

Dal libro bianco di Biagi alle sentenze Agrati-Scattolon delle Corti sovranazionali: il rilancio della casa comune europea parte dalla difesa sostenibile del welfare

Vincenzo De Michele – CSDN Sezione Foggia

Dal metodo intergovernativo al metodo comunitario: il ruolo della Curia italiana nella costruzione di un Europa dei diritti e dei cittadini nell'Unione degli Stati

La crisi italiana dei diritti sociali vista con lenti europee: gli interessi corporativi, parastatali e statali isolano l'Italia dal dialogo comunitario

1. Il presente lavoro nasce come contributo al dibattito, che è partito con grande ritardo ma con straordinaria vitalità (soprattutto in questa iniziativa convegnistica di Otranto), che sta maturando anche in Italia sul complesso e ormai apertamente conflittuale rapporto tra Corti superiori nazionali (Corte costituzionale, Cassazione e Consiglio di Stato) e sovranazionali europee (Corte di Giustizia e Corte europea dei diritti dell'uomo), rispetto ai fondamenti normativi che costituiscono il perimetro delle rispettive competenze giurisdizionali.

2. In un momento di gravissima crisi economica, finanziaria e sociale, in cui il governo della *res publica* viene affidato a tecnici con prevalente formazione professionale e culturale di tipo economico-finanziario, bisogna innanzitutto chiedersi dove l'ordinamento giuridico nazionale ha fallito nel rapportarsi con il sistema giuridico europeo, creando una situazione di inadeguatezza nel risolvere i problemi interni non solo da parte della politica nazionale, ma anche da parte della Curia italiana, cioè degli avvocati, dei giudici e dell'accademia giuridica.

3. Ritiene chi scrive che la responsabilità principale e assorbente dello stato di degrado in cui il sistema giustizia versa in Italia risieda nella mancata interazione e integrazione con il sistema giuridico europeo e nel quasi totale disinteresse dei giuristi italiani nel partecipare alla fase ascendente, cioè alla fase *costruens* del diritto comunitario, ora diritto dell'Unione europea, per subirne puntualmente senza protezioni e con poche informazioni le ricadute, gli effetti, la fase discendente di penetrazione nell'ordinamento, vissuta con fastidio o indifferenza o, peggio, con resistenza attiva fino al rifiuto: cioè con atteggiamenti e prassi che, espressi in termini di invasione delle competenze nazionali che non erano e non sono più esclusive, hanno finito per dare un'immagine complessivamente negativa dell'influenza di quello che, da decenni, è considerato un candidato podestà forestiero, cioè l'Europa nelle sue Istituzioni, considerate come strutture esterne e ostili rispetto al contesto nazionale.

4. Se il fallimento della fase ascendente nasce dal patrimonio culturale (e dalle sue carenze) di tutti i giuristi, le ricadute incontrollate della fase discendente appartengono, sul piano normativo, alla responsabilità etica dei Governi e dei Parlamenti della Repubblica che si sono succeduti durante oltre cinquant'anni di integrazione europea dopo i Trattati di Roma; sul piano delle garanzie e dei controlli costituzionali, alla resistenza, a volte passiva, più spesso attiva, della Corte costituzionale a dialogare con la Corte di Giustizia e con la Cedu, vanificando gli effetti benefici che dal coordinamento e dal dialogo tra le Corti avrebbe potuto senz'altro derivare.

5. Tuttavia, nonostante i ritardi nazionali nell'affrontare culturalmente e collettivamente i problemi dell'integrazione europea, così come è corretto sostenere che il declino del metodo comunitario e l'affermarsi del metodo intergovernativo nei rapporti tra gli Stati membri e le Istituzioni UE dipenda soprattutto dall'Italia, è altrettanto vero che sono stati gli economisti e i giuristi italiani che hanno dato il più elevato contributo per il recentissimo disperato richiamo al metodo comunitario,

per fissare una strategia di uscita dalla crisi dell'Unione europea e di rilancio dell'economia sociale del mercato unico.

La mossa disperata di Barroso e della Commissione europea per rilanciare il metodo comunitario: l'incarico a Mario Monti

6. Infatti, poco più di un mese prima dell'entrata in vigore del Trattato dell'Unione (1° dicembre 2009), il Presidente della Commissione UE Barroso scrive il 20 ottobre 2009 al privato cittadino europeo prof. Mario Monti: «La crisi ha inoltre indotto ripensamenti critici sul funzionamento dei mercati, diffondendo peraltro ulteriore apprensione per la dimensione sociale. Il trattato di Lisbona, che presto entrerà in vigore, rende per la prima volta esplicito il principio (peraltro già chiaramente enunciato nel preambolo del trattato di Roma) secondo cui l'Unione "si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa basato [...] su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva". Sulla base di queste considerazioni, occorre esplorare nuovamente le modalità di un mutuo rafforzamento tra il mercato e la dimensione sociale dell'economia europea integrata. La nuova Commissione si è posta l'obiettivo strategico principale di varare un'iniziativa di rilancio del mercato unico e sarei lieto di poter ricevere indicazioni utili e preziose a tal fine. Le chiedo pertanto di voler accettare l'incarico di elaborare una relazione che passi in rassegna le varie opzioni e formuli raccomandazioni. Se accetterà il mio invito, La prego di svolgere l'incarico sotto la Sua esclusiva responsabilità e di riferire direttamente a me circa i progressi e le conclusioni. La Commissione metterà le sue competenze e il suo sostegno a sua piena disposizione. Nello svolgimento di questo incarico, potrà consultare, ove lo ritenga opportuno, il Parlamento europeo, i Commissari interessati, le competenti autorità degli Stati membri e le altre parti coinvolte.».

7. Il prof. Monti ha lasciato traccia definita del positivo espletamento dell'incarico con il rapporto "Una nuova strategia per il

mercato unico” del 9 maggio 2010, indicando tutti i soggetti coinvolti: «La missione, realizzata tra il novembre 2009 e l'aprile 2010, ha esplorato come viene percepito il mercato unico, i suoi punti di forza e le sue debolezze, i provvedimenti in grado di migliorare e estendere il mercato unico affrontando al tempo stesso le preoccupazioni che esso suscita, le strategie politiche atte a facilitare l'adozione di simili provvedimenti. La tornata di consultazioni si è svolta con l'ampio coinvolgimento delle diverse parti in causa, dei gruppi della società civile e dei rappresentanti delle istituzioni politiche.».

8. Si ha ragionevole motivo di credere, dunque, che “SuperMario” non dovesse originariamente agire da subcommissario tecnico della Repubblica italiana dopo la lettera della BCE di Trichet-Draghi dell'agosto 2011, ma in qualità di statista e commissario politico dell'Unione europea. Egli è stato chiamato già dal novembre 2009 a far fronte all'evidente indebolimento dei poteri e del ruolo della Commissione UE e della governance comunitaria che, come commissario europeo alla concorrenza, aveva cercato nel 2003 di evitare contrastando e contestando la violazione del patto di stabilità da parte di Germania e Francia, con la complicità del silenzio “interno” italiano e della resistenza “interna” europea del Presidente della Commissione CE Prodi, incline a tollerare il metodo intergovernativo (o, più propriamente, il metodo national-governativo o *infra-governativo*) per evitare un rigido controllo europeo sui conti pubblici nazionali e su una pubblica amministrazione già fuori controllo in termini di efficienza e risparmio di spesa, con alcuni monopoli del parastato che si voleva salvare dalla liberalizzazione dei settori specifici (Poste, Alitalia, Enel, Trenitalia, le banche pubbliche) e dalla apertura alla concorrenza.

9. Ha sostenuto l'attuale Presidente del Consiglio dei Ministri a pag. 21 della sua relazione che, nello scetticismo generale sul destino dell'Europa, a parte i (pochi) sostenitori incondizionati, c'è un significativo nucleo di sostenitori con riserva del mercato unico: «Per una vasta maggioranza di Stati membri, gruppi politici e interessati (sebbene in misura diversa), il mercato unico è invece un elemento importante del

progresso economico dell'Europa. Questi interlocutori sono tuttavia animati da una serie di preoccupazioni, riconducibili ad almeno uno dei seguenti motivi: o sono convinti in prima persona che il mercato unico non lasci sufficiente spazio ad altre priorità (ad esempio sociali e ambientali) e sarebbero disposti a sostenerne il rilancio solo se vi fosse un certo riorientamento oppure, pur non condividendo personalmente queste preoccupazioni, riconoscono che esse hanno ampio seguito in Europa e quindi ritengono che il rilancio del mercato unico potrebbe scontrarsi con una tenace opposizione qualora queste preoccupazioni non fossero seriamente affrontate.».

10. Nel rapporto del Presidente Monti alla Commissione europea si legge testualmente alle pagg.73-74, al punto 3.2 (Libertà economiche e diritti dei lavoratori dopo Viking e Laval): «Fra il 2007 e il 2008 le decisioni della Corte di giustizia dell'Unione europea sulle cause Viking, Laval, Rüffert e Commissione contro il Granducato del Lussemburgo hanno riproposto una vecchia frattura mai sanata: la divisione fra i sostenitori di una maggiore integrazione del mercato e coloro che considerano l'appello alle libertà economiche e alla soppressione delle barriere normative la parola d'ordine per smantellare i diritti sociali tutelati a livello nazionale. Riproporre questa scissione potrebbe allontanare dal mercato unico e dall'UE una parte dell'opinione pubblica - i movimenti dei lavoratori e i sindacati - che nel corso del tempo è stata una sostenitrice fondamentale dell'integrazione economica. Le sentenze della Corte hanno evidenziato le fenditure createsi in due direzioni fra il mercato unico e la dimensione sociale a livello nazionale. In primo luogo, le cause hanno portato alla luce le tensioni cui è soggetto l'attuale quadro normativo relativo al distacco dei lavoratori, in un contesto di condizioni di lavoro e sociali divergenti fra Stati membri, e la particolare sensibilità ai rischi di dumping sociale e di concorrenza sleale percepiti. In secondo luogo, le decisioni della Corte hanno dimostrato che il campo di applicazione del diritto dell'UE si estende al contenzioso collettivo di lavoro.».

11. E, ancora, nello stesso documento a pag. 75 si precisa: «Le sentenze della Corte di giustizia precedono l'entrata in vigore del trattato di Lisbona, che fissa esplicitamente l'economia sociale di mercato come uno degli obiettivi dell'Unione e rende la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea vincolante a livello del trattato. Questi elementi dovrebbero definire un nuovo contesto giuridico nel quale le preoccupazioni e i problemi sollevati dai sindacati dovrebbero trovare una risposta adeguata. Tuttavia, se così non fosse, andrebbero esaminati i margini per ulteriori azioni strategiche.».

La svolta italiana verso il metodo comunitario: la difesa in Europa del welfare sostenibile dell'avvocatura e della magistratura italiane

12. Ma è credibile questo ruolo di statista europeo del prof. Monti, in un contesto nazionale in cui vi è stato un sostanziale ostracismo del mondo giuridico rispetto ad un dialogo costruttivo con le Istituzioni comunitarie sia nella fase ascendente che in quella discendente? O, meglio, è credibile che sia un'economista il rappresentante più autorevole della scelta di invertire le tendenze autarchiche nazionali e riabbracciare il metodo comunitario?

13. E' credibile solo e nella misura in cui la svolta sia stata chiesta e sostenuta almeno da una parte della Curia italiana, cioè se vi sono stati episodi non marginali e significativi in cui la giurisprudenza nazionale ha dialogato con la Corte di Giustizia, ottenendo risposte dirimenti e risolutive su questioni di importanza ordinamentale interna e sovranazionale.

14. Il ventennio 1991 – 2011 è stato aperto e chiuso dalla giurisprudenza europea con due delle più importanti decisioni della Corte di Giustizia, la sentenza Francovich¹ del 1991 e la sentenza Scattolon².

15. Si tratta di due sentenze “italiane”, nel senso che italiano è il Giudice nazionale che ha sollevato le corrispondenti questioni pregiudiziali in materia di tutela dei diritti sociali, italiana la lingua del

¹ Corte di Giustizia CE, adunanza plenaria, sentenza del 19 novembre 1991 in cause riunite C-6/90 e C-9/90 *Francovich e a. contro Stato italiano*.

² Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, sentenza 6 settembre 2011 in causa C-108/10 *Scattolon contro Stato italiano*.

processo davanti alla Corte di Lussemburgo, italiano lo Stato nazionale parte del giudizio principale, italiano uno dei componenti dei due Collegi comunitari (almeno in sede di trattazione orale della causa a Lussemburgo, perché nella sentenza Scattolon del 2011 il Giudice italiano scomparirà inspiegabilmente dall'intestazione della sentenza come componente del Collegio della Grande Sezione, forse per un errore di trascrizione, che ne riduce da 13 a 11 i partecipanti alla decisione finale).

16. Con la Francovich nel 1991 la Corte di Giustizia si fa convincere dalla giurisprudenza nazionale specializzata (Pretori del lavoro di Vicenza e di Bassano del Grappa) e consente ai singoli il diritto di azione diretta di risarcimento dei danni nei confronti dello Stato nazionale inadempiente, per mancata, tardiva o errata attuazione della normativa comunitaria, una volta spirato il termine per adempiere.

17. Con la Scattolon nel 2011 la Corte di Giustizia sconfessa se stessa (e la corrente "italiana" all'interno della Corte) e si fa convincere dall'aggressiva giurisprudenza di merito (Tribunale di Venezia) ad evitare ulteriori "condoni" giuridici agli abusi dello Stato italiano, rilevando il contrasto della normativa europea in materia di trasferimento di azienda dell'operazione amministrativa e contabile di congelamento economico delle retribuzioni del personale ausiliario, tecnico e amministrativo (a.t.a.) delle Scuole pubbliche, passato dalle dipendenze degli Enti locali a quelle dello Stato.

18. Gli effetti della sentenza Scattolon (e della sentenza Agrati³ della Cedu, che ha costituito un argine formidabile anche in *subiecta materia* rispetto all'attività manipolativa delle regole dello Stato legislatore e cattivo amministratore della cosa pubblica) sul sistema di tutela interno dei diritti fondamentali sono ancora da valutare (e sono specifico oggetto delle riflessioni che seguono nella 2^a parte dell'elaborato), ma sicuramente siamo ad una svolta epocale di riorganizzazione della

³ Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, decisione del 7 giugno 2011 in cause nn. 43549/08, 6107/09 e 5087/09 *Agrati e a.* La decisione, impugnata dallo Stato italiano in data 7 settembre 2011 davanti alla Grande Camera della Cedu, è diventata definitiva il 28 novembre 2011, avendo dichiarato inammissibile la Cedu il ricorso erariale.

gerarchia delle fonti del diritto e di assestamento del controverso rapporto tra Corti sovranazionali e Corti nazionali.

19. E' la prima volta, e speriamo non sia l'ultima, che la Corte di Cassazione⁴ opta per dare "esecuzione" diretta ad un giudizio di valore (negativo, cioè di disvalore) enunciato in una sentenza della Corte di Giustizia per violazione della normativa comunitaria sul trasferimento di azienda, idoneo addirittura a modificare la regolamentazione dei diritti patrimoniali e normativi di migliaia di rapporti individuali di lavoro, per garantirne una tutela forte e diversa rispetto alle originarie "intenzioni" del legislatore del 1999⁵, ponendosi in dichiarato contrasto con le due sentenze della Corte costituzionale (nn.234/2007 e 311/2009), che avevano dichiarato legittima una norma interpretativa (e modificativa in *peius*) del 2005⁶.

20. Scrive autorevole dottrina⁷ nelle conclusioni di un importante recentissimo saggio sul precariato pubblico: «Non è possibile in questa sede analizzare come le tesi sin qui formulate, sul piano del diritto interno e di quello europeo, combinate tra di loro, possano essere applicate alle prolungate assunzioni a termine nei vari comparti e settori del lavoro pubblico italiano: è innegabile, in ogni caso, che molte barriere alla conversione giudiziale possono cadere⁸. Ciò può avvenire soprattutto in virtù dei margini sempre maggiori della rilevanza nei diritti interni delle norme e delle decisioni dei giudici europei. Per quanto ci riguarda questa tendenza è stata ribadita da due recentissime sentenze, una della CEDU e l'altra della CGE, che si oppongono apertamente alla

⁴ Cass., S.L., Pres. Roselli, Est. Curzio, sentenza 12 ottobre 2011, n.20980.

⁵ Art. 8 legge n.124/1999.

⁶ Art. 1, comma 218, legge n.266/2005.

⁷ L. Menghini, *La conversione dei rapporti precari con le p.a.: cadono molte barriere*, in *Lav.giur.*, 2011, n.12, pp.1248-1249.

⁸ I ragionamenti che ho fatto sin qui concernono una successione di contratti e non so quanto valgano anche per l'ipotesi di un solo ed isolato contratto. Per un solo contratto si è ricorsi raramente al giudice e sarà sempre così, perché al lavoratore, se si rimane nell'ambito dell'art. 36, 5° comma, d. lgs. n. 165/2001, salvo casi in cui sia possibile provare uno specifico ed ulteriore danno, non conviene fare una causa per farsi annullare il contratto, perdere il riconoscimento dell'anzianità ed i contributi previdenziali solo per ottenere il risarcimento dei danni conseguenti alla sua "prestazione di lavoro" che si tramuta in prestazione "di fatto". In caso di isolato contratto, infatti, al risarcimento del danno si applicano le tradizionali regole civilistiche, le quali subiscono una alterazione interpretativa finalizzata alla loro armonizzazione con il diritto europeo solo nelle ipotesi di successione abusiva di contratti: tutto ciò è stato ben chiarito da Trib. Firenze 27 gennaio 2011, in epigrafe.

giurisprudenza della nostra Corte Costituzionale, davvero troppo sbilanciata a sostegno delle finanze pubbliche ed a danno dei diritti fondamentali, che ha testardamente continuato a ritenere che il personale ATA, transitato presso lo Stato, non avesse subito alcuna discriminazione dal disconoscimento retroattivo delle anzianità maturate nel corso dei precedenti rapporti con gli enti locali⁹. Con la prima i giudici di Strasburgo hanno censurato, come lesiva dell'art. 6, § 1, della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e dell'art. 1 del Protocollo 1 ad essa allegato, la norma della Legge Finanziaria per il 2006¹⁰, già "salvata" dalla nostra Consulta, che aveva introdotto, da un lato, una interpretazione autentica di una precedente norma che incideva *ex tunc* sul merito delle controversie in corso in assenza di una lacuna normativa da colmare e di ragioni imperative di interesse generale¹¹; dall'altro, un onere eccessivo e anomalo a carico dei dipendenti, arrecando un "pregiudizio alla loro proprietà"¹² ..(di)..carattere sproporzionato, rompendo il giusto equilibrio tra le esigenze di interesse pubblico e la tutela dei diritti fondamentali individuali"¹³. Con la seconda la Corte di Giustizia, pochi giorni or sono, nell'ambito di un procedimento sempre relativo al mancato riconoscimento pieno dell'anzianità pregressa al personale ATA di cui sopra, in base alla premessa per la quale tale passaggio, per le sue caratteristiche, costituisce un trasferimento d'impresa ai sensi della direttiva 77/197/CEE¹⁴, ha statuito che l'art. 3 della stessa "osta a che i lavoratori trasferiti subiscano, rispetto alla loro posizione immediatamente precedente al trasferimento, un

⁹ Si tratta delle sentenze della Consulta n. 234/2007 e n. 311/2009.

¹⁰ Si tratta dell'art. 1, comma 218, della legge n. 266/2005, di interpretazione autentica dell'art. 8 della legge n. 124/1999.

¹¹ V. la sentenza del 7 giugno 2011, ricorsi 43549/09, 6107/09 e 5087/09, *Agrati ed altri c. Italia*, spec. nn. 58-65. Per la CEDU il Governo italiano mirava "a preservare solo l'interesse economico dello Stato, riducendo il numero delle cause pendenti dinanzi ai giudici italiani".

¹² Ai fini della Convenzione la nozione di "proprietà" comprende sia "beni esistenti" che valori patrimoniali, compresi, in determinati casi, i crediti; per la Corte i dipendenti ATA erano titolari, secondo il diritto interno, di un interesse economico che costituiva, se non un diritto di credito, quanto meno un "legittimo affidamento" di ottenere il pagamento degli importi contestati, il quale presentava il carattere di un "bene" ai sensi del Protocollo n. 1 (v. il n. 74 della sentenza).

¹³ V. il n. 84.

¹⁴ V. la sentenza della Corte di Giustizia del 6 settembre 2011 (Grande Sezione), C-108/10, *Scattolon*, in particolare il n. 66.

peggioramento retributivo sostanziale per il mancato riconoscimento dell'anzianità da loro maturata presso il cedente”¹⁵, ed ha affidato al giudice del rinvio il compito di verificare se all'atto del trasferimento in questione il personale ATA abbia subito un peggioramento retributivo in conseguenza del riconoscimento solo “fittizio” e non integrale dell'anzianità pregressa¹⁶. Poiché chi ha introdotto queste cause, migliaia e migliaia, ha sicuramente fatto questo calcolo, vedendo che il Ministero lo imbrogliava, possiamo concludere constatando che dall'attuale recessione non solo economica, civile, morale, ma anche giuridica del nostro Paese, entro certi limiti, ci può salvare l'Europa.».

21. Scrive nell'abstract della sua fondamentale analisi sull'evoluzione e involuzione del mercato del lavoro nazionale altra autorevole dottrina¹⁷: «Il 2012 sarà, secondo le previsioni, l'anno del cambiamento. Il diritto del lavoro dovrebbe avere un nuovo indirizzo, secondo idee che cambiano in continuazione con volatilità eccezionale. Ripensando agli ultimi vent'anni, in cui si sono cumulate leggi su tutto, viene da chiedersi se sono stati anni utili o addirittura superflui. Il “mercato del lavoro” è stato sempre più al centro dell'attenzione, ma, tentando un primo resoconto, senza buoni risultati ed anzi con la sensazione spesso che le parole non hanno corrisposto alle intenzioni e le intenzioni non sempre erano buone. L'esigenza comunemente sentita è delle liberalizzazioni, ma la previsione di “contratti impossibili”, come quelli a termine ed a progetto, ha irrigidito e non liberalizzato il mercato. Dopo parecchi anni di sperimentazione, si può dire veramente che i contratti a termine e quelli a progetto sono “impossibili” e cioè non si può stipularli in modo legittimo, per errori grossolani del legislatore. L'unica liberalizzazione vera è stata per gli appalti, liberati dai vincoli eccessivi della vecchia legislazione. Per il 2012 non resta che sperare.».

22. Infine, in un innovativo e problematico saggio sui diritti sindacali e di rappresentanza sindacale alla luce della Carta di Nizza, uno

¹⁵ V. il n. 83.

¹⁶ V. i nn. 81,82,79.

¹⁷ M. Miscione, *Il mercato del lavoro degli anni 2000*, in *Lav.giur.*, 2012, n.1, p.3.

degli interpreti¹⁸ che, in modo più diretto ed efficace, ha dialogato con la Corte di Giustizia e con la Corte costituzionale aprendo sentieri inaspettati di tutela dei diritti nel precariato pubblico¹⁹, così conclude le sue riflessioni: «I poteri conferiti al giudice dal D. Lgs. n. 216/03 rappresentano la tipica espressione di poteri di common law di derivazione europea, diretto precipitato della efficacia orizzontale diretta dei principi generali dell'Ordinamento dell'U.E., dei quali il principio di uguaglianza non discriminazione rappresenta l'archetipo. Per evitare le disarmonie e gli inconvenienti che potrebbero essere riscontrati sul piano delle tutele, si impone un ripensamento complessivo del diritto del lavoro e sindacale, alla luce delle sconosciute garanzie e degli sconosciuti "paletti" imposti dal diritto della Unione, che rappresenta lo *jus gentium* dal quale non è più possibile discostarsi e che non può più essere ignorato. È necessaria una maggiore apertura della elaborazione dottrinarie e giurisprudenziale verso il diverso mondo delle tutele previsto a livello sovranazionale....La ridotta attenzione della elaborazione dottrinarie interna è riscontrabile anche in alcuni commentatori che accettano, sotto un profilo squisitamente giuridico, l'effetto determinato dal sistema selettivo italiano.....Si registra una incondizionata adesione al modello Italia (unico canale di rappresentanza), senza tener conto che in ambito europeo esiste il doppio canale di rappresentanza, con distinzione tra diritti propriamente sindacali (contrattazione e sciopero), che appartengono alla dinamica più squisitamente pattizia (rispetto alla quale il ragionamento è corretto) ed aspetti di gestione, verifica e confronto rispetto alla vita dell'impresa.

¹⁸ P. Coppola, *Accordi di Pomigliano e Mirafiori: ripensare la rappresentatività sindacale alla luce della Carta di Nizza*, su Riv.giur.lav., 2011, I, pp.596 ss.

¹⁹ L'Autore, come Giudice del lavoro del Tribunale di Rossano, è stato prima ostinato protagonista della querelle sul diritto di precedenza dei lavoratori stagionali, sfociata nell'ordinanza n.252/2006 e nella successiva sentenza n.44/2008 della Corte costituzionale; poi, ha proposto la questione pregiudiziale sul precariato pubblico, conclusa frettolosamente dalla Corte di Giustizia con l'ordinanza Affatato del 1° ottobre 2010 nella causa C-3/10, che comunque ha aperto la strada alla riqualificazione dei contratti a termine nel pubblico impiego al verificarsi delle condizioni previste dall'art.5, comma 4-bis, D.Lgs. n.368/2001 dei trentasei mesi di servizio con mansioni equivalenti. Infine, come Giudice del lavoro del Tribunale di Napoli, ha chiesto alla Corte di Giustizia lumi interpretativi sulla natura "contrattuale" del rapporto di lavoro dei lavoratori socialmente utili in eventuale applicazione della Direttiva 1999/70/CE nella causa C-157/11 Sibilio, tuttora in corso, trovando un conforto interpretativo nelle osservazioni scritte della Commissione europea datate 14 luglio 2011.

Con riferimento a tali ultime prerogative, che coinvolgono specificamente e direttamente le posizioni dei singoli, ma ad esercizio collettivo, non sembra esservi spazio teorico per consegnarli alla sorte della dinamica collettiva: informazione e consultazione ad esempio riguardano diritti del lavoratore del tutto distanti dal conflitto sociale e non giustificabili in forza di una non meglio precisata autonomia di tale dinamica. Il solo che può arginare gli effetti di un possibile ricorso al diritto pretorio (ai sensi del D.Lgs n. 216/03 e della direttiva n. 2000/78/Ce) è il legislatore, chiamato a disinnescare il rischio dell'inasprimento del conflitto sociale ed a ricondurre la dinamica delle relazioni industriali nell'ambito di una maggiore cooperazione. Una scelta legislativa, che voglia essere rispettosa del disposto di cui agli artt. 153 e 156 del Trattato sul funzionamento del diritto dell'Unione (nonché della Carta di Nizza), potrebbe andare nel senso di un abbandono del criterio di cui all'art. 19 dello Statuto, almeno con riferimento alle ipotesi in cui lo stesso venga ad essere connesso a diritti di informazione e consultazione, nonché rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, ivi compresa la cogestione (rappresentanza collettiva dei lavoratori all'interno delle organizzazioni produttive in cui sono inseriti): un criterio selettivo che faccia riferimento alla firma del Contratto appare agevolmente giustificabile solo in relazione a diritti di squisita natura sindacale (contrattazione e conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero)....Ciò significherebbe passare però ad un sistema di rappresentanza di doppio binario, proprio dell'assetto delle relazioni industriali di altri Paesi europei (Francia e Germania per citarne alcuni), prendendo atto di una parziale incompatibilità "di sistema" dello Statuto rispetto (anche) al diritto della Unione europea e procedendo alla, pur non necessaria, differenziazione tra diritti sindacali da un lato e di informazione e consultazione dall'altro.....È questo ciò che colpisce: l'assenza di confronto tra il modello delle relazioni industriali in Italia e l'Ordinamento della U.E., pur necessario al fine di verificare, anche con riferimento al diritto delle relazioni industriali, la tenuta del diritto

interno rispetto ai limiti ed alle garanzie che derivano dall'Ordinamento europeo. È incontestabile che alcune pronunce della Corte di giustizia (Laval, Viking, Ruffert, Commissione contro Lussemburgo) in materia di diritti sindacali hanno comprensibilmente allarmato la dottrina, ma meno è vivace un previo dibattito sui valori, meno si sostengono i diritti di libertà a fronte delle spinte liberiste, più pronunce della Corte di giustizia intervengono senza essere precedute da una opportuna elaborazione che tenga conto del quadro ordinamentale europeo complessivo, meno è possibile dolersene, ovvero recuperare la centralità di quei valori contenuti nella nostra Carta costituzionale».

Lo Stato e il precariato. Le criticità generali del sistema-lavoro e il modello europeo

23. Chi scrive già dal maggio 2009²⁰ sottolineava che la precarietà è una categoria dello spirito o una condizione connaturale all'umana esistenza, ma, in uno Stato sociale in cui l'obiettivo e la ragion d'essere dell'organizzazione amministrativa democratica è il benessere dei cittadini, non è sostenibile né giustificabile una situazione di precariato diffuso del lavoro, cioè di incertezza e di instabilità delle condizioni di lavoro²¹.

24. Se il precariato c'è, e, soprattutto, se nasce e si radica ben prima dell'attuale crisi economica, esso è strettamente connesso con la precarietà delle regole sostanziali e processuali, che potrebbero evitare il diffondersi di quella che è una patologia sociale ed economica. Se c'è una precarietà delle regole, significa che la funzione legislativa è stata alterata dal prevalere degli abusi sulle possibilità del legislatore di prevenire e correggere le disfunzioni del sistema.

²⁰ Rimando al mio saggio su *Contratto a termine e precariato*, Milano, maggio 2009, pp.1-2.

²¹ Per un'ampia riflessione su cause e rimedi alla precarietà del lavoro, v. A. Piccinini, *Le vie d'uscita dalla precarizzazione*, su *Lav. giur.*, 12, 2006, p. 1175 ss. e L. Menghini, *Clausola generale e ruolo della contrattazione collettiva*, in M. D'Onghia e M. Ricci (a cura di), *Contratto a termine tra pubblico e privato*, Giuffrè, 2009.

25. C'è un solo soggetto in grado di interferire negativamente sulla funzione legislativa, attenuandone o vanificandone le capacità di intervento per la soluzione dei problemi: lo Stato-apparato o Stato-amministrazione, con tutte le sue implicazioni, strutture, ramificazioni, comprese quelle che svolgono attività dichiaratamente imprenditoriali.

26. E' lo Stato che ha creato e mantenuto il precariato sia nel settore pubblico che, in forme dirette o indirette, nell'impiego privato, facendo leva sul diffuso principio di irresponsabilità individuale di chi agisce in nome e per conto della pubblica amministrazione. E' lo Stato che ha abusato e abusa del diritto e del processo, creando meccanismi conservativi e difensivi degli abusi che sono quasi impossibili da eliminare.

27. Nel mercato del lavoro interno la situazione è ancora più critica, perché, all'interno di una Unione europea che cerca di indirizzare verso modelli forti di *flexicurity*²², sono venuti meno due dei tre pilastri su cui si può costruire un efficiente sistema che coniughi flessibilità e sicurezza nel mercato del lavoro²³.

28. Il primo pilastro è costituito da una adeguata organizzazione dei servizi per l'impiego, fondata su strutture pubbliche e private che favoriscano un ottimale incontro tra domanda e offerta di lavoro. Dopo il fallimento del sistema di collocamento pubblico monopolista, la riforma dei servizi per l'impiego, iniziata con il trasferimento delle competenze amministrative a Regioni e Province con il D. Lgs. 469/1997, non ha portato ad alcun risultato significativo in materia di politiche attive del lavoro.

29. Il secondo pilastro, cioè un'efficiente sistema di ammortizzatori sociali diffusi, stenta ad affermarsi al di fuori di settori economici più forti e più tutelati, con i soliti interventi straordinari in deroga²⁴ che,

²² Rimando al mio lavoro *La riforma degli ammortizzatori sociali e l'indennità di mobilità*, su *Lav. giur.*, 9, 2007, p. 863 ss.

²³ Sul tema, v. J. Gautié, *Gli economisti contro le tutele del mercato del lavoro: dalla regolazione alla flexicurity*, in *Dir. Relaz. Ind.*, 2005, 1, 5, ma anche le proposte del senatore, prof. Ichino, sul suo sito www.pietroichino.it.

²⁴ V. M. Miscione, *Gli ammortizzatori sociali per l'occupabilità, relazione alle giornate di studio (Venezia, AIDLASS 25-26/5/2007)*, in www.aidlass.org/attivita/convegni.htm. V. per ulteriori approfondimenti, D.

soprattutto di recente²⁵, rendono apparentemente inverosimile e ancora irraggiungibile l'obiettivo della riforma strutturale. Dalla relazione n.77/2011 della Corte dei Conti sul bilancio Inps per il 2010, viceversa, emerge, come vedremo, una disponibilità finanziaria molto elevata della gestione ordinaria delle prestazioni temporanee che l'Istituto previdenziale ha, senza alcun controllo "politico" o di indirizzo, finora destinato a coprire altre esigenze di cassa. A queste risorse si potrebbe attingere, ora.

30. Il terzo pilastro della flessicurezza, cioè un sistema di regole certe e organiche sulla qualificazione e sulla gestione dei rapporti di lavoro, pareva un dato acquisito dall'ordinamento interno, anzi il modello italiano è stato sempre considerato un sicuro riferimento anche per la legislazione degli altri Paesi comunitari di *civil law*.

31. Ho sottolineato che ciò è avvenuto fino all'entrata in vigore della normativa di recepimento della Direttiva 1999/CE/70, che regola sul piano comunitario la disciplina del contratto a tempo determinato: il D. Lgs. n. 368/2001. La riforma dei rapporti a termine, più della successiva riforma contenuta nel D. Lgs. n. 276/2003 (che introduce istituti contrattuali di non significativa applicazione pratica, come evidenziato dal prof. Miscione nel citato recentissimo saggio), ha rappresentato in modo esauriente la crisi della funzione legislativa interna e la perdita di credibilità del nostro ordinamento rispetto agli altri Stati comunitari sul piano dell'inquadramento sistematico e della disciplina dei due principali contratti di lavoro subordinato: quello a tempo indeterminato e, naturalmente, l'omologo e complementare (e contrapposto) a tempo determinato.

32. Sempre nel maggio 2009, nelle more del faticosissimo processo normativo del c.d. Collegato lavoro (legge n.183/2010), ho proposto alcune riflessioni conclusive²⁶ sulla precarietà dei rapporti di lavoro: «In

Garofalo, *La riforma degli ammortizzatori sociali: l'ipotesi "neocostituzionalista"*, su *Adapt, Working paper*, n. 63/2008 e, in particolare, la fondamentale monografia dello stesso Autore su *La cassa integrazione guadagni*, 2011, Milano.

²⁵ V., emblematicamente, il caso Alitalia/Cai/Alitalia.

²⁶ V. *Ibidem*, pp.298-299.

realtà, il problema strutturale più urgente da risolvere è sicuramente quello delle tutele (in uscita) sul contratto a tempo determinato e delle tutele in materia di licenziamenti individuali (e collettivi) dei rapporti a tempo indeterminato. La mancanza di omogeneità e di coordinamento del quadro sanzionatorio, nella confusione ormai cronica tra tutela specifica e tutela civilistica, ha creato troppe situazioni discriminanti sia all'interno della stessa tipologia sia nel rapporto tra tutele del recesso del contratto flessibile e corrispondenti situazioni di tutela del licenziamento dal rapporto a tempo indeterminato. A tal proposito, l'unificazione nella nozione di licenziamento della cessazione del rapporto di lavoro per iniziativa dell'impresa, implicita nel DDL 1167 (art. 67) sulle "decadenze", appare condivisibile. Ma è necessario, ormai, modificare l'art.18 della legge n.300/1970. La tutela "reale" è effettivamente eccessiva, in un contesto in cui la riforma "strisciante" degli ammortizzatori sociali va sempre più nella direzione di un'estensione generale e di sostenuto livello economico (a parte il caso di Alitalia, in cui l'intervento finanziario è addirittura eccessivo e destabilizzante) delle forme di tutela previdenziale di sostegno al reddito di chi ha perso il posto di lavoro. L'alibi dei lunghi tempi processuali, lo spettro di un atteggiamento della magistratura del lavoro troppo favorevole ai lavoratori subordinati (si tratta di un mito di un passato ormai lontano: la Giurisprudenza sia di merito che di legittimità da decenni esprime orientamenti molto equilibrati; ma ormai le sentenze vengono lette e riportate solo nei bilanci di Poste) hanno costituito lo specchietto per le allodole per abusi di tutti i tipi sui processi e sulle regole, commessi dallo Stato-amministrazione e dallo Stato-imprenditore. Se da un lato occorre eliminare o attenuare questi abusi, con normative differenziate tra lavoro privato, lavoro privato nella impresa pubblica (però l'art.18 D.L. n.112/2008 costituisce parva materia) e pubblico impiego, per isolare e contestualizzare i fenomeni di abuso sul contenzioso da parte dello Stato, ormai l'art.18 della legge n.300/1970 è diventato più un ostacolo indiretto ad una tutela effettiva che un forte strumento deterrente rispetto ai comportamenti illegittimi dei datori di lavoro. La soluzione "Basilico"

(venti mensilità) per i contratti a termine abusivi nel pubblico impiego appare una tecnica sanzionatoria efficace e su quel percorso (risarcitorio di elevato livello economico e non più anche ripristinatorio del rapporto interrotto) si può costruire un buon sistema di tutele differenziate ed effettive. La modifica dell'apparato sanzionatorio in caso di licenziamenti illegittimi va inserita, naturalmente e come condizione imprescindibile per poter operare senza fratture nel sistema di tutele complessive, in un contesto di ammortizzatori sociali omogenei, diffusi e di lungo periodo, oltre che economicamente e finanziariamente adeguati. Altrimenti, la flexicurity²⁷ rimarrà per gli italiani solo il sogno "danese".».

33. Scrivono Trichet e Draghi nella lettera della BCE del 5 agosto 2011 sul problema della tutela dei licenziamenti e sulla flessibilità e la tutela del lavoro atipico, al punto c) delle indicazioni allo Stato italiano di intervento strutturale: «Dovrebbe essere adottata un accurata revisione delle norme che regolano l'assunzione e il licenziamento dei dipendenti, stabilendo un sistema di assicurazione dalla disoccupazione e un insieme di politiche attive per il mercato del lavoro che siano in grado di facilitare la riallocazione delle risorse verso le aziende e verso i settori più competitivi.». La sintesi operativa della Bce è magnifica e chi scrive ha rinunciato volentieri al copyright, che del resto risale al Libro bianco di Biagi e ai motivi per cui il giurista è stato "sacrificato" alle Brigate rosse, motivi ben diversi dalle modifiche all'art.18 dello Statuto dei lavoratori, che in quel documento dell'ottobre 2001 non trovava alcuna collocazione.

²⁷ V. R. De Luca Tamajo, *Flexicurity: un improbabile ossimoro o un'utile mediazione?*, relazione al Convegno *Competitività, flessibilità del mercato e diritti fondamentali dei lavoratori*, Ascoli Piceno, 20-21 marzo 2009.

Diritto comunitario e corretta formazione delle leggi nazionali nel Libro bianco di Biagi

34. Infatti, nel Libro bianco²⁸, subito dopo l'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 117 Cost.²⁹, con specifico riferimento alla Carta di Nizza, Marco Biagi e il suo gruppo di lavoro³⁰ avevano profeticamente e condivisibilmente provato a dare corrette indicazioni metodologiche al legislatore, per evitare il contrasto della disciplina interna con il diritto dell'Unione europea: «La valorizzazione della potestà legislativa regionale non deve essere compromessa drammatizzando il rischio di un'autonomia intesa come disgregazione sociale. E', infatti, l'ordinamento comunitario che in materia economica e sociale provvede a fissare i principi fondamentali che devono ispirare il legislatore regionale. Pur essendo auspicabile una larga intesa con riferimento alla normativa cornice di carattere nazionale, così da salvaguardare il principio di uguaglianza senza peraltro cedere alla logica centralistica di una uniformità assoluta di trattamento, conviene indicare nella "Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea", proclamata solennemente in occasione del Consiglio europeo di Nizza del dicembre 2000, il punto di riferimento, certo non esclusivo ma altamente significativo, per esercitare la potestà legislativa interna..... Su queste materie, individuate nella "Carta" di Nizza, e, più in generale, sulle tematiche oggetto di intervento comunitario, per mezzo di direttive anche di recepimento di intese fra gli attori sociali, appare opportuno che il legislatore nazionale intervenga con una normativa-cornice che assicuri un sufficiente grado di tutela minima. Si tratta di adempimenti di obblighi traspositivi che coinvolgono la responsabilità diretta dello Stato ed in ogni caso vengono toccati diritti fondamentali che reclamano una regolazione nazionale. Sarebbe oltremodo auspicabile che sul punto si esprimessero le stesse parti sociali, oltre che le Regioni, in modo che si apra un fruttuoso confronto

²⁸ Cfr. Libro bianco, ottobre 2001, pp.41-43.

²⁹ Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n.3.

³⁰ Il gruppo di lavoro coordinato da Biagi era composto da C. Dell'Aringa, N. Forlani, P.Reboani, P.Sestito.

sulle caratteristiche e quindi sulla portata della legislazione quadro in materia di lavoro. L'imperativo di salvaguardare sempre e comunque i "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale" (art. 117 Cost.) implica uno sforzo progettuale che comporterà necessariamente la rivisitazione di tutti gli istituti che compongono attualmente la legislazione nazionale in materia di mercati e rapporti di lavoro».

35. Nello stesso documento³¹ era stato opportunamente precisato al punto 1.3.1 su "Ordinamento comunitario e tecniche di trasposizione": «Riflettendo sull'esperienza comunitaria e nella prospettiva di transitare verso un ordinamento federale, si evince la necessità di ripensare radicalmente lo stesso sistema delle fonti dell'ordinamento giuridico del lavoro. Il ruolo della legislazione nazionale dovrebbe essere limitato alla definizione dei diritti fondamentali della persona nel contesto lavorativo. Allorché si tratti di legislazione traspositiva di obblighi comunitari, il legislatore nazionale dovrà in futuro introdurre norme che soddisfino di per se stesse l'obbligo traspositivo, nel rispetto delle prerogative regionali di intervenire con atti di legislazione concorrente per rendere il dato normativo comunitario e nazionale più aderente alle caratteristiche dei mercati del lavoro locali. Del resto il nuovo ruolo legislativo affidato alle Regioni non potrà certo sollevare lo Stato dalla responsabilità primaria di fronte alle autorità comunitarie con riferimento allo stesso processo traspositivo. Anche la legislazione nazionale di trasposizione diverrà sempre più una legislazione di principi, implementando la direttiva per quanto concerne le scelte fondamentali di adattamento all'ordinamento interno, lasciando tuttavia al legislatore regionale la possibilità di dispiegare pienamente l'esercizio della potestà legislativa concorrente mediante interventi di specificazione dei principi definiti nazionalmente. Resta fermo, a giudizio del Governo, il primato del dialogo sociale nella trasposizione delle direttive comunitarie, in ossequio a quanto disposto dal Trattato dell'Unione Europea e soprattutto allorché le direttive stesse siano il risultato di questo esercizio condotto

³¹ Cfr. Libro bianco, ottobre 2001, pp.33-35.

su scala comunitaria. Le parti sociali potranno in tale circostanza valutare forme appropriate per assicurare che il processo traspositivo tenga conto delle caratteristiche dei mercati del lavoro locali, nel quadro del nuovo ordinamento federalista. Il Governo si riconosce pienamente nel principio per cui l'attuazione delle direttive comunitarie non costituisce in nessun caso un valido motivo per giustificare una riduzione del livello generale di protezione dei lavoratori nei settori da esse trattati. Resta tuttavia impregiudicato il diritto degli Stati membri e/o delle parti sociali di stabilire, alla luce dell'evolversi della situazione, disposizioni legislative, regolamentari o contrattuali diverse rispetto a quelle vigenti al momento dell'adozione della [presente] direttiva, purché le prescrizioni minime previste da quest'ultima siano rispettate. Il significato di questa "clausola di non regressione" è da intendersi nel senso che non deve verificarsi una regressione del livello generale di protezione dei lavoratori in seguito all'adozione della direttiva comunitaria, pur lasciando agli Stati membri la possibilità di adottare misure diverse dettate dalla loro politica socioeconomica, e questo nel rispetto dei requisiti minimi previsti dal legislatore comunitario. La pretesa che l'ordinamento giuridico debba restare in sostanza imm modificabile contrasterebbe con la natura stessa del processo traspositivo che rappresenta esso stesso un momento di aggiornamento del quadro regolatorio rispetto all'insieme di disposizioni entrate in vigore a livello comunitario, nonché in relazione all'evolversi della sottostante realtà economica e sociale. Il Governo italiano ritiene che occorra prestare molta attenzione alla qualità del processo traspositivo, evitando che si ricostituiscano gli elementi distorsivi della concorrenza che la direttiva stessa aveva inteso rimuovere. In questo senso la "clausola di non regressione" mantiene un suo valore del tutto indiscutibile, soprattutto nella prospettiva dell'allargamento dell'Unione Europa e l'integrazione con sistemi economici e sociali assai differenti da quelli degli attuali Stati membri. La stessa Commissione europea dovrebbe prestare maggiore attenzione alla qualità del processo traspositivo, non limitandosi a rilevare soltanto gli estremi per le procedure di infrazione. Il Governo invita le parti sociali ad approfondire

nel dialogo fra di loro questi profili dell'esercizio traspositivo, anche al fine di esaltarne le potenzialità di modernizzazione per assicurare tutele qualitativamente efficaci ai lavoratori italiani».

La credibilità del tentativo di Monti di riforma (anche) del diritto del lavoro e il mostro ordinamentale a tre teste da affrontare

36. Quindi, l'effetto Monti e il recentissimo tentativo dell'Italia amministrata dall'ex Commissario Ce di uscire dal degrado istituzionale, normativo, sociale ed economico che ha caratterizzato gli ultimi dieci anni di aperta autarchia nazionale rispetto alle politiche comunitarie e di integrazione europea (in aperta contrapposizione con le linee guida del Libro bianco di Biagi, ma utilizzando sempre e comunque il *nomen* del defunto giurista per giustificarne lo stravolgimento sostanziale delle indicazioni metodologiche), è stato accompagnato, direi anticipato e favorito anche da una parte dei giuristi italiani, che hanno preso chiara consapevolezza della necessità di uscire dal ghetto dei confini ottici interni legati all'arte raffinata, ma perversa, di nascondere i problemi e la gravità della situazione economica e sociale del mercato del lavoro italiano, dietro le tecniche di interpretazione o di manipolazione interpretativa di norme "aperte" all'ermeneutica senza controlli di efficienza.

37. La riflessione sul precariato pubblico e privato e sull'autarchia normativa interna, cioè sulla precarietà di regole eccessive nel numero e contraddittorie negli effetti, scritte in modo spesso sapientemente confuso per tutelare gli interessi abusivi che solo formalmente si intendono contrastare, nasce dal confronto tra il diritto del lavoro nazionale nelle sue evoluzioni e involuzioni e il diritto comunitario, con le sue Direttive e i suoi principi, ormai costituzionalizzati dal Trattato UE e dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia.

38. Chi scrive ha partecipato come codifensore della parte privata alla trattazione orale³² del giudizio Scattolon davanti alla Grande Sezione della CGUE, nonché ai giudizi pregiudiziali nella causa Sorge³³ sulle ragioni oggettive sin dal primo contratto a tempo determinato, nella causa Vino³⁴ sulla causale finanziaria di apposizione del termine in favore di Poste italiane e nella successiva azione di revocazione del provvedimento della Corte di Giustizia, nella causa Affatato³⁵ sul precariato pubblico e in vari scritti³⁶ ha avuto modo di rappresentare la criticità del rapporto tra

³² In data 1° febbraio 2011, in sostituzione del *dominus* della causa principale, avv. Campesan, protagonista della causa Francovich.

³³ Si tratta delle osservazioni scritte e della trattazione orale del 4 marzo 2010. La causa C-98/09 Sorge contro Poste italiane è stata definita dalla Corte di Giustizia, IV Sezione, con la sentenza 24 giugno 2010, dopo il deposito delle conclusioni in data 22 aprile 2010 dell'avvocato generale Jääskinen.

³⁴ Soltanto osservazioni scritte nella causa C-20/10 *Vino contro Poste italiane*, perché la Cancelleria italiana presso la Corte di Giustizia, violando norme fondamentali del codice di procedura della Corte europea, non ha trasmesso al Collegio decidente né gli scritti difensivi né l'istanza di trattazione orale della causa, che è stata decisa dalla Corte di Giustizia, VI Sezione, con ordinanza 11 novembre 2010 in causa C-20/10, senza osservazioni scritte dell'avvocato generale Jääskinen.

³⁵ Soltanto osservazioni scritte nella causa C-3/10 *Affatato contro ASL Cosenza*, dichiarate inammissibili per deposito oltre il termine di 60 giorni dalla notifica: il Presidente della Corte non ha accolto la istanza di rimessione in termini, motivata dai disguidi postali causati da Poste italiane e già emersi nella causa Vino. La causa è stata decisa dalla Corte di Giustizia, VI Sezione, con ordinanza 1° ottobre 2010, senza osservazioni scritte dell'avvocato generale Jääskinen.

³⁶ *Improvvisa decisione della Consulta: i prevedibili effetti negativi sul contratto a termine*, su *Lav.giur.*, 2008, n.4, pp.367-375; *Interventi per il settore dell'edilizia*, in *Il Collegato lavoro 2008*, a cura di F.Carinci e M.Miscione, 2008, Milano, pp.439-458; *Questioni di pregiudizialità comunitaria e costituzionale sul contratto a termine*, su *Lav.giur.*, 2008, n.7, pp.705-724; *L'interpretazione sistematica della Cassazione sul contratto a termine e la reazione caotica del legislatore*, su *Lav.giur.*, 2008, n.9, pp.903-921; *Nuovamente alla Consulta il passaggio del personale ATA dagli Enti locali allo Stato*, su *Lav.giur.*, 2008, n.11, pp.1128-1140; *Pubblica amministrazione e rapporti di lavoro "di fatto": riflessioni su 2126 c.c. e effettività della tutela*, in *Il Contratto a termine nel lavoro privato e pubblico*, a cura di M.D'Onghia e M.Ricci, Milano, 2009, pp.135-150; *La tutela comunitaria e internazionale salverà il processo del lavoro italiano?*, in *Lav.giur.*, n.2, 2009, pp.145-153; *Il diritto all'assunzione quale misura sanzionatoria imposta dal diritto comunitario?*, in *Lav.giur.*, n.4, 2009, pp.373-387; *Modifiche alla disciplina del contratto a termine*, in *Commentario alla L. 133/2008*, a cura di M.Miscione e D.Garofalo, Milano, 2009, pp.399-457; *Contratto a termine e precariato*, Milano, 2009, pp.1-301; *La sentenza "Houdini" della Corte Costituzionale sul contratto a tempo determinato*, su *Lav.giur.*, 2009, pp.1005-1020; *Trattato di Lisbona e diritto del lavoro italiano: alla ricerca di un nuovo sistema costituzionale delle fonti e delle tutele*, su *Lav.giur.*, 2010, n.2, pp.113-127; *Il contratto a termine tra giurisprudenza, Collegato lavoro e Carta di Nizza*, su *Lav.giur.*, 2010, n.4, pp.113-127; *Sul contratto a termine la Corte di Giustizia supera la prima "disfida postale" di Barletta/Trani*, su *Lav.giur.*, 2010, n.9, pp.865-883; *L'insostenibile leggerezza della conversione dei contratti a termine nel lavoro pubblico*, su *Lav.giur.*, 2010, n.11, pp.1107-1121; *La riforma del processo del lavoro nel Collegato lavoro 2010*, su *Lav.giur.*, 2011, n.1, pp.107-130; *La relazione del Massimario della Cassazione rievoca i "fantasmi" della legge n.230/1962 sul contratto a termine*, su *Lav.giur.*, 2011, n.3, pp.237-258; *Trattato di Lisbona e diritto del lavoro italiano: un nuovo sistema costituzionale delle fonti e delle tutele*, in *Il diritto del lavoro nell'Unione europea*, a cura di R.Foglià e R.Cosio, 2011, Milano, pp.53-147; *La Giurisprudenza della Corte di giustizia nel 2010 e l'interpretazione "infinita" sul contratto a termine*, ibidem, pp.459-823; *La riforma del processo del lavoro nel Collegato lavoro 2010*, in *Il Collegato lavoro 2010*, a cura di M.Miscione e D.Garofalo, 2011, Milano, pp.301-348; *La disciplina integrata (legge – giurisprudenza) sul contratto a tempo determinato*, ivi, pp.378-414, nonché *La vicenda dei contratti a progetto Atesia e l'ingiusto processo del lavoro nell'art.50*

l'ordinamento comunitario (fondato sui principi costituzionali europei e su regole di indirizzo generale, idonee a generare una base minima di tutela) e il diritto del lavoro nazionale, a causa della elevata vocazione italiana ai diversi livelli di responsabilità (legislativa, esecutiva, giudiziaria, amministrativa della cosa pubblica) a privilegiare e optare per il metodo intergovernativo, cioè a considerare la normativa europea come un'occasione per rafforzare e giustificare disastrose scelte di politica economica nazionale a beneficio di pochi gruppi di interesse, spesso coincidenti con poche persone (fisiche e giuridiche) interessate.

39. Il carattere straordinario e unico dei giudizi di pregiudizialità comunitaria, in cui la parte del giudizio principale gode, nella sua difesa tecnica, addirittura dell'immunità prevista dall'art.32 del Regolamento di procedura della Corte di Giustizia, ha consentito all'avvocatura di partecipare direttamente al processo di "risanamento" della frattura creatasi tra diritto comunitario e diritto interno, essendo stati elevati i diritti tutelati (dei precari pubblici e privati alla stabilità del posto di lavoro; dei dipendenti pubblici al rispetto rigoroso delle informazioni ricevute sulle "nuove" condizioni di lavoro, in caso di trasferimento di azienda) alla dignità di interessi costituzionalmente garantiti, perché garantiti dai principi costituzionali europei e nazionali davanti ad un Giudice sovranazionale nei confronti dello Stato nazionale, soggetto abusante dei diritti.

40. L'esperienza acquisita nell'agone processuale comunitario sia sotto il profilo del trasferimento di informazioni e riflessioni scritte sulla situazione giuridica nazionale nei vari settori interessati dalla normativa europea sia sotto il profilo degli effetti positivi dell'aspro dibattito verbale nelle cause Scattolon e Sorge, mi inducono a ritenere estremamente credibile, oltre che ineluttabile, la scelta del Presidente

della l. n.183/2010, ibidem, pp.445-458; La tutela delle pensioni agricole e l'incostituzionalità interna e UE delle norme retroattive pro-Inps, in Lav.giur., 2011, n.6, pp.560-570; Retroattività delle norme e tutela dei diritti del precariato pubblico da parte dei Giudici nazionali, in Lav.giur., 2011, n.7, pp.697-715; Il Collegato lavoro 2010 tra l'incudine del nuovo sistema delle fonti del diritto e la forbice della Corte di Giustizia e della Cedu, relazione alla tavola rotonda presso il CSM del 13 luglio 2011 su "La modernizzazione del diritto del lavoro tra limiti di sistema (costituzionali ed europei) e garanzie dei lavoratori", su www.csm.it; Il decadimento delle regole e le nuove decadenze dei diritti nell'art.32 della l. n.183/2010, in corso di pubblicazione su Merc.dir.lav.

della Commissione UE Barroso prima e del Presidente della Repubblica Napolitano poi di affidare al prof. Monti la ricostruzione del metodo comunitario come strumento di soluzione della crisi economica e sociale dell'Italia e dell'Europa dell'Unione.

41. In un recente articolo³⁷ il giornalista Gian Antonio Stella ricorda che il leader della Lega Bossi nell'aprile 2001 rinfacciò al prof. Monti di essere troppo europeo e poco "italiano": «Abbiamo un Commissario di Governo che mi chiedo cosa ci stia a fare là in Europa: fa gli interessi dell'Italia oppure no? Un Commissario italiano in Europa deve lavorare per l'Italia. O no?». In realtà, credo che l'uomo politico nostrano (o padano) ben esternasse sentimenti e valutazioni diffusi nella stragrande parte degli italiani, nel 2001 come nel 2011, e che ritroviamo anche in molte decisioni della Corte costituzionale.

42. L'accusa di eccesso di europeismo (o di tradimento degli interessi nazionali) potrebbe estendersi a chi scrive, per aver pesantemente criticato e censurato in ambito comunitario (dopo averlo scritto in ambito nazionale) tutti i favori e i privilegi di cui lo Stato nazionale (inteso come pubblica amministrazione o come impresa pubblica) ha goduto sul piano normativo e giudiziario, ma anche con accordi sindacali sottoscritti dalle OO.SS. del pubblico impiego (si pensi all'accordo Aran sul personale ata, che ha provocato le inutili sentenze nn.234/2007 e 311/2009 della Corte costituzionale, l'inutile ordinanza Crocefissa Savia della Corte di Giustizia, la sentenza Agrati della Cedu, la sentenza Scattolon della Corte di Giustizia, centinaia di sentenze della Corte di Cassazione che, dopo la sentenza Scattolon e per ottemperare ai principi enunciati dalla CGUE, cassano con rinvio alle Corti di appello per un nuovo esame della controversia, completamente diverso da quello iniziale) e del parastato di Poste italiane³⁸, per calpestare diritti

³⁷ Corriere della Sera, 31 dicembre 2011, pag.9.

³⁸ Nelle osservazioni scritte della causa VINO C-20/10 in Corte di Giustizia, incredibilmente sottratte dalla Cancelleria italiana in Cgue al novero degli atti visionati dalla Corte di Lussemburgo nel giudizio pregiudiziale concluso con l'ordinanza dell'11 novembre 2010, ho sottolineato che, con sistematicità e costanza degne di migliore causa (e di più giuste cause) dal 1995 lo Stato imprenditore ha riversato nell'imbuto del processo del lavoro una vera e propria fiumana di controversie di ogni tipo, che ha assunto le caratteristiche di una vera e propria strategia del contenzioso:

fondamentali o per alterare irreversibilmente consolidati istituti contrattuali di diritto del lavoro.

43. Posso assicurare, a mia parziale discolpa, che, a differenza del prof. Monti, l'unica lingua che conosco e che pratico correntemente sia in forma scritta sia in forma orale è quella di Dante, e, da italiano, in lingua italiana, in data 1° febbraio 2011 a Lussemburgo ho duramente interloquuto, per equità, con il Presidente della Corte di Giustizia, il greco Skouris, che, durante la discussione della causa Scattolon, per ben tre volte mi ha interrotto quando ho chiesto alla Corte europea di considerare la Repubblica italiana come uno dei 27 Stati membri dell'Unione europea, nei cui confronti applicare i principi e le regole del diritto sovranazionale senza deroghe di impunità o favoritismi, come invece era accaduto nel recente passato.

-
- decine di migliaia di cause sull'inquadramento contrattuale in conseguenza del primo CCNL del novembre 1994, con una commistione tra addetti al recapito e addetti alla sportelleria e una omogeneizzazione delle mansioni finalizzate in tutta evidenza a gonfiare i costi delle compensazioni finanziarie riconosciute dallo Stato per l'espletamento del servizio postale universale;
 - migliaia di cause sulla prima forma di esodo coatto dei lavoratori in possesso della massima anzianità contributiva e prima della maturazione dei requisiti della pensione di vecchiaia nel pubblico impiego (65 anni, elevabili, su richiesta dei lavoratori, a 67 anni), sfruttando il risparmio di spesa nel passaggio da una retribuzione in corso di rapporto di lavoro più elevata ad una retribuzione "differita" molto più bassa a carico dell'Ente previdenziale dello Stato imprenditore, l'Ipost;
 - migliaia di cause sul ricalcolo del trattamento di buonuscita (al 28 febbraio 1998) nei confronti sia dell'Ipost che di Poste italiane s.p.a., congelata con la legge finanziaria per il 1998 per i dipendenti a tempo indeterminato e mai più rivalutata fino al momento della cessazione del rapporto, anche a distanza di molti anni;
 - migliaia di cause su contratti a termine tutti sbagliati dal 1995 fino al 30 giugno 1997 (vizi condonati dalla sentenza n. 419/00 della Corte Costituzionale);
 - decine di migliaia di cause sui contratti a termine ante D.Lgs. 368/2001, in parte condonati o giustificati anche *ex post* da una serie interminabile di accordi sindacali, costringendo le Sezioni Unite della Corte di Cassazione a enunciare il principio della "delega in bianco";
 - decine di migliaia di cause sui contratti a termine *post 368*, con ben tre accordi sindacali del gennaio 2006, del luglio 2008 e del luglio 2010 a sanatoria del contenzioso, il primo "legittimante" la norma di favore di cui controverte (art. 2, comma 1-*bis*, D.Lgs. 368/2001, dichiarata legittima anche dalla Corte costituzionale), il secondo prodromico alla più illegittima delle norme processuali di favore che il normopoieuta interno potesse concepire (art. 4-*bis* D.Lgs. 368/2001, che la sentenza n.214/2009 della Consulta ha dichiarato illegittima), il terzo contestuale al processo di formazione dell'art.32, commi 5, 6 e 7, della legge n.183/2010 (norme dichiarate legittime nella sentenza Mazzella della Corte costituzionale n.303/2011), intervallati da una serie di altri accordi sindacali di "contrasto" alle novità sulla disciplina del contratto a termine, introdotte dalla legge 247/2007 sulla base del c.d. Protocollo Welfare;
 - senza dimenticare l'utilizzazione nel dicembre 2001 (gestione Passera) della procedura di licenziamento collettivo prevista dagli artt. 4 e 24, L. n. 223/1991 solo per risolvere *iussu legis* il rapporto di lavoro dei dipendenti (circa 900) già in possesso dei requisiti per la pensione di anzianità, nonostante la dichiarata (contraddittoria) necessità - prevista nel solito accordo sindacale - di assumere (con contratti di apprendistato) personale in numero di gran lunga superiore a quello ritenuto eccedentario (perché più costoso e meno produttivo).

44. Non credo, quindi, che aderire al metodo comunitario, che garantisce la trasparenza, l'informazione e il confronto democratico sulle problematiche da affrontare, possa costituire una *deminutio* del proprio essere e sentirsi cittadino italiano (ed europeo). Sicuramente in ambito comunitario c'è il riconoscimento della funzione giurisdizionale dell'avvocatura del libero foro, che ha la possibilità di confrontarsi con i difensori degli Stati membri dell'UE in una posizione di formale e sostanziale parità delle armi, qualche volta con il sostegno della Commissione europea. La differenza con i giudizi di costituzionalità delle norme interne mi pare, purtroppo, eccessivamente marcata a favore dei giudizi in ambito comunitario, nonostante la riproduzione audiovisiva delle udienze pubbliche di discussione in Corte costituzionale (mi riferisco, in particolare, a quanto emerso nei giudizi definiti dalla Consulta nelle sentenze n.214/2009³⁹ e 303/2011⁴⁰, cui ho partecipato come co-difensore del lavoratore).

³⁹ Nel mio commento l'ho definita sentenza Houdinì, come il grande mago francese dell'illusionismo, precisando: «per quanto contraddittoria (sia all'interno della decisione che rispetto ai precedenti della Consulta), senza una linea ispiratrice, o forse con troppe, efficace solo negli aspetti autocelebrativi, sostanzialmente inutile, superficiale nella ricostruzione del quadro normativo e interpretativo della disciplina, paradossale e innovativa nel dare contestualmente ragione e torto a tutti i protagonisti dell'infelicitissima pseudoriforma del 2001, anche geniale, irriguardosa (nei confronti del dibattito interpretativo interno, totalmente ignorato) e per ciò irrealista e antistorica (ma molto musicale), formalista ben oltre la linea del buon senso, precaria e parziale anche sulla soluzione apparentemente scontata e condivisa, silente fino all'imbarazzo sui propri precedenti in materia (in ordine cronologico, le sentenze nn. 41 e 419/2000, l'ordinanza n. 252/2006 e la sentenza n. 44 del 2008) e fino allo scontro istituzionale nei confronti delle decisioni della Corte di Giustizia sulla Direttiva di settore, devastante per gli effetti moltiplicatori del contenzioso, mistificatrice negli effetti, autodotatasi di un inammissibile potere assoluto di selezione sui lavoratori che si possono stabilizzare e su quelli che – nella stessa situazione – devono rimanere precari a vita, la sconcertante sentenza n. 214/2009 della Corte Costituzionale è però importantissima: essa impone agli interpreti una risolutiva riflessione sul ruolo ormai marginale del Giudice delle leggi». La sentenza n.303/2011 confermerà in peius quanto scritto due anni prima.

⁴⁰ La sentenza n. 303/2011 della Corte costituzionale appare, con manifesta evidenza, una decisione di frattura e una decisione di favore: frattura nei confronti della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte di Giustizia dell'Unione europea; favore (ennesimo, dopo le pronunzie nn. 419/2000 e 214/2009) nei confronti dello Stato e della sua più grande impresa pubblica, in grado di condizionare costantemente con norme interpretative o modificative gli esiti di processi in cui si evidenzia l'abuso gestionale o l'abuso del diritto. Peraltro, anche in sede di discussione all'udienza pubblica del 4 ottobre 2011 la difesa di Poste italiane s.p.a. non ha mancato di mettere in rilievo il rapporto osmotico tra la legislazione di favore e gli abusi dell'impresa pubblica, quando ha testualmente evocato alla Corte costituzionale l'art.8 D.L. 138/2011 per dimostrare la sostanziale inutilità di una eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 32, commi 5, 6 e 7, della legge n.183/2010: «Bisogna tener conto anche dell'evoluzione del nostro sistema normativo: noi abbiamo avuto nell'agosto di quest'anno un decreto legge, poi convertito in legge, che sulla materia specifica consente al contratto collettivo aziendale di modificare il regime legale in materia di trasformazione del contratto a termine e in materia di risarcimento. Quindi, noi oggi con un contratto aziendale possiamo rimuovere quello che il legislatore ha scritto all'interno dell'articolo 32. E allora mi domando se una lettura

45. D'altra parte, la descritta esperienza professionale con l'Istituzione giudiziaria comunitaria mi induce a riflettere sul fatto che l'esperienza del Governo Monti possa soltanto scalfire, ma non eliminare o, quanto meno, ridimensionare significativamente il vero problema che, invece, nel silenzio abbastanza generale (anche delle parti sociali) inibisce le capacità di reazione dell'ordinamento interno di fronte ad una

costituzionalizzata di quel sistema, quello che è scritto nell'articolo 32 non possa costituire anche un elemento di riferimento per quanto avverrà poi in sede di applicazione dell'articolo 8, a fronte del quale il legislatore, sotto le pressioni che conosciamo della BCE, ha ritenuto di intervenire ancora più fortemente sull'equilibrio tra risarcimento e tutela del lavoro.». Chi scrive, all'udienza del 4 ottobre 2011, aveva posto alla Corte costituzionale il problema del rapporto tra le fonti del diritto sopranazionali e nazionali e tra le Corti: «Molto brevemente qualche accenno su questo anomalo rapporto tra le fonti e le Corti che, mi pare, anche in questa causa emerga con tutta evidenza. Io vi rappresento il mio personale sconcerto, da modestissimo interprete, rispetto al ruolo che la stessa Corte Costituzionale finisce per avere in queste situazioni, in cui sono in gioco normative di rango comunitario, normative di rango internazionale (Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo) ora diventate principi fondamentali di diritto dell'Unione Europea. Mi chiedo, dato che mi son trovato in contesti in cui sono stato costretto a chiedermelo, qual è il ruolo della Corte Costituzionale? Quando siamo stati a discutere in Corte di Giustizia, Presidente, sulla questione del sostitutivo Poste nella causa Sorge, c'era un primo e unico contratto a tempo determinato, e lì nessuno ha posto il problema se si trattasse o meno di materia che rientrava nel campo di applicazione del diritto comunitario. Quando ci hanno chiamato nell'anticamera della Corte di Giustizia, dato che soltanto la difesa del lavoratore aveva rappresentato che la Corte Costituzionale, di lì a pochi giorni rispetto al deposito delle osservazioni scritte (giugno 2009), avrebbe depositato la sentenza 214/2009 (Pres. Amirante, est. Mazzella), ci hanno chiesto se la sentenza della Corte Costituzionale fosse uscita e che cosa avesse detto. E, sulla base di quella sentenza della Corte Costituzionale, la Corte di Giustizia ha poi formulato un certo tipo di interpretazione adeguatrice. Evidentemente, però, la prudenza della Corte nel cercare di orientare verso l'interpretazione adeguatrice, rispetto a situazioni in cui c'è un conflitto di competenza tra più fonti, fonti sovranazionali e fonti nazionali, non basta più. Il legislatore ormai si è abituato a giocare su più Corti e a giocare su più fonti. Il potere della Corte Costituzionale è sempre stato specifico nel risolvere norme in contrasto con la Costituzione. Io credo che, in questo caso, più che in altri, rispetto a questo quadro complesso che si è delineato, una violazione dell'art. 47 della Carta di Nizza, dell'art. 6 della CEDU, degli artt. 111 e 117 Cost., debba necessariamente portare a una declaratoria di illegittimità costituzionale. Rispetto a quelli che sono i parametri che voi stessi recentemente avete indicato sulla compatibilità di norme interpretative con efficacia retroattiva, la sentenza è la 257/2011, che rileggo per contrapposizione. La Corte, in quel caso, ha affermato: a) che il principio di diritto era già presente nell'ordinamento, quindi la norma era legittima (qui invece, per l'art.32, comma 5, del Collegato, non è stato affermato nessun principio già presente nell'ordinamento); b) che il legislatore ha enucleato una delle possibili soluzioni interpretative, mentre nel nostro caso si tratta di una norma chiaramente innovativa, in quanto non ci sono mai state altre opzioni interpretative; c) che la norma retroattiva non ha inciso su situazioni giuridiche predefinite, mentre in questo caso la giurisprudenza era assolutamente consolidata e si incide sui processi in corso. Quindi, concludo perché la Corte dichiari illegittima questa norma, non molto decorosa per l'ordinamento interno.». Le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Suprema Corte di Cassazione e dal Tribunale di Trani sono state discusse all'udienza pubblica del 4 ottobre 2011 (v. ripresa audiovisiva, su www.cortecostituzionale.it), alla presenza di tutti e 15 i componenti il Superiore Collegio, relatore il dott. Mazzella. La sentenza n.303/2011 della Corte costituzionale risulta essere stata decisa dopo oltre un mese rispetto alla discussione, in data 9 novembre 2011 e depositata due giorni dopo, cioè l'11 novembre 2011. L'estensore-relatore della sentenza non era presente nel Superiore Collegio né all'udienza pubblica dell'8 novembre 2011 né a quella in camera di consiglio del 9 novembre 2011 (v. provvedimenti della Consulta n.302/2011 e n.318/2011). Evidentemente, ci sono modi diversi di intendere la dignità e il decoro dell'ordinamento interno, in un momento così difficile per il sistema paese. D'altra parte, il 14 novembre 2011 il dott. Mazzella è stato candidato per qualche ora a Ministro della Giustizia nel Governo Monti. Ritengo che la diversa opzione fatta dal prof. Monti su un tecnico meno legato alla politica sia stata più equa.

crisi che, da più parti, viene definita sistemica e mondiale ma che, da più parti (e a ragione), viene imputata all'Italia.

46. Dopo la pesante riforma delle pensioni e dovendo occuparsi del mercato del lavoro e delle tutele in entrata e in uscita del rapporto subordinato (eliminandone le deviazioni tipologiche parasubordinate o para-autonome), il prof. Monti è chiamato a governare non un solo Stato, ma due Stati antagonisti, uno dei quali, lo Stato di polizia fiscal-previdenziale, è guidato formalmente e sostanzialmente da una oligarchia ristrettissima, che nessuno è attualmente in grado di controllare, anche per colpa di incaute decisioni dell'attuale Governo "tecnico" nel D.L. n.201/2011 (v. *infra*).

Il welfare sostenibile e la dittatura del parastato: la lotta per la sopravvivenza della coesione nazionale ed europea nello scontro tra Stato e anti-Stato

47. Non sbaglia il prof. Monti a sostenere che in Italia non esistono poteri forti, cioè lobbyies e gruppi corporativi o di interesse che possano condizionare da soli l'economia nazionale e le scelte politiche interne, agendo in modo occulto o poco trasparente attraverso associazioni di consorziati, non identificabili se non all'interno del gruppo. Esiste, però, un "mostro" ordinamentale, uno Stato nello Stato che, in modo del tutto trasparente (ma, come cercherò di dimostrare, con un vero sovvertimento dell'ordinamento costituzionale), sta distruggendo il sistema Paese, assorbendone le energie vitali come un buco nero di origine cosmica.

48. Esso è costituito dalla *joint venture* del parastato tra Inps, Equitalia e Poste Italiane. Questo mostro, senza alcun controllo di legalità e anzi generatore di legalità antistatale e antisociale, comincia a prendere forma embrionale già nel 2001, contestualmente alla pubblicazione del Libro bianco di Biagi (e in contrapposizione alle indicazioni e alle linee guida del giuslavorista apparentemente "sacrificato" alle Brigate rosse, come Massimo D'Antona, in nome

dell'assurda difesa dell'intangibilità dell'art. 18 della legge n.300/1970). A dicembre 2011 il rito sacrificale dell'art. 18 dello Statuto viene nuovamente evocato nei confronti dell'attuale Ministro del lavoro, le cui lacrime sulla riforma delle pensioni sono apparse il risultato di un genuino travaglio culturale e di assunzione di reale responsabilità etica e giuridica di un vero tecnico. Meno credibile, anzi niente affatto credibile, è la posizione difensiva del Ministro dello Sviluppo economico, Corrado Passera, rispetto ai conflitti di interesse parzialmente evidenziati dal Corriere della Sera⁴¹, il quale pare consolidare e rafforzare la presenza di un centro di potere autoritario economico-finanziario, con finta vocazione sociale, con alla testa il superInps e il suo Presidente-monarca.

La destrutturazione e ristrutturazione dell'Inps: la nuova missione erariale a discrezionalità individuale dell'Istituto previdenziale

49. In effetti, dal giugno 2008 è cambiata radicalmente la *mission* dell'Istituto previdenziale, dal momento che l'Inps, grazie anche ad alcuni interventi legislativi, ha strutturato la propria organizzazione interna verso obiettivi che poco si conciliano con l'effettiva tutela dei diritti e non piuttosto con logiche e regole di un'assicurazione di tipo privatistico, che eroga le prestazioni se e nella misura in cui vi sia una discrezionale congrua copertura finanziaria sul piano contributivo per categoria di beneficiari.

50. Con la legge finanziaria "anticipata" per il 2009, l'art.74 del D.L. n.112/2008 (convertito con modificazioni dalla legge n.133/2008),

⁴¹ Articolo di Gabanelli e Boursier del 30 dicembre 2011, con risposta insoddisfacente del Ministro pubblicata sul Corriere della Sera del 31 dicembre 2011 a pag.5, che ritiene l'operazione "Nuova Alitalia" «del tutto trasparente e rispettosa delle regole, comprese quella della concorrenza. Con capitali privati si sono salvati almeno 15 mila posti di lavoro ed è stato drasticamente ridotto l'onere che lo Stato avrebbe dovuto sostenere se fosse avvenuto l'inevitabile fallimento dell'intera vecchia Alitalia.». Si lamenta il Ministro Passera della mancata menzione nell'articolo giornalistico dell'esperienza di amministratore delegato dal 1998 al 2002 di Poste Italiane, che ha lanciato l'azienda di Stato nel mondo dei servizi finanziari con la nascita di Banco Posta. Ritiene chi scrive che il fondamento economico dell'oligopolio finanziario realizzato tra Inps e Poste italiane risalgia proprio a quel periodo e a quella gestione dell'impresa pubblica, ed è possibile documentare che quelle iniziative non siano state positive per l'Italia e siano state ampiamente in contrasto con le regole della concorrenza, soprattutto nel settore bancario, con criticità molto visibili.

infatti, perfeziona quello che chi scrive definisce il “colpo di parastato previdenziale”, attraverso un progetto economico-finanziario al di fuori del quadro costituzionale, predisposto dal Ministro del lavoro Sacconi e dal Ministro dell’Economia e delle Finanze Tremonti, che vede come esecutore il Presidente dell’Inps, aprendo il percorso disorganizzativo e di destrutturazione della pubblica amministrazione, con la deliberata confusione di poteri e funzioni istituzionali.

51. In particolare, l’art.74, comma 1, lettere da a) a c), e comma 2, D.L. 112/2008, ha previsto l’adozione di provvedimenti di riorganizzazione, entro il 30 novembre 2008, per le amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo, ivi inclusi gli enti pubblici non economici come l’Inps, secondo principi di efficienza, razionalità ed economicità, in modo da assicurare la complessiva riduzione delle spese di funzionamento delle amministrazioni.

52. In effetti, l’art.2, comma 634, della legge finanziaria n.244/2007, aveva individuato i principi e criteri direttivi per l’emanazione, entro il 31 ottobre 2009, dei regolamenti di riordino, trasformazione o soppressione e messa in liquidazione di enti ed altri organismi pubblici statali, al fine di conseguire gli obiettivi di stabilità e di crescita, di ridurre il complesso della spesa di funzionamento delle amministrazioni pubbliche, di incrementare l’efficienza e di migliorare la qualità dei servizi.

53. Inoltre, l’art.1, comma 7, della legge n.247/2007, contestualmente alla legge finanziaria per il 2008 e coordinandosi con essa, aveva disposto che i criteri previsti per il riordino in via regolamentare degli enti pubblici erano integrati, limitatamente agli enti previdenziali pubblici, dalla possibilità di prevedere, a tal fine, modelli organizzativi idonei a realizzare sinergie e conseguire risparmi di spesa anche attraverso gestioni unitarie, uniche o in comune di attività strumentali. Ma i regolamenti di riordino degli enti pubblici avrebbero dovuto essere adottati entro il 31 ottobre 2009, secondo le citate disposizioni contenute nelle leggi nn.244 e 247 del 2007.

54. Viceversa, il D.L. n.112/2008 il 25 giugno 2008 ha anticipato i provvedimenti di riorganizzazione dell'organico al 30 novembre 2008 e, contestualmente, con l'art.26, comma 1, ultimo periodo (nel testo modificato in sede di conversione dalla legge n.133/2008), ha previsto addirittura la "impossibile" soppressione di tutti gli enti pubblici non economici, per i quali, alla data di scadenza del 31 marzo 2009, non siano stati emanati i regolamenti di riordino ai sensi dell'art.2, comma 634, della legge n.244/2007, che vengono adottati solo su iniziativa dei Ministri interessati (Ministro del lavoro, nel caso dell'Inps).

55. In particolare, il 30 luglio 2008 con decreto del Presidente della Repubblica viene nominato Presidente e legale dell'Inps il dott. Mastrapasqua, consigliere di amministrazione dell'Inps dal 28 luglio 2004. Il consiglio di amministrazione dell'Ente era scaduto in data 28 luglio 2008 e in attesa del rinnovo, che non avverrà mai.

56. Con decreto interministeriale (Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze) dell'11 settembre 2008 viene nominato fino al 31 marzo 2009 quale commissario straordinario dell'Inps il dott. Mastrapasqua, con il compito di esercitare i poteri del consiglio di amministrazione, il cui mandato era scaduto il 28 luglio 2008, fino all'adozione dei provvedimenti di riorganizzazione e di riordino di cui ai citati art.2, comma 634, legge n.244/2007, art.1, comma 7, legge n.247/2007, artt. 26, comma 1, ultimo periodo, e 74, comma 1, lettere da a) a c), D.L. n.112/2008.

57. Il decreto interministeriale non viene adottato nella forma del decreto del Presidente della Repubblica e costituisce, formalmente e sostanzialmente, un provvedimento illegittimo perché preso al di fuori di ogni previsione normativa, comprese quelle che costituiscono la motivazione dell'abnorme atto e che riguardano l'assetto dell'organico e della struttura amministrativa, non certo l'organo gestore e i suoi poteri, regolati dal D.P.R. n.639/1970 e dal D.Lgs. n.497/1994.

58. Infatti, il consiglio di amministrazione dell'Inps era composto, oltre che dal presidente dell'Istituto, che lo presiedeva, da 8 consiglieri in

rappresentanza dei lavoratori dipendenti, dei datori di lavoro e dell'Amministrazione dello Stato, ai sensi dell'art.1, comma 3, citato D.P.R. n.639/1970, normativa che non è stata abrogata ed è attualmente in vigore.

59. I rappresentanti dei lavoratori dipendenti, dei lavoratori autonomi e dei datori di lavoro erano designati dalla rispettive organizzazioni sindacali più rappresentative a livello nazionale ed erano nominati con decreto del Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art.2, commi 1 e 2, D.P.R. n.639/1970, disposizioni non abrogate e attualmente in vigore.

60. Il consiglio di amministrazione dell'Inps può essere sciolto e commissariato (con nomina di un commissario, di due vice commissari e di una commissione consultiva) con decreto del Presidente della Repubblica soltanto per gravi violazioni di legge o di regolamento oppure per gravi carenze od irregolarità di funzionamento, come previsto dall'art.57, commi 1 e 2, D.P.R. n.639/1970.

61. La circostanza stravagante e imbarazzante è che, alla scadenza del mandato, il consiglio di amministrazione resta in carica fino all'insediamento del nuovo consiglio di amministrazione, che il Presidente della Repubblica non ha mai potuto nominare con decreto.

62. La Corte dei Conti ha segnalato le anomalie "politico-amministrative" troppo tardi con le due relazioni del 2010 sui bilanci Inps per il 2008 (delibera n.4/2010) e per il 2009 (delibera n.84/2010). Il decreto interministeriale dell'11 settembre 2008 ha cominciato a sortire i suoi effetti destrutturanti e personalistici sulla organizzazione dell'Ente, perché era scaduto anche il Consiglio di indirizzo e vigilanza, che sarà ricostituito dopo 4 mesi dal commissariamento con D.P.C.M. del 2 gennaio 2009, per svolgere sostanzialmente una funzione di mera ratifica delle determinazioni già adottate in solitudine dal Presidente dell'Inps, con ben n.144 determinazioni nell'ultimo trimestre del 2008, secondo la relazione della Corte dei Conti con delibera n.4/2010 sul bilancio finanziario 2008 dell'Inps.

63. Il commissariamento dell'Inps doveva scadere il 31 marzo 2009, sulla base dell'arbitrario decreto interministeriale dell'11 settembre 2008. Non andrà così. Con un 2° decreto interministeriale del 23 marzo 2009 viene prorogato fino al 31 dicembre 2009 il commissariamento straordinario dell'Istituto.

64. Così commenta la Corte dei Conti nella relazione n.84/2010 del 4 novembre 2010 questa anomalia, a distanza di oltre un anno e mezzo dall'inizio del commissariamento: «Il ricorso al provvedimento straordinario è stato fondato, oltre che sul richiamo alla procedura “ancora in corso di definizione” di ricostituzione del Consiglio di amministrazione, sui provvedimenti interni di riorganizzazione amministrativa e di riordino degli enti, quest'ultimo peraltro rimesso ad appositi regolamenti governativi. Tenuto conto che gli adempimenti di riorganizzazione sono stati dettati in via generale, nei confronti di tutti i soggetti della pubblica amministrazione, la corrispondente fase esecutiva doveva ritenersi demandata ai rispettivi organi, nel loro assetto di governo ordinario, come avvenuto per tutti gli altri organi ed enti destinatari delle stesse norme. Un intervento delle autorità ministeriali vigilanti poteva quindi trovare parziale giustificazione – come in precedenza già sottolineato – solo in quanto preordinato e prodromico ad eventuali modifiche del vigente sistema di governance e/o delle relative composizioni e procedure di nomina. Ribadisce pertanto la Corte che, in assenza di patologie gestionali, il provvedimento adottato nell'esercizio del potere di vigilanza ministeriale ha finito per incidere profondamente sull'autonomia dell'Istituto, privandolo - proprio nella fase dell'adozione di importanti e delicate decisioni di riorganizzazione e riordino interno - dell'approfondimento collegiale demandato in via ordinaria ai membri naturali e agli esperti chiamati a comporre il Consiglio. Quale ulteriore effetto negativo dell'operato ministeriale, va inoltre nuovamente sottolineato l'affievolimento del controllo interno ed esterno.».

65. Peraltro, il Ministro del lavoro “vigilante” sull'Inps si era dimenticato che, dopo il 31 marzo 2009, avrebbe dovuto sciogliere l'Inps, in mancanza del regolamento di riordino ai sensi dell'art.2,

comma 634, della legge n.244/2007, che, come ricordato dalla Corte dei Conti, viene emanato solo su iniziativa dei Ministri interessati, cioè dell'inadempiente Ministro del lavoro Sacconi.

66. Dopo oltre tre mesi dal periodo di rischio di scioglimento dell'Inps, l'art.26, comma 1, ultimo periodo viene modificato con l'art.17 D.L. n.78/2009 (nel testo modificato in sede di conversione dalla legge n.102/2009 con decorrenza dal 5 agosto 2009, e il termine per lo "scioglimento" dell'Inps viene così prorogato al 31 dicembre 2009.

67. In data 13 gennaio 2010, a commissariamento già scaduto il 31 dicembre 2009, viene poi firmato il 3° decreto interministeriale di proroga fino al 31 dicembre 2010 del commissariamento straordinario dell'Inps.

68. Una preziosa e impeccabile inchiesta della televisione pubblica⁴², trasmessa il 25 aprile 2010 e diretta dalla Gabanelli, ha svelato l'anomalo commissariamento dell'Inps e tutte le situazioni di maggiore criticità del sistema previdenziale e pensionistico anche per quanto riguardava l'Inpdap e il pubblico impiego, come la incerta copertura contributiva e previdenziale dei rapporti di parasubordinazione, l'eccessività dei poteri detenuti dal Presidente dell'Inps ormai da oltre un anno e mezzo, i rilievi della Corte dei Conti, l'esistenza di situazioni di sottotutela previdenziale dei contratti atipici e, in particolare, dei contratti di collaborazione continuativa, alcune anomale situazioni di Uffici giudiziari (Tribunale di Foggia), collassati da un contenzioso seriale inspiegabile con decine di migliaia di cause che avrebbero potuto essere già definite in via transattiva o amministrativa dall'Istituto e che invece Mastrapasqua aveva rifiutato di conciliare, con enorme danno erariale.

69. Prontamente, con l'art.7, commi 7 e 8, D.L. 31 maggio 2010, n. 78 (convertito con modificazioni dalla legge n.122/2010) viene modificata la normativa che regolamentava il funzionamento degli organi degli Enti previdenziali, con la soppressione del consiglio di amministrazione e l'attribuzione delle competenze del Cda direttamente al Presidente.

⁴² Rai Report, trasmissione del 25 aprile 2010, inchiesta dal titolo "Il futuro è passato", su www.report.rai.it.

70. Quindi, il problema del potere (non più) duale segnalato dalla Corte dei Conti per la gestione dell'Inps viene risolto ribadendo e istituzionalizzando l'efficiente percorso "monocratico", che, in teoria, avrebbe potuto rinnovarsi per altri 4 anni alla scadenza del mandato presidenziale a collegialità unica e personale (luglio 2012), ma che avrebbe potuto essere a tempo indeterminato se, sempre in teoria, il Ministro del lavoro si fosse poi dimenticato di nominare un nuovo Presidente entro il 30 luglio 2016. Il paradosso di questa assurda situazione può essere colto con la parallela vicenda dell'INAIL, il cui Presidente Sartori è deceduto prematuramente per cause naturali il 6 novembre 2011 ed è stato sostituito con grande e necessaria fretta da un Commissario straordinario⁴³, nominato con decreto interministeriale del 10 novembre 2011. Per pochi giorni di *vacatio* assoluta di governance, la cui regolarità dell'attuale provvedimento commissariale è molto discutibile, si potrebbe addirittura paventare il rischio di autosoppressione dell'Ente previdenziale, che vanta un patrimonio attivo di circa 20 miliardi di euro.

71. Va rimarcato, peraltro, che l'Inps è ormai controllante anche nei confronti del colosso delle imprese pubbliche, Poste italiane s.p.a. – socio unico: sempre il D.L. n.78/2010, con decorrenza dal 31 maggio 2010 ha previsto la soppressione dell'Ente previdenziale Ipost, le cui funzioni sono trasferite all'Inps che succede all'Ipost in tutti i rapporti attivi e passivi (citato art.7, commi 2-3-4).

72. Si è creato, dunque, uno Stato di polizia fiscale all'interno (almeno in apparenza) dello Stato di diritto, o, meglio, una struttura pubblica a prevalente valenza finanziaria e con forte accentramento dei poteri di gestione (superiori, mi pare, a quelli del Presidente del Consiglio dei Ministri o dello stesso Governo), senza effettività di controllo della efficienza dell'azione amministrativa e della sua finalizzazione a obiettivi socialmente orientati.

⁴³ Gian Paolo Sassi è stato nominato commissario straordinario dell'INAIL - con gli stessi poteri attribuiti al presidente - a decorrere dal 10 novembre 2011. Già consigliere del Viminale per la pianificazione strategica, è stato, infatti, dal gennaio del 2004 al settembre del 2008 presidente dell'Inps, istituto presso il quale - dal dicembre del 2002 al luglio del 2004 - aveva già svolto l'incarico di commissario straordinario.

73. L'Inps (e, quindi, un Ente pubblico non economico a inaudita conduzione personale libero professionale, per presunti motivi di risparmio di spesa pubblica!⁴⁴), controlla direttamente Equitalia s.p.a.⁴⁵, cioè il sistema di riscossione delle entrate statali a proprietà pubblica che ha sostituito le concessionarie private, favorendo una incredibile commistione di funzioni pubbliche e private senza controllo effettivo e fino allo scambio di strumenti finanziari, controlla direttamente anche Poste italiane s.p.a. attraverso la contribuzione e l'erogazione delle prestazioni pensionistiche e previdenziali e attraverso addirittura una holding "nascosta", Italia Previdenza – Società italiana di servizi per la previdenza integrativa S.I.S.P.I. s.p.a.

74. Con le direttive ministeriali del 29/11/2010 e del 28 aprile 2011 il Ministro del lavoro Sacconi ha confermato il totale affidamento dell'Inps all'unico organo presidenziale, giustificando l'intervento dell'art. 7 D.L. n.78/2010 come di mera semplificazione organizzativa ed in funzione di risparmio, individuando altresì criteri per la "corretta definizione dei rapporti tra gli organi istituzionali degli enti, nel rispetto dei principi generali di correttezza, trasparenza e distinzione dei poteri e delle responsabilità".

75. In risposta ai rilievi della Corte dei Conti nella relazione del 10 novembre 2010 e del tentativo del Giudice contabile di individuare spazi di maggiore collegialità nelle decisioni gestionali, il Ministro del lavoro ha ribadito nella direttiva del 28 aprile 2011 che è al Presidente che compete l'individuazione dell'elenco degli argomenti oggetto di determinazione, sui quali il direttore generale a curare l'istruttoria tecnica: «Va peraltro sottolineata l'assenza nel precitato D.L. n.78 di

⁴⁴ Nel sito informatico dell'Istituto è fedelmente riportato il curriculum vitae dell'attuale Presidente dell'Ente.

⁴⁵ La partecipazione societaria e finanziaria dell'Inps viene perfezionata nel 2005 con Equitalia s.p.a., la società per azioni a totale capitale pubblico (51% Agenzia delle entrate e 49% Inps), incaricata dell'esercizio dell'attività di riscossione nazionale dei tributi e contributi. Infatti, a decorrere dal 1° ottobre 2006 l'art. 3 D.L. n. 203/2005 (convertito con modificazioni, nella legge n. 248/2005), ha ricondotto l'attività di riscossione sotto l'apparente direzione della pubblica amministrazione, attribuendo le relative funzioni all'Agenzia delle entrate che le esercita tramite Equitalia (da ottobre 2006 a marzo 2007 il nome era Riscossione SpA). In precedenza tale compito era affidato in concessione a circa 40 enti tra istituti bancari e privati. Sin dal momento della costituzione di Equitalia s.p.a. con atto del 27 ottobre 2005 il dott. Mastrapasqua è nominato Vice Presidente del consiglio di amministrazione della holding pubblica dei tributi.

espresse disposizioni modificative delle specifiche norme primarie (art.12 della legge n.88/1989, richiamato dall'art. 3 del d.lgs. n.479/1999), che assegnano al Direttore il potere di “iniziativa, proposta ed esecuzione” degli atti originariamente spettanti al CdA e ora devoluti al Presidente dell'Istituto e, in particolare, di quelle che attribuiscono allo stesso Direttore – direttamente - il potere di proposta nelle materie della ristrutturazione operativa dell'Istituto stesso, della consistenza degli organici e delle promozioni dei dirigenti. Sulla base di siffatti poteri e della immutata previsione di una funzione vicaria del Direttore generale, potrebbe fondarsi un percorso formalizzato di periodiche riunioni in un apposito collegio, formato appunto dal Presidente, dal Direttore generale e dal Dirigente generale vicario, con l'intervento dei sindaci e la presenza del magistrato della Corte dei conti. In tale collegio può trovare adeguata soluzione la problematica concernente l'esame preventivo degli schemi di provvedimento da portare alla decisione del Presidente dell'Istituto - in attuazione delle linee di politica gestionale dallo stesso predeterminate – la cui predisposizione rimane attribuzione esclusiva, riservata al Direttore generale.».

La relazione della Corte dei Conti n.77/2011 trascurata dai nuovi Ministri “vigilanti”

76. In concomitanza con il cambio della compagine governativa, la Corte dei Conti ha depositato il 10 novembre 2011 la relazione n.77/2011 sul bilancio 2010 dell'Istituto previdenziale, precisando testualmente sulla situazione organizzativa dell'Inps a pag.10: «Pur nella confermata validità del sistema duale, quale meccanismo di garanzia per la rappresentanza delle parti sociali, la Corte ha ripetutamente sottolineato l'esigenza di rivedere l'assetto di governo riordinato dal d.lgs. n.479/1994 per gli enti pubblici previdenziali interessati – caratterizzato dalla presenza di cinque organi principali (Presidente, CIV, CdA, Collegio dei sindaci e Direttore generale) e di molteplici Comitati e

Commissioni - oltre alla necessità di procedere ad una compiuta razionalizzazione, con riguardo al numero, alla composizione e alle procedure di nomina. In tale prospettiva, che riguarda altresì i poteri di vigilanza ministeriale e del Collegio sindacale, è stata auspicata la concentrazione delle funzioni di indirizzo e vigilanza in un organo rappresentativo delle categorie interessate, da dimensionare peraltro nella consistenza e da ridisegnare, nelle attribuzioni, dotandolo di più incisive misure di intervento. Alla mancata definizione di una adeguata riforma del complesso assetto di governo, formatosi attraverso la stratificazione di molteplici norme succedutesi nel tempo, è stato infatti collegato il ripetuto ricorso ad irrituali provvedimenti di commissariamento adottati per l'INPS - al di fuori delle ipotesi di patologie gestionali, espressamente individuate per l'Istituto stesso dal D.P.R. n.639/1970 - che hanno determinato indebite interferenze nella sua sfera di autonomia. L'intervento del menzionato D.L. n.78/2010 - come già in precedenza anticipato nelle notazioni generali - non è valso peraltro a fornire le soluzioni auspiccate. La nuova normativa ha, infatti, recato misure disarticolate, per un verso, di parziale modifica all'impianto del d.lgs. n.479/1994 e, per l'altro, di riduzione lineare nella consistenza, nella composizione e negli emolumenti di alcuni degli organi - tra l'altro, con differenziate decorrenze - aprendo delicate e intricate questioni interpretative e applicative, già prefigurate nel precedente referto. Innanzitutto va ribadito che l'eliminazione del CdA e la devoluzione dei relativi compiti al Presidente dell'Istituto si sono sostanzialmente tradotte in una conferma della preesistente gestione commissariale, trasformata in regime ordinario e quindi stabilizzato e permanente, innescando una serie di problematiche che non appaiono agevolmente superabili, né con le operate espresse elisioni di alcune disposizioni relative al CdA, né con il rinvio ai regolamenti governativi di adeguamento al novellato d.lgs. n.479/1994.».

77. La Corte dei Conti evidenzia a pag.112 nella sua relazione n.77/2011, che, sul piano delle risultanze patrimoniali complessive dell'Istituto, il saldo positivo nel comparto del lavoro dipendente (in

aumento da 57,5 a 59 miliardi di euro) continua a poggiare sul massiccio attivo di 177,4 miliardi di euro della Gestione prestazioni temporanee: «L'analisi per "comparto" evidenzia che, in quello del lavoro dipendente, l'ingente avanzo patrimoniale della Gestione prestazioni temporanee (177,4 mld di euro) continua a coprire il pesante disavanzo del Fondo lavoratori dipendenti (in minore riassorbimento, da -118,9 a -118,4 mld di euro), sempre appesantito dalle contabilità separate dei soppressi fondi sostitutivi (trasporti, elettrici, telefonici e INPDAI), in esso confluiti - ma privi delle fonti di alimentazione, rifluite, con le nuove iscrizioni, nella contabilità ordinaria - e quindi destinati ad un progressivo squilibrio di natura strutturale.».

78. In buona sostanza, i finanziamenti per la riforma degli ammortizzatori sociali potrebbero essere già ricavati dalla gestione "ordinaria" delle prestazioni temporanee, ma servono a coprire i buchi del disavanzo della previdenza (soppressi fondi sostitutivi) dei dipendenti delle imprese pubbliche o ex pubbliche, cioè di Ferrovie dello Stato, Enel, Telecom, Poste italiane (dal maggio 2010), "privi delle fonti di alimentazione" perché, almeno fino alla riforma Dini, le pensioni del pubblico impiego erano a retribuzione differita, cioè venivano finanziate direttamente dalle pubbliche amministrazioni senza effettivo versamento contributivo.

79. In tal senso, è impressionante la valenza "politica" delle indicazioni della Corte dei Conti nella citata relazione n.77/2011 alle pagg.11-12 e la necessità di maggiore trasparenza e chiarezza nel bilancio Inps, anche per una più attenta informazione alle parti sociali, cioè ai soggetti finanziatori, estromessi (con la decretazione d'urgenza del D.L. n.78/2010) dall'organo di gestione: «Ai fini di una attendibile comprensione delle risultanze di bilancio rimane comunque tuttora insoddisfatta l'esigenza – ripetutamente sottolineata nei referti pregressi – di una adeguata evidenziazione delle poste riferite all'assistenza, il cui onere fa carico alla fiscalità generale, apparendo del tutto insoddisfacente l'attuale rappresentazione dei conti al netto della sola gestione degli interventi assistenziali (GIAS), che chiude in pareggio. In proposito, una

compiuta implementazione della contabilità economico-analitica – preannunciata a partire dal 1° luglio 2010 – potrebbe favorire una visione più chiara dei contributi e delle prestazioni pertinenti ciascuno dei due diversi comparti, agevolando altresì una più precisa valutazione degli equilibri complessivi e di quelli del settore previdenziale, quale elemento di supporto fondamentale anche per l’adozione delle più adeguate scelte politiche. Per tale ultima finalità e, congiuntamente, allo scopo di fornire una rendicontazione trasparente e veritiera anche alle parti sociali – quali principali soggetti finanziatori – risulta altresì indifferibile la redazione di un bilancio tecnico, che fornisca proiezioni attuariali aggiornate sui singoli fondi, essenziali per consentire una adeguata valutazione sulla effettiva solidità dei conti generali dell’Istituto.».

80. In conclusione, occorrerebbe urgentemente (e preliminarmente rispetto a qualsiasi riforma del mercato del lavoro) garantire condizioni di trasparenza, di discrezionalità solo tecnica e di espletamento “democratico” e rappresentativo delle parti sociali del servizio pubblico secondo finalità collettive, condizioni che il recente percorso dell’Inps a mandato monocratico pare aver pervicacemente smarrito, non solo in riferimento alla previdenza ordinaria, ma anche rispetto alla previdenza integrativa.

L’Inps e il deliberato fallimento della previdenza integrativa: l’autorizzazione superficiale dell’Antitrust e il tardivo allarme della Corte dei Conti

81. La creazione di strutture giuridiche parallele allo Stato e agli Enti pubblici non economici, in grado di assicurare a singoli individui il controllo “strategico” delle stesse pubbliche amministrazioni che le hanno costituite, nasce nel marzo 2001, con la costituzione di Italia Previdenza – Società italiana di servizi per la previdenza integrativa S.I.S.P.I. s.p.a., con capitale sociale di €500.000,00 interamente versato

dall'Inps (65%) e dall'Ipost, l'Istitutopostelegrafonici (35%), con sede legale presso l'Ipost.

82. Come è noto, la disciplina delle forme pensionistiche complementari è regolamentata dal D.Lgs. n.124/1993, in virtù della delega di cui all'art.3, comma 1, lett.v), della legge n.421/1992.

83. Con la privatizzazione del rapporto di lavoro dei propri dipendenti in virtù della sottoscrizione del 1° C.C.N.L. aziendale nel novembre 1994, Poste italiane si trasforma in Ente pubblico economico, ma il sistema previdenziale e pensionistico rimane quello del pubblico impiego, affidato appunto all'Ipost, che, come l'Inpdap, non copriva e non riesce a sostenere i costi delle prestazioni con i contributi dello Stato o del parastato versati a se stesso, ma attraverso la fiscalità generale.

84. All'apparente fine di accompagnare il passaggio della previdenza obbligatoria a carico della fiscalità generale ad un sistema di previdenza integrativa anche per i dipendenti postali, l'art.3 della legge "Dini" n.335/1995 ha modificato con decorrenza dal 1° gennaio 1996 l'art. 6 del D.Lgs. n.124/1993, aggiungendo un comma 1-ter, attraverso il quale gli enti gestori di forme pensionistiche obbligatorie, come l'Ipost, potevano gestire il servizio dei contributi da versare ai Fondi pensione e di erogazione delle prestazioni e delle attività connesse e strumentali anche attraverso la costituzione, sentita l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, di società di capitali di cui dovevano conservare in ogni caso la maggioranza del capitale sociale e la cui gestione doveva essere organizzata secondo criteri di separatezza contabile delle attività istituzionali dell'ente previdenziale.

85. Il parere positivo dell'AGCM, naturalmente, appariva indispensabile per evitare distorsioni del mercato, così come era assolutamente improbabile un parere positivo nei confronti dell'Inps per la gestione di un fondo di previdenza complementare, per l'evidente abuso di posizione dominante che avrebbe causato il principale Ente di previdenza.

86. Viceversa, nell'atto costitutivo della S.I.S.P.I. (Italia Previdenza), la cui attività ai fini statistici del registro delle imprese è

classificata come “attività dei consulenti del lavoro”, in data 26 marzo 2001 (Passera era amministratore delegato di Poste italiane) si precisa che l’AGCM con parere emesso il 5 ottobre 2000 non ha rilevato motivi ostativi alla costituzione di una società di capitali per Inps e Ipost per la gestione amministrativo-contabile dei Fondi pensione.

87. Per la verità, qualche dubbio sul contenuto autorizzatorio del parere dell’AGCM è lecito porsi, dal momento che esso è successivo alla delibera del 12 settembre 2000 n.30 del CDA di Ipost, ma è precedente sia alla 2^a delibera n.46 del 19 dicembre 2000 dell’Ipost (successiva al deposito della 1^a sentenza “salva-Poste” n.419/2000 della Corte costituzionale, sui contratti a termine senza versamento dei contributi previdenziali) sia alla 1^a e unica delibera n.80 del 6 marzo 2001 del CDA dell’Inps.

88. L’oggetto sociale “originario”, in ogni caso, era conforme alla normativa sulla gestione dei fondi di previdenza complementare e integrativa, in quanto i servizi fruibili dagli utenti assicurati e pensionati dovevano essere svolti con finalità, modalità e caratteristiche diverse da quelle che Inps e Ipost istituzionalmente svolgono per la previdenza obbligatoria. Nessuna specifica previsione, però, disciplinava la separatezza contabile dell’attività di previdenza integrativa rispetto a quella istituzionale di due Enti assolutamente diversi nelle forme di finanziamento e di reperimento delle risorse per la previdenza obbligatoria.

89. Con delibera del 23 aprile 2002 l’assemblea ordinaria della S.I.S.P.I. spa sostituisce il dimissionario consigliere e amministratore delegato con il dott. Mastrapasqua, indicato dal consiglio di amministrazione dell’Inps, di cui entrerà a far parte solo a decorrere dal 28 luglio 2004.

90. Il 29 dicembre 2008 l’assemblea dei soci della S.I.S.P.I. s.p.a. (Italia Previdenza), al termine dei quattro mesi di Governo assoluto (senza neanche il controllo del Civ) dell’Inps da parte del Presidente/Commisario, ha modificato l’oggetto sociale e, in palese violazione della normativa in materia di previdenza integrativa e

complementare, ha previsto che l'attività di servizi nell'area della previdenza in generale e dei fondi pensione in particolare si svolga non più al di fuori, ma «in sinergia con la realizzazione dei compiti istituzionali da parte dell'Inps e dell'Ipost. Tali servizi saranno svolti nell'ambito di un controllo strategico degli Istituti che partecipano al capitale sociale.».

91. La controllata, dunque, diventa controllante di due Enti pubblici non economici. La Corte dei Conti nella relazione al bilancio Inps per il 2009 segnala l'anomalia (pagg.137-138) legata alla gestione di FONDINPS e all'esistenza di un rapporto convenzionale allargato a quattro soggetti, tra cui la S.I.S.P.I. spa con un ruolo primario nella gestione e senza chiara separatezza contabile.

92. Per quanto riguarda la struttura del conto economico di Italia Previdenza, i ricavi per vendite e prestazioni, pari ad euro 979.890 nel 2008, continuano a riguardare esclusivamente fatture emesse nei confronti del socio di minoranza Ipost e, quindi, per le attività del Fondo Buonuscita Dipendenti Poste Italiane S.p.a., il che spiega il motivo, molto contestato dagli ex dipendenti di Poste italiane s.p.a. in quiescenza con esiti giurisprudenziali negativi in sede di legittimità, del congelamento del trattamento di buonuscita maturato alla data del 31 dicembre 1997 ed erogato al momento del recesso senza rivalutazione.

93. Nella relazione n.77/2011 la Corte dei Conti usa espressioni e fa valutazioni molto dure sull'utilizzazione distorta e non controllabile da parte dell'Inps dei fondi di previdenza integrativa gestiti dalla Presidenza Mastrapasqua: «Tra le gestioni affidate all'INPS e ricomprese nel suo bilancio, merita ancora menzione – anche nel presente referto – il Fondo per l'erogazione ai lavoratori dipendenti del settore privato dei trattamenti di fine rapporto di cui all'art.2120 del codice civile. Conviene nuovamente rammentare che, in virtù della finanziaria 2007 (art.1, comma 749 della legge n.296/2006), sono state attivate due gestioni, in base alle modalità esplicite o implicite di conferimento del TFR alle diverse forme della previdenza complementare. Oltre a "FONDINPS", di cui si tratterà successivamente, il Fondo in esame – denominato "Fondo

di tesoreria” – è stato istituito presso l’Istituto, che lo gestisce per conto dello Stato, appunto attraverso un apposito conto di Tesoreria, peraltro intestato allo stesso Inps. Il “Fondo di tesoreria” viene alimentato dai versamenti dei datori di lavoro privati con almeno 50 dipendenti - in misura corrispondente alla quota di TFR maturata e non destinata ad altre forme pensionistiche complementari - con cadenza mensile e al netto delle prestazioni erogate, che vengono prelevate dalla Tesoreria al momento del loro utilizzo. Il Fondo risponde al sistema della ripartizione ed è stato configurato come una gestione di natura previdenziale, con conseguente assoggettamento delle prestazioni al principio di automaticità. Le entrate contributive ammontano a 5,4 mld di euro (5,6 mld nel 2009), mentre le prestazioni (per liquidazioni e anticipazioni del TFR) superano l’importo di 1,6 mld di euro (1,2 mld nel 2009), cui si aggiungono circa 3,7 mld di euro (4,5 mld nel 2009) di trasferimenti passivi allo Stato e ambedue i flussi (in ingresso e in uscita) influenzano, per importi corrispondenti – pur se solo parzialmente bilanciati - i saldi del rendiconto generale dell’INPS, come già segnalato nei precedenti referti. Al 31 dicembre 2010, il totale delle somme trasferite allo Stato – a partire dall’istituzione del Fondo - ascende alla notevole cifra di 15,86 mld di euro (rilevazione effettuata sul sistema RGS-Cdc in data 2 febbraio 2011) e si traduce sostanzialmente in un crescente debito a carico delle finanze pubbliche per fronteggiare le future prestazioni, senza corrispondente copertura. A tale effetto negativo si aggiunge l’utilizzo da parte dello Stato di gran parte delle risorse ad esso trasferite per finalità divergenti da quelle originarie, preordinate ad investimenti per lo sviluppo economico. In proposito la Corte ha ripetutamente sottolineato i predetti profili di negatività - da ultimo segnalati nelle delibere della Sezione centrale del controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato n.2 del 2010 e n.1 del 2011, nelle quali l’operazione viene assimilata ad una sorta di “esproprio senza indennizzo” - che corroborano le ricorrenti proposte di ritorno all’originario ruolo di autofinanziamento delle imprese..... In collegamento e di seguito al precedente paragrafo, richiede nuovamente

una trattazione specifica anche il secondo Fondo originato dalla finanziaria 2007, denominato “FONDINPS”, che costituisce una forma pensionistica complementare residuale, decorrente dal 1° luglio 2007 e istituita presso l’INPS, ma dallo stesso Istituto non amministrata e non inclusa nel suo bilancio generale, in quanto dotata di separatezza patrimoniale, amministrativa e contabile, oltre che di autonomia regolamentare e sottoposta alla vigilanza dell’apposita Commissione (COVIP). I precedenti referti ne hanno già evidenziato le principali peculiarità distintive: la vincolata destinazione al Fondo delle quote inoplate di TFR prescritta per i lavoratori di aziende con almeno 49 dipendenti; la gestione dei servizi amministrativi e contabili, attraverso un atto convenzionale con l’INPS, anche per le modalità di raccolta dei contributi; la disciplina derogatoria sulla “portabilità” e sulla anticipata trasferibilità della posizione del lavoratore, oltre che in materia di comunicazioni. Si tratta dell’unico Fondo complementare direttamente disciplinato da specifiche norme primarie e da un apposito regolamento ministeriale - che detta peraltro una disciplina parziale, come nel caso delle disposizioni sugli organi, circoscritte al solo Comitato amministratore – e inoltre privo di un proprio statuto e di una assemblea. Per effetto delle indicate disposizioni speciali, FONDINPS ha assunto una fisionomia complessa e differenziata, in parte, collegata alla sua costituzione per legge e presso un ente pubblico e alla sostanziale obbligatorietà della contribuzione e, in parte, derivata dalla disciplina dei fondi privati. Attraverso successive modifiche del proprio regolamento interno, sottoposte alla COVIP, sono stati stabiliti la diretta redazione (da parte del Responsabile della gestione) e l’approvazione (da parte del Comitato amministratore, in mancanza dell’assemblea) di un bilancio autonomo, annesso a quello generale dell’INPS.I precedenti referti hanno sottolineato – oltre ai ritardi nella nomina del Comitato amministratore e lo svolgimento sostitutivo degli atti di avvio da parte dell’INPS – la tardività nella stipula della convenzione (perfezionata solo nel marzo del 2009), quale concausa della prolungata fase emergenziale, protrattasi fino a tutto il 2009. La stessa convenzione si è infatti tradotta

in un rapporto allargato da due a quattro soggetti: la società originariamente impiegata per le iniziali attività di supporto, tuttora utilizzata per alcuni compiti specialistici; la società Italia previdenza-SISPI S.p.A., a partecipazione maggioritaria dell'INPS (ora esclusiva con l'incorporazione di IPOST, in precedenza titolare della rimanente quota minoritaria) e dallo stesso INPS delegata con un ruolo primario per i servizi amministrativi; il medesimo Istituto, principalmente preposto alla raccolta delle contribuzioni. Sono conseguite notevoli difficoltà di coordinamento, aggravate dall'assenza di una struttura organizzativa – pur minimale – propria del Fondo, che ha indotto il ricorso incongruo prima allo strumento dello “stage”, per fornire una sola unità di supporto al Responsabile del Fondo stesso e, successivamente, all'impiego dell'ultimo stagista, assunto dalla SISPI e utilizzato in posizione di distacco essenzialmente per il funzionamento degli organi. Le carenze descritte hanno concorso allo slittamento degli adempimenti prescritti e sollecitati dalla COVIP, come, esemplificativamente, le comunicazioni formali (alla stessa Covip e agli iscritti) e le scelte più importanti, funzionali all'avvio dell'operatività (selezione della banca depositaria e del gestore finanziario). Inoltre complessità oggettive sono scaturite da un sistema di raccolta delle informazioni contributive impostate con la logica della previdenza obbligatoria propria dell'INPS – dissimile da quella complementare – riguardanti sia i tempi sfasati di un mese per la valorizzazione della quota, sia, e soprattutto, la strutturale instabilità dei dati, soggetti a successive modifiche e integrazioni. I problemi di criticità indicati sono stati inoltre acuiti – in una prima fase, non breve, di applicazione delle innovazioni procedurali - dai molteplici errori di compilazione delle denunce e, in particolare, nella utilizzazione del codice di versamento relativo a FONDINPS, in realtà da destinare al parallelo “Fondo Tesoreria”, ambedue destinatari del TFR. L'insieme dei fattori elencati ha ritardato la riconciliazione dei flussi contributivi, mentre l'invio delle comunicazioni periodiche relative ai primi tre trimestri dell'anno è avvenuto solo nell'ultimo trimestre del 2009 – con

rinvio dell'informativa riguardante il 2008 – e l'avvio della gestione finanziaria a partire dal 1° ottobre 2009.».

94. In un Paese mediamente civile, il Presidente dell'Inps non sarebbe arrivato alla scadenza originaria del suo mandato (luglio 2012). E' sempre possibile, naturalmente, rimediare agli errori causati dalla fretta.

Le condotte predatorie di Poste italiane sul mercato concorrenziale postale e dei servizi bancari, con la copertura dei vantaggi fiscali assicurati da Inps-Ipost e dall'esenzione Iva

95. Verifichiamo come giustifica alla data del 25 marzo 2009 il Presidente di Poste italiane⁴⁶ l'alongo la gigantesca operazione finanziaria nascosta dietro la joint venture Inps-Ipost: «La completa liberalizzazione dei mercati postali, prevista per il 2011, ridurrà gradualmente l'area di monopolio di Poste italiane. I nuovi operatori potranno quindi offrire servizi postali anche nell'ambito del servizio universale, sinora riservato a Poste italiane. In previsione di questa totale apertura del mercato, l'obiettivo dell'azienda è quello di prepararsi alla liberalizzazione giungendo, con le parti interessate, ad un contratto unico di settore che riguardi tutte le imprese operanti nell'ambito postale. Una prima esperienza in questo senso è stata già compiuta in Germania, dove è stato raggiunto un contratto unico di settore con le parti sociali prima dell'entrata in vigore della liberalizzazione, che in Germania è scattata nel 2007. Il nostro obiettivo è condiviso dal Ministero regolatore e dalle organizzazioni sindacali. Con la sottoscrizione del contratto collettivo nazionale del luglio 2007, Poste italiane e le organizzazioni sindacali hanno già gettato le basi per una disciplina di settore. Infatti, al contratto collettivo nazionale del 2007 è stato riconosciuto il carattere di contratto propedeutico all'adozione di un sistema unificato di regole normative ed

⁴⁶ V. pagg. 6-8 della Audizione del Presidente di Poste italiane s.p.a. in data 25 marzo 2009 presso la Camera dei Deputati della Repubblica italiana.

economiche, da applicare a tutte le imprese che operano nel settore postale. Inoltre, la parte normativa del contratto collettivo nazionale del lavoro del 2007 (con scadenza proprio nel 2011) ha durata quadriennale, tenendo conto dei tempi della liberalizzazione e dell'esigenza di dotarsi di una normativa adeguata ad una logica di settore. Poste italiane lavora con tutte le organizzazioni sindacali e con Confindustria per definire un contratto unico di settore. Tale contratto interesserebbe il settore della corrispondenza e il settore del corriere espresso e pacchi. Le principali aziende private attualmente operanti nel settore della corrispondenza sono: Defendini, Romana Recapiti, TNT Post Italy e Uniposta. Oggi, la stima dei dipendenti delle aziende private del settore corrispondenza è di circa 4.161 unità. Se alle 4.161 risorse delle principali aziende private venissero sommati i dipendenti delle piccole aziende, la stima dei dipendenti di tutte le aziende private nel settore della corrispondenza sarebbe di 5.444 unità (secondo uno studio, nel 2012, ad un anno di distanza dalla liberalizzazione totale, la previsione è di circa 6.705 unità). Per quanto riguarda il settore corriere espresso e pacchi, tra le principali aziende private attualmente operanti nel settore troviamo: Bartolini, DHL, TNT Global Express, SDA e UPS. La stima dei dipendenti di queste aziende private, includendo anche quelle di piccole dimensioni, è di circa 15.766 unità (sempre secondo lo studio previsionale effettuato, nel 2012, a distanza di un anno dalla totale liberalizzazione, sarà di circa 18.284 unità). In sintesi, ad oggi le unità operanti nel settore della corrispondenza e in quello pacchi e corrieri sono circa 22 mila: 5.444 unità per il settore corrispondenza e 15.766 per quello corriere espresso e pacchi. Secondo una proiezione, nel 2012 le unità saranno circa 25 mila (6.705 per il settore corrispondenza, 18.284 per il settore corriere espresso e pacchi). Passo, dunque, alla questione dell'allargamento della platea contributiva. Con la stipula del contratto unico di settore per tutte le aziende operanti nel settore postale - corrispondenza, corriere espresso e pacchi - si avrebbe un allargamento della platea dei contribuenti. Tale allargamento inciderebbe considerevolmente sul sistema previdenziale attualmente gestito dall'Istituto postelegrafonici. Infatti, ai circa 154 mila

contribuenti del gruppo Poste italiane andrebbero ad aggiungersi le 22 mila unità degli altri operatori privati. Quindi, i contribuenti passerebbero a circa 176 mila; tale dato nel 2012 potrebbe salire a circa 180 mila contribuenti. Nel concludere, il motivo di questa audizione è legato alla salvaguardia del rapporto iscritti-pensionati dell'Istituto postelegrafonici, sul quale sono stato da voi audito in passato in veste di presidente e suo commissario straordinario. Dunque, nel confermarvi le politiche di Poste italiane per il personale nel triennio 2009-2001 - che, ribadisco, comportano 15.200 esodi e 8.300 inserimenti - ritengo che se riuscissimo con le parti sociali e con il coinvolgimento di Confindustria (con la quale abbiamo già avviato i dovuti rapporti) a definire un contratto unico di settore, si allargherebbe di fatto la platea contributiva di 22 mila risorse, dando stabilità al rapporto iscritti-pensionati e conseguentemente solidità finanziaria all'ente gestore della previdenza delle Poste, cioè all'Istituto postelegrafonici.».

96. Il contratto unico del settore postale di cui parlava il Presidente di Poste italiane, con il coinvolgimento di Confindustria, non sarà mai sottoscritto perché non più necessario per le esigenze di riequilibrio di cassa dell'Ipost, dal momento che l'assorbimento dell'Ipost nell'Inps dal 31 maggio 2010 con l'art.7 D.L. n.78/2010 farà già raggiungere – automaticamente - l'obiettivo di «stabilità al rapporto iscritti-pensionati e conseguentemente solidità finanziaria all'ente gestore della previdenza delle Poste».

97. Va detto che con lettera circolare del 9 febbraio 2010⁴⁷ l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha precisato sul settore postale: «Il settore postale, dopo una prima fase di liberalizzazione che ha comportato a livello nazionale scarsi effetti concorrenziali, sarà a breve termine oggetto di una radicale riforma, a seguito delle disposizioni comunitarie che prescrivono la completa apertura al mercato dei servizi offerti. Nelle ristrette aree già liberalizzate, il confronto competitivo è oggi ostacolato dagli effetti delle scelte normative compiute a livello nazionale negli anni '90, che tuttora consentono a Poste Italiane, quale

⁴⁷ AS659 – Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza.

fornitore del servizio universale, di estendere il proprio monopolio in riserva legale anche nelle aree già aperte alla competizione. Si aggiunge a ciò l'esistenza di una serie di previsioni normative che l'Autorità ha da tempo segnalato come distorsive della concorrenza a vantaggio dell'ex monopolista, come, ad esempio, le modalità prescelte per attribuire agevolazioni postali al settore dell'editoria (cfr. AS419). La direttiva 2008/6/CE, che porta a compimento il processo di apertura del settore e dovrà essere recepita entro il 31 dicembre 2010, elimina ogni residua possibilità di mantenere ambiti di mercato riservati, individuando modalità più concorrenziali per finanziare l'offerta del servizio postale universale. In tale prospettiva, non appare più procrastinabile, come già richiesto in passato dall'Autorità (cfr. AS391), una complessiva revisione sia delle condizioni di accesso alla rete postale, attualmente nella sostanza definite da Poste Italiane, sia degli aspetti tariffari per la fornitura dei relativi servizi. L'Autorità ritiene quindi necessario che venga rapidamente individuato un soggetto regolatore indipendente, che realizzi la liberalizzazione del settore, e consenta all'Italia di dare risposta alla procedura di infrazione comunitaria attualmente pendente. Inoltre, l'Autorità ritiene che con lo strumento della Legge Annuale dovrebbe senza indugio procedersi direttamente all'eliminazione, dal quadro normativo nazionale, delle disposizioni suscettibili di creare vantaggi competitivi in capo a Poste Italiane nelle aree già aperte alla competizione, al fine di garantire concretamente immediati benefici per i consumatori nei relativi mercati e di creare gli incentivi e le condizioni per garantire un effettivo sviluppo della futura concorrenza nelle aree soggette a prossima liberalizzazione.»

98. Peraltro, l'unica procedura di infrazione comunitaria “pendente” a febbraio 2010⁴⁸ nei confronti dell'Italia per quanto riguarda i servizi

⁴⁸ A rigore l'unica “procedura di infrazione” pendente nei confronti di Poste italiane rispetto al servizio postale universale era, a febbraio 2010, la questione di pregiudizialità comunitaria sollevata dal Tribunale di Trani per abuso di posizione dominante (sulla causale finanziaria dell'art.2, comma 1-*bis*, D.Lgs. n.368/2001), con richiesta anche di procedura accelerata nella causa *Vino C-20/10*. E' improbabile che lo sia, ma se fosse quella la procedura di infrazione “pendente” sarebbe più comprensibile sul piano “politico” il bruttissimo episodio della violazione delle regole procedurali da parte della Corte di Giustizia nella causa *Vino*, conclusa con l'ordinanza dell'11 novembre 2010.

postali è il ricorso del 1° dicembre 2008 in causa T-525/08 davanti al Tribunale di 1° grado in Corte di Giustizia, con cui Poste italiane ha impugnato la decisione del 16 luglio 2008⁴⁹ della Commissione europea, relativa all'aiuto di Stato cui l'Italia ha dato esecuzione per remunerare i conti correnti di Poste Italiane presso la Tesoreria dello Stato. Con detta decisione la Commissione UE, tuttavia, ha censurato il servizio di BANCOPOSTA (che inizia nel 2011 con l'amministratore delegato Passera) e solo indirettamente i servizi postali (che costituiscono la rete di uffici e sportelli su cui appoggiare i servizi finanziari in condizioni economiche estremamente vantaggiose e anticoncorrenziali), constatando che l'Italia ha dato illegalmente esecuzione al regime di aiuti consistente nel pagamento del tasso attivo da parte del Tesoro per le liquidità riversate da Poste italiane a norma della legge finanziaria 2006 e della Convenzione, in violazione dell'articolo 88, paragrafo 3, del Trattato. Il ricorso davanti al Tribunale di 1° grado della CGUE risulta tuttora pendente, a distanza di oltre tre anni.

99. Va chiarito, inoltre, che il prestatore e affidatario del servizio postale universale sul territorio nazionale, Poste italiane, ha goduto in via esclusiva dal 1° gennaio 2000 (sempre gestione Passera) al 23 agosto 2010, in base all'art.3 della Direttiva 97/67/CE, del regime di esenzione IVA "generale" previsto dall'art.10, comma 1, n.16), del D.P.R. n.633/1972 per tutte "le prestazioni relative ai servizi postali", come nella formulazione del testo originario della norma agevolativi, in vigore fino al 23 agosto 2010.

100. Infatti, dell'esenzione fiscale Iva godevano fino al 31 dicembre 1999 anche le "imprese concessionarie dei servizi postali". Ebbene, la Corte di Giustizia con la sentenza TNT Post⁵⁰ ha enunciato una nozione restrittiva dei "servizi pubblici postali" beneficiari dell'esenzione fiscale IVA⁵¹, nel senso che essa si riferisce esclusivamente ad operatori,

⁴⁹ Pubblicata in G.U.U.E. del 10 marzo 2009 serie L 64/4.

⁵⁰ Corte di Giustizia, II Sezione, sentenza 23 aprile 2009, in causa C-357/07 TNT Post.

⁵¹ Prevista dall'art. 13, parte A, n. 1, lett. a), della sesta direttiva del Consiglio 17 maggio 1977, 77/388/CEE, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari – Sistema comune di imposta sul valore aggiunto.

pubblici o privati, che si obbligano ad assicurare in uno Stato membro la totalità o una parte del servizio postale universale, nonché alle prestazioni di servizi e alle cessioni di beni accessori a dette prestazioni, ad eccezione dei trasporti di persone e delle telecomunicazioni, che i servizi pubblici postali effettuano in quanto tali, vale a dire a titolo della loro qualità di operatore che si obbliga a garantire in uno Stato membro la totalità o una parte del servizio postale universale. La Corte ritiene che l'agevolazione fiscale non si applica alle prestazioni di servizi né alle cessioni di beni accessori a dette prestazioni le cui condizioni siano state negoziate individualmente.

101. La norma interna di fiscalità di favore [art.10, comma 1, n.16), del D.P.R. n.633/1972] per tutti i servizi postali svolti da Poste italiane s.p.a., compresi quelli di prestazioni di servizi e di cessioni di beni accessori a dette prestazioni le cui condizioni siano state negoziate individualmente e non rientrino nella gestione del servizio postale universale, è stata parzialmente adeguata all'interpretazione della Corte di Giustizia dal legislatore nazionale solo con decorrenza dal 24 agosto 2010, cioè a pochi mesi dalla attesa (e non più realizzata) liberalizzazione del servizio postale universale, e è stata così circoscritta: «le prestazioni del servizio postale universale, nonché le cessioni di beni e le prestazioni di servizi a queste accessorie, effettuate dai soggetti obbligati ad assicurarne l'esecuzione»⁵².

102. Nel parere del 15 gennaio 2011 relativo al recepimento della direttiva comunitaria sui servizi postali 2008/6/CE, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha evidenziato alcuni aspetti dello schema di decreto governativo (che diventerà il D.Lgs. n.58/2011, senza tener conto dei rilievi dell'AGCM) in relazione ai quali si ravvisavano elementi di difformità rispetto alla disciplina comunitaria e alle regole a

⁵² art.10, comma 1, n.16), del D.P.R. n.633/1972, come sostituito dall'art. 2 D.L. 25.03.2010, n. 40 così come modificato dall'allegato alla legge di conversione L. 22.05.2010, n. 73, con applicazione a decorrere dal novantesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge di conversione citata; sono fatti salvi i comportamenti posti in essere fino a tale data dal soggetto obbligato a fornire il servizio postale universale in applicazione della norma di esenzione previgente.

tutela della concorrenza che potrebbero frenare il processo di liberalizzazione dei servizi postali in atto in Italia e in Europa.

103. Segnalava (invano) l'AGCM che i prodotti rientranti nella nozione di servizio universale sono erogati non solo da Poste Italiane, in quanto aggiudicatario del servizio stesso, ma anche da altri soggetti autorizzati in concorrenza e ciò in un contesto che sarà ancora più aperto alla luce dell'eliminazione della riserva (che non sarà eliminata del tutto), così come previsto dalla Direttiva 2008/6 CE. In quest'ottica, l'Autorità garante osserva che l'esenzione IVA, prevista per i servizi erogati da Poste Italiane rientranti nel servizio universale, ha natura discriminatoria in quanto favorisce l'ex monopolista pubblico a svantaggio di altri operatori concorrenti sugli stessi servizi e determina una riduzione della capacità competitiva dei nuovi entranti, così riducendo il grado di effettiva concorrenza sul mercato.

104. Con riguardo al finanziamento dell'onere del servizio universale, che il D.Lgs. n.58/2011 affiderà per altri 15 anni a Poste italiane senza nessuna gara, l'Autorità reputa di fondamentale importanza garantire che la gestione del fondo di compensazione sia improntata a criteri di indipendenza, trasparenza e non discriminazione e affidata ad un organismo indipendente, così come, peraltro, già previsto dalla fonte comunitaria. Segnala l'AGCM che le evidenti distorsioni del sistema vigente sono state al centro di un ampio dibattito, a livello di singoli stati membri e di Unione Europea.

105. Puntualmente, nelle more della pubblicazione del D.Lgs. n.58/2011, il 28 marzo 2011 con un complesso atto di ben 999 pagine Poste italiane s.p.a. ha trasferito ad una società di capitale di soli 30.000 euro con sede a Lecco (Servizi postali italiani S.P.I. s.r.l.), con tre soli dipendenti, con due sole unità locali di cui una presso la abitazione dell'amministratore unico, «le prestazioni del servizio postale universale, nonché le cessioni di beni e le prestazioni di servizi a queste accessorie, effettuate dai soggetti obbligati ad assicurarne l'esecuzione», garantendo alla S.P.I. s.r.l. una vantaggiosissima partnership con il fornitore del servizio, senza alcuna procedura di evidenza pubblica, che ha consentito

alla miracolata società a responsabilità limitata di poter appoggiare i propri servizi ai 14.000 uffici di Poste italiane e poter beneficiare dell'esenzione Iva.

106. Per completare l'opera di rafforzamento del mostro monopolista interno, dopo il D.Lgs. n.58/2011, con cui viene istituita l'Agenzia nazionale di regolamentazione del servizio postale, in sede di conversione del D.L. n.225/2011 (c.d. "milleproroghe") viene inserita e approvata una disposizione che prevede che, entro il 30 giugno 2011, Poste Italiane s.p.a. possa costituire, con delibera dell'assemblea, su proposta del consiglio di amministrazione, un patrimonio destinato esclusivamente all'esercizio dell'attività di bancoposta.

107. Poste italiane ha potuto così acquistare partecipazioni anche di controllo, nel capitale di banche quotate in borsa. L'operazione viene giustificata per la costituzione della Banca per il Sud, con contestuale acquisizione da Unicredit del Mediocredito Centrale: operazione costata all'impresa pubblica 136 milioni di euro, in totale spregio, in ogni caso, della citata decisione della Commissione UE del 16 luglio 2008, relativa all'aiuto di Stato cui l'Italia ha dato esecuzione per remunerare i conti correnti di Poste Italiane presso la Tesoreria dello Stato.

108. Peraltro, la Commissione europea già nel gennaio 2008, prima della decisione di infrazione, precisava: «Nella letteratura economica specializzata si è a lungo discusso se la produzione congiunta dei servizi di distribuzione della posta e di sportello agli uffici postali realizzati attraverso reti organizzativamente separate, generasse o meno economie di gamma (o scopo), e se quindi fosse socialmente preferibile mantenerne l'unitarietà. I risultati non sono stati univoci perché dipendono dal grado di concorrenza e profittabilità dei rispettivi mercati. In Italia l'intensificarsi della concorrenza fra Poste Italiane e aziende di credito nei servizi standard di pagamento, in cui la prima è cresciuta in modo costante negli 10 anni, passando da 600 mila conti correnti nel 1998 ai più di 5 milioni nel 2007 almeno in parte a spese dei segmenti a minor valore aggiunto delle seconde, ha fatto sorgere alcuni problemi di concorrenza fra i due sistemi. Infatti l'ABI ha in più occasioni contestato

l'esistenza di unfair competition goduta da Poste Italiane a causa di elevati differenziali salariali e di un presunto sussidio incrociato proveniente dai finanziamenti statali per il servizio universale, ovvero dalla rete della distribuzione delle lettere a quella degli uffici postali dove sono offerti servizi finanziari.»⁵³.

109. Così come l'eventuale situazione di diseconomia di uffici postali tenuti in servizio per l'espletamento del servizio universale con personale "stabile" (e non con personale precario) e le tecniche di compensazione del deficit "locale" diverse dalla flessibilità sicura dell'organico, erano ben note alla Commissione europea già dal gennaio 2008, per essere state ampiamente realizzate: «In realtà, il problema degli uffici postali in deficit può essere in parte alleviato attraverso alcune misure di politica. Infatti, l'insaturazione dovuta ad inattività degli uffici può essere ridotta localmente se lo scambio fra impresa postale e rappresentanti politici fa ottenere alla prima, in cambio del mantenimento dell'ufficio, la gestione di alcuni servizi che enti locali hanno comunque deciso di affidare in outsourcing (ad esempio, fatturazione e amministrazione servizi o imposte locali), oppure se lo Stato affida a Poste Italiane le attività di front office di proprie attività amministrative, come ad esempio è recentemente avvenuto con le procedure di regolarizzazione di immigrati clandestini. Va ricordato, tuttavia, che tale soluzione dovrebbe essere in linea di principio costruita in modo da non confliggere con le norme antitrust, perché qualsiasi attività di competenza di pubbliche amministrazioni ma gestibile in concreto da terzi dovrebbe essere assegnata attraverso procedure di appalto pubblico.»⁵⁴.

110. Insediato il Governo Monti, finalmente con decisione del 15 dicembre 2011 l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha deliberato che Poste italiane s.p.a. ha posto in essere un abuso di posizione dominante contrario all'articolo 102 del TFUE, consistente

⁵³ Cfr. rapporto ASTRID, *La regolazione delle reti e delle infrastrutture tra Stato e Mercato. I servizi postali*, paper del gennaio 2008, punto 4.1, pag.30.

⁵⁴ Cfr. rapporto ASTRID, cit., punto 3.1, pag. 17.

nelle condotte relative a: le modalità di restituzione della corrispondenza dei concorrenti rinvenuta nella propria rete postale, nell'offerta selettiva e predatoria del servizio PostaTime e nelle offerte predatorie alle gare bandite dal comune di Milano e da Equitalia, tutte condotte riconducibili ad un'unica e complessa infrazione adottata nell'ambito di una strategia unitaria volta a ostacolare lo sviluppo dei mercati liberalizzati relativi al recapito a data e ora certa e alla notifica attraverso messo notificatore. L'AGCM ha imposto a Poste italiane s.p.a. la cessazione immediata dei comportamenti distorsivi della concorrenza e ha irrogato all'impresa pubblica, in ragione della gravità e della durata delle infrazioni, una sanzione amministrativa pecuniaria complessiva pari a oltre 39 milioni di euro.

111. Infine, tra le iniziative che il nuovo Presidente dell'AGCM ha proposto il 4 gennaio 2012 al Governo e al Parlamento per il rilancio dell'economia e della libertà di mercato vi sono quelle di incorporare Banco Posta da Poste Italiane, di ridefinire il servizio postale universale, limitandolo ai servizi veramente essenziali e di ridurre la durata dell'affidamento a Poste, attualmente fissata a 15 anni. L'Antitrust ritiene che per Banco Posta occorra prevedere la costituzione di una società separata da Poste, che abbia come oggetto sociale lo svolgimento dell'attività bancaria e che risponda ai requisiti della normativa settoriale.

112. Senza dubbio, l'effetto Monti comincia a farsi sentire anche nella libertà di iniziativa "politica" e di controllo operativo ed efficiente sia da parte della Corte dei Conti (per l'Inps) sia da parte dell'Antitrust (per Poste e per il sistema bancario, in cui la liquidità assicurata da Bancoposta - e quindi da una banca pubblica operante di fatto senza il controllo del mercato per non essere quotata in borsa - costituisce un freno incredibile ad iniziative economiche di rischio anche per semplici mutui alle imprese e alle famiglie). Speriamo che il tappo statale all'economia non sia stato tolto troppo tardi.

L’Inps e lo sviluppo interessato delle tipologie “flessibili” dei contratti di lavoro per esigenze di cassa erariale

113. Si parla molto oggi, nell’ambito del progetto di riforma del diritto del lavoro, di contratto unico del lavoro, per combattere la precarietà e l’incertezza delle regole negoziali per imprenditori e lavoratori. A questa incertezza e al proliferare dei tipi contrattuali extra ordinem ha molto contribuito nel recente passato proprio l’Inps.

114. Con circolare n.111 del 17 dicembre 2008 il già commissariato Istituto ha chiarito la posizione dell’Ente in sede ispettiva per quanto riguarda le collaborazioni coordinate e continuative nella modalità a progetto e l’attività dei call center.

115. Precisa l’Inps nella circolare n.111/2008: «Alla luce dei nuovi principi ispiratori dell’attività di vigilanza e dei nuovi indirizzi operativi sopra delineati, considerato che la finalità propria dell’attività di vigilanza è quella di garantire l’effettività dei diritti previdenziali dei lavoratori e che, in quanto attività amministrativa, la stessa deve ispirarsi ai principi di economicità ed efficienza, sarà necessario attenersi alle citate direttive. In particolare, occorrerà evitare di dar corso ad ispezioni che, oltre ad essere eccessivamente dispendiose in termini di impegno e di mezzi utilizzati, non consentono nemmeno di conseguire un reale ed immediato vantaggio per l’Istituto in termini di recupero contributivo, considerato anche il consistente e non sempre favorevole contenzioso che spesso ne scaturisce. Tra l’altro, una eccessiva attenzione per tale fenomeno appare, oggi, ancor meno utile se si considera che attualmente per il contratto di collaborazione coordinata e continuativa è comunque prevista una significativa imposizione contributiva pari all’aliquota del 24%, manifestazione della volontà del legislatore di accordare sempre maggiori tutele anche a questo tipo di contratto. Tali valutazioni dovranno, quindi, essere tenute nella debita considerazione in sede di programmazione dell’attività di vigilanza, i cui obiettivi, si ricorda, rimangono quelli del contrasto ad ogni forma di lavoro nero e di emersione delle aziende totalmente sconosciute all’Istituto.».

116. E' un chiaro riconoscimento al ruolo imparziale e privo di conflitti di interesse del Presidente dell'Inps⁵⁵, che continuava ad operare come sindaco della più importante società di call center, Almaviva ex Atesia, sul cui contenzioso dei lavoratori che avevano ottenuto giudizialmente la trasformazione dei rapporti co.co.co. in contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato interverrà poi l'art.50 della legge n.183/2010 (ma la norma era già inserita nel DDL 1167 prima del parto illegittimo ultrabiennale del Collegato lavoro).

117. Insomma, per l'Inps di Mastrapasqua l'importante è fare cassa, puntando sulla precarietà delle forme contrattuali c.d. atipiche, perché i co.co.co. o co.co.pro. assicurano entrate certe e prestazioni incerte e, comunque, con un bilancio fortemente positivo che, nel 2008, è di 22,20/1 tra contributi e prestazioni, come sottolinea criticamente la Corte dei Conti nella relazione al bilancio n.4/2010. Peraltro, l'attivo della gestione separata per i rapporti parasubordinati compensa il passivo del settore agricolo (prestazioni temporanee e pensioni), ontologicamente precario, su cui il Presidente dell'Inps punterà per ridurre le prestazioni erogate puntando alla restituzione di somme presunte indebite, per ulteriori risparmi di spesa.

118. In un saggio sul lavoro agricolo in corso di pubblicazione⁵⁶, chi scrive ha sottolineato che l'eccesso di potere anticostituzionale riconosciuto a questo sedicente civil servant (che, però, non ha mai fatto concorsi pubblici per accedere alla Dirigenza "unica" del più grande Ente previdenziale della storia d'Europa, oltre che di quella italiana) ha già provocato gravissimi dissesti nella definizione del contenzioso previdenziale seriale (in particolare nella previdenza agricola), di cui ha artatamente provocato la proliferazione con prassi che ho già definito di filibustering normativo-amministrativo, creando una situazione di

⁵⁵ Nell'intervista a Mastrapasqua del Corriere della Sera del 2 gennaio 2012, a pag.9, in cui il super-Presidente della Repubblica previdenziale annuncia che il SuperInps sarà la casa del welfare, alla domanda del giornalista («Nel decreto non c'è solo il Superinps ma anche la proroga del suo mandato per altri due anni e mezzo, fino alla fine del 2014. Sarà a caso di questo megaente mantenendo anche i 24 incarichi che ha in società pubbliche e private? Non crede ci possano essere conflitti d'interesse?»), il Capo dei Capi degli Enti previdenziali risponde con sicurezza terrorizzante: «Non ci sono conflitti d'interesse né dal punto di vista delle norme né dal punto di vista sostanziale.».

⁵⁶ Sul Trattato di diritto del lavoro di M.Persiani e F.Carinci.

incertezza giudiziaria che non ha precedenti in nessuna esperienza giuridica a livello mondiale, al punto da costringere (finalmente) le Sezioni unite della Cassazione con ordinanza del 19 dicembre 2011 n.27279/11⁵⁷ a litigare con parte della Sezione lavoro della Suprema Corte⁵⁸, invitandola a prendere le distanze dal 28° Stato membro UE già operante ufficiosamente prima dell'adesione della Croazia, la Repubblica previdenzial-fiscale Inps-Equitalia-Poste.

119. Ancora un volta paradigmatica, nel segnalare il cattivo uso da parte dell'Inps delle norme e delle interpretazioni in materia di lavoro flessibile, è la relazione della Corte dei Conti n.77/2011 sia in materia di organizzazione interna dell'Istituto sia in materia di prevalenza delle esigenze finanziarie di fare cassa con contratti precari privi di effettiva tutela previdenziale. Il Giudice contabile sottolinea la criticità nell'utilizzo dei vouchers in agricoltura alle pagg.74-75: «Nei primi sei mesi del 2011 sono stati venduti ulteriori 5.973.479 voucher, per un totale di circa 19 milioni (a partire dal 1° agosto 2008 e fino al 30 giugno 2011), dei quali hanno fatto uso circa 160.000 lavoratori, per un importo medio riscosso di 591 euro; tra i vari settori di attività, l'agricoltura evidenzia la più alta percentuale di vendita dei voucher (23,8%), ma registra tuttavia gli importi meno elevati, con una media di 316 euro. Questo ultimo settore - per cui lo strumento era stato appositamente introdotto, soprattutto in riferimento ai lavori stagionali - mostra una propensione all'utilizzo ancora limitata e in costante diminuzione (92% i voucher venduti in agricoltura a giugno 2009 e 32% a novembre 2010) rispetto ad altri settori (manifestazioni sportive, culturali o di solidarietà, commercio e servizi), che si sono andati ad aggiungere e che appaiono negli anni in aumento nelle percentuali di vendita. La sempre maggiore

⁵⁷ Pres. ed Est. Vittoria.

⁵⁸ Le Sezioni unite nell'ordinanza si rifiutano, in materia di decadenza di prestazioni previdenziali e pensionistiche, di operare un *revirement* rispetto al consolidato orientamento delle stesse Sezioni unite (sentenze nn.6491/1996 e 12720/2009) che la Sezione lavoro con l'ordinanza interlocutoria n.1069 del 18 gennaio 2011 aveva censurato e accusato di "irragionevolezza", favorendo, dopo l'assegnazione della questione alle Sezioni unite, il solito intervento in sede di decretazione fiscale d'urgenza⁵⁸ con norma interpretativa con efficacia retroattiva che, nella relazione tecnica dell'Inps di accompagnamento al decreto legge, veniva giustificata proprio dall'ostinata posizione di una parte della Sezione lavoro, che non aveva accettato l'orientamento della nomofilachia autentica delle SS.UU. favorevole ai diritti dei lavoratori.

propensione all'utilizzo dei "voucher" da parte del sistema produttivo - gli incrementi nei buoni venduti nel 2009 e nel 2010 si assestano, rispettivamente a +247% e + 85% - conferma, ancora una volta, la potenziale validità dello strumento per introdurre flessibilità nel mercato del lavoro e, nel contempo, per remunerare in modo trasparente piccoli lavori occasionali. Tuttavia, la constatazione che le regioni del nord Italia (Veneto, Lombardia, Emilia Romagna, Piemonte) detengono il primato fra quelle che maggiormente utilizzano i voucher, pone interrogativi sulla reale efficacia dello strumento a far a far emergere il lavoro sommerso, soprattutto nell'area agricola; le regioni del sud, infatti, a maggior vocazione agricola e con impiego diffuso di manodopera stagionale, sono quelle in cui l'utilizzo risulta meno ampio (in Campania, nel 2010, risultano venduti meno voucher che in Abruzzo o in Umbria). In assenza di un adeguato sistema di controlli, possono pertanto aggravarsi i rischi di fenomeni elusivi delle regole poste alla base dei tradizionali rapporti di lavoro, collegati alla non corretta applicazione della disciplina del lavoro occasionale di tipo accessorio.».

120. E' sconcertante che debba essere la Corte dei Conti a segnalare, indirettamente, che la moltiplicazione delle tipologie contrattuali favorisca l'elusione della regola fondamentale dell'indisponibilità del sinallagma funzionale del rapporto di lavoro subordinato.

121. Particolarmente dura, poi, è l'analisi della Corte dei Conti sull'uso discrezionale dei contratti a tempo determinato per l'assunzione dei nuovi Dirigenti da parte dell'Istituto, alle pagg.58-59: «In particolare sul reclutamento dei dirigenti, si deve innanzitutto e in via più generale, ribadire l'indifferibile necessità di adeguate misure per la gestione trasparente delle procedure di acquisizione delle professionalità esterne, attraverso la predisposizione di una disciplina puntuale ed esaustiva dei criteri e del procedimento di conferimento e richiamare l'esigenza di corredare ciascun provvedimento di analitica indicazione dell'iter preordinato alla sua adozione, nel rispetto dei consolidati orientamenti del controllo (per l'ultimo cfr. delibera n.18/2010 della Sezione centrale del controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti). Né può

trascinarsi di evidenziare, ancora una volta, che siffatta tipologia di incarichi rimane esposta ad ulteriori fattori di anomalia, collegati alla invalsa prassi di operare ripetute proroghe alla durata del primo contratto, contraddicendo le precipue finalità, proprie del rapporto a tempo determinato, volto a superare oggettive necessità transitorie non assolvibili con le professionalità interne. Nel caso dell'INPS, va sottolineato che, dopo il secondo rinnovo di 5 contratti di durata triennale ne è stata disposta l'ennesima proroga, sia pure per 18 mesi. Anche per tale ultimo aspetto deve ancora porsi in rilievo che ciascun rinnovo non può prescindere da una accurata nuova valutazione, non solo della situazione di fatto, ma altresì delle concrete esigenze obbiettive e, inoltre, della perdurante e quindi attuale sussistenza, sia dei presupposti, sia delle corrispondenti disponibilità eventualmente sopravvenute all'interno dell'Ente.....Nell'innovato assetto delle nomine apicali la dichiarata prevalenza dell'aspetto fiduciario del rapporto con l'Amministrazione ha finito per far premio sui principi di tutela delle posizioni soggettive, con rischi di negativa incidenza sul corretto esercizio delle prerogative spettanti alle posizioni di vertice della tecnostruttura. Nel delineato contesto sono state adottate, all'inizio del 2011, 8 conferme di altrettanti dirigenti di prima fascia, e una nuova nomina (a fronte delle 2 del 2010, segnalate nel precedente referto), tutte peraltro non sottoposte in bozza al previo esame dei sindaci e del Magistrato delegato al controllo e prive di riferimento, tanto al principio delle pari opportunità, quanto a quelli di imparzialità e di buon andamento, che avrebbero consentito quantomeno l'espressione di più ampie candidature e un'adeguata selezione comparativa. Gli stessi provvedimenti sono stati inoltre decisi con un'anticipazione invero ampia (in 5 casi, di otto mesi) sulla prevista scadenza e quindi anche rispetto alla prescritta verifica triennale degli obiettivi e dei risultati programmati e, per di più, utilizzando tutte le relative vacanze, in limine all'entrata in vigore della nuova norma (art.28 bis del d.lgs. n.165/2001) che ha invece riservato una quota del 50% dei posti di dirigente generale, da destinare alla diversa modalità di accesso,

mediante concorso e con decorrenza risalente al 1° gennaio 2011, ribadita dalla direttiva del D.F.P. n.11 del 5 agosto dello stesso anno.».

I suggerimenti preliminari della libera avvocatura al prof. Monti per affrontare senza eccessivi conflitti di interesse la necessaria riforma del mercato del lavoro

122. Non va dimenticato che l'Inps nasce con il R.D.L. n.1827/1935 come "Istituto nazionale fascista della previdenza sociale" e che l'art.7 del regio decreto legge istitutivo del più importante Ente previdenziale già riconosceva tra gli organi dell'Istituto il consiglio di amministrazione, cioè l'organo gestore delle attività amministrative, cui partecipavano i componenti delle parti sociali.

123. Ritiene chi scrive che questa situazione amministrativa di "sospensione della democrazia rappresentativa" debba cessare, perché si possa contemperare con equità i diritti sociali con le risorse finanziarie destinate al soddisfacimento dei diritti stessi, anche per evitare, addirittura, di rimpiangere un passato in cui l'organizzazione dell'Inps era sì di tipo corporativo ma di gestione collettiva dei soggetti direttamente interessati.

124. In questo senso, l'art.21, comma 9⁵⁹, del D.L. 6 dicembre 2011, n.201, che proroga l'incarico di Presidente dell'Inps (e dell'Inpdap, che è stato contestualmente assorbito dall'Inps) per ulteriori due anni e mezzo fino al 31 dicembre 2014 rispetto alla naturale scadenza del mandato "irregolare" (secondo la relazione n.77/2011 della Corte dei Conti, che evidentemente non è stata letta dai Ministri del lavoro e dello Sviluppo economico, poco "vigilanti"), costituisce un segnale inquietante e

⁵⁹ «Per assicurare il conseguimento degli obiettivi di efficienza e di efficacia di cui al comma 1, di razionalizzazione dell'organizzazione amministrativa ai sensi del comma 7, nonché la riduzione dei costi di cui al comma 8, il Presidente dell'INPS, la cui durata in carica, a tal fine, è differita al 31 dicembre 2014, promuove le più adeguate iniziative, ne verifica l'attuazione, predispose rapporti, con cadenza quadrimestrale, al Ministero del lavoro e delle politiche sociali, e al Ministero dell'economia e delle finanze in ordine allo stato di avanzamento del processo di riordino conseguente alle disposizioni di cui al comma 1 e redige alla fine del mandato una relazione conclusiva, che attesti i risultati conseguiti.».

gravissimo di continuità rispetto alla costruzione di un impero previdenzial-fiscale a mandato monocratico, che è fuori da ogni controllo di legalità e che, piuttosto, è in grado di controllare la parte ancora vitale e reattiva della società civile e democratica italiana.

125. O il prof. Monti riesce a demolire questo Moloch del parastato, ridimensionando da un lato il ruolo del suo Ministro dello Sviluppo economico che molto ha contribuito alla sua strutturazione e sostituendo dall'altro alla gestione monocratica e illiberale dell'Inps una gestione collegiale con la cogestione delle parti sociali, oppure qualsiasi iniziativa governativa in direzione delle liberalizzazioni anche delle professioni e della riforma del mercato del lavoro non avrà il crisma della credibilità e della serietà, che hanno sempre contraddistinto l'azione personale istituzionale dell'attuale Presidente del Consiglio e sarà contrastata come inspiegabile degenerazione autoritaria dello Stato democratico, anche da parte di chi, come lo scrivente, continua a credere che il tentativo di ricostruzione del sistema Paese possa sortire risultati positivi.

126. D'altra parte, come ricordato, sono stati degli avvocati del lavoro italiani, sostenendo lo sforzo interpretativo dei Giudici nazionali, a determinare momenti importanti e decisivi nella giurisprudenza europea dalla sentenza Francovich alla sentenza Scattolon.

127. Gli avvocati, peraltro, sono stati i protagonisti della straordinaria avventura dell'Unità d'Italia: quando dallo scoglio di Quarto sbarcarono a Marsala, gli avvocati del contingente di "briganti" erano 153 sui 1086 garibaldini, il 15%⁶⁰ della forza d'invasione del patrio suolo siculo. E' il caso, dunque, che la voce dell'avvocatura venga ascoltata dal prof. Monti, per sostenere il suo sforzo (e quello del Presidente della Repubblica) di ricondurre ad unità e a coesione sociale fenomeni di devianza istituzionale o economica non più tollerabili rispetto alle originarie scelte repubblicane, democratiche, europee e liberali dell'ordinamento nazionale.

⁶⁰ Sono 134 gli avvocati nell'attuale Parlamento, di cui 87 deputati e 47 senatori, sul complessivo di n.945, con una percentuale inferiore del 14,179%. Gli avvocati-parlamentari, dunque, non sono troppi, ma ancora pochi (rispetto al 15%) e forse manca qualcuno che tenti di rappresentare efficacemente anche gli interessi di gruppi sociali più "estesi" e più deboli sul piano economico.

