



C o r t e d e i C o n t i

Sezione delle Autonomie

Adunanza 4 novembre 2011

Composta dai magistrati:

Presidente Luigi GIAMPAOLINO

Presidenti di Sezione: Giuseppe Salvatore LAROSA

Presidenti di Sezioni regionali: Vittorio ZAMBRANO, Vittorio LOMAZZI, Mario FALCUCCI, Vittorio GIUSEPPONE, Nicola MASTROPASQUA, Maurizio TOCCA, Benito CARUSO, Enrica DEL VICARIO, Enrica LATERZA, Ennio COLASANTI

Supplenti: Ref. Benedetta COSSU, Ref. Luigi DI MARCO

Consiglieri: Andrea LIOTTA, Teresa BICA, Francesco PETRONIO, Carmela IAMELE, Alfredo GRASSELLI, Rinieri FERONE, Francesco UCCELLO, Adelisa CORSETTI, Graziella DE CASTELLI, Giancarlo ASTEGIANO

I Ref. Donatella SCANDURRA, Ref. Laura DE RENTIIS

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con 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, n. 1 del 17 dicembre 2004 e dalla deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229/CP/2008 del 19 giugno 2008;

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;

Visto l'art. 17, comma 31, d.l. 78/2009, convertito dalla legge 102/2009;

Vista la deliberazione della Sezione regionale di controllo per il Lazio n. 67/2011;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare in ordine alla delibera di rimessione della delibera della Sezione regionale di controllo per il Lazio n. 67/2011/PAR del 2 novembre 2011, concernente una richiesta di parere del Comune di Frosinone;

Uditi i relatori - Pres. Vittorio Zambrano e I Ref. Donatella Scandurra;

FATTO

La Sezione regionale di controllo per il Lazio, con delibera n. 67/2011/PAR del 2 novembre 2011, ha rimesso - ai sensi dell'art. 17, comma 31, del D.l. 78/09, convertito con L. 102/2009 - al Presidente della Corte dei Conti questione di massima in tema di reinternalizzazione dei servizi già affidati ad una società *in house* e conseguente trasferimento nei ruoli del Comune del personale assunto direttamente dalla società, appartenente in larga misura alla categoria dei lavoratori socialmente utili, ancorché non vi sia stato superamento dei vincoli di spesa.

Nella richiesta di parere il Sindaco del Comune di Frosinone ha precisato che all'assunzione di personale la società ha proceduto, in esecuzione della legge regionale 22 luglio 2002, n. 21, recante *"Misure eccezionali per la stabilizzazione occupazionale dei lavoratori socialmente utili e di altre categorie svantaggiate di lavoratori nell'ambito delle politiche attive del lavoro"*, con criteri di evidenza pubblica e che un'eventuale reinternalizzazione dei servizi consentirebbe al Comune, che ha rispettato il patto di stabilità, di conseguire consistenti risparmi di spesa, quantificabili in circa il 25 per cento dei costi sin'ora sostenuti, tanto più che l'eventuale superamento dei limiti stabiliti per la spesa per il personale sarebbe compensato da una consistente riduzione della "spesa per servizi" e della "spesa corrente" e che l'incidenza della spesa per il personale sulle spese correnti è nel bilancio di previsione per il 2011 pari al 29,20 per cento.

Rispetto ai lavoratori così assunti dalla società veniva, poi, formulato un altro quesito, relativo alla possibilità che nei loro confronti possa trovare applicazione l'art. 2112 del cod. civ., in materia di trasferimento del ramo di azienda, in virtù del richiamo operato dall'art. 31 del D.Lgs. n. 165/2001 - concernente l'istituto della mobilità collettiva obbligatoria in caso di trasferimento o conferimento di attività, svolte da p.a., enti pubblici o loro aziende e strutture ad altri soggetti, pubblici o privati - e della disciplina di cui all'art. 35 dello stesso D. Lgs. n. 165/2001.

Il Presidente della Corte dei Conti investiva della questione la Sezione Autonomie.

All'adunanza del 4 novembre 2011, i relatori hanno preliminarmente richiamato la delibera di orientamento interpretativo delle SSRR n. 10/2010, favorevole alla reintegrazione nella medesima posizione giuridica del personale comunale che era stato inizialmente trasferito nella società, previo accertamento dell'esistenza di determinate condizioni, quali la mancata copertura dei posti nell'organico dell'ente e per le funzioni dei dipendenti da reinternalizzare; la disponibilità di risorse economiche; la volontà dell'amministrazione di procedere alla copertura dei posti scoperti mediante la ri-ammissione del personale già dipendente; il reinquadramento del personale nella medesima posizione giuridico-economica rivestita anteriormente all'inizio della prestazione di lavoro alle dipendenze della società, oltre che alcune delibere della Sezione regionale di controllo per la Lombardia (n. 1014/2010, n. 1088/2009, n. 987/2009 e n. 68/2008).

Sempre in sede di adunanza i relatori hanno evidenziato posizioni di chiusura (Sez. regionale di controllo per il Veneto, del. n. 18 del 22 maggio 2008) dettate dalla pervasività e pregnanza dei principi che regolano l'accesso al pubblico impiego (Sez. regionale di controllo per la Sardegna del. n. 109/2010) o di maggiore cautela per un'ipotesi in cui non risultava rispettato il patto di stabilità - considerato che *"il riassorbimento del personale della società deve essere valutato alla stregua di una nuova assunzione e, di conseguenza, laddove attuato, determinerebbe una crescita delle spese di personale non in linea con l'obbligo di contenimento imposto dalle norme. ... Il trasferimento nei ruoli del Comune non consente, infatti, di eludere le norme che impongono vincoli e limiti precisi alle assunzioni dirette"* (Sez. regionale di controllo per il Lazio, del. n. 8 del 4 febbraio 2010).

In sede di discussione è stato, poi, ricostruito il quadro della normativa sul patto di stabilità interno in materia di assunzioni e di spesa di personale (il comma 557 della finanziaria per il 2007 e l'art. 76, comma 6, del D.L. n. 112/08, modificato ad opera dell'art. 20, comma 9, d.l. 6 luglio 2011, n. 98 convertito con l. 15 luglio 2011, n. 111), in relazione ai vincoli di spesa - incidenza delle spese di personale in misura inferiore o pari al 40 o al 35 per cento delle spese correnti - e ai vincoli assunzionali - limite del 20 per cento della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente.

DIRITTO

1. La questione all'esame attiene alla reinternalizzazione dei servizi già affidati ad una società *in house* e conseguente trasferimento nei ruoli del Comune del personale assunto direttamente dalla società, appartenente in larga misura alla

categoria dei lavoratori socialmente utili, ancorché non vi sia stato superamento dei vincoli di spesa.

In sede di discussione del quesito posto dal Comune di Frosinone, all'interno della Sezione Autonomie sono emersi due orientamenti interpretativi.

2. Il primo, propende per un'interpretazione più restrittiva, che, partendo dal dato letterale delle disposizioni, che pongono vincoli all'assunzione di personale da parte degli enti locali sopra i cinquemila abitanti (norme sul patto di stabilità interno, art. 1 comma 557 legge n. 296/2006 e art. 76 D.L. n. 112/2008), non ammette, al di fuori dei limiti fissati dal legislatore, deroghe ai vincoli di spesa e al divieto di procedere a nuove assunzioni, anche nelle ipotesi di reinternalizzazione di un servizio già svolto da società *in house*.

In particolare, i sostenitori di questa tesi ritengono che prevalgono in ogni caso i limiti di spesa e assunzionali, trattandosi di disposizioni vincolanti che, allo stato, non possono essere disapplicate in via interpretativa, né dagli operatori di settore, né da pronunce giurisprudenziali.

La neutralità di formule organizzative rispetto a vincoli di legge non può consentire - in questa logica argomentativa - eccezioni a regole di spesa o a limiti assunzionali.

Di talché, fermo restando, sul piano dei vincoli di spesa, che ai fini del computo *"si calcolano le spese sostenute anche dalle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che sono titolari di affidamento diretto di servizi pubblici locali senza gara, ovvero che svolgono funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale, né commerciale, ovvero che svolgono attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica"*, ex art. 76, comma 6, del D.L. n. 112/08 (modificato dall'art. 20, comma 9, d.l. 6 luglio 2011, n. 98 convertito con legge 15 luglio 2011, n. 111), resta a carico di ciascun ente conferente il limite del 20 per cento delle assunzioni anche nei confronti del personale reinternalizzato, pur appartenente a categorie di lavoratori socialmente utili o a categorie svantaggiate.

Ciascun ente di riferimento si troverebbe, in tal modo, obbligato a rispettare - in base alla percentuale di quota di capitale detenuto, stabilita in convenzione - a contribuire - anche sulla base di un piano programmatico - al processo di dismissione della società nel pieno rispetto dei limiti di spesa e assunzionali previsti dalla legge.

3. L'altra tesi, al contrario, propende per un'interpretazione delle disposizioni che consenta in concreto la reinternalizzazione dei servizi pubblici, sempreché essenziali e/o di pubblica utilità, e, conseguentemente, l'assunzione di personale anche oltre il limite del 20 per cento specie per quanto riguarda il personale

appartenente a categorie di lavoratori socialmente utili o a categorie svantaggiate in relazione alle sottese esigenze di solidarietà sociale e occupazionali.

In quest'ottica potrebbe essere data un'interpretazione estensiva dell'art. 20, comma 9, d.l. 6 luglio 2011, n. 98, convertito con l. 15 luglio 2011, n. 111 - che ha modificato il comma 6 dell'art. 76 D.L. n. 112/08 - e ritenere che l'inciso, anche se si riferisce in modo diretto alla percentuale di calcolo della spesa del personale, in effetti intende individuare una dotazione organica complessiva tra ente locale e società partecipata. Questa interpretazione estensiva consentirebbe la reinternalizzazione del personale fermo restando il rispetto del rapporto complessivo del 40 per cento tra le spese di personale ed il volume generale delle spese correnti, mentre il limite del 20 per cento riguarderebbe solo le nuove assunzioni non determinate dal processo di reinternalizzazione.

In buona sostanza, secondo questa seconda tesi, siffatta interpretazione del comma 6 dell'art. 76 D.L. n. 112/08, come da ultimo novellato, renderebbe omogenei i dati relativi alle spese di personale con riferimento ai servizi resi dall'ente.

4. Quanto, poi, alla possibilità che nei confronti dei lavoratori socialmente utili o appartenenti a categorie svantaggiate possa trovare applicazione l'art. 2112 del cod. civ., in materia di trasferimento del ramo di azienda, in virtù del richiamo operato dall'art. 31 del D.Lgs. n. 165/2001 - concernente l'istituto della mobilità collettiva obbligatoria in caso di trasferimento o conferimento di attività, svolte da p.a., enti pubblici o loro aziende e strutture ad altri soggetti, pubblici o privati - e della disciplina di cui all'art. 35 dello stesso D. Lgs. n. 165/2001, è emerso un diffuso atteggiamento di cautela, data la specialità delle disposizioni richiamate riguardanti, tra l'altro, la diversa ipotesi di dipendenti pubblici trasferiti ad altri soggetti, pubblici o privati, senza però escluderne l'applicabilità ai casi di personale trasferito insieme al "servizio" da essi svolto presso altra società partecipata dallo stesso ente chiamato ad assorbire la struttura che svolgeva il servizio.

5. In correlazione con altra questione di massima sollevata dalla Sezione regionale di controllo per la Lombardia in tema di reinternalizzazione dei servizi affidati a società mista pubblica-privata, data la rilevanza delle questioni proposte anche ai fini del coordinamento di finanza pubblica e l'inconciliabilità dei due sopra riportati orientamenti espressi, ritiene questa Sezione che la questione all'esame, riguardante *"La reinternalizzazione dei servizi già affidati ad una società in house e il conseguente trasferimento nei ruoli del Comune del personale assunto direttamente dalla società in house, appartenente in larga misura alla categoria dei lavoratori socialmente utili, ancorché non vi sia stato superamento dei vincoli di spesa"*, debba essere rimessa alle Sezioni Riunite.

P.Q.M.

la Sezione Autonomie ritiene di segnalare al Presidente della Corte dei conti l'opportunità di rimettere la questione di massima ai sensi dell'art. 17, comma 31, del D.l. 78/09 convertito con L. 102/2009.

I Relatori
F.to Vittorio Zambrano
F.to Donatella Scandurra

Il Presidente
F.to Luigi Giampaolino

Depositata in Segreteria il 07 dicembre 2011

Il Dirigente
F.to Romeo Francesco RECCHIA