profilo e livello di destinazione. A sua volta, la presenza dei predetti requisiti non discende da non meglio specificati "*percorsi di formazione certificati*" ma deve essere accertato "*da apposite commissioni costituite dall'Ente e composte da esperti del settore in relazione alle specificità professionali*

⁴⁶ Art. 52 Ccnl 1998-2001, che stabilisce anche la possibilità di richiedere il passaggio solo una volta ogni cinque anni.

sulla base di criteri generali oggetto di informazione alle Os.Ss. rappresentative" (⁴⁷).

Per il passaggio fra profili diversi si opera in deroga a quanto stabilito dall'art. 13, comma 3, lett. b), del D.p.r. n. 171 del 1991, nella parte in cui si prevede l'accesso dall'esterno per il livello di base. Ciò comporta un'evidente compressione delle ragioni del concorso pubblico che rischia anche di essere totalmente escluso, poiché le vacanze di organico potrebbero teoricamente essere colmate esclusivamente tramite passaggio orizzontale (⁴⁸).

4. Problematiche interpretative.

Si può adesso cercare di tirare le fila del discorso critico, riassumendo le considerazioni sparse nella trattazione che precede.

Il sistema di progressioni che si è appena cercato di sintetizzare appare distinto ed eterogeneo rispetto a quello regolato negli altri comparti di contrattazione, in cui, pur con le varie differenze di inquadramento e profili, è agevole rinvenire quali progressioni siano da considerare "economiche" e quali "verticali". La differenza di natura giuridica è di primaria rilevanza alla luce dei differenti regimi giuridici che regolamentano le due tipologie di progressioni.

In via di dovuta sintesi, mentre il passaggio fra aree o categorie viene assimilato ad una progressione verticale, a carattere concorsuale, con assunzione di un distinto *status* professionale, cui corrispondono diverse funzioni e responsabilità, il passaggio all'interno della stessa area/categoria, invece, permane nell'area privatistica, non riveste natura concorsuale né ha natura autoritativa, determinando esclusivamente effetti *economici*. In quest'ultima ipotesi non muta lo *status* giuridico e nemmeno il contenuto del *facere*, essendo tutte le funzioni del profilo essenzialmente equivalenti e fungibili in quanto a mansioni, trattandosi di passaggi fra "*profili professionali omogenei nei tratti fondamentali, diversificati sotto il profilo quantitativo piuttosto che qualitativo*" (⁴⁹).

La progressione definita dall'art. 53 del Ccnl 2002-2005 (per i livelli inferiori al III) non desta particolari perplessità interpretative. Essa configura pacificamente una progressione a carattere economico, perché interna ad un medesimo profilo e ad un medesimo livello: uno slittamento alla posizione economica successiva qui concreta davvero uno scatto

⁴⁷ Art. 65 Ccnl 1998-2001.

⁴⁸ Il Ccnl 2006-2009 ha introdotto in tema alcune precisazioni in merito alle scansioni temporali. L'art. 22, in particolare, ha previsto che le procedure di mobilità di cui agli artt. 52 e 65 del Ccnl 21 febbraio 2002 "sono attivate dagli Enti con cadenza annuale e con effetti decorrenti al 31 dicembre dell'anno di svolgimento delle procedure stesse".

⁴⁹ Cass, sez.un., 9 febbraio 2009, 3059.

meramente retributivo che matura alle condizioni dettate dai contratti collettivi. Semmai, vale la pena nuovamente rammentare come, in ogni caso, le norme legali, a carattere imperativo, impongano vari vincoli nei confronti delle progressioni economiche, assoggettandole a criteri meritocratici e selettivi. Risulterebbero, di conseguenza, illegittime le previsioni collettive che ponderano fra i vari criteri requisiti automatici come l'anzianità di servizio che la norma legale non indica quale criterio di valutazione ⁽⁵⁰⁾. Le disposizioni collettive in discorso, per quanto richiesto dall'art. 23 del d.lgs. n. 150 del 2009 e dall'art. 52, comma 1-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001, sembrano qui, da una parte meritevoli di etero-integrazione legale (per ciò che attiene all'effettiva selettività, all'attribuzione solo a "*una quota limitata di dipendenti*", alla valutazione delle qualità e competenze culturali e professionali, dell'attività svolta e dei risultati individuali e collettivi conseguiti); dall'altra parzialmente nulle nella parte in cui prevedono quale criterio di valutazione l'anzianità di servizio.

Non desta analogamente particolari preoccupazioni interpretative la definizione della natura dei passaggi previsti dall'art. 3 del Ccnl 2006-2009 e dall'art. 56 del Ccnl 1998-2001, in cui a mutare non è il livello di appartenenza ma il profilo.

In queste ipotesi è fatto palese il mutamento di mansioni e l'accesso all'esterno è imposto per la salvaguardia delle esigenze del concorso pubblico (obbligatorio per i livelli iniziali di ogni profilo). Si sono già espresse le perplessità relative a tali tipologie di progressioni che, già nel sistema normativo previgente alla novella del d.lgs. n. 150 del 2009, prevedevano fattispecie concorsuali (*ex se* incontrattabili) ⁽⁵¹⁾, imponendo percentuali obbligatorie di riserva agli interni ovvero selezioni interamente riservate e, soprattutto, derogavano ai titoli di studio richiesti per l'accesso dall'esterno, con ciò ponendosi espressamente

⁵⁰ In giurisprudenza, circa l'illegittimità di una valutazione ancorata sulla mera anzianità di servizio, v., *ex multis*, sent. Corte conti, Basilicata, 13 maggio 2010 n. 123.

⁵¹ Anche anteriormente al d.lgs. n. 150 del 2009, infatti, i "*procedimenti di selezione ed accesso al lavoro*" dovevano ritenersi incontrattabili in quanto ricompresi fra le famose "sette materie" enumerate dall'art.2, comma 1, *lett. c*), della legge 23 ottobre 1992, n. 421, contenente la delega per la *prima* privatizzazione. Tali materie, afferenti a profili organizzativi e comunque ad istituti esterni al rapporto di lavoro, erano state escluse dalla contrattualizzazione e tale esclusione è stata implicitamente ribadita dall'art. 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59, che ha delegato il Governo ad emanare i decreti della *seconda* privatizzazione sulla base degli stessi principi e criteri direttivi della prima, sia pure in parte corretti ed integrati. Attualmente, invece, il nuovo testo dell'art. 40, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001, esclude *esplicitamente* dall'ambito contrattuale le materie di cui all'art. 2, comma 1, *lett. c*), della legge 23 ottobre 1992, n. 421.

contro il *dictum* del Giudice costituzionale ⁽⁵²⁾. Adesso, dopo la riconduzione espressa a concorso pubblico di tutte le progressioni verticali previste da contratti collettivi, tali fattispecie contrattuali devono considerarsi implicitamente abrogate "a decorrere dal 1° gennaio 2010" ⁽⁵³⁾. Va da sé che nell'ambito dei concorsi pubblici che "sostituiscono" le progressioni verticali gestite dalla contrattazione collettiva, occorrerà applicare il principio declinato dall'art. 52, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 165 del 2001, che nel prevedere la possibilità "di destinare al personale interno (...) una riserva di posti comunque non superiore al 50 per cento di quelli messi a concorso" non permette alcuna eccezione al "possesso dei titoli di studi richiesti per l'accesso dall'esterno".

La questione circa la verticalità o meno della progressione appare più sfumata e meno passibile di soluzione definitiva nei casi relativi agli sviluppi professionali disciplinati dall'art. 54 del Ccnl 1998-2001. In queste ipotesi non muta il profilo ma il livello, eppure anche la progressione fra livelli secondo la relative declaratorie in alcuni casi attribuisce al dipendente reinquadrato un diverso grado di autonomia e responsabilità nell'esercizio delle mansioni da svolgere, ciò che la Corte di cassazione considera indice rivelatore di una progressione verticale ⁽⁵⁴⁾. Tale situazione sembra segnatamente verificarsi per il livello apicale del profilo di funzionario amministrativo, nel cui caso le mansioni crescono in modo significativo, contemplando il presidio di strutture organizzative anche a rilevanza esterna non attribuibili al dirigente, l'adozione di documenti ed atti di natura vincolata aventi anche rilevanza esterna e la sostituzione del dirigente assente o impedito. Più trascurabili sono invece, negli altri profili, le funzioni incrementali acquisibili nei casi di conseguimento del livello apicale e che si riassumono nella possibilità di esercitare funzioni di coordinamento delle professionalità attinenti al medesimo profilo ⁽⁵⁵⁾.

Se si accedesse alla tesi per cui le progressioni in parola sono assimilabili a progressioni di carriera, si renderebbe necessaria l'applicazione delle regole del concorso pubblico con la conseguente necessità di riservare all'esterno almeno la metà dei posti messi a

⁵² Per tutte Corte cost. 4 gennaio 1999, n.1 e 16 maggio 2002, n. 194. Anche la Corte dei Conti, in sede di scrutinio dell'art. 3 del Ccnl 2006-2009, nell'ambito della certificazione di compatibilità economico-finanziaria prevista dall'art.47 del d.lgs. n. 165 del 2001, ha ipotizzato l'illegittimità della previsione dell'equipollenza del "titolo di studio immediatamente inferiore" a quello "richiesto per l'accesso dall'esterno". Corte conti, sez. controllo, delibera 12 maggio 2009, n. 19.

⁵³ Art. 24, comma 1, d.lgs. n. 150 del 2009.

⁵⁴ Vedi, *ex multis*, Cass. sez.un., 31 gennaio 2008, n. 2288 o Cass., sez. un., 9 febbraio 2009, n. 3051.

⁵⁵ Cfr. la tabella I, allegata al D.p.r. n. 171 del 1991.

concorso. Ne deriverebbe, inoltre, la radicale incontrattabilità delle stesse (⁵⁶). Gli argomenti testuali, tuttavia, possono deporre per la tesi conservativa, più tranquillizzante. L'incongruenza accennata appare, infatti, riassorbibile sulla considerazione che nelle ipotesi descritte è la maggiore capacità professionale (che dovrebbe essere acclarata proprio dal passaggio di livello) a determinare non un cambio di mansioni, ma l'assunzione di ulteriori e determinate responsabilità, a partire dai compiti di coordinamento e supervisione. Con un minimo di forzatura interpretativa, quindi, i passaggi dell'art. 54 possono essere assimilati a quelli che, in altri comparti di contrattazione, si svolgono all'interno della stessa area funzionale.

Non appare tuttavia in questo caso risolta, alla luce delle previsioni collettive, la questione relativa al finanziamento delle predette progressioni giacché, non vertendosi in questo caso di assunzioni ma di passaggi economici, al contrario di quanto sembrano stabilire le confuse norme contrattuali, lo stesso, come chiarito, dovrebbe gravare sui fondi per i trattamenti accessori.

Spostando l'analisi sulle progressioni relative ai livelli I-III dei ricercatori e dei tecnologi, un primo ordine di considerazioni va effettuato nei confronti della progressione *una tantum* prevista per l'accesso al III livello di ricercatore o tecnologo (art. 23 del Ccnl 2006-2009). Si tratta della disposizione "gemella" dell'art. 3 dello stesso Ccnl: anche in questo caso si è in presenza di un passaggio di profilo, assimilabile ad una progressione verticale che non esiste più. Le considerazioni già svolte per le progressioni ex art. 3 Ccnl 1998-2001 possono essere, quindi, *tout court* estese a questa fattispecie, che deve ritenersi analogamente abrogata. Rimangono in ogni caso confermati tutti i dubbi già palesati circa la legittimità *ab initio* di una simile clausola, che imponeva per via contrattuale una riserva obbligatoria di passaggi interni disciplinando fattispecie concorsuali.

4.1 Inconfigurabilità di una progressione economica per i passaggi di livello di ricercatori e tecnologi. La giurisprudenza della Corte di cassazione.

Sulla base delle argomentazioni che precedono pare possa desumersi che ciò che negli altri comparti di contrattazione costituisce l'area o categoria, nel comparto degli enti di ricerca in via di massima sembra poter ragionevolmente coincidere con il profilo, seppur lo stesso risulti differenziato in livelli di inquadramento. Tale affermazione, tuttavia, deve essere circostanziata, perché può essere avvalorata solo a

⁵⁶ Vedi nota 51.

condizione che il profilo rechi un insieme di funzioni e mansioni qualitativamente omogeneo nonché caratterizzato da una sostanziale fungibilità. Questa condizione sembra verificarsi (sia pure con gli accennati dubbi per i livelli apicali) per i livelli da VIII al IV, ma non anche per i ricercatori ed i tecnologi ascritti i primi tre livelli.

Per le progressioni di questi ultimi, che avvengono ai sensi degli artt. 64 Ccnl 1998-2001 e 15 Ccnl 2002-2005, è ineludibile operare un riferimento alla giurisprudenza delle sezioni unite della Corte di cassazione, espressione di un indirizzo ormai consolidato.

Il giudice di legittimità, investito perlopiù per regolamento preventivo di giurisdizione, desume senza remore il carattere concorsuale del passaggio fra livelli con riferimento ai profili di ricercatore o tecnologo e riconosce, di conseguenza, la cognizione a conoscerne del Giudice amministrativo⁽⁵⁷⁾.

L'*iter* argomentativo seguito prende le mosse dal dato normativo costituito dall'art. 64, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001, che assegna al giudice amministrativo la cognizione delle "*controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni*". L'orientamento, ormai pacifico, della Suprema Corte in materia è che la nozione di "*procedure concorsuali di assunzione*" non copre esclusivamente quelle finalizzate alla costituzione *ex novo* dei rapporti di lavoro, ma anche le prove selettive dirette a permettere l'accesso del personale già assunto ad una fascia, area o categoria funzionale superiore. Quest'ultime costituiscono una progressione *verticale* che determina il passaggio ad un posizione funzionale qualitativamente diversa, tale da comportare una *novazione* oggettiva del rapporto di lavoro⁽⁵⁸⁾. La progressione verticale configura secondo questa accezione un pubblico concorso, poiché sulla scorta dell'insegnamento del Giudice costituzionale ogni passaggio ad una fascia funzionale superiore costituisce un "*nuovo posto di lavoro*"⁽⁵⁹⁾. Ne discende che la giurisdizione del giudice ordinario nella materia *de qua* si atteggia come residuale, poiché restano devolute alla sua competenza, ai

⁵⁷ Cass., sez. un., 12 ottobre 2009, n. 21558; Cass., sez. un., 12 ottobre 2009, n. 21563; Cass., sez. un., 19 febbraio 2010, n. 3957; Cass., sez. un., 7 maggio 2010, n. 11084, cui, *adde*, Cass., sez. un., 19 aprile 2011, n. 8924.

⁵⁸ La stessa S.C., riconosce come il termine "*novazione*" appare "*certamente non rispondente alla nozione tecnica dell'istituto*", ma che con lo stesso si vuole significare il "*notevole e definitivo salto di qualità sul piano del diverso grado di autonomia e di responsabilità*" (Cass., sez. un., 9 febbraio 2009, n. 3051; Cass., sez. un., 31 gennaio 2008, n. 2288).

⁵⁹ Cfr. Corte cost. 16 maggio 2002, n. 194 e 23 luglio 2002, n. 373. Vedi anche, *ex multis*, Corte cost. 4 gennaio 1999, n.1; 29 maggio 2002, n. 218; 24 luglio 2003, n. 274; 26 gennaio 2004, n. 34; 26 maggio 2006 n. 205.

sensi dell'art. 63, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001, esclusivamente le controversie relative a soli candidati interni, riguardanti le progressioni nell'ambito di ciascuna area professionale o categoria (⁶⁰).

Dal punto di vista della competenza giurisdizionale, il "*discrimen*" tra giurisdizione ordinaria e amministrativa per le controversie inerenti a concorsi interni è quindi dato dalla permanenza dei vincitori nella stessa area professionale oppure dal loro passaggio ad aree diverse e superiori (⁶¹).

Il d.lgs. n.150, come più volte rammentato, ha legiferato la distinzione tra progressioni "economiche", senza mutamento mansionale ed all'interno di una medesima area o categoria e quelle "*di carriera*" (ex verticali), tra differenti aree di inquadramento. La progressione di carriera costituisce *apertis verbis* un concorso pubblico con eventuale riserva agli interni, da cui discende l'incontrattabilità ai sensi dell'art. 40, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001. Le progressioni economiche non hanno invece carattere concorsuale e sono assegnate con le stesse logiche della retribuzione di risultato: esse sono quindi negoziabili ma nei limiti delle prescrizioni di legge, che impongono una serie di vincoli e limiti insuperabili dalla contrattazione collettiva.

Ora l'assimilazione, nel comparto della Ricerca, dell'area/categoria con il profilo (per cui mentre il passaggio fra profili ha natura concorsuale, il passaggio di livello all'interno dello stesso profilo costituisce una progressione economica) non può essere avallata nei casi della progressione fra i livelli di ricercatore e tecnologo. In queste ipotesi, come nel cambio di profilo, il corredo mansionale relativo alle prestazioni richieste muta qualitativamente: si verifica, quindi, una progressione a carattere verticale a prescindere dalle qualificazioni operate dalla contrattazione collettiva.

E' questo, giustappunto, l'*iter* argomentativo avallato unanimemente, prima il d.lgs. n. 150 del 2009, dalle sezioni unite della Corte di cassazione.

⁶⁰ V. al riguardo, *ex plurimis*, Cass., sez.un., 5 ottobre 2003, n. 15403; 10 dicembre 2003, n. 18886; 26 febbraio 2004, n. 3948; 24 maggio 2006, n. 12221; 20 aprile 2006, n. 9164; 8 maggio 2006, n. 10419; 10 gennaio 2007, n. 220; 9 febbraio 2007, n. 3717; 12 novembre 2007, n. 23439; 25 novembre 2008 n. 28058; 9 febbraio 2009, n. 3051; 19 febbraio, 2010, n. 3957; 7 maggio 2010, n. 11084.

⁶¹ In particolare "la giurisdizione è determinata dall'esito della verifica in ordine alla natura della progressione verticale, restando riservato all'ambito dell'attività autoritativa soltanto il mutamento dello *status* professionale, non le progressioni meramente economiche, né quelle che comportano sì il conferimento di qualifiche più elevate, ma comprese tuttavia nella stessa area, categoria, o fascia di inquadramento, e caratterizzate, di conseguenza, da profili professionali omogenei nei tratti fondamentali, diversificati sotto il profilo quantitativo piuttosto che qualitativo" (Cass., n.3051/2009, *cit.*).

Nel settore di cui si discetta, la normativa di rango primario, dopo aver disposto che *"Per i profili professionali di ricercatore e di tecnologo ... l'accesso è previsto esclusivamente attraverso concorso pubblico nazionale"*, connette a ciascun livello del profilo capacità, competenze ed attribuzioni differenziate ⁽⁶²⁾.

I requisiti per l'inquadramento in ciascun livello del profilo escludono, quindi, che ogni passaggio possa venire considerato *"quale mero sviluppo retributivo di posizioni inferiori"*, per cui il transito fra i primi tre livelli professionali *"non costituisce una migliore posizione sul piano meramente retributivo o una qualifica superiore nell'ambito di un'area omogenea, ma configura una posizione funzionale qualitativamente diversa, l'accesso alla quale integra una modalità di progressione verticale"* ⁽⁶³⁾. Ne discende che ognuno dei tre livelli in cui si articola il profilo di ricercatore e tecnologo *"deve ritenersi configurare una distinta area, accessibile attraverso un concorso pubblico"* ⁽⁶⁴⁾.

Non pare, poi, possa revocarsi in dubbio che la qualificazione fornita dai CCNL, per cui il profilo di ricercatore e tecnologo è *"caratterizzato da un'omogenea professionalità articolato su tre livelli"* ⁽⁶⁵⁾, sia "cedevole" di fronte alla realtà sostanziale del differente grado di responsabilità, competenze, autonomia e bagaglio professionale richiesto, poiché quando *"non sono previste aree di inquadramento separate e gerarchicamente collocate, occorre valorizzare gli elementi che, all'interno di una classificazione unica consentono di individuare ambiti distinti, per requisiti e ruolo professionale, l'ingresso nei quali equivalga al passaggio da un'area inferiore ad una superiore"* ⁽⁶⁶⁾ ed al giudice *"va sempre riconosciuto il potere di verificare se, al di là delle parole adoperate dagli stipulanti del contratto, risulti realmente definito un sistema di classificazione strutturato in aree omogenee"* ⁽⁶⁷⁾.

Per "area", infatti, occorre identificare una *"entità autonoma avente caratteristiche strutturali identiche"* ed un insieme di posizioni professionali *"connotate di elementi di omogeneità"* tali da determinarne i limiti ed i confini, completamente distinti da ogni altro contesto simile. Nella fattispecie in esame, invece, si è in presenza di un *"passaggio di funzioni a livello qualitativo - che richiede una diversa e più completa professionalità, un bagaglio di maggiore esperienze nonché più"*

⁶² Art. 13, comma 3, ed allegato 1 al D.p.r. n. 171 del 1991. Mentre l'accesso al II e al I livello avviene attraverso la procedura mista dell'art. 64, commi 1 e 2, Ccnl 1998-2001.

⁶³ Così, testualmente, Cass., sez. un., n.11084/2010, cit..

⁶⁴ Cass., n. 21558/2009, cit..

⁶⁵ Art. 15, commi 1 e 2, Ccnl 2002-2005.

⁶⁶ Cass., sez. un., n. 3957/2010, cit..

⁶⁷ Cass., sez. un., n. 21558/2009, cit..

accentuate responsabilità, come è dimostrato dall'inserimento in diverse fasce dei ricercatori e della definizione dell'organico a seconda di ciascuna fascia"⁽⁶⁸⁾.

Conclusivamente i Giudici della S.C., avvalorata la natura concorsuale delle procedure in questione, non possono che rilevare l'incompetenza dell'AGO e dichiarare la giurisdizione del Giudice amministrativo.

4.2. Segue: alla ricerca dell'"ircocervo". La circolare 22 febbraio 2011 del Dipartimento della Funzione pubblica.

La normativa relativa alle progressioni professionali nel comparto in esame è stata di recente oggetto (indiretto) della nota-circolare del Dipartimento della funzione pubblica del 22 febbraio 2011⁽⁶⁹⁾. Questa, sul punto specifico afferente le progressioni nei primi tre livelli, appare tuttavia contraddittoria e non pare risolvere il complesso delle problematiche evocate attraverso la presente riflessione.

Per quanto concerne le progressioni previste dall'art. 54 del Ccnl 1998-2001 per i livelli da IV a VIII, la nota-circolare non dubita circa l'assimilazione delle stesse a "*procedure interne all'area, da finanziare quindi con le risorse previste per la contrattazione integrativa*". Il documento, quindi, per questa parte ha il pregio di chiarire che, dato il carattere di progressione economica dei predetti passaggi, gli stessi non possono che gravare sui fondi per il trattamento accessorio, con ciò sciogliendo i non pochi dubbi applicativi favoriti dalle poco coerenti (e ancor meno chiare) disposizioni collettive.

In merito a quanto sancito dall'art. 15, commi 5 e 6, del Ccnl 2002-2005 (concernente i passaggi di livello per ricercatori e tecnologi), la nota-circolare, analogamente, considera le opportunità di sviluppo professionale ivi disciplinate quali "*passaggi interni di livello*" e tuttavia incappa in una palese contraddizione allorché ne prevede il finanziamento "*a valere sulle risorse assunzionali (...) previa adozione di provvedimento autorizzatorio prima dell'inquadramento*". Per quanto venga specificato che tale modalità di finanziamento riveste carattere di temporaneità

⁶⁸ Cass., sez. un., n. 21558/2009, cit.. D'altra parte, i CCNL sembrano avere coscienza della differente qualità delle funzioni e dei compiti previsti distintamente per ogni livello nei profili di ricercatore e tecnologo, allorquando nel disciplinare le ipotesi di mobilità fra profili a parità di livello condizionano le stesse al "*possesso dei requisiti anche professionali propri del profilo e livello di destinazione*" (art. 65 Ccnl 1998-2001).

⁶⁹ Nota-circolare del Dipartimento della funzione pubblica 22 febbraio 2011, n.11786, recante: "*Aggiornamenti alla nota circolare del 18 ottobre 2010, n. 46078. Programmazione del fabbisogno di personale triennio 2011-2013. Autorizzazioni a bandire per il triennio 2011-2013 e ad assumere per l'anno 2011*", reperibile sul sito web istituzionale.

(*"nelle more del rinnovo dei contratti collettivi che dovranno prevedere l'appostamento di apposite risorse per la predetta finalità"*), l'assimilazione pare giuridicamente incongruente e per nulla sintonizzata con il citato *dictum* della giurisprudizioni superiori, di cui ignora in senso lato la funzione nomofilattica. Essa, inoltre, stride con criteri di opportunità e va incontro ad evidenti paradossi.

L'utilizzo delle risorse assunzionali, *de iure* riservate all'accesso (sia pure nella nozione ampia avvalorata dalla citata giurisprudenza della Suprema Corte), così come la necessità di un procedimento autorizzatorio per l'inquadramento, smentiscono apertamente il carattere di "passaggio interno" delle predette progressioni, anche poiché le autorizzazioni a bandire o ad assumere non sono previste per le progressioni economiche⁽⁷⁰⁾. Al contrario la legge, come più volte ricordato, impone espressamente che gli oneri per i passaggi che si svolgono all'interno di ciascuna area professionale ricadano sui fondi per la contrattazione integrativa⁽⁷¹⁾.

Inoltre, la soluzione presentata non sembra convincente anche per motivi di opportunità, perché consentirebbe agli enti di ricerca di utilizzare le risorse assunzionali per le progressioni dei già dipendenti, sacrificando l'accesso dall'esterno vincolato solo indirettamente a quote di riserva (secondo quanto stabilito in materia dalla giurisprudenza costituzionale). Siffatta lettura, inoltre, renderebbe ipoteticamente possibile, per un candidato già dipendente, partecipare alla selezione per il profilo/livello superiore sia in qualità di *interno* (sulla base della progressione disciplinata dal Ccnl), sia come *esterno* fruendo della quota di riserva prevista dall'art. 52, comma 1-*bis*, terzo periodo, del d.lgs. n. 165 del 2001⁽⁷²⁾. L'ulteriore conseguenza è che l'accesso ai livelli II e I sarebbe contestualmente assimilabile a concorso pubblico, atteso quanto chiarito dalla stessa circolare per la quale: *"la vigenza delle disposizioni normative che regolano le modalità di accesso tramite concorso pubblico nazionale ai livelli I e II, obbliga gli enti di ricerca, in sede di programmazione del fabbisogno e dei posti da coprire, a garantire l'adeguato accesso dall'esterno secondo i principi della giurisprudenza costituzionale in materia di reclutamento da parte delle amministrazioni pubbliche"* ed, insieme, a progressione economica, considerato che la stessa circolare qualifica tali progressioni *"passaggi interni di livello"* ad uso dei soli interni.

⁷⁰ Art 35, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001.

⁷¹ Vedi la nota n. 30.

⁷² Vedi anche Corte dei conti, deliberazione n. 19 del 2009, *cit.*

In verità la contraddizione in cui si incorre è quella di considerare *implicitamente* sopravvissuto, per i soli enti di ricerca, il sistema di progressioni verticali, che ipotizzava un modello misto, per metà concorso pubblico per gli esterni e per l'altra metà procedura selettiva riservata ai dipendenti. Non potendosi più far riferimento espresso ad un tale regime, abrogato dall'art. 24 del d.lgs. n. 150 del 2009, se ne ipotizza per via amministrativa una sostanziale reviviscenza. Innanzitutto, viene conservato il segmento "interno" dell'ex progressione verticale, assimilandolo ad una progressione economica. Tale configurazione incontra ovviamente il limite costituito dalle esigenze del concorso pubblico, attesa la necessità di non escludere un sempre più ipotetico accesso esterno (che potrebbe essere ridotto tuttavia a ben poca cosa per l'incidenza della predetta progressione economica sulle risorse assunzionali) ⁽⁷³⁾. Ciò determina effetti paradossali, poiché alla fine viene mantenuto anche il segmento "esterno" della *ex*-progressione verticale, ma in modo del tutto distinto da quello "interno".

Quest'operazione interpretativa rende, infine, nei fatti possibile la materializzazione di una figura mitologica che a volte riecheggia anche nella letteratura giuridica: l'ircocervo, di cui Aristotele, negli *Analitici Secondi*, utilizzava l'immagine, per sostenere che non è possibile risalirne l'essenza ovvero sapere cosa realmente sia e di cui Benedetto Croce riprese la figurazione, per chiarire l'impossibilità di unire due concetti inconciliabili ⁽⁷⁴⁾.

5. Conclusioni.

Ogni contratto collettivo è frutto di mediazioni e compromessi. Le norme contrattuali spesso, per le necessità di composizione dei diversi interessi che trovano rappresentazione in sede collettiva, rischiano di impattare con norme di legge non adeguatamente considerate ovvero di essere sistematicamente mal coordinate con altre disposizioni dello stesso rango contrattuale, con connesse e spesso insuperabili difficoltà ermeneutiche. Tali conflitti non di rado trovano conciliazione solo in sede giudiziale (un giudice chiamato sempre più a svolgere funzioni di

⁷³ La regola della riserva dell'accesso agli esterni almeno del 50%, desumibile dalla giurisprudenza costituzionale e fatta propria dalla contrattazione collettiva, risulta, sulla base dell'analisi dei dati del conto annuale redatto dalla Ragioneria generale dello Stato, sistematicamente disattesa.

⁷⁴ CROCE, *Scopritori di contraddizioni*, sulla rivista *La Critica* del 20 gennaio 1942. Quale necessaria postilla va, infine, ricordato che la Corte di Cassazione si è rivelata del tutto indifferente all'ultima posizione interpretativa assunta e, con l'ennesima pronuncia in tema, ha confermato la propria giurisprudenza in nessun caso favorevole a riconoscere natura di progressione economica ai passaggi di livello dei ricercatori e dei tecnologi (Cass., sez. un., sentenza 19 aprile 2011, n. 8924).

supplenza normativa). Ovviamente si tratta di fenomeni comuni a tutta la contrattazione collettiva pubblica. Ma nel comparto Enti di ricerca i problemi risultano, se possibile, ancora più intensi, la stratificazione contrattuale più pervicace ed i modelli agiti più complessi e distonici rispetto alle soluzioni esperite in altri comparti del pubblico impiego.

Il sistema definito per le progressioni professionali, già in sofferenza rispetto agli assetti normativi vigenti al momento della sottoscrizione degli stessi CCNL, subisce attualmente il peso delle norme che hanno nuovamente riformato il lavoro pubblico.

La verifica della "resistenza" delle regolamentazioni contrattuali alle norme, qualificate inderogabili, del d.lgs. n. 165 del 2001, come novellato dal d.lgs. n. 150 del 2009, ha mostrato l'impossibilità di ritenere del tutto vigente il complesso delle disposizioni in materia di progressioni professionali. Si può ragionevolmente ritenere, quindi, che lo stesso risulti in parte abrogato per l'effetto della superiore fonte legislativa.

La nullità opera senz'altro per tutte le disposizioni contrattuali che ancora regolano sistemi di progressioni verticali o derogano al concorso pubblico. Non sembra, analogamente, possa ammettersi la conservazione di passaggi interni per il passaggio di livello nel profilo per ricercatore e tecnologo. In questi casi si era in presenza – nel previgente regime – di una progressione verticale, che le nuove norme hanno ricondotto a concorso pubblico. Una diversa soluzione non pare possibile anche considerati i costanti pronunciamenti in materia delle sezioni unite della Corte di cassazione.

Il ricompattamento nell'unica categoria del concorso pubblico delle progressioni verticali non serve solo ad adeguare gli assetti della materia alla giurisprudenza della Suprema corte e dello stesso Giudice costituzionale, ma vuole estromettere in modo definitivo la contrattazione collettiva dalla regolazione di una materia dalla quale *ab initio* doveva ritenersi esclusa e non solo per motivi di legittimità. Se si rimette alla contrattazione collettiva la definizione del delicato bilanciamento fra le esigenze di carriera degli interni e le aspirazioni degli esterni ad essere ammessi nei ranghi pubblici, appare giocoforza che le esigenze di questi ultimi saranno sistematicamente destinate a cedere in quanto sottorappresentate nella stessa sede collettiva ⁽⁷⁵⁾.

⁷⁵ CIMMINO, *Selettività e merito nella disciplina delle progressioni professionali e della retribuzione incentivante*, in *GDA*, 2010, 1, 30. Non a caso l'accesso è stato previsto dai CCNL solo per le posizioni vacanti nei livelli iniziali di ogni profilo, nel cui ridotto ambito viene calcolata la percentuale del cinquanta per cento da riservare agli *outsiders* e nemmeno questa salvaguardia risulta rispettata. I dati di conto annuale dimostrano come il rapporto tra progressioni riservate agli interni e ingressi dall'esterno sia costantemente attestato sul rapporto di sei a uno e, considerando le sole progressioni verticali, di due a uno. Vedi, sul

Infine, tutto il sistema deve essere risintonizzato sui criteri di valutazione, premialità, selettività delle promozioni. Lo impongono, attualmente, anche le norme del d.lgs. n. 150 del 2009, oramai interamente applicabile anche ai ricercatori e tecnologi. Per questi ultimi l'art. 74 del d.lgs. n. 150 del 2009 aveva subordinato l'applicazione dei titoli II e III dello stesso decreto legislativo (che contengono le principali disposizioni su valutazione, merito e premi) ad un Dpcm da emanare di concerto con il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca e con il Ministro dell'economia e delle finanze. Il decreto è stato infine emanato in data 26 gennaio 2011. Esso ribadisce il divieto di "*distribuzione in maniera indifferenziata o sulla base di automatismi di incentivi e premi collegati alla performance in assenza delle verifiche e attestazioni sui sistemi di misurazione e valutazione adottati ai sensi del decreto legislativo n. 150 del 2009*" ed impone agli enti pubblici nazionali di ricerca l'adozione di misure volte a garantire l'"*utilizzo di sistemi premianti, secondo criteri di valorizzazione del merito e delle eccellenze*"⁽⁷⁶⁾. Risulta quindi nuovamente evidente la necessità di aggiornare - eterointegrando nelle *more* dei rinnovi contrattuali - i vigenti sistemi di progressione, ancora sintonizzati su criteri per larga parte automatici e la stessa operazione si rende indispensabile, sia detto per inciso, anche per le disposizioni collettive che distribuiscono in modo pressoché generalizzato la retribuzione accessoria, consolidata in voci di spesa fissa e continuativa secondo le poste definite dai CCNL⁽⁷⁷⁾.

punto, anche TORCHIA (a cura di), *Il sistema amministrativo italiano*, Il Mulino, Bologna, 2009, 317.

⁷⁶ Artt. 3, comma 2, e 14, comma 1, d.p.c.m. 26 gennaio 2001.

⁷⁷ Attualmente, proprio l'operato della categoria dei ricercatori e dei tecnologi sfugge ad ogni valutazione e le componenti premiali della retribuzione, per esplicita scelta della contrattazione collettiva, sono escluse da attribuzioni selettive e meritocratiche. Tali disposizioni devono tuttavia ritenersi *contra legem* alle luce delle notevoli disposizioni che impongono la corrispettività tra compensi e prestazioni rese. Si vedano, principalmente, gli artt. 40, comma 3-*bis* e 45, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001; nondimeno appaiono rilevanti anche l'art 2, comma 32, della legge 23 dicembre 2008, n.203 nonché l'art. 18, comma 2 del d.lgs. n. 150 del 2009. Anteriormente al varo del d.lgs. n. 150 del 2009, si veda la formula generale dell'art. 7, comma 5, del d.lgs. n. 165 del 2001, rimasto immutato anche dopo l'ultima riforma. Per altri versi la sottovalutazione della retribuzione premiale, per i livelli dal IV al VIII, risulta dalle disposizioni dei CCNL che allocano sullo stesso fondo che finanzia le progressioni di livello, la spesa per la remunerazione della produttività (art. 5, comma 1, Ccnl 2004-2005). E' giocoforza che, anche in questi casi, il predetto fondo sia utilizzato quasi esclusivamente per le progressioni economiche, le quali garantiscono ai dipendenti interessati un guadagno stabile ed interamente pensionabile. Non possono quindi stupire i dati che attestano la spesa per le finalità della produttività mediamente solo sul 4,5% della retribuzione accessoria e sullo 0,78% delle retribuzione lorda complessiva (cfr. i dati Conto annuale per gli anni 2003-2009). Per l'ampia giurisprudenza contabile in tema di danno erariale (che sanziona le prassi contrattuali integrative difformi dai principi premiali e

meritocratici) vedi, *ex plurimis*, Corte conti, Campania 25 gennaio 2001, n. 79; Corte conti Sardegna, 14 marzo 2007, n. 274; Corte conti, Lombardia, 4 marzo 2010, n. 287; Corte conti, Lombardia, 8 luglio 2008, n. 457.