



REPUBBLICA ITALIANA

la

CORTE DEI CONTI

Sezione di controllo della Regione autonoma Friuli Venezia Giulia

III Collegio

composto dai seguenti magistrati:

PRESIDENTE: dott. Antonio De Salvo

CONSIGLIERE: dott. Giovanni Bellarosa

REFERENDARIO: dott.ssa Oriella Martorana (relatore)

Deliberazione del 5/05/2011. Motivato avviso in tema di affidamento di un incarico, temporaneo ed oltre l'orario di lavoro, a dipendente di altro Comune debitamente autorizzato durante il periodo di congedo per maternità della titolare e riflessi conseguenti sulla spesa per il personale.

VISTO l'articolo 100, comma 2, della Costituzione;

VISTA la legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 e successive modifiche ed integrazioni (Statuto speciale della Regione Friuli Venezia Giulia);

VISTA la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, recante "Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione";

VISTO il testo unico delle leggi sull'ordinamento della Corte dei conti, approvato con regio decreto 12 luglio 1934 n. 1214, e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20 recante disposizioni in materia di giurisdizione e di controllo della Corte dei conti e successive modifiche e integrazioni;

VISTO l'art. 33, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 25 novembre 1975, n. 902, così come modificato dall'art. 3 del decreto legislativo 15 maggio 2003, n. 125, secondo cui la Sezione di controllo della Corte dei conti della regione Friuli Venezia Giulia, a richiesta dell'amministrazione controllata, può rendere motivati avvisi sulle materie di contabilità pubblica;

VISTO l'art. 17, comma 31, del D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito nella Legge 3 agosto 2009, n. 102;

VISTA la deliberazione n.9/SEZAUT/2009 del 4 giugno 2009 recante "Modifiche ed integrazioni degli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva da parte delle Sezioni regionali di controllo";

VISTO l'art. 12 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento della Sezione, adottato con le deliberazioni n. 2/Sez.PI./2004 e n. 5/Sez.PI./2004 ai sensi dell'art. 37 del decreto del Presidente della Repubblica 25 novembre 1975 n. 902, sostituito dall'art. 7 del D. Lgs. 125/2003;

VISTA la deliberazione n.4/Sez.PI./2004, come modificata dalla deliberazione n. 19/Sez.PI./2004, e successivamente aggiornata dalla deliberazione n. 27/Sez.PI./2007 che stabilisce le modalità, i limiti ed i requisiti di ammissibilità dell'attività consultiva della Sezione;

VISTA la deliberazione della Sezione Plenaria n.345/2010/INPR del 15 dicembre 2010 con la quale è stato approvato il programma delle

attività di controllo della Sezione per l'anno 2011;

VISTA l'ordinanza presidenziale n. 7/2011 dell'8 febbraio 2011, relativa alle competenze ed alla composizione dei Collegi della Sezione;

VISTA la richiesta di motivato avviso inoltrata nelle forme rituali dal Comune di San Pietro al Natisone con nota prot. n.2221 dell'11 aprile 2011, acquisita il 13 aprile 2011 al n. 1848 del protocollo della Sezione, avente ad oggetto la possibilità di ricorrere all'affidamento di un incarico temporaneo a un dipendente di altro Ente Locale debitamente autorizzato dalla propria amministrazione a svolgere tale tipo di attività per la durata del periodo di maternità della dipendente titolare dell'ufficio edilizia privata-urbanistica, tenuto altresì conto che la spesa relativa al personale è destinata a subire un incremento rispetto al biennio precedente;

VISTA l'ordinanza presidenziale n. 23 del 5 maggio 2011 con la quale, ai sensi dell'art. 12 del Regolamento per l'organizzazione e il funzionamento della Sezione, deliberata l'ammissibilità della richiesta medesima, la questione è stata deferita all'attuale III Collegio ed è stata individuata la dott.ssa Oriella Martorana quale magistrato incaricato della relativa istruttoria;

VISTA l'ordinanza n.23 del 5 maggio 2011 con la quale è stato convocato il III Collegio per il giorno 5 maggio 2011 alle ore 10,00, presso la sede della Sezione, per la discussione dei temi relativi all'emanando motivato avviso;

UDITO nella Camera di consiglio del 5 maggio 2011 il relatore dott.ssa

Oriella Martorana;

Premesso

Con la nota indicata in epigrafe il Sindaco del Comune di San Pietro al Natisone riferisce quanto segue: a seguito della comunicazione di congedo anticipato per maternità della titolare dell'ufficio edilizia privata-urbanistica, dipendente con contratto a tempo indeterminato, il relativo posto è rimasto vacante.

Non potendo sopperire alla vacanza con altro personale in organico, considerate anche le ridotte dimensioni demografiche dell'Ente (di popolazione pari a 2200 abitanti), il competente ufficio ha verificato la possibilità di ricorrere a forme di somministrazione di lavoro alternative (interinale, a tempo determinato).

Tuttavia, le particolari e delicate attività espletate dall'ufficio, direttamente rivolte al pubblico esterno, non hanno consentito di individuare una figura professionale in possesso delle necessarie competenze, essendo necessario reperire professionalità che, oltre al possesso dei titoli richiesti, avessero già prestato tale tipo di attività per conto di un Ente Locale.

In considerazione di ciò l'Amministrazione ha anche percorso l'ulteriore strada della convenzione con altro Ente Locale (Comune di Cividale del Friuli, Comune di Torreano, Comunità montana del Torre, Natisone e Collio), ma anche in questo caso senza alcun risultato.

Tanto premesso, l'Ente ha interpellato questa Sezione del controllo per conoscerne l'avviso in merito alla possibilità di ricorrere all'affidamento di un incarico temporaneo e oltre il normale orario di

lavoro a un dipendente di altro Ente Locale, a ciò debitamente autorizzato dall'Amministrazione di appartenenza, per l'intera durata del periodo di astensione lavorativa per maternità della titolare.

L'Ente chiede altresì di conoscere l'avviso della Sezione in merito alle ripercussioni di tale affidamento sulla spesa complessiva da sostenersi per la gestione del personale, in considerazione del fatto che la stessa subirebbe un incremento rispetto al biennio precedente.

**Sui requisiti di ammissibilità soggettiva ed oggettiva
della richiesta di motivato avviso.**

E' opportuno in via preliminare precisare che le richieste di motivato avviso rivolte alla Sezione regionale di controllo per il Friuli Venezia Giulia trovano il loro fondamento nell'art. 33, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 25 novembre 1975, n. 902, così come modificato dall'art. 3 del decreto legislativo 15 maggio 2003, n. 125, secondo cui la Sezione di controllo, a richiesta dell'amministrazione controllata, può rendere motivati avvisi sulle materie di contabilità pubblica.

Prima ancora dell'esame del merito delle richieste di motivato avviso, le Sezioni Regionali di controllo della Corte dei Conti verificano l'ammissibilità sia sotto il profilo soggettivo (legittimazione dell'organo richiedente), sia sotto quello oggettivo (attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica).

Ai fini della sussistenza dei requisiti di ammissibilità soggettiva si osserva che questa Sezione in composizione plenaria, nella delibera n. 18/Sez. Pl. del 12 ottobre 2004, ai fini dell'individuazione dei

soggetti legittimati a rivolgere istanze di motivato avviso, ha precisato che l'ambito soggettivo della attività consultiva espletabile dalla Sezione del Friuli Venezia Giulia è determinato dall'articolo 3, comma 1, del d.lgs. 15 maggio 2003, n. 125, che individua le amministrazioni nei confronti delle quali la Sezione medesima esplica le attività di controllo sulla gestione.

Tra queste rientrano la regione e i suoi enti strumentali, gli enti locali territoriali e i loro enti strumentali, nonché le altre istituzioni pubbliche di autonomia aventi sede nella regione.

Sempre in relazione al profilo dell'ammissibilità soggettiva, si osserva che il soggetto legittimato a rivolgere alla Sezione richiesta di motivato avviso è individuato nell'organo di vertice dell'ente che, per il Comune, ai sensi dell'articolo 50, II comma, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, è il Sindaco, e nel caso di specie la richiesta è ammissibile in quanto proveniente da tale organo.

Quanto all'ammissibilità oggettiva, la Sezione osserva che l'art. 33, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 25 novembre 1975, n. 902, circoscrive i pareri che questa Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti può esprimere alle materie della contabilità pubblica.

La Sezione Regionale per il Friuli Venezia Giulia, nella delibera n. 27/Sez. PI. del 5 ottobre 2007, che è nuovamente intervenuta sulla materia già oggetto delle precedenti deliberazioni nn. 18/Sez.PI./2004 e 19/Sez.PI./2004, fissando i requisiti di ammissibilità delle richieste di motivato avviso, ha precisato che *"le materie di contabilità pubblica*

sulle quali può esplicarsi l'attività consultiva della Sezione sono quelle tematiche in relazione alle quali essa ritiene di poter utilmente svolgere quella funzione di affermazione di principi attinenti la regolarità contabile e la corretta e sana gestione finanziaria che costituiscono l'essenza del suo ordinario controllo".

Nella citata delibera sono stati indicati gli ulteriori requisiti di ammissibilità oggettiva delle richieste di motivato avviso costituiti dall'inerenza della richiesta a questioni:

- non astratte e/o di interesse generale;
- relative a scelte amministrative future e non ancora operate;
- per le quali non è pendente un procedimento presso la Procura regionale della Corte dei Conti;
- per le quali non è pendente un giudizio avanti ad organi giurisdizionali di qualsiasi ordine;
- per le quali non è pendente una richiesta di parere ad altre autorità od organismi pubblici;
- di cui sia stata data notizia all'organo di revisione economica e finanziaria o, se esistenti, agli uffici di controllo interno.

Sul quadro ordinamentale come sopra delineato è di recente intervenuto il legislatore statale con le previsioni dell'art. 17, comma 31, del D.L. n. 78 del 2009 citato in premessa, il quale ha assegnato alle Sezioni riunite di questa Corte dei conti un potere di indirizzo interpretativo nei confronti delle Sezioni regionali di controllo competenti a rendere pareri in materia di contabilità pubblica, e ciò con la finalità, anch'essa fatta oggetto di espressa previsione

legislativa, di garantire la coerenza dell'unitaria attività svolta dalla Corte dei conti per le funzioni che ad essa spettano in materia di coordinamento della finanza pubblica.

A seguito dell'attivazione della surricordata competenza delle Sezioni riunite in presenza di un insorto contrasto interpretativo tra le Sezioni regionali, le prime sono intervenute con la delibera n. 54/CONTR/10 del 17 novembre 2010 a tracciare le linee fondamentali della nozione di contabilità pubblica strumentale all'esercizio della funzione consultiva.

Tale pronuncia circoscrive l'ambito della ricordata nozione di contabilità pubblica alle normative e ai relativi atti applicativi che disciplinano in generale l'attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, nel quadro di obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica, idonei a ripercuotersi, oltre che sulle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, anche sulla sana gestione finanziaria dell'ente e sui pertinenti equilibri di bilancio, in una visione dinamica dell'accezione che sposta l'angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quella dei relativi equilibri.

Tanto premesso, la Sezione rileva che l'inerenza della richiesta di motivato avviso in esame alle materie della contabilità pubblica può essere affermata in quanto i quesiti odierni sono connessi all'interpretazione di istituti e normative che, seppur aventi ad oggetto la gestione del personale alle dipendenze di P.P.A.A., sono specificamente diretti al contenimento della spesa pubblica e alla

razionalizzazione dell'utilizzo di forme flessibili di impiego,impattando in modo significativo sulla sana gestione finanziaria dell'Ente (vd. in tal senso par. sez.reg.le Veneto n.17/2008).

La questione è stata anche sottoposta al coordinamento delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti,che ha fornito risposta con nota prot. n. 2456/9 del 22 aprile 2008.

In ordine alla sussistenza degli altri requisiti di ammissibilità oggettiva fissati dalla delibera n. 27/Sez.PI./2007, la Sezione rileva che la richiesta di parere in esame presenta il carattere della non astrattezza e della generalità nei limiti in cui la stessa potrà pronunciarsi mediante l'indicazione di principi di carattere generale ai quali potranno conformarsi anche altri Enti, qualora insorgesse la medesima questione interpretativa; riguarda scelte amministrative future e non ancora operate dall'Ente.

Relativamente al requisito della "non pendenza di richiesta di analogo parere ad altra autorità od organismo pubblico", la Sezione non ignora che, seppure, a rigore, non risultino in atto pendenti richieste di analogo contenuto, in passato vari profili attinenti alla complessa problematica oggetto dell'odierno quesito sono stati sottoposti all'attività interpretativa di questa stessa Corte dei conti, nonché di altre autorità amministrative ed organismi rappresentativi di Enti.

Tuttavia, in considerazione delle novità sopravvenute a seguito di recenti quanto significativi interventi del legislatore statale e di quello della regione Friuli Venezia Giulia, tesi a ridefinire assetti e

caratteristiche delle fattispecie di lavoro a termine alle dipendenze di P.P.A.A., in vista di una complessiva opera di razionalizzazione volta al contenimento del ricorso a tali forme, a sua volta funzionale al conseguimento di generali obiettivi di contenimento della spesa per il personale, da realizzarsi con il concorso di tutti i soggetti pubblici, la Sezione ritiene di poter svolgere utili considerazioni sulle problematiche portate dal quesito proposto.

La richiesta di motivato avviso, inoltre, non interferisce con funzioni di controllo o giurisdizionali svolte da altre magistrature, né con giudizi civili o amministrativi pendenti.

Pertanto, essa è, nei limiti sopra precisati, ammissibile e può essere esaminata

Nel Merito

1. Le cennate caratteristiche dell'affidamento temporaneo dell'incarico lavorativo a un dipendente a tempo pieno di altro Ente Locale, a ciò peraltro dallo stesso previamente autorizzato, rimanda a quella particolare figura, assimilabile al comando per quegli aspetti che di seguito verranno meglio rappresentati, che il legislatore ha previsto e introdotto con apposita normativa (il comma 557 dell'art. 1 della legge n. 311/2004, legge finanziaria per il 2005), proprio con riferimento alle esigenze dei Comuni di ridotte dimensioni demografiche, con la finalità di fronteggiare l'esiguità dei relativi organici e le concomitanti, ridotte disponibilità dei rispettivi bilanci.

Dispone infatti il comma 557 citato che: "I Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, i consorzi tra enti locali gerenti

servizi a rilevanza industriale, le comunità montane e le unioni di Comuni possono servirsi dell'attività lavorativa di dipendenti a tempo pieno di altre amministrazioni locali purché autorizzati dall'amministrazione di provenienza".

Pur se diretta alle indicate finalità, la norma è stata tuttavia fatta oggetto di divergenti interpretazioni, in particolare sotto il profilo della sua compatibilità con i principi di esclusività del rapporto di lavoro pubblico e di onnicomprensività del corrispondente trattamento economico.

Al fine di fornire un orientamento agli Enti in ordine alle problematiche interpretative ed applicative insorte, sul punto è intervenuto con propria circolare il Ministero dell'Interno-Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali-Direzione Centrale per le Autonomie-(cir. N.2/2005 del 21 ottobre 2005), dopo avere a sua volta acquisito il parere del Consiglio di Stato (Sez. I, n.2141/2005 del 25 maggio 2005.).

All'esito di tale complessa attività ermeneutica è stato osservato che la disposizione considerata, in quanto fonte normativa speciale e perciò prevalente, introduce, nel suo ristretto ambito di efficacia, una deroga al principio dell'esclusività del rapporto di lavoro a tempo pieno dei pubblici dipendenti, espresso dall'art. 53, comma 1, del D.Lgs. n. 165/2001, e fatte salve le specifiche incompatibilità previste dagli articoli 60 e seguenti del d.P.R. 10 gennaio 1957, n.3.

La sommarietà della norma, inoltre, ne impone l'integrazione sia con dati positivi desunti dall'ordinamento (così senz'altro le

previsioni dell'art. 92 del D.Lgs. n.267/2000 ,c.d. T.U.E.L.), sia con il ricorso ai principi generali in tema di lavoro prestato alle dipendenze di amministrazioni pubbliche.

Sotto quest'ultimo profilo e con riferimento al personale degli enti locali, è consentito lo svolgimento di prestazioni lavorative anche a favore di altri enti, ma solo allorché si tratti di personale con rapporto di lavoro a tempo parziale (art.1, comma 58 *bis*, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, aggiunto dall'art. 6 del d.l. n. 79/1997, come integrato dalla legge di conversione).

La previsione dell'art.1, comma 557, della legge n. 311/2004 configura una situazione non dissimile, in particolare sul piano dei rapporti tra le parti interessate (le due amministrazioni e il lavoratore), rispetto a quella che ordinariamente si verifica nel caso di svolgimento di una seconda attività lavorativa da parte di un lavoratore pubblico a tempo parziale, con la particolarità che il rapporto di lavoro con l'ente di originaria appartenenza era e rimane unico e a tempo pieno.

In coerenza con ciò si deve ritenere ferma l'osservanza della regola, di diretta derivazione del principio del buon andamento e dell'imparzialità dell'Amministrazione di cui all'art. 97 Cost., secondo cui l'utilizzazione presso altri enti locali è consentita solo allorché - e nei limiti in cui - le prestazioni lavorative non rechino pregiudizio al corretto svolgimento del rapporto di lavoro presso l'ente di appartenenza e non interferiscano con i suoi compiti istituzionali.

La permanenza del rapporto di lavoro a tempo pieno presso

l'amministrazione di appartenenza impone particolare cura nell'applicazione delle prescrizioni stabilite a tutela della salute e della sicurezza del lavoratore, in particolare con riferimento all'orario di lavoro, giornaliero e settimanale; al periodo di riposo, anche qui sia giornaliero sia settimanale; al godimento irrinunciabile delle ferie annuali.

La considerazione e l'organizzazione dei citati profili pone con tutta evidenza la necessità che gli enti interessati si accordino per definire tempi e modi di esercizio dei rispettivi poteri di gestione del rapporto di lavoro.

A tal proposito, la soluzione ottimale è quella che ne individua la fonte in un atto convenzionale o comunque in un rapporto di collaborazione tra i due Enti.

Con apposito atto d'intesa, pertanto, troveranno dettagliata previsione le concrete modalità di prestazione del servizio nell'Ente utilizzatore, in particolare quanto al monte ore, con salvezza dei periodi di congedo dovuti per legge, e purchè nel rispetto dell'orario di lavoro osservato dal dipendente nell'Ente di appartenenza.

Parimenti, dovranno gli Enti avere cura di stabilire clausole che in nessun caso possano pregiudicare il normale svolgimento dei compiti e degli obiettivi assegnati al dipendente, né contrastare con le esigenze, anche non prevedibili, dell'area di appartenenza.

Quanto ai profili di remunerazione dell'attività prestata dal dipendente presso l'Ente utilizzatore, la quantificazione della spesa complessiva, comprensiva di IRAP e oneri riflessi, da corrispondersi

secondo le ordinarie aliquote di lavoro straordinario,dovrà essere quantificata e posta a carico del bilancio dell'esercizio finanziario di riferimento.

Sul versante dei rapporti tra il dipendente e l'Ente utilizzatore, si ritiene, per converso, non necessaria la stipula di un nuovo contratto di lavoro per la ragione che la formula organizzativa introdotta dall'art. 1 comma 557 non altera la titolarità del rapporto di lavoro con il soggetto interessato, che resta comunque dipendente dell'Amministrazione di provenienza.

Restano fermi,in ogni caso,per le ragioni che verranno più avanti chiarite(vd.*infra* punto 3),i limiti esistenti al contingente di spesa da destinare a spesa complessiva per il personale.

In ogni caso, il nuovo rapporto di lavoro non potrà che essere di tipo subordinato, e troverà la sua ragione giuridica in un provvedimento di autorizzazione dell'Amministrazione originaria.

2. Ragioni di coerenza sistematica suggeriscono di tratteggiare,in questa sede, le caratteristiche tipologiche di altre fattispecie normativamente previste sempre per l'evenienza della sostituzione temporanea di personale assente con diritto alla conservazione del posto.

Si fa riferimento, in particolare,all'ipotesi dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001 nel testo oggi vigente,a seguito delle numerose modifiche normative intervenute sull'utilizzo da parte delle PPAA dei contratti di lavoro flessibile.

Sono evidenti le contiguità tra le due fattispecie, pur se nel

testo da ultimo modificato risulta espunto qualsiasi rimando all'evenienza delle sostituzioni per maternità con riferimento alle autonomie territoriali.

E' stata parimenti ridisegnata la disciplina delle forme contrattuali flessibili di cui le Amministrazioni pubbliche possono avvalersi per rispondere ad esigenze temporanee ed eccezionali.

Similmente, è stata eliminata la previsione del 3° comma, che privilegiava l'assegnazione temporanea di personale di altre amministrazioni quale strumento per far fronte ad esigenze temporanee ed eccezionali, sempre circoscrivendo l'utilizzo di tale personale entro ristretti limiti di tempo (sei mesi non rinnovabili).

Durante la vigenza di tale testo, come noto, tali norme erano state fatte oggetto di intensa attività ermeneutica proprio sul versante di una presunta incompatibilità, che avrebbe determinato l'abrogazione implicita della prima in ordine di tempo (il comma 557 dell'art. 1 della L. n. 311/2004) ad opera della seconda.

Ma già questa Corte dei conti (vd. Sez.reg.le Veneto par. n. 17/2008 cit.) aveva affermato la sopravvivenza dell'art.1 comma 557 in forza della sua natura di fonte speciale e derogatoria rispetto al principio di unicità del rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti.

In quanto rivestita del carattere di specialità, la norma considerata non era stata ritenuta abrogata dalla sopravvenuta disciplina di carattere generale dell' art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001, in applicazione del noto criterio "*lex posterior generalis non derogat priori speciali*".

Ragioni di carattere sostanziale militavano, poi, a favore della non incompatibilità tra le due norme.

Tanto premesso, il comma 557 introduce una disciplina particolare per gli Enti con meno di cinquemila abitanti, per far fronte alle problematiche di tipo organizzativo scaturenti proprio, in conseguenza delle ridotte dimensioni demografiche, all'esiguità degli organici e dalle limitate disponibilità finanziarie.

L'art. 36, nell'intento di arginare l'utilizzo distorto del lavoro flessibile da parte delle Amministrazioni pubbliche, a sua volta principale causa del radicarsi di ipotesi di "precariato" presso le stesse, detta una disciplina di carattere generale, rivolta a tutte le amministrazioni, attuabile solo in presenza di specifici presupposti (le "esigenze temporanee ed eccezionali") assenti nell'altra fattispecie.

In presenza delle più volte ricordate esigenze eccezionali e temporanee, le Amministrazioni, che siano impossibilitate a ricorrere a forme di lavoro flessibile, potranno attingere all'istituto del comma 557, fermo restando che, per far fronte ad esigenze ordinarie e durature, la risposta appropriata è il ricorso al rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

A tali conclusioni era già pervenuto - con la già ricordata nota n. 2456/2008 - il coordinamento delle Sezioni regionali di controllo di questa Corte, dal cui indirizzo questa Sezione ritiene di non discostarsi.

Sempre proseguendo in tale ordine di considerazioni, la Sezione non ritiene superfluo osservare che non risulta appropriato, in

presenza delle esigenze di sostituzione temporanea che qui interessano, il ricorso all'istituto dell'incarico di collaborazione coordinata e continuativa previsto dall'art. 7, comma 6, del più volte citato D.Lgs. n. 165/2001, e ripreso, in ambito regionale, dall'art. 13, comma 16 della L.R. n. 24/2009 (legge finanziaria per il 2010).

Quest'ultima norma, nel prevedere la possibilità che le Amministrazioni del comparto unico regionale attivino collaborazioni coordinate e continuative, per il biennio 2010/2011, entro un contingente di spesa rapportato alle cessazioni di personale a tempo indeterminato avvenute nel corso dell'esercizio precedente, salve le deroghe espressamente ivi esplicitate, non ha in realtà innovato né modificato la disciplina dettata dal legislatore statale in materia di collaborazioni coordinate e continuative.

Deve pertanto ritenersi vigente anche per gli Enti del FVG la disciplina generale dell'art. 7, comma 6, D.Lgs. 165/2001 per il conferimento di incarichi individuali ad esperti di particolare e comprovata specializzazione, con contratti di lavoro autonomo, di natura coordinata e continuativa, secondo le indicazioni interpretative cui si è, in *subiecta materia*, pervenuti a livello nazionale, anche in base ai contributi forniti a vario titolo da questa stessa Corte dei conti.

In particolare, si ribadisce che il predetto art. 7, comma 6, non consente il ricorso a contratti di collaborazione coordinata e continuativa per lo svolgimento di funzioni ordinarie.

Tale esclusione è stata ritenuta introdotta in maniera espressa dall'art. 46 del D.L. 112/2008 (cfr. in tal senso Sez. reg.le Veneto,

par. n. 37/2009).

Gli incarichi esterni sono funzionalmente preordinati a far fronte ad esigenze eccezionali e temporanee, che non possono in alcun modo coprire i fabbisogni ordinari e le esigenze di carattere duraturo degli Enti, che questi sono tenuti a soddisfare attraverso la programmazione - cadenzata triennialmente - del personale, reclutato dall'esterno attraverso le procedure concorsuali, ovvero opportunamente riqualificato allorché già inserito nelle relative piante organiche.

In definitiva, risulta chiaro che non è consentito all'Ente di fare ricorso ad incarichi esterni per sopperire all'esiguità delle proprie dotazioni organiche, posto che, diversamente operando, si finirebbe per introdurre surrettizie forme di duplicazione del lavoro ordinariamente svolto dalle strutture amministrative, con conseguente rischio di perpetuazione di quelle patologiche forme di precariato che, come già chiarito a proposito dell'ipotesi dell'art.36, la nuova disciplina del lavoro pubblico intende evitare.

Con riferimento allo specifico quesito posto dall'Ente richiedente, deve in definitiva affermarsi che non è consentito il conferimento di incarichi esterni per la sostituzione di personale in maternità.

Per tutte le ragioni sopra esposte, la Sezione conclusivamente ritiene che l'istituto delineato dal comma 557 più volte citato è quello al quale, nell'attuale assetto ordinamentale del rapporto di lavoro pubblico, correttamente gli Enti di piccole dimensioni dovranno fare

ricorso allorché chiamati a provvedere in caso di assenza di personale per maternità.

3. Passando ora a considerare l'impatto che può derivare sui generali equilibri della spesa per il personale dall'adozione degli istituti del comando ex comma 557, ovvero del lavoro flessibile ex art. 36 D.L.165/2001, la Sezione ritiene di far propria la nozione "omnicomprensiva" della spesa per il personale, intesa quale importo complessivo della spesa sostenuta per il personale in servizio, a qualsiasi titolo, presso l'Ente, ai fini della legislazione sul contenimento della medesima. Ciò premesso, la Sezione osserva che diverse saranno le conseguenze nel caso in cui si pervenga alla somministrazione di un'attività lavorativa mediante la stipula di un nuovo contratto di lavoro dipendente, sia pure a tempo determinato, ovvero si ricorra alla mera utilizzazione temporanea di personale già incardinato negli organici di altro Ente, con correlata invarianza degli organici dell'Ente destinatario della prestazione.

Nel primo caso, trattandosi di un'ipotesi sostanzialmente assimilabile ad una fattispecie di assunzione di personale a tempo determinato per la sostituzione di personale assente con diritto alla conservazione del posto, va ribadito il principio, già affermato da altre sezioni regionali di questa Corte, secondo cui *"anche la spesa per sostituzione per maternità deve essere compresa nel calcolo della spesa di personale, e dunque può essere adottata sussistendo le condizioni stabilite dalla legge"* (vd. Sez.reg.le Piemonte delib. n.46/2010/SRCPIE/PAR, ed ivi cit. Sez.reg.le Lombardia Par.n.44/2007

e n.1103/2009).

Per quel che riguarda, in particolare, la disciplina vigente per gli EELL della regione Friuli Venezia Giulia, il legislatore regionale, nell'ambito delle proprie competenze statutarie in materia di ordinamento dei ridetti enti, e con la finalità di garantire l'unitarietà del sistema della finanza pubblica locale è, da ultimo, intervenuto a dettare le regole e i vincoli alla gestione del personale del comparto unico con la L.R. n. 17/2008 (legge finanziaria regionale per il 2009).

L'art. 12 della citata legge definisce le regole per il concorso del sistema delle autonomie locali della Regione al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli obblighi comunitari e dei principi di coordinamento della finanza pubblica, dettando apposita, dettagliata disciplina per gli Enti soggetti al patto di stabilità, nonché per quelli che vi abbiano aderito.

Peraltro, anche per gli enti non soggetti al patto di stabilità sono posti vincoli e regole alle assunzioni di personale, che rispondono comunque alla finalità di contenere l'ammontare complessivo della spesa per il personale in vista dei sopra indicati obiettivi di contenimento della spesa complessiva degli Enti e del loro concorso al risanamento della finanza pubblica.

A tale riguardo, la Sezione ritiene di poter richiamare gli indirizzi espressi dalle SSRR di questa Corte dei conti secondo cui, *"pur nella persistenza di una disciplina differenziata per i Comuni soggetti o meno al patto di stabilità, emerge un collegamento tra le due tipologie di enti presi in considerazione, rinvenibile nella comune*

esigenza del concorso al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica in un settore, quale quello del personale, di indubbia rilevanza" (delib.SSRR n.3/CONTR/11).

Chiariti tali profili di carattere generale che rimangono comunque connessi ad ipotesi di sostituzione del personale assente con diritto alla conservazione del posto, la Sezione ritiene di svolgere ulteriori considerazioni in merito ai più specifici profili di compatibilità finanziaria discendenti dal ricorso all'istituto dell'utilizzazione temporanea del personale già dipendente da altro Ente locale (quasi-comando).

Nell' ipotesi del ricorso all'istituto del citato comma 557, art.1, l.n. 311/2004, invero, la formula organizzativa introdotta, in quanto assimilabile al comando, non altera la titolarità del rapporto di lavoro, che resta in capo all'amministrazione di provenienza del dipendente. Non integra, pertanto, una forma flessibile di assunzione e di impiego compresa tra quelle di cui fa menzione l'art. 36, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, nel testo come da ultimo modificato.

Il comma 557, infatti, detta una disciplina particolare a favore degli enti con meno di cinquemila abitanti per fronteggiare l'esiguità degli organici e le ridotte disponibilità finanziarie dei medesimi.

Ne consegue che l'Ente, che versi nelle condizioni richiamate e che in concreto vi faccia ricorso, non infrange i limiti imposti all'assunzione di personale (in tal senso anche Sez.reg.le Veneto, par. n. 80 del 21 maggio 2009).

Le spese sostenute *pro quota* dall'ente per tali prestazioni

lavorative, per contro, non potranno che computarsi nella spesa per il personale e, di conseguenza, soggiacere ai relativi limiti, come sopra delineati, fissati dalla normativa della Regione Friuli Venezia Giulia (in senso conforme vd. Sez. reg.le Piemonte, par. n. 3 del 28 gennaio 2010).

P.Q.M.

La Sezione Regionale di controllo della Corte dei Conti per il Friuli Venezia Giulia esprime il proprio motivato avviso sul quesito riportato in epigrafe nei termini di cui in motivazione

ORDINA

alla Segreteria di procedere all'immediata trasmissione di copia conforme alla presente deliberazione al Sindaco del Comune di S.Pietro al Natisone, di pubblicare la presente deliberazione sul sito web della Sezione e di curare gli adempimenti necessari per la pubblicazione sul sito web istituzionale della Corte dei Conti.

Così deciso in Trieste nella Camera di Consiglio del 5 maggio 2011.

Il Relatore

f.to Oriella Martorana

Il Presidente

f.to Antonio De Salvo

Depositata in Segreteria in data 5 maggio 2011.

Il preposto al Servizio di supporto

Coordinatore amministrativo

f.to dott.ssa Consolata De Vecchi