

REPUBBLICA ITALIANA

Corte dei conti

Sezione di controllo per la Regione siciliana

composta dai seguenti magistrati

Savagnone Luciana	-Presidente
Anna Luisa Carra	-Consigliere
La Porta Adriana	-Consigliere
Abbonato Luciano	-Consigliere
Tozzo Ignazio	-Consigliere Relatore
Calvitto Tatiana	-Referendario

visto il T.U. delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214 e successive modificazioni ed integrazioni;

visto l'art. 23 del R. D. Lgs. 15 maggio 1946, n.455 (Approvazione dello Statuto della Regione siciliana);

visto il D. Lgs. 6 maggio 1948, n. 655 (Istituzione di Sezioni della Corte dei conti per la Regione siciliana);

vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20 (Disposizioni in materia di controllo e giurisdizione della Corte dei conti);

visto il D. Lgs. 18 giugno 1999, n. 200 (Norme di attuazione dello Statuto speciale della Regione siciliana recante integrazioni e modifiche al D. Lgs. n. 655 del 1948);

vista la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione);

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3) ed, in particolare, l'art.7, comma 8;

vista la deliberazione n. 32/2013/SS.RR./PAR del 30 settembre 2013 delle Sezioni riunite per la Regione siciliana in sede consultiva;

vista la deliberazione n. 354/2013/PAR del 14 novembre 2013 della Sezione di controllo per la Regione siciliana;

vista la richiesta di parere inviata dal Sindaco di San Pietro Clarenza prot. n. 10667 del 12 dicembre 2019, prot. CdC. n. 16706 di pari data;

vista l'ordinanza presidenziale n. 185/2019/CONTR del 19 dicembre 2019, con cui il Presidente ha convocato la Sezione in adunanza generale per l'odierna camera di consiglio;

udito il magistrato relatore, consigliere Ignazio Tozzo;

ha emesso la seguente

#### DELIBERAZIONE

Con la nota riportata in epigrafe, il Sindaco del Comune di San Pietro Clarenza ha richiesto chiarimenti in ordine all'applicabilità della sanzione prevista dall'art. 9, comma 1-*quinquies*, del D.L. 24 giugno 2016 n. 113, convertito con legge 7 agosto 2016 n. 160, all'ipotesi dello scavalco condiviso, disciplinata dall'art. 14 del CCNL del comparto Regioni - Enti locali del 22 gennaio 2004, recante il titolo "*Personale utilizzato a tempo parziale e servizi in convenzione*".

Al riguardo, viene premesso che il Comune *de quo*, alla data della consultazione, non ha ancora approvato il bilancio pluriennale 2019/2021, né il rendiconto per l'anno 2018.

Dopo aver evidenziato che l'ente locale richiedente ha necessità di acquisire un'unità di personale di adeguata capacità professionale proveniente da altri enti, nelle more dell'attivazione delle procedure ordinarie per il reclutamento, vengono riportate alcune deliberazioni della Corte sulle peculiarità dell'istituto dello scavalco condiviso, cui vorrebbe fare ricorso e sulla distinzione rispetto alla disciplina dello scavalco d'eccedenza: in particolare viene rappresentato che il primo istituto non configura una fattispecie di costituzione di un nuovo rapporto di lavoro e non va inserito tra le previsioni del programma del fabbisogno di personale e del piano assunzionale: alla luce di quanto esposto, il rappresentante dell'ente locale, ritenendo che sussista incertezza sull'applicabilità della norma mentovata all'istituto dello scavalco condiviso, attesa la sua peculiare natura, richiede il parere di questa Sezione.

\*\*\*\*\*

Occorre preliminarmente scrutinare la sussistenza delle condizioni di ammissibilità per l'esercizio della funzione consultiva da parte di questa Sezione di controllo, a norma dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

Sotto il profilo soggettivo, l'istanza è ammissibile in quanto formulata dal Commissario straordinario, nominato in sostituzione del Sindaco e della Giunta municipale, e quindi nella qualità di legale rappresentante dell'ente locale, ai sensi dell'art. 50 TUEL (cfr. Sezione delle Autonomie, *Indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva* deliberati nell'Adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati con deliberazione n. 4 giugno 2009, n. 9).

La richiesta consultiva appare parimenti ammissibile sotto il profilo oggettivo, alla luce dell'accezione tecnica delineata dalle Sezioni riunite in sede di controllo con delibera n. 54/CONTR/2010 e dalla Sezione delle Autonomie con delibera n. 5 del 17 febbraio 2010, afferendo il quesito, posto in maniera generale ed astratta, ad una materia rientrante nella contabilità pubblica, poiché attiene alla disciplina contenuta in una disposizione normativa (per l'appunto l'art. 9, comma 1-*quinquies*, del D.L. 24 giugno 2016 n. 113, convertito con legge 7 agosto 2016 n. 160), che introduce uno specifico divieto assunzionale di natura sanzionatoria nei confronti degli enti territoriali, in ipotesi di mancato rispetto dei termini previsti per l'approvazione dei bilanci di previsione, dei rendiconti e del bilancio consolidato e del termine di trenta giorni dalla loro approvazione per l'invio dei dati alla banca dati delle amministrazioni pubbliche.

Passando alla disamina del quesito formulato, incentrandosi ad avviso di questa Sezione la soluzione dello stesso sul criterio ermeneutico applicabile al disposto del richiamato art. 9, comma 1-*quinquies*, del D.L. 24 giugno 2016 n. 113, convertito con legge 7 agosto 2016 n. 160, se ne riporta il contenuto per esteso *"In caso di mancato rispetto dei termini previsti per l'approvazione dei bilanci di previsione, dei rendiconti e del bilancio consolidato e del termine di trenta giorni dalla loro approvazione per l'invio dei dati alla banca dati delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 13 della legge 31 dicembre 2009, n. 196, compresi i dati aggregati per voce del piano dei conti integrato, gli enti territoriali, ferma restando per gli enti locali che non rispettano i termini per l'approvazione dei bilanci di previsione e dei rendiconti la procedura prevista dall'articolo 141 del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000 n. 267, non*

*possono procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo, con qualsivoglia tipologia contrattuale, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa e di somministrazione, anche con riferimento ai processi di stabilizzazione in atto, fino a quando non abbiano adempiuto. E' fatto altresì divieto di stipulare contratti di servizio con soggetti privati che si configurino come elusivi della disposizione del precedente periodo.*

Le disposizioni normative riportate introducono espressamente un sistema sanzionatorio - il comma 1-*octies* dell'art. 9 utilizza espressamente il termine sanzione- assai rigoroso nei confronti degli enti territoriali, delle Regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano, sancendo il divieto di procedere all'assunzione di personale a qualsiasi titolo, con qualsivoglia tipologia contrattuale, fino all'intervenuta approvazione di determinati documenti contabili ed al venir meno della situazione di inadempimento.

Per poter quindi riscontrare il quesito sollevato dall'Amministrazione comunale, occorre scandagliare la natura dell'istituto dello scavalco condiviso e verificare se tale fattispecie possa essere ricompresa nell'ampia casistica che il legislatore ha individuato nel novero dei rapporti afferenti l'utilizzo di personale pubblico, suscettibili di essere assoggettati a sanzione.

Lo scavalco condiviso è stato disciplinato dall'art. 14 del CCNL del 22 gennaio 2004, relativo al personale del comparto delle Regioni e delle Autonomie locali per il quadriennio normativo 2002-2005 ed il biennio economico 2002-2003, nell'ottica di consentire l'utilizzo di personale di altri enti per periodi predeterminati e per una parte del tempo di lavoro d'obbligo, senza configurare un autonomo rapporto di lavoro a tempo parziale. L'ente di appartenenza deve prestare il suo assenso preventivo e va stipulato un rapporto convenzionale, tra le amministrazioni utilizzatrici, volto a fissare i modi e i tempi di utilizzo del dipendente, nonché le modalità di ripartizione dei relativi oneri finanziari, nell'ottica di conseguire una gestione economica delle risorse.

Come precisato dalla Sezione delle Autonomie (cfr. deliberazione n. 23/SEZAUT/2016QMIG), *"trattasi di fattispecie concreta a sé stante che individua una modalità di utilizzo reciproco del dipendente pubblico da parte di più Enti e che ben può inquadrarsi all'interno dell'ampia formula organizzatoria prevista dall'art. 1, comma 557, della legge n. 311/2004.*

*In questo caso, infatti, il dipendente di un Ente locale, titolare di un rapporto di lavoro a tempo*

*pieno, verrebbe autorizzato a svolgere prestazioni per conto di altro Comune....rimanendo legato all'unico rapporto d'impiego con l'Ente locale originario, il lavoratore rivolgerebbe parte delle proprie prestazioni lavorative a favore anche di detto Comune in forza dell'autorizzazione dell'Ente di appartenenza, di cui la convenzione".*

Conclude quindi la Sezione delle Autonomie "Poichè il suddetto cumulo di incarichi non implica la costituzione di un nuovo rapporto di lavoro, né comporta un incremento della spesa complessiva tra i due Enti, deve ritenersi che possano estendersi alla descritta fattispecie inquadrabile all'interno dell'art. 1, comma 557, della legge n. 311/2004 gli stessi motivi che portando ad escludere l'art. 14 del CCNL del 22 gennaio 2004 dall'ambito applicativo dell'art. 9, comma 28, del d.l. 78/2010".

Sulla scorta quindi del convincente orientamento espresso dalla Sezione Autonomie, confermato anche da altre Sezioni regionali (cfr. Sezione Molise n. 105/2016/PAR) emerge chiaramente che l'istituto dello scavalco condiviso costituisce una razionale e finanziariamente neutra modalità di utilizzo congiunto di una medesima forza lavorativa tra più Amministrazioni, escludendone in radice la configurabilità di assunzione o di costituzione di un nuovo rapporto di lavoro subordinato o autonomo. Siamo di fronte ad uno strumento duttile di utilizzo plurimo e contemporaneo del dipendente pubblico, in un'ottica di sinergia e ottimale utilizzo delle risorse umane già incardinate in un rapporto di pubblico impiego, con la conseguenza che per la sua instaurazione non occorre la costituzione di un nuovo contratto, essendo sufficiente un atto di condivisione da parte dell'Amministrazione di appartenenza.

Prendendo le mosse da tale inequivoco presupposto non ritiene questa Sezione che il ricorso a tale strumento contrattuale possa essere precluso dalla previsione normativa del prefato art. 9, comma 1-*quinquies*, del D.L. 24 giugno 2016 n. 113, la cui declinazione, seppur ampia, fa comunque riferimento a forme di assunzione a qualsivoglia titolo sino ad arrivare a sanzionare le eventuali forme elusive, individuate nella stipula di contratti di servizio con soggetti privati.

Non va infatti sottaciuto che, sebbene il dettato normativo annoveri un'ampia casistica di rapporti, tuttavia in ragione della natura di disciplina sanzionatoria che lo caratterizza, deve essere interpretato in coerenza con il principio di stretta legalità, che in linea generale trova fondamento nell'art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 1981, n. 689, in

applicazione dell'art. 25 della Carta costituzionale. Ne deriva che le fattispecie soggette a sanzione devono caratterizzarsi per tipicità e determinatezza, sicchè resta esclusa ogni integrazione analogica della norma sanzionatrice per l'estenderne l'applicazione ad ipotesi ivi non espressamente contemplate (Consiglio di Stato, Sez. V° n. 5883/2018). In altri termini, sulla base di tali principi generali dell'ordinamento, le leggi che prevedono sanzioni si applicano soltanto nei casi e per i tempi in essere considerati e non possono essere interpretate estensivamente e/o analogicamente (*ex plurimis* Consiglio di Stato, Sez. VI° n. 899/2019 e Cassazione Civ., Sez. V° n. 25490/2019).

In questa prospettiva non si reputa condivisibile l'estensione interpretativa operata da altra Sezione regionale (ad esempio Sezione di controllo per l'Abruzzo deliberazione n. 103/2017/PAR), che ha inteso la portata normativa sanzionatoria delle superiori disposizioni di applicazione così ampia da precludere qualsivoglia spesa afferente il personale, quand'anche non riconducibile ad una nuova assunzione, in quanto consentire ipotesi derogatorie, lungi dallo spronare le Amministrazione al rispetto degli adempimenti contabili, potrebbe costituire, di fatto, un aggiramento della preclusione ed un possibile fattore di ulteriore perpetuarsi del ritardo con la perdita di effettività e vanificazione della sanzione contemplata dal legislatore. Secondo tale impostazione quindi la sanzione in parola paralizza ogni o qualsivoglia impiego delle risorse pubbliche se ed in quanto finalizzato all'incameramento di unità lavorative in costanza di inadempimento, disinteressandosi del titolo contrattuale e dell'istituto in concreto adottato.

In altri termini, senza tener conto dei principi ermeneutici di tassatività e determinatezza che costituiscono la base fondante per l'individuazione dell'ambito di applicazione dell'esercizio di qualsivoglia potere sanzionatorio legislativamente introdotto, così opinando, si determinerebbe l'effetto di utilizzare la finalità sottesa dalla norma di costringere l'ente inadempiente ad ottemperare ai ritardi nella adozione dei documenti contabili quale grimaldello per ampliare la declinazione normativa delle fattispecie di utilizzo del personale precluse, ricomprendendovi fattispecie ivi espressamente non contemplate, purchè determinino una spesa afferente il personale.

Tale estensione interpretativa, configurando una sorta di clausula generale rivolta a qualsiasi tipologia di spesa per il personale, paradossalmente anche per quella necessaria a

dotare l'ente locale, senza far ricorso ad assunzioni, di figure qualificate che possano contribuire a superare le criticità tecniche che possono aver determinato il ritardo nell'approvazione dei documenti contabili, pare stridere con i parametri ermeneutici che il nostro ordinamento ha introdotto in materia di esercizio del potere sanzionatorio, strettamente ancorato a parametri di tassatività e determinatezza delle relative fattispecie . Conclusivamente, alla luce delle argomentazioni illustrate e dei differenti indirizzi emersi nello svolgimento della funzione consultiva, questa Sezione esprime il convincimento dell'esistenza di un contrasto interpretativo richiedente l'invocazione dell'esercizio della funzione nomofilattica a norma dell'art. 6, comma 4, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, sulla specifica questione:

*“Se l'istituto dello scavalco condiviso, in quanto comporta oneri finanziari anche a carico dell'ente utilizzatore, vada ricompreso o meno tra le fattispecie di utilizzo del personale da assoggettare alla disciplina sanzionatoria prevista dall'art. 9, comma 1-quinquies, del D.L. 24 giugno 2016 n. 113, convertito con legge 7 agosto 2016 n. 160”.*

P.Q.M.

La Sezione di controllo per la Regione siciliana, sospende la pronuncia e delibera di sottoporre al Presidente della Corte dei conti la valutazione dell'opportunità di deferire alla Sezione delle Autonomie o alle Sezioni riunite in sede di controllo, ai sensi del combinato disposto dell'art. 6, comma 4, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, e dell'art. 17, comma 31 del d.l. 1 luglio 2009, n. 78 la seguente questione:

*Se l'istituto dello scavalco condiviso, in quanto comporta oneri finanziari anche a carico dell'ente utilizzatore, vada ricompreso o meno tra le fattispecie di utilizzo del personale da assoggettare alla disciplina sanzionatoria prevista dall'art. 9, comma 1-quinquies, del D.L. 24 giugno 2016 n. 113, convertito con legge 7 agosto 2016 n. 160”.*

Dispone che la presente deliberazione venga trasmessa, a cura della Segreteria, all'Ufficio di Presidenza della Corte dei conti e all'Amministrazione richiedente, nonché all'Assessorato regionale delle Autonomie Locali.

Così deliberato in Palermo, nella camera di consiglio del 14 gennaio 2020

Il Magistrato Relatore

Il Presidente

(Ignazio Tozzo)

(Luciana Savagnone)

Depositato in Segreteria il 10 febbraio 2020

IL FUNZIONARIO RESPONSABILE

(Boris Rasura)