



LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott.ssa Simonetta Rosa	Presidente
dott. Marcello Degni	Consigliere
dott. Giampiero Gallo	Consigliere
dott. Mauro Bonaretti	Consigliere
dott. Luigi Burti	Consigliere
dott. Donato Centrone	I Referendario
dott.ssa Rossana De Corato	I Referendario
dott. Paolo Bertozzi	I Referendario
dott. Cristian Pettinari	I Referendario
dott. Giovanni Guida	I Referendario (relatore)
dott. Sara Raffaella Molinaro	I Referendario

nell'adunanza in camera di consiglio del 11 settembre 2018 ha assunto la seguente

DELIBERAZIONE

Vista la nota del giorno 10 agosto 2018 con la quale il Sindaco del Comune di Berzo San Fermo ha rivolto alla Sezione una richiesta di parere ai sensi dell'articolo 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta del sindaco del comune sopra citato;

Udito il relatore, dott. Giovanni Guida;

PREMESSO

Il Sindaco del Comune di Berzo San Fermo - dopo aver rappresentato l'attuale situazione dell'Ente, a cui il Comune partecipa, Consorzio Servizi Val Cavallina che vede un proprio dipendente di ruolo, con posizione organizzativa di Responsabile dell'Ufficio Affari Generali e Area Economico-Finanziaria, svolgere contemporaneamente anche l'incarico di Direttore Consortile, in forza di un contratto a tempo determinato *ex art. 110 TUEL* - chiede a questa Sezione di esprimere un parere in merito ai seguenti profili:

1. *“Qualora venga nominato, ex art. 110 TUEL, Direttore Generale di un Consorzio di servizi (o, più in generale, di un Ente Locale) un dipendente di ruolo dell'Ente medesimo inquadrato con posizione organizzativa, deve applicarsi obbligatoriamente il comma 5 dell'art. 110 TUEL, che prevede la collocazione del dipendente in aspettativa senza assegni, con riconoscimento dell'anzianità di servizio, durante tutta la durata di incarico di direttore? E ciò anche qualora il dipendente continui a svolgere le mansioni di entrambi gli incarichi?”*

2. *Quale trattamento economico va applicato al dipendente che riveste e svolge sia il ruolo di Direttore Generale sia di Responsabile in posizione organizzativa dell'Ufficio Affari Generali?*
3. *Qualora la Procura della Corte dei Conti sollevi contestazioni circa le indennità riconosciute al dipendente in ordine al duplice incarico svolto, l'Ente datore di lavoro ha, nelle more del giudizio (in attesa che una sentenza accerti, o meno, la fondatezza delle tesi accusatorie della Procura), l'obbligo di assumere determinazioni volte a tutelare l'Ente in via cautelativa, per evitare di aggravare l'eventuale danno erariale contestato? In caso affermativo, quali atti può, e deve, assumere l'Ente datore di lavoro, in via cautelativa, nei confronti del Direttore / Dipendente con posizione organizzativa, con riferimento al trattamento economico del medesimo, senza incorrere in eventuali cause che potrebbero essere fondatamente intraprese dal lavoratore per mantenere l'attuale status retributivo e/o lavorativo?"*

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Secondo ormai consolidati orientamenti assunti dalla Magistratura contabile in tema di pareri da esprimere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003, occorre verificare in via preliminare se la richiesta di parere presenti i necessari requisiti di ammissibilità, sia sotto il profilo soggettivo, con riferimento alla legittimazione dell'organo richiedente, sia sotto il profilo oggettivo, concernente l'attinenza dei quesiti alla materia della contabilità pubblica.

1.1. La richiesta di parere deve essere dichiarata soggettivamente ammissibile, in quanto formulata dal Sindaco del comune interessato.

1.2. La stessa è parimenti ammissibile sotto il profilo oggettivo, nei limiti specificati nel punto seguente, essendo le questioni interpretative proposte riconducibili alla nozione di "contabilità pubblica" strumentale all'esercizio della funzione consultiva delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, e sussistendo, altresì, tutti gli altri requisiti individuati nelle pronunce di orientamento generale, rispettivamente, delle Sezioni riunite in sede di controllo (cfr. in particolare deliberazione n. 54/CONTR/10) e della Sezione delle autonomie (cfr. in particolare deliberazioni n. 5/AUT/2006, n. 9/AUT/2009 e n. 3/SEZAUT/2014/QMIG).

2. Giova preliminarmente evidenziare come l'oggetto della richiesta di parere debba essere circoscritta alla sola valutazione dei profili inerenti al generale quadro normativo di riferimento, non potendo costituire, di contro, oggetto di valutazione da parte della Sezione i profili inerenti alla legittimità di singole scelte gestionali, la cui valutazione spetta ad altre articolazioni di questa Corte, in relazione ai profili di eventuale responsabilità erariale, peraltro espressamente delineati anche nella stessa richiesta di parere.

2.1. Venendo al merito della richiesta di parere formulata, la parte ammissibile si sostanzia, dunque, nella valutazione della compatibilità tra rapporto di lavoro a tempo indeterminato e a tempo pieno presso un ente locale e il contemporaneo svolgimento di un incarico dirigenziale *ex art. 110 TUEL*.

2.2. Al riguardo, ad avviso del Collegio, il dato normativo di riferimento appare estremamente chiaro. Giova, preliminarmente, ricordare il principio cardine, nell'ambito del rapporto d'impiego pubblico, dell'esclusività della prestazione lavorativa (a mente dell'art. 98, I comma, Cost.: "I pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione"), con le sole eccezioni previste dall'art. 53 del D.L.vo n. 165/2001 ("Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche"),

e dagli artt. 60 e ss. D.P.R. n. 3/1957. L'art. 65 di quest'ultimo provvedimento declina tale principio, affermando che "gli impieghi pubblici non sono cumulabili, salvo le eccezioni stabilite da leggi speciali", con la conseguenza che "l'assunzione di altro impiego nei casi in cui la legge non consente il cumulo importa di diritto la cessazione dall'impiego precedente".

2.3. In linea di immediata aderenza con i principi ora ricordati si poneva il disposto dell'art. 110 TUEL, comma 5, precedente alla modifica disposta con l'art. 11, comma 1, lett. b) D.L. n. 90/2014, che così statuiva: *"il rapporto di impiego del dipendente di una pubblica amministrazione è risolto di diritto con effetto dalla data di decorrenza del contratto stipulato con l'ente locale ai sensi del comma 2. L'amministrazione di provenienza dispone, subordinatamente alla vacanza del posto in organico o dalla data in cui la vacanza si verifica, la riassunzione del dipendente qualora lo stesso ne faccia richiesta entro i 30 giorni successivi alla cessazione del rapporto di lavoro a tempo determinato o alla data di disponibilità del posto in organico"*.

2.4. Nella vigenza della precedente formulazione dell'art. 110 TUEL, dunque, non solo si ribadiva l'impossibilità della coesistenza di un contratto stipulato in base a tale disposizione in costanza di altro rapporto con la Pubblica Amministrazione, ma ne derivava la risoluzione di diritto del preesistente rapporto di lavoro, residuando la possibilità per il dipendente di essere riassunto alla cessazione del rapporto di lavoro a tempo determinato, subordinatamente alla vacanza del posto in organico.

2.5. L'attuale disposizione in esame, nel ribadire l'impianto di riferimento ora richiamato, ne mitiga gli effetti, facendo salva la possibilità di mantenimento del rapporto di lavoro in essere, a fronte della concessione da parte dell'Amministrazione di appartenenza dell'aspettativa prevista dalla medesima disposizione, fermo il generale principio di divieto di cumulo sopra ricordato.

2.6. Il Comune potrà avvalersi delle predette indicazioni per l'adozione degli atti di esclusiva competenza rispetto alla fattispecie concreta descritta nella richiesta di parere.

P.Q.M.

nelle valutazioni sopra esposte è il parere di questa Sezione.

Il Relatore
(Giovanni Guida)

Il Presidente
(Simonetta Rosa)

Depositata in Segreteria il
12 settembre 2018
Il Direttore della Segreteria
(Daniela Parisini)