

Lombardia/287 /2010/PAR

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. Giuliano Sala	Consigliere
dott. Giancarlo Penco	Consigliere
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo Referendario (relatore)
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario
dott. Laura De Rentiis	Referendario

nell'adunanza del 4 marzo 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 del 4 febbraio 2010 con la quale il Sindaco del Comune di Martinengo 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 Martinengo;

Udito il relatore, Giancarlo Astegiano;

PREMESSO CHE

Il Sindaco del Comune di Martinengo, con nota in data 4 febbraio 2010, ha formulato alla Sezione una articolata richiesta di parere inerente alcune questioni concernenti sia l'accantonamento dei fondi destinati alla contrattazione collettiva decentrata integrativa che i tempi di stipulazione del contratto.

Ha precisato, preliminarmente, che anche a seguito del commissariamento dell'ente, nel Comune sia nel 2008 che nel 2009 non era stato stipulato il contratto integrativo decentrato, non era stato emesso alcun provvedimento di *"assegnazione formale di obiettivi, né organizzativi né individuali"*, di *"determinazione formale del fondo di produttività"*, anche se nel bilancio erano state accantonate le *"risorse ritenute necessarie"*.

Il Sindaco ha precisato, inoltre, che avendo il Comune meno di 15.000 abitanti, la Giunta comunale non aveva predisposto il PEG ma si era limitata ad assegnare le risorse necessarie per gli interventi previsti in bilancio ai Responsabili di settore.

Svolta questa premessa, il Sindaco del Comune di Martinengo pone alla Sezione i seguenti quesiti:

- se, considerato che nel bilancio sono state accantonate le risorse, sia possibile *"determinare concretamente i fondi di produttività adottando il relativo provvedimento in un anno diverso da quello di pertinenza"*;
- se l'ente può stipulare il contratto integrativo *"in un anno successivo a quello di pertinenza nei limiti del fondo determinato come sopra"*;
- se l'ente che stipuli un contratto successivamente all'entrata in vigore del d. lgs. n. 150 del 2009 *"ma relativo alla distribuzione del fondo dell'anno precedente"* possa adottare *"modalità di distribuzione della produttività che*

non siano ancora conformi alla previsione del d.lgs. 150/09 (in particolare perché non si prevedevano obiettivi né organizzativi né individuali, per cui sarà possibile prevedere la distribuzione unicamente in base alle competenze e ai comportamenti, sulla base di schede)".

OSSERVA CHE

La richiesta di parere in esame 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 n. 131 del 2003, recante adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha attribuito alla Corte dei conti.

In relazione allo specifico quesito formulato dal Sindaco del Comune di Martinengo, la Sezione osserva quanto segue.

In merito all'ammissibilità della richiesta

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta proveniente dal Comune di Martinengo rientri nell'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7 comma ottavo, della legge 6 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità pubblica nonché ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

In proposito, questa Sezione ha precisato, in più occasioni, che la funzione di cui al comma ottavo dell'art. 7 della legge n. 131/2003 si connota come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità della loro attività amministrativa.

I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma

di cogestione o coamministrazione con l'organo di controllo esterno (per tutte 11 febbraio 2009, n. 36).

Infatti, deve essere messo in luce che il parere della Sezione attiene a profili di carattere generale anche se, ovviamente, la richiesta proveniente dall'ente pubblico è motivata, generalmente, dalla necessità di assumere specifiche decisioni in relazione ad una particolare situazione. L'esame e l'analisi svolta nel parere è limitata ad individuare l'interpretazione di disposizioni di legge e di principi generali dell'ordinamento in relazione alla materia prospettata dal richiedente, spettando, ovviamente, a quest'ultimo la decisione in ordine alle modalità applicative in relazione alla situazione che ha originato la domanda.

Con specifico riferimento all'ambito di legittimazione soggettiva ed oggettiva degli enti in relazione all'attivazione di queste particolari forme di collaborazione, è ormai consolidato l'orientamento che vede nel caso del Comune, il Sindaco o, nel caso di atti di normazione, il Consiglio comunale quale organo che può proporre la richiesta.

Inoltre, è acquisito ed incontestato che non essendo ancora insediato in Lombardia il Consiglio delle autonomie, previsto dall'art. 123 della Costituzione e dallo Statuto della Regione Lombardia, i Comuni e le Province possano, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale.

In relazione al profilo oggettivo, limiti vanno stabiliti solo in negativo. In proposito deve essere posto in luce che la nozione di "contabilità pubblica" deve essere intesa nella ampia accezione che emerge anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione della Corte dei conti ed investe così tutte le ipotesi di spendita di denaro pubblico oltre che tutte le materie di bilanci pubblici, di procedimenti di entrata e di spesa, di contrattualistica che tradizionalmente e pacificamente rientrano nella nozione. D'altro canto la norma in discussione non fissa alcun limite alle richieste di altre forme di collaborazione.

In negativo, senza peraltro voler esaurire la casistica, va posta in luce la inammissibilità di richieste che interferiscano con altre funzioni intestate alla Corte ed in particolare con l'attività giurisdizionale, che si risolvano in scelte gestionali, di esclusiva competenza degli amministratori degli enti, che attengano a giudizi in corso, che riguardino attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e dirigenti degli enti e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

La richiesta di parere in esame risponde ai requisiti indicati sopra e pertanto, è da ritenere ammissibile e può essere esaminata nel merito.

Il quesito posto dal Sindaco del Comune di Martinengo

Il richiedente ha posto alla Sezione alcuni quesiti inerenti la gestione delle risorse da destinare alla contrattazione collettiva decentrata, con particolare riferimento alla possibilità di determinare i fondi di produttività e stipulare l'accordo integrativo in un anno successivo a quello di riferimento e di procedere alla stipula dopo l'entrata in vigore del d. lgs n. 150 adottando *"modalità di distribuzione della produttività che non siano ancora conformi"* alla nuova disciplina legislativa.

La questione sottoposta dal Sindaco del comune di Martinengo all'esame della Sezione presenta particolare interesse poiché riguarda l'applicazione di istituti relativamente nuovi nell'ambito della disciplina dell'impiego con le pubbliche amministrazioni, fra loro strettamente collegati: le modalità di funzionamento della contrattazione integrativa decentrata e la corresponsione di una quota parte di retribuzione ancorata al raggiungimento di particolari obiettivi.

Nell'ambito del processo di riforma che a partire dai primi anni novanta del secolo scorso ha interessato il lavoro pubblico, uno degli aspetti salienti è stato quello di prevedere una significativa modifica del modello retributivo dei dipendenti pubblici, prevedendo la possibilità che una parte delle risorse dell'ente potessero essere distribuite fra i dipendenti al verificarsi di alcune precise condizioni.

Nell'ambito della contrattazione collettiva nazionale è stata prevista la possibilità di costituire fondi a destinazione specifica che, ferma restando la necessità che le risorse relative siano state stanziare in bilancio, vengono assegnati e distribuiti in base alle regole stabilite dalla contrattazione collettiva decentrata.

L'interpretazione inerente le modalità di costituzione dei fondi disciplinate in sede di contrattazione collettiva nazionale fuoriesce dall'ambito di competenza della magistratura contabile.

Tuttavia, ferme restando le modalità di costituzione, l'interpretazione in ordine alle modalità di applicazione in concreto in sede di contrattazione decentrata delle regole che disciplinano la distribuzione delle somme ivi previste ed accantonate nel bilancio dell'ente rientra sicuramente nella competenza delle Sezioni regionali della Corte dei conti sia per i riflessi sulla gestione finanziaria dell'ente che per i profili inerenti le regole contabili applicate.

Conseguentemente, rientra fra i compiti della magistratura contabile esaminare le regole di funzionamento della contrattazione collettiva decentrata e la corretta applicazione della disciplina sia legislativa che contrattuale, tanto più che il legislatore con

l'art. 54, co. 3 quinquies del d. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, riprendendo, ampliando e perfezionando la disciplina contenuta nell'art. 67 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, conv. dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 ha previsto un'espressa competenza delle Sezioni regionali della Corte dei conti in ordine alla verifica della contrattazione collettiva integrativa diretta ad accertare che non vengano superati i limiti finanziari previsti dalla legislazione e dalla contrattazione collettiva di primo livello (sul punto: C. conti, sez. riun., 17 dicembre 2009, n. 41).

E' evidente che se alla magistratura contabile è assegnato un compito di verifica a posteriori delle modalità applicative della contrattazione collettiva decentrata non è precluso, a priori, intervenire in sede consultiva per contribuire ad evitare erranee applicazioni normative, fermo restando, ovviamente, ogni autonomo potere decisionale dell'ente.

Ferma restando questa premessa, val la pena richiamare ancora in via preliminare alcune nozioni inerenti i principi che regolano, in linea generale, il funzionamento dei trattamenti retributivi accessori, così come disciplinati dalla contrattazione nazionale.

Innanzitutto è bene ribadire che non si tratta di elementi retributivi fissi, predeterminati e continuativi ma di voci variabili che, in base alle previsioni e secondo le modalità stabilite dalla contrattazione collettiva di primo livello, vengono riconosciute secondo regole predeterminate.

Si tratta di un principio generale, richiamato anche dalla giurisprudenza contabile in sede di responsabilità (C. conti, sez. giurisd. Lombardia, 8 luglio 2008, n. 457) ma, soprattutto, fatto proprio dalla contrattazione collettiva nazionale che disciplinando in linea generale i criteri di riparto da adottare a livello locale in sede di contrattazione decentrata ha espressamente escluso che *"non è consentita la attribuzione generalizzata dei compensi per produttività sulla base di automatismi comunque denominati"* (art. 18, co. 4 del CCNL dell'1.4.1999, come sostituito dall'art. 37 del CCNL 22.1.2004).

La valutazione dell'attività svolta dai dipendenti dell'ente al fine di accertare il verificarsi dei presupposti previsti dal contratto per addivenire alla distribuzione delle somme contenute nel fondo per la produttività e negli altri fondi presuppone necessariamente che prima dell'inizio del periodo oggetto di valutazione siano stati determinati i criteri e gli obiettivi cosicchè al termine dello stesso sia possibile procedere ad un'adeguata verifica, anche al fine di accertare se ciascuna branca dell'ente nel suo complesso svolge l'attività di sua competenza in modo efficiente, efficace ed economico.

E' indubbio, quindi, che si sia venuta a creare una stretta correlazione fra l'assegnazione di specifici obiettivi e parametri, la valutazione del loro raggiungimento e il

riconoscimento della parte variabile della retribuzione, che funge da elemento incentivante l'attività del singolo dipendente.

Il processo di valutazione presuppone l'individuazione di specifici obiettivi che ciascun dipendente, o ufficio, deve perseguire nello svolgimento della sua attività, la parametrizzazione di un emolumento al raggiungimento di ciascuno di essi e una verifica, al termine del periodo di riferimento, dell'attività e il riconoscimento della voce retributiva nei limiti nei quali gli obiettivi sono stati raggiunti.

Questo meccanismo implica che gli obiettivi, le modalità di valutazione e l'entità della voce retributiva siano stabiliti prima dello svolgimento dell'attività oggetto di verifica.

L'accordo collettivo siglato l'11 aprile 2008 relativo al Quadriennio normativo 1° gennaio 2006 – 31 dicembre 2009, all'articolo 8, co. 9 stabilisce che le risorse variabili ed aggiuntive appositamente accantonate nei bilanci degli enti locali sono *"finalizzate al miglioramento della produttività dei servizi nonché al riconoscimento e valorizzazione delle professionalità e del merito ..."* e in relazione alle concrete modalità applicative dei singoli istituti rinvia alla contrattazione collettiva precedente.

Il CCNL concluso nel 2004 e già citato sopra, che si riferisce al quadriennio 2002 - 2005, prevede una disciplina analitica in ordine alla determinazione ed utilizzo delle risorse decentrate (art. 31), stabilendo, altresì, che " i compensi destinati ad incentivare la produttività e il miglioramento dei servizi devono essere corrisposti ai lavoratori interessati soltanto a conclusione del periodico processo di valutazione delle prestazioni e dei risultati nonché in base al livello di conseguimento degli obiettivi predefiniti nel PEG o negli analoghi strumenti di programmazione dell'ente (art. 18, co. 2 del CCNL dell'1.4.1999, come sostituito dall'art. 37 del CCNL 22.1.2004).

Emerge nitidamente, sia dalla disciplina di carattere generale che da quella specifica di settore richiamata sopra, che la parte variabile di retribuzione di incentivazione è un elemento retributivo che può essere riconosciuto solo se correlato al raggiungimento di specifici obiettivi connessi all'attività svolta dal dipendente, fissati in via preventiva dall'Amministrazione.

La corresponsione della stessa al di fuori dei parametri normativi e contrattuali sarebbe del tutto incongrua ed indebita.

In base a questa ampia premessa, sussistono forti dubbi sulla liceità di contratti collettivi integrativi che non solo siano conclusi dopo la scadenza del periodo di riferimento ma che individuino criteri di ripartizione della parte variabile di retribuzione in assenza sia di criteri predeterminati prima dell'inizio del periodo di riferimento che di

qualsivoglia processo di verifica, di fatto impossibile, proprio a causa della mancanza dei criteri preliminari.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione

Il Relatore
(Giancarlo Astegiano)

Il Presidente
(Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria

Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)