



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
IN
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA
LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Antonio Caruso	Consigliere
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario
dott. Alessandro Napoli	Referendario
dott.ssa Laura De Rentiis	Referendario (relatore)

nell'adunanza del 4 novembre 2010

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota pervenuta il 20 ottobre 2010 con la quale il Sindaco del Comune Carobbio degli Angeli (BG) ha chiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per

l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Carobbio degli Angeli;

Udito il relatore, Laura De Rentiis;

OGGETTO DEL PARERE

Il Sindaco del Comune di Carobbio degli Angeli ha, in fatto, premesso di avere una popolazione di 4610 abitanti e di avere in servizio n. 12 dipendenti. Precisa che una eventuale nuova assunzione implicherebbe il superamento della spesa del personale in servizio nel 2004, ma nel contempo necessita di attribuire a due figure apicali la responsabilità del settore Affari Generali – Servizi alla Persona e del settore Lavori Pubblici.

Alla luce di detta premessa in fatto, il Comune ha formulato a questa Sezione i seguenti quesiti:

1° quesito: se il Comune può dotarsi delle due figure apicali, procedendo alla stipula di convenzione scritta ai sensi del comma 28 dell'art. 14 del D.L. n. 78/10, come convertito nella legge n. 122/10, anche se la spesa relativa al personale convenzionato implica il superamento della spesa del personale in servizio nel 2004 di cui al comma 562 della legge n. 296/2006.

2° quesito: se un Comune con meno di 5.000 abitanti può convenzionarsi ai sensi del comma 28 dell'art. 14 del D.L. n. 78/10, come convertito nella legge n. 122/10, <<con un comune di dimensioni maggiori ed infine se, prima di procedere al convenzionamento, questo ente deve attendere l'emanazione della normativa regionale di cui al comma 30 del più volte citato art. 14>>.

AMMISSIBILITA' SOGGETTIVA

La richiesta di parere di cui sopra è intesa ad avvalersi della facoltà prevista dalla norma contenuta nell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, la quale dispone che le Regioni, i Comuni, le Province e le Città metropolitane possono chiedere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti "pareri in materia di contabilità pubblica".

La funzione consultiva delle Sezioni regionali è inserita nel quadro delle competenze che la legge 131/2003, recante adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha attribuito alla Corte dei conti.

La Sezione, preliminarmente, è chiamata a pronunciarsi sull'ammissibilità della richiesta, con riferimento ai parametri derivanti dalla natura della funzione consultiva prevista dalla normazione sopra indicata.

Sotto il profilo della legittimazione attiva dell'ente che ha richiesto il parere in epigrafe, non essendo ancora insediato in Lombardia il Consiglio delle autonomie,

previsto dall'art. 123 della Costituzione (come modificato dall'art. 7 l. cost. n. 3/2001), i Comuni possono, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale.

Pertanto, sotto questo profilo la richiesta può essere presa in esame.

Con particolare riguardo all'individuazione dell'organo legittimato ad inoltrare le richieste di parere dell'ente comunale, si osserva che il sindaco del comune è l'organo istituzionalmente legittimato a richiedere il parere in quanto riveste il ruolo di rappresentante dell'ente ai sensi dell'art. 50 T.U.E.L.

Pertanto, la richiesta di parere è ammissibile soggettivamente poiché proviene dall'organo legittimato a proporla.

AMMISSIBILITA' OGGETTIVA

Con riguardo alle condizioni di ammissibilità oggettiva, la richiesta di parere, allo stato degli atti, non interferisce con le funzioni di controllo o giurisdizionali svolte dalla magistratura contabile e neppure con alcun altro giudizio civile o amministrativo che sia in corso.

Inoltre, il quesito riveste "carattere generale" in quanto è diretto ad ottenere indicazioni relative alla corretta applicazione di norme valide per la generalità degli enti di tipologia simile al comune richiedente; nonché, rientra nella materia della contabilità pubblica, poiché attiene alla disciplina contenuta in leggi finanziarie, sul contenimento e sull'equilibrio della spesa pubblica, incidente sulla formazione e gestione del bilancio dell'ente, in relazione alle norme che disciplinano la spesa per il personale.

In proposito va, infatti, posto in luce che la nozione di "contabilità pubblica" deve essere intesa nell'ampia accezione che emerge anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione della Corte dei conti; la nozione di contabilità pubblica in senso lato, dunque, investe tutte le ipotesi di impiego di denaro pubblico, oltre che tutte le materie di bilanci pubblici, di procedimenti di entrate e di spesa, di contrattualistica che tradizionalmente e pacificamente rientrano nella nozione.

Possono, peraltro, sussistere ragioni ostative all'espressione del parere quali, senza voler esaurire la casistica, fattispecie interferenti con altre funzioni intestate alla Corte ed in particolare con l'attività giurisdizionale; ovvero, richieste che si risolvono in scelte gestionali, di esclusiva competenza degli amministratori degli enti; richieste che attengono a giudizi in corso e, infine, richieste che riguardano attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

Per i suesposti motivi, la richiesta di parere proveniente dal sindaco del comune

di Carobbio degli Angeli è ammissibile e può essere esaminata nel merito.

MERITO

In via preliminare la Sezione precisa che la decisione se procedere al c.d. convenzionamento, di cui al comma 28 del D.L. n. 78/10, attiene al merito dell'azione amministrativa e rientra, ovviamente, nella piena ed esclusiva discrezionalità e responsabilità dell'ente che potrà orientare la sua decisione in base alle conclusioni contenute nel parere della Sezione.

Come già evidenziato nella premessa della presente delibera, il Sindaco del Comune di Carobbio degli Angeli ha esposto che l'ente ha una popolazione di 4610 abitanti e ha in servizio n. 12 dipendenti. Precisa che una eventuale nuova assunzione implicherebbe il superamento della spesa del personale in servizio nel 2004, ma nel contempo si è profilata la necessità di attribuire a due figure apicali la responsabilità del settore Affari Generali – Servizi alla Persona e del settore Lavori Pubblici.

Alla luce di detta premessa in fatto, il Comune ha formulato a questa Sezione i seguenti quesiti:

1° quesito: se il Comune può dotarsi delle due figure apicali richiamate in premessa, procedendo alla stipula di convenzione scritta ai sensi del comma 28 dell'art. 14 del D.L. n. 78/10, come convertito nella legge n. 122/10, anche se la spesa relativa al personale convenzionato implica il superamento della spesa del personale in servizio nel 2004 di cui al comma 562 della legge n. 296/2006.

2° quesito: se un Comune con meno di 5.000 abitanti può convenzionarsi ai sensi del comma 28 dell'art. 14 del D.L. n. 78/10, come convertito nella legge n. 122/10, <<con un comune di dimensioni maggiori ed infine se, prima di procedere al convenzionamento, questo ente deve attendere l'emanazione della normativa regionale di cui al comma 30 del più volte citato art. 14>>.

Il merito dei quesiti formulati impone a questa Sezione di chiarire che la possibilità di attivare una convenzione per l'utilizzo di personale di altro ente, trova la sua disciplina nell'art. 14 del CCNL del 22/01/2004; pertanto, la normativa indicata nell'istanza di parere non è pertinente.

In maggior dettaglio, l'art. 14 del D.L. n. 78/10, come convertito nella legge n. 122/10, tra le <<altre disposizioni sugli enti territoriali>>, al comma 28 recita: <<Le funzioni fondamentali dei comuni, previste dall'articolo 21, comma 3, della citata legge n. 42 del 2009, sono obbligatoriamente esercitate in forma associata, attraverso convenzione o unione, da parte dei comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti, esclusi le isole monocomune ed il comune di Campione d'Italia. Tali funzioni sono obbligatoriamente esercitate in forma associata, attraverso convenzione o unione, da parte dei comuni, appartenenti o già appartenuti a

comunità montane, con popolazione stabilita dalla legge regionale e comunque inferiore a 3.000 abitanti>>. Il successivo comma 29 aggiunge: <<I comuni non possono svolgere singolarmente le funzioni fondamentali svolte in forma associata. La medesima funzione non può essere svolta da più di una forma associativa>>.

Infine, il comma 30 precisa: <<La regione, nelle materie di cui all'articolo 117, commi terzo e quarto, della Costituzione, individua con propria legge, previa concertazione con i comuni interessati nell'ambito del Consiglio delle autonomie locali, la dimensione territoriale ottimale e omogenea per area geografica per lo svolgimento, in forma obbligatoriamente associata da parte dei comuni con dimensione territoriale inferiore a quella ottimale, delle funzioni fondamentali di cui all'articolo 21, comma 3, della legge 5 maggio 2009, n. 42, secondo i principi di economicità, di efficienza e di riduzione delle spese, fermo restando quanto stabilito dal comma 28 del presente articolo. Nell'ambito della normativa regionale i comuni avviano l'esercizio delle funzioni fondamentali in forma associata entro il termine indicato dalla stessa normativa. I comuni capoluogo di provincia e i comuni con un numero di abitanti superiore a 100.000 non sono obbligati all'esercizio delle funzioni in forma associata>>. Da ultimo, il comma 31 dell'art. 14 del D.L. n.78/10 fornisce ulteriori dettagli in ordine alle modalità, anche temporali, per la realizzazione di dette convenzioni finalizzate all'espletamento congiunto delle funzioni proprie degli enti locali interessati.

Dalla lettera della norma, dunque, emerge chiaramente che le disposizioni richiamate dal comune di Carobbio degli Angeli investono il più generale e complesso tema dello svolgimento in forma associata delle funzioni di pertinenza di ciascun ente; modalità gestionale che, senz'altro, potrà avere risvolti anche sul piano dell'impiego del personale in carico a ciascun ente locale ma presuppone, innanzitutto, la gestione in forma obbligatoriamente associata di determinate funzioni amministrative.

Resta ferma la possibilità per gli enti locali di prevedere in via facoltativa la gestione in forma associata delle altre funzioni amministrative a cui è deputato l'ente comunale, purché l'esercizio di tale potestà organizzativa sia funzionale al buon andamento dell'ente locale medesimo, consentendogli di rendere i servizi di competenza secondo i criteri generali di economicità, efficienza ed efficacia.

Alla luce di detta premessa, tuttavia, è necessario evidenziare che da quanto emerge dall'istanza di parere, il Comune di Carobbio degli Angeli non intenderebbe procedere a svolgere in forma associata i servizi alla persona e dei lavori pubblici, bensì vorrebbe più limitatamente utilizzare in convenzione personale di altri enti comunali. Ne consegue che la fattispecie concreta va ricondotta alla disciplina che segue.

I) La disciplina dell'impiego del personale cosiddetto "a scavalco" tra diversi enti locali.

L'utilizzo a tempo parziale di personale di altro ente comunale, ai sensi dell'art. 14 del CCNL del 22/01/2004, al fine di poter garantire la regolare erogazione di alcuni servizi comunali di rilevante interesse pubblico, è disciplinato dalla citata norma negoziale, recante il titolo "Personale utilizzato a tempo parziale e servizi in convenzione". Il primo comma della norma del contratto collettivo applicabile al personale degli enti locali recita che: "Al fine di soddisfare la migliore realizzazione dei servizi istituzionali e di conseguire una economica gestione delle risorse, gli enti locali possono utilizzare, con il consenso dei lavoratori interessati, personale assegnato da altri enti cui si applica il presente CCNL per periodi predeterminati e per una parte del tempo di lavoro d'obbligo mediante convenzione e previo assenso dell'ente di appartenenza. La convenzione definisce, tra l'altro, il tempo di lavoro in assegnazione, la ripartizione degli oneri finanziari e tutti gli altri aspetti utili per regolare il corretto utilizzo del lavoratore. La utilizzazione parziale, che non si configura come rapporto di lavoro a tempo parziale, è possibile anche per la gestione dei servizi in convenzione". Nella dichiarazione congiunta n. 10, allegata allo stesso CCNL, le parti hanno esplicitato che detto strumento negoziale ha la funzione di offrire agli enti interessati una regolamentazione uniforme e innovativa circa l'impiego del personale cosiddetto "a scavalco", prendendo in considerazione la condizione dei lavoratori che, "fermo restando la unitarietà e la unicità del rapporto di lavoro, sono legittimati a rendere le proprie prestazioni lavorative, a favore di due datori di lavoro".

Questa Sezione, anche se con riferimento ad una diversa tematica -in particolare, in ordine al divieto di ricorrere all'istituto in parola per quegli enti che hanno violato il Patto di stabilità interno-, si è già soffermata sui contenuti dell'art. 14 CCNL cit.. In particolare, ha rilevato che in ragione della convenzione per l'utilizzo del personale cosiddetto "a scavalco":

- <<gli enti locali, e solo loro, possono utilizzare per le proprie esigenze, personale di altri enti del comparto (quindi quello compreso in una platea più ampia) per periodi determinati e per una parte dell'orario d'obbligo, con il consenso dei lavoratori interessati, previo assenso dell'ente di appartenenza e a seguito di convenzione, i cui contenuti sono delineati esattamente (comma 1);
- l'utilizzazione parziale del lavoratore non si configura come prestazione a tempo parziale (comma 1, ultimo periodo);
- gli atti di gestione del rapporto di lavoro restano nella competenza dell'ente di provenienza, titolare del rapporto stesso (comma 2);
- vengono precisati gli oneri che ricadono sull'ente utilizzatore a scavalco, per la parte di sua competenza>> (così, Lombardia/676/2010/PAR del 23 giugno 2010).

Tant'è che, alla luce delle caratteristiche testè evidenziate, <<il giudice contabile ritiene che la possibilità offerta dalla norma contrattuale non configuri l'ipotesi di una nuova assunzione, così come disciplinata dalla legge 165/2001 e ss.mm.ii.>> (così, Lombardia/676/2010/PAR del 23 giugno 2010).

Questa Sezione nella delibera più volte citata ha, in questo senso, aggiunto che <<la norma contrattuale in esame, tramite il ricorso alla più semplice delle forme associative, quale è la convenzione, e senza attivare né nuove assunzioni, né mobilità, favorisce in piena legittimità lo svolgimento della prestazione lavorativa a scavalco in due enti, per cui il dipendente interessato conduce un unico rapporto di lavoro in parte nell'ente da cui dipende ed in parte nell'ente a scavalco. Non si tratta in alcun modo di una forma di lavoro flessibile, né a tempo parziale: il dipendente a scavalco continua a svolgere un rapporto di lavoro stabile reso su più enti che all'uopo si convenzionano per regolare il loro fabbisogno lavorativo (nel senso si era espresso il Ministero dell'Interno- Direzione generale delle autonomie con circolare 2/2005 del 4 ottobre 2005). Tale assunto è stato successivamente corroborato dallo stesso Dicastero, Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali, con il parere reso in data 02/02/2009 - richiamato altresì nelle premesse della richiesta formulata dal Sindaco di Suzzara - nella parte in cui esclude che la disciplina recata dall'anzidetto art. 14 del CCNL del 2004 si sostanzia quale nuova assunzione, fermo restando l'unitarietà e l'unicità del rapporto di lavoro del dipendente con l'amministrazione di appartenenza, anche se il lavoratore svolge la propria prestazione a favore di due datori di lavoro>>.

II) Il coordinamento tra l'art. 14 CCNL Enti locali e il comma 562 della legge n. 296/06.

Individuata la disciplina applicabile all'istituto della convenzione tra enti locali per l'impiego di personale c.d. a scavalco, occorre esaminare come l'istituto in esame impatta con la disciplina vincolistica in materia di spesa per il personale.

Infatti, nell'ipotesi in cui, ai sensi dell'art. 14 del menzionato CCNL, la convenzione preveda a carico dell'ente utilizzatore del personale in convenzione il rimborso *pro quota* della relativa spesa a favore dell'amministrazione di appartenenza, detta voce va ad incidere sul volume della spesa corrente destinata alla spesa per il personale.

Ne consegue che, nell'ambito della propria potestà organizzativa, l'utilizzo di prestazioni lavorative, ex art. 14 CCNL cit., da parte dell'ente con sopportazione dei relativi oneri deve essere rispettoso dei vincoli imposti dal comma 562 della legge n. 296/06.

In generale con riferimento alla normativa di finanza pubblica da ultimo richiamata, questa Sezione, anche recentemente, ha ricordato che nonostante le modifiche normative che si sono succedute negli ultimi anni, l'art. 1, comma 562

della legge finanziaria per il 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296), detta una analitica regolamentazione per gli enti sotto i 5 mila abitanti <<prevedendo, da un lato, l'obbligo di contenere la spesa di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico delle amministrazioni e dell'IRAP, con esclusione degli oneri relativi agli adeguamenti contrattuali, nei limiti dell'ammontare impegnato nell'anno 2004 e, dall'altro, il divieto di procedere a nuove assunzioni di personale, se non nei soli limiti delle cessazioni dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente>> (Lombardia/955/2010/PAR del 18 ottobre 2010).

Ciò significa che il ricorso all'istituto della convenzione c.d. a scavalco tra enti, non impatta con il limite del "divieto di procedere a nuove assunzioni di personale, se non nei soli limiti delle cessazioni dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente", in quanto -come già chiarito innanzi- l'istituto in esame non attiva né nuove assunzioni, né mobilità; bensì, più semplicemente, favorisce in piena legittimità lo svolgimento della prestazione lavorativa a scavalco tra due enti; tant'è che il dipendente interessato conduce un unico rapporto di lavoro in parte nell'ente da cui dipende ed in parte nell'ente a scavalco.

Trova, invece, applicazione il limite dell'<<obbligo di contenere la spesa di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico delle amministrazioni e dell'IRAP, con esclusione degli oneri relativi agli adeguamenti contrattuali, nei limiti dell'ammontare impegnato nell'anno 2004>> dal momento che l'istituto della convenzione c.d. a scavalco tra enti prevede, a carico dell'ente utilizzatore del personale in convenzione, il rimborso *pro quota* della relativa spesa a favore dell'amministrazione di appartenenza. Ne consegue che l'ente locale può ricorrere all'istituto della convenzione c.d. a scavalco tra enti solo se esso non determina il superamento del limite da ultimo richiamato.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore

(Dott.ssa Laura De Rentiis)

Il Presidente

(Dott. Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria il

8 novembre 2010

Il Direttore della Segreteria

(Dott.ssa Daniela Parisini)