

ESPERTI ESTERNI

Art. 3 comma 76, L. 24 dicembre 2007, n. 244. Finanziaria 2008

La legge finanziaria per l'anno 2008 n. 244 del 24 dicembre 2007, in vigore dal 1° gennaio 2008, è intervenuta con l'art. 3, comma 76 a modificare l'art. 7, comma 6 del D.Lgs. 165/2001 e a definire ulteriormente il regime delle collaborazioni esterne nelle pubbliche amministrazioni.

L'articolo 3 disciplina i presupposti giuridici e procedurali che consentono alle Amministrazioni Pubbliche di procedere al conferimento di incarichi di lavoro autonomo o alla stipula di contratti di collaborazione coordinata e continuativa limitandone il ricorso.

Fermi restando gli altri presupposti contenuti nella disposizione originaria, che risultano inalterati, la modifica introdotta dall'art. 3, comma 76 della Finanziaria 2008 **sostituisce** le parole "*di provata competenza*" con l'espressione "*di particolare e comprovata specializzazione universitaria*".

L'articolo 7, comma 6, D.lgs. 165/2001 recita infatti: « *Per esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o coordinata e continuativa, ad esperti di particolare e comprovata specializzazione universitaria, in presenza dei seguenti presupposti:*

I. *l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente e ad obiettivi e progetti specifici e determinati;*

II. *l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;*

III. *la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata;*

IV. *devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione».*

Sul requisito della "*specializzazione universitaria*", il parere n. 5/08 del 21/1 u. s., integrato dalla circolare n. 2 dell'11 marzo 2008, trasmesso dal Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri, chiarisce che:

«l'utilizzo dell'espressione "esperti di particolare e comprovata specializzazione universitaria" deve far ritenere quale requisito minimo necessario il possesso della laurea magistrale o del titolo equivalente». Conseguentemente - come specificato nella nota - le amministrazioni non potranno stipulare contratti di lavoro autonomo con persone con una qualificazione professionale inferiore. Peraltro, il riferimento all'esperienza ed alla particolarità della competenza, così come la necessità di una procedura comparativa per il conferimento degli incarichi, porta a considerare la necessità di reperire collaboratori che operano da tempo nel settore di interesse».

Pertanto, alla luce del dato normativo *non possono essere conferiti incarichi di lavoro autonomo (anche di natura occasionale) o contratti di collaborazione coordinata e continuativa a soggetti che abbiano una qualificazione professionale inferiore alla laurea magistrale o ad un titolo di studio equivalente (laurea specialistica o laurea di vecchio ordinamento).*

Inoltre, con riferimento alla nozione di "*particolare e comprovata*" specializzazione, il Dipartimento della Funzione Pubblica precisa che si deve fare ricorso a figure professionali che abbiano operato da tempo nel settore di interesse e che siano in possesso, quindi, di esperienze lavorative specifiche nelle attività oggetto dell'incarico.

Orbene, **l'art. 3, comma 76, L. 244/2007** va letto in combinato disposto con i commi successivi, con particolare riferimento al comma 79, che ha modificato il comma 11 dell'art. 36 D.lgs. 165/2001 e con le disposizioni contenute ai commi 55 e 56.

Articolo 7, comma 6, D.Lgs. 165/2001, recante "*Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*", va intesa quale norma di autorizzazione all'utilizzo degli incarichi di lavoro autonomo, al ricorrere dei presupposti e delle condizioni ivi previste, facendo salve le prestazioni d'opera non rientranti in fattispecie già regolate dalla legge, come, ad esempio, le progettazioni di opere pubbliche, le quali sfuggono all'articolo 7, comma 6, in quanto disciplinate dagli articoli 90-92 del

D.lgs. 163/2006 e possono essere svolte in assenza della “*particolare e comprovata specializzazione universitaria*”.

Una diversa interpretazione porterebbe all’abrogazione / disapplicazione di norme speciali ad opera di una norma generale, che stravolgerebbe i principi cardine della teoria generale dell’ordinamento giuridico. In diritto, il brocardo latino "*lex specialis derogat generali*" ("la norma speciale deroga quella generale") esprime uno dei principi o criteri tradizionalmente utilizzati dagli ordinamenti giuridici per risolvere le antinomie normative: il criterio di specialità.

In base a questo criterio, in caso di antinomia tra due norme giuridiche prevale quella più specifica, ossia quella la cui fattispecie è contenuta nella fattispecie dell'altra.

Quest'ultima non cessa del tutto di produrre i suoi effetti (ossia, non viene abrogata) ma vede il suo ambito di applicazione ristretto ai casi in cui non trova applicazione la norma più specifica, che si pone con essa in un rapporto di regola ed eccezione; si parla, in questo caso, di deroga della norma generale da parte della norma speciale.

Quindi, le condizioni di affidamento, stabilite dall’art. 7, comma 6, D.lgs. 165/2001, come modificato dall’art. 3, comma 76, L. 244/2007, non riguardano le attività professionali disciplinate in modo specifico da leggi speciali, quali, ad esempio:

- a) incarichi inerenti alla progettazione, direzione dei lavori, collaudi e prestazioni accessorie finalizzate alla realizzazione di opere pubbliche, di cui al D.Lgs. 163/2006 (“Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture”);
- b) incarichi per l’attuazione della normativa in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro, ai sensi del D.Lgs. 626/94 e succ. mod. ed integr.;
- c) incarichi attuativi della normativa in materia di prevenzione antincendio, a norma della L. n. 818/84 e succ. mod. ed integr.;
- d) incarichi di attuazione della normativa in materia di accertamenti tecnici relativi a locali di pubblico spettacolo, di cui al D.P.R. 293/2002 e succ. mod. ed integr.;
- e) rilevazioni previste per legge (in materia ambientale, inquinamento acustico, acqua, elettrosmog, rifiuti ecc.);
- f) incarichi relativi ai componenti degli organismi di controllo interno e dei nuclei di valutazione;
- g) incarichi prestati nell’ambito di attività formativa e convegnistica di carattere istituzionale;
- h) incarichi attinenti le attività di formazione del personale dipendente;
- i) commissioni di gara e/o concorso, la rappresentanza in giudizio ed il patrocinio dell’Amministrazione, nonché quelle inerenti attività notarili, per i quali si applicano le specifiche disposizioni normative anche interne ad esse;
- l) incarichi aventi ad oggetto prestazioni di servizi di redazione di strumenti urbanistici generali o particolareggiati e di pianificazione.

Pertanto, l’affidamento degli incarichi professionali, avente ad oggetto prestazioni disciplinate in maniera specifica da altre leggi, non è soggetto alle condizioni stabilite all’art. 7, comma 6, D.lgs. 165/2001, così come modificata dall’art. 3, comma 76, L. n. 244/2007.

Inoltre, anche l’orientamento dell’ANCI (l’Associazione dei Comuni Italiani), supportata dal parere di legittimità anche di diversi segretari comunali, è quello che le nuove norme siano applicabili soltanto alle tipologie contrattuali di lavoro flessibile riconducibile al lavoro subordinato, che abbiano per oggetto gli

incarichi di studio, ricerca, consulenza e collaborazione, escludendo le prestazioni professionali disciplinate in modo specifico da altre leggi, quale, ad esempio, il codice degli appalti.

Tanto è vero che il Comune di Castel Maggiore (Bologna) nella delibera di recepimento della nuova norma (delibera di Giunta n. 12 dell'1.2.2008 che per opportunità si allega) stabilisce in modo esplicito che: "... non si applica per l'affidamento delle seguenti tipologie di incarichi in quanto disciplinate in modo specialistico da disposizioni di legge":

1. incarichi relativi a prestazioni per l'esecuzione di lavori pubblici ed opere pubbliche;
2. incarichi per prestazioni di servizi di redazione di strumenti urbanistici generali o particolareggiati e di pianificazione;
3. incarichi per l'attuazione della normativa in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro;
4. incarichi attinenti le attività di formazione del personale dipendente;

Fatta questa nutrita **premessa** pur condividendo appieno lo schema di regolamento che disciplina minuziosamente il conferimento degli incarichi nel settore pubblico; pur comprendendo la tendenza a limitare il ricorso di talune tipologie contrattuali, intervenendo con i tetti di spesa e la gestione oculata del processo che riguarda tutto il fenomeno del precariato; pur se gli incarichi di cui i suddetti punti: a) b) c) d) e) f) g) h) i) l) 1,2,3,4, non soggiacciono all'applicazione delle disposizioni in parola; un conto è cercare di disciplinare l'eccessivo ricorso alla flessibilità nel settore pubblico, altra cosa è individuare, a prescindere, la possibilità ad accedervi unicamente ai laureati.

Pertanto, i Presidenti delle scriventi Federazioni Regionali manifestano il loro sincero stupore verso una scelta piena di rischi e conseguenze che per l'inevitabile discriminazione (che sfavorisce la più larga partecipazione possibile), andrà creandosi nelle procedure di affidamento di incarichi temporanei e, a tutela dei propri iscritti, sentono il dovere di porsi in contrapposizione.

I nostri Iscritti: Geometri, Periti Industriali, Periti Agrari, che ricordiamo hanno oltre al titolo di studio l'esperienza di un tirocinio biennale e il superamento dell'esame di abilitazione alla libera professione (d'obbligo per potersi iscrivere nei rispettivi Albi), da sempre hanno ricoperto, nelle pubbliche amministrazioni, in qualità di capaci professionisti, incarichi "tecnici" disciplinati da tipologie contrattuali di carattere autonomo, incarichi il più delle volte, diretti al lavoro esterno, come ad esempio nei cantieri in qualità di direttori dei lavori e, in genere in luoghi di pubblico servizio addetti all'efficace mantenimento del patrimonio pubblico.

Orbene, ora sembra che ciò non sia più possibile, sembra non valere più l'esperienza tecnica acquisita con la professionalità ma l'unico requisito che conta sia quello della "*particolare e comprovata specializzazione universitaria*" poi, a seguire, si valuta l'esperienza.

Eppure in Europa si parla un'altra lingua: "fa chi sa fare", il titolo non è di per se alla base della conoscenza, la certificazione delle persone (ISO/IEC 17024 "Conformity assessment-General requirements for bodies operating certification of persons") la dice lunga.

Questa norma è sostanzialmente basata sulla precedente Norma europea EN 45013 "Criteri generali per gli organismi di certificazione del personale" (ora sostituita dalla stessa ISO/IEC 17024), rispetto alla quale sono state apportate modifiche basate sull'esperienza già maturata nel settore, ma soprattutto è stata preparata per la certificazione di qualsiasi figura professionale.

Con questa norma viene capovolta la logica finora in vigore: la nuova frontiera è la *qualità*, al servizio della soddisfazione del cliente. La norma stabilisce che la conoscenza e la formazione continua e permanente è lamiglior garanzia possibile per tutto il Sistema Economico: la certificazione professionale e non il titolo, unita alla sensibilità del mercato nel richiederla, tutela il mercato stesso.

Non di secondaria importanza è da considerarsi la *libera concorrenza* così faticosamente attuata; se da un lato il Ministro allo Sviluppo Economico Pierluigi Bersani insegna che "le liberalizzazioni portano benefici al mercato" e con le liberalizzazioni, vengono rimosse *restrizioni* e che esse, non solo sono necessarie, ma sono un **dovere** poiché esistono precisi obblighi comunitari da rispettare, dall'altro non possiamo selezionare

le competenze sul presupposto del titolo di studio.

In un momento come quello attuale in cui domina la globalizzazione dei mercati, la concorrenza rappresenta un driver fondamentale per un Sistema Paese che vuole crescere ed è necessario mantenere nel mercato un maggior livello di competitività, che porta con sé più sviluppo ed equità sociale. Se da una parte con questa logica non poniamo restrizioni dall'altra non possiamo poi negarla.

A detta del Min. Bersani la sua Legge è concentrata su quattro punti cardine: "*rendere migliore la vita di tutti i giorni, semplificare l'accesso dei giovani alle attività economiche, favorire la crescita economica e occupazionale, rendere l'Italia più competitiva nel mondo*".

Crediamo che l'articolo 3 comma 76 della finanziaria 2008 non vada in questa direzione, si richiede pertanto **l'attuazione di un tavolo di confronto con le autorità politiche e amministrative della nostra Regione per valutare la reale applicazione delle norme e ogni emendamento utile al loro giusto adeguamento alla realtà professionale e sociale.** (da Comitato Regionale Geometri Emilia Romagna)