Ministero dell'Economia e delle Finanze
Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato

Studi e pubblicazioni

LE RISULTANZE DELLE INDAGINI SVOLTE DAI SERVIZI ISPETTIVI DI FINANZA PUBBLICA IN MATERIA DI SPESE DI PERSONALE DEL COMPARTO REGIONI ED ENTI LOCALI, CON PARTICOLARE RIFERIMENTO AGLI ONERI DELLA CONTRATTAZIONE DECENTRATA

2009
2010
2011
2012

Sommario

Presentazione **1**

Introduzione **2**

Premessa **4**

CAPITOLO 1 La spesa per il personale negli Enti locali e nelle Camere di commercio **7**

1.1 - Gli Enti locali ed il rispetto dei vincoli posti dal legislatore 7

1.2 - Le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura 18

CAPITOLO 2 - L'esposizione dei dati **21**

2.1 - Gli enti verificati 21

2.2 - Il personale in servizio 23

2.3 - La consistenza dei fondi e la spesa pro capite 25

2.4 - La composizione dei fondi 29

2.5 - L'utilizzo dei fondi 32

2.6 - Commento 38

CAPITOLO 3 - Le criticità riscontrate **45**

3.1 - Il trattamento accessorio del personale del comparto 45

3.1.1 - La costituzione dei fondi 45

3.1.1.1 - Inserimento nel fondo di risorse atipiche ed erronei consolidamenti di risorse *46*

3.1.1.2 - Le modalità di determinazione del monte salari *51*

3.1.1.3 - L'applicazione dell'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999 "c.d. parte stabile" *53*

3.1.1.4 - Gli incrementi ex art. 15, comma 2, del CCNL 1/04/1999 ..... *55*

3.1.1.5 - Gli incrementi ex art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, "parte variabile" *57*

3.1.1.6 - L'applicazione dell'art. 4 del CCNL del 9/05/2006 ..... *64*

3.1.1.7 - L'applicazione dell'art. 8 del CCNL dell'11/04/2008 ..... *65*

3.1.1.8 - L'applicazione dell'art. 4 del CCNL del 31/07/2009 ..... *70*

3.1.2 - Le ipotesi di decurtazione del fondo 71

3.1.2.1 - Il personale A.T.A. *71*

3.1.2.2 - La riclassificazione *73*

3.1.3 - La ripartizione del fondo 74

3.1.3.1 - Il procedimento di contrattazione *74*

3.1.3.2 - La normativa di riferimento *75*

3.1.3.3 - L'erogazione dei compensi per l'incentivazione della produttività collettiva ed il miglioramento dei servizi (art. 17, comma 2, lett. a) *78*

3.1.3.4 - Le progressioni economiche all'interno della categoria (art. 17, comma 2, lett. b), CCNL 1/04/1999 ed art. 34 CCNL 22/01/2004) *86*
3.1.3.5 - La corresponsione delle indennità (art. 17, comma 2 lett. d) ed e); in particolare: rischio e disagio *99*
3.1.3.6 - Altri compensi indennitari; in particolare: turno e reperibilità *109*
3.1.3.7 - La corresponsione di indennità atipiche *115*
3.1.3.8 - L'indennità per specifiche responsabilità (art. 17, comma 2, lett. f) *116*
3.1.3.9 - I compensi per attività o prestazioni specifiche (art. 17, comma 2, lett. g); in particolare: l'art. 92, commi 5 e 6, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 ... *118*
3.1.3.10 - Gli incarichi di posizione organizzativa *126*
3.2 - Il trattamento accessorio del personale dirigenziale 138
3.2.1 - La costituzione dei fondi 138
3.2.1.1 - La mancata costituzione dei fondi *139*
3.2.1.2 - Le integrazioni ex art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999 ..... *140*
3.2.1.3 - La determinazione del monte salari *142*
3.2.1.4 - L'adeguamento dello stipendio tabellare ed i riflessi sulla misura dell'indennità di posizione (art. 1, comma 3, lett. e), del CCNL 12/02/2002) *143*
3.2.1.5 - Effetti sul fondo del mutamento della compagine dirigenziale *146*
3.2.2 - L'utilizzo dei fondi 149
3.2.2.1 - I limiti alla retribuzione di posizione e la "complessità" degli enti *152*
3.2.2.2 - L'irretroattività dei compensi per la retribuzione di posizione *154*
3.2.2.3 - La corresponsione dell'indennità di risultato *155*
3.2.2.4 - L'applicazione del principio di onnicomprensività *156*
3.3 - L'assunzione di dirigenti a tempo determinato ex art. 110 del Testo Unico degli Enti Locali 160
3.4 - Il trattamento accessorio del segretario e del direttore generale negli Enti locali 169
3.4.1 - Il segretario ed il vice segretario comunale e provinciale 169
3.4.1.1 - La disciplina contrattuale del trattamento accessorio dei segretari comunali e provinciali: posizione e risultato *169*
3.4.1.2 - Gli incarichi aggiuntivi dei segretari alla luce del Contratto collettivo decentrato nazionale del 22 dicembre 2003: il principio di onnicomprensività *171*
3.4.1.3 - I rapporti tra l'aumento dell'indennità di posizione dei segretari ai sensi del CCND del 22/12/2003 e la clausola di galleggiamento di cui all'art. 41, comma 4, del CCNL 16/05/2001 ..... *176*
3.4.1.4 - I compensi percepiti dai vice segretari a titolo di diritti di rogito *178*
3.4.1.5 - I compensi accessori erogati ai vice segretari come indennità di sostituzione *188*
3.4.2 - Il trattamento economico del direttore generale 191
3.5 - L'imputazione in bilancio delle risorse destinate al trattamento accessorio della dirigenza e del personale del comparto 195

CAPITOLO 4 - Considerazioni conclusive e proposte operative 201

Presentazione

Roma, 24 ottobre 2011

L'attuale contesto istituzionale e finanziario impone alla Ragioneria generale dello Stato di esaminare con attenzione sempre maggiore la situazione della spesa pubblica, non solo con riferimento al bilancio dello Stato, ma anche con riguardo al complesso della finanza pubblica, del quale fanno parte anche gli Enti territoriali. A tal fine, la spesa del personale e, in particolare, gli oneri derivanti dalla contrattazione decentrata integrativa del comparto Regioni – Autonomie locali, risultano settori particolarmente rilevanti e delicati.

L'azione svolta dai Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica rappresenta uno degli ambiti in cui si esplica l'attività di controllo della Ragioneria generale, indirizzata alla verifica e alla conoscenza delle dinamiche economico-finanziarie che interessano il complesso ed eterogeneo panorama delle Autonomie locali.

In materia di spesa del personale, sono stati molteplici gli interventi del legislatore, attraverso l'emanazione di norme primarie o regolamentari, finalizzati al contenimento della dinamica evolutiva di tale tipologia di spesa. Recentemente, tali interventi hanno assunto una frequenza ed un'importanza rilevante in quanto strettamente connessi con l'esigenza di integrare o interpretare la disciplina contrattuale ed i numerosi istituti contrattuali vigenti.

La presente trattazione ha la funzione di evidenziare le risultanze dell'attività ispettiva svolta presso gli Enti locali (Comuni e Province) e le Camere di Commercio. Queste amministrazioni, difatti, sono sottoposte alla medesima disciplina contrattuale.

L'azione dei Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica è consistita nell'esame analitico di numerose fattispecie concrete, diversificate per dimensione del fenomeno, collocazione geografica ed intrinseca complessità. L'elaborazione e l'analisi dei dati ha consentito di sistematizzare le principali anomalie e criticità e, al contempo, ricavare utili indicazioni sulle prospettive future della contrattazione nazionale e decentrata integrativa del comparto Regioni – Autonomie locali.

In un momento di sostanziali modifiche che interessano sia il complesso degli assetti istituzionali, sia i rapporti finanziari fra lo Stato centrale e le Autonomie locali, l'esperienza maturata sul campo dai Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica in materia di personale e contrattazione decentrata integrativa vuole rappresentare un utile contributo di conoscenza, nella speranza che si avvii una nuova stagione negoziale che punti a semplificare la disciplina contrattuale, agevolandone la relativa applicazione, al fine di conferire trasparenza ed oggettività ai numerosi istituti contrattuali vigenti e contenere la dinamica evolutiva della spesa di personale.

Il Ragioniere Generale dello Stato

Introduzione

Le verifiche sugli enti locali rappresentano, da circa un decennio, un rilevante settore di attività dei Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica.

Infatti, a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione, che ha riconosciuto ampia autonomia a Regioni, Province e Comuni, si è accentuata l'esigenza, per lo Stato, di monitorare le dinamiche finanziarie che si sviluppano a livello locale, considerate nel più ampio contesto degli equilibri generali di finanza pubblica.

Le risultanze delle verifiche sono confluite, nel 2009, in un documento di sintesi nel quale sono stati riassunti gli esiti delle indagini svolte dai S.I.Fi.P. sui bilanci degli enti locali. In quel documento, una specifica sezione era stata dedicata all'analisi delle spese di personale. La materia, invero, riveste un rilevante interesse, come testimoniato dagli interenti legislativi, sempre più frequenti, tendenti a contenerne la dinamica evolutiva.

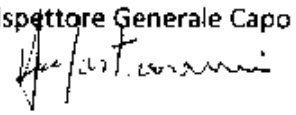
Le criticità riscontrate hanno indotto ad approfondire ulteriormente la tematica, attraverso l'implementazione di una rilevazione che ha coinvolto, nel corso dell'anno 2010, tre diversi Settori dei Servizi Ispettivi.

All'esito del monitoraggio intersettoriale, per il quale sono stati utilizzati strumenti di rilevazione omogenei, è stato redatto il presente documento, che si inserisce nel solco tracciato dal precedente *report* con i medesimi intenti: sensibilizzare gli operatori della finanza locale sul delicato tema della spesa del personale negli enti locali, associando all'analisi alcune proposte operative, che offrono spunti di riflessione in merito alle tematiche più rilevanti ed attuali.

Le modalità di redazione utilizzate non sono casuali. Il *report*, infatti, raccoglie in un unico documento le fattispecie più rilevanti emerse nel corso delle verifiche compiute dai Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica e le correda con riferimenti legislativi e giurisprudenziali, oltre che con i pareri espressi dalla Ragioneria generale dello Stato e dall'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle Pubbliche Amministrazioni (ARAN) sulle fattispecie più controverse.

Invero, la forma quasi manualistica utilizzata risponde all'auspicio, particolarmente sentito, che il presente lavoro, pur senza ambizioni di sistematicità, rappresenti un utile strumento di consultazione per tutti coloro i quali si trovano quotidianamente alle prese con la realtà delle Amministrazioni locali e, nell'ambito di essa, con la complessa materia delle spese di personale, in particolare di quelle derivanti dai contratti decentrati.

L'Ispettore Generale Capo



Premessa

La finalità del presente *report* è di sintetizzare il lavoro effettuato e le esperienze maturate dai Servizi ispettivi di finanza pubblica della Ragioneria generale dello Stato (S.I.Fi.P.) nell'ambito dell'attività di controllo svolta, nel corso degli anni, sulla materia delle spese di personale e, in particolare, sugli oneri derivanti dalla contrattazione decentrata integrativa del comparto Regioni - Autonomie locali. Questo lavoro rappresenta l'ideale prosecuzione ed il naturale approfondimento dei contenuti del precedente volume dei S.I.Fi.P. pubblicato nel maggio 2009, che ha dedicato un apposito paragrafo alle spese di personale nell'ambito di un percorso generale di valutazione della situazione di bilancio degli Enti locali.[1]

L'attività dei S.I.Fi.P. in tema di spese di personale e di contrattazione decentrata del comparto Regioni – Autonomie locali è cominciata all'inizio dello scorso decennio, sulla base dell'articolo 65, comma 5, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, il quale prevedeva la possibilità per il Ministero del tesoro, anche su espressa richiesta del Ministro per la funzione pubblica, di disporre visite ispettive, a cura dei servizi ispettivi di finanza della Ragioneria generale dello Stato, per la valutazione e la verifica delle spese, con particolare riferimento agli oneri dei contratti collettivi nazionali e decentrati, denunciando alla Corte dei conti le irregolarità riscontrate. Tale norma è successivamente confluita nell'art. 60, comma 5, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche).

La pluriennale esperienza accumulata in questo settore, che si basa su un'attività di verifica svolta, in modo pressoché continuo, a far data dalle prime applicazioni, a livello decentrato, delle fondamentali tornate contrattuali nazionali del comparto delle Autonomie territoriali dell'anno 1999,[2] ha permesso, in primo luogo, di isolare le criticità più rilevanti, le

[1] V. Le risultanze delle indagini svolte dai Servizi ispettivi di finanza pubblica in materia di bilanci degli enti locali, par. 2.4.1 "Le spese di personale".

[2] Si fa riferimento ai CC.CC.NN.LL. del 31 marzo 1999 e del 1° aprile 1999 per quanto concerne il personale non dirigente e al CCNL del 23 dicembre 1999 per quanto riguarda il personale dirigente.

quali sono state oggetto di puntuale segnalazione alla Magistratura contabile e, non di rado, hanno dato luogo ad alcune significative pronunce di responsabilità per danno erariale.

In seconda battuta, questo lavoro sul campo ha consentito ai S.I.Fi.P. di acquisire concreti e significativi elementi di valutazione delle diverse dinamiche, finanziarie e giuridiche, che hanno interessato la contrattazione decentrata degli Enti locali (Comuni, Province e Camere di commercio, assoggettati alla medesima disciplina contrattuale), in parallelo con l'evoluzione dei contenuti della contrattazione di livello nazionale e della legge statale.

Nel corso delle verifiche, inoltre, sono stati affrontati altri aspetti riguardanti la gestione del personale, comprese le problematiche attinenti al rispetto dei limiti imposti dal legislatore nazionale all'incremento delle relative spese, al trattamento economico dei segretari comunali e provinciali, dei direttori generali e dei dirigenti a tempo determinato. Anche questo tipo di riscontri ha permesso alla struttura di formulare opinioni e giudizi a proposito della tematica, assolutamente cruciale per la finanza pubblica italiana, della spesa di personale, dei suoi andamenti complessivi e dell'effettiva efficacia delle varie misure di contenimento introdotte nel corso degli anni.

I S.I.Fi.P. hanno inserito nei propri programmi ispettivi, fra le altre cose, anche una rilevazione sistematica, presso gli enti verificati, dell'andamento dei fondi relativi alla contrattazione decentrata nel periodo 2004/2009. L'acquisizione dei dati è avvenuta mediante l'analitica compilazione, in collaborazione con i responsabili delle amministrazioni, di apposite schede che danno conto delle modalità di costituzione e di utilizzo delle risorse destinate al trattamento accessorio del personale dirigenziale e non dirigenziale (c.d. del comparto). Le schede in oggetto ricalcano i contenuti dei contratti nazionali. In altre parole, s'individuano le risorse che i CC.CC.NN.LL. qualificano come fonti di finanziamento dei fondi e, specularmente, si determinano le modalità di utilizzo delle stesse, in base alle regole stabilite a livello nazionale.

Quest'approccio, sin dall'inizio, ha avuto come finalità quella di predisporre una base di dati certa, seppur non avente la qualità di campione statistico in senso tecnico, che permettesse di monitorare le recenti dinamiche finanziarie e contrattuali che hanno interessato il comparto delle Regioni e delle Autonomie locali e, contestualmente, di trovare conferme sul campo circa l'attuale validità di giudizi e convinzioni maturati durante la precedente e più datata attività ispettiva. Quest'azione, com'è intuibile, si muove nel solco dell'usuale prassi dei S.I.Fi.P., che consiste nel formare le proprie opinioni ed i propri giudizi

non su dati "macro" di difficile riscontrabilità effettiva, bensì sull'esperienza sul campo, frutto dell'esame di casi concreti e del lavoro svolto sul territorio a stretto contatto con gli addetti ai lavori.

Nel 2010, infine, i Servizi ispettivi hanno deciso l'implementazione di un progetto intersettoriale, attraverso rilevazioni omogenee le cui risultanze sono confluite nel presente lavoro. Esso, come detto, rappresenta la naturale sintesi di un'attività d'indagine ormai decennale.

La tempistica del *report* appare oltre modo opportuna e proficua nell'ambito dell'attuale dibattito nazionale. Al momento, difatti, le Pubbliche Amministrazioni si trovano nella fase attuativa di una complessa riforma dell'organizzazione del lavoro pubblico, che fa capo alla legge delega 4 marzo 2009, n. 15, ed al successivo decreto delegato 27 ottobre 2009, n. 150. Fra i principi cardine di tale complesso articolato normativo rientra, fra gli altri, quello della ridefinizione del ruolo della contrattazione collettiva nell'ambito delle fonti normative concernenti il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. E' precisa volontà del legislatore, difatti, ridimensionare lo spazio e la capacità normativa della contrattazione collettiva, nazionale e decentrata, in favore, da un lato, della legge e, dall'altro, dei poteri datoriali della dirigenza.[3]

Tale scelta evidenzia l'esigenza di integrare le carenze insite nella disciplina contrattuale, nonché la necessità di una semplificazione delle procedure finalizzate a conferire trasparenza ed oggettività agli istituti contrattuali. Il tutto nell'ottica più generale di un effettivo contenimento dei costi del personale pubblico nell'ambito dei complessivi vincoli di finanza pubblica e degli equilibri di bilancio dei singoli enti.

Si auspica, pertanto, che le risultanze dell'attività dei S.I.Fi.P. sui controlli eseguiti in materia di contrattazione decentrata possano rappresentare anche una chiave di lettura ed un efficace strumento di valutazione della complessa riforma *in itinere*.

[3] Almeno per quanto concerne il ruolo della dirigenza nell'ambito della gestione e dell'organizzazione degli uffici pubblici, in realtà, la nuova disciplina, in buona parte, non fa altro che ribadire dei principi già presenti nell'ordinamento e spesso disattesi dalle clausole dei contratti decentrati.

CAPITOLO 1 La spesa per il personale negli Enti locali e nelle Camere di commercio

1.1 - Gli Enti locali ed il rispetto dei vincoli posti dal legislatore

Prima di entrare nel merito dei dati riguardanti la contrattazione decentrata, è opportuno fare una breve introduzione di carattere generale, partendo dal quadro giuridico di riferimento in vigore per gli Enti locali e, nel contempo, dando conto degli esiti delle verifiche ispettive compiute su questi profili.

In materia di spesa del personale, sono stati molteplici gli interventi del legislatore diretti, attraverso l'emanazione di norme primarie o regolamentari, al contenimento della sua dinamica evolutiva. Di seguito andremo a ripercorrere alcuni aspetti salienti.

Dotazioni organiche

Uno dei primi aspetti sui quali si è fatto leva ha riguardato l'ottimizzazione degli organici, attraverso l'emanazione di disposizioni concernenti, *in primis*, il divieto di apportare incrementi ai contingenti di personale. In secondo luogo, sono state emanate norme dirette alla riduzione del divario esistente tra la dotazione organica di diritto e l'organico di fatto degli Enti.

La disciplina generale dell'organizzazione degli uffici e delle dotazioni organiche, nel cui contesto si inserisce l'esercizio della facoltà di assunzione, è dettata dall'art. 6 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, il quale stabilisce che … "*nelle Pubbliche Amministrazioni, l'organizzazione e la disciplina degli uffici, nonché la consistenza e la variazione delle dotazioni organiche, sono determinate in funzione delle finalità di buon andamento della P.A., previa verifica degli effettivi fabbisogni* ...". La determinazione degli organici e la conseguente programmazione triennale dei fabbisogni di personale, il cui obbligo per gli Enti locali è stato formalizzato con l'art. 91 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali – TUEL), devono rispondere alle effettive esigenze di servizio e devono armonizzarsi con il principio della riduzione della spesa complessiva per il personale, nell'ambito dei vincoli della finanza pubblica.

In tale contesto normativo, con l'art. 34 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Finanziaria per l'anno 2003), il legislatore ha disegnato un percorso distinto in due diverse fasi:

- provvisoria individuazione delle dotazioni organiche, consistente nella mera rilevazione del personale di ruolo presente in servizio alla data del 31/12/2002, apportando, quindi, un'implicita modifica della precedente dotazione organica;
- rideterminazione della dotazione organica definitiva, nel rispetto del principio dell'invarianza della spesa e del numero complessivo dei posti in organico, vigenti alla data del 29/09/2002.

E' stato accertato che solo alcuni enti hanno rispettato la normativa suddetta.

Le irregolarità hanno riguardato:

- il mancato rispetto dell'invarianza della spesa;
- l'assenza della relazione tecnica;
- le norme sulla prima ridefinizione dell'organico.

Sempre per quanto concerne la rideterminazione delle dotazioni organiche, l'art. 1, comma 93, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, ha stabilito che le disposizioni relative alla riduzione della spesa delle dotazioni organiche delle Amministrazioni dello Stato ivi previste "*costituiscono principi e norme di indirizzo*" per le Autonomie locali e regionali, che "*operano le riduzioni delle rispettive dotazioni organiche secondo l'ambito di applicazione da definire con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui al comma 98*".

Il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 15 febbraio 2006 ha provveduto all'individuazione, per le Province e per i Comuni, dei criteri e dei limiti relativi alle assunzioni a tempo indeterminato, nonché alla definizione dell'ambito applicativo delle disposizioni relative alla rideterminazione degli organici per gli anni 2005, 2006 e 2007, in attuazione dell'art. 1, commi 93 e 98, della citata legge 30 dicembre 2004, n. 311.

Nella ridefinizione degli organici gli enti non potevano, in base a quanto stabilito dal citato d.p.c.m., operare incrementi rispetto alle dotazioni vigenti e la relativa spesa non poteva essere superiore al minore importo tra la spesa teorica derivante dalla dotazione organica di diritto al 31/12/2004 e la spesa effettiva, maggiorata degli incrementi percentuali, variabili, questi ultimi, in relazione alla numerosità della popolazione.

Lo stesso decreto fissava, inoltre, il limite massimo per le assunzioni a tempo indeterminato nel 25% annuo delle cessazioni dal servizio verificatesi nel triennio 2004, 2005 e 2006.

Dall'esame delle risultanze delle verifiche eseguite sul punto, è emerso che solo alcune Amministrazioni si sono attenute alle norme in questione. Le criticità rilevate hanno riguardato sia l'omessa o insufficiente riduzione dell'organico, sia il mancato rispetto del massimale di spesa conseguente alla riduzione. Inoltre, in un numero limitato di enti sono state disattese le norme fissate dal d.p.c.m. sul limite massimo delle assunzioni a tempo indeterminato.

Le norme dirette alla riduzione della spesa di personale

La legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Finanziaria per il 2006), contiene, all'art. 1, commi da 198 a 206, una serie di disposizioni finalizzate a limitare in modo diretto la dinamica di crescita delle spese di personale degli Enti locali, delle Regioni e degli Enti del Servizio sanitario nazionale.

In particolare, con tali norme è stato fissato uno specifico obiettivo finanziario di riduzione, nella parte in cui si stabiliva che per ciascuno degli anni 2006, 2007 e 2008 la spesa per il personale non poteva superare il corrispondente ammontare dell'anno 2004, diminuito dell'1%. Tale riduzione doveva cumularsi agli obiettivi di risparmio già prefissati con la precedente normativa limitativa in materia di assunzioni a tempo determinato (art. 1, commi 98 e 107, della legge 30 dicembre 2004, n. 311). La legge fissava anche le componenti di spesa da tenere in considerazione per la determinazione della base di calcolo (anno 2004) sulla quale operare la predetta riduzione dell'1%.

A tali fini, erano escluse dal calcolo dell'importo di riferimento dell'anno 2004 le spese relative ai rinnovi dei contratti collettivi di lavoro di anni precedenti e dalla definizione dell'importo dell'anno 2006 erano ugualmente da escludere le corrispondenti spese per contratti collettivi nazionali conclusi dopo l'anno 2004.[4] Non bisognava prendere in considerazione, inoltre, secondo la circolare Ministero dell'economia e delle finanze n. 9 del 17/02/2006, gli oneri del personale delle categorie protette, del personale comandato presso

[4] Non bisogna prendere in considerazione, inoltre, secondo la circolare Ministero dell'economia e delle finanze n. 9 del 17/02/2006, gli oneri del personale delle categorie protette, del personale comandato presso altre amministrazioni e le spese del personale a totale carico di finanziamenti comunitari o privati.

altre amministrazioni e le spese del personale a totale carico di finanziamenti comunitari o privati.

Il mancato raggiungimento della predetta riduzione dell'1% comportava l'esplicito divieto, per gli Enti locali, di assumere personale a qualsiasi titolo (decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

In merito a tale argomento, la reportistica esaminata ha evidenziato il mancato rispetto delle citate disposizioni da parte di alcuni degli Enti verificati. Le violazioni più frequenti derivano dall'errato inserimento o dalla non corretta esclusione di specifiche voci di spesa ai fini del calcolo degli importi degli anni 2004 e 2006.

La legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria 2007), ha introdotto due specifiche norme limitative all'incremento del complesso delle spese di personale: l'art. 1, comma 557, che riguarda gli Enti sottoposti al Patto di stabilità e li impegna a garantire il contenimento della dinamica retributiva e occupazionale, da un lato attraverso interventi di razionalizzazione delle strutture burocratiche, da attuare alla luce dei principi contenuti nelle disposizioni di cui ai commi da 655 a 695, dall'altro, con limitazioni all'incremento dei fondi da destinare alla contrattazione collettiva; l'art. 1, comma 562, che riguarda gli Enti non sottoposti al Patto e pone limiti quantitativi sia al complesso delle spese per il personale, prendendo a riferimento le corrispondenti spese del 2004, sia alle assunzioni, che non possono superare il numero delle cessazioni dei rapporti di lavoro intervenute nell'anno precedente.

La legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Finanziaria 2008), torna ad occuparsi del contenimento della spesa del personale per l'anno 2008 e, con disposizioni integrative dei citati commi 557 e 562 della legge n. 27 dicembre 2006, n. 296, ha posto specifici limiti alla possibilità di deroghe al rispetto del principio di riduzione complessiva della spesa. In particolare, la legge 24 dicembre 2007, n. 244, con l'art. 3, comma 120, per gli Enti sottoposti al Patto, e con il comma 121, per quelli non sottoposti al Patto, enumerava i presupposti di fatto imprescindibili che consentivano la deroga: a) rispetto del patto nell'ultimo triennio; b) volume di spesa inferiore al parametro obiettivo valido ai fini dell'accertamento di Ente strutturalmente deficitario; c) rapporto medio tra dipendenti in servizio e popolazione residente inferiore a quello fissato per gli enti in condizioni di dissesto.

Le richiamate possibilità di deroga al principio della riduzione della spesa di personale sono venute meno a seguito dell'introduzione dell'art. 76 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. In realtà, mentre per gli Enti sottoposti al

Patto la possibilità di deroga è stata da subito soppressa, per gli Enti non sottoposti al Patto questa facoltà è stata dapprima sospesa (v. art. 76, comma 2, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, come modificato dalla legge di conversione) e poi abrogata definitivamente (v. art. 14, commi 8 e 10, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122).

Ai fini del corretto computo della spesa del personale, così come disciplinata dal citato art. 1, comma 557, della Legge finanziaria per il 2007, in base alla deliberazione della Corte dei conti, Sezione autonomie, n. 16 del 2009, non devono essere computati tra le spese di personale gli incentivi per la progettazione interna, i diritti di rogito spettanti ai Segretari comunali e gli incentivi per il recupero dell'ICI.

Il legislatore è poi intervenuto una prima volta apportando, con l'art. 76, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133, di conversione del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, una modifica al comma 557, e una seconda volta aggiungendo, con il comma 7, dell'art. 14, decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, come modificato dalla relativa legge di conversione 30 luglio 2010, n. 122, il comma 557-*bis*. Entrambe le disposizioni precisano che devono essere computate tra le spese di personale anche le spese per i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa (co.co.co.), di somministrazione lavoro, quelle derivanti dalle assunzioni disposte ai sensi dell'art. 110 del TUEL (decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267) nonché le spese per tutti i soggetti a vario titolo utilizzati, senza estinzione del rapporto di pubblico impiego, in organismi o strutture facenti capo all'ente.

Con il suddetto art. 14, comma 7, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, inoltre, il principio di riduzione progressiva del costo del personale assume particolare cogenza. Nell'ipotesi di un suo mancato rispetto, infatti, si applica il divieto di assunzione già previsto dall'art. 76, comma 4, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, per gli enti non in regola con il patto di stabilità (in tal senso la novella di cui al comma 557-*ter*).

Il legislatore, con tali complesse disposizioni, ha voluto assicurare la tendenza alla diminuzione della spesa di personale, senza stabilire specifiche percentuali di riduzione, ricollegandola alle previste azioni di contenimento indicate nell'art. 14, comma 7, del più volte citato decreto legge 31 maggio 2010, n. 78.

Nello specifico, tale ultima norma è diretta ad assicurare: a) una riduzione dell'incidenza percentuale delle spese di personale rispetto al totale delle spese correnti; b) una razionalizzazione ed uno snellimento delle strutture burocratico-amministrative,

finalizzato alla riduzione dei posti dirigenziali in organico; c) il contenimento delle dinamiche di crescita dei costi della contrattazione integrativa, sulla scorta delle corrispondenti disposizioni dettate per le amministrazioni centrali dello Stato.

Il comma 9 dell'articolo 14 ha modificato il comma 7 dell'art. 76 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, prevedendo, dall'1/01/2011, il divieto, per gli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o superiore al 40% (50% nell'anno 2010) delle spese correnti, di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsivoglia tipologia contrattuale; i restanti enti possono procedere ad assunzioni di personale nel limite del 20% della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente.[5]

In seguito, l'art. 1, comma 118, della legge 13 dicembre 2010, n. 220 (Finanziaria 2011), integrando l'articolo 76 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, come più volte modificato, ha previsto che "*Per gli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o inferiore al 35 per cento delle spese correnti sono ammesse, in deroga al limite del 20 per cento e comunque nel rispetto degli obiettivi del patto di stabilità interno e dei limiti di contenimento complessivi delle spese di personale, le assunzioni per turn-over che consentano l'esercizio delle funzioni fondamentali previste dall'articolo 21, comma 3, lettera b), della legge 5 maggio 2009, n. 42*".

Il citato comma 7 dell'art. 76 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, infine, è stato oggetto di una recente modifica ad opera dell'art. 20 del decreto legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, a seguito della quale, ai fini del calcolo della percentuale del 40%, dovranno essere consolidati i costi delle società partecipate.

Sulla scorta di tali disposizioni, si segnala che le risultanze delle verifiche ispettive eseguite hanno evidenziato che una percentuale significativa degli Enti ispezionati non si è attenuta alla disciplina richiamata, sia per quanto concerne le voci da includere nel calcolo delle spese di personale, sia per la mancanza dei requisiti necessari per esercitare la facoltà della deroga.

[5] La Corte dei conti a Sezione riunite in sede di controllo, nella recente Deliberazione n. 46/2011, ha adottato una lettura particolarmente rigorosa della norma, chiarendo che l'art. 14, comma 9, seconda parte, nello stabilire i vincoli di spesa alle assunzioni di personale per gli Enti locali sottoposti al Patto di stabilità, "*deve essere riferito alle assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsivoglia tipologia contrattuale*". La stessa Corte, peraltro, fa salve "*le eccezioni espressamente stabilite per legge, gli interventi caratterizzati da ipotesi di somma urgenza e lo svolgimenti di servizi fungibili ed essenziali*".

Le progressioni verticali

Le progressioni verticali, disciplinate dall'art. 4 del C.C.N.L. del comparto delle autonomie locali del 31/3/1999, consentivano agli enti locali, prima delle modifiche restrittive introdotte dal decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 (v. art. 62), di valorizzare le proprie risorse di personale, disciplinando nei regolamenti interni il passaggio dei dipendenti alla categoria immediatamente superiore del sistema di classificazione, nel limite dei posti vacanti della dotazione organica di tale categoria che non fossero stati destinati all'accesso dall'esterno, previa dimostrazione, nell'ambito di una prova selettiva, dell'avvenuta acquisizione della relativa capacità.

Considerate dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e del Consiglio di Stato delle vere e proprie assunzioni *ex novo*,[6] in quanto il relativo passaggio di categoria doveva essere realizzato sulla scorta della novazione del rapporto di lavoro, le progressioni verticali soggiacevano, fin quando ammesse, a tutte le norme in materia di limitazioni delle assunzioni oltre che, ai fini della loro realizzazione, al rispetto del principio dell'adeguato accesso dall'esterno sancito dall'art. 35, comma 1, lett. a), del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nella ragionevole misura del 50%.

Le progressioni in parola, pertanto, andavano anch'esse contenute, in base a quanto disposto dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 15 febbraio 2006, nei limiti del 25% delle cessazioni verificatesi nel triennio 2004-2006. Laddove, invece, si fosse verificata la mancanza di talune condizioni legittimanti, queste erano soggette ai blocchi disposti con le varie leggi finanziarie. Inoltre, la corretta procedura per la loro realizzazione prevedeva la loro preventiva programmazione nel fabbisogno triennale, lo svolgimento di prove selettive effettivamente idonee a consentire l'accertamento del possesso dei requisiti richiesti e la contestualità delle due procedure, quella interna e quella riservata al personale esterno.

Sulla scorta di tali regole, le ispezioni eseguite hanno posto in rilievo che più della metà degli Enti verificati non ha rispettato le norme fissate per le progressioni verticali. Le irregolarità più frequenti hanno riguardato il mancato rispetto del principio, di derivazione costituzionale, dell'adeguato accesso dall'esterno, mentre per un numero più limitato di Amministrazioni è stato superato il limite massimo delle assunzioni ammesse. In alcuni casi, infine, sono state riscontrate entrambe le anomalie.

[6] In senso contrario, v. Tar Sicilia, sentenza n. 647 del 2011.

Le stabilizzazioni

In base a quanto previsto dall'art. 1, comma 558, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria 2007), le Autonomie locali e regionali sottoposte al Patto di stabilità interno potevano procedere, nei limiti dei posti disponibili in organico, alla stabilizzazione del personale non dirigenziale in servizio a tempo determinato da almeno tre anni, anche non continuativi, nell'ultimo quinquennio, ovverosia nel periodo 2002-2006, nonché del personale di cui all'art. 1, comma 1156, lett. f), della stessa legge (lavoratori socialmente utili), purché fosse stato assunto mediante procedure selettive di natura concorsuale o previste da norme di legge. Il comma 560 del medesimo articolo stabiliva, inoltre, che le stesse amministrazioni, nel bandire, secondo i criteri indicati all'art. 1-*bis* dell'art. 36 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, i concorsi per le assunzioni a tempo determinato, avrebbero dovuto riservare una quota non inferiore al 60% del totale dei posti programmati ai soggetti con i quali le stesse amministrazioni avevano stipulato uno o più contratti di collaborazione coordinata e continuativa, escludendo gli incarichi di natura politica, per la durata complessiva di almeno un anno raggiunta alla data del 29/09/2006. Come evidenziato nella circolare n. 5 del 18/04/2008 del Dipartimento della funzione pubblica "*la procedura selettiva di natura concorsuale rimane presupposto fondamentale per l'assunzione a tempo indeterminato anche nel contesto di un percorso di stabilizzazione*".

Nel successivo comma 561 del citato art. 1 della Finanziaria per il 2007, viene ribadito il divieto di procedere ad assunzioni di personale, a qualsiasi titolo e con qualsiasi contratto, per gli Enti che non abbiano rispettato, per l'anno 2006, le regole del Patto di stabilità interno.

La legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Finanziaria 2008), ha esteso, grazie all'art. 3, comma 94, lett. b), la possibilità di stabilizzazione anche al personale assunto con co.co.co. che abbia espletato attività lavorativa per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio antecedente al 28 settembre 2007, fermo restando quanto previsto dall'art. 1, commi 529 e 560, della legge 27 dicembre 2006, n. 296. Le stabilizzazioni, inoltre, sempre a norma del citato comma 94, devono essere procedute da piani per la progressiva stabilizzazione del personale avente diritto, da predisporsi nell'ambito della programmazione triennale dei fabbisogni per gli anni 2008, 2009 e 2010.

Al riguardo, gli orientamenti giurisprudenziali sulla materia (v. Corte costituzionale, 9 novembre 2006, n. 36, e Consiglio di Stato, Sez. V, n. 6536/2009) tengono a precisare che l'indiscriminato reclutamento di lavoratori socialmente utili, attuato mediante procedura di

stabilizzazione, può porsi in netto contrasto con i principi del buon andamento e dell'imparzialità della Pubblica amministrazione sanciti dall'art. 97 della Costituzione, laddove le stesse stabilizzazioni non fossero precedute dalle obbligatorie verifiche attitudinali secondo le previste procedure concorsuali e che "*il ricorso alla stabilizzazione non è lo strumento di assunzione a cui l'amministrazione è obbligatoriamente tenuta sulla base della legislazione vigente, ma mera facoltà tenuto conto delle vacanze in organico, da esercitarsi nel rispetto dei limiti intrinseci della discrezionalità, sia con riguardo al citato principio di buon andamento, efficienza, economicità dell'azione amministrativa, sia con riguardo alla garanzia dell'adeguato accesso ai posti dall'esterno.*"

Ciò posto, le verifiche eseguite hanno evidenziato il mancato rispetto delle norme citate per un numero significativo di Enti (più della metà). L'irregolarità più frequente ha riguardato il mancato espletamento delle prove selettive finalizzate alla stabilizzazione. E' stato poi riscontrato, con una certa frequenza, anche il mancato rispetto del principio dell'adeguato accesso dall'esterno, oltre a limitati casi di superamento del limite massimo alle assunzioni.

Gli incarichi conferiti ai sensi dell'art. 110 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267

La disciplina di riferimento per l'attribuzione degli incarichi apicali con contratto a tempo determinato negli Enti locali è contenuta nell'art. 110 del TUEL, in base al quale lo "*statuto può prevedere che la copertura dei posti di responsabili dei servizi o degli uffici, di qualifiche dirigenziali o di alta specializzazione, possa avvenire mediante contratto a tempo determinato […], fermi restando i requisiti richiesti dalla qualifica da ricoprire*".

Il medesimo articolo, al secondo comma, prevede le condizioni necessarie affinché possano essere stipulati, al di fuori della dotazione organica, contratti a tempo determinato per i dirigenti e le alte specializzazioni, fermi restando i requisiti della qualifica da ricoprire.

Nell'applicazione della citata disposizione e quindi nell'esercizio della potestà statutaria e regolamentare, l'Ente deve adeguarsi ai principi contenuti nelle norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche attinenti alla dirigenza (art. 27 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e art. 111 del TUEL).

Un aspetto di particolare rilievo della normativa citata è rappresentato dalla mancata individuazione di un tetto massimo alla stipulazione di contratti a tempo determinato per il

conferimento di incarichi dirigenziali previsti in dotazione organica (art. 110, comma 1, del TUEL).

Per quelli conferiti al di fuori della dotazione organica, invece, il secondo comma della disposizione in esame stabilisce che essi siano conferiti "*in misura complessivamente non superiore al 5 per cento del totale della dotazione organica della dirigenza e dell'area direttiva e comunque per almeno una unità*".

In assenza di un'espressa disposizione nel testo unico degli Enti locali, già da prima dell'entrata in vigore del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, si riteneva che un limite al conferimento degli incarichi dirigenziali con contratti a tempo determinato nell'ambito della dotazione organica fosse desumibile dall'art. 19, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n 165, secondo cui gli incarichi di funzioni dirigenziali possono essere conferiti a tempo determinato "*entro il limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia […] e dell'8 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia*". Una conferma, in tal senso, si rinviene nella sentenza della Corte dei conti – Sezione Basilicata, n. 3/2008, dove si afferma che "*Al Sindaco […] faceva dunque capo l'obbligo di osservare, all'atto del conferimento delle funzioni dirigenziali, non solo le prescrizioni derivanti dalle norme statutarie e regolamentari, queste ultime informate essenzialmente ad una sfera apprezzabile di autonomia, ma anche quelle di carattere generale derivanti dalla legge […] Tra queste ultime, un ruolo di particolare valenza e significato assume la norma contenuta nell'art. 19, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165*". Nel medesimo senso si pone una recente sentenza della Consulta (n. 9/2010) che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione, di una norma della Regione Piemonte che consentiva l'assunzione di personale dirigenziale su base fiduciaria dall'esterno in misura tripla rispetto alla previsione statale di cui all'art. 19, comma 6.

L'applicabilità diretta agli Enti locali dell'art. 19, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, appare confermata dall'attuale comma 6-*ter* dello stesso articolo, introdotto dalla novella approvata con il decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, secondo il quale il comma 6 e il comma 6-*bis* (quest'ultimo contenente la disciplina dell'arrotondamento delle percentuali massime di incarichi dirigenziali a tempo determinato conferibili rispetto alla dotazione organica dei dirigenti a tempo indeterminato) si applicano a tutte le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto medesimo.

Si osserva, inoltre, come la citata normativa condizioni la possibilità di conferire incarichi dirigenziali a tempo determinato *extra* dotazione organica ed in assenza dell'area dirigenziale (secondo capoverso del citato comma 5-*bis*), all'effettiva assenza di analoghe professionalità all'interno dell'ente.

Recenti interventi della Corte dei conti hanno definitivamente chiarito l'argomento.

La deliberazione della Corte dei conti n. 231 del 27/10/2010, con la quale la Sezione regionale di controllo per il Veneto si è espressa, a seguito di richiesta di parere di un Comune, sulla materia del conferimento d'incarichi dirigenziali a tempo determinato, si è orientata nel senso dell'applicabilità per gli Enti locali dei limiti previsti dall'art. 19, comma 6. L'Organo di controllo ha affermato, infatti, che possono ritenersi abrogati, per effetto dell'emanazione delle nuove disposizioni introdotte dal decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, i commi 1 e 2 del più volte citato art. 110 del TUEL, in osservanza al principio fondamentale della successione delle leggi nel tempo regolanti la stessa materia. In base a tale parere, pertanto, risulta implicitamente esclusa la possibilità di conferire incarichi dirigenziali sia a personale esterno che a dipendenti interni, laddove non sia stata preventivamente costituita la dotazione organica dirigenziale. Nei casi consentiti, inoltre, si rende, comunque, necessario il rispetto dei limiti di cui al già citato art. 19, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

Di recente, infine, sono intervenute le Sezioni riunite della Corte dei conti con i pareri 12, 13 e 14 del 2011, che, fra le altre cose, hanno chiarito che le assunzioni di dirigenti a contratto degli Enti locali per la copertura di posti previsti nella dotazione organica debbono avvenire nell'ambito della cornice dettata dall'articolo 19, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, che consente alle amministrazioni di assumere dirigenti a tempo determinato non di ruolo nel limite dell'8% della dotazione organica. Anche nell'ordinamento locale, pertanto, trova applicazione il citato art. 19, comma 6.

Tale principio ha subito un parziale temperamento per effetto di un recente intervento normativo. Il decreto legislativo 1° agosto 2011, n. 141, infatti, ha inserito nel corpo dell'art. 19 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, il comma 6-*quater*, il quale prevede che, per gli enti virtuosi, la percentuale massima di incarichi a contratto sia elevata al diciotto per cento "*della dotazione organica della qualifica dirigenziale a tempo indeterminato*".

Gli accertamenti eseguiti dai S.I.Fi.P. sulla tematica in esame hanno posto in evidenza che non tutti le Amministrazioni verificate hanno proceduto ad effettuare assunzioni ex art. 110 TUEL. Laddove tali scelte siano state operate, vale a dire, in circa la metà degli enti

verificati, le irregolarità più frequenti hanno riguardato *in primis* il superamento del limite ammesso (8%) per le assunzioni. In taluni casi la violazione è stata accompagnata anche dal mancato rispetto del principio dell'adeguato accesso dall'esterno e dalla circostanza che il personale interessato fosse privo del titolo di studio della laurea, requisito obbligatorio per lo svolgimento di una funzione dirigenziale. In un caso, inoltre, le assunzioni di personale dirigenziale esterno sono avvenute *extra* dotazione organica, in presenza di analoghe professionalità interne all'ente e, infine, in un altro, l'assunzione ex art. 110 è avvenuta per il conferimento di un incarico da svolgersi in *part-time*, modalità quest'ultima non prevista per l'area dirigenziale. Sui risvolti finanziari delle assunzioni ex art. 110 si tornerà più avanti.

1.2 - Le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura

Nel corso delle verifiche effettuate, si è accertato che la dotazione organica delle Camere visitate, relativa al triennio 2007/2009, è diminuita per una sola Camera, rimanendo stabile per le altre.

Per le Camere di commercio e l'Unioncamere, chiamate a concorrere al rispetto degli obiettivi di finanza pubblica, l'art. 1, comma 98, ultimo alinea, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, ha confermato il diverso meccanismo di determinazione dei criteri e dei limiti per le assunzioni a tempo indeterminato già contenuto nell'articolo 3, comma 60, della legge 24 dicembre 2003, n. 350.

Tale meccanismo ha previsto l'individuazione, con apposito decreto del Ministero delle attività produttive (ora sviluppo economico) d'intesa con il Dipartimento della funzione pubblica e il Ministero dell'economia e delle finanze, di specifici indicatori di equilibrio economico-finanziario.

Per il triennio 2005-2007, il decreto 8 febbraio 2006 ha definito gli indicatori sopra richiamati in rapporto al numero delle imprese attive iscritte o annotate nel registro delle imprese, ai profili professionali del personale da assumere, all'essenzialità dei servizi da garantire ed all'incidenza delle spese del personale sulle entrate correnti; esso, inoltre, ha considerato il rapporto tra i costi del personale e le entrate correnti ed il rapporto, espresso in millesimi, tra le unità di personale in servizio presso la Camera di commercio ed il numero delle imprese attive iscritte o annotate nel registro delle imprese di cui all'art. 8 della legge 29 dicembre 1993, n. 580. La somma dei due indici determina l'indice generale di equilibrio economico-finanziario.

Ai fini del calcolo, è stata presa in considerazione la media dei dati risultanti dai conti consuntivi degli enti camerali per i trienni 2001/2003, 2002/2004 e 2003/2005.

Il citato decreto ha anche fissato in "41" l'indice medio nazionale, il parametro da confrontare con l'indice di equilibrio raggiunto dalla singola Camera per valutare la possibilità di assumere personale a tempo indeterminato. Solo le Camere con un indice di equilibrio economico finanziario inferiore a "41" potevano procedere alle assunzioni.

I limiti alle assunzioni sono stati ribaditi dall'art. 3, commi 116 e 117, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, che ha altresì fissato in "45" l'indice medio nazionale per gli anni 2008 e 2009.

La finalità delle norme citate, come espressamente dichiarato nelle disposizioni stesse, è diretta a garantire il concorso al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica da parte delle Camere di commercio mediante un'equilibrata riduzione delle spese per il personale. Tale scopo avrebbe dovuto comportare interventi organizzativi diretti a garantire i servizi essenziali senza incrementare la spesa di personale.

Le verifiche effettuate hanno consentito di accertare che, pur avendo generalmente rispettato i limiti fissati per le assunzioni a tempo indeterminato (delle 6 Camere verificate solo una aveva proceduto ad assumere oltre i limiti fissati), gli Enti hanno fatto fronte alle situazioni di carenza di personale ricorrendo a formule di lavoro flessibile (somministrazione di lavoro o collaborazioni coordinate e continuative).

Il ricorso a tali formule risulta presente in tutte le Camere verificate, indipendentemente dalla percentuale di scopertura della pianta organica e della carenza di personale, ed ha determinato, in media, nel triennio 2007/2009, una spesa pari a circa 366.000 euro.

Un'altra soluzione adottata per eludere i limiti fissati per le assunzioni è stata quella di assegnare alle Aziende speciali, mai assoggettate a vincoli di riduzione di personale e/o di consumi intermedi, lo svolgimento integrale di alcune funzioni (in particolar modo quella concernente il sostegno all'internazionalizzazione).

La possibilità di delegare funzioni prettamente camerali alle aziende speciali, espressamente prevista dalla recente riforma, dovrebbe indurre ad includere nel costo del personale anche quello sostenuto per i propri dipendenti dalle aziende speciali, similmente a

quanto avviene per gli enti locali relativamente agli organismi controllati o dipendenti dagli stessi.

I costi derivanti da contratti di lavoro flessibile, nonché quelli del personale delle aziende speciali, non incidono sulla determinazione dell'indicatore di equilibrio economico finanziario che risulta costituito, a norma dell'art. 5 del decreto del Ministro 8 febbraio 2006, dall'indice di equilibrio economico-strutturale, definito come rapporto tra spese per il personale a tempo indeterminato ed entrate correnti, e dall'indice di equilibrio dimensionale, definito come rapporto, espresso in millesimi, tra personale a tempo indeterminato in servizio e numero delle imprese attive iscritte nel registro delle imprese.

Alla luce di quanto emerso dalle verifiche, si ritiene, quindi, di segnalare la necessità di valutare i citati costi ai fini della determinazione dell'indicatore di equilibrio economico finanziario.

CAPITOLO 2 - L'esposizione dei dati

2.1 - Gli enti verificati

Come accennato in precedenza, per la rilevazione dei dati relativi all'evoluzione dei fondi per il trattamento retributivo accessorio sono state utilizzate delle apposite schede predisposte dai S.I.Fi.P. In particolare, l'attività d'indagine si è avvalsa di due diversi modelli:

- schede analitiche, realizzate in collaborazione con l'Ispettorato generale per gli ordinamenti del personale (IGOP)[7], le quali elencano tutte le voci contrattuali (dal 1999, tanto per la dirigenza che per il comparto) costitutive del fondo e le relative modalità di utilizzo;
- schede sintetiche, che danno conto (anche in questo caso, sia per la dirigenza che per il personale del comparto) dell'incremento dei fondi, dal 2004 al 2009, in valori assoluti ed in percentuale. Un'apposita sezione, infine, illustra la variazione *pro capite* del trattamento retributivo accessorio, ed è ottenuta suddividendo il fondo per il numero dei dipendenti in servizio. Per la dirigenza, è stato evidenziato anche il valore medio della retribuzione di posizione alla data della verifica.

La rilevazione strutturata nel 2010, mediante la compilazione degli appositi modelli sopra indicati, ha avuto ad oggetto un totale di n. 49 enti, così suddiviso:

Tab. 1 – Enti sottoposti a verifica

Enti	Numero
CCIAA	6
Comuni	39
Province	4
Totale complessivo	**49**

Il numero degli Enti nei quali è risultata presente la dirigenza sono i seguenti:

[7] L'IGOP ha, peraltro, supportato la redazione del presente *report* fornendo alcune elaborazioni realizzate sulla base dei dati dei conti annuali.

Tab. 2 – Enti con dirigenza

Enti	Numero
CCIAA	6
Comuni	10
Province	4
Totale complessivo	**20**

Il totale degli Enti con dirigenza, pertanto, rappresenta il 41% del totale delle Amministrazioni esaminate.

In analitico, di conseguenza, risultano dotati di dirigenza:

- il 100% delle Camere di commercio verificate;
- il 25% circa dei Comuni verificati;
- il 100% delle Province verificate.

Nei paragrafi seguenti, verranno aggregati in apposite tabelle i risultati delle rilevazioni effettuate. A tal fine si segnala, per completezza espositiva, che:

- in due Enti (un Comune ed una Provincia) non è stato possibile effettuare la rilevazione analitica, ma solo quella sintetica (per la dirigenza ed il comparto);
- in altri due enti (ugualmente, un Comune ed una Provincia) non è stato costituito il fondo per la dirigenza, il che ha impedito la rilevazione (analitica) dei relativi dati.

Di conseguenza, i dati riportati non fanno riferimento all'intero campione degli enti verificati, ma "scontano" il suddetto *deficit* informativo, comunque non tale da inficiare la significatività delle elaborazioni. Esse, infatti, appaiono coerenti con le tendenze rilevate nelle verifiche dell'ultimo decennio.

2.2 - Il personale in servizio

Il numero delle unità di personale in servizio nel comparto (non dirigente), negli enti verificati, ha avuto la seguente evoluzione:

Tab. 3 – Personale in servizio (comparto)

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Unità medie	74,50	72,17	-3,13%
Comuni			
Unità medie	154,98	142,13	-8,29%
Province			
Unità medie	502,67	505,00	0,46%
Totale			
Unità medie	167,43	156,99	-6,24%

Ugualmente, il numero delle unità di personale in servizio con qualifica dirigenziale, negli enti verificati, ha avuto la seguente evoluzione:

Tab. 4 – Personale in servizio (dirigenza)

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Unità medie	3,00	2,51	-16,33%
Comuni			
Unità medie	7,00	6,00	-14,29%
Province			
Unità medie	18,00	18,50	2,78%
Totale			
Unità medie	6,88	6,24	-9,30%

Il rapporto fra personale dirigenziale e personale non dirigente in servizio è stato il seguente:

Tab. 5 - Rapporto Dirigenti/Comparto

Unità medie	Dirigenti (a)	Comparto (b)	%a/b
CCIAA			
2004	3,00	74,50	4,03%
2009	2,51	72,17	3,48%
Comune			
2004	7,00	154,98	4,52%
2009	6,00	142,13	4,22%
Provincia			
2004	18,00	502,67	3,58%
2009	18,50	505,00	3,66%

Il rapporto fra personale in servizio e personale incaricato di posizione organizzativa ex artt. 8 e 9 del CCNL 31/03/1999 è risultato il seguente:

Tab. 6 – Rapporto Personale in servizio/Incaricati di P.O.

Enti	Media di unita (a)	Media di P.O. (b)	% b/a
CCIAA			
2004	74,50	9,00	12,08%
2009	72,17	9,80	13,58%
Comune			
2004	154,98	8,72	5,63%
2009	142,13	10,08	7,09%
Provincia			
2004	502,67	37,67	7,49%
2009	505,00	40,33	7,99%

2.3 - La consistenza dei fondi e la spesa pro capite

L'andamento medio complessivo dei fondi, nel periodo preso in esame, è di seguito riportato.

Tab. 7 – Consistenza media fondi (comparto)

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Media fondo	430.042,57	572.334,04	33,09%
Comuni			
Media fondo	523.499,56	594.929,77	13,64%
Province			
Media fondo	1.560.473,67	2.084.900,04	33,61%
Totale			
Media fondo	580.170,23	691.248,35	19,15%

Dal punto di vista metodologico, si premette che, nell'analisi delle singole voci che vanno a comporre il fondo per l'incentivazione delle politiche di sviluppo delle risorse umane e della produttività, il presente lavoro avrà come riferimento di base, in primo luogo, l'art. 15 del CCNL 1/4/1999, norma sicuramente ben nota agli operatori.[8]

[8] L'art. 15, comma 1, prevede che "*Presso ciascun ente, a decorrere dal 1.1.1999, sono annualmente destinate alla attuazione della nuova classificazione del personale, fatto salvo quanto previsto nel comma 5, secondo la disciplina del CCNL del 31.3.1999, nonché a sostenere le iniziative rivolte a migliorare la produttività, l'efficienza e l'efficacia dei servizi, le seguenti risorse:*

a) gli importi dei fondi di cui all'art. 31, comma 2, lettere b), c), d) ed e) del CCNL 6.7.1995, e successive modificazioni ed integrazioni, previsti per l'anno 1998 e costituiti in base alla predetta disciplina contrattuale, comprensivi anche delle eventuali economie previste dall'art. 1, comma 57 e seguenti della l. 662/96, nonché la quota parte delle risorse di cui alla lettera a) dello stesso art. 31, comma 2, già destinate al personale delle ex qualifiche VII ed VIII che risulti incaricato delle funzioni dell'area delle posizioni organizzative calcolata in proporzione al numero dei dipendenti interessati;

b) le eventuali risorse aggiuntive destinate nell'anno 1998 al trattamento economico accessorio ai sensi dell'art. 32 del CCNL del 6.7.1995 e dell'art. 3 del CCNL del 16.7.1996, nel rispetto delle effettive disponibilità di bilancio dei singoli enti;

c) gli eventuali risparmi di gestione destinati al trattamento accessorio nell'anno 1998 secondo la disciplina dell'art. 32 del CCNL del 6.7.1995 e dell'art. 3 del CCNL. del 16.7.1996, qualora dal consuntivo dell'anno precedente a quello di utilizzazione non risulti un incremento delle spese del personale dipendente, salvo quello derivante dalla applicazione del CCNL;

d) le somme derivanti dalla attuazione dell'art. 43 della legge 449/1997;

e) le economie conseguenti alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale ai sensi e nei limiti dell'art. 1, comma 57 e seguenti della legge n. 662/1996 e successive integrazioni e modificazioni;

f) i risparmi derivanti dalla applicazione della disciplina dell'art. 2, comma 3, del Decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29;

g) l'insieme delle risorse già destinate, per l'anno 1998, al pagamento del livello economico differenziato al personale in servizio, nella misura corrispondente alle percentuali previste dal CCNL del 16.7.1996;

h) dalle risorse destinate alla corresponsione della indennità di L. 1.500.000 di cui all'art. 37, comma 4, del CCNL del 6.7.1995;

L'art. 15, difatti, rimane essenziale nell'ambito del meccanismo volto alla determinazione delle risorse decentrate. La normativa contrattuale in seguito emanata, infatti, provvede soltanto ad integrare la materia, che, nella sostanza, rimane regolata dall'art. 15 stesso.

Inoltre, si farà riferimento costante anche all'art. 31 del CCNL 22/01/2004,[9] che enuncia i principi per la determinazione delle risorse finanziarie destinate all'incentivazione delle politiche di sviluppo delle risorse umane e della produttività a valere per l'anno 2004.

---

i) da una quota degli eventuali minori oneri derivanti dalla riduzione stabile di posti di organico del personale della qualifica dirigenziale, sino ad un importo massimo corrispondente allo 0,2% del monte salari annuo della stessa dirigenza, da destinare al finanziamento del fondo di cui all'art. 17, comma 2, lett. c); la disciplina della presente lettera è applicabile alle Regioni; sono fatti salvi gli accordi di miglior favore;

j) un importo dello 0,52 % del monte salari dell'anno 1997, esclusa la quota relativa alla dirigenza, corrispondente all'incremento, in misura pari ai tassi programmati d'inflazione, del trattamento economico accessorio con decorrenza dal 31.12.1999 ed a valere per l'anno successivo;

k) le risorse che specifiche disposizioni di legge finalizzano alla incentivazione di prestazioni o di risultati del personale, da utilizzarsi secondo la disciplina dell'art. 17;

l) le somme connesse al trattamento economico accessorio del personale trasferito agli enti del comparto a seguito dell'attuazione dei processi di decentramento e delega di funzioni;

m) gli eventuali risparmi derivanti dalla applicazione della disciplina dello straordinario di cui all'art.14;

n) per le Camere di commercio, in condizioni di equilibrio finanziario, un importo non superiore a quello stabilito al 31.12.1997, ai sensi dell'art.31, comma 5, del CCNL del 6.7.1995".

[9] L'art. 31 del CCNL 22/01/2004 dispone che "*Le risorse finanziarie destinate alla incentivazione delle politiche di sviluppo delle risorse umane e della produttività (di seguito citate come: risorse decentrate) vengono determinate annualmente dagli enti, con effetto dal 31.12.2003 ed a valere per l'anno 2004, secondo le modalità definite dal presente articolo.*

Le risorse aventi carattere di certezza, stabilità e continuità determinate nell'anno 2003 secondo la previgente disciplina contrattuale, e con le integrazioni previste dall'art. 32, commi 1 e 2, vengono definite in un unico importo che resta confermato, con le stesse caratteristiche, anche per gli anni successivi. Le risorse del presente comma sono rappresentate da quelle derivanti dalla applicazione delle seguenti disposizioni: art. 14, comma 4; art. 15, comma 1, lett. a, b, c, f, g, h, i, j, l, comma 5 per gli effetti derivati dall'incremento delle dotazioni organiche, del CCNL dell'1.4.1999; art. 4, commi 1 e 2, del CCNL 5.10.2001. L'importo è suscettibile di incremento ad opera di specifiche disposizioni dei contratti collettivi nazionali di lavoro nonché per effetto di ulteriori applicazioni della disciplina dell'art. 15, comma 5, del CCNL dell'1.4.1999, limitatamente agli effetti derivanti dall'incremento delle dotazioni organiche.

Le risorse di cui al comma 2 sono integrate annualmente con importi aventi caratteristiche di eventualità e di variabilità, derivanti dalla applicazione delle seguenti discipline contrattuali vigenti e nel rispetto dei criteri e delle condizioni ivi prescritte: art. 15, comma 1, lett. d, e, k, m, n, comma 2, comma 4, comma 5, per gli effetti non correlati all'aumento delle dotazioni organiche ivi compresi quelli derivanti dall'ampliamento dei servizi e dalle nuove attività, del CCNL dell'1.4.1999; art. 4, commi 3 e 4, del CCNL del 5.10.2001, art. 54 del CCNL del 14.9.2000 art. 32, comma 6, del presente CCNL.

Le risorse decentrate di cui al comma 3 ricomprendono anche le somme destinate alla incentivazione del personale delle case da gioco secondo le previsioni della legislazione vigente e dei relativi decreti ministeriali attuativi.

Resta confermata la disciplina dell'art. 17, comma 5, del CCNL dell'1.4.1999 sulla conservazione e riutilizzazione delle somme non spese nell'esercizio di riferimento".

Questa norma, tuttavia, non innova in maniera sostanziale rispetto alla disciplina di cui all'art. 15 del CCNL del 1/04/ 1999, limitandosi ad incidere, più che altro, sulla qualificazione delle risorse.

In particolare, l'art. 31 del CCNL 22/01/2004 distingue in modo formale tra:

- risorse stabili (art. 31, comma 2): sono quelle aventi carattere di certezza, stabilità e continuità determinate nell'anno 2003 secondo la previgente disciplina contrattuale, le quali vengono definite in un unico importo che resta confermato, con le stesse caratteristiche, anche per gli anni successivi. In definitiva, esse vanno a costituire la parte storica, non modificabile, del fondo per lo sviluppo delle risorse umane e per la produttività;
- risorse variabili (art. 31, comma 3): sono quelle aventi carattere d'eventualità e variabilità, derivanti dall'applicazione delle discipline contrattuali vigenti, che vanno ad integrare annualmente le risorse di cui al comma 2. Riguardo a tali voci, dunque, spetterà all'ente valutare, anno per anno, se sussistano ancora le condizioni che hanno condotto al loro iniziale inserimento. In caso contrario, le relative voci dovranno essere espunte ed il fondo dovrà essere rimodulato.

Si anticipa già da adesso che, dal lato dell'utilizzo delle risorse, la medesima situazione si verifica per ciò che concerne l'art. 17 del CCNL 1/04/1999, che rimane la normativa di riferimento per la destinazione delle risorse relative al trattamento accessorio del personale del comparto.

La disciplina precedente e successiva al CCNL dell'1/4/1999 sarà richiamata, di volta in volta, nel momento in cui ciò appaia indispensabile per una corretta ed efficace analisi delle problematiche.

Tornando ai dati delle rilevazioni, l'andamento *pro capite* dei fondi del personale del comparto (fondo/unità) è stato il seguente:

Tab. 8 – Importo medio pro capite risorse decentrate (comparto)

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Media fondo *pro capite*	5.772,38	7.930,36	37,38%
Comuni			
Media fondo *pro capite*	3.377,85	4.185,81	23,92%
Province			
Media fondo *pro capite*	3.104,37	4.128,51	32,99%
Totale			
Media fondo *pro capite*	3.465,15	4.403,14	27,07%

Per i dirigenti, invece, si sono registrati i seguenti valori:

Tab. 9 – Consistenza media fondi - Dirigenza

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Media fondo	209.654,58	287.185,35	36,98%
Comuni			
Media fondo	235.326,04	276.822,00	17,63%
Province			
Media fondo	798.435,50	902.121,50	12,99%
Totale			
Media fondo	292.513,70	354.044,30	21,04%

Dal punto di vista normativo, va segnalato che la disciplina di riferimento per la dirigenza è contenuta nel CCNL del 23/12/1999, e tutti i successivi interventi hanno dunque assunto come parametro di riferimento le disposizioni dettate dagli artt. 26 (voci costitutive del fondo), 27 (retribuzione di posizione), 28 e 29 (indennità di risultato), i quali rappresentano la struttura di base sulla quale si sono innestate le norme relative al personale dirigente del comparto di contrattazione Regioni ed Enti locali.

L'andamento *pro capite* dei fondi del personale dirigenziale (fondo/unità), invece, è stato il seguente:

Tab. 10 – Importo medio pro capite risorse decentrate (dirigenza)

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Media fondo *pro capite*	69.884,86	114.416,47	63,72%
Comuni			
Media fondo *pro capite*	33.618,01	46.137,00	37,24%
Province			
Media fondo *pro capite*	44.357,53	48.763,32	9,93%
Totale			
Media fondo *pro capite*	42.516,53	56.737,87	33,45%

2.4 - La composizione dei fondi

Di seguito, verranno forniti i dati relativi alla composizione dei fondi.

Personale del comparto

I fondi del personale del comparto esaminati hanno presentato la seguente ripartizione delle risorse fra stabili e variabili:

Tab. 11 – Suddivisione fondi tra risorse stabili e variabili

	Media fondo totale (a)	Media totale – parte variabile (b)	% b/a
CCIAA			
2004	430.042,57	148.236,40	34,47%
2009	572.334,04	213.355,33	37,30%
+/-% 2009/2004	33,09%	47,94%	
Comune			
2004	523.499,56	121.540,50	23,22%
2009	594.929,77	148.777,34	25,01%
+/-% 2009/2004	13,64%	22,41%	
Provincia			
2004	1.560.473,67	254.626,67	16,32%
2009	2.084.900,04	198.346,33	9,51%
+/-% 2009/2004	33,61%	-22,10%	
Totale			
2004	580.170,23	133.772,36	23,06%
2009	691.248,35	160.692,34	23,25%
+/-% 2009/2004	19,15%	20,12%	

L'utilizzo dell'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, ai fini dell'integrazione dei fondi, ha avuto l'andamento rilevato nelle successive tabelle.[10]

Tale voce incrementale, come si vedrà meglio in seguito, ha presentato, tradizionalmente, il *trend* più anomalo, oltre a modalità d'utilizzo quasi mai conformi alla disciplina contrattuale di livello nazionale.

Il numero degli enti che hanno fatto ricorso a questa forma d'integrazione del fondo è di seguito indicato:

Tab. 12 – Enti che hanno utilizzato l'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999

Enti	Totale enti del campione (a)	Conteggio di art. 15 c. 5 ccnl 1999 dotazione organica (b)	Conteggio di art. 15 c. 5 ccnl 1999 riorganizzazione (c)	% b/a	% c/a
CCIAA					
2004	6	3	5	50%	83%
2009	6	3	5	50%	83%
Comuni					
2004	36	11	15	31%	42%
2009	36	13	19	36%	53%
Provincia					
2004	3	2	3	67%	100%
2009	3	3	1	100%	33%

Sotto il profilo quantitativo, le integrazioni ex art. 15, comma 5, hanno avuto l'incidenza di cui alla tabella seguente:

[10] Come vedremo dettagliatamente più avanti, l'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999 consente di integrare le risorse destinate al finanziamento delle contrattazioni decentrate, sia in modo "stabile", a seguito di un aumento della dotazione organica, sia in modo "variabile", a seguito dell' attivazione di nuovi servizi o di processi di riorganizzazione finalizzati ad un accrescimento di quelli esistenti, ai quali sia correlato un aumento delle prestazioni del personale in servizio cui non possa farsi fronte attraverso la razionalizzazione delle strutture e/o delle risorse finanziarie disponibili.

Tab. 13 – Utilizzo art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999 (valori assoluti)

	Media di fondo (a)	Media di art. 15 c. 5 CCNL 1999 dotazione organica (b)	Media di art. 15 c. 5 CCNL 1999 riorganizzazione (c)	% b/a	% c/a
CCIAA					
2004	430.042,57	52.071,55	70.827,42	12,11%	16,47%
2009	572.334,04	53.732,49	144.422,87	9,39%	25,23%
Comuni					
2004	523.499,56	29.709,84	37.118,94	5,68%	7,09%
2009	594.929,77	30.921,02	76.048,05	5,20%	12,78%
Province					
2004	1.560.473,67	334.993,00	107.538,00	21,47%	6,89%
2009	2.084.900,04	319.320,67	70.000,00	15,32%	3,36%
Totale					
2004	580.170,23	72.063,06	53.631,97	12,42%	9,24%
2009	691.248,35	80.059,62	89.481,09	11,58%	12,94%

Personale dirigenziale

La principale voce d'incremento discrezionale del fondo della dirigenza è l'art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999.[11] Di seguito, si forniranno i dati concernenti l'utilizzo di questa norma contrattuale, per molti versi analoga al già citato art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, relativo al comparto:

[11] Come si vedrà dettagliatamente più avanti, l'art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999 consente di integrare le risorse destinate al finanziamento della contrattazione decentrata della dirigenza a seguito di un aumento della dotazione organica o di un'effettiva realizzazione di processi di riorganizzazione finalizzati all'accrescimento quali-quantitativo dei servizi esistenti, con correlato ampliamento delle competenze con incremento del grado di responsabilità e di capacità gestionale della dirigenza.

Tab. 14 – Utilizzo art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999 (valori assoluti)

	Media di fondo (a)	Media di art. 26 c. 3 (b)	% b/a	Enti che hanno fatto ricorso all'art. 26 c. 3 (c)	Totale enti del campione (d)	% c/d
CCIAA						
2004	209.654,58	105.891,60	50,51%	5	6	83%
2009	287.185,35	131.041,00	45,63%	5	6	83%
Comuni						
2004	235.326,04	92.494,93	39,31%	8	9	89%
2009	276.822,00	103.638,50	37,44%	8	9	89%
Province						
2004	798.435,50	206.880,00	25,91%	2	2	100%
2009	902.121,50	468.254,50	51,91%	2	2	100%
Totale						
2004	292.513,70	112.211,83	38,36%	15	17	88
2009	354.044,30	161.388,13	45,58%	15	17	88

2.5 - L'utilizzo dei fondi

Personale del comparto

La norma che disciplina le modalità di ripartizione del fondo per il trattamento accessorio del personale del comparto è l'art. 17 del CCNL dell'1/04/1999.

In particolare, il comma 2 prevede che le relative somme possano essere utilizzate per una serie di finalità:

a) erogare compensi diretti ad incentivare la produttività ed il miglioramento dei servizi;
b) costituire il fondo per corrispondere gli incrementi retributivi collegati alla progressione economica nella categoria (c.d. progressione economica orizzontale);
c) costituire il fondo per corrispondere la retribuzione di posizione e di risultato ai titolari di P.O.;
d) pagare le indennità di turno, rischio, reperibilità, maneggio valori, orario notturno, festivo e notturno-festivo;
e) compensare l'esercizio di attività svolte in condizioni particolarmente disagiate (indennità di disagio);
f) compensare l'esercizio di compiti che comportano specifiche responsabilità;

g) incentivare specifiche attività e prestazioni correlate all'utilizzazione delle risorse indicate nell'art. 15, comma 1, lettera k);

h) incentivare, limitatamente alle Camere di commercio, il personale coinvolto nella realizzazione di specifici progetti finalizzati coerenti con il programma pluriennale di attività, utilizzando le risorse di cui all'art. 15, comma 1, lett. n), destinate in via esclusiva a tali finalità.

Inoltre, risulta sempre a carico del fondo l'indennità di comparto ex art. 33, comma 4, del CCNL 22/01/2004.

Di seguito, si fornirà un quadro di riepilogo delle più significative modalità di utilizzo dei fondi nell'ambito del campione di enti verificato. In un'apposita tabella riepilogativa, invece, verranno esposti i dati complessivi disaggregati per tipologia di ente.

Le risorse impegnate per le finalità dell'art. 17, comma 2, lett. a) (produttività), hanno avuto la seguente evoluzione:

Tab. 15 – Risorse impiegate per produttività

Art. 17, comma 2, lett. a)	Media
2004	110.306,33
2009	104.985,43
Differenza	-5.320,90
Differenza %	-4,82%
% su Fondo 2004	19,01%
% su Fondo 2009	15,19%

Le risorse impegnate per le finalità dell'art. 17, comma 2, lett. b) (progressioni economiche orizzontali), hanno avuto l'andamento sotto esposto:

Tab. 16 – Risorse impiegate per progressioni economiche orizzontali

Art. 17, comma 2, lett. b)	Media
2004	153.780,31
2009	193.167,16
Differenza	39.386,85
Differenza %	25,61 %
% su Fondo 2004	26,51 %
% su Risorse stabili 2004	34,45%
% su Fondo 2009	27,94%
% su Risorse stabili 2009	36,41%

Le risorse impegnate per le finalità dell'art. 17, comma 2, lett. c) (posizioni organizzative), hanno presentato la tendenza di cui alla tabella seguente:

Tab. 17 – Risorse impiegate per finanziamento trattamento accessorio posizioni organizzative

Art. 17, comma 2, lett. c)	Media
2004	96.162,47
2009	109.850,28
Differenza	13.687,81
Differenza %	14,23%
% su Fondo 2004	16,57%
% su Risorse stabili 2004	21,54%
% su Fondo 2009	15,89%
% su Risorse stabili 2009	20,70%

Le risorse impegnate per le finalità dell'art. 17, comma 2, lett. d) (turno, rischio, reperibilità, maneggio valori, orario notturno, festivo e notturno-festivo), hanno avuto la seguente evoluzione:

Tab. 18 – Risorse impiegate per compensi indennitari (lettera d) dell'art. 17, comma 2, del CCNL 1/04/1999)

Art. 17, comma 2, lett. d)	Media
2004	88.445,42
2009	88.858,40
Differenza	412,98
Differenza %	0,47%
% su Fondo 2004	15,24%
% su Fondo 2009	12,85%

Le risorse impegnate per le finalità dell'art. 17, comma 2, lett. e) (condizioni particolarmente disagiate), hanno avuto il seguente andamento:

Tab. 19 – Risorse impiegate per indennità di disagio

Art. 17, comma 2, lett. e)	Media
2004	21.359,24
2009	12.063,37
Differenza	-9.295,87
Differenza %	-43,52%
% su Fondo 2004	3,68%
% su Fondo 2009	1,75%

Le risorse impegnate per le finalità dell'art. 17, comma 2, lett. f) (specifiche responsabilità), hanno evidenziato lo sviluppo di seguito riportato:

Tab. 20 – Risorse impiegate per specifiche responsabilità

Art. 17, comma 2, lett. f)	Media
2004	72.698,12
2009	63.168,67
Differenza	-9.529,45
Differenza %	-13,11%
% su Fondo 2004	12,53%
% su Fondo 2009	9,14%

Le risorse impegnate per le finalità dell'art. 33, comma 4, del CCNL 22/01/2004 (indennità di comparto), hanno avuto l'andamento che segue:

Tab. 21 – Risorse impiegate per indennità di comparto

Art. 33, comma 4, CCNL 22/01/2004	Media
2004	43.030,39
2009	23.705,69
Differenza	-19.324,70
Differenza %	-44,91%
% su Fondo 2004	7,42%
% su Risorse stabili 2004	9,64%
% su Fondo 2009	3,43%
% su Risorse stabili 2009	4,47%

Infine, i dati complessivi relativi all'utilizzo del fondo sono stati aggregati nella seguente tabella riepilogativa:

			Media di Art. 17 - comma 2a)	Media di Art. 17 - comma 2b)	Media di Art. 17 - comma 2c)	Media di Art. 17 - comma 2d)	Media di Art. 17 - comma 2e)	Media di Art. 17 - comma 2g)	Media di Art. 17 - comma 2h)	Media di - Art. 33 c. 4 (ind. comp.)	Media di Art. 17 - comma 2f)
CCIAA	2004		154.998,74	95.763,03	73.162,09	11.696,96	7.229,42	1.062,55	62.899,59	35.952,41	31.808,63
	2009		212.363,67	125.233,22	97.137,53	15.163,41	602,43	7.202,75	13.534,81	30.934,50	20.615,25
	Diff.		57.364,94	29.470,20	23.975,43	3.466,45	- 6.626,99	6.140,21	- 49.364,78	- 5.017,92	- 11.193,38
	Diff. %		37,01	30,77	32,77	29,64	- 91,67	577,88	- 78,48	- 13,96	- 35,19
Comuni	2004		88.378,07	139.150,50	80.507,28	93.334,79	18.701,25	78.093,02	3.292,00	68.498,03	27.050,13
	2009		72.009,62	144.860,84	73.499,50	77.151,98	5.218,03	56.485,91	38.962,00	49.572,77	34.497,26
	Diff.		- 16.368,45	5.710,35	- 7.007,79	- 16.182,81	- 13.483,21	- 21.607,11	35.670,00	- 18.925,26	7.447,13
	Diff. %		- 18,52	4,10	- 8,70	- 17,34	- 72,10	- 27,67	1.083,54	- 27,63	27,53
Provincie	2004		500.000,00	576.539,00	282.577,50	235.571,50	63.398,00			243.836,50	228.159,50
	2009		261.000,00	876.506,67	329.146,67	365.019,00	78.287,00			254.532,00	101.600,00
	Diff.		- 239.000,00	299.967,67	46.569,17	129.447,50	14.889,00	-	-	10.695,50	- 126.559,50
	Diff. %		- 47,80	52,03	16,48	54,95	23,48	#DIV/0!	#DIV/0!	4,39	- 55,47
	Totale complessivo 2004		110.306,33	153.780,31	96.162,47	88.445,42	21.359,24	39.439,91	71.394,72	43.030,39	72.698,12
	Totale complessivo 2009		104.985,43	193.167,16	109.850,28	88.858,40	12.063,37	36.202,40	47.988,82	23.705,69	63.168,67
	Diff.		- 5.320,90	39.386,85	13.687,81	412,98	- 9.295,87	- 3.237,51	- 23.405,90	- 19.324,70	- 9.529,45
	Diff. %		- 4,82	25,61	14,23	0,47	- 43,52	- 8,21	- 32,78	- 44,91	- 13,11
	CCIA Tot. Fondo 2004 (media)	430.042,57	36,04	22,27	17,01	2,72	1,68	0,25	14,63	8,36	7,40
	CCIA Tot. Fondo 2009 (media)	572.334,04	37,10	21,88	16,97	2,65	0,11	1,26	2,36	5,40	3,60
	CCIA Stabili 2004 (media)	281.806,17		33,98	25,96					12,76	
	CCIA Stabili 2009 (media)	358.978,71		34,89	27,06					8,62	
	Comuni Tot. Fondo 2004	523.499,56	16,88	26,58	15,38	17,83	3,57	14,92	0,63	13,08	5,17
	Comuni Tot. Fondo 2009	594.929,77	12,10	24,35	12,35	12,97	0,88	9,49	6,55	8,33	5,80
	Comuni Stabili 2004 (media)	401.959,06		34,62	20,03					17,04	
	Comuni Stabili 2009 (media)	446.152,43		32,47	16,47					11,11	
	Prov. Tot. Fondo 2004 (media)	1.560.473,67	32,04	36,95	18,11	15,10	4,06	-	-	15,63	14,62
	Prov. Tot. Fondo 2009 (media)	2.084.900,04	12,52	42,04	15,79	17,51	3,75	-	-	12,21	4,87
	Prov. Stabili 2004 (media)	1.305.847,00		44,15	21,64					18,67	
	Prov. Stabili 2009 (media)	1.886.553,70		46,46	17,45					13,49	
	Tot. Fondo 2004 (media)	580.170,23	19,01	26,51	16,57	15,24	3,68	6,80	12,31	7,42	12,53
	Tot. Fondo 2009 (media)	691.248,35	15,19	27,94	15,89	12,85	1,75	5,24	6,94	3,43	9,14
	Stabili 2004 (media)	446.397,87		34,45	21,54					9,64	
	Stabili 2009 (media)	530.556,01		36,41	20,70					4,47	

Personale dirigenziale

Gli art. 27 e 28 del CCNL 23/12/1999 prevedono che le risorse destinate al trattamento accessorio del personale dirigenziale ex art. 26 del medesimo contratto siano destinate al finanziamento della retribuzione di posizione e di risultato della compagine dirigenziale.

Nella tabella successiva si riportano i dati relativi all'utilizzo dei fondi per la dirigenza nell'ambito degli enti verificati:

Tab. 23 – Tabella riepilogativa utilizzo fondo personale di qualifica dirigenziale

	Media di posizione disponibile (a)	Media di posizione impegnato (b)	% b/a	Media di risultato disponibile (c)	Media di risultato impegnato (d)	% d/c
CCIAA						
2004	148.336,67	143.662,50	96,85%	64.096,67	57.559,17	89,80%
2009	178.150,33	166.137,33	93,26%	72.706,67	67.276,00	92,53%
+/- % 2009/2004	20,10%	15,64%		13,43%	16,88%	
Comuni						
2004	209.212,59	201.594,34	96,36%	47.900,68	47.354,01	98,86%
2009	206.449,87	205.787,10	99,68%	65.000,46	58.837,85	90,52%
+/- % 2009/2004	-1,32%	2,08%		35,70%	24,25%	
Province						
2004	647.271,50	582.661,00	90,02%	156.998,00	120.334,26	76,65%
2009	678.818,50	644.670,50	94,97%	191.449,00	191.449,00	100,00%
+/- % 2009/2004	4,87%	10,60%		21,94%	59,10%	

Rapportando le risorse disponibili con il numero dei dipendenti, l'importo medio del valore della retribuzione di posizione del singolo dirigente è stato il seguente:

Tab. 24 – Importo medio pro capite retribuzione di posizione

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Media retr. pos.	49.445,56	70.976,23	43,54%
Comuni			
Media retr. pos.	29.887,51	34.408,31	15,13%
Province			
Media retr. pos.	35.959,53	36.692,89	2,04%
Totale			
Media retr. pos.	34.776,64	40.390,16	16,14%

Rapportando le risorse disponibili con il numero dei dipendenti, l'importo medio della retribuzione di risultato è stato quello di cui alla tabella sotto riportata:

Tab. 25 – Importo medio pro capite retribuzione di risultato

	2004	2009	+/-% 2009/2004
CCIAA			
Media retr. ris.	21.365,56	28.966,80	35,58%
Comuni			
Media retr. ris.	6.842,95	10.833,41	58,31%
Province			
Media retr. ris.	8.722,11	10.348,59	18,65%
Totale			
Media retr. ris.	9.658,70	13.236,63	37,04%

2.6 - Commento

I dati sulla consistenza del personale in servizio (v. tabelle nn. 3 e 4) indicano che, nel periodo preso in esame, si è verificata, nel complesso degli Enti esaminati, una riduzione media della dotazione organica di fatto, pari a circa il 6% per il personale del comparto e a circa il 9% per la dirigenza (il fenomeno, peraltro, non ha interessato le Province, che hanno visto un aumento del personale, verosimilmente a seguito dei fenomeni di trasferimento o delega di funzioni).

Il rapporto fra personale dirigente e non dirigente è rimasto sostanzialmente stabile in tutte e tre le tipologie di Amministrazioni verificate (v. tabella n. 5).

Molto limitato, inoltre, è stato l'aumento del rapporto fra personale incaricato di posizione organizzativa e totale dei dipendenti del comparto (v. tabella n. 6).

Per quanto concerne la consistenza media dei fondi per il finanziamento della contrattazione decentrata del comparto, si segnala che questi risultano in sensibile aumento in tutte le tipologie di Amministrazioni verificate. A fronte di una diminuzione complessiva media del personale in servizio del 6% circa, le risorse destinate al fondo sono aumentate, nel periodo 2004/2009, del 19% circa (v. tabella n. 7). Più contenuta risulta la dinamica nei Comuni; più marcata, invece, è quella delle Province e delle Camere di commercio verificate, dove gli aumenti sono superiori al 30%.

Dal punto di vista *pro capite*, i fondi sono complessivamente aumentati di circa il 27%; anche in questo caso, la dinamica nei Comuni è risultata più contenuta rispetto a quella di Province e Camere di commercio, laddove, nuovamente, si registrano aumenti superiori al 30%, con una punta del 37% circa nelle Camere di commercio (v. tabella n. 8).

Si fa presente che, nel periodo preso in esame, gli aumenti della retribuzione complessiva previsti a livello nazionale dai contratti collettivi ammontano, per il comparto, al 16% circa,[12] peraltro concentrati, in massima parte, sullo stipendio tabellare.

Una tendenza simile si riscontra anche per il personale dirigenziale (v. tabella n. 9), in relazione al quale il totale medio dei fondi risulta in aumento del 21% circa. In questo caso, il maggior aumento si rileva nella Camere di commercio (+37% circa); più contenuti, invece, risultano gli incrementi relativi a Province e Comuni (rispettivamente +13% e +18% circa). Il tutto a fronte di una diminuzione del personale in servizio di circa il 9%. Dal punto di vista *pro capite* (v. tabella n. 10), l'incremento medio complessivo è pari al 33% circa, con una dinamica molto marcata negli Enti camerali e nei Comuni (rispettivamente +64% e +37% circa) e più contenuta nelle Province (+10%).

Analogamente a quanto avvenuto per il personale del comparto, va evidenziato che, nello stesso periodo, la contrattazione collettiva nazionale ha previsto aumenti della retribuzione complessiva nella misura del 14% circa,[13] pressoché equamente ripartiti tra tabellare ed accessorio.

In conclusione, dalle rilevazioni è emerso che i dipendenti degli enti locali hanno beneficiato di una dinamica del trattamento accessorio (soprattutto se misurata in valori *pro capite*) piuttosto sostenuta, comunque superiore a quella stimata dai contratti nazionali per la retribuzione complessiva.

Il fenomeno ha interessato in maniera differenziata le diverse categorie di Enti, presentando connotati particolarmente marcati nell'ambito delle Camere di commercio.

E' emerso, inoltre, come dei relativi incrementi stipendiali abbiano beneficiato sia il comparto, che l'Area della dirigenza. Tali incrementi, come detto, si presentano maggiormente evidenti se misurati in termini di aumento *pro capite*. Tale fenomeno, peraltro, è ascrivibile

[12] Precisamente, € 16,05%, così ripartiti: 5,89% per il biennio economico 2004-2005, 5,81% per il 2006-2007 e 4,35% per il 2008-2009. Tali incrementi percentuali, desunti dalle relazioni illustrative ai tre CC.CC.NN.LL. del periodo, sono comprensivi degli importi (stimati) che gli Enti, nella ricorrenza di determinati indici di virtuosità, avrebbero potuto rendere disponibili nei fondi in sede di contrattazione decentrata (complessivamente: 2,94%).

[13] Precisamente, 13,99%, secondo la seguente ripartizione: 5,04% per il biennio economico 2004-2005; 5,75% (di cui 0,90% finanziabile in sede di contrattazione decentrata) per il 2006-2007 e 3,2% per il 2008-2009.

anche alla riduzione delle unità di personale, nel senso che, a parità di risorse,[14] si è ridotto il numero dei potenziali beneficiari.

Peraltro, la trattazione non risulterebbe completa senza una doverosa precisazione.

In sede di verifica, come detto, l'attenzione si è concentrata, da un punto di vista temporale, sul periodo 2004/2009.

Tuttavia, i segnalati fenomeni di incremento dei fondi appaiono più significativi se parametrati al periodo 1999/2009. Infatti, le dinamiche finanziarie dei contratti decentrati sono state sensibilmente più elevate nel periodo 1999/2004, che non nel periodo successivo (dal 2004 in poi), oggetto della rilevazione sistematica. Dopo il 2004, difatti, grazie alla sistemazione complessiva e tassativa delle componenti del fondo effettuata dall'art. 31 del CCNL 22/01/2004 ed alla fisiologica riduzione delle risorse finanziarie disponibili, è stato più difficile per gli Enti integrare in modo anomalo o sproporzionato i propri fondi. Questo ha portato ad un contenimento degli aumenti, seppur in un contesto di progressiva crescita dei costi.

Tutto ciò per dire che i dati del periodo oggetto di verifica, pur rilevanti, non colgono appieno le dimensioni del fenomeno, e diventano maggiormente significativi solo se inseriti nell'ambito della complessiva evoluzione delle dinamiche della contrattazione decentrata a far data dall'emanazione dei due fondamentali contratti nazionali del 1999.[15]

Tornando all'esame delle risultanze aggregate delle verifiche compiute nel 2010, le rilevazioni hanno evidenziato che la parte variabile ha rappresentato, complessivamente, circa il 23% dei fondi e non ha subito sostanziali variazioni fra il 2004 ed il 2009. Differenziazioni nell'incidenza delle risorse variabili, tuttavia, vi sono state all'interno delle diverse categorie di Enti (v. tabella n. 11).

Nell'ambito delle risorse variabili, com'è noto, una componente significativa è rappresentata dalle risorse inserite sulla base dell'art. 15, comma 5, del CCNL 1.4.1999, al quale si è fatto cenno in precedenza. Per quanto concerne il ricorso alle integrazioni sulla base

[14] Prima dell'emanazione dell'art. 9, comma 2-*bis*, del D.L. 31 maggio 2010, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, infatti, non esisteva alcuna norma la quale imponesse una riduzione delle risorse decentrate come conseguenza di una stabile riduzione di personale.

[15] Il "Rapporto semestrale ARAN sulle retribuzioni dei pubblici dipendenti" del dicembre 2010 (pag. 11) conferma come il contributo della componente "accessorio" (insieme alla "carriera") alla crescita della retribuzione *pro capite* di fatto sia stato ben più rilevante nel periodo 2000/2003 che non in quello successivo (2004/2009), in termine assoluti ed ancor più in termini relativi.

di tale norma, sia con riferimento alla "parte stabile", sia di "parte variabile" (v. tabelle nn. 12 e 13), l'incidenza complessiva è rimasta, nel complesso, sostanzialmente invariata per la prima fattispecie (circa il 12% sia nel 2004 che nel 2009), mentre ha avuto un leggero aumento per quanto concerne la seconda fattispecie (dal 9% del 2004 al 13% del 2009). Anche in questo caso, tuttavia, vi sono notevoli differenze all'interno degli Enti verificati.

Molto più consistente e ricorrente è risultato, per quanto riguarda la dirigenza, il ricorso all'integrazione delle risorse ex art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999. Nel 2009, queste risorse hanno rappresentato circa il 46% della consistenza media complessiva dei fondi, rispetto al 38% circa del 2004. Anche in questo caso, tuttavia, vi sono notevoli differenze all'interno delle Amministrazioni esaminate (v. tabella n. 14).

Per quanto concerne la destinazione delle risorse del comparto, vanno richiamati i seguenti aspetti.

Le somme impegnate per il finanziamento della produttività (art. 17, comma 2, lett. a), del CCNL 1/04/1999) assorbono, nel complesso, il 15% del totale del fondo, in diminuzione di circa il 4% rispetto al 2004 (v. tabella n. 15). Come si può notare dalla tabella riepilogativa, il calo medio è dovuto ad un sensibile decremento, sia in termini assoluti, sia in termini percentuali, delle risorse destinate alla produttività di Province e Comuni, a fronte di un aumento, sempre in termini assoluti e percentuali, da parte delle Camere di commercio.

Le progressioni economiche orizzontali (art. 17, comma 2, lett. b) hanno inciso sul totale del fondo 2009 nella misura del 28% circa, rispetto al 27% circa del 2004 (v. tabella n. 16). Pressoché analogo andamento ha avuto l'incidenza di questo istituto sulle risorse stabili del fondo (dal 34% circa del 2004 al 36% circa del 2009). In termini percentuali, le risorse destinate alle PEO sono aumentate, nel periodo 2004/2009, del 26% circa. In questo caso, la dinamica degli incrementi è stata molto marcata nelle Province e nelle Camere di commercio più contenuta nei Comuni (v. tabella riepilogativa).

Le posizioni organizzative (art. 17, comma 2, lett. c) hanno inciso sul totale del fondo 2009 nella misura del 16% circa, senza variazioni sostanziali rispetto al 2004 (v. tabella n. 17). Pressoché analogo andamento ha avuto l'incidenza di questo istituto sulle risorse stabili del fondo (22% circa nel 2004 e 21% circa nel 2009). In termini percentuali, le risorse impegnate per il pagamento delle P.O. sono aumentate, nel periodo 2004/2009, del 14% circa, con una dinamica molto marcata nelle Camere di commercio e più contenuta negli altri Enti (v. tabella riepilogativa).

Le risorse impegnate per turno, rischio, reperibilità, maneggio valori, orario notturno, festivo e notturno-festivo (art. 17, comma 2, lett. d) sono rimaste sostanzialmente stabili in termini assoluti; la loro incidenza sul totale del fondo è passata dal 15% circa del 2004 al 13% circa del 2009 (v. tabella n. 18).

L'indennità di disagio (art. 17, comma 2, lett. e) ha inciso, nel 2009, per il 4% circa del fondo, rispetto al 2% circa del 2004 (v. tabella n. 19).

Le risorse impegnate per il finanziamento dell'indennità per specifiche responsabilità (art. 17, comma 2, lett. f) sono diminuite, dal 2004 al 2009, di circa il 13%. La loro incidenza sul fondo è passata dal 13% circa del 2004 al 9% circa del 2009 (v. tabella n. 20). In questo caso, la diminuzione si è verificata nelle Province e nella Camere di commercio; nell'ambito dei Comuni, invece, si è verificato un leggero aumento (v. tabella riepilogativa).

Per chiudere, si segnala che l'indennità di comparto (art. 33, comma 4, del CCNL 22/01/2004) ha inciso in modo decrescente sia sul totale dei fondi (dal 7% circa del 2004 al 3% circa del 2009), sia sulle risorse stabili (dal 10% circa del 2004 al 4% circa del 2009: v. tabella n. 21).

Dai dati sin qui esposti, emerge una criticità più volte segnalata nel corso delle verifiche ispettive, che può riassumersi nella tendenza degli enti a privilegiare impieghi a carattere fisso, come le progressioni economiche orizzontali ed i compensi a carattere indennitario, rispetto a quelli maggiormente ispirati a logiche meritocratiche ed a parametri di selettività (produttività). Rinviando, per una più approfondita disamina della problematica, alla parte del *report* in cui si tratterà delle modalità di utilizzo dei fondi, in questa sede è opportuno rimarcare come la prassi di dirottare risorse verso il finanziamento di impieghi di carattere stabile testimonia lo scarso favore che l'istituto della produttività ha trovato, nel corso degli ultimi anni, sia da parte datoriale, sia da parte sindacale.[16]

Tale tendenza, tra l'altro, non appare in sintonia con le disposizioni del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, il quale, di converso, privilegia meccanismi incentivanti più strettamente collegati alla qualità della *performance* individuale.

Per quanto concerne il personale dirigenziale, invece, si può notare (v. tabelle nn. 23 e 24), come le retribuzioni di posizione medie, nel periodo 2004/2009, siano aumentate del 16%,

[16] Così l'ARAN nel Rapporto semestrale del dicembre 2010, prima citato. In particolare, il documento evidenzia il contributo sostanzialmente nullo della componente "produttività" alla crescita della retribuzione *pro capite* di fatto.

con un picco di oltre il 43% nelle Camere di commercio. Nei Comuni e nelle Province verificate, invece, l'incremento è stato rispettivamente del 15% circa e del 2% circa.

In termini assoluti, nelle Camere di commercio la retribuzione di posizione media è passata da € 49.000 circa nel 2004 ad € 71.000 circa nel 2009; nei Comuni da € 30.000 circa ad € 34.000 circa; nella Province è passata da poco meno di € 36.000 a poco meno di € 37.000.

Il valore medio complessivo delle retribuzioni di posizione, nel complesso degli Enti verificati, nel 2009 si è attestato ad € 40.390 rispetto agli € 34.777 del 2004.

La retribuzione di risultato (v. tabelle nn. 23 e 25) è aumentata, complessivamente, del 37% circa dal 2004 al 2009, passando da € 9.659 ad € 13.237.

Nel prosieguo della trattazione, verrà approfondita la dinamica del trattamento retributivo accessorio del personale con qualifica dirigenziale.

Dalle verifiche ispettive, infatti, è emerso un sensibile incremento delle due componenti retributive (posizione e risultato), realizzato attraverso un utilizzo non sempre appropriato di norme contrattuali come il già citato art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999.

La prassi adottata ha condotto, nella maggioranza degli enti, a retribuzioni di posizione mediamente molto elevate, spesso prossime (in alcuni casi, superiori) ai valori massimi stabiliti dai CC.CC.NN.LL.

Quanto detto emerge con evidenza dalla tabella seguente, nella quale sono messe a confronto, alla data del 2009, i dati dello Stato con quelli emersi dalle verifiche compiute presso gli Enti locali e le Camere di commercio[17]:

[17] La tabella è stata costruita sulla base delle risultanze dei conti annuali. I dati, forniti dall'Ispettorato generale per gli ordinamenti del personale (IGOP) della Ragioneria generale dello Stato, si riferiscono al personale in servizio a tempo indeterminato.
Si precisa che, per lo Stato, sono stati considerati esclusivamente i dirigenti di seconda fascia. Se si includono nella rilevazione anche quelli di prima fascia, il valore della retribuzione di posizione media sale ad € 31.862,66 (fonte: ARAN).
Tale approccio, peraltro, non appare totalmente condivisibile, in considerazione del fatto che, da un lato, la disciplina contrattuale delle Autonomie locali non prevede la figura del dirigente di prima fascia; dall'altro, appaiono estremamente limitati i casi di figure dirigenziali paragonabili, di fatto e come trattamento economico, ai dirigenti di prima fascia dei Ministeri (dirigenti di strutture complesse, perlopiù presenti nelle Regioni e nei Comuni di maggiori dimensioni, a beneficio dei quali è possibile riconoscere una retribuzione di posizione superiore al limite massimo previsto dalla normativa contrattuale).

Tab. 26 – Raffronto retribuzione di posizione Stato/Regioni ed enti locali

A) Stato	B) Comuni		C) Province		D) Regioni		E) CCIAA	
Posizione 2009	*Pos. 2009*	*Diff. % B/A*	*Pos. 2009*	*Diff. % C/A*	*Pos. 2009*	*Diff. % D/A*	*Pos. 2009*	*Diff. % E/A*
€ 25.760	€ 31.764	+23%	€ 34.902	+35%	€ 37.140	+44%	€ 45.911	+78%

Come si può agevolmente apprezzare, la retribuzione di posizione dei dirigenti del comparto Ministeri, che storicamente rappresenta il punto di riferimento in materia di contrattazione nel pubblico impiego, si colloca su valori sensibilmente inferiori (percentualmente ed in valore assoluto) rispetto ai "pari grado" delle amministrazioni locali. Il fenomeno, meno pronunciato nei Comuni, diventa più rilevante negli Enti di maggiori dimensioni (Province e Regioni), per assumere, infine, connotati macroscopici nelle Camere di commercio.

Sulle cause di tale anomala dinamica retributiva, come detto, si tornerà successivamente, nel capitolo dedicato al personale con qualifica dirigenziale. Il prosieguo della trattazione, infatti, è specificamente destinato all'illustrazione delle criticità rinvenute nella costituzione e nella ripartizione dei fondi per l'erogazione del trattamento retributivo accessorio.

Si prenderanno le mosse dal personale del comparto (non dirigente).

CAPITOLO 3 - Le criticità riscontrate

3.1 - *Il trattamento accessorio del personale del comparto*

3.1.1 - La costituzione dei fondi

In precedenza, nel commentare i risultati delle rilevazioni, si è segnalato come, nel periodo oggetto d'indagine (2004/2009), l'andamento complessivo dei fondi abbia avuto una dinamica molto elevata e generalmente maggiore rispetto agli aumenti riconosciuti, nello stesso periodo, a livello di contrattazione nazionale.

In questa sede, va precisato che l'attività sistematica di rilevazione effettuata, a causa della qualità del campione esaminato, costituito per la maggior parte da Comuni di medio-piccole dimensioni, tende a sottostimare il fenomeno dell'incremento complessivo dei fondi, che si è realizzato ad una velocità maggiore rispetto a quella prevista dai CC.CC.NN.LL. La precedente attività ispettiva, compresa quella svolta su delega della Corte dei conti (che, per evidenti motivi di specificità, non può rientrare nell'ambito dei dati del campione), ha evidenziato come, almeno per i Comuni e le Province, gli incrementi riconosciuti in sede decentrata, soprattutto grazie all'inserimento dei fondi di risorse variabili ex art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, risultino ben superiori rispetto all'andamento previsto dai contratti nazionali.

Questo dato, come già detto, diventa ancora più evidente se si allunga il periodo di riferimento e si parte dalla consistenza del primo fondo costituito dopo l'entrata in vigore del CCNL 31/03/1999 e del CCNL 1/04/1999. Dal 2004, infatti, si è registrato, in termini relativi, un rallentamento della dinamica retributiva. Si è segnalato, in precedenza, come esso sia da ascrivere, da un lato, all'intervento di razionalizzazione complessiva della materia contenuta nel CCNL del 22/01/2004 (art. 31) e, dall'altro, alla progressiva riduzione delle risorse finanziarie disponibili.

Da ultimo, il Legislatore è intervenuto in maniera ancor più incisiva.

L'art. 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, infatti, ha previsto che "*A decorrere dal 1° gennaio 2011 e sino al 31*

dicembre 2013 l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, di ciascuna delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non può superare il corrispondente importo dell'anno 2010 ed è, comunque, automaticamente ridotto in misura proporzionale alla riduzione del personale in servizio".

Sulla novella ordinamentale di cui al decreto legge 31 maggio 2010, n. 78 (in particolare: artt. 9 e 14) si tornerà spesso in seguito.

In questa sede, è opportuno segnalare come utili indirizzi interpretativi siano offerti dalla recente circolare della Ragioneria generale dello Stato-IGOP, n. 12 del 15/04/2011.[18]

Per quanto concerne le specifiche criticità riscontrate in materia di costituzione dei fondi si evidenzia quanto segue.

3.1.1.1 - Inserimento nel fondo di risorse atipiche ed erronei consolidamenti di risorse

Le anomalie più gravi, sotto il profilo qualitativo, sono consistite nell'inserimento nel fondo ex art. 31 del CCNL 2004 di:

- risorse discrezionali atipiche (c.d. di bilancio) che non trovano alcuna corrispondenza con le specifiche fonti di alimentazione del fondo previste dai CC.CC.NN.LL.;
- errato consolidamento di risorse inseribili nel fondo "*una tantum*", in base alle disposizioni dei contratti nazionali.

Sul punto va ricordato, difatti, che, anche prima delle modifiche introdotte dal decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, non rientrava fra le competenze demandate al livello contrattuale decentrato quella di individuare risorse aggiuntive del fondo ulteriori rispetto a quelle previste dal livello nazionale di contrattazione.

L'art. 40, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (nella vecchia versione *ante* decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150) disponeva che "*La contrattazione collettiva disciplina, in coerenza con il settore privato, la durata dei contratti collettivi nazionali e integrativi, la struttura contrattuale e i rapporti tra diversi livelli. Le pubbliche*

[18] Avente ad oggetto: "*Applicazione dell'art. 9 D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, nella L. 30 luglio 2010, n. 122, recante «Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica»*".

amministrazioni attivano autonomi livelli di contrattazione collettiva integrativa, nel rispetto dei vincoli di bilancio risultanti dagli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione. La contrattazione collettiva integrativa si svolge sulle materie e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi ultimi prevedono; essa può avere ambito territoriale e riguardare più amministrazioni. Le pubbliche amministrazioni non possono sottoscrivere in sede decentrata contratti collettivi integrativi in contrasto con vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali o che comportino oneri non previsti negli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione. Le clausole difformi sono nulle e non possono essere applicate".

L'art. 4, comma 5, del CCNL dell'1/04/1999, infine, prevede tuttora che "*I contratti collettivi decentrati integrativi non possono essere in contrasto con vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali o comportare oneri non previsti rispetto a quanto indicato nel comma 1, salvo quanto previsto dall'art. 15, comma 5, e dall'art. 16. Le clausole difformi sono nulle e non possono essere applicate".*

Da quanto sopra richiamato, si evince che le clausole dei contratti decentrati in contrasto con i vincoli dei contratti nazionali o che comportino oneri non previsti rispetto ai fondi decentrati costituiti secondo le regole dettate dalla contrattazione nazionale sono viziate da nullità[19].

L'inserimento nei fondi di risorse c.d. di bilancio o il consolidamento negli stessi di risorse *una tantum*, oltre a costituire un'anomalia di carattere giuridico, ha comportato un illegittimo aumento delle risorse disponibili per la contrattazione decentrata.

Le risorse *una tantum* consolidate in modo irregolare sono state quelle previste dagli articoli:

- 16, comma 1, del CCNL 1/04/1999;
- 48, comma 3, del CCNL 14/09/2000;
- 4, comma 5, e 5 del CCNL 5/10/2001.

Per quanto concerne l'art. 48, la norma va letta in combinato disposto con l'art. 16, comma 1, del CCNL 1/04/1999. Quest'ultima disposizione prevedeva la possibilità per gli enti di integrare le risorse destinate alla contrattazione integrativa nell'ambito delle effettive

[19] Sulla nullità delle previsioni dei contratti decentrati in contrasto con quanto stabilito dai contratti collettivi nazionali, v. Cass. civ., Sezione Lavoro, sentenza n. 10099 del 2/05/2007.

disponibilità di bilancio. L'art. 16 proseguiva stabilendo che potessero avvalersi di tale facoltà solo gli enti che certificassero di essere in possesso dei requisiti da individuare in un'apposita intesa tra le parti del CCNL.

Tale intesa ha tardato ad essere sottoscritta, sicché l'art. 48, comma 3, del CCNL 14/09/2000 ("Coda contrattuale") ha dettato una norma transitoria, concedendo agli enti la possibilità di adottare un incremento pari al 2% del monte salari anno 1999, purché ricorressero le condizioni di cui all'art. 16, comma 1, del CCNL 1/04/1999.

La stratificazione delle normative ha reso opportuno un intervento dell'ARAN, la quale ha chiarito[20] che *"l'art. 48, comma 3, del CCNL del 14.9.2000 deve essere inteso nel senso che, scaduto infruttuosamente il termine del 15 novembre ivi previsto (come è accaduto), ogni ente è libero di valutare se sussistono le condizioni per integrare fino al 2% del monte salari dell'anno 1999 le risorse finanziarie destinate alla contrattazione decentrata.*

L'espressione «gli enti che si trovino nelle condizioni di cui all'art. 16, comma 1, del CCNL dell'1.4.1999», anche se imprecisa, deve essere intesa nel senso che il CCNL affida alla sensibilità ed al senso di responsabilità del datore di lavoro l'autonoma valutazione delle proprie condizioni di bilancio, al fine di accertare l'esistenza di reali «condizioni di virtuosità economica».

La verifica delle «effettive disponibilità di bilancio» richiamata nell'art. 16, comma 1, del CCNL dell'1/4/1999 richiede evidentemente apprezzamenti non solo tecnici, ma anche politici. Si tratta di un'espressione di uso comune nella legislazione relativa alle autonomie locali e viene citata, ad esempio, anche nell'art. 89, comma 5, del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267".

E' importante peraltro ricordare come la facoltà d'incremento ex art. 48, comma 3, oltre ad essere prevista limitatamente all'anno 2000, sia alternativa rispetto all'analoga facoltà disciplinata dal comma 2, relativa agli enti che avessero già espressamente destinato risorse per le finalità di cui all'art. 16, comma 1. Non è dunque possibile cumulare i due diversi incrementi, né prevedere l'incremento ex art. 48 in annualità successiva all'anno 2000, neanche mediante forme di consolidamento a valere sulle risorse stabili.

[20] Parere 499-15I. Tutti i pareri ARAN citati nel corso della trattazione, in massima parte inclusi nella "Raccolta sistematica delle disposizioni contrattuali concernenti il rapporto di lavoro del personale del comparto Regioni e Autonomie locali", sono stati estratti dal sito www.aranagenzia.it.

L'art. 4, comma 5, del CCNL 5/10/2001 prevedeva la possibilità per gli Enti locali di confermare, anche per l'anno 2001, gli incrementi già disposti nell'anno 2000 ai sensi dell'art. 48 del CCNL 14/09/2000 di cui sopra.

Alcuni enti si sono posti il problema se fosse possibile confermare tale incremento anche per l'anno 2002. L'ARAN, interrogata sul punto, ha chiarito[21] che "*ai fini della corretta quantificazione delle risorse finanziarie destinate alla contrattazione decentrata (art. 15 CCNL 1/4/1999), per l'anno 2002 non è in alcun modo possibile confermare l'incremento del 2% di cui all'art. 48 del CCNL del 14/9/2000 che solo in via eccezionale è stato legittimato, per l'anno 2001, dall'art. 4, comma 5, del CCNL del 5/10/2001.*

Dal corrente anno 2002, pertanto, gli Enti, per integrare le risorse «facoltative» della sede decentrata potranno dare attuazione soltanto alle seguenti discipline:

a) *art. 15, comma 2, del CCNL del 1/4/1999, sino ad un massimo dell'1,2% del monte salari del 1997, nel rispetto delle previsioni del medesimo comma 2.*
b) *art. 15, comma 5, del CCNL dell'1/4/1999, relativo ai possibili «investimenti sulle organizzazioni», sempre nel rispetto dei relativi vincoli.*
c) *art. 5 del CCNL del 5/10/2001, concernente la regolamentazione dei «parametri virtuosi».*

Ricordiamo, ancora, che tutte le risorse destinate a sostenere gli oneri dei rinnovi contrattuali e, in modo particolare, quelli facoltativi, debbono trovare corretta allocazione in bilancio, nel rispetto della disciplina speciale contenuta nell'art. 48, comma 4, ultimo periodo, del Decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165".

La *ratio* dell'intervento interpretativo è chiara: trattandosi di norma eccezionale, espressamente dettata come regime transitorio dall'art. 4, comma 5, non è possibile una sua estensione al di là dei limiti rigidamente fissati.

L'indirizzo interpretativo appena esposto ha infine ricevuto un avallo decisivo, per effetto del rinnovo contrattuale relativo al biennio 2002/2005.

Come visto in precedenza, il nuovo CCNL del 22/01/2004, nell'elencare all'art. 31, commi 2 e 3, le risorse (stabili e variabili) che fanno parte del fondo per la contrattazione

[21] Parere 499-15I2.

decentrata, non contiene alcun riferimento né all'art. 48 della Coda contrattuale, né all'art. 4, comma 5, del CCNL del 2001.

L'omesso richiamo non può essere frutto di una dimenticanza delle parti contrattuali, se è vero che nella stessa sede, ma ad altri fini, i due contratti sono espressamente richiamati (art. 4, commi 1 e 2, del CCNL 5/10/2001, richiamati dall'art. 31, comma 2, del CCNL 22/01/2004; art. 54 del CCNL 14/09/2000 ed art. 4, commi 3 e 4, del CCNL 5/10/2001, richiamati dall'art. 31, comma 3).

Tale omissione rappresenta, ad avviso dei S.I.Fi.P., la migliore testimonianza che le due norme hanno esaurito i loro effetti nelle annualità della loro emanazione ed è obbligo delle Amministrazioni, di conseguenza, di espungere la relativa voce dai fondi, ove ancora essa vi fosse inserita.

In base a quanto detto sopra, il mantenimento nel fondo, dopo il 2001, degli importi inseriti ex art. 48, comma 3, del CCNL 14/09/2000 (*id est*: art. 4, comma 5, del CCNL 5/10/2001) non sarebbe rispondente a legge, e tale illegittimità, più sfumata nel 2002 e nel 2003 (in cui pure l'ARAN, sulla base di condivisibili argomenti ermeneutici, aveva sostenuto l'impossibilità di riproporre nel fondo le relative risorse economiche), è invece diventata palese dal 2004, dacché la normativa contrattuale ha diradato ogni dubbio in merito all'utilizzabilità delle relative somme.

Come già in precedenza accennato, di conseguenza, ove un ente locale avesse voluto incrementare le risorse decentrate perché virtuoso, si sarebbe potuto avvalere esclusivamente della disposizione di cui all'art. 5 del CCNL del 2001 (il quale enuncia la disciplina attuativa dell'art. 16 del CCNL 1/04/1999), beninteso nella ricorrenza dei presupposti che, sia detto per inciso, sono molto più rigidi di quelli di cui all'art. 48 del CCNL del 2000.

In ogni caso, ove anche ciò fosse avvenuto e l'ente avesse incrementato le risorse decentrate sulla base dell'art. 5 del CCNL 5/10/2001, il fondo avrebbe dovuto subire comunque una riduzione a decorrere dal 2004.

L'art. 32, comma 10, del CCNL 22/01/2004 ha, infatti, disposto che *"dalla data di sottoscrizione del presente contratto collettivo, non trova più applicazione la disciplina dell'art. 5 del CCNL del 5.10.2001".*

La presenza nel fondo di questa tipologia di risorse dopo il 2004, anche mediante forme di consolidamento, risulta pertanto non in linea con il dettato della contrattazione nazionale.

3.1.1.2 - Le modalità di determinazione del monte salari

Un'altra anomalia riscontrata con una certa frequenza riguarda le modalità di calcolo del monte salari.

Sul punto, va fatto un breve cenno alla problematica della determinazione del monte salari, quale parametro utilizzato da varie norme dei contratti collettivi nazionali al fine di quantificare gli incrementi delle risorse decentrate, sia di carattere stabile, sia di carattere variabile.

Si fa riferimento, per quanto concerne il personale del comparto, ai seguenti aumenti:

- monte salari 1997 0,52% + 1,20% (CCNL 1/04/1999);
- monte salari 1999 1,1% (CCNL 5/10/2001);
- monte salari 2001 0,62% + 0,50% + 0,20% (CCNL 22/01/2004);
- monte salari 2003 0,50% + 0,30%→0,70% (CCNL 9/05/2006);
- monte salari 2005 0,60% + 0,30%→0,90% (CCNL 11/04/2008);
- monte salari 2007 1,00%→1,5% (CCNL 31/07/2009).

Dal punto di vista normativo, si segnala quanto segue.

In primo momento, l'ARAN, in tema di modalità di calcolo del monte salari, aveva indicato come dovesse farsi ricorso ai dati rilevabili dai conti consuntivi degli enti.

Nel Parere T-24, difatti, l'Agenzia aveva affermato che *"Il «monte salari», espressione utilizzata in tutti i Contratti collettivi per la quantificazione delle risorse da destinare al fondo per i trattamenti accessori, ha una valenza generale e si riferisce a tutte le somme corrisposte nell'anno di riferimento, rilevate dai bilanci consuntivi delle singole amministrazioni e con riferimento ai compensi corrisposti al personale destinatario del CCNL in servizio in tale anno.*

Tali somme ricomprendono quelle corrisposte a titolo di trattamento economico sia principale che accessorio, ivi comprese le incentivazioni, al netto degli oneri accessori a carico dell'amministrazione e con esclusione degli emolumenti non correlati ad effettive prestazioni lavorative.

Non costituiscono, pertanto, base di calcolo per la determinazione del «monte salari», oltre che le voci relative agli assegni per il nucleo familiare, anche, ad esempio, le indennità di trasferimento, le indennità di mensa, gli oneri per i prestiti al personale e per le attività ricreative, le somme corrisposte a titolo di equo indennizzo ecc".

In seguito, l'ARAN è intervenuta nuovamente sul punto (parere 499-15A1) e, in sede di risposta a quesito, ha chiarito che *il «monte salari», espressione utilizzata in tutti i Contratti collettivi per la quantificazione delle risorse da destinare al fondo per i trattamenti accessori, ha una valenza generale e si riferisce a tutte le somme corrisposte nell'anno di riferimento, rilevate dai dati inviati da ciascun Ente, ai sensi dell'art. 60 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, in sede di rilevazione del conto annuale, e con riferimento ai compensi corrisposti al personale destinatario del CCNL in servizio in tale anno. Tali somme ricomprendono quelle corrisposte a titolo di trattamento economico sia principale che accessorio, ivi comprese le incentivazioni, al netto degli oneri accessori a carico dell'amministrazione e con esclusione degli emolumenti non correlati ad effettive prestazioni lavorative. Non costituiscono, pertanto, base di calcolo per la determinazione del «monte salari» oltre che le voci relative agli assegni per il nucleo familiare, anche, ad esempio, le indennità di trasferimento, le indennità di mensa, gli oneri per i prestiti al personale e per le attività ricreative, le somme corrisposte a titolo di equo indennizzo ecc.*".

Il parere dell'ARAN è stato, infine, pedissequamente recepito nella Dichiarazione congiunta n. 1 al CCNL dell'11/4/2008, la quale ha espressamente indicato, tra le voci da escludere dal calcolo del monte salari, anche "*gli emolumenti arretrati relativi ad anni precedenti*".

I riscontri effettuati hanno evidenziato frequenti anomalie nella determinazione degli incrementi legati al monte salari, fra le quali la più rilevante è rappresentata dal mancato scorporo degli arretrati.

Va detto che gli errori di calcolo, causati anche dall'incertezza della normativa e della prassi di riferimento, in casi sporadici sono andati anche a detrimento del fondo, a causa del sottodimensionamento del monte salari preso come riferimento per gli aumenti contrattuali.

Più spesso, tuttavia, si è registrato un sovradimensionamento della relativa componente del fondo. Nel caso in cui, poi, le erronee modalità di calcolo abbiano riguardato un incremento della parte stabile, il danno si è perpetuato negli esercizi successivi, raggiungendo spesso importi considerevoli.

3.1.1.3 - L'applicazione dell'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999 "c.d. parte stabile"

L'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999 prevede la possibilità, per gli Enti locali, di integrare le disponibilità del fondo in caso di "*attivazione di nuovi servizi o di processi di riorganizzazione finalizzati ad un accrescimento di quelli esistenti, ai quali sia correlato un aumento delle prestazioni del personale in servizio cui non possa farsi fronte attraverso la razionalizzazione delle strutture e/o delle risorse finanziarie disponibili o che comunque comportino un incremento stabile delle dotazioni organiche*".

Due sono dunque le fattispecie che possono far scattare la facoltà d'incremento del fondo:

- attivazione di nuovi servizi o processi di riorganizzazione;
- incremento stabile delle dotazioni organiche.

Diverso ne è il trattamento giuridico.

Le risorse di cui al punto 2, infatti, sono inserite tra quelle stabili dall'art. 31, comma 2, del CCNL 22/01/2004. Esse, pertanto, "*vengono definite in un unico importo che resta confermato, con le stesse caratteristiche, anche per gli anni successivi*".

Le altre risorse inserite ex art. 15, comma 5, invece, vale a dire quelle ricollegate all'attivazione di nuovi servizi o all'incremento di quelli esistenti, ai sensi dell'art. 31, comma 3, del CCNL 22/01/2004, presentano caratteristiche di eventualità e variabilità e dunque, di anno in anno, va valutata la sussistenza delle condizioni per il loro inserimento.

L'applicabilità della norma in esame è, inoltre, subordinata ad una serie di presupposti che, ovviamente, variano a seconda delle condizioni organizzative locali, del contenuto dei regolamenti degli uffici e servizi e della complessità e del numero delle strutture.

Appare opportuno, in questa sede, dedicare una distinta trattazione alle due diverse fattispecie previste dalla norma.

Si prenderanno le mosse dall'art. 15, comma 5, nella parte in cui prevede un incremento delle risorse decentrate in caso d'incremento stabile delle dotazioni organiche.

In particolare, ci si è chiesti se l'art. 15, comma 5, possa essere utilizzato, e le risorse incrementate, anche qualora la crescita della dotazione organica non sia seguita dall'effettiva assunzione di personale.

Ebbene, per tale ipotesi la Corte dei conti del Trentino Alto Adige, nella sentenza n. 6 del 12 febbraio 2007, ha chiaramente affermato il principio secondo cui "*il più volte citato art. 15 del CCNL del 1° aprile 1999, nel dettare le modalità attraverso cui viene a costituirsi, nelle sue varie componenti, il fondo per le politiche di sviluppo delle risorse umane e per la produttività, si riferisce ripetutamente a modalità di computo che si riconducono al calcolo «in proporzione al numero dei dipendenti interessati» o del «personale dipendente» oppure del «personale in servizio»; con ciò palesando, evidentemente, la pressante ed imprescindibile esigenza ermeneutica di tenere costantemente presente il dato riferibile all'effettiva consistenza di personale e non ad altri elementi – come quello utilizzato nel caso di specie – che, più agevolmente, si presterebbero a sfuggire alla necessità di ancorare, soprattutto in sede di contrattazione decentrata, la determinazione delle risorse finanziarie a situazioni di oggettiva, concreta ed inequivocabile valenza*".

La sentenza citata ricalca, nei contenuti, un parere dell'ARAN, la quale, di fronte ad una specifica richiesta di un Ente locale, ha colto l'occasione per chiarire come la disciplina contrattuale di cui all'art. 15, comma 5, richieda "*la contemporanea sussistenza di due precise condizioni:*

a) *aumento del numero complessivo dei posti di dotazione organica dell'ente;*
b) *assunzione di nuovo personale sui posti di nuova istituzione".*

Di conseguenza, appare ovvio che *"le assunzioni effettuate, di anno in anno, per la copertura dei posti resisi vacanti in base alla dotazione organica vigente, non legittimano alcun intervento in aumento delle risorse decentrate. Né tali interventi sono legittimati nel caso di incremento dei posti di dotazione organica non seguiti dall'assunzione di nuovo personale".*

Va detto, peraltro, come tutta la legislazione più recente vada nel senso di un contenimento della spesa di personale, realizzata anche attraverso una riduzione degli organici. Ciò ha reso e rende estremamente difficile che si siano verificate le condizioni per potere applicare alla parte stabile del fondo un aumento ex art. 15, comma 5. Anche questo particolare aspetto viene considerato nel parere ARAN: "*riteniamo che le predette condizioni a) e b) non possano essersi verificate in concreto negli anni dal 2002 al 2004 a seguito dei vincoli rigidi posti dalle leggi finanziarie annuali per i medesimi anni. Pertanto, non sembra possano essere considerati legittimi aumenti di risorse stabili a carico dei bilanci, giustificati con l'art. 15.*

In materia di organici, infatti, è stato posto il vincolo del tetto di spesa annuale (oltre al tetto numerico) che, di fatto, non ha consentito variazioni in aumento dai posti delle dotazioni organiche previgenti; ciò esclude la esistenza del requisito di cui alla citata lett. a).

In materia di assunzioni, è stata sostanzialmente consentita solo la copertura di posti in numero mediamente pari alla metà dei cessati dell'anno precedente (salvo qualche marginale differenziazione), che esclude espressamente il requisito della citata lett. b); si è verificata, quindi, una contrazione del personale in servizio e non un aumento.

Per queste motivazioni non si è potuta realizzare la prescrizione contrattuale, che ha legato l'incremento delle risorse decentrate stabili al numero degli assunti sui soli posti incrementati e non alle ordinarie e limitate assunzioni annuali. Ciò significa, più semplicemente, che gli enti prima avrebbero dovuto coprire i posti della precedente dotazione organica senza possibilità di aumento delle risorse. Detto aumento, pertanto, si potrà realizzare solo quando le leggi finanziarie consentiranno effettivi incrementi di organico con conseguente effettiva copertura dei relativi posti".

Infine, l'ARAN si sofferma sulle modalità di calcolo delle risorse da destinare, nella ricorrenza delle condizioni sopra indicate, all'incremento di quelle decentrate stabili: "*Riteniamo che debba essere seguito il criterio del rapporto proporzionale: l'importo sarà, pertanto, pari al numero dei nuovi assunti (relativamente ai posti in aumento) moltiplicato il valore medio pro-capite annuale delle risorse decentrate stabili disponibile nell'ente per il personale correlato alla dotazione organica vigente prima dell'incremento della stessa*".

Il calcolo potrebbe risultare ancora più preciso laddove esso fosse compiuto con riferimento alle singole categorie (A-B-C-D) nelle quali verranno inseriti i neo-assunti.

Nell'ambito dell'attività ispettiva, sono state riscontrate alcune criticità presso gli Enti che hanno applicato gli incrementi previsti dalla normativa in oggetto. In particolare, in alcuni casi è stato riscontrato un aumento dei fondi, per effetto di nuove assunzioni, anche laddove i neo-assunti si siano limitati a sostituire personale cessato dal servizio (per pensionamento o altre cause). E' evidente che, in questi casi, non essendosi realizzato alcun effettivo incremento della dotazione organica, la norma non avrebbe potuto avere applicazione.

3.1.1.4 - Gli incrementi ex art. 15, comma 2, del CCNL 1/04/1999

La disposizione contrattuale prevede la possibilità per gli enti, ove nel bilancio sussista la relativa capacità di spesa, di integrare, a decorrere dal 1° aprile 1999, le risorse economiche

di cui al comma 1, sino ad un importo massimo pari all'1,2%, su base annua, del monte salari anno 1997.

Il successivo art. 15, comma 4, peraltro, condiziona tale incremento al previo accertamento, da parte dei servizi di controllo interno o dei nuclei di valutazione, delle effettive disponibilità di bilancio dei singoli enti create a seguito di processi di razionalizzazione e riorganizzazione delle attività ovvero espressamente destinate dall'ente al raggiungimento di specifici obiettivi di produttività e qualità.

Ne deriva che l'incremento in esame non può essere deliberato qualora:

- il nucleo di valutazione o il servizio di controllo interno non siano stati costituiti;
- pur costituiti, essi non abbiano effettuato gli accertamenti di propria competenza.

L'art. 15, comma 2, dispone altresì che l'incremento dell'1,2% è da calcolarsi su base annua.

L'inciso non è casuale.

Il CCNL data, infatti, 1° aprile 1999, e dunque l'espressione utilizzata indica che, per l'anno 1999, la somma effettivamente disponibile non può eccedere lo 0,9% del predetto monte salari (pari al 9/12 dell'1,2% sulla decorrenza del CCNL 1° aprile 1999).

Va infine rammentato, come ribadito anche dall'ARAN in uno specifico parere, che l'incremento ex art. 15, comma 2, *"non ha carattere obbligatorio, ma è rimesso, anno per anno, al libero apprezzamento degli enti, che devono valutare, a tal fine, gli effettivi equilibri di bilancio; lo stesso incremento, pertanto, non può «consolidarsi», ma necessita di ripetuti apprezzamenti e decisioni responsabili.*

Poiché le relative risorse devono essere destinate a specifici obiettivi dell'ente, è evidente che il mancato conseguimento degli stessi obiettivi non può consentire l'utilizzazione del relativo finanziamento per ulteriori e diverse finalità d'incentivazione".

La natura meramente eventuale delle risorse ex art. 15, comma 2, è stata confermata dall'art. 31, comma 3, del CCNL del 22/01/2004, che le ha incluse tra le risorse variabili, vale a dire quelle in relazione alle quali spetterà all'ente di valutare, anno per anno, se sussistono le condizioni per il loro mantenimento nel fondo.

Le verifiche effettuate hanno evidenziato un ricorso generalizzato a questo tipo d'integrazione. Inoltre, è stata appurata, oltre a casi di errato calcolo del monte salari, anche la tendenza a considerare queste somme, nella sostanza, come definitivamente acquisite al

fondo. Soltanto sporadicamente, difatti, hanno trovato applicazione le prescrizioni normative e le raccomandazioni dell'ARAN circa la necessità di valutare anno per anno, attraverso il nucleo di valutazione, i requisiti finanziari e di servizio indispensabili per l'inserimento nel fondo della relativa voce incrementale.

3.1.1.5 - Gli incrementi ex art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, "parte variabile"

Gli enti locali hanno fatto ampio uso della disposizione contrattuale citata, che permette di aumentare il fondo in caso di attivazione di nuovi servizi o di incremento di quelli esistenti.

Gli importi inseriti nel fondo ex art. 15, comma 5, "parte variabile", tuttavia, non sempre sono risultati coerenti con i presupposti di legge. Il fenomeno si è accentuato nel corso del tempo, dacché gli Enti, come riscontrato in modo pressoché generalizzato durante le verifiche, hanno utilizzato la facoltà loro concessa in maniera piuttosto disinvolta.

In precedenza, si è evidenziato come i fondi per il personale del comparto, soprattutto nei primi anni di applicazione della disciplina contrattuale, abbiano conosciuto una crescita molto sostenuta. Ciò si è realizzato soprattutto attraverso un'applicazione generalizzata di norme "elastiche" come l'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, il quale, nella pratica, non ha conosciuto altri limiti se non la capacità di bilancio degli enti.

D'altro canto, come già accennato, un fenomeno analogo si è registrato nei fondi per la dirigenza, per effetto dell'analoga norma di cui all'art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999. Su tale ultimo punto si tornerà ancora in seguito. Per quanto riguarda, in questa sede, il personale del comparto, le suddette distorsioni applicative hanno indotto l'ARAN a chiarire in maniera particolarmente dettagliata quali presupposti, da verificare in maniera rigorosa, debbano ricorrere affinché la norma possa legittimamente trovare applicazione.

Si ritiene opportuno riportare integralmente, di seguito, il parere ARAN 499-15L1, in considerazione delle gravi criticità che hanno caratterizzato l'utilizzo dell'istituto contrattuale in esame.

In via preliminare, l'Agenzia rammenta come "*l'incremento delle risorse può realizzarsi legittimamente, solo qualora siano verificate in modo rigoroso (e siano quindi oggettivamente documentate) le condizioni poste dalla citata disciplina. La sussistenza di tali condizioni costituisce, tra l'altro, uno degli aspetti qualificanti del controllo sui contratti decentrati da parte dei collegi dei revisori.*

***Prima condizione*: più risorse per il fondo in cambio di maggiori servizi**

Attraverso la disposizione dell'art. 15, comma 5, gli enti possono «investire sull'organizzazione».

Come in ogni investimento, deve esserci un "ritorno" delle risorse investite. Nel caso specifico, questo «ritorno dell'investimento» è un innalzamento – oggettivo e documentato – della qualità o quantità dei servizi prestati dall'ente, che deve tradursi in un beneficio per l'utenza esterna o interna.

Occorre, in altre parole, che l'investimento sull'organizzazione sia realizzato in funzione di («per incentivare») un miglioramento quali-quantitativo dei servizi, concreto, tangibile e verificabile (più soldi in cambio di maggiori servizi e utilità per l'utenza).

Prima di pensare ad incrementi del fondo, è necessario pertanto identificare i servizi che l'ente pensa di poter migliorare, attraverso la leva incentivante delle «maggiori risorse decentrate», nonché i percorsi e le misure organizzative attraverso le quali intervenire.

***Seconda condizione*: non generici miglioramenti dei servizi, ma concreti risultati**

L'innalzamento quali-quantitativo dei servizi deve essere tangibile e concreto.

Non basta dire, ad esempio, che l'ente intende «migliorare un certo servizio» o «migliorare le relazioni con l'utenza» oppure che è «aumentata l'attività o la domanda da parte dell'utenza». Occorre anche dire, concretamente, quale fatto «verificabile e chiaramente percepibile dall'utenza di riferimento» è il segno tangibile del miglioramento quali-quantitativo del servizio.

Ad esempio:

- *minori tempi di attesa per una prestazione o per la conclusione di un procedimento;*
- *arricchimento del servizio, con la previsione di ulteriori facilitazioni e utilità per l'utente (ad esempio: oltre al servizio tradizionale un nuovo servizio per rispondere alle esigenze di utenti portatori di bisogni particolari);*
- *nuovi servizi, che prima non venivano prestati, per servire nuovi utenti o per dare risposta a nuovi bisogni di utenti già serviti;*
- *aumento delle prestazioni erogate (ad esempio: più ore di vigilanza sul territorio, più ore di apertura al pubblico, più utenti serviti);*
- *impatto su fenomeni dell'ambiente esterno che influenzano la qualità della vita (ad esempio: grazie all'intensificazione dei controlli, riduzione di comportamenti illegali; grazie al miglioramento del servizio: riduzione di fenomeni di marginalità sociale).*

***Terza condizione*: risultati verificabili attraverso standard, indicatori e/o attraverso i giudizi espressi dall'utenza**

Per poter dire – a consuntivo – che c'è stato, oggettivamente, un innalzamento quali-quantitativo del servizio, è necessario poter disporre di adeguati sistemi di verifica e controllo.

Innanzitutto, occorre definire uno standard di miglioramento. Lo standard è il termine di paragone che consente di apprezzare la bontà di un risultato. Ad esempio: per definire lo standard di una riduzione del 10% dei tempi di attesa di una prestazione, occorre aver valutato a monte i fabbisogni espressi dall'utenza e le concrete possibilità di miglioramento del servizio.

Lo standard viene definito a partire da:

- *risultati di partenza, desumibili dal consuntivo dell'anno precedente;*
- *risultati ottenuti da altri enti (benchmarking);*
- *bisogni e domande a cui occorre dare risposta;*
- *margini di miglioramento possibili, tenendo conto delle condizioni strutturali («organizzative, tecniche e finanziarie») in cui l'ente opera.*

In secondo luogo, è necessario misurare, attraverso indicatori, il miglioramento realizzato. Le misure a consuntivo vanno quindi «confrontate con lo standard, definito a monte».

Per misurare il miglioramento realizzato, l'ente può anche avvalersi di sistemi di rilevazione della qualità percepita dagli utenti (ad esempio: questionari di gradimento, interviste, sondaggi ecc.).

***Quarta condizione*: risultati difficili che possono essere conseguiti attraverso un ruolo attivo e determinante del personale interno**

Non tutti i risultati dell'ente possono dar luogo all'incremento delle risorse decentrate di cui all'art. 15, comma 5.

Devono essere anzitutto risultati «sfidanti», importanti, ad alta visibilità esterna o interna.

L'ottenimento di tali risultati non deve essere scontato, ma deve presentare apprezzabili margini di incertezza. Se i risultati fossero scontati, verrebbe meno l'esigenza di incentivare, con ulteriori risorse, il loro conseguimento.

Secondo: il personale interno deve avere un ruolo importante nel loro conseguimento.

Devono cioè essere «risultati ad alta intensità di lavoro», che si possono ottenere grazie ad un maggiore impegno delle persone e a maggiore disponibilità a farsi carico di problemi (per esempio, attraverso turni di lavoro più disagiati). Viceversa, risultati ottenuti senza un apporto

rilevante del personale interno già in servizio (per esempio, con il ricorso a società esterne, a consulenze, a nuove assunzioni ovvero con il prevalente concorso di nuova strumentazione tecnica) non rientrano certamente tra quelli incentivabili con ulteriori risorse.

***Quinta condizione*: risorse quantificate secondo criteri trasparenti e ragionevoli, analiticamente illustrati nella relazione da allegare al contratto decentrato**

La quantificazione delle risorse va fatta con criteri trasparenti (cioè esplicitati nella relazione tecnico-finanziaria) e ragionevoli (cioè basati su un percorso logico e sufficientemente argomentato).

E' necessario, innanzitutto, che le somme messe a disposizione siano correlate al grado di rilevanza ed importanza dei risultati attesi, nonché all'impegno aggiuntivo richiesto alle persone, calcolando, se possibile, il valore di tali prestazioni aggiuntive (ad esempio, il costo di una nuova organizzazione per turni di lavoro).

E' ipotizzabile anche che le misure dell'incremento siano variabili in funzione dell'entità dei risultati ottenuti: si potrebbero, ad esempio, graduare le risorse in relazione alla percentuale di conseguimento dell'obiettivo (risorse X per risultati effettivi pari allo standard, risorse X + 10% per risultati effettivi pari allo standard + 10%, risorse X + 20% per risultati effettivi pari allo standard + 20%; risorse zero per risultati inferiori ad una certa soglia predeterminata).

Infine, gli incrementi devono essere di entità «ragionevole», non tali, cioè, da determinare aumenti percentuali eccessivi del fondo o vistose variazioni in aumento delle retribuzioni accessorie medie pro-capite.

Ricordiamo che il contratto decentrato non ha titolo per stabilire l'incremento delle risorse variabili, la cui disponibilità deve essere decisa in sede di bilancio di previsione (sostanzialmente, quindi, dalla Giunta comunale o provinciale, senza alcun coinvolgimento da parte delle organizzazioni sindacali), sulla base del progetto di miglioramento dei servizi. Nella relazione tecnico finanziaria, da allegare al contratto decentrato, deve essere, invece, chiaramente illustrato, nell'ambito della specificazione e giustificazione di tutte le risorse stabili e variabili, il percorso di definizione degli obiettivi di miglioramento dei servizi ed i criteri seguiti per la quantificazione delle specifiche risorse variabili allocate in bilancio, dando atto del rispetto delle prescrizioni dell'art. 15, comma 5, del CCNL 1/4/1999.

***Sesta condizione*: risorse rese disponibili solo a consuntivo, dopo avere accertato i risultati**

E' evidente che se le risorse sono strettamente correlate a risultati ipotizzati per il futuro, non è possibile renderle disponibili prima di avere accertato l'effettivo conseguimento degli stessi. E' necessario pertanto che le risorse ex art. 15, comma 5, siano sottoposte a condizione (in tal senso, occorre prevedere una specifica clausola nel contratto decentrato). La condizione consiste precisamente nel raggiungimento degli obiettivi prefissati, verificati e certificati dai servizi di controllo interno. La effettiva erogazione, pertanto, potrà avvenire solo a consuntivo e nel rispetto delle modalità e dei criteri definiti nel contratto decentrato.

***Settima condizione*: risorse previste nel bilancio annuale e nel PEG**

La somma che l'ente intende destinare ai sensi dell'art. 15, comma 5, del CCNL 1.4.1999 alla incentivazione del personale deve essere prevista nel bilancio annuale di previsione e, quindi, approvata anche dall'organo competente; si tratta, infatti, di nuovi e maggiori oneri, che non potrebbero essere in alcun modo impegnati ed erogati, senza la legittimazione del bilancio.

Riepilogo dei passaggi per l'attuazione della disciplina

Per poter applicare correttamente la disciplina di cui all'art. 15, comma 5, suggeriamo, in conclusione, un semplice percorso, che prevede i passaggi di seguito indicati:

Primo: individuare i servizi (e prima ancora: i bisogni degli utenti a cui i servizi intendono dare risposta) su cui si vuole intervenire per realizzare miglioramenti quali-quantitativi con le caratteristiche più sopra indicate.

Secondo: definire il progetto di miglioramento dei servizi, indicando gli obiettivi da conseguire, gli standard di risultato, i tempi di realizzazione, i sistemi di verifica a consuntivo (è auspicabile che si tratti di obiettivi indicati anche nel PEG o in altro analogo documento di programmazione della gestione).

Terzo: quantificare le ulteriori risorse finanziarie variabili da portare ad incremento del fondo ai sensi dell'art. 15, comma 5, e definirne lo stanziamento nel bilancio e nel PEG; la quantificazione spetta esclusivamente all'ente e non deve essere oggetto di contrattazione (anche se, naturalmente, può «condizionare» il negoziato poiché si tratta pur sempre di una concessione fatta al sindacato in cambio della quale l'ente dovrebbe ottenere a sua volta concessioni su altri fronti).

Quarto: stabilire nel contratto decentrato le condizioni alle quali le risorse ex art. 15, comma 5 possono essere rese disponibili; illustrare analiticamente nella relazione, allegata al contratto decentrato, i criteri seguiti per la quantificazione delle risorse.

Quinto: verifica e certificazione, a consuntivo, da parte dei servizi di controllo interno, dei livelli di risultato in rapporto agli standard predefiniti.

Sesto: eventuale erogazione delle somme, totale o parziale, in relazione ai livelli di risultato certificati dai servizi di controllo interno, secondo i criteri stabiliti nel contratto decentrato".

Si tratta, a ben vedere, di un percorso molto articolato, il quale, d'altro canto, dovrebbe indurre le Amministrazioni ad una valutazione particolarmente ponderata circa l'*an*, ed ancor più circa il *quantum* delle risorse da inserire nel fondo.

E' evidente, altresì, che la valutazione circa la correttezza dell'operato degli enti dovrà necessariamente tenere conto della loro specifica struttura organizzativa.

Non a caso, la stessa ARAN, nel parere prima riportato, include una precisazione relativa agli enti di ridotte dimensioni: "*E' evidente che questi ultimi sono chiamati a dare attuazione agli adempimenti richiamati, in forme e secondo modalità opportunamente (e giustamente) semplificate. Anche il progetto di miglioramento dei servizi e gli stessi sistemi di controllo adottati a consuntivo, potranno quindi avere caratteristiche di maggiore semplicità (per esempio, dal punto di vista procedurale) rispetto agli enti di maggiori dimensioni*".

A seguito dei controlli eseguiti, va rimarcato come le condizioni richieste dall'ARAN raramente si siano verificate in sede di determinazione e ripartizione degli importi inseriti nel fondo ex art. 15, comma 5. Continua, infatti, a registrarsi un utilizzo improprio della norma in esame, la quale, pur condizionata nella sua applicazione da presupposti particolarmente stringenti, si è troppo spesso trasformata in un comodo strumento che ha consentito un aumento incontrollato dei fondi e dunque delle spese di personale dell'Ente.

E così, accanto ai (rari) casi in cui effettivamente l'inserimento delle risorse ex art. 15, comma 5, è servito a premiare un incremento dei servizi offerti dall'Ente, se ne trovano altri (ben più frequenti) in cui tali presupposti sicuramente non ricorrono.

Il fenomeno si è accentuato a seguito dell'emanazione del CCNL del 22/01/2004, il quale, nel distinguere tra risorse stabili e risorse variabili, fa gravare sulle prime una serie di emolumenti, tra cui ad esempio l'indennità di comparto e soprattutto gli aumenti stipendiali collegati alle progressioni economiche orizzontali. E' evidente, infatti, che un ricorso indiscriminato alle stesse ha avuto come effetto quello di irrigidire i fondi, assorbendo la quasi

totalità delle risorse, a scapito del fondo per la produttività generale che si è progressivamente assottigliato. Di qui la scelta degli enti di rimpinguare lo stesso con risorse ordinarie di bilancio ex art. 15, comma 5.

Tale prassi è sicuramente illegittima e tradisce lo spirito e le finalità della norma. Analoga censura va espressa nei confronti delle ipotesi in cui su tali provvidenze aggiuntive siano stati fatti gravare i costi delle progressioni orizzontali ovvero il trattamento retributivo accessorio delle posizioni organizzative di nuova istituzione (su cui v. *infra*).

E' bene ribadire, dunque, che l'art. 15, comma 5, può essere utilizzato, oltre che per i casi visti sopra di incremento di personale (al netto delle cessazioni), esclusivamente in caso di attivazione di nuovi servizi, essendo ogni altro utilizzo del tutto improprio e dunque foriero di eventuali responsabilità contabili.

Un ultimo aspetto da tenere presente, connesso alla natura variabile di tali risorse, è stato ben evidenziato a conclusione del parere ARAN: "*le risorse aggiuntive «variabili» di cui all'art. 15, comma 5 non possono essere automaticamente confermate e/o stabilizzate negli anni successivi, sulla base della semplicistica affermazione che l'ente raggiunge stabilmente e, in via ordinaria, un più elevato livello di servizi. In tal modo, infatti, si verificherebbe una (non consentita) trasformazione delle risorse da variabili a stabili, in contrasto con la disciplina del CCNL*.

E' *necessario, invece, che, di anno in anno, siano attentamente rivalutate le condizioni che hanno giustificato l'investimento sull'organizzazione. Ciò comporta che sia riformulato un nuovo e più aggiornato progetto di miglioramento dei servizi, che ridefinisca, per l'esercizio di riferimento, obiettivi importanti, credibili e sfidanti con le caratteristiche più sopra ricordate. Inoltre, è necessario che i risultati siano sempre verificati e certificati a consuntivo, sulla base di predeterminati standard.*

In costanza di obiettivi da un anno al successivo – soprattutto quando emerge, sulla base dei risultati degli anni precedenti, che i livelli di servizio standard sono sistematicamente raggiunti, senza particolari difficoltà o margini di incertezza – è opportuno che gli stessi standard siano sottoposti a revisione e rivisti al rialzo. In sostanza, riteniamo che il ricorso all'art. 15, comma 5 (e a maggior ragione la riconferma delle risorse) debba avvenire in un contesto di obiettivi particolarmente difficili, sfidanti ed impegnativi".

Per chiudere questa parte, va segnalato che, in base ai riscontri eseguiti, le descritte risultano, senza dubbio, quelle più rilevanti (ed attuali) in tema di costituzione del fondo, almeno sotto il profilo quantitativo.

3.1.1.6 - L'applicazione dell'art. 4 del CCNL del 9/05/2006

Si è rimarcato, in precedenza, come l'innovazione più significativa, introdotta dal CCNL del 2004, sia consistita nell'introduzione di una bipartizione, nell'ambito del fondo, tra risorse stabili (storiche) e risorse variabili (eventuali).

A seguito dell'emanazione della normativa contrattuale di livello nazionale, le principali criticità sono emerse in sede di applicazione del comma 3 dell'art. 31 (risorse variabili).

Come già rilevato a proposito degli incrementi ex art. 15, comma 2, e comma 5 "parte variabile", il dettato normativo lascia chiaramente intendere che delle risorse ivi indicate, alle quali i contratti nazionali successivamente emanati hanno aggiunto altri importi, occorra valutare, anno per anno, se sussistono ancora i presupposti per il mantenimento nel fondo, oppure la loro operatività debba limitarsi esclusivamente all'annualità in cui la norma ne dispone l'inserimento tra le risorse decentrate.

Esemplare, in tal senso, è il caso degli incrementi inseriti tra le risorse variabili ai sensi dell'art. 4, comma 2, del CCNL 9/05/2006.

La norma dispone che gli Enti locali possano incrementare la parte variabile del fondo secondo percentuali modificabili in base al diverso rapporto percentuale tra spesa del personale ed entrate correnti.

A proposito di queste risorse, la dizione utilizzata, secondo cui la parte variabile del fondo può essere incrementata (nelle percentuali indicate) dal 31/12/2005 ed "*a valere per l'anno 2006*", non può non essere intesa nel senso che, già in sede di costituzione del fondo 2007, i relativi importi debbano essere espunti dal monte complessivo delle risorse decentrate.

Nella realtà degli Enti locali, invece, si è spesso assistito ad un consolidamento delle relative somme nelle annualità successive a quella del primo inserimento, in tal modo determinando una loro surrettizia trasformazione da variabili a stabili.

La norma in esame, inoltre, cristallizza nell'ordinamento del personale degli Enti locali il principio secondo cui l'aumento delle risorse decentrate va ricollegato a parametri di virtuosità finanziaria.

Lo stesso principio ha informato anche le successive tornate contrattuali.

3.1.1.7 - L'applicazione dell'art. 8 del CCNL dell'11/04/2008

Le stesse esigenze di contenimento dei costi della contrattazione decentrata, rimarcate in sede di analisi dell'art. 4 del CCNL del 2006, ispirano anche l'art. 8 del CCNL 11/04/2008, il cui utilizzo, anzi, è circondato da ancora maggiori cautele.

La norma, infatti, oltre a condizionare l'incremento alla consueta verifica della sussistenza di un determinato rapporto tra spese di personale ed entrate correnti, prevede due ulteriori requisiti:

1. rispetto del Patto di stabilità interno;
2. coerenza con il quadro normativo delineato dall'art. 1, comma 557, della legge n. 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria per il 2007), e con le corrispondenti previsioni delle leggi finanziarie dettate specificamente per le Camere di commercio.

Sulle corrette modalità applicative dell'art. 8 del CCNL 2008 ha avuto modo di pronunciarsi l'ARAN, la quale ha precisato "*quanto segue:*

- in base all'art. 8, comma 2, del CCNL dell'11.4.2008, gli enti locali, che abbiano rispettato il Patto di stabilità interno e gli obblighi di riduzione della spesa del personale, di cui all'art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006 (art. 8, comma 1, del CCNL dell'1.4.2008), incrementano le risorse decentrate di natura stabile, di cui all'art. 31, comma 2, del CCNL del 22.1.2004, ove risultino in possesso di un rapporto tra spese del personale ed entrate correnti non superiore al 39%. Trattandosi di un incremento delle risorse aventi carattere di certezza e stabilità, l'importo corrispondente a tale incremento, ove disposto per la sussistenza di parametri finanziari richiesti, in coerenza con la natura di tale tipologia di risorse, si consolida definitivamente nel tempo tra quelle destinate al finanziamento della contrattazione decentrata integrativa. Pertanto, esso si aggiunge all'incremento delle risorse stabili eventualmente già disposto dagli enti nella corretta applicazione delle previsioni dell'art. 4, comma 1, del CCNL 9.5.2006. In analogia con quanto la scrivente Agenzia ha sempre sostenuto anche con riferimento alle previsioni di tale ultima clausola contrattuale, si deve sicuramente escludere che la disciplina dell'art. 8, comma 2, del CCNL dell'11.4.2008 possa essere interpretata nel senso di consentire un incremento progressivo delle risorse di cui si tratta, e cioè che allo 0,6% iniziale, calcolato con riferimento al 2008, possa aggiungersi, pure in presenza dei parametri finanziari stabiliti, un ulteriore 0,6% per il 2009, ecc. (0,6% + 0,6% +…). La particolare formulazione della clausola contrattuale (… incrementano le risorse decentrate di cui all'art. 31, comma 2, del CCNL del 22.1.2004 …) evidenzia che l'incremento previsto dalla

stessa (nella misura dello 0,6%) è obbligatorio per gli enti, ove sussistano sia le condizioni legali definite al comma 1 (rispetto del Patto di stabilità interno e degli obblighi di riduzione della spesa del personale, di cui all'art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006), sia lo specifico parametro economico finanziario indicato nel comma 3 (rapporto tra spese del personale ed entrate correnti non superiore al 39%);

- in base all'art. 8, comma 3, del CCNL dell'11.4.2008, gli enti locali, che abbiano rispettato il Patto di stabilità interno e gli obblighi di riduzione della spesa del personale, di cui all'art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006 (art. 8, comma 1, del CCNL dell'11.4.2008), possono incrementare le risorse decentrate di natura variabile, di cui all'art. 31, comma 3, del CCNL del 22.1.2004, ove risultino anche in possesso dei più significativi e virtuosi rapporti tra spesa del personale ed entrate correnti indicati nella medesima clausola contrattuale. Gli specifici parametri e le relative percentuali di possibile incremento sono quelli previsti nel citato art. 8, comma 3, del CCNL dell'11.4.2008. La sussistenza del parametro non comporta alcun obbligo di necessario incremento delle risorse variabili («… gli enti locali … possono incrementare …»). Pertanto, pure in presenza dei presupposti finanziari richiesti dalla clausola contrattuale, ogni decisione in ordine all'an stesso ed al quantum dell'incremento è rimessa alle autonome valutazioni di ciascun ente che, a tal fine, terrà conto sia della propria complessiva situazione economico-finanziaria, sia della propria effettiva capacità di spesa. Trattandosi di un incremento delle risorse variabili, in coerenza con la natura di queste risorse, le conseguenti risorse possono essere utilizzate, nell'ambito della contrattazione decentrata integrativa, solo per l'anno 2008, ed esclusivamente per il finanziamento di istituti e compensi aventi analogo carattere di variabilità . Pertanto, tali risorse non possono essere confermate ed essere consolidate negli anni successivi;

- la verifica del rispetto del Patto di stabilità interna e degli obblighi di riduzione della spesa del personale, di cui all'art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006 nonché della sussistenza del richiesto rapporto tra spese del personale ed entrate correnti deve essere effettuata con riferimento ai dati del bilancio consuntivo degli enti relativo all'anno 2007".

Sotto tale ultimo profilo, il pronunciamento dell'ARAN necessita di alcune precisazioni. L'Agenzia, infatti, individuando nei dati del consuntivo 2007 i presupposti di applicabilità dell'incremento di cui all'art. 8, comma 3, sembra limitarsi ad una valutazione "statica" dei presupposti stessi.

In realtà, la stessa ARAN, in successivi pareri, ha condivisibilmente valorizzato, accanto alla stessa, anche una concorrente valutazione "dinamica" dei presupposti di attuazione della

norma contrattuale, in base alla quale l'applicazione stessa dovrebbe essere preclusa laddove, per effetto dell'incremento, venga a determinarsi, nell'anno 2008 e rispetto al 2007, un aumento delle spese di personale. Esse andrebbero valutate, dunque, al lordo degli incrementi di cui all'art. 8, comma 3.

In tal senso sembra deporre, ad esempio, la Deliberazione della Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per il Veneto, n. 120/2008. Essa, anzi, adotta un'interpretazione ancora più restrittiva, nella parte in cui giunge alla meno condivisibile conclusione per cui l'applicazione dell'incremento debba essere subordinato al concomitante rispetto, oltre che del comma 557, anche dell'art. 76, comma 5, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 (ora abrogato), non opponendosi a tale conclusione "*la circostanza che il 6° comma dello stesso art. 76 preveda l'emanazione di un apposito decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, posto che esso potrà, per così dire, «personalizzare», in base a vari criteri e alle diverse caratteristiche e situazioni di categorie di enti locali, le modalità e il «quantum» della riduzione, ma non eliminare la riduzione stessa, il cui obbligo scaturisce direttamente dall'esplicita disposizione di legge contenuta nel precedente comma dello stesso art. 76*".

In realtà, sotto tale specifico profilo della tempistica applicativa dell'abrogato art. 76 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, successivamente la stessa Corte dei conti del Veneto ha rivisto le proprie posizioni, improntandole ad un principio di minore rigidità, che individua nella norma *de qua* una disposizione di principio, la quale necessita di una normativa applicativa. Tale posizione più "morbida" ha trovato concordi altre sezioni regionali e la stessa Ragioneria generale dello Stato – IGOP.

Laddove, dunque, a fine 2007 sia stato rispettato il comma 557 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 e, d'altra parte, l'inserimento delle risorse non determini una violazione della norma stessa nel 2008, si potrà procedere all'incremento del fondo.

Può sorgere il dubbio se un ente che, nel corso del 2007 (rispetto al 2006), non abbia contenuto le proprie spese di personale, da cui l'inapplicabilità dell'art. 8 del CCNL, possa, invece, proporre l'incremento stesso, quanto meno per la sua componente fissa (art. 8, comma 2), nel corso del 2009, laddove si sia verificato un rientro nei parametri, e, in particolare, una riduzione della spesa di personale nel 2008 rispetto al 2007.

In realtà, il dato testuale induce a propendere per una soluzione negativa. In particolare, l'espressione "*a decorrere dal 31/12/2007 e a valere per l'anno 2008*", utilizzata nel comma 2 dell'art. 8 del CCNL, deve essere intesa nel senso che l'incremento delle risorse decentrate stabili sia possibile solo per l'anno 2008 (dopo di che esse si consolidano e restano

definitivamente acquisite al fondo). Di conseguenza, non risulta possibile, come riscontrato in alcune delle Amministrazioni verificate, l'applicazione dell'art. 8, per la prima volta, in sede di incremento delle risorse decentrate relative all'anno 2009, anche se l'Ente, relativamente al 2008, ha rispettato entrambi i parametri di legge (Patto di stabilità e comma 557).

Da un punto di vista più generale, va segnalato come tutta la normativa più recente si muova nel senso di condizionare l'inserimento nel fondo di risorse aggiuntive a precisi parametri di virtuosità finanziaria.

Vanno lette in questo senso, ad esempio, le disposizioni di cui all'art. 40, comma 3-*quinquies*, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nella parte in cui prevede che "*le regioni, per quanto concerne le proprie amministrazioni, e gli enti locali possono destinare risorse aggiuntive alla contrattazione integrativa nei limiti stabiliti dalla contrattazione nazionale e nei limiti dei parametri di virtuosità fissati per la spesa di personale dalle vigenti disposizioni, in ogni caso nel rispetto dei vincoli di bilancio e del patto di stabilità e di analoghi strumenti del contenimento della spesa*".

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, pronunciandosi in merito all'interpretazione della norma, nel parere n. 596 del 2010 ha chiarito che "*Rappresenta un principio incontrastato presso la magistratura contabile subordinare le possibilità concrete di integrare le risorse finanziarie destinate alla contrattazione decentrata integrativa al rispetto dei vincoli di finanza pubblica, quindi del Patto di stabilità, in coerenza, altresì, con i vincoli del quadro normativo delineato dall'art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006*".

Di seguito, la Corte precisa che l'ambito operativo di norme come il prefato art. 40, comma 3-*quinquies*, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 "*non può non ricomprendere anche quelle risorse contenute nel fondo di cui all'art. 15, comma 5, del CCNL 1° aprile 1999*".

Ancora più incisive, sotto il profilo del contenimento dei costi della contrattazione decentrata, appaiono le disposizioni contenute nel già citato art. 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122. La norma, infatti, congela l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, al corrispondente importo dell'anno 2010.

Si è già rammentato come la recente circolare della Ragioneria generale dello Stato (n. 12 del 2011) sia intervenuta per chiarire alcuni dei dubbi che hanno caratterizzato la fase di prima applicazione di alcune disposizioni dell'art. 9, tra cui proprio il comma 2-*bis*.[22]

Invero, come detto, la normativa più recente (di matrice sia legislativa che contrattuale) ha introdotto un oneroso regime vincolistico, nell'ambito del quale, ad esempio, le prescrizioni contenute nell'articolo 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, si sommano alla disciplina sanzionatoria del Patto di stabilità.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo della Lombardia, col parere 27 ottobre 2010, n. 972, evidenzia le conseguenze molto severe, ma inevitabili, della normativa vigente, pronunciandosi in risposta ad quesito finalizzato a verificare la possibilità di incrementare le risorse decentrate nel 2011 da parte di un Comune che avesse violato il Patto di stabilità nel 2009 e che, in conseguenza di ciò, non avesse potuto incrementare le risorse decentrate nel 2010 (a ciò ostando il divieto di cui all'art. 40, comma 3-*quinquies*), con conseguente penalizzazione dei dipendenti.

Secondo la Corte dei conti, la gestione del fondo destinato alle risorse della contrattazione decentrata non può non soggiacere alle regole di finanza pubblica, poiché è il legislatore stesso a connettere esplicitamente il rispetto del Patto di stabilità col principio della riduzione della spesa di personale, della quale i fondi della contrattazione sono, ovviamente, parte integrante.

Il parere della Magistratura contabile lombarda sottolinea come il legislatore, con la manovra economica 2010, muova da un'ottica diversa rispetto al sistema delle sanzioni disposte per la violazione del Patto di stabilità. Anche per questa ragione, tuttavia, gli effetti di vincolo alla crescita dei costi della contrattazione decentrata si sommano a quelli previsti dalle specifiche sanzioni per la violazione del Patto, anche se ciò possa causare conseguenze negative sulla dinamica retributiva dei dipendenti. Si tratta, invero, di un'interpretazione particolarmente rigida, alla luce della normativa vigente, per effetto della quale, nei fatti, si perpetuano su base triennale le sanzioni previste dalla legge solo per l'annualità successiva alla violazione delle regole del Patto.

[22] In particolare, la circolare chiarisce che, ai fini dell'individuazione delle risorse oggetto di tale disposizione, "*occorre fare riferimento a quelle destinate al fondo per il finanziamento della contrattazione integrativa determinate sulla base della normativa contrattuale vigente del comparto di riferimento*".

3.1.1.8 - L'applicazione dell'art. 4 del CCNL del 31/07/2009

Anche il contratto collettivo del 31/07/2009, nel disciplinare la facoltà d'incremento delle risorse decentrate, si pone in linea con le disposizioni sin qui esaminate, ed anzi tende ad inasprire ulteriormente il novero dei presupposti applicativi.

Infatti, il comma 1 aggiunge ai due requisiti del 2008 (rispetto del Patto di stabilità e delle vigenti disposizioni legislative in materia di contenimento della spesa di personale), altre due condizioni:

- l'attivazione di rigorosi sistemi di valutazione delle prestazioni e delle attività dell'amministrazione;
- l'osservanza di alcuni indicatori di capacità finanziaria.

Inoltre, la norma prevede esclusivamente un aumento della parte variabile del fondo. Le relative risorse, dunque, come dovrebbe essere ormai chiaro, potranno essere utilizzate esclusivamente per il finanziamento di istituti retributivi aventi analogo carattere di variabilità (fondamentalmente: produttività individuale e collettiva), e già dall'annualità successiva a quella del primo inserimento (*id est*: in sede di determinazione del fondo per il 2010), esse dovranno essere espunte. Tanto si deduce dalla formula utilizzata: *"… a decorrere dal 31.12.2008 ed a valere per l'anno 2009"*.

Nessun incremento, invece, è previsto per la parte stabile (storicizzabile) del fondo.

In alcuni casi, invece, è stata rilevata una riproposizione delle risorse in questione nei fondi per il trattamento accessorio, al pari di quanto avvenuto per i due incrementi della parte variabile previsti dall'art. 4 del CCNL del 2006 e dall'art. 8 del CCNL del 2008.

Sulla concreta applicabilità degli incrementi previsti dall'ultimo contratto collettivo ha inciso l'art. 9, comma 4, del più volte citato decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, a norma del quale "*i rinnovi contrattuali del personale dipendente dalle pubbliche amministrazioni per il biennio 2008-2009 … non possono … determinare aumenti retributivi superiori al 3,2 per cento. La disposizione di cui al presente comma si applica anche ai contratti ed accordi stipulati prima della data di entrata in vigore del presente decreto; le clausole difformi contenute nei predetti contratti ed accordi sono inefficaci a decorrere dalla mensilità successiva alla data di entrata in vigore del presente decreto*".

La circolare della R.G.S. n. 12/2011 evidenzia "*l'impossibilità, a decorrere da tale data, di erogare i predetti emolumenti anche con riferimento alle somme che, pur stanziate, non siano*

state ancora corrisposte. Resta comunque escluso, in quanto non previsto dalla norma, il recupero degli emolumenti allo stesso titolo eventualmente già corrisposti".

Deriva da quanto detto la sostanziale inapplicabilità delle disposizioni dell'art. 4 del CCNL 31/07/2009 laddove, entro il termine legislativamente definito, il fondo non sia stato ancora costituito ovvero, laddove costituito, gli incrementi inseriti non siano stati ancora erogati al personale.[23]

3.1.2 - Le ipotesi di decurtazione del fondo

3.1.2.1 - Il personale A.T.A.

A fronte di un quesito avente ad oggetto la facoltà per l'Ente di conservare nel fondo di cui all'art. 15 CCNL del 1/04/1999 le risorse destinate al trattamento accessorio del personale A.T.A. (Assistente Tecnico Amministrativo) trasferito allo Stato, l'ARAN ha chiarito che "*nella specifica questione dell'utilizzo delle risorse destinate al salario accessorio del personale ATA trasferito al Ministero della Pubblica Istruzione, le Associazioni degli Enti si sono da tempo espresse per una proporzionale riduzione del fondo ex art. 15 del CCNL dell'1.4.1999.*

Tale posizione, a nostro avviso, è coerente con la disciplina del già citato art. 15 (comma 1, lett. l) che stabilisce il principio secondo il quale il trasferimento di personale agli enti del comparto a seguito dei processi in atto di decentramento e delega di funzioni, deve essere accompagnato da un contestuale trasferimento anche delle risorse finanziarie destinate agli istituti del salario accessorio.

Se il principio è valido per il personale «in ingresso» deve essere coerentemente altrettanto valido per il personale in uscita".

Pertanto, a decorrere dall'anno 2000, dal fondo dell'anno precedente dovrà essere scorporata la quota corrispondente.

Infatti, la mancata decurtazione porterebbe i soggetti rimasti alle dipendenze dell'Ente a fruire di una quota sensibilmente maggiore di risorse, essendosi ridotta la platea dei potenziali beneficiari, con conseguente sensibile aggravio di spesa per le casse comunali.

Quanto alle modalità di calcolo di tale riduzione, l'Ente dovrebbe stimare la percentuale del fondo della quale ha usufruito nel 1999 il personale A.T.A. poi transitato nei ruoli statali.

[23] Nello stesso senso, cfr. Corte dei conti, Sezione di controllo per la Regione Lombardia, delibera n. 138/2011.

Un criterio alternativo, più agevole ma necessariamente più approssimativo, può invece consistere nel mettere a confronto la percentuale dei soggetti trasferiti sul totale dei dipendenti e su tale base applicare la riduzione.

Il principio indicato per il personale A.T.A. è ovviamente suscettibile di applicazione in tutti i casi in cui eventi di varia natura (ad esempio un trasferimento di funzioni conseguenza di un'esternalizzazione) determinino un decremento stabile della dotazione organica dell'ente che trasferisce le funzioni.

Tale interpretazione, tra l'altro, è coerente con il contenuto della circolare del Ministero dell'economia e finanze - R.G.S., n. 13/2008, avente ad oggetto "Rilevazioni previste dal titolo V del decreto legislativo 30 marzo 2001, n.165 - Il conto annuale e la relazione allegata sulla gestione – Anno 2007. Il monitoraggio della spesa del personale – Anno 2008".

In particolare, le istruzioni per la compilazione della Tabella 15 – Fondo per la contrattazione integrativa, alla voce "Riduzioni del Fondo" (pag. 147), prevedono che tale campo "*accoglie le eventuali riduzioni del fondo dovute al trasferimento di personale ad altre amministrazioni per effetto di specifiche disposizioni di legge o ad applicazione di normative contrattuali*".

La *ratio* appare perfettamente condivisibile ed il chiarimento interpretativo si rivela quanto mai opportuno alla luce delle procedure di esternalizzazione attivate negli ultimi anni dagli enti locali, aventi (anche) la finalità (attraverso la creazione di società, istituzioni, consorzi ecc.) di eludere le disposizioni normative finalizzate al contenimento delle spese di personale.

Del resto, anche l'ARAN, come dimostra il parere sopra riportato, ha sempre sostenuto il principio della necessaria riduzione delle risorse della contrattazione decentrata in presenza di forme di mobilità del personale tra enti, anche di diverso comparto, con particolare riferimento a quelle ipotesi in cui la suddetta mobilità discenda da processi di trasferimento o delega di funzioni, ovvero di esternalizzazione di servizi ed attività, dai quali discende la conseguente e necessaria riduzione della dotazione organica dell'ente che ha proceduto all'attivazione di tali processi.

In casi di questo genere, le risorse stabili di cui all'art. 15 del CCNL 1/04/1999 devono essere necessariamente ridotte delle quote che erano destinate al trattamento accessorio del personale che occupava i posti oggetto della riduzione e del trasferimento ai nuovi soggetti subentranti nell'espletamento delle funzioni o attività.

E' da ritenere, invece, che tale principio non possa applicarsi in caso di mobilità volontaria. Questa, infatti, si realizza sulla base di una scelta da parte del dipendente e non

incide in alcun modo, riduttivamente, né sull'organizzazione, né sulle funzioni, né, soprattutto, sulla dotazione organica dell'ente.

Quest'ultimo, di conseguenza, non può essere privato delle risorse necessarie a garantire lo svolgimento delle suddette attività e funzioni, sotto il profilo del trattamento accessorio del personale, anche in vista dei posti resi vacanti dalla mobilità.

Nell'ambito delle verifiche effettuate, sono stati molti i casi nei quali gli Enti non hanno effettuato la decurtazione in oggetto. Sul punto va segnalato che, anche se il momento del trasferimento del personale A.T.A. è ormai risalente nel tempo, il sovradimensionamento del fondo causato dalla mancata riduzione delle risorse produce effetti continui nel tempo, con conseguenze anche nei confronti dei fondi attuali che, per questo motivo, risultano essere di maggiori dimensioni rispetto a quelle che dovrebbero correttamente assumere.

Questo, pertanto, comporta una maggiore disponibilità di risorse per la contrattazione decentrata e una connessa maggiore spesa, che riveste i caratteri dell'irregolarità.

Va rammentato, infine, come tutte le considerazioni sin qui esposte debbano essere rimeditate alla luce delle disposizioni di contenimento della spesa contenute nel già citato art. 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78. La norma, infatti, prescindendo da ogni ulteriore considerazione di merito, in maniera *tranchant* ha previsto che l'ammontare complessivo del fondo è "*automaticamente ridotto in misura proporzionale alla riduzione del personale in servizio*".[24]

3.1.2.2 - La riclassificazione

Il medesimo discorso fatto nel paragrafo precedente va riproposto a proposito degli oneri derivanti dalla riclassificazione del personale della prima e della seconda qualifica funzionale collocato in posizione A.1 e del personale dell'area di vigilanza collocato in posizione C.

L'art. 19 del CCNL dell'1/04/1999, infatti, prevede espressamente che: "*Agli oneri derivanti dalla riclassificazione del personale previsto dall'art. 7, commi 3 e 4 e dall'art. 12,*

[24] Anche in merito a tale punto, la circolare RGS n. 12/2011 fornisce utili indicazioni operative: "*Per quanto concerne la riduzione del fondo in proporzione al personale in servizio si ritiene che la stessa possa essere operata, per ciascuno degli anni 2011-2012-2013, sulla base del confronto tra il valore medio dei presenti nell'anno di riferimento rispetto al valore medio relativo all'anno 2010, intendendosi per valore medio la semisomma (o media aritmetica) dei presenti, rispettivamente, al 1° gennaio e al 31 dicembre di ciascun anno. La variazione percentuale tra le due consistenze medie di personale determinerà la misura della variazione da operarsi sul fondo*".

comma 4, del CCNL del 31.3.1999, si fa fronte mediante utilizzo parziale delle risorse dei singoli enti indicate nell'art. 2, comma, 2 del CCNL del 16.7.1996. Le disponibilità dei fondi destinati al trattamento economico accessorio per l'anno 1998 e successivi sono ridotte in misura proporzionale".

Anche riguardo all'applicazione di questa norma, si evidenzia come, dai riscontri eseguiti, numerose amministrazioni non risultino aver posto a carico del fondo per il trattamento accessorio gli oneri in oggetto, operando la necessaria decurtazione delle risorse "storiche" (art. 15, comma 1, lett. a).

Analogamente a quanto segnalato per la mancata decurtazione riguardante il personale A.T.A. trasferito, va segnalato che la problematica degli oneri di riclassificazione, pur essendo molto risalente nel tempo, produce tuttora effetti. La mancata riduzione delle risorse, difatti, comporta conseguenze di sovradimensionamento anche nei confronti dei fondi attuali.

3.1.3 - La ripartizione del fondo

3.1.3.1 - <u>Il procedimento di contrattazione</u>

La determinazione delle modalità di utilizzo dei fondi avviene attraverso il procedimento di contrattazione decentrata.

E' opportuno, pertanto, che, prima di trattare dei diversi impieghi del fondo, venga fatto un accenno, appunto, alla procedura di contrattazione, in considerazione delle criticità emerse nel corso delle verifiche.

La normativa contrattuale di riferimento (art. 5 del CCNL 1/04/1999, come novellato dall'art. 4 del CCNL 22/01/2004) indica le varie fasi ed i soggetti coinvolti.

Orbene, in sede ispettiva si è accertato che solo un ridotto numero di enti rispetta alla lettera il dettato contrattuale. Frequentemente, infatti, alcuni passaggi vengono omessi. Il fenomeno acquista caratteri di particolare gravità nei casi in cui il mancato o non esaustivo intervento attenga alle competenze che la legge assegna all'organo politico (Giunta o organismo equivalente nelle Camere di commercio) ovvero all'organo di controllo (revisori dei conti).

I suddetti organismi, infatti, sono depositari di fondamentali competenze, e gli importanti adempimenti loro demandati servono a far sì che sull'atto negoziale possano essere esercitati i dovuti riscontri:

- un controllo economico finanziario, finalizzato all'accertamento della compatibilità dei costi, affidato ai revisori;
- un controllo politico, demandato alla Giunta nel momento in cui autorizza il presidente della delegazione trattante di parte pubblica alla sottoscrizione definitiva dei contratti.

L'intervento dell'organo politico, dunque, dovrebbe esplicarsi in due diverse circostanze:

a) in sede di elaborazione delle direttive alla delegazione trattante;
b) in sede di autorizzazione alla sottoscrizione definitiva del contratto decentrato.

Come detto in precedenza, invece, molto spesso l'intervento da parte della Giunta è stato omesso. Più spesso, essa si è limitata ad una mera presa d'atto dell'intesa sottoscritta dalle parti contrattuali, in tal modo determinando la sostanziale invalidità dell'accordo decentrato e delle erogazioni effettuate sulla sua base.

Ancora più significative, anche alla luce della legislazione più recente, appaiono le carenze riscontrate da parte dei revisori dei conti, i quali, nei casi in cui si sono pronunciati sulle ipotesi di accordo, si sono limitati ad una mera verifica della compatibilità dei costi, senza indagare circa la conformità delle clausole previste nel contratto decentrato con la disciplina stabilita dai contratti collettivi nazionali.

In sede di verifica, i S.I.Fi.P. hanno stigmatizzato tale prassi operativa, ottenendo un importante riscontro, circa la bontà delle proprie argomentazioni, nelle sentenze di condanna pronunciate dalla Corte dei conti, Sezione Lombardia, n. 457 del 2008 (confermata dalla Corte dei conti – Sezione III Appello, n. 853 del 2010) e dalla Corte dei conti, Sezione Lazio, n. 714 del 2011.[25]

Infine, anche la legislazione più recente si è mossa nel senso di un inasprimento degli obblighi in capo ai revisori. In tal senso va letto il nuovo art. 40-*bis*, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

3.1.3.2 - La normativa di riferimento

Come accennato in precedenza, la principale norma contrattuale che viene in questione, quando si affronta la materia della ripartizione del fondo, è l'art. 17 del CCNL

[25] Emesse a seguito delle risultanze di verifiche dei S.I.Fi.P.

dell'1/04/1999, che rimane, anche a distanza di un decennio dalla sua emanazione, la disposizione di riferimento.

In particolare, il comma 2 disciplina gli impieghi del fondo per le politiche di sviluppo delle risorse umane e per la produttività, prevedendo che le relative somme possano essere utilizzate per una serie di finalità, vale a dire:

- erogare compensi diretti ad incentivare la produttività ed il miglioramento dei servizi;
- costituire il fondo per corrispondere gli incrementi retributivi collegati alla progressione economica all'interno della categoria;
- costituire il fondo per la retribuzione di posizione e di risultato dei soggetti incaricati di posizione organizzativa;
- pagare le varie indennità previste dallo stesso art. 17;
- compensare l'esercizio di compiti che comportino specifiche responsabilità da parte del personale privo di posizione organizzativa;
- incentivare le specifiche attività e prestazioni correlate alle risorse di cui all'art. 15, comma 1, lett. k), dello stesso CCNL (incentivi c.d. "Merloni", ICI ecc …).

La materia acquista particolare rilievo, dal momento che un utilizzo non corretto delle risorse decentrate, ancor più che un'errata individuazione delle risorse a disposizione, coinvolge direttamente la responsabilità amministrativo-contabile dei diversi attori istituzionali interessati (membri della delegazione trattante di parte pubblica, componenti dell'organo di Governo – Giunta comunale, componenti dell'organo di controllo interno – Revisori dei conti).

E' in questo momento, difatti, che vengono stabiliti le regole ed i criteri di erogazione delle risorse pubbliche destinate al trattamento accessorio, che, una volta liquidate, escono dalla sfera del bilancio dell'Ente per entrare nella concreta disponibilità dei soggetti esterni (in questo caso, i dipendenti del comparto).

Si tenga ben presente, inoltre, che, a differenza della fase costitutiva sopra illustrata, il momento distributivo del fondo è "tecnicamente" oggetto di contrattazione decentrata.

L'art. 4 del CCNL 1/04/1999, prevede, difatti che:

"*In ciascun ente, le parti stipulano il contratto collettivo decentrato integrativo utilizzando le risorse di cui all'art. 15 nel rispetto della disciplina, stabilita dall'art.17.*

In sede di contrattazione collettiva decentrata integrativa sono regolate le seguenti materie:

a) *i criteri per la ripartizione e destinazione delle risorse finanziarie, indicate nell'art. 15, per le finalità previste dall'art. 17, nel rispetto della disciplina prevista dallo stesso articolo 17;*
b) *i criteri generali relativi ai sistemi di incentivazione del personale sulla base di obiettivi e programmi di incremento della produttività e di miglioramento della qualità del servizio; i criteri generali delle metodologie di valutazione basate su indici e standard di valutazione ed i criteri di ripartizione delle risorse destinate alle finalità di cui all'art.17, comma 2, lett. a);*
c) *le fattispecie, i criteri, i valori e le procedure per la individuazione e la corresponsione dei compensi relativi alle finalità previste nell'art. 17, comma 2, lettere e), f), g);*
d) *…*
e) *…*
f) *…*
g) *…*
h) *i criteri delle forme di incentivazione delle specifiche attività e prestazioni correlate alla utilizzazione delle risorse indicate nell'art. 15, comma 1, lettera k) …*

La stessa norma, come già accennato, al comma 5 dispone che "*I contratti collettivi decentrati integrativi non possono essere in contrasto con vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali o comportare oneri non previsti rispetto a quanto indicato nel comma 1, salvo quanto previsto dall'art. 15, comma 5, e dall'art. 16. Le clausole difformi sono nulle e non possono essere applicate*".

La lettura e l'interpretazione di questa norma implicano, anche a prescindere dai successivi sviluppi contenuti nel decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, che gli Enti, a livello decentrato, non possano:

- prevedere compensi non previsti dai contratti nazionali;
- erogare compensi secondo modalità quali-quantitative difformi rispetto a quanto previsto dalla disciplina contenuta nei contratti nazionali.

Sul punto è molto importante richiamare il parere dell'ARAN B.33, che, seppur relativo ad una materia specifica, presenta implicazioni di carattere più generale.

In particolare, a fronte di un quesito di un ente che chiedeva se il contratto integrativo decentrato potesse introdurre specifici compensi, non previsti dal CCNL, per lo svolgimento di servizi serali, notturni e festivi da parte della polizia municipale e se fosse possibile realizzare progetti finalizzati che riguardino solo la polizia municipale, l'ARAN ha così risposto:

"*Ai sensi dell'art. 2, comma 3 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, l'attribuzione di trattamenti economici al personale può avvenire «… esclusivamente mediante contratti collettivi …», mentre l'art. 40, comma 3 dello stesso decreto legislativo stabilisce che «la contrattazione collettiva integrativa si svolge sulle materie e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali …. Le pubbliche amministrazioni non possono sottoscrivere in sede decentrata contratti collettivi integrativi in contrasto con vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali o che comportino oneri non previsti negli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione. Le clausole difformi sono nulle e non possono essere applicate».*

Riteniamo che non possa esservi alcun dubbio, alla luce delle richiamate disposizioni imperative di legge, che il contratto integrativo decentrato non possa istituire compensi non espressamente previsti dal CCNL.

Il CCNL non prevede alcun compenso forfetario per le attività serali, notturne e festive della polizia municipale; gli unici compensi erogabili sono solo quelli previsti dal CCNL che rappresenta, per gli enti, l'inderogabile quadro di riferimento …

Sull'inderogabilità dei vincoli derivanti dal CCNL e sulle responsabilità che ne possono conseguire, consigliamo anche di consultare la sentenza della Corte dei conti, Sez. Campania n. 79/2001 del 25.1.2001, pubblicata sul nostro sito istituzionale".

Di seguito, si riferirà, nel dettaglio, delle diverse tipologie di compensi accessori esaminati durante l'attività d'ispezione.

3.1.3.3 - L'erogazione dei compensi per l'incentivazione della produttività collettiva ed il miglioramento dei servizi (art. 17, comma 2, lett. a)

In precedenza, abbiamo esaminato l'andamento delle risorse impegnate per il finanziamento dei compensi per l'incentivazione della produttività collettiva ed il miglioramento dei servizi (c.d. "produttività"), rilevando come la quota di risorse ad essa destinate tenda sempre più ad assottigliarsi, a causa dell'assorbimento di risorse del fondo da parte di impieghi di carattere stabile (in primo luogo, le progressioni economiche orizzontali).

In generale, si deve ricordare che questa tipologia di emolumenti, anche nel periodo precedente all'emanazione del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, è stata pensata dal legislatore nello spirito di incentivare la produttività dei dipendenti attraverso un riconoscimento dei meriti individuali.

L'art. 17, comma 2, lett. a), prevede, infatti, che la produttività ed il miglioramento dei servizi vengano incentivati *"attraverso la corresponsione di compensi correlati al merito e all'impegno di gruppo per centri di costo, e/o individuale, in modo selettivo e secondo i risultati accertati dal sistema permanente di valutazione di cui all'art. 6 del CCNL del 31 marzo 1999".*

Viene lasciata dunque agli enti, in sede di contrattazione decentrata, la scelta delle soluzioni, anche innovative, concernenti la materia della produttività.

I sistemi di valutazione in materia, di solito, si basano sulla presenza simultanea dei seguenti tre elementi:

- definizione degli obiettivi individuale e generale del Piano Esecutivo di Gestione (di seguito P.E.G.);
- verifica del risultato con cadenza periodica;
- certificazione di raggiungimento dell'obiettivo.

Uno spazio adeguato è riservato, infine, ad osservazioni e commenti dello stesso dipendente sottoposto a valutazione.

Nella quasi generalità delle verifiche effettuate, la ripartizione del fondo per la produttività collettiva ha rappresentato una rilevante criticità, in considerazione della riluttanza delle amministrazioni e dei sindacati ad adeguarsi a logiche di tipo meritocratico.

Alla selettività si è preferita, infatti, una ripartizione degli incentivi "a pioggia", invece che, come prevede la normativa contrattuale, sulla base di progetti, programmi o piani di lavoro.

Per l'assegnazione degli incentivi, dunque, si è fatto sovente ricorso a criteri quali l'effettiva presenza in servizio o il grado di responsabilità (la categoria d'appartenenza del dipendente) all'interno della struttura.

La Corte dei conti, dopo un primo periodo d'assestamento normativo, ha cominciato a censurare tali comportamenti poiché ritenuti forieri di danno per l'erario.

Così, nella sentenza della Corte dei conti – Sezione giurisdizionale per la Regione Campania, n. 79 del 30 agosto 2001, si legge che "*nel caso di una delibera di Giunta con la quale viene disposta la corresponsione del fondo di incentivazione … a tutto il personale dell'ente locale … sussiste la responsabilità degli amministratori per il danno provocato al Comune, privato del vantaggio che avrebbe potuto conseguire ove si fossero seguite le norme*

inderogabili che disciplinano l'erogazione di compensi a carattere incentivante in ragione della realizzazione di progetti-obiettivo, di piani di lavoro e di altre iniziative".

In definitiva, l'indicazione che si ricava dalla sentenza è che i fondi d'incentivazione e le indennità connesse a specifici risultati, poiché legati alla realizzazione di determinati progetti-obiettivo, di piani di lavoro e di altre iniziative che comportino un vantaggio per l'amministrazione, non possono costituire una forma di gratificazione generalizzata del personale.

Ancora più rilevante, per l'autorevolezza della fonte da cui promana, è il principio contenuto in un'altra sentenza[26], emanata in relazione ad una controversia avente ad oggetto la ripartizione del fondo per il miglioramento dell'efficienza dei servizi di cui all'art. 6 del decreto del Presidente della Repubblica 3 agosto 1990, n. 333, ma il cui principio di diritto è sicuramente estensibile anche al fondo di cui all'art. 17, comma 2, lett. a), del CCNL 1/04/1999.

Orbene, nella sentenza in esame la suprema magistratura contabile ha chiaramente affermato che *"La ratio dell'istituto del fondo per il miglioramento dell'efficienza dei servizi di cui all'art. 6 del d.p.r. 333/1990, con cui è stato recepito l'accordo collettivo per il personale degli enti locali, consiste nella attuazione di piani, progetti e altre iniziative, individuati mediante contrattazione decentrata, aggiuntivi rispetto al lavoro ordinario, e come tali compensabili in aggiunta al trattamento ordinario, a carico di uno speciale fondo incentivante, con una propria alimentazione".*

Nell'esaminare poi la sussistenza dell'elemento soggettivo, il giudice contabile chiarisce che *"la lettera del dato normativo non consentiva alcuna incertezza o dubbio interpretativo, evidenziando espressamente che doveva escludersi la "possibilità di erogazione generalizzata collegata esclusivamente alla presenza".*

In epoca più recente, la Corte dei conti – Sezione giurisdizionale per la Regione Lombardia, con la già citata sentenza n. 457/2008, ha ritenuto sussistente l'ipotesi di danno all'erario in materia di erogazione di compensi di produttività, sulla considerazione per cui il merito e l'impegno da valutare siano "*quelli dei (soli) gruppi per centri di costo, oppure delle (sole) singole persone fisiche, oppure ancora, insieme, di gruppi per centri di costo e di singole persone fisiche, ma in tutti e tre i casi in competizione gli uni con gli altri (trattandosi di un precipitato naturale della selettività imposta dal CCNL) ai fini dell'accesso ad un emolumento il*

[26] Corte dei conti, Sezione II Appello, n. 44/2003.

cui carattere di premialità finisce con l'essere invece frontalmente contraddetto dalla tecnica … di erogazione a pioggia".

Ancora alcuni aspetti vanno chiariti.

Nella normalità dei casi, si tende ad escludere che i compensi per produttività, proprio perché tendenti a compensare progetti di miglioramento dei servizi, possano essere utilizzati per remunerare prestazioni che rientrano nelle competenze ordinarie degli uffici.

Tuttavia, la giurisprudenza della Corte dei conti invita a rifuggire da considerazioni assiomatiche, privilegiando, al contrario, una valutazione in concreto delle singole fattispecie.

Particolarmente significativa, in tal senso, risulta la lettura del pronunciamento della Corte dei conti – Sezione giurisdizionale di appello per la Regione siciliana, n. 87/2009.

Nel caso di specie, la Procura aveva convenuto in giudizio un dirigente comunale in forza dell'illegittima liquidazione, nei confronti di alcuni dipendenti del Settore finanze del Comune, di compensi per progetti finalizzati. In particolare, tali progetti erano stati disposti per la redazione del rendiconto e del bilancio preventivo, ed erano stati motivati dall'esigenza di sopperire alla carenza di organico conseguente al decesso di un funzionario assegnato al Settore finanze.

La Sezione giurisdizionale, in primo grado, era pervenuta ad una sentenza di condanna.

In appello, la sentenza è stata riformata, e l'appellante è stato dichiarato esente da responsabilità, sulla base di alcune considerazioni che vale la pena riportare: "*secondo l'avviso di questa Sezione, le citate previsioni normative (e contrattuali) concernenti «il miglioramento dei servizi esistenti», nonché la promozione di «effettivi e significativi miglioramenti nei livelli di efficienza ed efficacia degli enti locali» e della «qualità dei servizi istituzionali», non possono essere intese ed interpretate (come hanno fatto la Procura regionale e la Sezione giurisdizionale) in senso strettamente … letterale, ma devono essere necessariamente valutate in intimo collegamento con la realtà in cui operano … In tale ottica, la necessità della elaborazione del rendiconto per l'esercizio finanziario 2001 (e, successivamente, il bilancio di previsione per l'esercizio 2003), collegata con la circostanza che risultava scoperto il posto di responsabile del Servizio bilancio (deceduto in servizio e non immediatamente sostituito: situazione che può consentire di evocare l'ipotesi del «miglioramento dei servizi esistenti non fronteggiabile col solo personale di ruolo»), ha evidentemente posto il dirigente del settore … nella esigenza … di individuare un meccanismo idoneo a risolvere il problema, e lo ha*

individuato (nell'ambito della sua responsabilità e responsabile valutazione) in un «progetto obiettivo finalizzato», incaricando cinque dipendenti per il primo caso (e sette per il secondo), che – in definitiva – hanno svolto il compito loro affidato (per entrambi gli incarichi) senza dare luogo a critiche di sorta in ordine al risultato. Orbene, è difficile ipotizzare – in presenza di un caso di emergenza o, comunque, di evidenti difficoltà operative – che la redazione di un conto consuntivo o di un bilancio di previsione (atti non solo "dovuti" per legge – ancorati, tra l'altro, a termini temporali abbastanza vincolati - ma anche indispensabili per l'attività «lato sensu» della comunità amministrata) non possa non inquadrarsi nel «miglioramento dei servizi esistenti» o nella promozione di «effettivi e significativi miglioramenti nei livelli di efficienza e di efficacia degli enti locali» (art. 17 del CCNL di riferimento), per cui l'impostazione complessiva dell'atto di citazione e della sentenza di primo grado non può essere condivisa".

Sulla materia dei compensi per produttività è intervenuto, nel corso del tempo, anche il CCNL del 22/01/2004, che all'art. 37, comma 1, ha sostituito integralmente l'art. 18 del vecchio CCNL, il quale, dunque, nella nuova formulazione dispone che "*La attribuzione dei compensi di cui all'art. 17, comma 2, lett. a) ed h) è strettamente correlata ad effettivi incrementi della produttività e di miglioramento quali-quantitativo dei servizi da intendersi, per entrambi gli aspetti, come risultato aggiuntivo apprezzabile rispetto al risultato atteso dalla normale prestazione lavorativa*".

Nei commi successivi, l'erogazione del compenso viene collegato al raggiungimento degli obiettivi di P.E.G. e subordinato all'esito positivo di un processo di valutazione certificato dal servizio di controllo interno.

Infine, la norma prende atto delle richiamate distorsioni applicative dell'istituto nella parte in cui (comma 4) esplicitamente vieta "... *la attribuzione generalizzata dei compensi per produttività sulla base di automatismi comunque denominati*". Dall'esame delle risultanze delle verifiche ispettive sono emerse, in realtà, alcune tendenze costanti. La prima, alla quale si è già fatto cenno in precedenza, è rappresentata da una progressiva riduzione delle risorse destinate alla produttività propriamente intesa, a beneficio di altri impieghi fissi (soprattutto, progressioni orizzontali e compensi indennitari). Il secondo aspetto da evidenziare è che, col tempo, le Amministrazioni hanno sviluppato sistemi di valutazioni sempre più complessi, i quali, tuttavia, alla prova dei fatti, hanno prestato un ossequio soltanto formale ai principi di selettività meritocratica richiesti dalla normativa vigente. Infatti, in quasi tutte le

Amministrazioni la totalità dei dipendenti ha percepito il compenso per produttività in misura massima, il che permette di escludere in radice l'adozione di meccanismi realmente selettivi.

Non è un caso, allora, che il legislatore abbia sentito nuovamente l'esigenza di intervenire in materia. Il decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, all'art. 19 (Titolo III), prevede che:

"*In ogni amministrazione, l'Organismo indipendente, sulla base dei livelli di performance attribuiti ai valutati secondo il sistema di valutazione di cui al Titolo II del presente decreto, compila una graduatoria delle valutazioni individuali del personale dirigenziale, distinto per livello generale e non, e del personale non dirigenziale.*

In ogni graduatoria di cui al comma 1 il personale è distribuito in differenti livelli di performance in modo che:

a) il venticinque per cento è collocato nella fascia di merito alta, alla quale corrisponde l'attribuzione del cinquanta per cento delle risorse destinate al trattamento accessorio collegato alla performance individuale;

b) il cinquanta per cento è collocato nella fascia di merito intermedia, alla quale corrisponde l'attribuzione del cinquanta per cento delle risorse destinate al trattamento accessorio collegato alla performance individuale;

c) il restante venticinque per cento è collocato nella fascia di merito bassa, alla quale non corrisponde l'attribuzione di alcun trattamento accessorio collegato alla performance individuale.

Per i dirigenti si applicano i criteri di compilazione della graduatoria e di attribuzione del trattamento accessorio di cui al comma 2, con riferimento alla retribuzione di risultato …

Le disposizioni di cui ai commi 2 e 3 non si applicano al personale dipendente se il numero dei dipendenti in servizio nell'amministrazione non è superiore a 8 e ai dirigenti se il numero dei dirigenti in servizio nell'amministrazione non è superiore a 5. In ogni caso deve essere garantita l'attribuzione selettiva della quota prevalente delle risorse destinate al trattamento economico accessorio collegato alla performance a una percentuale limitata del personale dipendente e dirigente".

Il contenuto della norma è molto chiaro, e a prescindere dal problema, molto dibattuto, della sua immediata applicabilità agli Enti locali, appare evidente che le prassi seguite dalle Amministrazioni verificate, se guardate in prospettiva, non risultano in linea con le nuove disposizioni di cui al decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150.

Con riferimento alla produttività, è opportuno concludere con un accenno alle fonti di finanziamento dei relativi emolumenti.

La carenza di risorse delle quali dispongono le Amministrazioni, in massima parte generata dall'utilizzo dei fondi per la corresponsione di voci stipendiali a carattere fisso e continuativo (indennità e progressioni economiche, di cui abbiamo detto sopra), ha talora indotto le stesse a ricorrere, per il finanziamento della produttività (tanto di quella collettiva che individuale) a risorse autonome di bilancio inserite nel fondo utilizzando l'art. 15, comma 5, del CCNL.

Tale prassi non è corretta.

La finalità primaria del fondo ex art. 15 del CCNL 1/04/1999 è costituita, infatti, dall'implementazione di "*politiche di sviluppo delle risorse umane e per la produttività*".

Dal momento in cui, invece, i compensi ex art. 17, comma 2, lett. a), vengono fatti gravare sulle risorse eventuali, vale a dire su risorse delle quali, anno dopo anno, deve essere valutata la sussistenza delle condizioni che hanno condotto al loro inserimento nel fondo (tali sono le risorse di cui all'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, per la parte non correlata all'incremento stabile della dotazione organica), ciò testimonia uno scarso interesse, da parte di molti Enti, per forme di incentivazione del personale che effettivamente si traducano in un incremento quali-quantitativo dei servizi offerti all'utenza, il che avverrebbe in maniera più organica laddove al finanziamento della produttività fossero destinate risorse stabili, non soggette ad eventuali riduzioni per eventi contingenti.

E' questo, come accennato, l'inevitabile risvolto di una politica del personale che ha teso, nel corso degli anni, a privilegiare emolumenti stipendiali fissi, la cui erogazione prescinde da un previo procedimento valutativo.

Il fondo, pertanto, o almeno la sua componente fissa (le risorse stabili), viene utilizzato, oltre che per le varie indennità, soprattutto per la corresponsione degli incrementi stipendiali collegati alle plurime progressioni economiche all'interno della categoria (progressioni orizzontali), le quali, nella sostanza, lo "ingessano" (sul punto, v. meglio più avanti) e costringono a fare affidamento, per il finanziamento della produttività, su risorse eventuali.

Il problema si pone poiché tali risorse, per loro stessa natura, non possono essere cristallizzate, pena la violazione dell'art. 31, comma 3, del CCNL 22/01/2004, dovendo anzi l'Ente tendere ad una graduale riduzione delle stesse, una volta che i nuovi servizi, ovvero i miglioramenti dei servizi esistenti, siano entrati definitivamente a regime.

E' evidente che, qualora una serie di eventi (in particolare le progressioni orizzontali) vengano a creare dei vincoli insuperabili sulle risorse stabili, al contempo demandando alla parte variabile del fondo il finanziamento della produttività (generale ed individuale), una riduzione delle risorse eventuali si traduce immediatamente in un taglio delle iniziative tendenti a realizzare un incremento della produttività dei dipendenti, che potrebbero addirittura scomparire, ove si volesse applicare alla lettera il disposto contrattuale.

Di fronte alla difficoltà di reperire risorse stabili per il finanziamento delle politiche di sviluppo delle risorse umane, numerosi Enti hanno ritenuto di riproporre, anno per anno, gli incrementi ex art. 15, comma 5, che, di fatto, sono stati consolidati nel fondo. Tale prassi si è tradotta in una surrettizia elusione della normativa contrattuale, che dell'eventualità delle risorse stesse fa un vero caposaldo.

Del resto, tale eventualità discende naturalmente dalla specifica natura delle iniziative che possono essere finanziate con le risorse di cui all'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999. Si tratta, infatti, di singoli e specifici progetti, tesi al miglioramento dei servizi, i quali esauriscono la propria carica innovativa in uno, o al massimo in due esercizi, sicché per gli stessi non sono più riproponibili, negli anni successivi, specifiche risorse incentivanti.

I problemi nascono, come già detto, nel momento in cui, con le risorse indicate, si tenda a finanziare in maniera generica la produttività del personale (spesso i contratti decentrati utilizzano l'espressione "produttività collettiva"), svincolata da singoli, ben definiti parametri oggettivi.

Un'altra criticità è rappresentata dalla tendenza ad utilizzare le risorse della produttività per retribuire prestazioni ordinarie svolte al di fuori dell'orario di lavoro. Anche in questo caso ci si trova di fronte ad una prassi distorsiva della disciplina contrattuale concernente la produttività.

In conclusione, è necessario che le Amministrazioni le quali, per una serie di ragioni, abbiano demandato alla parte variabile del proprio fondo il finanziamento della produttività (individuale e collettiva), adottino opportune iniziative tendenti a riportare tale componente retributiva nell'alveo delle risorse decentrate stabili.

Una favorevole occasione è in tal senso costituita dal pensionamento di dipendenti che abbiano usufruito di progressioni orizzontali.

L'art. 34, comma 4, del CCNL 22/01/2004 dispone, infatti, che "*gli importi fruiti per progressione economica orizzontale dal personale cessato dal servizio per qualsiasi causa e che sia stato riclassificato nella categoria superiore per progressione verticale, sono riacquisiti nella*

disponibilità delle risorse decentrate dalla data di decorrenza delle cessazioni o delle riqualificazioni".

I pensionamenti e le progressioni verticali, insomma, liberano risorse che possono essere reimpiegate a beneficio della produttività, contestualmente riducendo in misura proporzionale, o anche meno che proporzionale, gli apporti con risorse autonome di bilancio ex art. 15, comma 5.

In tal modo, l'Amministrazione si può riallineare con la normativa sotto un duplice profilo:

- riduzione delle risorse eventuali;
- utilizzo di risorse stabili per il finanziamento delle iniziative tendenti ad incentivare la produttività del personale dei livelli.

3.1.3.4 - Le progressioni economiche all'interno della categoria (art. 17, comma 2, lett. b), CCNL 1/04/1999 ed art. 34 CCNL 22/01/2004)

L'istituto è stato introdotto dal CCNL 31/03/1999, il quale disciplina il nuovo sistema di classificazione professionale, sostituendo alle vecchie qualifiche funzionali la nuova distinzione del personale all'interno di quattro categorie (A-B-C-D).

La disciplina dell'istituto della progressione all'interno della categoria (progressione economica orizzontale) è prevista dagli articoli 5 e 13 del CCNL 31/03/1999.

L'art. 6, inoltre, impone agli enti di adottare metodologie permanenti per la valutazione delle prestazioni e dei risultati dei dipendenti anche ai fini della progressione economica.

Va precisato che l'ARAN, in sede di risposta a quesito, ha avuto modo di precisare che le clausole del contratto decentrato che prevedono passaggi economici orizzontali con criteri automatici e non selettivi e meritocratici possono essere viziate da nullità ai sensi del già citato art. 4, comma 5, del CCNL 1/04/1999.

L'art. 17, comma 2, lett. b), del CCNL 1/04/1999 prevede che le risorse di cui all'art. 15 possano essere utilizzate, fra le altre cose, per "*costituire il fondo per corrispondere gli incrementi retributivi collegati alla progressione economica nella categoria secondo la disciplina dell'art. 5 del CCNL del 31.3.1999; l'ammontare di tale fondo è determinato, a valere sulle risorse di cui all'art. 15, in sede di contrattazione integrativa decentrata; in tale fondo restano comunque acquisite, anche dopo la cessazione del rapporto di lavoro, le risorse*

destinate alle posizioni di sviluppo della progressione economica orizzontale attribuite a tutto il personale in servizio".

L'istituto in questione dovrebbe, di conseguenza, avere un carattere fortemente premiante, poiché permette alle Amministrazioni di procedere all'attribuzione di progressioni economiche ai propri dipendenti, all'interno delle categorie d'appartenenza, grazie a procedure selettive di carattere meritocratico, i cui criteri di massima sono individuati dall'art. 5 del CCNL 31/03/1999.

La contrattazione decentrata a livello locale deve specificare ed adattare questi criteri alla concreta realtà dell'ente e deve determinare le modalità, la scansione e le risorse da destinare alla progressione.

Le concrete modalità d'attuazione non possono determinare un'attribuzione generalizzata al personale in servizio della progressione economica, provocando uno slittamento verso l'alto della dotazione organica.

Proprio al fine di porre un freno all'utilizzo dell'istituto, adeguandolo a logiche di tipo meritocratico, l'art. 16, comma 2, del CCNL 1/04/1999 disponeva che "*il costo medio ponderato del personale collocato in ciascun percorso economico di sviluppo non può superare il valore medio del percorso stesso".* Si tratta del cosiddetto principio del "baricentro", elaborato in sede di contrattazione per limitare la progressiva ricollocazione verso le posizioni terminali di tutto o di gran parte del personale d'ogni categoria.

Quanto alle conseguenze di un eventuale superamento dei limiti fissati dalla norma richiamata, un'utile chiave interpretativa era fornita dalla Dichiarazione congiunta n. 4 al CCNL del 14/09/2000, che escludeva la possibilità di procedere a progressioni orizzontali in caso di superamento dei vincoli di cui all'art. 16, comma 2, del CCNL 1/04/1999 (baricentro) alla data dell'1/01/2001. E questo "*sino al riallineamento del valore medio di categoria*".

L'attività ispettiva svolta dai S.I.Fi.P. nei primi anni successivi all'entrata in vigore dei CC.CC.NN.LL. del 1999 ha mostrato come gli Enti abbiano fatto ricorso alle progressioni orizzontali in modo massiccio, senza tenere conto delle prescrizioni dettate a livello nazionale. Inoltre, è stato evidenziato il mancato rispetto del vincolo rappresentato dal baricentro che, ove non sia stato apertamente disatteso, spesso è stato aggirato.

Infatti, al fine di evitare il vincolo rappresentato dallo sforamento del baricentro, ai sensi dell'art. 16, comma 2, del CCNL dell'1/04/1999, anche a seguito della Dichiarazione

congiunta n. 4 al CCNL 14/09/2000, gli enti hanno utilizzato lo stratagemma di retrodatare le progressioni economiche all'anno 2000 e, talora, al 1999, anche qualora gli atti di chiusura delle selezioni risalissero ad una data successiva al 31/12/2000.

In sostanza, spesso, sono state rilevate selezioni aperte prima del 31/12/2000 e concluse dopo questa data, la cui decorrenza è stata stabilita, in ogni modo, anteriormente al 31/12/2000, in modo da non dover rispettare, all'epoca, l'obbligo di riallineamento previsto dalla Dichiarazione congiunta n. 4 al CCNL 14/09/2000.

Il baricentro, in ogni modo, è risultato quasi sempre superato, se si considerano le progressioni effettuate aventi decorrenza negli anni 1999 e 2000.

Sulla legittimità di questo modo di procedere, che appare del tutto strumentale ad una sostanziale elusione dei vincoli posti dal contratto, è possibile discutere (i S.I.Fi.P., dal canto loro, hanno sempre fatto rilievo sul punto). In tema di pessimo risultato gestionale, invece, pare non vi siano dubbi. Difatti, il superamento generalizzato del baricentro ha comportato un aggravio dei costi del personale, non solo in via diretta, bensì anche in via indiretta, ossia a seguito dell'applicazione di tutti quelle voci retributive che hanno come parametro la retribuzione oraria.

Se a questo si aggiunge la generalizzata attribuzione della progressione economica alla generalità dei dipendenti, si arriva ad una situazione d'assorbimento e d'irrigidimento di buona parte delle risorse del fondo, senza che queste abbiano avuto un reale effetto incentivante.

Il CCNL del 22/01/2004 (art. 34) ha confermato, difatti, che l'intero importo annuale, comprensivo della 13^ mensilità, correlato alle progressioni orizzontali, deve essere prelevato dalle risorse decentrate stabili. Solo quando il personale cessa dal servizio, oppure fruisce di progressione verticale, gli importi percepiti a titolo di progressione orizzontale tornano nelle risorse decentrate stabili.

Le relative provvidenze economiche rimangono allora "ingessate" ed intangibili per tutto il percorso lavorativo del dipendente che ne ha beneficiato, precludendo all'Ente ogni diverso e più produttivo utilizzo delle stesse.

Dal punto di vista della legittimità, inoltre, risultano irregolari le plurime progressioni all'interno di un arco temporale limitato attribuite allo stesso dipendente, poiché questo fatto, da solo, testimonia l'insufficienza della valutazione della prestazione resa e la non meritocraticità della selezione. Questo fenomeno, in verità, è stato riscontrato soprattutto

nell'ambito della stipulazione dei primi contratti decentrati successivi ai contratti nazionali del 1999. In seguito, invece, è andato progressivamente scemando, anche a causa della scarsità di risorse disponibili.

L'attribuzione generalizzata e non meritocratica delle progressioni economiche, finanziate con le risorse del fondo incentivante, potrebbe portare alla luce possibili profili di danno all'erario, in applicazione di un meccanismo logico simile a quello che ha portato la Corte dei conti ad evidenziare una responsabilità amministrativa nei casi dell'attribuzione a pioggia delle indennità di produttività.

Tenuto conto delle conseguenze delle prime applicazioni dei contratti del 1999, sarebbe stato auspicabile, sulla base di tutto quanto detto, che la normativa contrattuale avesse presso atto della realtà, irrigidendo ulteriormente i vincoli.

Invece, all'opposto, il CCNL del personale dipendente degli enti locali (quadriennio normativo 2002-2005 e biennio economico 2002-2003), siglato il 22/01/2004, ha introdotto due innovazioni che, alla luce di tutto quanto detto, non è peregrino definire "perniciose":

1) la disapplicazione del principio del baricentro (art. 34, comma 5, del CCNL);
2) la previsione di 4 nuove posizioni di sviluppo (A5 – B7 – C5 – D6).

E' pur vero che la stessa normativa contrattuale ha mantenuto fermi i riferimenti ai principi di selettività contenuti negli artt. 5 e 6 del CCNL del 31 marzo 1999, ma, visti i precedenti, era arduo ritenere che essi avessero potuto conseguire un sia pur minimo effetto dissuasivo. Era invece più realistico pronosticare, come poi effettivamente accaduto, che la disciplina emanata ponesse le basi per un ulteriore decisivo incremento dei costi del personale del comparto.

Successivamente, a livello contrattuale e legislativo, si è dovuto prendere atto delle criticità relative all'applicazione eccessivamente estesa dell'istituto e sono intervenute norme finalizzate ad un suo contenimento.

In tale ottica, l'art. 9 del CCNL dell'11/04/2008, rubricato "Integrazione della disciplina della progressione economica orizzontale all'interno della categoria", al primo comma dispone che "*ai fini della progressione economica orizzontale, secondo la disciplina dell'art. 5 del CCNL del 31.3.1999, il lavoratore deve essere in possesso del requisito di un periodo minimo di permanenza nella posizione economica pari a ventiquattro mesi*".

Il successivo comma 2 stabilisce che *"la disciplina del comma 1 trova applicazione per le procedure selettive per la realizzazione della progressione economica orizzontale che sono formalmente avviate successivamente alla definitiva sottoscrizione del presente CCNL".*

Sul punto, l'ARAN ha chiarito che *"l'espressione "procedure selettive … formalmente avviate", utilizzata dall'art. 9 del CCNL dell'11.4.2008 per la delimitazione del campo di applicazione delle nuove regole in materia di progressione economica orizzontale, deve essere correttamente riferita all'atto formale iniziale (bando, avviso, ecc.) della procedura selettiva, come autonomamente disciplinata da ogni ente, per la realizzazione della progressione economica nella categoria, ai sensi dell'art. 5 del CCNL del 31.3.1999.*

Pertanto, tutte le procedure formalmente avviate, nei termini descritti, successivamente alla stipulazione del CCNL dell'1.4.2008 (e quindi dal 12.4.2008) sono assoggettate alle nuove regole del citato art. 9 del medesimo CCNL, anche se i relativi effetti, e quindi la decorrenza del beneficio economico, per ipotesi, dovessero essere riferiti ad una data precedente (ad esempio, dall'1.1.2008; oppure dall'1.1.2007)".

Sempre nell'ottica di una limitazione del ricorso all'istituto delle P.E.O. va letto l'accenno contenuto nel comma 9 dell'art. 67 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, nel quale si prevede la possibilità, per la Corte dei conti, di accertare la concreta definizione ed applicazione di criteri improntati a "*parametri di selettività, con particolare riferimento alle progressioni orizzontali*".

Tale norma è confluita, per effetto del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, nell'art. 40-*bis*, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Lo stesso decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, d'altro canto, a più riprese richiama le Amministrazioni, nell'utilizzo delle risorse incentivanti, a più stringenti parametri di selettività. Va letto in tal senso, ad esempio, l'art. 23, il quale richiede che le progressioni economiche siano attribuite "*in modo selettivo*" e "*ad una quota limitata di dipendenti, in relazione allo sviluppo delle competenze professionali ed ai risultati individuali e collettivi rilevati dal sistema di valutazione*".

Da ultimo, in modo tranciante, è intervenuto il decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, il quale, all'art. 9, comma 21, ultimo periodo, stabilisce, tra l'altro, che per il personale alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche, anche contrattualizzato, le progressioni di carriera comunque denominate, eventualmente disposte negli anni 2011, 2012 e 2013 hanno effetto, per i predetti anni, ai fini esclusivamente

giuridici. Le progressioni orizzontali fino al 2013, di conseguenza, avranno valenza solo giuridica, ma non economica.[27]

Per chiudere la parte dedicata alla progressione economica orizzontale, pare opportuno affrontare il problema della gestione delle risorse ad essa destinate, nella fase di impiego/erogazione delle stesse ai sensi dell'art. 17, comma 2, lett. b), del CCNL del 1999 e dell'art. 34 del CCNL del 2004.

La materia merita, infatti, un accenno distinto rispetto alla disciplina giuridica, in considerazione delle criticità emerse nel corso delle verifiche.

Le risorse destinate alle progressioni economiche orizzontali sono da considerarsi risorse stabili, finalizzate al finanziamento d'impieghi di carattere permanente.

A conferma della precedente disciplina prevista dall'art. 17 del CCNL dell'1/04/1999, il comma 1 dell'art. 34 del CCNL 22/01/2004 ripete che tutti i maggiori compensi che spettano ai dipendenti che fruiscono delle progressioni economiche orizzontali sono totalmente a carico delle risorse decentrate e, più in particolare, di quelle aventi caratteristiche di stabilità e di continuità previste dall'art. 31, comma 2.

L'importo complessivo da prelevare dalle citate risorse stabili deve essere quantificato (comma 2) con riferimento al valore annuo del compenso, comprensivo della quota della tredicesima mensilità.

Questo comportamento è facilmente praticabile nel caso che la decorrenza sia stabilita al gennaio dell'anno di riferimento. Qualora, al contrario, sia stata prevista una diversa data (ad esempio: luglio), il finanziamento del primo anno sarà pari a 7 mesi (sei mensilità più tredicesima). Per l'anno successivo, il finanziamento a carico delle risorse decentrate sarà integrato con prelievo complessivo di ulteriori sei mensilità, per un totale di tredici mensilità.

Appare opportuno chiarire che la regola indicata non si può riferire alle sole progressioni attivate dal 2004, ma deve essere riferita anche alle somme già utilizzate per le progressioni economiche praticate in precedenza. Anche queste ultime, di conseguenza,

[27] La circolare RGS n. 12/2011 precisa che "*l'espressione «progressioni di carriera comunque denominate» … è da intendersi riferita anche ai passaggi all'interno delle aree/categorie … mentre la limitazione degli effetti nei casi di passaggi tra le aree è circoscritta alle sole procedure, eventualmente ancora in corso, svolte anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 24 del decreto legislativo n. 150 del 2009 il quale ha equiparato i suddetti passaggi alle assunzioni ordinarie (fatta salva la riserva di posti) anche in termini procedurali oltre che di copertura finanziaria dell'onere conseguente*".

devono essere ricomprese tra quelle che hanno prodotto una stabile riduzione delle risorse decentrate a partire dall'anno di decorrenza dei relativi benefici economici, nel rispetto della generale disciplina per il finanziamento del "fondo per le progressioni economiche" previsto dall'art. 17, comma 2, lett. b), del CCNL dell'1/04/1999.

In conseguenza dei prelievi derivanti dalle progressioni economiche già realizzate o da realizzare, pertanto, le risorse decentrate stabili dovranno subire una altrettanto stabile decurtazione (comma 3). Queste risorse cessano anche di essere considerate come "salario accessorio" per trasformarsi in trattamento stipendiale e, di conseguenza, anche l'imputazione in bilancio deve subire una corrispondente modificazione, in relazione agli ordinamenti vigenti, vale a dire, in altre parole, in relazione ai capitoli di bilancio nei quali vengono imputate le spese per il trattamento fondamentale ed accessorio nei bilanci, come strutturati dai singoli Enti.

Nei casi in cui il personale che ha fruito degli incrementi economici per progressione orizzontale dovesse cessare dal servizio o quando lo stesso personale dovesse beneficiare di una progressione verticale, secondo la disciplina dell'art. 4 del CCNL 31/03/1999, gli importi percepiti a titolo di progressione orizzontale torneranno nella disponibilità delle risorse decentrate stabili. Spetterà alla contrattazione decentrata, secondo le regole vigenti, decidere le nuove utilizzazioni di queste specifiche risorse che, insieme ad altre, potranno essere nuovamente destinate a finanziare ulteriori progressioni.

Il dettato sul punto è dunque molto chiaro, diremmo univoco. Tuttavia, le verifiche compiute presso gli Enti hanno evidenziato una tendenza ad eludere i vincoli stabiliti dal legislatore. In alcuni casi, infatti, le Amministrazioni, alle prese con una carenza di risorse stabili determinata dal plurimo ricorso alle progressioni orizzontali negli esercizi precedenti, hanno utilizzato, per le nuove selezioni, risorse ordinarie di bilancio (teoricamente illimitate), in manifesta violazione delle disposizioni contrattuali.

Viene così apertamente tradita la *ratio* ultima della norma: limitare l'utilizzo di un istituto particolarmente oneroso contingentando le sue fonti di finanziamento, quantitativamente limitate alle risorse stabili del fondo.

Sul punto – lo si precisa – è intervenuta anche la Corte dei conti – Sezione regionale di controllo per la Campania, con il parere n. 3 del 24 maggio 2005.

La richiesta verteva proprio sulle modalità di utilizzo della somma residua esistente sul fondo delle risorse decentrate per l'anno 2004, destinata a far fronte ai maggiori oneri conseguenti all'attribuzione della progressione economica a tutto il personale.

In particolare, il Comune aveva precisato che, dopo avere espletato tutto l'*iter* previsto dal CCNL, la spesa relativa ai maggiori compensi spettanti al personale che aveva beneficiato della disciplina sulle progressioni economiche orizzontali era stata assunta sui capitoli del bilancio 2004, relativi a "stipendi ed altri assegni fissi", piuttosto che sul fondo delle risorse decentrate, come espressamente previsto dall'art. 17, comma 2, lett. b), del CCNL 1/04/1999, con la conseguenza che sul fondo in questione si era venuta a determinare una disponibilità pari all'intera somma costituente l'originaria dotazione destinata alla progressione orizzontale.

La Corte dei conti si è espressa nel senso che "*il prelievo dal capitolo «stipendi ed altri assegni fissi» del bilancio dell'ente, in luogo del fondo di cui all'art. 17, comma 2, lett. b), del CCNL 1° aprile 1999, di risorse sufficienti a corrispondere gli incrementi retributivi collegati alla progressione economica orizzontale prevista dall'art. 5 del CCNL 31 marzo 1999, non impedisca la stabile riduzione del fondo medesimo corrispondentemente agli importi annui comunque erogati per le predette finalità".*

Non è invece assolutamente ammesso che le somme in questione vengano mantenute nel fondo, per essere diversamente utilizzate, pena la violazione della normativa contrattuale di disciplina della materia.

Proprio per evitare che ciò possa avvenire, alcuni Enti, anziché trasferire il peso degli incrementi stipendiali sul bilancio, contestualmente riducendo in pari misura il fondo, preferiscono creare, in sede di ripartizione del fondo stesso, una sorta di "sotto-fondo", nel quale indicano le risorse destinate al finanziamento degli incrementi stipendiali connessi alle progressioni orizzontali.

In tal modo, essi ottengono l'effetto di vincolare comunque le risorse, con il vantaggio ulteriore di avere ben chiara quale sia l'esatta misura del vincolo. L'importo indicato, infatti, rimane intangibile, salve le sole ipotesi di cessazione dal servizio o progressione verticale dei dipendenti che avevano fruito delle progressioni economiche orizzontali.

Il risultato, dal punto di vista finanziario, è lo stesso: l'inutilizzabilità delle risorse per altri fini. Non a caso, anche per evitare pericolosi equivoci interpretativi, l'art. 34, comma 3, del CCNL 22/01/2004 ha utilizzato una formula ("*si conferma che …*") la quale non lascia adito a

dubbi di sorta circa la validità del principio generale anche sotto la vigenza della precedente normativa contrattuale.

Tale punto è stato contestato da alcuni Enti locali, i quali hanno sostenuto che il principio introdotto dal contratto del 2004 fosse innovativo.

Tale tesi non appare condivisibile, ed in tal senso depone, oltre che l'articolato normativo, anche un parere ARAN, il quale acquista rilievo soprattutto perché nel corpo dello stesso l'Agenzia per la rappresentanza negoziale si esprime sulle modalità applicative dell'istituto anteriori e successive all'emanazione del CCNL.

In particolare, per quanto riguarda il periodo antecedente al 22/01/2004, si sottolinea come "*in sede di prima applicazione, le risorse a tal fine necessarie sono state prelevate dal fondo di cui al citato art. 15 in modo stabile ed irreversibile ed hanno prodotto anche una corrispondente riduzione delle disponibilità complessive del fondo stesso; le risorse in questione sono attualmente ricomprese nel particolare «fondo per le progressioni orizzontali» e fanno anche parte del più ampio capitolo di bilancio destinato a sostenere gli oneri per gli stipendi".*

Questa la disciplina da applicare in vigenza dell'art. 17, comma 2, lett. b), del CCNL 1/04/1999. Sulla stessa ha peraltro inciso, come più volte detto, il contratto collettivo relativo al quadriennio 2002-2005.

"*A tal proposito"* – continua, infatti, l'ARAN – *"corre l'obbligo di evidenziare che la cennata disciplina subirà una modifica ad opera dell'art. 34 del nuovo CCNL 22.1.2004 del personale dipendente dagli enti locali il quale, nel disciplinare il finanziamento delle progressioni economiche orizzontali, conferma*" (nuovamente si richiama l'attenzione sulla terminologia utilizzata) "*che gli oneri relativi al pagamento dei maggiori compensi spettanti al personale che ha beneficiato della normativa sulle progressioni orizzontali, di cui al più volte citato art. 5, sono interamente a carico delle risorse decentrate previste dall'art. 31, comma 2, del medesimo nuovo CCNL, disponendo, nel contempo, al comma 3, che dalla data di decorrenza dei maggiori compensi derivanti dalle progressioni le risorse del citato art. 31, comma 2, devono essere stabilmente ridotte degli importi annui corrispondenti*".

Il principio di fondo, dunque, è lo stesso (le progressioni orizzontali vincolano le risorse), seppur diversa, nella vigenza dei due CC.CC.NN.LL. (1999 e 2004), è la tecnica attraverso la quale esso incide su costituzione e ripartizione dei fondi.

E' evidente che se, invece, all'effettuazione delle progressioni orizzontali non viene fatto conseguire né un vincolo in sede di ripartizione (attraverso la costituzione di un fondo

dedicato), né tantomeno la decurtazione delle risorse decentrate stabili, nel senso che l'incremento retributivo viene caricato sui capitoli stipendiali ed il fondo viene ricostituito nel suo ammontare originario, l'istituto non trova più alcun limite, e si realizza una prassi la quale collide in maniera diretta ed evidente con la normativa, esponendo gli enti a censure analoghe a quelle formulate dalla Corte dei conti della Campania.

E' innegabile che la materia delle progressioni economiche è quella nella quale, soprattutto nei primi anni di applicazione dei contratti nazionali del 1999, i S.I.Fi.P. hanno riscontrato le maggiori criticità, sia in termini di modalità di effettuazione degli scorrimenti, sia in termini di modalità di finanziamento degli stessi. Le progressioni economiche, inoltre, sono l'istituto che ha determinato (e tuttora continua a determinare) le maggiori tensioni finanziarie nell'ambito dei fondi in termini d'irrigidimento degli stessi, vista l'irreversibilità delle scelte compiute, che fanno maturare un diritto economico intangibile nei confronti del beneficiario. Tale diritto, poi, deve essere finanziato, nel corso degli esercizi, mediante risorse a carico del fondo, sovente a scapito di utilizzi diversi, quali la produttività. Anche dal punto di vista gestionale, inoltre, l'eccessivo ricorso all'istituto, senza l'applicazione dei dovuti criteri selettivi e meritocratici, ha prodotto, nel corso del tempo, notevoli criticità, causando un effetto a "piramide rovesciata" nelle dotazioni organiche degli Enti, con le conseguenti difficoltà operative.

Per concludere la parte dedicata alle progressioni orizzontali, si segnala che le generalizzate irregolarità rilevate dai S.I.Fi.P. comportano anche degli effetti sul piano pensionistico. Il discorso che segue vale in genere per tutte le irregolarità attinenti all'erogazione del salario accessorio ma, come vedremo, è molto più rilevante per le voci che abbiano un carattere fisso, come le progressioni economiche.

La retribuzione dei pubblici dipendenti, difatti, è costituita generalmente da due parti, una prima tabellare fissa e un'altra accessoria e variabile.

Fino alla riforma contenuta nella legge 8 agosto 1995, n. 335, il salario accessorio non era considerato ai fini previdenziali, mentre attualmente la pensione è formata calcolando sia la Parte A, quindi la retribuzione fondamentale, che deve avere le caratteristiche di fissità e continuità richieste dagli artt. 15 e 16 della legge 5 dicembre 1959, n. 1077, sia la Parte B, che attiene al salario accessorio e non possiede le indicate caratteristiche.

Concretamente significa che, a parità di retribuzioni complessive ma con diversi pesi economici tra la Quota A e la Quota B dello stipendio, si hanno pensioni d'importo differente,

poiché se tra due retribuzioni di pari valore nella prima prevale la Quota A e nella seconda prevale la Quota B, è certamente la prima a far maturare il diritto ad una pensione più elevata.

In aggiunta, va evidenziato che tutto il trattamento accessorio che va in Quota B ha un autonomo effetto sulla determinazione finale del trattamento di pensione. Tale effetto è normalmente minore rispetto a quanto riportato in quota A, ma non sempre tale proposizione è valida. Infatti, posto che sono già passati 18 anni dal 1993, se gli accessori sono consistenti la quota B potrebbe anche essere di valore superiore rispetto alla quota A.

L'insieme di questi due profili, in definitiva, sta a significare che, se l'ammontare della pensione, a parità di retribuzione finale, varia significativamente in funzione del variare della Quota B, nelle diverse categorie del pubblico impiego, pur a parità di retribuzioni finali sostanzialmente uguali, vi sono forti diversità previdenziali, a seconda del peso delle voci accessorie sullo stipendio.

Sotto il profilo normativo, a partire dal 1° gennaio 1996, a seguito dell'estensione dell'art. 12 della legge 30 aprile 1969, n. 153 al settore pubblico, operato dall'art. 2, comma 9, della legge 8 agosto 1995, n. 335, va ricordato che rientra nell'imponibile contributivo tutto ciò che il lavoratore riceve dall'Amministrazione in dipendenza del rapporto d'impiego.

Sono escluse dall'assoggettamento a contribuzione le voci espressamente indicate nello stesso art. 12 e nel comma 15 dell'art. 2 della legge 8 agosto 1995, n. 335. Va segnalato che, da ultimo, l'art. 12 è stato sostituito dall'art. 6 del decreto legislativo 2 settembre 1997, n. 314, avente ad oggetto l'armonizzazione, razionalizzazione e semplificazione delle disposizioni fiscali e previdenziali concernenti i redditi di lavoro dipendente e dei relativi adempimenti da parte dei datori di lavoro. Nella sostanza, bisogna fare riferimento all'art. 29 del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1965, n. 1124, il quale determina il reddito da lavoro dipendente ai fini contributivi prevedendo, al comma 1, che:

"*Costituiscono redditi di lavoro dipendente ai fini contributivi quelli di cui all'articolo 46, comma 1, del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, maturati nel periodo di riferimento".*

Con l'approvazione del Testo unico delle imposte sui redditi, nel testo in vigore dal 1° gennaio 2004, bisogna far riferimento, anziché all'art. 46, all'art. 49, il quale, al comma 1, stabilisce che: *"Sono redditi di lavoro dipendente quelli che derivano da rapporti aventi per oggetto la prestazione di lavoro, con qualsiasi qualifica, alle dipendenze e sotto la direzione di altri, compreso il lavoro a domicilio quando è considerato lavoro dipendente secondo le norme della legislazione sul lavoro*".

Dall'1/01/1996, dunque, gli elementi costituenti il salario accessorio concorrono, alla stregua degli emolumenti fissi e continuativi della retribuzione, alla formazione dell'imponibile contributivo, con un peso, ad ogni modo, inferiore ai fini del calcolo del trattamento di quiescenza.

Premesso che la materia delle indennità da attribuire al personale non è modificabile, come visto in precedenza, dalla contrattazione a livello di singolo ente, dovendo quest'ultimo rispettare i vincoli posti dalla contrattazione nazionale (pena la nullità delle clausole contrattuali stipulate in sede decentrata), è possibile affermare che una "gestione non virtuosa" degli istituti del trattamento accessorio, oltre a causare illegittimi esborsi per competenze dirette ed oneri riflessi, determina anche effetti di maggiorazione sul trattamento pensionistico dei dipendenti cessati dal servizio che abbiano goduto, a partire dall'1/01/1996, di emolumenti non dovuti ai sensi dei CC.CC.NN.LL., ma riconosciuti in modo illegittimo a livello decentrato.

Dal punto di vista della prassi, le anomalie possono essere divise in due categorie, vale a dire:

- attribuzione di indennità incentivanti al di fuori dei vincoli posti dai contratti collettivi nazionali di lavoro;
- errata applicazione di istituti economici incentivanti previsti dalla contrattazione nazionale.

Entrambe le situazioni hanno un impatto negativo anche sulla spesa pensionistica, attuale e futura, poiché vanno ad aumentare, in modo non dovuto, l'importo del trattamento di pensione del personale cessato o di quello che cesserà in futuro.

Nel primo caso, in altre parole, quando l'Amministrazione decida illegittimamente di attribuire, tramite accordo decentrato, indennità economiche al di fuori dei limiti previsti dai CC.CC.NN.LL., queste ultime, rivestendo di solito carattere non continuativo, vanno in Quota B, determinando, per questa via, un aumento del trattamento finale di pensione. In questo caso, dunque, oltre al maggior esborso non dovuto per competenze dirette ed oneri riflessi a carico dei bilanci degli enti, si verifica un aggravio per le casse dell'INPDAP, seppur regolarmente coperto da contribuzione.

Nel caso dell'errata applicazione d'istituti incentivanti, sebbene risulti più difficile tracciare un confine netto fra legittimità ed illegittimità, vista la notevole autonomia degli Enti nella fase attuativa dei CC.CC.NN.LL., gli effetti sul trattamento pensionistico causati da comportamenti non virtuosi possono in ogni modo verificarsi, com'è facilmente intuibile.

Nel caso più eclatante, ovvero nell'attuazione del sistema delle progressioni economiche nella categoria (ma lo stesso problema si pone per quelle verticali da una categoria all'altra), le anomalie riscontrate, ovvero l'attribuzione plurima e generalizzata di scorrimenti senza selezione meritocratica, producono effetti ancor più negativi sul piano pensionistico, poiché questi istituti, andando ad incidere sulla parte fissa della retribuzione, aumentano il peso della Quota A, con tutti gli effetti che ne derivano.

Sotto il profilo dell'equità, va ricordato, come accennato in precedenza, che questo stato delle cose può portare ad una sperequazione a favore di alcune tipologie di dipendenti rispetto ad altri per ciò che concerne l'importo finale del trattamento pensionistico. Il tasso di sostituzione, com'è intuibile, risulta essere maggiore nei casi dei profili professionali che abbiano percepito a partire dal 1996 una maggiore retribuzione accessoria rispetto ad altre categorie che non ne abbiano potuto fruire, pur a parità d'inquadramento e di stipendio tabellare. Questo fenomeno, poi, si accentua nel caso di soggetti che abbiano fruito di più scorrimenti economici rispetto a coloro che non ne abbiano potuto beneficiare, perché, ad esempio, dipendenti di un ente virtuoso che non abbia applicato in modo indiscriminato le progressioni economiche.

Anche in questo caso, gli effettivi distorsivi dell'attuale situazione sono ben evidenti.

Dal punto di vista normativo, val la pena ricordare che l'art. 3, commi 1 e 2, del decreto legge 14 giugno 1996, n. 318, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 luglio 1996, n. 402, dispone che:

"*La retribuzione dovuta in base agli accordi collettivi di qualsiasi livello non può essere individuata in difformità dalle obbligazioni, modalità e tempi di adempimento come definiti negli accordi stessi dalle parti stipulanti, in riferimento alle clausole sulla non computabilità nella base di calcolo d'istituti contrattuali e di emolumenti erogati a vario titolo, diversi da quelli di legge, ovvero sulla quantificazione di tali emolumenti comprensiva dell'incidenza sugli istituti retributivi diretti o indiretti. Allo stesso fine valgono le clausole per la limitazione di tale incidenza relativamente ad istituti retributivi introdotti da accordi integrativi aziendali in aggiunta a quelli previsti dal contratto collettivo nazionale di lavoro. Le predette disposizioni operano anche agli effetti delle prestazioni previdenziali.*

Ai fini dell'applicazione del comma 1, i contratti e gli accordi collettivi contenenti clausole o disposizioni di cui al comma 1 sono depositati a cura delle parti stipulanti presso l'ufficio provinciale del lavoro e della massima occupazione e presso la competente sede degli enti previdenziali interessati competenti territorialmente. Il deposito degli accordi di cui al comma 1

è effettuato entro trenta giorni dalla loro stipulazione; i contratti già sottoscritti alla data di entrata in vigore del presente decreto sono depositati entro il 31 ottobre 1996. In conseguenza di esigenze organizzative e funzionali dei predetti uffici, il Ministero del lavoro e della previdenza sociale può disporre modalità diverse di deposito ai fini di cui al presente comma...".

Un'ultima considerazione va fatta. Ci si è sin qui concentrati sugli effetti pensionistici che si producono per chi è assoggettato al sistema retributivo (o misto). Peraltro, anche per chi è nel regime contributivo puro, dove non esistono quota A e quota B, l'attribuzione di elementi retributivi non dovuti (qualunque ne sia la natura – fissa o accessoria) comporta la corresponsione di una pensione maggiore, perché essa sarà la risultante della contribuzione accantonata (rivalutata annualmente) moltiplicata per un coefficiente di trasformazione legato all'età posseduta alla cessazione.

Tornando alle modalità di ripartizione del fondo, è opportuno, a questo punto, soffermarsi sui compensi accessori aventi carattere indennitario.

3.1.3.5 - La corresponsione delle indennità (art. 17, comma 2 lett. d) ed e); in particolare: rischio e disagio

Una parte rilevante del fondo è per legge destinata alla corresponsione delle indennità al personale. Della materia si occupa l'art. 17, comma 2, lett. d) ed e), il quale, peraltro, si limita a richiamare la normativa vigente.

In prima battuta, ci si occuperà delle indennità di rischio, disagio e vigilanza, le quali hanno generato i maggiori problemi in sede d'applicazione della disciplina legislativa e contrattuale, dedicando un'apposita sezione ai rapporti tra le stesse.

Ad un diverso paragrafo sarà invece demandata la trattazione di altre specifiche voci indennitarie, alcune previste dalla normativa, altre invece riscontrate in sede di verifica presso gli Enti e spesso disposte dai contratti decentrati in assenza di una disposizione ordinamentale di riferimento.

Indennità di rischio

Si segnala che, a livello nazionale, tale emolumento, disciplinato originariamente dall'art. 26, comma 4, lett. g), del decreto del Presidente della Repubblica 25 giugno 1983, n. 347, è ora previsto e regolato dall'art. 37 del CCNL 14/09/2000 (Coda contrattuale), il quale dispone che "*Gli enti individuano, in sede di contrattazione integrativa decentrata, le prestazioni di lavoro*

che comportano continua e diretta esposizione a rischi pregiudizievoli per la salute e per l'integrità personale", con relativa attribuzione di un'indennità mensile pari a lire 40.000, somma rideterminata in € 30 mensili dall'art. 41 del CCNL 22/01/2004.

La contrattazione decentrata rappresenta la sede deputata all'interno della quale disciplinare presupposti, termini e condizioni dell'indennità di rischio, come d'altra parte di tutte le altre indennità.

La norma del 1987 prevedeva che l'emolumento aggiuntivo andasse corrisposto esclusivamente al personale inquadrato nella terza e quarta qualifica funzionale. In realtà, gli enti locali hanno talvolta eluso il vincolo, erogando l'indennità ad unità di personale inquadrate nelle qualifiche superiori. Questo è accaduto, specialmente, nei confronti di soggetti che già ne beneficiavano, e l'hanno conservata anche in seguito al loro inquadramento in qualifiche superiori, per le quali la norma non consentiva la percezione dell'indennità di rischio.

E' pur vero che l'art. 37 della Coda contrattuale, nel disciplinare l'indennità di rischio, non àncora più la stessa al parametro della qualifica funzionale (o categoria d'appartenenza), disponendo al contempo che l'Ente assicuri, comunque, le condizioni di rischio già riconosciute.

Va tuttavia, di contro, rammentato come, "*in assenza di espresse disposizioni in tal senso, il CCNL non può avere effetto retroattivo: pertanto, eventuali accordi che fossero stati sottoscritti in violazione della normativa previgente non sarebbero sanati ab origine, con effetto retroattivo, ma solo con effetto dalla data di sottoscrizione del CCNL (14.9.2000) e con riferimento agli atti posti in essere dopo tale data*".[28]

Per tali motivi, i S.I.Fi.P., all'esito delle verifiche, hanno mosso rilievo nei confronti di quegli enti i quali abbiano corrisposto l'indennità di rischio al personale inquadrato in qualifiche funzionali superiori alla quarta prima del 14 settembre 2000.

Per il periodo successivo è opportuno, invece, che l'individuazione delle condizioni di lavoro che comportano "*continua e diretta esposizione a rischi pregiudizievoli per la salute e per l'integrità del personale" sia affidata alla contrattazione decentrata integrativa che potrà, così, tenere conto delle effettive e peculiari esigenze del singolo ente.*

[28] In tal senso si è espressa l'ARAN con parere V4.7 in data 4/11/2002 – Area: Personale non dirigente – Istituto: Indennità di rischio.

Ciò in quanto la condizione di rischio non è più collegata al profilo professionale attribuito al personale; la stessa, infatti, dipende oggettivamente dalle effettive condizioni di lavoro in cui i dipendenti di tutti i profili sono costretti ad operare, quando queste condizioni possono essere correlate alle situazioni di rischio espressamente individuate in sede di contrattazione integrativa decentrata in quanto comportano "continua e diretta esposizione a rischi pregiudizievoli per la salute e per l'integrità personale", come sancito all'art. 37 del CCNL del 14/9/2000".[29]

Quanto, infine, alle effettive modalità d'erogazione, la coda contrattuale chiarisce che l'indennità in epigrafe spetta "*per il periodo di effettiva esposizione al rischio*". Di conseguenza "*il relativo importo dovrà essere proporzionalmente ridotto qualora il lavoratore interessato risulti assente per una delle causali consentite dalle disposizioni contrattuali o da specifiche fonti legali (ferie, malattie, maternità, permessi, aspettative ecc.)*".[30]

Va da sé, d'altro canto, che la stessa natura dell'indennità ne esclude un'erogazione "a tappeto". Della stessa, in particolare, possono beneficiare solo quei soggetti che siano effettivamente esposti al rischio.[31]

Durante l'attività di verifica, al contrario, sono stati rinvenuti diversi casi nei quali l'indennità in questione è stata attribuita in modo generalizzato e non selettivo; in casi più ristretti, inoltre, i contratti decentrati hanno ritenuto legittimo innalzare il valore massimo dell'indennità oltre il limite previsto a livello nazionale di € 30,00 mensili.

Con una certa frequenza, come detto, si è riscontrato che del compenso indennitario ha beneficiato la totalità o quasi dei dipendenti. Un fenomeno analogo si è registrato in sede di corresponsione dell'indennità di disagio, alla quale l'indennità di rischio, in alcuni casi, è stata impropriamente associata.

Indennità di disagio

E' prevista dall'art. 17, comma 2, lett. e), del CCNL 1/04/1999, nella parte in cui dispone che il fondo di cui all'art. 15 sia utilizzato anche per "*compensare l'esercizio di attività svolte in condizioni particolarmente disagiate da parte del personale delle categorie A, B e C*".

---

[29] Cfr. ARAN, parere V4.4 in data 15/05/2001 – Comparto: Regioni ed Autonomie locali – Area: Personale non dirigente.

[30] ARAN, parere V4.2 in data 4/12/2000 - Comparto: Regioni ed Autonomie locali – Area: Personale non dirigente.

[31] V., sul punto, Corte dei conti, Sezione Campania, sentenza n. 12/2009 a proposito della c.d. "indennità per malattie infettive" percepita dal personale infermieristico, i cui principi di diritto sono estensibili anche alla materia del trattamento retributivo accessorio del personale degli Enti locali.

Ci si è chiesti se nella nozione di condizione disagiata rientrino anche le ipotesi di turnazioni cui è sottoposto il personale dipendente.

La questione è stata ormai risolta dall'art. 22, comma 5, del CCNL 14/09/2000, il quale ha chiarito espressamente che "*al personale turnista è corrisposta una indennità che compensa interamente il disagio derivante dalla particolare articolazione dell'orario di lavoro*".

Non è possibile, pertanto, l'erogazione di ulteriori compensi correlati alla stessa condizione di lavoro.[32]

Circa invece le condizioni che giustificano l'erogazione della suddetta indennità, ci si è chiesti se essa debba essere ugualmente corrisposta in caso di assenza dal servizio per funzioni connesse all'espletamento di cariche elettive.

Sul punto l'ARAN ha chiarito[33] che "*l'indennità di disagio si dovrebbe collegare a particolari modalità e condizioni della prestazione lavorativa e, quindi, presuppone la sussistenza della prestazione effettiva*".

La misura dell'indennità di disagio non è fissata dalla legge, a differenza dell'indennità di rischio. Ciò ha indotto alcuni enti, nel dubbio su come retribuire situazioni "ibride" di esposizione a fattori pregiudizievoli per la salute o l'integrità personale, ad optare per l'indennità di disagio, della quale l'importo è stato fissato in misura superiore a quello del compenso per attività rischiose.

Tale prassi non appare condivisibile. Come chiarito dall'ARAN, infatti, poiché il disagio è sicuramente una condizione di lavoro meno gravosa del rischio, sembra razionale affermare che il valore mensile dell'indennità di disagio debba essere inferiore a quella del rischio.

Anche in questo caso, come detto, durante l'attività di verifica sono stati riscontrati numerosi casi di attribuzione generalizzata dell'indennità in oggetto, talora anche a fronte dello svolgimento di mansioni oggettivamente non disagevoli, ma, al contrario, rientranti nelle ordinarie condizioni del profilo di appartenenza (ad. es., rientro pomeridiano, utilizzo di videoterminale, ecc.).

[32] V., in tal senso, ARAN, parere W8 in data 04/12/2000 - Comparto: Regioni ed Autonomie locali – Area: Personale non dirigente.

[33] Parere E73.

Indennità di vigilanza

Pur non essendo prevista fra le indennità poste a carico del fondo, appare necessario, in questa sede, fare un cenno all'indennità di vigilanza, visto il suo frequente collegamento con le indennità di rischio e di disagio.

L'indennità di vigilanza è prevista e disciplinata dall'art. 37, comma 1, lett. b), del CCNL 1994/1997, il quale dispone che al personale dell'area vigilanza spetti un'indennità pari a lire 1.570.000 annue lorde ripartite per 12 mensilità, ove versi nelle condizioni di cui all'art. 5 della legge 7 marzo 1986, n 65 (qualifica di agente di pubblica sicurezza per designazione del prefetto); l'indennità scende a lire 930.000 annue per il restante personale che non sia in possesso della predetta qualifica.

Con il nuovo CCNL del 22/01/2004 (art. 16), l'indennità è stata incrementata di € 25 lordi mensili ed è ora pari, rispettivamente, ad € 1.110,84 ed € 780,30 annui lordi.

Sui requisiti specifici che giustificano l'erogazione dell'indennità (in particolare di quella spettante in qualità di agente di pubblica sicurezza) si è pronunciato il Dipartimento della funzione pubblica[34] per chiarire che "*l'indennità di cui all'art. 37, comma 1, lett. b) del CCNL del 6.7.1995 compete al personale che, in possesso della qualifica di agente di pubblica sicurezza conferita dal Prefetto, ai sensi della legge 469/1978, esercita in modo concreto tutte le funzioni previste dagli artt. 5 e 10 della legge n. 65/1986. Di conseguenza la sola funzione di polizia giudiziaria non dà titolo all'indennità prevista dalla citata norma contrattuale. Difatti l'indennità de qua non è collegata soltanto al possesso della qualifica prefettizia, ma anche all'effettivo esercizio delle funzioni di polizia giudiziaria, servizio di polizia stradale e funzioni ausiliarie di pubblica sicurezza. Per tali ragioni non può essere corrisposta al personale collocato o comandato in posizione che non comporti l'espletamento di tutte le predette funzioni (cfr. art. 10, comma 2, legge n. 65/86)*".

L'interpretazione fornita dalla Funzione pubblica è stata ripresa dall'ARAN, la quale ha chiarito[35] che "*l'indennità di vigilanza di cui all'art. 5 della legge n. 65/1986 non rappresenta un'indennità professionale, legata cioè esclusivamente al mero possesso di un determinato profilo professionale (come, ad esempio, per l'indennità prevista dall'art. 31, co. 7, per il personale educativo degli asili nido), ma la sua erogazione è strettamente legata all'effettivo*

[34] Nota n. 698 del 2 febbraio 2001.

[35] ARAN, parere K1.14 in data 5/04/2002 – Comparto: Regioni ed Autonomie locali – Area: Personale non dirigente – Istituto: Personale area della vigilanza.

svolgimento di tutti i compiti e le funzioni espressamente indicate nello stesso art. 5 della legge n. 65/1986. Sulla base di tale regola, pertanto, non tutto il personale dell'area di vigilanza, per il solo fatto di essere inquadrato in profili di tale area, beneficia dell'indennità, ma solo quello che, in possesso dei requisiti prescritti, svolge effettivamente le funzioni di cui al citato art. 5 della legge n. 65/1986. Pertanto, a maggior ragione, si deve escludere che la suddetta indennità possa continuare ad essere corrisposta ad un dipendente che, a seguito di processi di mobilità, non risulti più inquadrato in profili dell'area della vigilanza e non sia più addetto ai compiti dell'art. 5 della legge n. 65/1986".

Ma se alla luce degli interventi interpretativi appena ricordati l'indennità di vigilanza non spetta a chi non fa più parte del corpo della Polizia municipale, a maggior ragione essa non compete a chi non ha mai rivestito quella qualifica. Essa non spetta, per intenderci, ai membri degli uffici tecnici comunali i quali, in sede di verifica esterna degli abusi edilizi, si accompagnino a personale della Polizia municipale, come invece riscontrato in alcuni Enti sottoposti a verifica.

Alle degenerazioni che avevano contraddistinto l'ambito soggettivo di applicazione dell'istituto ha posto un freno un pronunciamento del TAR Catania (sent. n. 749 del 2006), il quale ha risolto una questione che si trascinava da tempo.

La fattispecie portata all'attenzione dei giudici siciliani atteneva appunto al caso di un dipendente il quale chiedeva all'Ente la corresponsione dell'indennità di vigilanza di cui all'art. 26, lettera f), del decreto del Presidente della Repubblica 25 giugno 1983, n. 347, asserendo di avere svolto e di svolgere compiti di polizia amministrativa (vigilanza sull'attività urbanistico – edilizia ex art. 4 della legge 28 febbraio 1985, n. 47) e di polizia giudiziaria (redazione di rapporti alle competenti autorità, in caso di accertamento di violazioni, ai sensi dell'art. 7 della legge da ultimo citata), nell'ambito dell'Ufficio speciale antiabusivismo edilizio.

Nella parte motiva della sentenza, il giudice amministrativo compie un sommario *excursus* della normativa che disciplina l'indennità in parola, dal quale ricava il principio di una riserva della stessa a favore del personale appartenente al corpo della Polizia municipale.

In conclusione, dunque, per esprimersi con le parole dell'organo giurisdizionale "*l'appartenenza all'area di vigilanza costituisce un requisito necessario ed imprescindibile per conseguire l'indennità di cui trattasi (sia nella misura massima, che nella misura minima di cui all'art. 34, comma 1, lettera a, del D.P.R. n. 268/1987), onde la predetta indennità non è dovuta a coloro che appartengono ad aree diverse da quella di vigilanza, quali i dipendenti addetti agli uffici tecnici comunali (che svolgono funzioni ispettive, di controllo e di polizia*

giudiziaria in materia edilizia), o i dipendenti adibiti all'area ambiente (con compiti inerenti a verde pubblico ed ai beni di interesse storico, artistico o ambientale), trattandosi di personale che svolge mansioni di natura prevalentemente tecnica e, soltanto in via eventuale e residuale, mansioni di vigilanza e di repressione di abusi.

In tal senso si è ripetutamente pronunciata la Giurisprudenza amministrativa (Cfr. Cons. Stato, V, 7 ottobre 1996, n. 1200; Cons. Stato, V, 18 dicembre 1997, n. 1579; T.A.R. Veneto sez. II, 25 ottobre 1997, n. 1494; Tar Friuli, 13 gennaio 1998, n. 32; Tar Milano, 13 luglio 2000, n. 4992; Tar Catania, Sez. III, n. 1375/2001 cit.), e da tale orientamento il Tribunale non ha motivo di discostarsi.

Nel caso sottoposto all'esame del Collegio, poiché il ricorrente non appartiene all'area di vigilanza, l'indennità richiesta non è dovuta".

Tale posizione ha ricevuto l'avallo anche della Magistratura contabile.

In una deliberazione della Corte dei conti del Veneto[36] si legge, infatti, quanto segue: "*l'analisi, quindi, del quadro normativo di riferimento, evidenzia come lo stesso legislatore abbia espressamente individuato i soggetti a cui detta indennità debba essere corrisposta ovvero: coloro che sono formalmente incardinati nell'Area di Vigilanza. All'interno di quest'ultima, poi, la norma, opera l'ulteriore distinguo tra:*

a) *il personale che svolge funzioni reali di vigilanza e cioè funzioni operative (personale di polizia municipale svolgente funzioni di polizia giudiziaria, servizio di polizia stradale, funzioni ausiliarie di pubblica sicurezza) al quale sia stata formalmente attribuita la qualifica di "agente di pubblica sicurezza";*
b) *il restante personale formalmente appartenente all'area di vigilanza ma privo della suddetta qualifica.*

La differenza fra le due categorie risiede solo nell'importo da corrispondere. Diversamente, non avrebbe senso il dato testuale del secondo comma dell'articolo «per il restante personale dell'area di vigilanza che non svolge le funzioni di cui all'art. 5 della legge n. 65/86, l'indennità è incrementata di euro 25,00 lordi per dodici mensilità».

Ne consegue che l'indennità di cui si discute non può essere corrisposta a soggetti appartenenti a settori diversi da quello tipico dell'Area di Vigilanza".

Tale pronunciamento può essere integrato chiarendo come neppure sia sufficiente che un dipendente, in possesso di un profilo non rientrante tra quelli propri dell'area della

[36] V. Corte dei conti – Sezione regionale di controllo per il Veneto, delibera n. 2 del 10/01/2008.

vigilanza, si trovi a svolgere la propria attività lavorativa nell'ambito o in collaborazione con gli uffici della Polizia municipale.

Il dato discriminante, insomma, è rappresentato dal possesso di un profilo specifico dell'area della vigilanza, in assenza del quale non si ha diritto alla relativa indennità.

A tal fine, soccorre la dichiarazione congiunta n. 5 al CCNL del 31/3/1999, ai sensi della quale "*per personale dell'area di vigilanza si intende il personale che svolge attività di prevenzione, controllo e repressione in materia di polizia locale, urbana, ittica, floro-faunistica, venatoria, rurale e silvo pastorale e di ambiente, le funzioni demandate dalla legge n. 65/1986, da leggi e regolamenti regionali nonché le attività di custodia nelle carceri mandamentali ed al quale sia stata corrisposte la specifica integrazione tabellare di cui all'art. 37, comma 1, lett. a) del CCNL del 6.7.1995, come modificato dall'art. 8 del CCNL del 16.7.1996*".

Per concludere, occorre rammentare come, anche alla luce di tutto quanto sin qui detto, l'indennità di vigilanza non possa essere riconosciuta ai c.d. "ausiliari del traffico".

Lo ha chiarito il Ministero dell'interno, in risposta ad un quesito posto da un Comune, nel parere prot. 15700/6.9/383. Il Viminale ha nuovamente motivato il proprio orientamento sul rilievo che solo l'inserimento nell'Area di vigilanza possa consentire l'attribuzione dell'indennità e che la figura di c.d. "ausiliario del traffico", non esercitando almeno tutte le funzioni di cui all'art. 5 della legge 7 marzo 1986, n 65, non avrebbe diritto all'inserimento in detta Area ed alla corresponsione dell'indennità.

Tale orientamento è condiviso dall'ANCI.

I rapporti tra le diverse indennità

Nell'ambito dell'attività ispettiva, è stato riscontrato come non sia infrequente che uno stesso dipendente benefici di diverse indennità. La coesistenza degli emolumenti talvolta è consentita dalla normativa. Più spesso, peraltro, essa è il frutto di una libera interpretazione degli enti, che sfruttano, in tal senso, la genericità del dettato normativo.

La rilevanza del fenomeno ha suscitato numerosi interventi chiarificatori dell'ARAN, dei quali si tenterà, di seguito, di dar conto.

La prima ipotesi problematica riguarda i casi di coesistenza tra le indennità di rischio e disagio.

Sul punto, l'orientamento dell'Agenzia da sempre segue l'indirizzo secondo cui le due diverse indennità non possano coesistere in capo allo stesso dipendente, poiché la condizione di rischio può essere considerata come "*una fattispecie tipica della più ampia condizione di*

disagio. Sarebbe, pertanto, contraria ai principi di correttezza, di buona fede e di ragionevolezza, che devono guidare le decisioni della dirigenza degli enti nella gestione dei contratti collettivi, una soluzione che favorisse il cumulo delle predette indennità, con ingiustificato utilizzo di risorse finanziarie pubbliche".[37]

L'Ente, pertanto, dovrà optare per uno solo dei due compensi indennitari, beninteso nella ricorrenza dei relativi presupposti.

Nella stessa sede l'ARAN ha anche esaminato la diversa questione dei rapporti tra le due indennità suddette e l'indennità di vigilanza, ritenendo "*non condivisibile l'ipotesi di corrispondere l'indennità di rischio agli agenti di polizia municipale, in quanto le relative mansioni non sembrano coincidere con una tipica prestazione rischiosa, secondo la comune valutazione, in quanto non è il solo profilo professionale che deve essere preso a riferimento per una corretta individuazione del rischio, ma l'ambiente e le condizioni di lavoro quando gli stessi fanno emergere una esposizione del dipendente particolarmente nociva per la propria salute*".

L'Agenzia ha ribadito il proprio orientamento restrittivo a seguito dell'emanazione del nuovo CCNL del 22/01/2004.

L'ARAN, infatti, aggiornando la propria risposta al quesito K1.9 del 4/12/2000, e ricordando che per il personale dell'area di vigilanza sono state incrementate l'indennità prevista dall'art. 37, comma 1, lett. b), primo periodo, del CCNL del 6/07/1995 (+ euro 25 lordi mensili per 12 mensilità), nonché l'indennità prevista dall'art. 37, comma 1, lett. b), secondo periodo (+ euro 25 lordi mensili per 12 mensilità), coglie l'occasione per affermare che "*il personale dell'area di vigilanza è correttamente tutelato per la specificità delle prestazioni richieste e per l'impegno, la gravosità e le responsabilità ad esse correlate, con la particolare indennità di cui all'art. 37, comma 1, lett. b) del CCNL del 6.7.1995; ci sembra evidente che la stessa indennità e il relativo importo è stato individuato tenendo conto anche degli specifici rischi o disagi che caratterizzano le prestazioni di tutti gli addetti; consideriamo, quindi, irragionevole la attribuzione di una ulteriore indennità per la medesima prestazione di lavoro*".

In conclusione, col sostegno di condivisibili argomenti ermeneutici, in linea di principio non appare conforme alla normativa contrattuale associare, a beneficio degli appartenenti al

[37] Parere V5.2 in data 2/04/2001 – Comparto: Regioni ed Autonomie locali – Area: Personale non dirigente – Istituto: Indennità di disagio.

corpo della Polizia municipale, ulteriori compensi indennitari (rischio, disagio o entrambi) all'indennità di vigilanza che essi istituzionalmente percepiscono.

Se, infatti, le indennità di rischio e disagio vengono corrisposte in funzione della specificità dell'attività lavorativa, va tenuto presente come tale specificità sia già stata tenuta ben presente in sede di previsione e graduazione dell'indennità di vigilanza; né, d'altro canto, i due compensi possono essere giustificati in considerazione delle turnazioni alle quali il personale è sottoposto, a ciò ostando l'univoco disposto dell'art. 22, comma 5, della Coda contrattuale del 2000.

Non si può, invero, escludere a priori che taluni degli appartenenti al corpo della Polizia municipale possano percepire, accanto alle indennità di vigilanza, anche quella di rischio o di disagio.

E' però necessario che con le stesse s'intendano compensare ipotesi assolutamente peculiari (e dunque del tutto marginali) di esposizione a fattori pregiudizievoli per la salute e l'integrità personale.

Deve, ad ogni buon conto, trattarsi di prestazioni che non rientrano tra quelle che possono e devono essere richieste ad appartenenti ad un corpo di polizia, essendo esse, altrimenti, già retribuite attraverso l'indennità di vigilanza.

Più in generale, l'indennità di rischio e di disagio non dovrebbero essere corrisposte a titolo di remunerazione aggiuntiva di quelle situazioni o condizioni che caratterizzano in modo tipico le mansioni di un determinato profilo professionale, dato che queste sono già state valutate e remunerate con il trattamento economico stipendiale previsto per lo stesso profilo.

Nel corso delle verifiche, invece, è emersa in maniera quasi generalizzata la corresponsione ai dipendenti della polizia municipale di un compenso ulteriore rispetto all'indennità di vigilanza (rischio, disagio o entrambi). Da un esame più approfondito, inoltre, si è potuto rilevare che, attraverso i suddetti emolumenti, venivano compensate mansioni assolutamente tipiche del profilo professionale posseduto (non di rado, il mero svolgimento dell'attività di vigilanza all'esterno della sede comunale), con un'evidente ed illegittima duplicazione di spesa. A seguito dei rilievi dei S.I.Fi.P., peraltro, molti enti hanno rivisto le proprie posizioni.

3.1.3.6 - Altri compensi indennitari; in particolare: turno e reperibilità

Vigilanza, rischio e disagio, pur essendo le più diffuse, non esauriscono il novero delle voci indennitarie che possono essere corrisposte ai dipendenti degli Enti del comparto Regioni – Enti locali.

Numerosi altri compensi, difatti, sono previsti e disciplinati da disposizioni settoriali.

Tale fondamento normativo, peraltro, risulta essenziale perché possa addivenirsi alla corresponsione dell'emolumento accessorio.

La materia, come accennato, è assoggettata ad un principio di rigida tipicità (ricavabile agevolmente dalle norme di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, art. 2, commi 2 e 3, ed art. 40), in base al quale è fatto divieto alle Amministrazioni di attribuire al proprio personale indennità o emolumenti di vario genere, diversi da quelli specificamente previsti, *in primis* dalla contrattazione nazionale, e, in seconda battuta, da eventuali disposizioni di carattere legislativo.

L'indennità di turno

Concreti motivi di rilievo sono emersi nell'esame delle modalità di erogazione dell'indennità di turno, in primo luogo per quanto riguarda la sua percezione da parte degli autisti degli scuolabus comunali.

L'attività di turnazione è prevista e disciplinata dall'art. 22 del CCNL 14/09/2000 ("Coda contrattuale"), il quale, al comma 1, dispone che "*Gli enti, in relazione alle proprie esigenze organizzative o di servizio funzionali, possono istituire turni giornalieri di lavoro*".

All'articolazione dell'orario in turni è collegata la percezione, da parte dei dipendenti turnisti, di una specifica indennità, la cui funzione è di compensare i disagi derivanti dalle particolari modalità di esplicazione dell'attività lavorativa.

Particolarmente rilevante, ai nostri fini, è però la norma contenuta nel successivo terzo comma dello stesso art. 22, nella parte in cui dispone che "*I turni … possono essere attuati in strutture operative che prevedano un orario di servizio giornaliero di almeno 10 ore*".

La norma è stata oggetto di alcuni fondamentali interventi interpretativi dell'ARAN, volti ad affrontare, in particolare, il problema se potesse parlarsi di attività soggetta a turnazione, con erogazione della relativa indennità, nei casi in cui un servizio fosse esplicato su un lasso di tempo superiore alle 10 ore, ma non in maniera continuativa.

Di fronte ad un quesito specifico, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle Pubbliche Amministrazioni ha dunque avuto modo di chiarire che[38] "*La previsione dell'art. 22, comma 3 del CCNL del 14.09.2000, secondo il quale "i turni diurni, antimeridiani e pomeridiani, possono essere attuati in strutture operative che prevedano un orario di servizio giornaliero di almeno 10 ore" può ritenersi soddisfatta solo in presenza di un orario di servizio continuativo di almeno 10 ore.*

Lo scopo delle turnazioni, infatti, è quello di assicurare la continuità del servizio in una determinata fascia oraria (di almeno 10 ore) e non ha senso istituirle quando il servizio può essere assicurato mediante particolari articolazioni dell'orario di lavoro (es.: orari di servizio 7-14/14,30-21)".

In un precedente parere,[39] la stessa ARAN, nel riaffermare il principio, aveva rammentato come l'interpretazione prospettata fosse in armonia anche con consolidati orientamenti dell'ANCI, struttura associativa degli stessi Enti locali.

La necessità della continuità della prestazione è stata riaffermata a chiare lettere, da ultimo, nella recente sentenza della Corte di Cassazione, n. 8254 del 2010.

Altra e diversa questione è quella che si riferisce ai rapporti tra l'indennità di turno ed il compenso per lavoro straordinario festivo. E' questa una problematica molto spinosa, sulla quale si esercitano da tempo gli interpreti.

L'art. 22 del CCNL del 14/09/2000 (c.d. "Coda contrattuale"), nel disciplinare l'indennità di turno, al comma 5 prevede la corresponsione di un'indennità maggiorata nelle ipotesi di turno festivo o notturno festivo.

E' talora accaduto che alcuni Enti locali, nella ricorrenza delle condizioni previste dalla normativa, abbiano ritenuto di applicare ai propri dipendenti, sottoposti a turnazioni, le disposizioni di cui al comma 2 dell'art. 24 del CCNL del 14/09/2000.

Tale ultima norma (Trattamento per attività prestata in giorno festivo – riposo compensativo), dispone che "*l'attività prestata in giorno festivo infrasettimanale dà titolo, a richiesta del dipendente, a equivalente riposo compensativo o alla corresponsione del compenso per lavoro straordinario con la maggiorazione prevista per il lavoro straordinario festivo*".

[38] Parere 900-22C9.

[39] Parere 900-22C7.

Tale prassi non è legittima ed è suscettibile di arrecare grave danno all'Ente che la adotti.

Il giudizio d'illegittimità trova innanzitutto il conforto della giurisprudenza amministrativa.

Il Consiglio di Stato ha, infatti, affrontato la problematica di cui si dibatte nella sentenza n. 5649 del 2003.

La controversia, promossa da alcuni dipendenti comunali addetti alla polizia municipale, verteva in realtà sull'interpretazione di alcuni articoli del decreto del Presidente della Repubblica 13 maggio 1987, n. 268, e precisamente gli artt. 13 (turnazioni) e 17 (riposo compensativo).

I principi affermati appaiono, peraltro, pacificamente estensibili, pur nella diversità delle disposizioni normative di riferimento, anche alla problematica che si sta qui esaminando.

Le conclusioni cui perviene il massimo organo di giustizia amministrativa, invero, non lasciano adito a dubbi: "*gli appellati, in quanto appartenenti ad una categoria di personale svolgente una prestazione lavorativa necessariamente e naturalmente articolata su turni, non avevano in effetti titolo per invocare l'art. 17 della normativa contrattuale di cui al DPR 268/87, ed in particolare le maggiorazioni stipendiali che il comma 2 prevedeva, in alternativa al riposo compensativo, in caso di prestazione del servizio in giorno festivo infrasettimanale (compenso per lavoro straordinario con la maggiorazione prevista per il lavoro straordinario festivo).*

Non può infatti dimenticarsi che i vigili urbani sono impiegati normalmente per turno nei giorni festivi...

Del resto, è evidente come le due richiamate disposizioni, art. 13 e art. 17 DPR 268, fossero volte a rispondere, in via alternativa e non cumulabile, a due ben diverse esigenze presenti nel settore della produttività e della organizzazione del lavoro: la copertura, anche mediante il riconoscimento di indennità e maggiorazioni retributive, del maggior disagio derivante da un lato dalla normale articolazione in turni dell'orario di servizio, dall'altro per l'attività prestata, per particolari esigenze di servizio, durante i giorni festivi.

In tal senso il Collegio … trova il conforto della giurisprudenza assolutamente maggioritaria, il cui orientamento è fermo nell'affermare che la maggiorazione stipendiale prevista dall'art. 17 DPR 13 maggio 1987 n. 268 in favore dei dipendenti che non fruiscono del riposo settimanale o festivo infrasettimanale per particolari esigenze di servizio non spetta ai vigili urbani il cui servizio è normalmente articolato per turni (cfr., in tema, C.G.A.R.S. 22 dicembre 1999, n. 654)".

Il Consiglio di Stato cita inoltre, a supporto delle proprie conclusioni, anche la posizione del Dipartimento della funzione pubblica.

Quest'ultimo si è pronunciato ancora in epoca più recente, e nel parere n. 4/2008 ha ribadito che l'ipotesi disciplinata dall'art. 24 del CCNL 14/09/2000 "*non è quella del turnista che si trova nell'arco della distribuzione equilibrata e avvicendata dei turni a dover lavorare nel giorno festivo infrasettimanale. In tal caso, cioè nell'eventualità di effettuazione della prestazione lavorativa in turno coincidente con il giorno festivo infrasettimanale (e tale si considera anche la festività del santo patrono), al lavoratore spetta solo l'indennità per turno festivo prevista dall'art. 22, comma 5, come si desume dalla formula della clausola che dice "interamente". Di conseguenza l'art. 24… non si applica nel caso in cui, nell'ambito dell'ordinaria distribuzione equilibrata ed avvicendata dei turni, il lavoratore si trova a prestare la propria attività durante un giorno festivo infrasettimanale, mentre risulterà applicabile nel caso in cui il lavoratore si dovesse trovare a prestare eccezionalmente l'attività nel giorno festivo al di fuori dell'articolazione in turni.*

L'orientamento espresso dallo scrivente trova conferma anche dall'interpretazione più volte data dall'ARAN (pareri: 900-22A1; 900-22H2; 900-24D1 …".

Anche il Ministero dell'interno si è allineato ai suesposti indirizzi interpretativi. Nella nota n. 0004556 del 7/04/2009 si legge: *"… pertanto, si deve ritenere che l'attività di lavoro svolta in turnazione costituisca per il dipendente turnista la "ordinaria" prestazione lavorativa, per la quale egli riceve adeguato e totale compenso mediante l'attribuzione dell'indennità di turno ex art. 22 citato, anche quando il turno viene svolto in una giornata festiva infrasettimanale. In tale fattispecie, pertanto, non risulta ipotizzabile l'applicazione della disciplina del citato art. 24, che, si ribadisce, concerne diverse e ben individuate fattispecie …*

Si deve pertanto escludere che il medesimo lavoratore, in aggiunta o in sostituzione dell'indennità di turno, possa fruire anche di un riposo compensativo equivalente alla festività infrasettimanale non goduta ovvero al compenso per lavoro straordinario per l'evidente considerazione che un medesimo fatto non può essere oggetto, contemporaneamente, di due differenti regolamentazioni …

Il personale turnista, in virtù delle caratteristiche proprie del servizio turnato come sopra evidenziato, è tenuto a svolgere la propria attività lavorativa anche qualora nell'ambito dell'articolazione ordinaria dei propri turni rientri una giornata festiva infrasettimanale, per la quale egli riceverà l'indennità di turno "festivo", ai sensi del richiamato comma 5 dell'art. 22,

laddove l'accezione "festivo", per l'ampiezza e la genericità del termine, sta ad indicare le turnazioni ricadenti sia nella giornata domenicale che nelle festività infrasettimanali".

Infine, la giurisprudenza ordinaria ha manifesto una crescente sensibilità verso la problematica in esame.

Così, la Corte d'appello di Lecce – Sezione Lavoro[40], ha respinto il ricorso dei vigili urbani sulla base della considerazione per cui "*per indennizzarli di quel lavoro (l'attività svolta nel giorno festivo infrasettimanale) è prevista l'indennità di turnazione, che, quando il turno di servizio cade in giornata festiva, viene quantificata in misura maggiorata.*

Il termine "festivo" contenuto nell'art. 22 del CCNL e per il quale è prevista l'indennità del 30% ricomprende anche i giorni festivi diversi dalle domeniche e cioè le festività infrasettimanali".

Più di recente, lo stesso indirizzo interpretativo è stato sostenuto dal Tribunale di Livorno – Sezione Lavoro, nella sentenza n. 1018/2009.

Da ultimo, è intervenuta la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 8458/2010, che ha deciso sul ricorso nei confronti della citata sentenza n. 1660/2005 della Corte d'appello di Lecce. La Cassazione, avvalorando le conclusioni cui erano pervenuti i giudici di merito, ha confermato l'inapplicabilità della disciplina di cui all'art. 24 del CCNL 14/09/2000 al personale turnista, al quale, di conseguenza, si applica soltanto la disciplina prevista dall'art. 22 del medesimo contratto.

Per essere ancora più precisi, possiamo concludere che la disciplina di cui all'art. 24 del CCNL del 14/09/2000 potrebbe trovare applicazione, anche nei confronti dei lavoratori turnisti, in un solo caso: quando il dipendente, dopo avere già reso le proprie prestazioni lavorative ordinarie in turno, sia chiamato a lavorare, in via eccezionale, anche nella propria giornata di riposo settimanale.

In tal caso, proprio per la peculiarità dell'impegno lavorativo richiesto, al dipendente spetta non l'indennità di turno, ma il compenso di cui all'art. 24, comma 1 (compenso aggiuntivo pari al 50% del valore economico delle ore lavorate ed equivalente riposo compensativo).

Va tuttavia segnalato che non tutti i giudici si sono uniformati ai principi sin qui esposti. Tale discordanza di opinioni, rilevabile soprattutto con riferimento ai pronunciamenti dei magistrati di prime cure, ha indotto la maggioranza degli enti ad adottare l'interpretazione più

[40] Sentenza n. 1660/2005.

estensiva, con evidenti riflessi in termini di maggiori oneri finanziari e di depauperamento del fondo per lo straordinario (contingentato dall'art. 14 del CCNL 1/04/1999), a detrimento degli altri dipendenti.

Sempre in tema di cumulo di compensi, inoltre, è stata spesso riscontrata, soprattutto in capo al personale della Polizia municipale, la coesistenza dell'indennità di turno con il compenso per attività disagiate.

Alla questione si è già accennato in precedenza. Si può ribadire come la materia sia disciplinata dall'art. 22, comma 5, del CCNL 14/09/2000, il quale ha chiarito espressamente che "*al personale turnista è corrisposta una indennità che compensa interamente il disagio derivante dalla particolare articolazione dell'orario di lavoro*".

L'erogazione a favore dei vigili (o degli altri dipendenti) di un'indennità di turno, pertanto, è esaustiva degli emolumenti ad essi spettanti per il fatto di assicurare all'Ente un servizio continuativo.

Non è possibile, pertanto, l'erogazione di altri compensi correlati alla stessa condizione di lavoro[41], ostando a tale prassi un'univoca disposizione normativa.

Va infine rammentato come, a norma dell'art. 22, comma 6, l'indennità in esame può essere erogata solo per i periodi di effettiva prestazione di servizio in turno.

Di conseguenza l'indennità stessa non potrà essere riconosciuta[42] in casi di fruizione di periodi di assenza a qualsiasi titolo, ivi inclusi i casi di permesso per mandato elettivo.

L'indennità di reperibilità

L'art. 23 del CCNL 14/9/2000, poi integrato dall'art. 11 del CCNL 5/10/2001, prevede che:

"*Per le aree di pronto intervento individuate dagli enti, può essere istituito il servizio di pronta reperibilità. Esso è remunerato con la somma di L. 20.000 per 12 ore al giorno. Ai relativi oneri si fa fronte in ogni caso con le risorse previste dall'art. 15 del CCNL dell'1.4.1999. Tale importo è raddoppiato in caso di reperibilità cadente in giornata festiva, anche infrasettimanale o di riposo settimanale secondo il turno assegnato …*

[41] Cfr. in tal senso ARAN, parere W.8 in data 4/12/2000 - Comparto: Regioni ed Autonomie locali – Area: Personale non dirigente.

[42] Lo ha chiarito il Dipartimento della funzione pubblica nel parere n. 11/2008, il quale richiama il conforme parere dell'ARAN 900-22C2. Sempre dell'ARAN, v. anche parere 499–17I3.

L'indennità di reperibilità di cui al comma 1 non compete durante l'orario di servizio a qualsiasi titolo prestato. Detta indennità è frazionabile in misura non inferiore a quattro ore ed è corrisposta in proporzione alla sua durata oraria maggiorata, in tal caso, del 10%. Qualora la pronta reperibilità cada di domenica o comunque di riposo settimanale secondo il turno assegnato, il dipendente ha diritto ad un giorno di riposo compensativo anche se non è chiamato a rendere alcuna prestazione lavorativa. La fruizione del riposo compensativo non comporta, comunque, alcuna riduzione dell'orario di lavoro settimanale.

In caso di chiamata, le ore di lavoro prestate vengono retribuite come lavoro straordinario o compensate, a richiesta, ai sensi dell'art. 38, comma 7 o dell'art. 38-bis, con equivalente recupero orario; per le stesse ore è esclusa la percezione del compenso di cui ai commi 1 e 4".

Il CCNL sottoscritto in data 21/06/2007, d'interpretazione autentica dell'art. 23 del CCNL 14/09/2000 prevede, all'art. 1, che "*La previsione dell'art. 23, comma 4, ultimo periodo, del CCNL del 14 settembre 2000, secondo la quale «La fruizione del riposo compensativo non comporta alcuna riduzione dell'orario di lavoro settimanale», deve essere interpretata nel senso che il lavoratore che abbia prestato servizio di reperibilità di domenica o comunque in giorno di riposo settimanale, secondo il turno assegnato, e che fruisce del riposo compensativo è tenuto, comunque, a rendere completamente l'orario ordinario di lavoro di 36 ore nella settimana in cui gode del riposo*".

La normativa in questione, seppur di semplice interpretazione, in casi sporadici ha dato luogo ad applicazione distorte, quali:

- il riconoscimento di importi superiori a quelli previsti dalla norma;
- l'individuazione di fattispecie remunerate a titolo di reperibilità non aventi i presupposti indicati dai contratti nazionali.

3.1.3.7 - La corresponsione di indennità atipiche

Nell'ambito dell'attività ispettiva, sono stati riscontrati casi di voci indennitarie che vengono corrisposte da alcuni Enti ai propri dipendenti al di là di una qualsiasi previsione normativa ed in aperta violazione del principio di tipicità prima ricordato, in forza del quale non è possibile individuare a livello locale, tramite il contratto decentrato o tramite atti di carattere normativo od organizzativo (regolamenti, determinazioni, delibere ecc.), tipologie d'emolumenti differenti da quelli previsti a livello nazionale.

A mo' d'esempio, si possono citare, fra i casi più ricorrenti:

- l'indennità di gonfalone, attribuita ai dipendenti incaricati dell'esposizione del gonfalone dell'amministrazione durante le manifestazioni pubbliche;
- l'indennità di vestiario, che rappresenta un emolumento accessorio corrisposto perlopiù a favore del personale in divisa;
- l'indennità per rientri pomeridiani;[43]
- l'indennità per utilizzo di videoterminali.[44]

Come accennato sopra, l'erogazione di questi emolumenti non è prevista da alcuna disposizione legislativa o contrattuale, laddove l'art. 45 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, prevede espressamente che i trattamenti economici del personale dipendente dalle pubbliche amministrazioni siano determinati e possano essere attribuiti esclusivamente mediante contratti collettivi. La loro erogazione è dunque illegittima e potrebbe essere fonte di responsabilità.

3.1.3.8 - L'indennità per specifiche responsabilità (art. 17, comma 2, lett. f)

L'art. 17, comma 2, lett. f), del CCNL 1/04/1999, in un primo momento, ha previsto che si possa "*... compensare l'eventuale esercizio di compiti che comportano specifiche responsabilità da parte del personale delle categorie B e C quando non trovi applicazione la speciale disciplina di cui all'art.11, comma 3, del CCNL del 31.3.1999; compensare altresì specifiche responsabilità affidate al personale della categoria D, che non risulti incaricato di funzioni dell'area delle posizioni organizzative secondo la disciplina degli articoli da 8 a 11 del CCNL del 31.3.1999 in misura non superiore a £. 3.000.000 lordi annui per le Regioni e 2.000.000 per gli altri Enti …".*

In seguito, l'art. 36 del CCNL 22/01/2004 ha stabilito che:

"*Il compenso per l'esercizio di compiti che comportano specifiche responsabilità di cui all'art. 17, comma 2, lett. f) del CCNL dell'1.4.1999 può essere determinato, in sede di*

[43] La cui corresponsione ha formato oggetto di una decisione di condanna nella sentenza della Corte dei conti, Sezione Lazio, n. 59/2010: "*L'attribuzione di un beneficio siffatto configura un ingiustificato vantaggio economico non previsto da alcuna disposizione contrattuale nazionale e stride con lo stesso concetto di "indennità" che presuppone appunto una straordinarietà o rispetto all'orario ordinario o una specificità rispetto all'attività lavorativa*".

[44] La cui non conformità a quadro ordinamentale è stata nuovamente ribadita dall'ARAN in un recente parere, reso al Comune di Villacidro, che ha avuto ampio risalto sulla stampa di settore. L'Agenzia ha ritenuto, tra l'altro, non conferente il richiamo alla legge 626/1994, sulla base dell'assorbente considerazione per cui anche il legislatore non prevede alcuna forma di tutela economica dei lavoratori interessati all'uso del terminale o del *computer*, apprestando, invece, altre forme di salvaguardia della salute degli stessi.

contrattazione decentrata, entro i seguenti valori annui lordi: da un minimo di € 1.000 sino ad un massimo di € 2.000.

Infine, l'art. 7 del CCNL 9/05/2006 ha modificato l'art. 17, comma 2, lett. f), nel modo che segue:

"*La lett. f) del comma 2, dell'art.17 del CCNL dell'1.4.1999 è sostituita dalla seguente:*

«f) compensare in misura non superiore a € 2.500 annui lordi: l'eventuale esercizio di compiti che comportano specifiche responsabilità da parte del personale delle categorie B e C quando non trovi applicazione la speciale disciplina di cui all'art.11, comma 3, del CCNL del 31.3.1999; le specifiche responsabilità affidate al personale della categoria D, che non risulti incaricato di funzioni dell'area delle posizioni organizzative, secondo la disciplina degli articoli da 8 a 11 del CCNL del 31.3.1999. La contrattazione decentrata stabilisce le modalità di verifica del permanere delle condizioni che hanno determinato l'attribuzione dei compensi previsti dalla presente lettera».

E' disapplicata, dalla data di sottoscrizione definitiva del presente contratto collettivo, la disciplina dell'art. 36, comma 1, del CCNL del 22.1.2004".

Anche in questo caso, la normativa in questione, seppur di semplice interpretazione, ha dato luogo ad alcune applicazioni distorte, quali:

- il riconoscimento di importi superiori a quelli previsti dalla norma;
- l'attribuzione generalizzata dell'indennità in oggetto.

Sul punto riguardante il numero dei percettori, va rilevato come un'interpretazione corretta delle richiamate norme contrattuali imponga che questo compenso non possa essere riconosciuto indiscriminatamente a tutti i lavoratori, in base alla categoria o al profilo di appartenenza, né essere legato al solo svolgimento dei compiti e delle mansioni ordinariamente previste nell'ambito del profilo posseduto dal lavoratore. Infatti, esso deve essere soprattutto un'utile occasione per premiare chi è maggiormente esposto con la propria attività ad una specifica responsabilità. Deve trattarsi, pertanto, d'incarichi aventi un certo "spessore", con contenuti particolarmente significativi e qualificanti.

A supporto si segnala che l'ARAN, interrogata circa i casi in cui fosse possibile attribuire i compensi in oggetto, ha chiarito[45] che "*anche per i compensi correlati a specifiche responsabilità devono essere le delegazioni trattanti, sulla base degli indirizzi formulati dagli organi di governo, a definire una soluzione ragionevole ed equilibrata, secondo i canoni della*

[45] Parere V6.8 in data 16/05/2001 – Area: Personale non dirigente – Istituto: Indennità, compensi vari, rimborsi.

correttezza e della buona fede che devono guidare tutte le fasi applicative dei contratti collettivi", così implicitamente lasciando intendere che sia compito degli enti selezionare, all'interno delle categorie interessate, coloro che effettivamente svolgano compiti particolarmente onerosi o che comportino specifiche responsabilità.

La maggioranza degli enti verificati, al contrario, risulta aver applicato l'istituto economico nella maniera più ampia possibile, sicché non è infrequente, ad esempio, che a tutto il personale della categoria D venga attribuita la relativa indennità.

In tal modo, il compenso viene surrettiziamente a trasformarsi in una componente fissa della retribuzione, al pari di quanto avviene per le progressioni orizzontali, in contrasto con i chiari dati testuali ed esegetici. Anche scelte di questo tipo contribuiscono, per vie di fatto, ad irrigidire il fondo.

3.1.3.9 - I compensi per attività o prestazioni specifiche (art. 17, comma 2, lett. g); in particolare: l'art. 92, commi 5 e 6, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163

L'art. 17, comma 2, lett. g), del CCNL 1/04/1999 prevede che parte del fondo sia utilizzata per incentivare le specifiche attività e prestazioni correlate all'utilizzazione delle risorse indicate nell'art. 15, comma 1, lett. k).

In questa sede, ci si occuperà specificamente dei compensi per la progettazione di cui all'art. 18 dell'abrogata legge 11 febbraio 1994, n. 109 (cd legge Merloni).

La norma, oggi confluita nell'art. 92, comma 5, del decreto 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici), consentiva all'ente di erogare una somma non superiore all'1,5% dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, con le modalità ed i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata ed assunti in un regolamento adottato dall'amministrazione, tra il responsabile unico del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori.

In realtà, va detto che la disposizione, fin dal momento della sua emanazione, ha suscitato alcune perplessità. In particolare, ci si è chiesto, da parte dei soggetti chiamati ad applicarla, se la percentuale dell'1,5% comprendesse anche gli oneri riflessi a carico dell'Ente (CPDEL ed IRAP). In altre parole, ci si domandava se gli incentivi per la progettazione andassero erogati al lordo o al netto degli oneri stessi.

L'interpretazione prevalente, peraltro, ha sempre teso ad includere nella percentuale anche gli oneri.

In sede di risposta a quesito,[46]infatti, l'ARAN ha richiamato un parere specifico sull'argomento rilasciato dal proprio Comitato giuridico, il quale si era espresso nel senso che "*la somma derivante dal calcolo della percentuale massima dell'1,5% dell'importo dei lavori deve essere intesa come comprensiva anche degli oneri riflessi a carico dell'ente; diversamente, infatti, a carico del bilancio di quest'ultimo si creerebbe un irragionevole ed ingiustificato aumento della spesa. Ne consegue che a favore dei dirigenti e degli altri lavoratori interessati potrà essere corrisposto un incentivo complessivo massimo il cui valore è determinato sottraendo, alla somma calcolata in base alla percentuale stabilita, l'importo occorrente per il pagamento degli oneri riflessi. In altri termini la somma complessiva deve essere intesa al lordo e non al netto degli oneri riflessi*".

La stessa Agenzia cita, a sostegno della propria lettura interpretativa, le analoghe posizioni già assunte, sulla stessa materia, dal Ministero del tesoro (R.G.S. – I.G.O.P.), dall'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici, dal Dipartimento della funzione pubblica e dallo stesso Comitato di settore del comparto Regioni-Autonomie locali, il quale rappresenta gli interessi di tutti gli enti (Comuni, Province, Regioni, Comunità montane, Camere di commercio ecc.).

La stessa ANCI, modificando gli orientamenti espressi in origine, ha sottolineato più volte, nelle risposte ai quesiti posti dai Comuni, come il fondo per incentivare i progetti sia al lordo degli oneri.[47]

Nel periodo iniziale dell'attività di verifica, si è riscontrata con una certa frequenza, da parte degli enti locali, l'attribuzione dei suddetti compensi al netto degli oneri; questi ultimi sono stati scaricati sul bilancio degli enti.

Infine, la legge ha avvalorato l'interpretazione restrittiva.

Ciò è avvenuto, in particolare, in sede di approvazione della finanziaria per l'anno 2004 (legge 24 dicembre 2003, n. 350), la quale all'art. 3, comma 29, ha sancito che "*I compensi che gli enti locali, ai sensi dell'art. 18 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, e successive modificazioni, ripartiscono, a titolo di incentivo alla progettazione … si intendono al lordo di tutti gli oneri accessori connessi alle erogazioni, ivi compresa la quota di oneri accessori a*

[46] Parere T18.

[47] Cfr. Parere in data 12/06/2003.

carico degli enti stessi", ed ha nel contempo elevato la percentuale al 2% dell'importo dell'opera.

A questo punto si è posto il problema di come qualificare la norma di legge (innovativa o interpretativa) in relazione alle vicende svoltesi anteriormente alla sua entrata in vigore.

L'intervento legislativo si presta, infatti, ad una duplice esegesi:

- specificando che gli incentivi si intendono al lordo degli oneri, essa avvalorerebbe la tesi restrittiva finora sostenuta dalle autorità dianzi citate;
- elevando la percentuale al 2%, essa manifesterebbe l'intenzione del legislatore di includere quel 30% circa di oneri (CPDEL: 23,80%; IRAP: 8,50%) che fino ad allora legittimamente i Comuni avevano liquidato utilizzando risorse proprie anziché quelle del fondo.

La giurisprudenza, dopo iniziali prevedibili oscillazioni, si è orientata a favore della tesi più restrittiva per i dipendenti, ed al contempo più favorevole per le finanze degli enti.

In una sentenza del TAR Lazio si legge, infatti, che[48] "*detta norma*" (l'art. 3 c. 29 della Finanziaria 2004), "*nella misura in cui individua la soluzione in concreto al caso di specie, deve ritenersi sul punto interpretativa dell'art. 18 richiamato, nel senso di offrire quella che deve ritenersi, sin dal momento di entrata in vigore dell'ultima norma citata, la corretta interpretazione della stessa.*

Altra e diversa problematica è quella relativa alla necessità o meno della previa adozione di uno specifico atto regolamentare, ai fini dell'erogazione degli incentivi. Nell'oscillazione giurisprudenziale che caratterizza la materia, vale la pena di citare il parere della Corte dei conti – Sezione regionale di controllo per la Campania, n. 7/2008: "*la necessità dell'adozione del Regolamento, quale atto preliminare e propedeutico in carenza del quale non è possibile erogare alcun incentivo, rende illegittima l'attribuzione di quest'ultimo (sia pure con effetto retroattivo) in assenza di un valido atto regolamentare che stabilisca criteri ragionevoli e coerenti con la lettera e lo spirito della norma da attuare*".

Sul problema dell'inclusione o meno dell'Imposta sulle attività produttive (IRAP) nella percentuale o negli importi riferibili alle progettazioni[49], infine, è di recente intervenuta la delibera n. 33/2010 della Corte dei conti - Sezioni riunite in sede di controllo. Nella delibera in oggetto si specifica che le disponibilità di bilancio da destinare ai fondi da ripartire non

[48] V. TAR Lazio – Roma, sentenza n. 3979/2005. Dello stesso anno, e nello stesso senso, v. anche sentenza. n. 3981.

[49] Analoga questione si è posta per i compensi ICI e per le avvocature interne agli Enti.

possono che essere quantificate al netto delle somme destinate a coprire gli oneri che gravano sull'amministrazione a titolo di IRAP. Per quantificare i fondi delle progettazioni (e dei compensi per l'avvocatura) vanno quindi prima accantonate, rendendole indisponibili, le somme che gravano sull'ente a titolo di IRAP. Dopo tale calcolo, i compensi vanno corrisposti al netto degli oneri riflessi. In altre parole, ad avviso delle Sezioni riunite, viene confermata la tesi meno favorevole ai dipendenti, smentendo l'esclusione dell'IRAP dagli oneri riflessi.[50]

La recente legislazione è intervenuta in maniera incisiva sul *quantum* dell'incentivo:

- l'art. 61 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, al comma 8, ha previsto che la misura percentuale dell'incentivo di cui all'art. 92, comma 5, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, sia destinata nella misura dello 0,5% alle finalità di cui alla medesima disposizione, mentre il restante 1,5% sia versato ad apposito capitolo d'entrata del bilancio dello Stato. Peraltro, il

[50] Per completezza, va segnalato che, nel senso della determinazione del compenso professionale senza la trattenuta, nei confronti del dipendente, della quota IRAP (dovendo detta imposta rimanere a carico dell'amministrazione), si sono pronunciate le Sezioni regionali di controllo dell'Emilia-Romagna (deliberazione n. 34 del 27 giugno 2007 concernente specificamente gli avvocati), dell'Umbria (deliberazione n. 11 del 22 ottobre 2007, anch'essa relativa specificamente agli avvocati, e deliberazione n. 1 del 28 febbraio 2008, concernente l'incentivo per i tecnici), del Veneto (deliberazioni n. 22 del 21 maggio 2008 e n. 49 del 3 luglio 2008, concernenti entrambe le fattispecie), della Puglia (deliberazione n. 31 del 30 ottobre 2008, concernente specificamente i tecnici), della Basilicata (deliberazione n. 185 del 26 novembre 2008) e del Molise (deliberazione n. 6 del 24 febbraio 2009, relativa all'incentivo per i tecnici).

Di segno opposto sono state le considerazioni espresse sul punto dalla Sezione regionale della Lombardia (deliberazioni n. 4 dell'11 febbraio 2008 e n. 101 del 4 dicembre 2008), la quale, rilevando che i fondi relativi alle diverse competenze aggiuntive spettanti al personale già ricomprendono quanto l'Amministrazione pubblica dovrà versare all'erario sia per i contributi assistenziali e previdenziali sia titolo di IRAP, ha ritenuto che il compenso professionale deve essere corrisposto al dipendente al netto degli "oneri riflessi", intendendo con tale locuzione "tutti gli oneri", ivi inclusa la quota IRAP.

Inoltre va ricordato come la questione abbia dato luogo a pronunciamenti non del tutto coincidenti anche da parte delle diverse autorità amministrative che hanno specificamente affrontato l'argomento.

L'Agenzia delle entrate, con risoluzioni n. 327 del 14 novembre 2007 e n. 123 del 2 aprile 2008, ha escluso che l'Irap possa considerarsi ricompresa nella nozione di oneri riflessi di cui al citato art. 1, comma 208, della legge n. 266 del 2005.

Nella prospettiva del contenimento della spesa corrente per oneri di personale, la Ragioneria generale dello Stato – con circolare n. 28 del 14 giugno 2006, confermata dalle successive lettere del 31 dicembre 2007, prot. 40980, e 2 settembre 2008, prot. 98476 (cui fa riferimento il Dipartimento della funzione pubblica, con lettera prot. 11713 dell'11 marzo 2009) – ha espresso l'avviso che, in applicazione dell'art. 18, comma 1, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 "non possono derivare oneri diretti o indiretti a carico delle singole amministrazioni".

Per completezza, va pure evidenziato che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 33 del 26 gennaio 2009, sottoponendo a scrutinio l'art. 1, comma 208, della legge n. 266 del 2005, ha dichiarato non fondata la prospettata questione di legittimità costituzionale, escludendo, sia pure implicitamente, che la norma denunciata ricomprenda nella espressione "oneri riflessi" anche l'Irap.

successivo comma 17 esclude espressamente gli Enti territoriali da tale obbligo di versamento;

- le polemiche che tale norma ha suscitato, sin dal momento della sua emanazione, hanno indotto ad un repentino *revirement*, che si è concretizzato nell'art. 1, comma 10-*quater*, lett. b), del decreto legge 23 ottobre 2008, n. 162, convertito dalla legge 22 dicembre 2008, n. 201. Tale norma, infatti, ha abrogato l'art. 61, comma 8, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112;
- immediatamente dopo, tuttavia, sulla materia è intervenuto, con una nuova modifica, l'art. 18, comma 4-*sexies*, del decreto legge n. 29 novembre 2008, n. 185, convertito dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2. Questa disposizione ha aggiunto all'art. 61, dopo il comma 7, il comma 7-*bis*, il quale, nella sostanza, ripropone l'originario dettato, riportando allo 0,5% l'incentivo che può essere erogato ai soggetti beneficiari.

Quanto alle modalità applicative, soccorre la circolare della Ragioneria generale dello Stato n. 36 del 23/12/2008, nella parte in cui chiarisce che "*la riduzione del compenso incentivante, operante a partire dal 1° gennaio 2009, si ritiene debba trovare applicazione a tutti i compensi comunque erogati a decorrere dalla predetta data e non solo ai lavori avviati dopo l'entrata in vigore della nuova disciplina. Di conseguenza, la riduzione va applicata con riferimento a tutta l'attività progettuale non ancora remunerata a tale data, anche in presenza di contratti integrativi definiti secondo la previgente disciplina. Il tenore letterale della norma, infatti, laddove parla di destinazione a decorrere dal primo gennaio 2009, appare indicativo di una precisa volontà del legislatore in tal senso*". Quanto alla destinazione dei risparmi conseguiti, ed in considerazione dell'accennata inapplicabilità del comma 17 agli enti territoriali, *"si ritiene che le suddette economie di spesa debbano incidere in termini positivi sui rispettivi saldi di bilancio*".

Tale interpretazione, fondata sull'applicazione di un criterio di cassa, non ha trovato concordi tutti gli attori istituzionali.

In senso contrario si è espressa, infatti, la Corte dei conti, Sezione delle Autonomie, nella delibera n. 7/2009, secondo cui "*il quantum del diritto al beneficio, quale spettante sulla base della somma da ripartire nella misura vigente al momento in cui questo è sorto, ossia al compimento delle attività incentivate, non possa essere modificato per effetto di norme che riducano per il tempo successivo l'entità della somma da ripartire, per cui i compensi erogati*

dal 1° gennaio 2009, ma relativi ad attività realizzate prima di tale data, restano assoggettati alla previgente disciplina".

Tale interpretazione, come si vede, appare inconciliabile con la citata circolare della Ragioneria generale dello Stato n. 36/2008.

Tanto si segnala per un'esigenza di completezza espositiva.

Così come, in omaggio alla medesima esigenza, si sottolinea come il pronunciamento della Corte dei conti apra altre problematiche, relative, in particolare, alla necessità di ridefinire la portata dei compensi per le attività espletate a cavallo tra il 2008 ed il 2009.

La Corte dei conti, Sezione delle Autonomie, pur declinando un'esegesi più favorevole al dipendente per le attività esaurite prima della fine del 2008, in un altro passo puntualizza la portata del principio interpretativo enunciato, nella parte in cui rammenta che "*ai fini della nascita del diritto quello che rileva è il compimento effettivo dell'attività; dovendosi, anzi, tenere conto, per questo specifico aspetto, che per le prestazioni di durata, cioè quelle che non si esauriscono in una puntuale attività, ma si svolgono lungo un certo arco di tempo, dovrà considerarsi la frazione temporale di attività compiuta.*

Nella situazione appena ipotizzata, quindi, la stazione appaltante, per i compensi da pagare dal 1° gennaio 2009, per la parte residua dello stanziamento utilizzabile, ossia quello al netto delle somme pagate per attività compiute fino 31 dicembre 2008, dovrà rimodulare la somma da ripartire e la conseguente misura del beneficio, secondo le nuove disposizioni".

Dello stesso avviso la Corte dei conti – Sezione Puglia[51]: "*Se prima dell'inizio del 2009 risulterà conclusa la fase della progettazione, ma non ancora iniziata, ad esempio, quella del collaudo, nulla vieterà di sottoporre il computo della misura incentivante alla disciplina previgente, per quanto attiene la remunerazione della progettazione, ed a quella nuova la fase attinente il collaudo, interamente svolta, in quanto tale, sotto la vigenza della nuova norma*".

Infine, anche la Sezione regionale della Lombardia si è allineata a questa tesi[52].

Da ultimo, per effetto dell'art. 35 della legge 4 novembre 2010, n. 183, l'incentivo per la progettazione è stato ripristinato nella misura del 2%, il che ripropone i suddetti problemi di successione temporale di norme.

Un'altra questione, inoltre, va affrontata.

[51] Parere n. 60/2009.

[52] Cfr. parere n. 209/2009.

Com'è noto, l'art. 92, comma 5, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, prevede che l'incentivo compensi una serie di soggetti i quali abbiano realizzato attività connesse ad un'opera pubblica, vale a dire: responsabile del procedimento e incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo nonché i loro collaboratori.

E' evidente che se, delle attività previste, una parte viene affidata all'esterno, l'importo dell'incentivo dovrà essere proporzionalmente ridotto.

I principi enunciati sono stati confermati dall'art. 1, comma 10-*quater*, del decreto legge 23 ottobre 2008, n. 162, che ha modificato il più volte citato art. 92, comma 5, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163. Tale ultima norma, nella nuova formulazione, dispone espressamente che "*le quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione medesima … costituiscono economie*".

Si è invece riscontrato, piuttosto spesso, come al ricorso a professionisti esterni, ad esempio per l'attività di progettazione, direzione lavori o collaudo, non abbia fatto seguito la decurtazione del compenso dei soggetti interni alla struttura.

In particolare, è emerso come l'incentivo sia stato conferito nella misura massima, anche nell'ipotesi in cui il personale interno alla struttura si sia limitato ad assumere le funzioni di Responsabile unico del procedimento (R.U.P.).

L'accenno a quest'ultima figura consente di affrontare un'altra criticità.

In alcuni casi, emersi attraverso le verifiche, l'Amministrazione risulta aver conferito a professionisti esterni l'incarico di R.U.P.

Prescindendo da ogni considerazione circa i requisiti particolarmente stringenti che devono essere presenti affinché una pubblica amministrazione possa ricorrere alla collaborazione di un soggetto esterno (come collaboratore, consulente ecc.), in merito ai quali si fa rimando all'art. 7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, si ritiene che, nel caso di specie, il conferimento dell'incarico in parola rinvenga un ostacolo testuale nel disposto normativo.

L'art. 10, comma 5, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, dispone che il responsabile del procedimento, per le amministrazioni aggiudicatrici, "*deve essere un dipendente di ruolo. In caso di accertata carenza di dipendenti di ruolo in possesso di professionalità adeguate, le amministrazioni aggiudicatrici nominano il responsabile del procedimento tra i propri dipendenti in servizio*".

Il successivo comma 7, verosimilmente suscettibile di applicazione solo agli enti di più ridotte dimensioni (nei quali, non di rado, l'ufficio tecnico è "unipersonale"), dispone che "*nel caso in cui l'organico delle amministrazioni aggiudicatrici presenti carenze accertate o in esso non sia compreso nessun soggetto in possesso della specifica professionalità necessaria per lo svolgimento dei compiti propri del responsabile del procedimento, secondo quanto attestato dal dirigente competente, i compiti di supporto all'attività del responsabile del procedimento possono essere affidati, con le procedure previste dal presente codice per l'affidamento di incarichi di servizi, ai soggetti aventi le specifiche competenze di carattere tecnico, economico-finanziario, amministrativo, organizzativo, e legale, che abbiano stipulato adeguata polizza assicurativa a copertura dei rischi professionali*".

Pertanto, alla luce del quadro normativo richiamato, si può affermare che in nessun caso ad un soggetto esterno possono essere affidate le funzioni di R.U.P. Al più, in caso di accertate (e certificate) carenze, allo stesso potranno essere demandati esclusivamente compiti di supporto.

Non di rado, inoltre, è stato riscontrato un eccessivo ampliamento, in sede di corresponsione dell'incentivo, della platea dei beneficiari.

Ci si è chiesti, infatti, se delle relative provvidenze economiche, spesso piuttosto elevate come importo, potessero usufruire anche dipendenti addetti ad altri settori, ad esempio attraverso il conferimento, all'interno del fondo, di una percentuale dell'incentivo.

Il dettato normativo (art. 92, comma 5, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163) induce ad un'esegesi restrittiva.

Trattandosi, infatti, di compensi "professionali", essi dovrebbero essere corrisposti esclusivamente a quelli che la legge individua espressamente come destinatari. Di conseguenza, appare quanto meno dubbio che una parte degli stessi possa essere utilizzata per corrispondere compensi incentivanti ad altre categorie di personale, anche laddove siffatta facoltà venisse prevista in un regolamento ovvero, in alternativa, in un contratto decentrato.

Analogamente è a dirsi per gli atti di pianificazione, in relazione ai quali il comma 6 dello stesso art. 92 del Codice degli appalti prevede che l'incentivo (30 per cento della tariffa professionale) sia ripartito "*tra i dipendenti dell'amministrazione aggiudicatrice che lo abbiano redatto*".

Lo stesso principio va applicato ai compensi per gli avvocati di cui all'art. 27 del CCNL 14/09/2000.

Va affrontata, infine, un'ultima problematica, diventata particolarmente rilevante dal momento in cui, soprattutto con le ultime leggi finanziarie, lo Stato ha puntato in maniera decisa ad una riduzione della spesa di personale delle pubbliche amministrazioni, ivi inclusi gli enti del comparto Regioni – Autonomie locali.

In particolare, in considerazione della sua peculiare natura di spesa "etero-finanziata", la Magistratura contabile[53] ha chiarito che l'incentivo in oggetto (al pari di altri emolumenti quali i diritti di rogito del Segretario e i compensi per il recupero dell'evasione ICI) non deve essere computato fra le spese rilevanti ai fini del rispetto dell'art. 1, comma 557, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007).

Si segnala, inoltre, come il compenso per la progettazione non debba soggiacere al principio di onnicomprensività previsto per i dirigenti e per i titolari di posizioni organizzative.

3.1.3.10 - Gli incarichi di posizione organizzativa

Gli artt. 8 e 9 del CCNL 31/03/1999 prevedono l'istituzione, all'interno degli Enti del comparto, dell'area delle "Posizioni organizzative", caratterizzate dall'assunzione diretta di elevata responsabilità di prodotto e di risultato.

Il relativo incarico può essere conferito tanto nelle Amministrazioni di maggiori dimensioni, nel qual caso i soggetti beneficiati rappresentano una sorta di vice dirigenti, addetti a settori specifici, tanto negli Enti sprovvisti di personale con qualifica dirigenziale. Infatti, l'art. 11 adatta la disciplina dell'articolo precedente agli Enti di minori dimensioni demografiche.

La differenza più rilevante, ai nostri fini, riguarda il fatto che negli Enti minori il trattamento accessorio delle posizioni organizzative non grava sul fondo ex art. 15 del CCNL 1/04/1999, ma sul bilancio autonomo dell'Ente.

La Ragioneria generale dello Stato ha affrontato, proprio con riferimento ai Comuni sprovvisti di dirigenti, la questione a lungo dibattuta dei riflessi sul fondo della creazione di nuove posizioni organizzative, nell'ipotesi in cui la titolarità delle stesse venga assegnata a dipendenti già in servizio presso l'Ente i quali, pertanto, prima della promozione beneficiavano delle provvidenze di cui all'art. 15 del CCNL 1/04/1999.

In particolare, ci si è chiesti se tale evento potesse o meno comportare la necessità di decurtare il fondo.

[53] Cfr. Corte dei conti - Sezione Autonomie, delibera n. 16/2009.

Con nota del 25/01/2006, a firma del Ragioniere generale dello Stato, inviata all'Ente richiedente e per conoscenza all'ARAN, è stato chiarito che "*il conferimento ad un dipendente della titolarità di una P.O. ha la conseguenza di comportare, verosimilmente, un significativo incremento del trattamento retributivo del dipendente stesso, destinato a gravare fuori dal fondo, a carico del bilancio dell'ente.*

Ove dunque all'interno del fondo fossero conservate le risorse riferite al salario accessorio del dipendente in questione, l'ente verrebbe a sopportare un doppio, ingiustificato costo. Inoltre, il restante personale beneficerebbe di un surrettizio incremento pro-capite del proprio trattamento accessorio, pur in assenza di quei presupposti che la normativa contrattuale richiede perché si possa procedere ad un aumento delle risorse del fondo (stabili o variabili).

In aderenza al dettato normativo, appare quindi corretto che le somme suddette vengano riassorbite in bilancio e destinate a finanziare, almeno parzialmente, gli oneri derivanti dalla nuova qualifica attribuita al dipendente".

Il trattamento retributivo accessorio delle posizioni organizzative: indennità di posizione e retribuzione di risultato (art. 17, comma 2, lett. c)

L'art. 10 del CCNL del 31/03/1999 disciplina il trattamento accessorio (posizione e risultato) dei soggetti cui sia stata conferita la titolarità delle posizioni organizzative.

L'art. 17, comma 2, lett. c), del CCNL 1/04/1999 prevede che per la corresponsione dei due emolumenti venga utilizzata una parte del fondo.

Fanno eccezione gli Enti privi di personale con qualifica dirigenziale, nei quali le risorse necessarie per la corresponsione del trattamento accessorio sono interamente a carico del bilancio dell'Ente d'appartenenza.

La retribuzione di posizione dei soggetti investiti dell'incarico di posizione organizzativa può variare da un minimo di 10 milioni ad un massimo di 25 milioni annui di vecchie lire (rispettivamente € 5.164,57 ed € 12.911,42). Su tale base viene poi corrisposta la retribuzione di risultato, da un minimo del 10% ad un massimo del 25%.

Proprio la retribuzione di risultato rappresenta la seconda macro-voce del trattamento accessorio dei titolari di posizione organizzativa.

La misura della stessa, come detto, può variare dal 10% al 25% della retribuzione di posizione in godimento.

L'ARAN, di fronte ad una richiesta di precisazioni circa il finanziamento, la quantificazione e la corresponsione dell'indennità di risultato, ha chiarito[54] che "*l'effettiva erogazione del premio deve essere rigidamente ancorata alla esistenza di un sistema di controllo interno che consenta anche la valutazione e l'apprezzamento dei singoli risultati, in analogia a quanto deve già avvenire per le funzioni dirigenziali*".

Ci si è domandati se sussista per l'Ente un obbligo di corrispondere l'indennità di risultato, almeno nella misura minima.

L'ARAN, sul punto, ha ribadito, in diverse occasioni, come nessun dovere gravi in tal senso sugli Enti locali.

In uno specifico parere sull'argomento, si legge, infatti, che[55] "*il 10% del premio di risultato rappresenta un valore minimo solo nei confronti dei soggetti valutati positivamente. E' auspicabile che incisivi criteri di valutazione consentano anche di prevedere casi di esclusione*".

Il diritto a percepire l'emolumento accessorio, da parte del titolare di posizione organizzativa, nasce, ovviamente, con il conferimento dell'incarico a valere per il periodo successivo.

Sembrerebbe, quest'ultima, una considerazione ovvia, se non fosse che è stato talvolta riscontrato il caso di Enti locali i quali, nel conferire il relativo incarico, abbiano fissato una decorrenza retroattiva, con la percezione dei relativi emolumenti sotto forma di arretrati.

Questa decorrenza anticipata configura un'evidente illegittimità. Infatti, non è conforme alla normativa di settore l'attribuzione di efficacia retroattiva all'istituzione dell'area ed al conferimento dei relativi incarichi, e la contrarietà a norme non viene meno per il fatto che tale retroattività possa essere stata concertata tra l'Ente e le organizzazioni sindacali.

Il problema si pone in quanto la retribuzione di posizione delle P.O. e la relativa retribuzione di risultato altro non sono che il compenso per lo speciale incarico ricevuto.

Non è dunque in alcun modo possibile riconoscere la retribuzione relativa ad un incarico per un periodo antecedente al conferimento dello stesso, come talora è stato riscontrato durante le verifiche.

L'incongruenza è particolarmente evidente con riferimento alla corresponsione della retribuzione di risultato, vista la pratica impossibilità da parte dell'Amministrazione di

[54] Parere P35 in data 4/03/2003 – Area: Personale non dirigente – Istituto: Area delle posizioni organizzative.

[55] Parere 399-10.B3.

riconoscere, ora per allora, il raggiungimento di risultati in relazione ad obiettivi che neanche erano stati fissati.

Non è possibile, insomma, rendere retroattiva l'istituzione dell'area delle posizioni organizzative, come non è possibile far retroagire il conferimento di un incarico, tanto più quando comporti la fissazione di obiettivi da raggiungere.

In tal senso ha avuto modo di pronunciarsi anche l'ARAN, la quale, sulla specifica questione, ha chiarito[56] che "*non è possibile attribuire incarichi di posizione organizzativa, con i corrispondenti trattamenti economici, con "effetto retroattivo". Gli enti dovranno innanzitutto procedere alla individuazione e graduazione delle posizioni organizzative nel rispetto della normativa prevista dal CCNL, e solo in un momento successivo potranno attribuire gli incarichi e corrispondere il relativo trattamento economico*".

La Corte dei conti della Lombardia, nella già citata sent. n. 457/2008, si è occupata anche della retribuzione di risultato corrisposta ai titolari di P.O., fissando il principio per cui anche tale emolumento soggiace a presupposti applicativi ben definiti dal legislatore e dalla successiva giurisprudenza.

In particolare, al pari di quanto avviene per l'erogazione dei compensi per produttività agli altri dipendenti, "*la retribuzione di risultato ha come finalità non quella di dare un generico premio ai dipendenti o una forma atipica di aumento retributivo, ma di compensare il raggiungimento di finalità migliorative nello svolgimento dei compiti dell'ente locale in relazione a specifici programmi rivolti in tal senso (come, ad esempio, può essere lo smaltimento delle pratiche arretrate, l'accelerazione dei tempi per definire le richieste di provvedimenti avanzata dai cittadini amministrati, eccetera)".*

Ne deriva che *"il ricorso a strumenti generici – diversi da quelli previsti dalla normativa per pervenire alla valutazione (specifica, per singolo dipendente) necessaria ad assicurare la finalità … che giustifica l'erogazione del compenso denominato "retribuzione di risultato" – non può … valere ad esonerare da responsabilità chi abbia consentito, con condotta attiva oppure omissiva, che detta erogazione avesse luogo.*

In altri termini, la mancata predisposizione di criteri predeterminati per la valutazione individualizzata del personale titolare di posizione organizzativa non può essere supplita altrimenti, come sarebbe se il sistema di valutazione delle performance personali fosse, per così dire, a geometria variabile (in tal senso, si v. la deduzione difensiva secondo la quale la

[56] Parere 399-9.A3.

combinazione fra le schede di rilevazione redatte successivamente secondo il modello predisposto dall'ARAN, le schede predisposte per il conferimento della P.O. e la relazione previsionale e programmatica formerebbe un sistema comunque utile e coerente a dimostrare la correlazione tra obiettivi e risultati).

In particolare, appare da escludere senz'altro la possibilità che una valutazione di tipo globale o complessivo dei risultati conseguiti – in rapporto a quelli attesi dall'amministrazione – dai dipendenti (rectius, dall'insieme dei dipendenti) incaricati di posizioni organizzative, si sostituisca a quella – necessariamente a carattere individualizzato – dei singoli titolari di posizione organizzativa. Diversamente, si spezza – all'evidenza, anche logicamente – la relazione funzionale che deve costantemente mettere a sistema l'effetto di incentivazione (ad un efficientamento del personale pubblico, però, non cieco, bensì strategico, in quanto orientato al conseguimento di obiettivi determinati con sufficiente precisione), i risultati preindividuati, e, infine, il trattamento economico accessorio, nelle sue diverse declinazioni".

Un analogo indirizzo interpretativo è rinvenibile nella sentenza della Corte dei conti – Sezione Abruzzo, n. 239/2006, che fonda la condanna, tra l'altro, sul fatto che:

- non fossero stati predisposti criteri predeterminati per la valutazione del personale titolare di posizione organizzativa;
- non fosse stato nominato il Nucleo di valutazione;[57]
- non fosse stato approvato il P.E.G. (Piano esecutivo di gestione);

Il Collegio chiarisce anche come *"ai predetti fini non risulta congruo il riferimento alla relazione dei Revisori dei conti*".

Come già accennato, la sentenza della Corte della Lombardia scaturisce dalle risultanze di una verifica dei S.I.Fi.P. Essa stigmatizza quella che, a ben vedere, rappresenta un'ennesima, seppur peculiare, modalità di erogazione "a pioggia" di compensi previsti dalla disciplina contrattuale. Tale tipo di patologia è stata più volte segnalata nel corpo del presente lavoro.

Una diversa questione, da tempo dibattuta, riguarda le fonti di finanziamento degli oneri connessi all'istituzione di nuove posizioni organizzative negli enti nei quali è presente la dirigenza.

Come detto all'inizio, infatti, per espresso dettato contrattuale la retribuzione accessoria, nei Comuni maggiori, deve gravare sul fondo.

[57] Su tale specifico punto, la Corte si richiama ad un parere del Ministero dell'interno del 30/09/2003 e ad un conforme pronunciamento ARAN del 4/12/2000.

In considerazione della gravosa incidenza che ciò avrebbe avuto sul monte delle risorse decentrate, alcuni enti hanno ritenuto di finanziare tali oneri aggiuntivi ricorrendo a risorse autonome di bilancio ex art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999, come se si trattasse di una normale iniziativa di miglioramento dei servizi.

Tale prassi non è corretta, ed anzi collide in maniera stridente con la normativa dei contratti nazionali.

Gli oneri connessi alle posizioni organizzative devono gravare sulla parte stabile del fondo, la quale ne rappresenta, al contempo, la fonte di finanziamento ed il limite quantitativo, in assenza del quale il Comune potrebbe contare su risorse teoricamente illimitate, almeno pari alle disponibilità di bilancio, e così moltiplicare a dismisura il numero delle posizioni organizzative, accrescendo i costi del personale.

Va d'altra parte rammentato che, come più volte chiarito dall'ARAN, le risorse ex art. 15, comma 5, non possono essere automaticamente confermate o stabilizzate negli anni successivi a quello del loro primo inserimento. Viceversa, vanno riformulati, per ogni esercizio di riferimento, nuovi ed aggiornati obiettivi importanti, credibili e sfidanti, in mancanza dei quali le relative risorse dovranno essere espunte dal fondo.

In sostanza, data la loro natura variabile, esse possono essere utilizzate solo per finanziare istituti (come specifici progetti-obiettivo) aventi analogo carattere di variabilità.

Tali caratteristiche, indubbiamente, non ricorrono nel caso delle posizioni organizzative, il cui trattamento retributivo accessorio, per forza di cose, acquista carattere di ripetitività. Da qui la necessità di utilizzare, per il loro finanziamento, risorse stabili, anziché variabili.

Infine, ed è questo un rilievo che risulta decisivo ai fini di un corretto inquadramento della fattispecie in esame, l'art. 14 del CCNL 9/05/2006 prevede, come norma programmatica, che "*con la stipulazione del prossimo CCNL relativo al quadriennio normativo 2006/2009, gli oneri connessi alla retribuzione di posizione e di risultato delle posizioni organizzative degli enti dotati di personale con qualifica dirigenziale sono posti a carico del bilancio degli enti stessi; con il medesimo CCNL sarà disciplinata l'attuazione della presente norma*".

In realtà, il CCNL dell'11/04/2008, quadriennio normativo 2006/2009 e biennio economico 2006/2007, nulla ha previsto in merito.

Ed anche il CCNL del 31/07/2009, all'art. 7 ("Clausola di rinvio"), ha stabilito che "*le parti, in considerazione del ritardo con il quale sono state avviate le trattative per il CCNL relativo al biennio economico 2008/2009, ritenendo prioritario concludere in tempi brevi la presente fase negoziale, si impegnano ad affrontare, in occasione del prossimo rinnovo contrattuale, le*

problematiche connesse all'eventuale revisione dei profili normativi dell'attuale regolamentazione del rapporto di lavoro e, in particolare, le seguenti materie:

a) …

b) …

c) modalità attuative dell'art. 14 del CCNL del 9.5.2006".

Alla luce del combinato disposto delle norme citate, dunque, è di tutta evidenza come, ad oggi, non ricorrano le condizioni per un finanziamento a carico del bilancio delle nuove posizioni organizzative.

L'incarico di posizione organizzativa può esser conferito, nei comuni privi di dirigenza, anche al personale con rapporto a tempo parziale, purché di durata non inferiore al 50% del rapporto a tempo pieno.

Lo prevede l'art. 11 del CCNL 22/01/2004, il quale peraltro, si premura di chiarire che "*il principio del riproporzionamento del trattamento economico trova applicazione anche con riferimento alla retribuzione di posizione*".

Ciò vuol dire che non sarebbe possibile, in caso di conferimento della P.O. ad un dipendente in regime di *part time*, corrispondere allo stesso l'intera retribuzione di posizione.

Tale regola trova fondamento nella necessaria riduzione, per effetto del rapporto di lavoro a tempo parziale, del tempo lavorativo destinato all'espletamento dell'incarico connesso alla posizione organizzativa, e si pone in relazione diretta con la minore durata della prestazione lavorativa.

Un'altra questione va affrontata, anch'essa concernente le fonti di finanziamento del trattamento retributivo accessorio dei soggetti titolari di P.O.

L'art. 17, comma 2, lett. c), del CCNL 1/04/1999, come detto, nello stabilire che le risorse decentrate siano utilizzate per "*costituire il fondo per corrispondere la retribuzione di posizione e risultato secondo la disciplina dell'art. 10 del CCNL del 31.3.1999*", esclude i "*Comuni di minori dimensioni demografiche di cui all'art. 11 dello stesso CCNL*".

Per questi ultimi, dunque, il trattamento accessorio delle P.O. grava sul bilancio.

Nel caso in cui un ente decida di istituire *ex novo* la dirigenza, ci si è domandati come debba essere finanziata la corresponsione, a favore delle posizioni organizzative, della retribuzione di posizione e dell'indennità di risultato.

Sul punto ha avuto modo di pronunciarsi l'ARAN, la quale, in uno specifico parere,[58] ha chiarito che "*a seguito della istituzione di posti di qualifica dirigenziale, per il finanziamento degli oneri relativi agli incarichi di posizione organizzativa occorre far riferimento alla disciplina dell'art. 17, comma 2, lett. c), del CCNL dell'1.4.1999, che prescrive la utilizzazione delle disponibilità delle risorse decentrate stabili.*

Nella fase di prima costituzione del «fondo di retribuzione e di risultato» riteniamo ragionevole ipotizzare che possano confluire nel medesimo «fondo» anche le risorse in precedenza utilizzate per il pagamento delle posizioni organizzative conferite nel periodo in cui l'ente era privo di posti di dirigente.

Le altre posizioni organizzative, ove venissero costituite e affidate, saranno totalmente finanziate con le disponibilità delle risorse decentrate stabili".

E' evidente, peraltro, che se i nuovi posti di qualifica dirigenziale corrispondono a tutte, o ad alcune delle pregresse P.O., allora il precedente finanziamento delle P.O. stesse, per la parte posta a carico del bilancio dell'Ente, contribuisce al nuovo finanziamento delle posizioni dirigenziali che si intendono istituire.

Confluiranno dunque nel fondo, a giudizio dell'ARAN, le sole somme che finanziavano le P.O., non diventate dirigenti, che già esistevano prima della modifica dell'assetto organizzativo.

Eventuali nuove posizioni organizzative, invece, dovranno essere finanziate a carico delle risorse decentrate stabili di cui all'art. 31, comma 2, del CCNL 22/01/2004.

La valorizzazione delle alte professionalità (art. 10 del CCNL 22/01/2004)

L'art. 10 del CCNL 22/01/2004 prevede la possibilità per le Amministrazioni di valorizzare le alte professionalità della categoria D conferendo incarichi a termine nell'ambito della disciplina degli articoli da 8 ad 11 del CCNL 31/03/1999, relativi alle posizioni organizzative.

I commi 2 e 3 della norma citata prevedono poi una serie di condizioni che devono essere rispettate dagli Enti in sede di conferimento dell'incarico.

La retribuzione di posizione dei soggetti beneficiari di incarichi di questa natura può raggiungere i 16.000 Euro, mentre la retribuzione di risultato non può eccedere il 30% della posizione.

[58] V. parere 499-15.B4.

Quanto alle fonti di finanziamento, è previsto che l'Ente destini allo scopo, ad integrazione delle risorse già disponibili negli enti per la retribuzione di posizione e di risultato, un ulteriore 0,20% del monte salari dell'anno 2001.

L'ARAN, in sede di prima applicazione della normativa, aveva affermato il principio per cui[59] il suddetto incremento (0,20%) non dovesse essere ricompreso né tra le risorse decentrate stabili né tra quelle variabili (non sono, infatti, citate nei commi 2 e 3 dell'art. 31), aggiungendo subito dopo che, ove l'ente non intenda istituire posizioni di responsabilità di alta professionalità, la percentuale dello 0,20% non può comunque essere destinata ad altre finalità, ma dovrà al più essere accantonata. Tutto ciò fino ad una nuova e diversa disciplina contrattuale.

La questione verteva più precisamente intorno alla possibilità di utilizzare liberamente le risorse in questione, ad esempio per il finanziamento della produttività, nell'ipotesi in cui l'ente non ritenesse di istituire le alte professionalità.

In materia è successivamente intervenuta, fornendo un prezioso ausilio interpretativo, la dichiarazione congiunta n. 1 al CCNL del 9/05/2006, la quale ha previsto che *"gli incrementi delle risorse decentrate derivanti dalla corretta applicazione dell'art. 32, comma 2 e 7, in relazione alle finalità da quest'ultimo stabilite, del CCNL del 22.1.2004 sono confermati e restano definitivamente acquisiti nelle disponibilità per le politiche di sviluppo delle risorse umane e per la produttività*".

Tale intervento conferma le interpretazioni più restrittive, nel senso dell'impossibilità di utilizzare liberamente le risorse di cui all'art. 32, comma 7, del CCNL 22/1/2004, come rilevato, invece, in numerosi tra gli Enti verificati.

Sulle stesse grava, dunque, un preciso vincolo di destinazione (valorizzazione delle alte professionalità e null'altro). Non si spiegherebbe, altrimenti, l'inciso "*in relazione alle finalità da quest'ultimo stabilite*" che la dichiarazione congiunta utilizza nel richiamare il comma 7.

Tale interpretazione risulta avvalorata dal dato testuale del già richiamato art. 7 del CCNL del 31/07/2009, il quale, al comma 1, lett. e), prevede che sia affrontato, in occasione della prossima tornata contrattuale, il problema delle "*modalità di utilizzo, negli enti privi di dirigenza, delle risorse accantonate in applicazione dell'art. 32, comma 7, del CCNL del 22.1.2004, ove le stesse non siano già state impiegate per il finanziamento dell'istituzione delle alte professionalità*".

[59] V. parere 10.6 in data 23/04/2004.

Da tale norma si ricavano due importanti principi:

- le somme ex art. 32, comma 7, laddove non utilizzate per il finanziamento delle alte professionalità, vanno accantonate, il che è a dire che esse non possono essere utilizzate per altre finalità;
- eventuali utilizzi alternativi potranno essere legittimati in sede di rinnovo contrattuale, ma solo per gli enti privi di dirigenza.

Le posizioni organizzative: il principio di onnicomprensività della retribuzione accessoria

Per le posizioni organizzative è vigente il principio di onnicomprensività della retribuzione accessoria, sancito espressamente dall'art. 10, comma 1, del CCNL 31/03/1999, nella parte in cui dispone che il trattamento così corrisposto (retribuzione di posizione ed indennità di risultato) "*assorbe tutte le competenze accessorie e le indennità previste dal vigente contratto collettivo nazionale, compreso il compenso per lavoro straordinario*".

Una serie di successivi interventi legislativi hanno mitigato la rigidità del principio, consentendo ulteriori erogazioni, vincolate peraltro a rigidi presupposti.

A fronte di un quesito specifico, l'ARAN, dopo aver riaffermato il principio per cui la disciplina contrattuale del trattamento economico del personale incaricato di posizione organizzativa ha sancito (art. 10 del CCNL 31/03/1999) che le retribuzioni di posizione e di risultato assorbono e ricomprendono ogni trattamento accessorio, ha, infatti, chiarito[60] come "*il successivo CCNL dell'1/4/1999 stabilisce che per il suddetto personale trova applicazione la disciplina dell'art. 18 della L. 109/1994 (incarichi per progettazione) e dell'art. 69, comma 2, del D.P.R. 268/1987 (compensi professionisti legali). Con il CCNL del 14/9/2000 si consente l'erogazione dei compensi per lo straordinario elettorale e dei compensi ISTAT (art. 39 c. 2), nonché si precisa che (art. 35) continua a trovare applicazione, per il personale incaricato di posizione organizzativa, l'indennità di vigilanza prevista dall'art. 37 c. 1 lett. b) del CCNL del 6/7/1995*".

L'interpretazione dell'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni è pienamente condivisibile: la norma dell'art. 10 del CCNL del 31/03/1999

[60] Parere Y43 in data 4/11/2002 – Area: Personale non dirigente – Istituto: Trattamento economico, compensi per incarichi e tredicesima mensilità.

sancisce un principio generale, e le eccezioni allo stesso sono soltanto quelle legislativamente (o contrattualmente) previste.[61]

E' bene rimarcare, infine, come, essendo vietata la corresponsione del compenso per lavoro straordinario, debba ritenersi vietata anche l'applicazione di istituti sostitutivi di questo tipo di compenso. Pertanto, le eventuali maggiori prestazioni rese oltre il normale orario d'obbligo settimanale (36 ore) non danno titolo a corrispondenti riposi compensativi.

Alle fonti indicate nei pareri ARAN prima ricordati occorre aggiungere, allo stato attuale:

- i compensi per lavoro straordinario, finanziati con risorse assegnate agli Enti locali con provvedimenti adottati per far fronte ad emergenze derivanti da calamità naturali (art. 40 del CCNL del 22/01/2004). Tale disciplina trova applicazione con effetto dal gennaio 2002;
- i compensi per l'istruttoria delle pratiche di condono edilizio (art. 6 del CCNL 9/05/2006);
- per i vice segretari: i diritti di rogito (art. 11 CCNL del 9/05/2006).

In tali casi, peraltro, dovrà farsi applicazione del principio generale secondo cui, trattandosi di disposizioni innovative, esse non sono suscettibili di applicazione retroattiva. Pertanto, rimangono illegittime le eventuali erogazioni disposte prima dell'entrata in vigore dei contratti di riferimento.

Le norme che introducono nuovi compensi, infatti, non hanno di regola efficacia retroattiva, in forza del loro carattere innovativo. Tale retroattività può essere configurata (con erogazione dei relativi arretrati) esclusivamente nell'ipotesi di un'espressa previsione normativa.

Emblematico è, in tal senso, il caso dei compensi per recupero ICI, dei quali da qualche tempo possono usufruire anche i titolari di P.O., cui il relativo diritto è stato attribuito dall'art. 8 del CCNL 5/10/2001.

Tale norma, peraltro, ha valenza esclusivamente ultrattiva.

Sul punto, infatti, l'ARAN ha chiarito[62] che "*la disciplina dei contratti collettivi di lavoro acquista efficacia e deve essere conseguentemente applicata dai datori di lavoro nei confronti*

[61] Si ritiene, ad esempio, che agli stessi non spetti la vecchia indennità di direzione e di *staff* che era riconosciuta nella misura di lire 1.500.000 al personale dell'ottava qualifica funzionale, e che è stata confermata dall'art. 17, comma 3, del CCNL 1/04/1999 per il personale che già ne beneficiava alla data di stipulazione del medesimo CCNL. Essa, infatti, viene riassorbita nella retribuzione di posizione, salvo essere ripristinata, per gli aventi diritto, al momento della cessazione dell'incarico di P.O.

[62] V. parere P41 in data 6/12/2001.

*dei lavoratori solo a decorrere dal giorno successivo a quello della definitiva sottoscrizione; sono fatte salve, naturalmente, le sole specifiche clausole che abbiano previsto una decorrenza retroattiva, come nel caso degli incrementi tabellar*i".

Ne deriva che la disposizione dell'art. 8 del CCNL del 2001 ha "*senza alcun dubbio, carattere innovativo e, di conseguenza, la stessa non può essere applicata con decorrenza retroattiva, avendo acquistato efficacia solo dopo la data di sottoscrizione definitiva. Pertanto, solo da tale data le risorse indicate nell'art. 4, comma 3, del CCNL del 5.10.2001, possono essere utilizzate anche per incrementare la retribuzione di risultato del personale incaricato delle posizioni organizzative competenti per materia*".

Nell'esaustivo parere ora riportato l'ARAN, in realtà, si limita a ribadire il principio prima ricordato, ed ormai pacifico in dottrina e giurisprudenza: quello della non retroattività delle clausole contrattuali che stabiliscono trattamenti più favorevoli per i dipendenti, salvo che ciò sia espressamente stabilito.

I compensi ICI rappresentano uno degli emolumenti che possono essere corrisposti ai titolari di P.O. in aggiunta al normale trattamento retributivo accessorio.

Tutti gli altri incarichi conferiti all'interno della struttura, per i quali non sussista una espressa previsione legislativa, sono compensati attraverso la retribuzione di posizione.

Degli stessi, al più, si può tenere conto in sede di graduazione dell'indennità di risultato (dal 10% al 25% della retribuzione di posizione in godimento), premiando, ad esempio, quel dipendente al quale siano affidate funzioni di coordinamento di un progetto intercomunale,[63]ma non per procedere a distinte erogazioni aggiuntive.

Tale principio, insomma, è da applicarsi, indipendentemente dalla denominazione utilizzata dall'Ente di appartenenza, in tutti i casi in cui ad un titolare di P.O. vengano corrisposte competenze retributive accessorie non previste da norme di legge o di contratto.

Tale criticità è stata riscontrata frequentemente, nel corso delle verifiche, *sub specie* di attribuzione di compensi di varia entità (nella forma per lo più di gettoni di presenza) per retribuire la partecipazione a commissioni interne agli enti. Sulla specifica tematica delle commissioni di concorso si tornerà in seguito, trattando del personale con qualifica dirigenziale.

Per chiudere la parte dedicata alle P.O., si può segnalare che, in numerosi casi, è stato riscontrato un utilizzo piuttosto massiccio dell'istituto. Questo fenomeno, oltre a snaturarne la

[63] V. parere P37 in data 18/06/2001 – Area: Personale non dirigente – Istituto: Area delle posizioni organizzative.

funzione, ha comportato, dal punto di vista finanziario, ulteriori elementi di rigidità nell'ambito delle risorse decentrate, a causa della stabilità del relativo impiego.

Si segnala, inoltre, una generale uniformità nell'attribuzione della retribuzione di risultato nella misura massima.

3.2 - Il trattamento accessorio del personale dirigenziale

3.2.1 - La costituzione dei fondi

In analogia con quanto rilevato per il comparto, anche per quanto concerne la dirigenza, dai dati in precedenza esposti e dalla generale attività d'indagine svolta dai S.I.Fi.P. in materia di contrattazione integrativa, si può rilevare come la tendenza d'insieme dei fondi abbia avuto una dinamica molto elevata e maggiore rispetto agli aumenti riconosciuti, nel periodo 2004/2009 a livello di contrattazione nazionale.[64]

Anche l'importo medio della retribuzione di posizione presenta consistenti incrementi nel periodo 2004/2009 (da € 34.776,64 ad € 40.390,16).

Si è già evidenziato, nella tabella n. 26 (alla quale si fa rinvio), come, al 2009, la retribuzione di posizione dei dirigenti statali si attesti su cifre notevolmente inferiori, in valori assoluti e percentuali, rispetto a quelle degli omologhi dipendenti delle regioni e degli Enti locali.

Anche in questo caso, tuttavia, va specificato che l'attività di rilevazione realizzata, a causa del fatto che la maggior parte del campione è costituita da Comuni, seppur dotati di dirigenza, di medio-piccole dimensioni, tende a sottostimare il fenomeno dell'incremento dei fondi ad una velocità maggiore rispetto a quella dei CC.CC.NN.LL. La precedente attività ispettiva, compresa quella svolta su delega della Corte dei conti, che, come detto sopra, non rientra nel campione, ha evidenziato come gli incrementi riconosciuti in sede decentrata, soprattutto grazie all'integrazione dei fondi in virtù dell'art. 26, comma 3, del CCNL del 23/12/1999, risultino maggiori rispetto all'andamento dei contratti nazionali.

[64] Quest'ultima, infatti, come già detto, ha previsto, per il periodo oggetto di rilevazione, aumenti della retribuzione complessiva per un importo cumulato del 13,99%, pressoché equamente suddivisi tra tabellare ed accessorio e così ripartiti per biennio di riferimento:

- 5,04% nel biennio 2004/2005;
- 5,75% (4,85% + 0,90%) nel biennio 2006/2007;
- 3,2% nel biennio 2008/2009.

Inoltre, anche per la dirigenza si evidenzia, così come avvenuto per il personale del comparto, che, nella maggior parte dei casi, i *trend* retributivi più anomali si sono realizzati nel periodo antecedente a quello oggetto di rilevazione (prima del 2004), allorché le retribuzioni di posizione sono aumentate di importi molto significativi.

Si segnala che la disciplina normativa di riferimento è contenuta nel CCNL del 23/12/1999, e tutti i successivi interventi hanno assunto come parametro di riferimento le disposizioni dettate dagli artt. 26 (voci costitutive del fondo), 27 (retribuzione di posizione), 28 e 29 (indennità di risultato), i quali rappresentano lo scheletro sul quale si sono innestate le norme riguardanti il personale dirigente del comparto Regioni – Autonomie locali.

Secondo lo schema già utilizzato per il personale dei livelli, nel prosieguo verranno evidenziati gli aspetti più critici emersi in sede di verifiche ispettive compiute presso le Amministrazioni, rinviando alla lettura della normativa contrattuale per una più esaustiva documentazione.

Per quanto concerne le specifiche criticità riscontrate in materia di costituzione dei fondi si evidenzia quanto segue.

3.2.1.1 - La mancata costituzione dei fondi

Sotto il profilo qualitativo, la principale anomalia riscontrata in sede di verifica, seppur in casi sporadici, è la mancata costituzione del fondo per il trattamento accessorio della dirigenza ex art. 26 del CCNL del 23/12/1999.

Il finanziamento del trattamento economico del personale dirigenziale è stato posto direttamente a carico dei relativi capitoli di bilancio, nei limiti della loro capienza finanziaria.

Non è stato riscontrato, invece, il passaggio della formale costituzione del fondo secondo i criteri individuati dall'art. 26 del CCNL del 1999 e dalle successive integrazioni, per poi procedere alla successiva fase contrattuale vera e propria. E' evidente che fenomeni di questo genere risultano di particolare gravità, poiché disattendono completamente il dettato contrattuale e pongono le premesse di oneri impropri a carico del bilancio degli Enti, al di fuori delle regole previste dai CC.CC.NN.LL.

Tra le altre criticità di minor rilievo evidenziate, invece, molte attengono al rispetto dei tempi e, soprattutto, dei meccanismi di controllo della compatibilità dei costi con i vincoli di bilancio.

Le relazioni illustrative tecnico-finanziarie allegate agli atti di determinazione del fondo della dirigenza sono risultate carenti, poiché scarne e prive delle informazioni normative e

contabili atte a consentire una compiuta certificazione degli oneri da parte dell'organo di controllo.

I provvedimenti amministrativi di costituzione e quantificazione dei fondi adottati dagli Enti sono risultati, spesso, privi di indicazioni che consentano di ricostruire con certezza l'*iter* giuridico e i dati contabili utilizzati per la determinazione delle singole voci di calcolo.

In alcuni casi e con riferimento agli anni precedenti il 2005, è stata accertata la mancata acquisizione del prescritto parere del collegio dei revisori. La deliberazione di approvazione della Giunta è stata ritenuta, dagli Enti, sufficiente e sostitutiva del parere, in aperto contrasto con la chiara disciplina legislativa e contrattuale.

3.2.1.2 - Le integrazioni ex art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999

Le anomalie più gravi e ricorrenti, sotto il profilo quali-quantitativo, riguardano le modalità applicative dell'integrazione prevista dall'art. 26, comma 3, del CCNL del 23/12/1999.

Questa norma prevede che "*In caso di attivazione di nuovi servizi o di processi di riorganizzazione finalizzati all'accrescimento dei livelli qualitativi e quantitativi dei servizi esistenti, ai quali sia correlato un ampliamento delle competenze con incremento del grado di responsabilità e di capacità gestionale della dirigenza ovvero un incremento stabile delle relative dotazioni organiche, gli enti, nell'ambito della programmazione annuale e triennale dei fabbisogni di cui all'art. 39, comma 1, della legge 449/1997, valutano anche l'entità delle risorse necessarie per sostenere i maggiori oneri derivanti dalla rimodulazione e nuova graduazione delle funzioni dirigenziali direttamente coinvolte nelle nuove attività e ne individuano la relativa copertura nell'ambito delle capacità di bilancio con conseguente adeguamento delle disponibilità del fondo per la retribuzione di posizione e di risultato. Analoga disciplina si applica agli enti, anche di nuova istituzione, che istituiscano per la prima volta posti di qualifica dirigenziale nella dotazione organica*".

La norma, come agevolmente si può notare, è speculare a quella prevista dall'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999 per il personale dei livelli, alla cui disamina, compiuta in precedenza, si fa rinvio.

E' opportuno, pertanto, ribadire i suoi presupposti applicativi, distinguendo le due ipotesi considerate nella disposizione contrattuale:

- aumento stabile dei posti di dotazione organica: questa fattispecie prevede, ai fini dell'incremento delle risorse, sia l'istituzione di nuovi posti di qualifica dirigenziale

nella dotazione organica, sia l'avvenuta assunzione di dirigenti sui nuovi posti creati; poiché le nuove risorse si ricollegano alla necessità di garantire il finanziamento della retribuzione di posizione e di risultato dei nuovi posti dirigenziali, esse si consolidano e sono confermate nei fondi degli esercizi finanziari successivi al loro primo inserimento;

- attivazione di nuovi servizi o processi di riorganizzazione finalizzati all'accrescimento dei livelli qualitativi e quantitativi dei servizi esistenti, senza incrementi della dotazione organica dirigenziale: per questa fattispecie è richiesta l'effettiva attivazione di nuovi servizi o di processi di riorganizzazione finalizzati all'accrescimento dei livelli qualitativi e quantitativi dei servizi esistenti. Solo se l'aumento delle risorse è correlato a reali, stabili e significativi incrementi dei servizi e, quindi, delle competenze e delle responsabilità delle funzioni dirigenziali interessate, allora l'incremento potrà essere confermato anche per gli anni successivi.

Volendo specificare ancor meglio il concetto: l'aumento del trattamento retributivo accessorio del personale con qualifica dirigenziale non può dipendere da una decisione unilaterale dell'Amministrazione, che decida di riconoscere un peso maggiore ad alcune funzioni, in mancanza di accertati e dimostrati incrementi delle funzioni che a quei dirigenti sono demandate.

Di conseguenza, l'incremento delle risorse può essere inserito nel fondo, e confermato per gli anni successivi, solo laddove esso sia correlato a reali, stabili e significativi incrementi dei servizi (ad esempio, per effetto di un trasferimento o di una delega di funzioni da parte di un ente sovraordinato), e, quindi, delle competenze e delle responsabilità delle funzioni dirigenziali interessate, non essendo sufficiente, a tal fine, solo la semplice ridefinizione del "peso" economico delle medesime funzioni.

Infatti, le norme dei CC.CC.NN.LL. prevedono che l'Amministrazione determini il fondo sulla base di alcuni ben definiti criteri e che le risorse risultanti costituiscano il limite entro il quale deve mantenersi il salario accessorio, che può essere incrementato solo ove tale facoltà sia riconosciuta dai contratti collettivi nazionali (cfr., ad esempio, art. 4 CCNL 14/05/2007).

Molto spesso, invece, negli Enti sottoposti a verifica, si è seguito il procedimento inverso: prima si è deciso quanto erogare come salario accessorio, e soltanto successivamente, su quella base, si è determinato il fondo, colmando il *deficit* di risorse attraverso un'applicazione "elastica" dell'art. 26, comma 3, del CCNL del 23/12/1999.

Tale prassi ha condotto ad un rilevante (ed illegittimo) incremento dei costi del personale, se è vero che, ormai, nella generalità dei casi, come visto sopra, la retribuzione di posizione dei dirigenti degli enti locali raggiunge valori superiori (anche per importi consistenti) a quelli di altri comparti.

Le verifiche hanno evidenziato, in molti casi, anche il mancato rispetto delle condizioni richieste dalla clausola contrattuale sia sotto il profilo procedurale, sia in ordine all'effettivo miglioramento dei servizi.

Gli atti mediante i quali gli Enti hanno approvato l'incremento del fondo sono risultati motivati genericamente e l'attivazione di nuovi servizi non ha formato oggetto:

- di analisi dei bisogni dell'utenza;
- di individuazione degli obiettivi da conseguire con fissazione degli *standard* di risultato e dei tempi di realizzazione;
- di preventiva approvazione dei criteri di verifica dei risultati.

Anche nella quantificazione delle risorse i criteri seguiti sono risultati generici e limitati alla dichiarazione di esistenza di sufficienti disponibilità di bilancio. Una corretta applicazione della norma avrebbe dovuto tener conto della rilevanza dei risultati attesi e indurre ad una individuazione delle risorse secondo criteri trasparenti e ragionevoli, analiticamente illustrati nella relazione tecnico finanziaria da allegare al contratto decentrato.

In sede di utilizzazione del fondo, inoltre, è sovente mancata una verifica dell'effettiva attivazione dei servizi e dei risultati conseguiti.

Un'ulteriore criticità, infine, è costituita dalla stabilizzazione delle risorse sulla base dell'affermazione secondo cui l'ente raggiunge costantemente e, in via ordinaria, un più elevato livello dei servizi.

Il risultato finale di tutto quanto detto, come più volte accennato, è che le retribuzioni di posizione del personale si collocano ormai nella maggioranza degli enti (soprattutto in quelli di dimensioni più rilevanti, ma non solo) in prossimità del limite massimo. In alcuni casi, rinvenuti nel corso delle verifiche ispettive, tale limite è stato anche superato. Su tale ultimo aspetto, peraltro, si tornerà più ampiamente in seguito.

3.2.1.3 - La determinazione del monte salari

Anche alcuni aumenti delle risorse da destinare al fondo della dirigenza sono legate al monte salari.

Si fa riferimento, per quanto concerne il personale dirigente, ai seguenti aumenti:

- monte salari 1997 1,25% + 1,20% (CCNL 23/12/1999);
- monte salari 2001 1,66% (CCNL 22/02/2006);
- monte salari 2003 0,89% (CCNL 14/05/2007);
- monte salari 2005 1,39% per il 2007 e 1,78% dal 2008 (CCNL 22/02/2010);
- monte salari 2007 0,73% (CCNL 3/08/2010).

I riscontri effettuati hanno evidenziato, al pari di quanto rilevato per il comparto, frequenti anomalie nella determinazione degli incrementi legati al monte salari, la più rilevante delle quali è rappresentata dal mancato scorporo degli arretrati.

Va detto, anche in questo caso, che talora gli errori di calcolo, determinati anche dall'incertezza della normativa e della prassi di riferimento, sono andati a detrimento del fondo, a causa del sottodimensionamento del monte salari preso come riferimento per gli aumenti previsti dai contratti.

3.2.1.4 - L'adeguamento dello stipendio tabellare ed i riflessi sulla misura dell'indennità di posizione (art. 1, comma 3, lett. e), del CCNL 12/02/2002)

Il CCNL – Area dirigenza - relativo al biennio economico 2000/2001, sottoscritto il 12 febbraio 2002, all'art. 1 ha disposto un incremento dello stipendio tabellare della qualifica dirigenziale, il quale è stato rideterminato in € 36.151,98 (lire 70 milioni). Tale somma era comprensiva di un importo annuo di € 3.356,97 (lire 6,5 milioni), derivante da una corrispondente riduzione dei valori della retribuzione di posizione attribuiti ad ogni funzione dirigenziale (cfr. art. 1, comma 3, lett. e).

La *ratio* della norma era chiara: aumentare l'importo dello stipendio tabellare, imponendo contestualmente agli Enti di autofinanziare tale incremento attraverso una corrispondente riduzione dell'indennità di posizione.

La maggior parte degli Enti che sono stati oggetto di verifica ha sollecitamente provveduto ad adeguare il tabellare dei propri dirigenti, ma ha evitato che ciò avvenisse a scapito dell'indennità di posizione, come invece avrebbe voluto la norma contrattuale prima richiamata, provvedendo, contestualmente o a brevissima distanza di tempo, a reintegrare l'importo dell'indennità di posizione di una somma pari, appunto, ad € 3.356,97.

Di conseguenza, quell'aumento dello stipendio tabellare (€ 3.356,97) che sarebbe dovuto avvenire a costo zero, ha, invece, determinato quasi ovunque un incremento della spesa dell'Ente per un corrispondente importo.

L'indennità di posizione è stata dunque aumentata al solo fine di sterilizzare gli effetti della norma contrattuale richiamata (art. 1, comma 3, lett. e), del CCNL), senza che tale incremento fosse collegato ad una qualsiasi riorganizzazione dell'Ente ex art. 26, comma 3, ovvero ricevesse l'avallo del nucleo di valutazione.

Circa l'illegittimità di tale pratica ha avuto modo di pronunciarsi anche l'ARAN, cui era stato sottoposto un quesito riguardante il caso limite in cui, per effetto della decurtazione di lire 6.500.000, l'indennità di posizione venisse a scendere al di sotto dell'importo minimo garantito previsto dall'art. 27, comma 2, del CCNL 23/12/1999 (€ 8.779,77, pari a lire 17 milioni).

Ebbene, pure per tale ipotesi l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche Amministrazioni ha chiarito[65] che la disciplina contrattuale "*è chiara e non si presta in alcun modo ad interpretazioni secondo le quali si tratterebbe di un mero espediente formale per cui, una volta riassorbita la quota di retribuzione di posizione spettante al dirigente, sarebbe, comunque, necessario garantire allo stesso l'importo attualmente in godimento oppure, quanto meno, la corresponsione dell'importo minimo della retribuzione di posizione*". In conclusione "*non può sussistere alcun automatismo tra la riduzione di € 3.356,97 (£ 6.500.000) per il finanziamento del nuovo stipendio tabellare e il «ripristino» del medesimo valore a favore dei dirigenti interessati*".

Nella stessa sede, l'ARAN non ha escluso categoricamente che un ente possa incrementare le risorse di cui all'art. 26 per ridefinire in aumento l'indennità di posizione, ma ha rammentato come l'amministrazione che voglia procedere in tale senso "*dovrà rispettare i vincoli posti dalla stessa disposizione contrattuale, aumentando il finanziamento solo nei casi espressamente consentiti, come ad esempio per l'attuazione dell'art. 43 della L. 449/97 (lett. b), per il recupero della RIA o del maturato economico (lett. e), per l'eventuale utilizzo dell'1,2% (comma 2), per il finanziamento di nuovi servizi (comma 3).*

In sintesi solo dopo avere accertato la legittima disponibilità delle nuove risorse potranno essere applicati i criteri vigenti nell'ente per la determinazione dei valori delle singole funzioni dirigenziali e, conseguentemente, si potrà realizzare un riallineamento progressivo dei precedenti valori decurtati, con una priorità di intervento per quelli minimi".

Altro problema, connesso con quello in esame, è se, in seguito alla riduzione dell'indennità di posizione (per effetto dell'incremento del tabellare) il fondo debba essere

[65] Parere in data 7/03/2002 individuato al punto DB24 – Area: Dirigenti – Istituto: trattamento economico.

decurtato di un importo di pari entità. I dati normativi inducono a propendere per la soluzione positiva, in virtù delle considerazioni già esposte in precedenza (l'aumento del tabellare deve avvenire a costo zero).

Volendo tirare le somme di tutto quanto detto, la corretta procedura da adottare sarebbe la seguente:

- aumento dello stipendio tabellare;
- riduzione dell'indennità di posizione;
- riduzione del fondo ex art. 26.

Molte Amministrazioni, invece, hanno mantenuto inalterati la retribuzione di posizione e l'importo complessivo del fondo.

Il caso limite, pure riscontrato in alcune occasioni, è quello in cui il fondo non solo non sia stato ridotto, ma addirittura incrementato della somma necessaria per ricostituire la posizione.

E' evidente che, in tal modo, il danno per l'erario si raddoppia.

La questione è stata oggetto di una decisione di condanna da parte della Corte dei conti[66], nella quale, riprendendo i pareri ARAN, si è ribadito che "*il nodo della questione sta nel fatto che non può sussistere alcun automatismo tra la riduzione di € 3.356,97 per il finanziamento del nuovo stipendio tabellare e il «ripristino» del medesimo valore a favore dei dirigenti interessati. L'affermazione del comma 2 dell'art. 27 del CCNL del 23.12.1999, secondo la quale la retribuzione di posizione si determina «nei limiti delle disponibilità delle risorse di cui all'art. 26», non ammetteva, infatti, rivalutazioni automatiche, giacché è nell'automatismo, e non nel reintegro in sé, che si annida il problema che rileva nella vicenda per cui è causa …*

La tempistica (in termini assoluti, ma anche in rapporto all'entrata in vigore del CCNL 12.2.2002, a decorrere dal giorno successivo all'entrata in vigore del quale è stata eloquentemente ancorata la decorrenza degli effetti del reintegro) secondo cui è stata realizzata l'operazione di reintegro, nei modi sopra descritti, nell'ambito del Comune … non dà adito a ragionevoli dubbi sull'effettività dell'automatismo in contestazione (e sull'elemento soggettivo, ai limiti del dolo, che vi appare sotteso), né questa conclusione appare vincibile dalla deduzione difensiva secondo la quale nulla, nella contrattazione collettiva, vietava agli enti locali di incrementare unilateralmente la retribuzione di posizione, nei limiti di cui all'art.

[66] V. Corte dei conti, Sezione Lombardia, sentenza n. 457/2008 cit.

27, comma 2, del CCNL 23.12.1999, non essendo qui in discussione l'incrementabilità di questo emolumento, bensì le modalità con le quali procedervi".

Un incremento dello stipendio tabellare si è avuto per effetto del già citato CCNL del 22/02/2006 (art. 21, comma 2), che l'ha rideterminato in € 38.296,98.

Lo stesso contratto, come già rammentato, è intervenuto anche sui valori della retribuzione di posizione, rimodulati con decorrenza 1/01/2002. In tal modo, però, esso ha creato dei problemi di coordinamento con il CCNL del 2002, che aveva invece previsto un taglio, pari, come detto, all'aumento dello stipendio tabellare.

Tali problemi sono stati affrontati e risolti in sede di dichiarazione congiunta n. 11, il cui testo si riporta integralmente per comodità espositiva: "*Le parti congiuntamente dichiarano che l'art. 23, comma 1, non modifica e non incide in alcun modo sugli effetti applicativi dell'art. 1, comma 3, lett. e) del CCNL del 12.2.2002, relativo all'area della dirigenza del Comparto delle Regioni e delle Autonomie Locali per il biennio economico 2000-2001; pertanto, gli enti e le amministrazioni del Comparto applicano l'incremento di € 520 annui introdotto dall'art. 23, comma 1, con riferimento al valore della retribuzione di posizione di ciascuna funzione dirigenziale conseguente alla riduzione derivante dall'applicazione del citato art. 1, comma 3, lett. e) del CCNL del 12.2.2002, salvo che, successivamente e prima della stipulazione del presente CCNL, non si siano verificate le condizioni per un riallineamento progressivo dei precedenti valori decurtati, a seguito di legittimi incrementi delle risorse aventi carattere di stabilità destinate al finanziamento della retribuzione di posizione dei dirigenti, nel rigoroso rispetto delle prescrizioni dell'art. 26 del CCNL del 23.12.1999*".

La precisazione, quanto mai opportuna, è stata dettata dall'esigenza di evitare che gli Enti approfittassero della successione di norme per riassorbire il taglio della retribuzione di posizione disposto nel 2002.

3.2.1.5 - Effetti sul fondo del mutamento della compagine dirigenziale

Questa criticità, spesso riscontrata nel corso delle verifiche ispettive, merita una trattazione specifica.

Gli Enti locali, nei limiti fissati dal legislatore, hanno la facoltà di ristrutturare la dotazione organica del personale con qualifica dirigenziale, per venire incontro alle più disparate esigenze.

Ci si chiede quali riflessi abbiano i diversi eventi sulla composizione del fondo.

La sola ipotesi espressamente regolata è, infatti, quella in cui la compagine dirigenziale subisca un incremento. Ebbene, per tale ipotesi l'art. 26, comma 3, già ricordato, prevede la possibilità di incrementare il fondo inserendo un importo aggiuntivo.

Bisogna invece risolvere per via interpretativa la diversa questione della disciplina da applicare laddove, al contrario, il contingente del personale dirigente subisca una riduzione, distinguendo peraltro varie ipotesi.

Il primo caso è quello in cui la cessazione (per morte, dimissioni, quiescenza o altro) di un dirigente in servizio non comporti l'eliminazione dalla dotazione organica del posto coperto dal dirigente cessato.

L'ente potrebbe decidere di utilizzare, per ricoprire il posto vacante, lo strumento privatistico. Sui riflessi di tale prassi in termini di consistenza del fondo si tornerà successivamente.

Ove invece l'amministrazione voglia bandire un concorso esterno, potrà nel frattempo supplire alla vacanza affidando un *interim* al dirigente di un altro settore. In tale ipotesi, sarà opportuno compensare il maggiore sforzo profuso attraverso un incremento della retribuzione di risultato, finanziato con l'utilizzo delle risorse lasciate libere dal dirigente cessato.

Sul punto, l'ARAN (Parere DB.6) ha chiarito che *"il fondo deve essere ripartito su tutte le posizioni previste nell'assetto organizzativo dell'ente, e quindi anche su quelle momentaneamente prive di titolare. Queste ultime posizioni, infatti, potrebbero essere coperte in ogni momento (con la necessità di corrispondere al dirigente la relativa retribuzione di posizione). Nel caso in cui le risorse destinate alla retribuzione di posizione delle funzioni dirigenziali risultassero inutilizzate (come ad esempio nel caso di funzioni dirigenziali vacanti per assenza dei titolari) trova invece applicazione l'art. 27 comma 9 del CCNL 23.12.1999, che consente di utilizzare le medesime risorse come retribuzione di risultato (per i dirigenti in servizio) per l'anno di riferimento; le medesime risorse torneranno nuovamente a finanziare la retribuzione di posizione nell'anno successivo*".

L'Ente potrà insomma utilizzare, per remunerare il dirigente gravato da compiti ulteriori, le risorse disponibili per effetto della cessazione.

L'ultima ipotesi da considerare è quella in cui, in seguito alla cessazione di un dirigente, l'Ente decida di sopprimere quell'ufficio, eliminando il posto dalla dotazione organica.

Ebbene, per tale ipotesi un'interpretazione sistematica condurrebbe a ritenere che in questo caso il fondo vada decurtato di un importo corrispondente, e che le risorse debbano essere riassorbite in bilancio.

Infatti, se l'art. 26, comma 3, del CCNL del 23/12/1999 consente di aumentare il fondo nell'ipotesi di un incremento della compagine dirigenziale, è di tutta evidenza che la stabile riduzione della stessa dovrà comportare una altrettanto stabile riduzione delle risorse.

Le tesi sin qui esposte sono state tradizionalmente sostenute dai S.I.Fi.P. nel corso delle verifiche ispettive.

Tuttavia, vanno fatte due doverose considerazioni. La prima è che l'interpretazione proposta non sembra condivisa dall'ARAN, che in uno specifico parere[67] ha affermato il principio secondo cui l'art. 26, comma 3, "*mentre detta regole particolari per l'incremento delle risorse in presenza dell'istituzione di nuovi posti di qualifica dirigenziale o di attivazione di servizi o di processi di riorganizzazione finalizzati all'accrescimento del grado di competenza e responsabilità dei dirigenti, non prevede, invece, simmetricamente, anche la possibilità di riduzione delle risorse stesse per l'ipotesi opposta di stabile soppressione di funzioni (e di posti) di qualifica dirigenziale. Conseguentemente, eventuali comportamenti in tal senso degli enti sarebbero sicuramente illegittimi, in quanto in contrasto con la disciplina contrattuale".*

Nella stessa sede, peraltro, l'ARAN preavvertiva che "*data la rilevanza della problematica sollevata, in occasione del prossimo rinnovo contrattuale di categoria sarà sicuramente verificata la possibilità di individuare una specifica ed espressa soluzione*".

Purtroppo, i contratti nel frattempo intervenuti hanno lasciato aperta la questione. Essa, infine, è stata risolta per via legislativa, attraverso il già citato art. 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, il quale prevede l'automatica decurtazione del fondo in caso di cessazione dal servizio del personale, anche di qualifica dirigenziale.

Già in precedenza, invero, si era registrato un parziale accoglimento delle suddette istanze di contenimento dei costi del personale.

Un'ipotesi specificamente affrontata nel corso delle verifiche, infatti, era quella in cui l'ente si fosse indotto ad esternalizzare alcuni servizi ovvero, per altra causa, avesse perso parte delle competenze, con conseguente riduzione della sfera di attività ed eventuale obbligo di trasferimento di dirigenti, personale e risorse all'ente titolare dell'esternalizzazione.

Per tale ipotesi, i S.I.Fi.P. avevano sempre sostenuto la necessità di ridurre le risorse del fondo: prima di tutto perché occorreva coprire gli oneri del nuovo ente derivanti dall'affidamento delle funzioni; in secondo luogo, perché le posizioni dirigenziali rimaste

[67] V. parere DB47 in data 26/04/2004.

avrebbero continuato a svolgere le stesse competenze di prima e quindi non avevano bisogno di alcuna rivalutazione.

Tali auspici erano stati accolti in sede legislativa dall'art. 3, comma 30, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Finanziaria per il 2008), il quale così dispone: "*Le amministrazioni che, nel rispetto del comma 27, costituiscono società o enti, comunque denominati, o assumono partecipazioni in società, consorzi o altri organismi, anche a seguito di processi di riorganizzazione, trasformazione o decentramento, adottano, sentite le organizzazioni sindacali per gli effetti derivanti sul personale, provvedimenti di trasferimento delle risorse umane, finanziarie e strumentali in misura adeguata alle funzioni esercitate mediante i soggetti di cui al presente comma e provvedono alla corrispondente rideterminazione della propria dotazione organica*".

Il recente art. 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, come detto, ha, sul punto, una portata ancora più incisiva e *tranchant.*

3.2.2 - L'utilizzo dei fondi

La retribuzione di posizione

Nel sistema contrattuale seguito all'entrata in vigore del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, prima e del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, poi, nonché al contratto collettivo dell'area dirigenziale del 10/04/1996 ed a quello successivo del 23/12/1999, la retribuzione di posizione è corrisposta al dirigente in relazione alle funzioni e responsabilità connesse alla struttura al cui vertice è collocato il dirigente stesso. Essa è correlata alla "*graduazione delle funzioni dirigenziali*", che collega il valore di ogni posizione all'interno dell'organizzazione con la conseguente differenziazione retributiva.

La valutazione delle posizioni deve, dunque, essere effettuata con riferimento alle attività previste e non al reale contributo dei singoli dirigenti; alle posizioni corrispondono condizioni oggettive e non modalità di interpretazione del ruolo, capacità o competenze.

L'individuazione delle posizioni dirigenziali, quindi, è direttamente connessa alla struttura organizzativa dell'ente.

La norma di riferimento, in materia di determinazione della retribuzione di posizione, è l'art. 27 del CCNL 23/12/1999, il quale prevede che gli enti, nel determinare l'importo dell'indennità di posizione, tengano conto di parametri connessi alla collocazione nella struttura, alla complessità organizzativa, alle responsabilità gestionali interne ed esterne.

Il secondo comma fissava il limite minimo e massimo di tale indennità (non meno di 17 e non più di 82 milioni).

Sulla materia è, in seguito, intervenuto l'art. 23, comma 1, del CCNL 22/02/2006, il quale ha previsto che "*il valore economico della retribuzione di posizione di tutte le funzioni dirigenziali … nell'importo vigente alla data dell'1.1.2002, è incrementato di un importo annuo di 520 Euro*", seguito dall'art. 4 del CCNL del 14/05/2007, con il quale la retribuzione di posizione del personale degli enti locali con qualifica dirigenziale può variare da un minimo di € 10.443,77 ad un massimo di € 44.013,47.

Tali valori sono stati in seguito ritoccati, finché l'ultimo CCNL del 3/08/2010 li ha fissati in un *range* compreso tra € 11.533,17 ed € 45.102,87.

L'aumento degli importi della retribuzione di posizione ha determinato un corrispondente incremento del fondo per la corresponsione del trattamento accessorio (art. 26 CCNL 23/12/1999).

L'ente può dunque graduare in maniera anche molto eterogenea l'importo dell'indennità di posizione, purché però si mantenga all'interno dei limiti fissati dalla normativa citata.

Il valore massimo della retribuzione di posizione può essere tuttavia superato in Regioni, Enti locali e Camere di commercio dotati di strutture organizzative complesse, approvate con gli atti previsti dai rispettivi ordinamenti, e che dispongano delle relative risorse. Lo prevede il comma 5 dello stesso articolo 27, fatto espressamente salvo dal recente CCNL.

L'art. 24 del CCNL 22/02/2006 ha previsto l'applicabilità anche alle Province di tale norma, la quale, nella formulazione originaria, prevedeva che "*I Comuni e le Camere di Commercio* (ora: gli enti del comparto)*, con strutture organizzative complesse approvate con gli atti previsti dai rispettivi ordinamenti, che dispongano delle relative risorse, possono superare il valore massimo della retribuzione di posizione indicato nel comma 2*".

L'indennità di risultato

L'indennità di risultato rappresenta la seconda componente della retribuzione accessoria dei dirigenti.

Dall'analisi della normativa si evince una propensione del legislatore a valorizzare tale istituto contrattuale. Infatti, l'art. 28 del CCNL 23/12/1999 prevede che alla retribuzione di risultato sia destinata una quota delle risorse complessive di cui all'art. 26 non inferiore al 15%.

Peraltro, il 3° comma prevede che tale percentuale possa essere raggiunta anche progressivamente nel corso del quadriennio.

L'importo della retribuzione di risultato è dunque strettamente collegato alla retribuzione di posizione, nel senso, che, essendo fissato in percentuale, beneficia dei suoi incrementi.

In tale ottica, ad esempio, l'art. 23, comma 3, del CCNL del 22/02/2006 ha stabilito che "*a decorrere dall'1.1.2003 le risorse per la retribuzione di posizione e di risultato sono ulteriormente incrementate di un importo pari al 1,66% del monte salari dell'anno 2001, per la quota relativa ai dirigenti*".

Particolarmente interessante, ai nostri fini, è l'art. 29 del CCNL del 23/12/1999, il quale, dopo aver demandato agli stessi enti i criteri per la determinazione e per l'erogazione annuale della retribuzione di risultato (comma 1), al secondo comma stabilisce che "*nella definizione dei criteri di cui al comma 1, gli enti devono prevedere che la retribuzione di risultato possa essere erogata solo a seguito di preventiva definizione degli obiettivi annuali ... e della positiva verifica e certificazione dei risultati di gestione conseguiti in coerenza con detti obiettivi, secondo le risultanze dei sistemi di valutazione di cui all'art. 23 del CCNL del 10.04.1996, come sostituito dall'art. 14*".

Quest'ultima norma, a sua volta, ha previsto che "*Gli enti, con gli atti previsti dai rispettivi ordinamenti … definiscono meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività svolta dai dirigenti, in relazione ai programmi ed obiettivi da perseguire correlati alle risorse umane, finanziarie e strumentali effettivamente rese disponibili.*

Le prestazioni, le competenze organizzative dei dirigenti ed il livello di conseguimento degli obiettivi assegnati sono valutati con i sistemi, le procedure e le garanzie individuate in attuazione del comma 1 sulla base anche dei risultati del controllo di gestione".

La rilevanza dell'attività di valutazione (con preventiva fissazione di obiettivi annuali misurabili) è stata più volte ribadita dall'ARAN nei numerosi pareri dedicati all'argomento.[68]

In quella stessa sede l'Agenzia ha chiarito che "*ai sensi dell'art. 8 del CCNL del 23.12.1999, sono oggetto di concertazione con le OO.SS. i criteri generali relativi alle modalità di determinazione e di attribuzione della retribuzione collegata ai risultati e al raggiungimento degli obiettivi assegnati e i criteri generali relativi ai sistemi di valutazione dei risultati di*

[68] V. parere DB45 in data 26/04/2004 – Area: Dirigenti – Istituto:Trattamento economico.

gestione dei dirigenti; sono invece oggetto di contrattazione integrativa decentrata i criteri generali per la distribuzione delle risorse finanziarie destinate alla retribuzione di posizione ed a quella di risultato".

Di seguito, verranno esposte le principali criticità rinvenute in materia di erogazione delle risorse destinate al trattamento accessorio del personale dirigente.

3.2.2.1 - I limiti alla retribuzione di posizione e la "complessità" degli enti

Come visto sopra, l'art. 27, comma 2, del CCNL del 23/12/1999, successivamente integrato, prevede l'importo massimo attribuibile al dirigente a titolo di retribuzione di posizione.

Lo stesso articolo, al comma 5, modificato dall'art. 24 del CCNL del 22/2/2006, sancisce: "*Gli enti del comparto, con strutture organizzative complesse approvate con gli atti previsti dai rispettivi ordinamenti, che dispongano delle relative risorse, possono superare il valore massimo della retribuzione di posizione indicato nel comma 2*".

La possibilità di derogare all'importo fissato nel CCNL, prevista dal comma citato, è subordinata alla presenza di "*strutture organizzative complesse approvate con gli atti previsti dai rispettivi ordinamenti*" ed alla disponibilità delle relative risorse.

La genericità della clausola contrattuale avrebbe dovuto trovare specificazione attraverso l'analisi dell'organizzazione, l'individuazione di parametri oggettivi di valutazione e, soprattutto, di criteri di raffronto con realtà similari. L'attività di verifica compiuta negli Enti che hanno fruito di questa facoltà ha evidenziato, al contrario, che nell'applicazione concreta della norma il requisito della complessità risulta, in molti casi, soltanto affermato come esistente nelle premesse del provvedimento di determinazione della retribuzione. Di fatto, non sono stati individuati neanche gli atti di approvazione "*previsti dai rispettivi ordinamenti*".

Ciò tuttavia non ha impedito, come più volte detto, che la retribuzione del personale con qualifica dirigenziale si elevasse al di sopra del limite massimo previsto dalle norme contrattuali. Il fenomeno presenta connotati di particolare rilevanza nell'ambito delle Camere di commercio.

La problematica è stata oggetto di attenzione in sede di sottoscrizione del contratto collettivo del 14/05/2007, relativo al biennio economico 2004-2005. Gli articoli 6 e 7 sollecitano una complessiva e approfondita rivisitazione dell'attuale sistema di finanziamento della retribuzione di posizione e di risultato al fine di pervenire a meccanismi più semplici e

certi di determinazione delle risorse finanziarie da destinare agli istituti del trattamento economico accessorio dei dirigenti.

In particolare, l'art. 7 prevede, per le Camere di Commercio, che "*la definizione dei criteri generali relativi all'individuazione dei parametri per la graduazione delle funzioni dirigenziali e delle connesse responsabilità, rilevanti ai fini della retribuzione di posizione, avverrà tenendo anche conto del posizionamento degli indicatori di efficienza e qualità dei servizi in base alle metodologie di cui al regolamento di amministrazione e contabilità vigente*" (decreto del Presidente della Repubblica 2 novembre 2005, n. 254).

Non risulta che gli indicatori citati siano ancora operativi; ciò non ha però impedito ad alcuni enti di procedere a modifiche, in aumento, delle retribuzioni di posizione dei dirigenti.

In molti dei casi riscontrati, l'assunzione di provvedimenti in tal senso deve ritenersi non conforme alla norma contrattuale per il fatto che la pesatura delle retribuzioni di posizione dei dirigenti camerali è stata effettuata in assenza di indicatori di efficienza e qualità dei servizi, la cui definizione è stata demandata dal nuovo regolamento di contabilità delle Camere di commercio ad un'apposita Commissione. Lo stesso articolo 7 esplicita le finalità del vincolo appena ricordato, ovvero la diffusione di sistemi di gestione coerenti con il sistema a rete delle Camere di commercio. Tale finalità è stata ribadita e chiarita nella Relazione tecnica illustrativa al CCNL 14/05/2007, nella quale si legge che *"La norma intende perseguire l'obiettivo di assicurare che le Camere di commercio – nell'assumere le autonome determinazioni in ordine a retribuzione di posizione e di risultato della dirigenza – improntino la loro azione ad uniformità delle logiche di fondo che devono ispirare tali decisioni*".

Dal combinato disposto del decreto del Presidente della Repubblica 2 novembre 2005, n. 254, e dell'articolo citato, discende la non modificabilità delle retribuzioni di posizione dei dirigenti camerali in assenza degli indicatori di efficienza, efficacia e qualità dei servizi volti a consentire il confronto tra gli enti del sistema tenendo conto del posizionamento della singola Camera, sia rispetto al *trend* nazionale sia a quello di Camere omogenee o comunque confrontabili.

E' opportuna la sollecita definizione di quanto previsto negli artt. 6 e 7 del citato CCNL biennio 2004-2005, anche al fine di evitare rilevanti e ingiustificate differenziazioni in ordine all'ammontare della retribuzione di posizione di dirigenti di Camere omogenee o, comunque, equiparabili, sulla base di indicatori e parametri che definiscano in maniera chiara e non soggetta a valutazioni del tutto discrezionali le modalità di determinazione delle retribuzioni di che trattasi.

È altresì auspicabile che analoghi indicatori (di matrice economico-finanziaria, ma non solo) siano elaborati anche per gli altri Enti del comparto.

Circa gli aspetti complessivi concernenti l'attuazione della citata normativa, si segnala che questa, per come è formulata, ed in particolare attraverso il riferimento alle "*strutture organizzative complesse*", è stata chiaramente dettata per enti di rilevanti dimensioni, i quali si articolino in almeno due (ad esempio: dirigenti responsabili di area e dirigenti semplici), o anche tre livelli dirigenziali (come avviene, talvolta, nelle Regioni, le quali possono contare su strutture a base dipartimentale).

Non di rado, invece, della norma stessa si è fatta estesa applicazione anche in enti di ridotte dimensioni (3 o 4 dirigenti), dotati di strutture particolarmente semplici.

Anche in questo caso, dunque, si è registrato un ingiustificato e significativo incremento delle spese di personale, attraverso un'applicazione strumentale di una norma della quale è auspicabile che, in occasione della prossima tornata contrattuale, le parti provvedano a meglio definire i complessivi presupposti applicativi.

Da ultimo, la magistratura contabile ha preso a sindacare le ipotesi di applicazione troppo disinvolta dell'istituto, che, in combinato con il già esaminato art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999, ha innescato una dinamica retributiva talora fuori controllo.

La sentenza della Corte dei conti, Sezione Lazio, n. 714 del 2011[69], condanna "*l'illecita utilizzazione di risorse finanziarie pubbliche*" sulla base dell'assorbente considerazione per cui "*ancorché il concetto di complessità non sia normativamente agganciato a parametri obiettivi dai quali evincere la conformità e l'adeguatezza delle scelte dell'Organo di governo dell'ente in ordine sia alla decisione di riconoscere l'esistenza o la sopravvenienza di tale requisito, che giustifica gli incrementi della retribuzione di posizione dei dirigenti anche in deroga al valore massimo consentito (art. 27, comma 5, CCNL), non è ammissibile che tale discrezionalità non sia vincolata a fatti modificativi della struttura organizzativa di obiettiva riscontrabilità*".

3.2.2.2 - L'irretroattività dei compensi per la retribuzione di posizione

Fra gli altri problemi rilevati in sede di verifica, c'è quello della possibilità per gli enti di attribuire ed erogare, in modo retroattivo, gli aumenti della retribuzione di posizione (e, di conseguenza, anche di quella di risultato).

[69] Anch'essa conseguente ad una verifica amministrativo-contabile dei S.I.Fi.P..

Questo fenomeno è avvenuto, in alcune Amministrazioni esaminate, in seguito ad una nuova e successiva valutazione del valore economico delle posizioni dirigenziali, che ha avuto effetti anche per il passato. L'efficacia *ex tunc* ha permesso di riconoscere ai dirigenti gli arretrati derivanti dalla nuova determinazione retroattiva del valore economico del trattamento accessorio.

L'attribuzione retroattiva dei compensi riguardanti la retribuzione di posizione si appalesa illegittima.

Sul punto si richiama il parere dell'ARAN DB29 del 5/06/2002, che, a fronte di un quesito sul punto se fosse possibile attribuire incarichi di funzione dirigenziale, con i corrispondenti trattamenti economici, con effetto retroattivo, nega tale facoltà: "*Gli enti dovranno innanzitutto procedere alla individuazione e graduazione delle funzioni dirigenziali nel rispetto della normativa prevista dal CCNL e solo in un momento successivo potranno attribuire gli incarichi e corrispondere il relativo trattamento economico*".

A conferma di questa impostazione, di recente, è intervenuta la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Sicilia (sentenza n. 2171/2009), che ha sanzionato come illegittime e foriere di responsabilità amministrativa le clausole di un contratto decentrato che hanno rideterminato, in modo retroattivo, gli importi della retribuzione di posizione goduta dalla dirigenza.

3.2.2.3 - La corresponsione dell'indennità di risultato

Si è già detto, in precedenza, come il legislatore abbia riconosciuto grande rilevanza a questo istituto retributivo, il cui utilizzo, peraltro, deve essere ancorato a rigorosi parametri valutativi. In questa sede, ci si soffermerà sulle criticità emerse in sede di verifica, le quali appaiono genericamente riconducibili al comune denominatore dell'assenza di idonei parametri di riferimento per la quantificazione e l'attribuzione del beneficio economico.

La giurisprudenza della Corte dei conti ha più volte precisato che la mancata predisposizione di criteri predeterminati per la valutazione individualizzata del personale non può essere supplita altrimenti (Sezione Abruzzo, sentenza n. 239 del 2006 cit.).

Il ricorso a strumenti generici, diversi da quelli previsti dalla normativa, per pervenire alla valutazione (si ripete: specifica, per singolo dipendente) non consente di ritenere corretta l'erogazione della retribuzione di risultato in assenza di una chiara determinazione del valore e del peso dei parametri presi a riferimento, nonché di una procedura di verifica oggettiva dei risultati conseguiti.

Molti degli Enti verificati si sono limitati a determinare ed erogare la retribuzione di risultato nella misura minima prevista (15%) e, in casi limitati, in misura inferiore alla percentuale indicata.[70]

Dai referti ispettivi emerge, inoltre, una scarsa propensione degli Enti al corretto uso della retribuzione di risultato, il cui fine principale è diretto ad una responsabilizzazione delle figure dirigenziali in ordine al perseguimento di reali incrementi della qualità dei servizi erogati.

Di fatto, alcuni Enti hanno preferito incrementare la retribuzione di posizione anche per eludere le procedure di verifica della realizzazione degli obiettivi. Peraltro, un incremento della retribuzione di posizione ha come conseguenza un aumento della retribuzione pensionabile che comporta un aggravamento dell'onere previdenziale. Quest'ultimo, pur non interessando direttamente gli Enti sottoposti a verifica, richiede comunque una riflessione in sede di contrattazione collettiva (come visto sopra in relazione al comparto).

Anche le relazioni dei nuclei di valutazione si sono rivelate spesso prive degli elementi di riscontro richiesti dai vari regolamenti per il funzionamento di tale organismo.

In casi sporadici, poi, le Amministrazioni hanno provveduto ad erogare la retribuzione di risultato in assenza del nucleo di valutazione.

Sulla questione è di recente intervenuta anche la Corte dei conti - Sezione giurisdizionale per la Regione Campania (sentenza n. 1037/2010), affermando che l'erogazione dell'indennità di risultato in assenza del Nucleo di valutazione è illegittima e foriera di danno all'erario, non potendo la decisione di un organo politico supplire all'assenza di un corretto sistema di valutazione della dirigenza.

3.2.2.4 - L'applicazione del principio di onnicomprensività

L'art. 24, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sancisce che "*il trattamento economico determinato ai sensi dei commi 1 e 2 remunera tutte le funzioni ed i compiti attribuiti ai dirigenti in base a quanto previsto dal presente decreto, nonché qualsiasi incarico ad essi conferito in ragione del loro ufficio o comunque conferito dall'amministrazione presso cui prestano servizio o su designazione della stessa; i compensi dovuti dai terzi sono corrisposti direttamente alla medesima amministrazione e confluiscono nelle risorse destinate al trattamento economico accessorio della dirigenza*".

[70] La misura della percentuale minima prevista è destinata ad aumentare in applicazione dell'art. 24, comma 1-*bis*, del decreto legislativo n. 165 del 2001, introdotto dall'art. 45 del decreto legislativo n. 150 del 2009, ove si dispone che il trattamento accessorio collegato ai risultati deve costituire almeno il 30% della retribuzione complessiva del dirigente.

Il comma citato non ha subito modificazioni a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, e rappresenta un principio ormai consolidato nell'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle Amministrazioni pubbliche.

Di conseguenza, la particolare complessità della singola posizione dirigenziale non può mai legittimare l'erogazione di compensi aggiuntivi, ma può al più rilevare in sede di graduazione dell'indennità di posizione o, ancor meglio, in sede di quantificazione della retribuzione di risultato.

Le interpretazioni più restrittive hanno ricevuto anche il decisivo avallo del supremo organo consultivo e di giustizia amministrativa.

Il parere del Consiglio di Stato – Commissione speciale pubblico impiego del 4 maggio 2005 (recepito nella circolare del Ministero del *welfare* n. 35 del 5 settembre 2005) distingue tre tipi di incarichi:

- conferiti in ragione dell'ufficio;
- conferiti su designazione dell'Amministrazione di servizio;
- comunque conferiti dall'Amministrazione di servizio.

Orbene, per tali categorie, ed in particolare per le prime due, il Consiglio di Stato ritiene che i relativi compensi debbano essere assoggettati al regime dell'onnicomprensività, atteso che trattasi di attività connesse in maniera più o meno diretta al rapporto organico tra il dirigente e l'Amministrazione.

Di conseguenza "*l'assolvimento di simili incarichi può logicamente farsi rientrare tra le normali incombenze dei dirigenti, la remunerazione delle quali viene conseguentemente determinata tenendo presente l'esigenza di far fronte pure ai suddetti ulteriori impegni*".

Le indicazioni della Commissione speciale per il pubblico impiego hanno una valenza di carattere generale, poiché si riferiscono all'interpretazione da dare al già citato art. 24 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, norma che si applica come disposizione di principio anche per gli Enti territoriali e camerali.

Anche la Corte dei conti, in numerosi pronunciamenti, si è allineata alle posizioni del Consiglio di Stato.

Particolarmente interessante, in tal senso, risulta la lettura della sentenza della Sezione Sardegna n. 1833/2008, in primo luogo perché essa è stata emessa all'esito di una verifica compiuta dai S.I.Fi.P., ma soprattutto perché, nel corpo della stessa, si reinterpreta il concetto stesso di onnicomprensività.

Infatti, il Collegio giudicante, dopo aver richiamato la normativa di riferimento (in particolare: art. 24, commi 1 e 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165), rammenta come "*quest'ultima normativa ha assunto un'impronta più rigorosa rispetto a quella precedente (art. 50 del D.P.R. 748/1972), dal momento che ha confermato l'onnicomprensività della retribuzione, disancorandola dalla formale connessione con l'ufficio ricoperto e ponendola come attributo proprio della stessa retribuzione, che così consente il mantenimento dell'omogeneità dei trattamenti economici in presenza della maggiore flessibilità organizzativa connessa con la privatizzazione del pubblico impiego.*

Alla luce della normativa sopra citata la giurisprudenza amministrativa, nonché quella della Corte dei Conti (fra le altre, v. Sez. Puglia, n. 479 del 2007; Sez. III Appello, n. 179 del 2006), si è espressa nel senso che tutti gli incarichi comunque conferiti dall'Amministrazione di servizio debbano ritenersi assoggettati al predetto principio di onnicomprensività della retribuzione, costituita dal trattamento economico fondamentale ed accessorio.

Quanto poi all'ipotesi in cui l'incarico sia conferito intuitu personae … valga quanto precisato in materia dalla Commissione speciale pubblico impiego del Consiglio di Stato con parere del 4 febbraio 2004 secondo cui l'art. 24, comma 3, del D. L.vo 165/2001, laddove prevede che il trattamento economico del dirigente «remunera tutte le funzioni ed i compiti attribuiti ai dirigenti … nonché qualsiasi incarico ad essi conferito in ragione del loro ufficio o comunque conferito dall'Amministrazione presso cui prestano servizio», ha una portata generale e dunque non distingue tra incarichi continuativi e non continuativi o occasionali, o tra incarichi strettamente inerenti all'ufficio e quelli che, pur non inerendo all'ufficio, sono conferiti dall'Amministrazione.

Quindi, secondo la Commissione, non rileva in ogni caso, ai fini del citato art. 24, comma 3, che l'incarico non sia strettamente inerente alle funzioni istituzionalmente e ordinariamente assegnate al dirigente, posto che la suddetta disposizione si riferisce a «qualsiasi incarico comunque conferito dall'Amministrazione di appartenenza».

I principi elaborati a livello dottrinario e giurisprudenziale, infine, hanno trovato pieno recepimento nella normativa contrattuale di livello nazionale (art. 20 del CCNL 22/2/2010, rubricato "*Onnicomprensività del trattamento economico*").

Il principio dell'onnicomprensività, stando alle verifiche eseguite, è stato spesso eluso ed ai dirigenti sono stati corrisposti emolumenti aggiuntivi per l'espletamento di funzioni rientranti nei compiti attribuiti alla figura professionale rivestita.

Sono stati rilevati, fra gli altri, casi di corresponsione di emolumenti per:

- la partecipazione a commissioni di concorso o di gara;
- la titolarità, *ad interim*, di una struttura dirigenziale vacante;
- l'incarico di sostituzione del Segretario titolare (c.d. indennità per il vice segretario);[71]
- lo svolgimento, in favore dell'ente di appartenenza, di incarichi di consulenza tecnica di parte.[72]

Nei casi citati, trattandosi di ipotesi di incarichi conferiti *ratione officii* e, comunque, strettamente connessi al rapporto organico fra il dipendente e l'amministrazione, deve ritenersi che le relative prestazioni rientrino nei doveri d'ufficio e, quindi, siano integralmente assoggettati al principio di onnicomprensività della retribuzione. Non influisce sulla riconducibilità ai doveri d'ufficio la circostanza che l'Amministrazione eserciti un certo potere discrezionale nella scelta dei dipendenti cui conferire gli incarichi.

In particolare, meritano una più approfondita riflessione, in considerazione della loro diffusione negli enti, le prime due fattispecie di cui al suddetto elenco.

La problematica dell'erogabilità di compensi per la partecipazione a commissioni di concorso, finalizzate al reclutamento di personale, ha visto per lungo tempo posizioni oscillanti degli interpreti.

In realtà, la maggior parte degli equivoci è nata a seguito di un'ormai datata presa di posizione del Ministero dell'Interno, il quale ha inizialmente sostenuto che rientrassero nel principio di onnicomprensività, e non fossero dunque remunerabili, i soli casi in cui ad un dirigente (*idem est*: ad un titolare di posizione organizzativa) venisse attribuita la presidenza di una commissione di concorso. Sarebbe stata invece legittima l'attribuzione di un gettone di presenza, ai sensi del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 23 marzo 1995, agli altri membri della Commissione.

In seguito, il Viminale ha drasticamente rivisto le proprie posizioni alla luce dell'evoluzione normativa e giurisprudenziale, fino ad affermare il principio secondo cui "*si deve ritenere … esclusa, in ogni caso, la possibilità di corrispondere i gettoni di presenza ai componenti delle citate commissioni di qualifica dirigenziale o titolari di posizione organizzativa*".

[71] Sul punto, v. Corte dei conti – Sezione giurisdizionale per la Regione Liguria, sentenza n. 447/2007.

[72] Sulla soggezione di tale attività al principio di onnicomprensività cfr. Corte dei conti – Sezione Veneto, Deliberazione n. 35/2008.

In tal modo, il Ministero dell'Interno si è allineato, come detto, all'interpretazione pressoché unanime della giurisprudenza amministrativa (cfr. ad esempio, TAR Veneto, n. 700/2007) e contabile (Corte dei conti, Sezione II Appello, n. 278/2005).

Anzi, dalla lettura di tali ultimi pronunciamenti sembra potersi desumere una pregnanza ancora maggiore del principio, che, nel caso delle commissioni di concorso, si applicherebbe a tutti i dipendenti dell'Ente, a prescindere dalla qualifica posseduta.

La seconda problematica da affrontare attiene all'ipotesi di conferimento *ad interim* della titolarità di una struttura dirigenziale vacante.

Per tale ipotesi, l'ARAN,[73] sulla base di un'interpretazione sistematica della normativa contrattuale di livello nazionale (in particolare: art. 27, comma 9, del CCNL 23/12/1999), ha sempre sostenuto la tesi secondo cui la retribuzione di posizione del dirigente incaricato *ad interim* rimanga immutata. Si ritiene, invece, che possa corrispondersi l'indennità di risultato collegata al raggiungimento degli obiettivi della struttura adespota.

Di contro, numerosi Enti hanno preferito prevedere, nei loro contratti decentrati, un incremento percentuale della retribuzione di posizione. I S.I.Fi.P., nel corso delle verifiche, hanno evidenziato tali anomale soluzioni.

Va rammentato, da ultimo, come le somme da destinarsi alla remunerazione dei soggetti incaricati *ad interim* non siano soggette alla riduzione di cui al più volte citato art. 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78.[74]

3.3 - L'assunzione di dirigenti a tempo determinato ex art. 110 del Testo Unico degli Enti Locali

Delle assunzioni di dirigenti a tempo determinato da parte degli enti locali ci siamo già occupati in precedenza. In questa sede, la problematica sarà esaminata sotto il profilo dei suoi riflessi finanziari (spese di personale e quantificazione dei fondi)

L'art. 110 del TUEL, rubricato "*Incarichi a contratto*", prevede ai primi due commi due diverse fattispecie di assunzioni a tempo determinato.

In particolare, il 1° comma prevede la possibilità per gli Enti locali, nei casi previsti dallo statuto, di stipulare contratti a tempo determinato (di diritto pubblico o, eccezionalmente, di

[73] Cfr. Parere DB31 in data 17.10.2002.

[74] Confronta, in tal senso, la Circolare RGS-IGOP n. 12 del 2011 cit.

diritto privato) per la copertura di posti ricompresi all'interno della dotazione organica (responsabili dei servizi, qualifiche dirigenziali o alta specializzazione).

Il secondo comma, invece, riconosce, previa individuazione nel regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi dei relativi limiti, dei criteri e delle modalità, la facoltà di stipulare, al di fuori della dotazione organica, contratti a tempo determinato per i dirigenti e le alte specializzazioni, fermi restando i requisiti richiesti per la qualifica da ricoprire. Tali contratti sono stipulati in misura complessivamente non superiore al 5 per cento del totale della dotazione organica della dirigenza e dell'area direttiva e comunque per almeno un'unità.

Il successivo comma terzo, all'ultimo capoverso, stabilisce che "*il trattamento economico e l'eventuale indennità ad personam … non vanno imputati al costo contrattuale e del personale*".

L'articolato normativo ha generato alcuni dubbi interpretativi dei quali appare opportuno discorrere separatamente.

Il costo del personale

Come si può notare dalla lettura del terzo comma, l'assunzione di personale, sia pure a tempo determinato, per coprire posti all'interno della dotazione organica, non dovrebbe rilevare quale spesa di personale.

La previsione normativa, in sede di applicazione pratica, ha generato una serie d'incongruenze, di cui di seguito si riassumono le più significative, specificando che, come si chiarirà meglio nel prosieguo, alcune di esse sono state risolte per via normativa e/o interpretativa:

- la spesa relativa, pur connessa alla copertura di posti in dotazione organica (anche di un certo rilievo: dirigenti, alte specializzazioni o responsabili di servizio) non veniva rilevata nel conto annuale del personale, sfuggendo così ai monitoraggi del costo del lavoro;
- parimenti essa non rilevava ai fini della valutazione degli indicatori di deficitarietà strutturale di cui ai decreti del Ministero dell'interno, uno dei quali è costituito appunto dal "*volume complessivo delle spese per il personale a qualunque titolo in servizio*";
- si potevano determinare dei rilevanti aumenti della spesa per il trattamento accessorio del personale dipendente di cui ai contratti decentrati. Va ad esempio rammentato come l'art. 32, comma 2, del CCNL del 22/01/2004 (personale non

dirigenziale) preveda un incremento delle risorse decentrate pari allo 0,50% del monte salari, vincolando tale aumento (comma 3) al fatto che la spesa del personale risulti inferiore al 39% delle entrate correnti;[75]

- la norma, così come formulata, rendeva inefficaci i limiti alle assunzioni previsti come sanzione per gli enti locali che avevano violato il Patto di stabilità. Disposizioni sanzionatorie di questo tenore sono, infatti, state inserite in tutte le ultime manovre finanziarie.

In particolare, quest'ultimo aspetto ha preoccupato, nel corso del tempo, gli interpreti, che, come accennato, con successivi interventi (di vario rango: legislativo, giurisprudenziale e dottrinario) hanno cercato di porre rimedio all'accennata anomalia, ed hanno tentato di ricondurre anche le assunzioni a tempo determinato (ivi incluse quelle di cui all'art. 110 del TUEL) nell'alveo delle spese di personale, quanto meno ai fini del rispetto dei vincoli di finanza pubblica.

In questo senso vanno lette ad esempio due disposizioni della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (Legge finanziaria per il 2005), e precisamente:

- l'art. 1, comma 33, il quale dispone che gli enti locali che non hanno rispettato il patto di stabilità non possono procedere ad assunzioni di personale "*a qualsiasi titolo*";
- l'art. 1, comma 116, il quale in maniera ancor più perentoria ed analitica dispone che "*Gli enti locali che per l'anno 2004 non abbiano rispettato le regole del Patto di stabilità interno non possono avvalersi di personale a tempo determinato o con convenzioni ovvero con contratti di collaborazione coordinata e continuativa*".

L'intento di norme di questo tenore era chiaramente quello di ricomprendere nel proprio ambito di applicazione tutte le fattispecie, ivi incluse le assunzioni ex art. 110 TUEL che, a prima vista, ne sarebbero state escluse.

La legislazione successiva, anche quella più recente, ha confermato e rafforzato il principio.

Infine, la circolare interpretativa della Ragioneria generale dello Stato n. 9 del 17/2/2006, avente ad oggetto l'art. 1, comma 198, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Legge

[75] Gli Enti locali, anche attraverso l'ANCI, hanno sostenuto che le assunzioni ex art. 110, anche quando vadano a coprire un posto in dotazione organica (comma 1), siano da rubricare come spesa per servizi e dunque non rilevino ai fini del rispetto del limite del 39% di cui alla norma contrattuale.

finanziaria per il 2006),[76] ha espressamente chiarito che in esse andavano inclusi "*i compensi per gli incarichi professionali conferiti ai sensi dell'art. 110, commi 1 e 2*".

Sulla scia di tali restrittivi interventi si è infine posto anche il Ministero dell'interno,[77] il quale, dopo aver rammentato che i conferimenti d'incarichi ex art. 110 non vanno imputati al costo contrattuale e del personale, in seguito ha chiarito che, a limitati fini (taglio dell'1% delle spese di personale e divieto di assunzione per gli enti non in regola con il Patto di stabilità), all'Ente locale è fatto divieto di stipulare i contratti previsti dall'art. 110 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

Ad analogo orientamento si è ispirata la Corte dei conti – Sezione Calabria, nella sentenza 396 del 2006. In un passo della stessa si legge che la disciplina dell'art. 3, comma 65, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 – il quale vieta di ricorrere ad assunzioni di personale agli enti non in regola con il Patto di stabilità – "*per la chiarezza della sua portata letterale e per la sua collocazione sistematica (legge finanziaria dello Stato), si caratterizza per una cogenza che non lascia spazio a dubbi interpretativi*". In particolare, nel caso di specie, secondo la Corte essa impediva di procedere ad assunzioni a tempo determinato.

In maniera ancor più incisiva, la stessa Corte dei conti – Sezione regionale di controllo per il Molise, nel parere n. 24 del 2007, si è spinta a ritenere "*implicitamente disapplicata*" la previsione normativa contenuta nell'art. 110, comma 3 (secondo cui il trattamento economico del personale assunto a tempo determinato non va imputato al costo contrattuale e del personale), a seguito delle disposizioni sopravvenute contenute nell'art. 1, comma 198, della Finanziaria 2006.

Conformemente ai suddetti orientamenti, è pervenuta ad una decisione di condanna la Corte dei conti – Sezione Lazio, nella sentenza n. 1216/2008.[78]

Nel caso di specie, i convenuti si difendevano asserendo che:

- non rientrando i compensi per gli incarichi conferiti ai sensi dell'art. 110 del TUEL nelle spese per il personale, bensì nei servizi, l'incarico in esame non può considerarsi in contrasto con la previsione dell'art. 1, comma 116, della legge 30 dicembre 2004, n. 311;

[76] L'art. 1, comma 198, della l. n. 266 del 2005, nel disporre, a carico degli enti locali, una riduzione dell'1% delle spese di personale, ha ribadito che "*a tal fine si considerano anche le spese per il personale a tempo determinato*".

[77] V. parere del Ministero dell'interno, Dipartimento per gli affari interni e territoriali, Direzione centrale per le autonomie, Area II – Personale enti locali, Prot. n. 15700 5 R 379 del 2006.

[78] Emanata all'esito di una verifica S.I.Fi.P.

- il loro comportamento era stato improntato ad assoluta diligenza, avendo essi richiesto un previo parere, in ordine alla legittimità della delibera che intendevano assumere, ad un organo deputato alla consulenza ufficiale degli enti (l'ANCI). Da qui l'insussistenza della colpa grave o del dolo.

Tali argomentazioni non sono state ritenute pregevoli dalla Corte: "*rileva il giudicante che la tesi difensiva ed il parere dell'ANCI*[79] *non sono condivisibili, pur essendo vero che l'art. 110, co. 3°, dispone che il trattamento economico dei soggetti reclutati ai sensi dei primi due commi non va imputato al costo contrattuale e del personale, ma tale inciso non rileva ai fini della valutazione del rispetto da parte degli Enti locali dei limiti del patto di stabilità che, invece, vuole necessariamente essere onnicomprensivo. Non si spiegherebbe altrimenti l'inciso "a qualsiasi titolo" inserito nell'art. 1, co. 33°, della Finanziaria per il 2005, né tanto meno avrebbe senso giuridico il successivo intervento del legislatore, il quale al co. 116 ha ulteriormente rafforzato il divieto.*

L'assunzione di un dirigente a tempo determinato, ex art. 110 del T.U.E.L., rappresenta dunque un'assunzione a tutti gli effetti soprattutto quando … essa venga effettuata per coprire un posto in pianta organica; diversamente i limiti alle assunzioni, previsti come sanzione per gli Enti locali, sarebbero sostanzialmente inefficaci o comunque potrebbero essere agevolmente aggirati".

Va infine rammentato come il sistema di codifica adottato dal SIOPE abbia previsto l'inserimento degli oneri ex art. 110 tra le voci dell'intervento 01 della parte corrente del bilancio, spese di personale (codice gestionale: 1104).

Pertanto, gli interpreti più autorevoli e la stessa evoluzione legislativa hanno, nel corso del tempo, posto in parte rimedio alle incongruenze derivanti dall'applicazione letterale dell'art. 110, comma 3, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

La normativa in oggetto, infatti, produce, tra l'altro, l'effetto perverso di penalizzare gli enti che coprano posti di funzione apicale (dirigenti, alte specializzazioni e responsabili di uffici e servizi) con assunzioni a tempo indeterminato effettuate a seguito dell'espletamento di un regolare concorso pubblico, rispetto a quelle amministrazioni le quali allo stesso fine optino per la più comoda alternativa delle assunzioni a tempo determinato.

[79] In particolare, al parere dell'ANCI non è stata riconosciuta efficacia scriminante. Pur tuttavia, il ruolo che nella vicenda ha avuto l'organo associativo degli enti locali ha consentito l'esercizio del potere riduttivo dell'addebito.

La tematica delle assunzioni " a contratto" (ex art. 110 del TUEL) di personale con qualifica dirigenziale è stato affrontato nella recente riforma del pubblico impiego (decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150).

Il limite quantitativo alle assunzioni a tempo determinato: rinvio

Le problematiche nascenti dalla mancanza, per i dirigenti a tempo determinato, di un limite quantitativo espresso sono già state oggetto di analisi nel primo capitolo, al quale si fa rinvio.

In questa sede, si vuole soltanto segnalare come la novella legislativa del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, sia intervenuta all'esito di una significativa evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale (anche costituzionale), la quale, adottando un'interpretazione sistematica del contesto ordinamentale di riferimento, si era impegnata nel tentativo di ridurre l'ambito applicativo di un istituto il quale rappresentava pur sempre una deroga al principio del pubblico concorso, ed in quanto tale era da considerarsi legittima "*solo in presenza di peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico*".[80]

Come più volte detto, gli aspetti più controversi della normativa del TUEL sono stati risolti dall'art. 40, comma 1, lett. f), del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, che, come confermato dai recenti pareri nn. 12, 13 e 14 del 2011 delle Sezioni Riunite della Corte dei conti, ha esteso l'applicazione dei commi 6 e 6-*bis* dell'art. 19 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, a tutte le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del Testo unico sul pubblico impiego, tra le quali sono annoverati anche gli Enti locali, le Regioni e le Camere di commercio.

Nell'ambito delle verifiche ispettive, sono stati rilevati diversi casi di superamento del limite dell'8% della dotazione organica per i dirigenti assunti a contratto per la copertura di posti dotazionali. Invero, non è infrequente il caso di enti (soprattutto di ridotte dimensioni) che abbiano reclutato l'intera dirigenza attraverso contratti privatistici.

Appare evidente il pessimo risultato gestionale di tale prassi, in termini di autonomia del corpo dirigenziale, per non dire dei già accennati ed evidenti profili di incostituzionalità per violazione dell'art. 97 della Costituzione che in diversi enti, per troppo tempo, è stato sostanzialmente disapplicato in sede di reclutamento della dirigenza.

[80] Così la Consulta nella sentenza n. 9 del 2010.

In casi più sporadici, infine, è stato riscontrato anche il superamento del limite del 5% per i dirigenti extradotazionali.

Un'ultima importante problematica merita di essere approfondita alla luce delle risultanze delle verifiche ispettive: quella relativa ai riflessi sulla consistenza del fondo delle assunzioni a tempo determinato.

Le fonti di finanziamento per il pagamento delle retribuzioni di posizione e di risultato dei dirigenti assunti con contratto privatistico

Sempre riguardo alle assunzioni effettuate ex art. 110 del TUEL, ci si è chiesti se la retribuzione accessoria dei contrattisti debba essere corrisposta a gravare sul fondo di cui all'art. 26, al pari degli altri dirigenti stabili dell'ente, ovvero l'ente stesso possa utilizzare, a tal fine, autonome risorse di bilancio.

Ai fini del corretto inquadramento della fattispecie, occorre innanzitutto chiarire se il fondo iniziale sia stato costituito avendo come riferimento la dotazione organica di diritto ovvero il personale effettivamente in servizio (c.d. "dotazione organica di fatto").

L'art. 37, comma 1, del CCNL 10/04/1996 usa una formula equivoca, che autorizza entrambe le interpretazioni.

Supponiamo, per comodità d'esposizione, che il fondo sia stato costituito adottando come parametro di riferimento la dotazione di fatto (il discorso non cambia laddove invece l'ente abbia utilizzato come termine di riferimento la dotazione organica di diritto), e che essa sia rimasta invariata.

In tal caso scatta il principio secondo cui il numero di posti di qualifica dirigenziale previsti nella dotazione organica rappresentano il parametro fisso cui rapportare le successive vicende.

Pertanto, nel caso in cui l'Ente decida di coprire quel posto dirigenziale affidandone la titolarità ad un esterno, utilizzando la facoltà di cui al 1° comma dell'art. 110 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, si prospetta a favore dello stesso una doppia alternativa: decurtazione del fondo ovvero pagamento del neo-assunto con le risorse del fondo.

Appare illuminante, in proposito, il parere dell'ARAN DB.37, in cui si legge che "*effettivamente l'art. 27 c. 9 del CCNL 23.12.1999 prevede che "le risorse destinate al finanziamento della retribuzione di posizione devono essere integralmente utilizzate. Eventuali risorse che a consuntivo risultassero ancora disponibili sono temporaneamente utilizzate per la*

retribuzione di risultato relativa al medesimo anno e quindi rassegnate al finanziamento della retribuzione di posizione a decorrere dall'esercizio finanziario successivo".

A nostro modo di vedere, però, le risorse che, in base a tale disposizione, possono essere considerate ancora disponibili sono solo quelle riferite a posti di organico di qualifica dirigenziale vacante, e non anche quelle relative a posti di organico di qualifica dirigenziale che risultino coperti da un dirigente, seppur con contratto a termine.

Ciò significa che le risorse relative a posti di organico di qualifica dirigenziale coperti da un dirigente con contratto a termine sono risparmiate dall'ente e tornano a far parte delle risorse di bilancio; conseguentemente, esse possono essere utilizzate per coprire, a carico del bilancio dell'ente, gli oneri derivanti dalla stipula del contratto con il dirigente a termine (per la quota corrispondente alla retribuzione di posizione) salvo ritornare nelle disponibilità dell'art. 27 del CCNL del 23.12.1999 nel caso di estinzione del rapporto a termine".

In un successivo parere[81] l'ARAN chiarisce il senso di tale interpretazione, allorquando afferma che "*diversamente ritenendo, per il medesimo posto coperto con un dirigente con contratto a termine, l'ente verrebbe a sostenere un doppio onere corrispondente:*

- *alle risorse previste per il pagamento della retribuzione di posizione e di risultato del posto vacante, che, in applicazione dell'art. 27, comma 9, del CCNL del 23.12.1999, verrebbero temporaneamente utilizzate per la retribuzione di risultato, relativa all'anno della vacanza, degli altri dirigenti in servizio;*
- *alle risorse necessarie per finanziare*" (risorse autonome di bilancio) "*la retribuzione di posizione e di risultato del dirigente assunto con contratto a termine sul posto vacante.*

Confermiamo pertanto che, come già precisato nella risposta DB37, le risorse del fondo (destinate alla retribuzione di posizione e di risultato) relative a posti di organico di qualifica dirigenziale coperti da un dirigente con contratto a termine sono risparmiate dall'ente e tornano a far parte delle risorse di bilancio e, quindi, possono essere utilizzate per coprire, a carico del bilancio dell'ente, gli oneri derivanti dalla stipula del contratto con il dirigente a termine".

E' ovvio che ad analogo risultato, in termini di utilizzo di risorse, si perviene ove il fondo non sia decurtato ma sullo stesso si faccia gravare anche l'accessorio del dirigente assunto con contratto a termine. Da qui la doppia alternativa cui si accennava in precedenza.

[81] V. parere DB40.

In tal caso, dunque, per finanziare la componente accessoria (posizione e risultato) dello stipendio spettante a tali soggetti l'ente dovrà attingere al fondo di cui all'art. 26 del CCNL 23/12/1999.

E' invece sicuramente da escludere che l'Ente, come accaduto in talune Amministrazioni verificate, possa contemporaneamente:

- utilizzare risorse autonome di bilancio (spesa corrente) per corrispondere il trattamento accessorio ai dirigenti esterni;
- mantenere inalterato il fondo.

L'I.G.O.P. della Ragioneria generale dello Stato si è in più occasioni pronunciato nel senso dell'irregolarità di tale procedura, che depaupera il bilancio corrente sottraendo ad esso risorse che potrebbero e dovrebbero avere altra destinazione, a tutto vantaggio degli altri dirigenti, i quali partecipano in numero minore alla ripartizione del fondo.

I principi sin qui esposti sono stati ribaditi in un parere ANCITEL del 20/02/2008, che per la sua limpidezza merita di essere riportato per esteso: "*Secondo la vigente disciplina dei CCNL dell'area della dirigenza delle regioni e degli enti locali, le risorse del fondo per la retribuzione di posizione e di risultato della dirigenza devono essere utilizzate per il finanziamento dei compensi correlati, per il medesimo titolo, a tutte le funzioni dirigenziali previste dall'ordinamento degli uffici e servizi.*

Può essere efficace il seguente esempio: se nell'ente sono state istituite n. 10 funzioni dirigenziali in relazione ai 10 posti di organico della dirigenza, per ognuna di dette funzioni deve essere "pesato" il valore della corrispondente retribuzione di posizione e la somma di tutte le citate retribuzioni deve essere ricompresa nell'ambito del fondo costruito secondo le regole prescritte dall'art. 26 del CCNL 1999.

Se tutte le funzioni dirigenziali sono affidate a dirigenti a tempo indeterminato, ogni dirigente avrà diritto al valore di posizione stabilita per la funzione affidata.

Se invece una quota delle medesime funzioni è affidata a dirigenti a termine ex art. 110, primo comma, del TUEL, allora si devono rispettare i seguenti criteri secondo i consueti canoni della correttezza e della buona fede: a) al dirigente in parola compete senza dubbio almeno il valore di posizione prevista per la funzione affidata e questo valore viene finanziato a carico del fondo; b) qualora l'ente ritenga, secondo le previsioni del 110, di aumentare il valore del compenso, questa ulteriore quota viene posta a carico del bilancio. Analogo ragionamento dovrebbe essere fatto anche con riferimento alla quota ordinaria della retribuzione di risultato.

La suesposta posizione è conforme ai consolidati orientamenti dell'ARAN che ci sentiamo di condividere, per evitare abusi e oneri aggiunti non giustificati.

In questa circostanza, pertanto, non sussiste alcun risparmio (perché in ogni caso tutte le funzioni dirigenziali risultano formalmente coperte) e non può pertanto giustificarsi alcuna pretesa della dirigenza che appare priva di ogni fondamento sotto tutti i punti i vista: sia formali che sostanziali; una diversa valutazione comporterebbe un irragionevole duplicazione di oneri che potrebbe essere causa di responsabilità a carico dei soggetti decisori.

Proviamo ad immaginare, per assurdo, che le dieci funzioni dirigenziali siano affidate a nove dirigenti a contratto e a un dirigente a tempo indeterminato; sembra corretto e ragionevole ipotizzare che a quest'unico dirigente debba essere corrisposto l'intero ammontare del fondo?

Poteva avere un qualche fondamento la richiesta della dirigenza ove l'ente avesse affidato gli incarichi per le funzioni vacanti agli altri dirigenti in servizio, mediante conferimenti ad interim; in questo caso il CCNL prevede un effettivo risparmio dei valori di posizione i cui importi dovrebbero essere destinati ad aumentare il compenso di risultato dei dirigenti in servizio con un evidente privilegio per quelli che materialmente hanno sopportato il peso dell'interim; mai è possibile un temporaneo aumento della retribuzione di posizione. Questa è la lettura corretta della disciplina dell'art. 27, comma 9, del CCNL 1999".

Tale ultima considerazione, pienamente condivisibile in base a considerazioni di logica, prima ancora che giuridiche, ha stentato ad essere accolta dagli enti locali. Essi, infatti, hanno spesso ritenuto di far gravare *extra* fondo le retribuzioni dei soggetti assunti ex art. 110, senza previamente decurtare il fondo stesso. In sede ispettiva, è stato più volte segnalato come, in tal modo, si sia prodotta un'evidente duplicazione di spesa.

3.4 - *Il trattamento accessorio del segretario e del direttore generale negli Enti locali*

3.4.1 - Il segretario ed il vice segretario comunale e provinciale

3.4.1.1 - <u>La disciplina contrattuale del trattamento accessorio dei segretari comunali e provinciali: posizione e risultato</u>

Il trattamento retributivo accessorio dei segretari comunali e provinciali è disciplinato dai due CCNL siglati il 16/05/2001, dai due successivi CCNL del 7/03/2008 e, da ultimo, dai CCNL del 14/12/2010 e dell'1/03/2011.

In particolare, il primo contratto del 2001 (quello relativo al quadriennio normativo 1998/2001 – biennio economico 1998/1999) prevede, all'art. 37, che "*la struttura della retribuzione dei segretari comunali e provinciali si compone delle seguenti voci:*

- *Trattamento stipendiale;*
- *Indennità integrativa speciale;*
- *R.I.A.;*
- *Retribuzione di posizione;*
- *Maturato economico annuo, ove spettante;*
- *Retribuzione di risultato;*
- *Diritti di segreteria;*
- *Retribuzione aggiuntiva per sedi convenzionate*".

Il successivo art. 41 fissa i valori della retribuzione di posizione, che sono condizionati dalla classe demografica dell'Ente in cui si presta servizio.

L'art. 42 disciplina, invece, la retribuzione di risultato.

Il CCNL relativo al biennio economico 2000/2001 non ha previsto particolari innovazioni dal punto di vista del trattamento giuridico. Esso si è, infatti, limitato a prevedere una rideterminazione dello stipendio tabellare e della retribuzione di posizione.

Gli artt. 5 del CCNL del 7/3/2008 (primo biennio economico) e 4 del CCNL 7/3/2008 (secondo biennio economico) hanno inciso sulla retribuzione di risultato.

Il CCNL del 14/12/2010 (CCNL normativo 2006/2009 ed economico 2006/2007) è intervenuto soltanto sulla parte tabellare della retribuzione. Lo stesso è a dirsi per il CCNL dell'1/03/2011.

Nei paragrafi seguenti verranno esposte le criticità più rilevanti emerse a seguito delle verifiche compiute presso gli enti locali, riguardanti le due distinte figure dei segretari e vice segretari comunali e provinciali. Questi ultimi, dei quali si è fatto un breve cenno in precedenza, sono in realtà dei dirigenti o dei funzionari dell'Ente. Tuttavia, si è scelto di trattarne in questa sede poiché i particolari emolumenti percepiti sono tutti ricollegabili allo specifico incarico attribuito come sostituti del segretario.

3.4.1.2 - Gli incarichi aggiuntivi dei segretari alla luce del Contratto collettivo decentrato nazionale del 22 dicembre 2003: il principio di onnicomprensività

Il trattamento accessorio dei segretari comunali è disciplinato, come prima ricordato, dall'art. 3 del CCNL 16/05/2001 (biennio economico 2000-2001), che ha fissato nuovi valori per la retribuzione di posizione, e dagli artt. 42 del CCNL 16/05/2001, 5 del CCNL 7/03/2008 (primo biennio economico) e 4 del CCNL 7/03/2008 (secondo biennio economico), per quanto riguarda la retribuzione di risultato.

Interessanti ai fini della presente relazione sono altresì i principi contenuti:

- nell'art. 41, comma 6, del CCNL relativo al quadriennio 1998/2001, il quale dispone che "*La retribuzione di posizione nel valore annuo definito ai sensi del precedente comma 3 assorbe ogni altra forma di compenso connessa alle prestazioni di lavoro, ivi compreso quello per lavoro straordinario*", in tal modo sancendo l'estensione anche ai segretari comunali del principio di onnicomprensività della retribuzione;
- nel comma 4 dello stesso art. 41, il quale stabilisce che "*gli Enti nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, possono corrispondere una maggiorazione dei compensi di cui al comma 3. Le condizioni, i criteri ed i parametri di riferimento per definire le predette maggiorazioni sono individuate in sede di contrattazione decentrata integrativa nazionale*".

Dopo un ritardo di più di due anni, il CCDI di livello nazionale è stato infine sottoscritto in data 22 dicembre 2003 e contiene, nei soli quattro articoli di cui si compone, alcune significative innovazioni.

Esso rappresenta, ad ogni modo, lo spartiacque cui raffrontare il trattamento accessorio dei segretari.

Prima dell'emanazione del contratto decentrato, la retribuzione accessoria dei segretari comunali si componeva delle seguenti voci:

- retribuzione di posizione;
- indennità di risultato;
- indennità di direzione generale (eventuale).

Al di fuori di queste tre voci, qualsiasi incarico ulteriore conferito all'interno della struttura (ad esempio, la titolarità di un settore temporaneamente vacante) incappava nel limite dell'onnicomprensività del trattamento accessorio.

L'art. 41, comma 6, del CCNL, nel fissare il principio suddetto, faceva salve esclusivamente le competenze economiche di cui all'art. 37, comma 1, lett. g), vale a dire i diritti di segreteria.

Nessun altro compenso poteva essere percepito, dunque, al di fuori di quelli contrattualmente previsti e disciplinati.

Anche l'ARAN, di fronte ad un quesito specifico inerente all'oggetto, ha preso una posizione molto netta nel senso che "*l'attuale CCNL relativo ai segretari comunali e provinciali prevede una organica ed esaustiva disciplina della retribuzione di posizione che assorbe ogni altro compenso connesso alle prestazioni di lavoro.*

Al di fuori delle disposizioni, anche di favore, contenute nell'art. 41 del citato CCNL, non riteniamo, pertanto, che possano essere posti in essere ulteriori incrementi dei compensi contrattualmente definiti, anche se correlati a specifici incarichi organizzativi e gestionali".[82]

Un eventuale incarico aggiuntivo avrebbe potuto, al più, essere valutato in sede di corresponsione dell'indennità di risultato, ma sicuramente non per incrementare l'indennità di posizione.

L'iniziale indirizzo interpretativo è stato ulteriormente ribadito in un successivo parere, a mezzo del quale l'ARAN ha per l'appunto riaffermato il principio secondo cui[83] "*la disciplina della retribuzione di posizione relativa ai segretari comunali e provinciali, prevista all'art. 41 del CCNL del 16/5/2001, prevede una organica e completa definizione del valore annuo di tale retribuzione, che assorbe ogni altro compenso connesso alle prestazioni di lavoro.*

Riteniamo, pertanto, che al di fuori di tale disposizione contrattuale non possono essere posti in essere incrementi di compensi definiti contrattualmente, anche se correlati a specifici incarichi, come quello di titolarità di altra struttura temporaneamente vacante.

Siamo infatti orientati a ritenere che tale soluzione debba considerarsi non corretta, tenuto conto che l'art. 42 del CCNL del 16/5/2001, nel disciplinare la retribuzione di risultato, ha previsto l'attribuzione di un compenso annuale correlato al conseguimento degli obiettivi assegnati e tenendo conto del complesso degli incarichi aggiuntivi conferiti …".

Nell'ambito dello stesso parere l'ARAN coglie l'occasione per rammentare che "*eventuali maggiorazioni della retribuzione di posizione potrebbero trovare applicazione solo a seguito*

[82] Parere SGR10 in data 19/09/2001 – Area: Segretari comunali e provinciali.

[83] Parere SGR17 in data 8/01/2003 – Area: Segretari comunali e provinciali.

della stipula del Contratto collettivo nazionale decentrato previsto dal comma 4 del citato art. 41 del CCNL del 16/5/2001".

Il Contratto decentrato, come detto, è stato sottoscritto in data 22 dicembre 2003 e contempla una serie di ipotesi in cui il segretario può beneficiare di un aumento della posizione (fino ad un massimo del 50% nei Comuni oltre i 3.000 abitanti e nel limite massimo del 5% nei Comuni fino a 3.000 abitanti), nella ricorrenza delle condizioni (oggettive e soggettive) di cui alle tabelle allegate allo stesso CCND.

La normativa contrattuale decentrata ha subito suscitato perplessità.

In questa sede è opportuno soffermarsi in particolare sulla norma contenuta nell'art. 4.

L'art. 4 del CCND del 22/12/2003, infatti, dopo aver disposto che "*Gli effetti del presente accordo integrativo decorrono dalla data di stipulazione dello stesso*", aggiunge che "*le Amministrazioni danno esecuzione agli atti già assunti ed utilizzano anche le risorse eventualmente individuate*", per poi concludere che "*sono fatti salvi i provvedimenti già adottati*".

Quest'ultimo inciso appariva frutto di un'evidente forzatura.

Il Contratto decentrato trae, infatti, legittimazione giuridica dall'art. 41, comma 4, del CCNL 16/05/2001, il quale prevede che "*Gli Enti nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, possono corrispondere una maggiorazione dei compensi di cui al comma 3. Le condizioni, i criteri ed i parametri di riferimento per definire le predette maggiorazioni sono individuate in sede di contrattazione decentrata integrativa nazionale*".

La portata della disposizione è chiara: il contratto decentrato di livello nazionale avrebbe potuto rendere facoltativo un incremento della retribuzione di posizione (ciò è puntualmente avvenuto). Prima della sua stipulazione, invece, la retribuzione di posizione era solo quella prevista nel CCNL 1998/2001 e nel CCNL biennio economico 2000-2001, restando dunque esclusa, in forza del principio di onnicomprensività, ogni possibilità di retribuire separatamente eventuali incarichi aggiuntivi conferiti al segretario dall'Ente (ad esempio un *interim* di settori dirigenziali sprovvisti di titolare).

Il decentrato travalica dunque i limiti del suo mandato allorquando fa "*salvi i provvedimenti già adottati*".

In realtà era avvenuto che, nel periodo di *vacatio* di circa due anni e mezzo tra il CCNL (16 maggio 2001) ed il CCND (22 dicembre 2003), in numerosi Comuni non si era attesa l'emanazione del contratto decentrato, ma nelle more della sua approvazione erano stati corrisposti ai segretari comunali compensi ulteriori in aggiunta alla normale retribuzione di

posizione, con i quali venivano retribuite separatamente fattispecie quali l'attribuzione dell'*interim* di un settore dirigenziale scoperto, ovvero una qualsiasi forma di incarico aggiuntivo.

L'Agenzia, in sede di redazione del Contratto decentrato, ha dunque dovuto prendere atto della suddetta prassi, la quale, pur illegittima, aveva trovato ampia diffusione presso gli Enti locali. Da qui la più volte citata "clausola di salvezza" di cui all'art. 4 del CCND.

Tuttavia, in tal modo, le norme pattizie si sono arrogate un generalizzato potere di sanatoria che nessun CCNL aveva loro conferito.

Per tutto quanto detto, l'Ispettorato generale di finanza, a seguito di alcune verifiche dei S.I.Fi.P., ha da subito sostenuto la tesi che l'ultimo comma dell'art. 4 del CCND fosse inapplicabile in quanto affetto da nullità ai sensi dell'art. 40, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (v. sopra).

Alla stessa conclusione si perviene, del resto, anche in base a considerazioni di logica giuridica. Una sanatoria generalizzata, difatti, avrebbe portato a legittimare ora per allora l'erogazione di somme addirittura maggiori di quelle che la stessa contrattazione decentrata autorizza, con l'effetto perverso di premiare i Comuni che avevano eluso i vincoli di cui al CCNL (erogando, per gli incarichi aggiuntivi, somme non autorizzate) a scapito di quegli enti virtuosi che, in mancanza di una norma che a tanto li autorizzasse, avevano tenuto conto del maggior carico di lavoro per corrispondere al massimo un incremento della retribuzione di risultato.

Appariva francamente impensabile che il legislatore avesse voluto fino a tal punto premiare gli Enti che, nelle more dell'approvazione del contratto decentrato, avevano deliberatamente deciso di agire in violazione del principio di onnicomprensività della retribuzione di posizione.

I rilievi appena esposti sono stati fatti propri dalla Ragioneria generale dello Stato e dalla stessa trasfusi nella nota prot. n. 88319 del 16 luglio 2004, con la quale si invitava l'Agenzia nazionale per la gestione dell'albo dei segretari ad una riflessione sulle norme controverse, "*valutando l'opportunità di adottare ogni idonea iniziativa che riconduca le norme stesse ad una piena legittimità*".

Il 2 maggio 2005, appositamente convocate, le delegazioni trattanti hanno sottoscritto un accordo di interpretazione autentica del Contratto decentrato, con il quale hanno accolto *in parte qua* i rilievi della Ragioneria generale dello Stato. L'accordo si compone di soli 2 articoli, dei quali in particolare il primo dispone espressamente che "*La clausola di salvaguardia di cui all'art. 4 del suddetto accordo (il CCND) è da intendersi comunque limitata esclusivamente agli*

atti ed ai provvedimenti successivi al 16 maggio 2001, data di sottoscrizione del vigente CCNL di categoria, ed in conformità a quanto previsto dalla medesima contrattazione decentrata".

L'accordo in questione ha poi ricevuto l'avallo del Collegio dei revisori ed il *placet* del Consiglio d'amministrazione dell'Agenzia nazionale dei segretari comunali e provinciali, che con propria deliberazione n. 82 del 2005 ne ha autorizzato la sottoscrizione definitiva, effettivamente avvenuta in data 12 luglio 2005.

L'intervento interpretativo, oltre a risolvere nel senso auspicato le problematiche sollevate, ha imposto una specifica attività di controllo ispettivo sul punto, che ha evidenziato, in molti casi, la percezione di compensi aggiuntivi non dovuti.

E' chiaro, infatti, che, in seguito al nuovo intervento della delegazione trattante, ogni compenso ulteriore che i segretari abbiano percepito (ad esempio un *interim* di una posizione dirigenziale scoperta) era del tutto illegittimo per il periodo anteriore al 16 maggio 2001, e per il periodo tra il CCNL (16 maggio 2001) ed il CCND (22 dicembre 2003) è legittimo in quanto non violi lo stesso Decentrato e, dunque, non superi il 50% della retribuzione di posizione.

Per quanto riguarda, infine, il periodo successivo all'emanazione del Decentrato (22 dicembre 2003), ogni diverso ed ulteriore incarico conferito al segretario comunale o provinciale potrà (non esiste infatti un obbligo in tal senso) essere remunerato esclusivamente nella forma della maggiorazione della retribuzione di posizione (in quanto rientri nell'elencazione di cui alle tabelle allegate al CCND), la quale presuppone un provvedimento sindacale di riconoscimento della maggiorazione stessa. E' da escludersi, di conseguenza, ogni altro distinto compenso aggiuntivo, ricadendo esso sotto il vincolo del principio di onnicomprensività (art. 41, comma 6, del CCNL 16/05/2001).

Quelle sin qui segnalate, in realtà, non sono le uniche problematiche nate a seguito dell'emanazione del Contratto decentrato del 2003. Infatti, a parte la tematica dei rapporti tra la maggiorazione della retribuzione di posizione e la c.d. "clausola del galleggiamento" (alla quale sarà dedicato il paragrafo successivo), un'ulteriore rilevante questione discende dall'estrema genericità delle condizioni che giustificano la maggiorazione della retribuzione di posizione, di cui alle tabelle allegate al decentrato.

Infatti, accanto a quelle funzioni (incarichi di supplenza o nomina all'interno del nucleo di valutazione) la cui straordinarietà potrebbe giustificare l'incremento del trattamento accessorio, se ne trovano altre ("*Assistenza giuridico-amministrativa mediante consulenza fornita ai responsabili dei servizi*", ovvero "*Rilascio di atti certificativi, attestativi e di* comunicazione", ovvero, ancora, "*Altre competenze annoverabili nell'ambito delle funzioni di*

collaborazione con il capo dell'amministrazione") che invece rientrano nei compiti istituzionali di ogni segretario comunale o provinciale.

Il rischio, paventato dai S.I.Fi.P., che attraverso un dettato così generico si venisse a realizzare un diffuso incremento del trattamento retributivo dei segretari si è, in effetti, puntualmente inverato, non trovando limiti neppure nei casi in cui agli stessi fosse conferito l'incarico di direttore generale, data la compatibilità dei compensi per le due diverse fattispecie.

3.4.1.3 - I rapporti tra l'aumento dell'indennità di posizione dei segretari ai sensi del CCND del 22/12/2003 e la clausola di galleggiamento di cui all'art. 41, comma 4, del CCNL 16/05/2001

Il CCNL del 16/05/2001, come prima accennato, contiene la disciplina fondamentale del trattamento giuridico ed economico dei Segretari comunali e provinciali. Ad esso si sono aggiunti successivi interventi, i quali hanno integrato ed arricchito la disciplina normativa.

In particolare, in questa sede è opportuno concentrare l'attenzione su due commi della stessa norma, l'art. 41 del CCNL 16/05/2001, rubricato "Retribuzione di posizione":

- l'art. 41, comma 4, del CCNL 16/05/2001, il quale dispone che "*Gli Enti nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, possono corrispondere una maggiorazione dei compensi di cui al comma 3. Le condizioni, i criteri ed i parametri di riferimento per definire le predette maggiorazioni sono individuate in sede di contrattazione decentrata integrativa nazionale*". Il contratto nazionale decentrato, cui la norma fa riferimento, è stato adottato, come più volte rammentato, in data 22 dicembre 2003, ed ha previsto che la retribuzione di posizione del Segretario Comunale, nella ricorrenza di determinati presupposti, possa essere maggiorata in misura variabile dal 10 al 50% (massimo 5% nei Comuni fino a 3.000 abitanti);
- l'art. 41, comma 5, del CCNL 16.5.2001, il quale ulteriormente stabilisce che "*Gli enti assicurano, altresì, nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, che la retribuzione di posizione del segretario non sia inferiore a quella stabilita per la funzione dirigenziale più elevata nell'ente in base al contratto collettivo dell'area della dirigenza o, in assenza di dirigenti, a quello del personale incaricato della più elevata posizione organizzativa".* E' questa la cd. "clausola di galleggiamento", introdotta per evitare una discriminazione tra il segretario,

normalmente posto al vertice della struttura tecnico-amministrativa, ed i suoi dipendenti.

La convivenza delle due norme ha generato immediatamente dubbi interpretativi.

Nell'applicazione pratica degli istituti sono, infatti, invalse diverse interpretazioni, di seguito riassunte:

- la prima, più favorevole all'Ente, oltreché maggiormente rispettosa dei vincoli di finanza pubblica, ritiene applicabile, in successione, prima l'aumento della posizione e successivamente il galleggiamento. A titolo esemplificativo, si consideri l'ipotesi in cui un segretario comunale guadagni 40 come retribuzione di posizione, ed uno dei suoi dirigenti (il più pagato) prenda invece 80. In tal caso il segretario potrà ottenere ulteriori 20 (50% della posizione) come aumento della posizione ai sensi del decentrato del 2003 (arrivando così a 60), e potrà coprire la residua differenza applicando il galleggiamento (per una somma pari a 20);
- la seconda, invece, applica prima il galleggiamento e solo dopo l'aumento della posizione. Riprendendo il precedente esempio, il Segretario si fa erogare 40 come galleggiamento (arrivando così ad 80), e solo successivamente applica l'aumento del 50% della posizione, pervenendo così a 120.
- la terza, di carattere intermedio, prevede che, anche dopo aver applicato il galleggiamento, l'aumento del 50% della posizione venga applicato alla retribuzione di posizione base (i 40), sicché anziché a 120 si arriva a 100 (40 di posizione, 40 di galleggiamento e 20 come aumento del 50% calcolato sulla posizione base).

La Ragioneria generale dello Stato, com'è noto, ha sempre sostenuto la tesi secondo cui la clausola del galleggiamento (art. 41, comma 5, del CCNL 16/05/2001), conformemente alla sua natura di emolumento residuale, andasse applicata successivamente alla maggiorazione della retribuzione di posizione (art. 41, comma 4).

Tale posizione interpretativa, sostenuta a più riprese dall'ARAN[84] e dal Dipartimento della funzione pubblica (che, tra l'altro, ha dichiarato irricevibile la richiesta di interpretazione autentica avanzata dall'Agenzia dei segretari comunali e provinciali), è stata oggetto di censure da parte di alcuni giudici del lavoro (Tribunali di Pistoia, La Spezia, Rimini), i quali, di contro, hanno adottato l'interpretazione propugnata dall'Agenzia, che riteneva applicabile prima il galleggiamento e solo successivamente la maggiorazione della retribuzione di posizione. Unica

[84] Parere SGR26 in data 17/11/2005 – Istituto: Segretari Comunali e Provinciali e nota del 3/08/2006.

voce difforme, nell'ambito dei giudici di prime cure, è rappresentata dal Tribunale di Milano, che, in una sentenza del 23/02/2010, ha riconosciuto la validità delle argomentazioni della R.G.S.

Sono evidenti i riflessi dell'una o dell'altra interpretazione in termini di minore o maggiore impatto sul bilancio.

Non si può sottacere, dunque, l'esistenza di un significativo contrasto interpretativo, tuttora pienamente in corso.

Peraltro, anche a voler ritenere corretta l'interpretazione proposta da una parte dei giudici del lavoro, secondo cui la maggiorazione della retribuzione di posizione andrebbe applicata solo successivamente al "galleggiamento", residuerebbe comunque un'evidente incongruenza con la normativa contrattuale di livello nazionale, relativa, in particolare, al parametro di riferimento cui commisurare la maggiorazione.

L'art. 41, comma 4, del CCNL 16/05/2001 dispone che "*Gli Enti nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, possono corrispondere una maggiorazione dei compensi di cui al comma 3*". Il comma 3 dell'art. 41 individua la retribuzione di posizione base.

Pertanto, va ribadito che, anche laddove si voglia ritenere applicabili, in successione, prima il "galleggiamento" e successivamente la maggiorazione fino al 50%, quest'ultima andrebbe calcolata sulla retribuzione di posizione base (individuata nel comma 3 dell'art. 41 del CCNL 16/05/2001), al netto del galleggiamento (previsto, invece, dal comma 5). Infatti, per quanto si voglia adottare un'interpretazione estensiva di una norma contrattuale, essa non può spingersi sino al punto di travisarne *in toto* il tenore letterale, com'è avvenuto e sta avvenendo con preoccupante frequenza nell'ambito di Comuni e Province.

Alla luce di quanto detto, appare auspicabile un intervento legislativo che fornisca l'esatta interpretazione del combinato disposto delle norme citate, anche in considerazione dell'imponente contenzioso che si sta sviluppando, spesso foriero di rilevanti oneri finanziari non previsti per i bilanci degli enti locali.

3.4.1.4 - I compensi percepiti dai vice segretari a titolo di diritti di rogito

E' stata frequentemente riscontrata, nel corso delle verifiche ispettive, la corresponsione, da parte degli Enti locali, di somme accessorie (c.d. diritti di rogito) a favore di quei dirigenti (o titolari di P.O.) ai quali fosse stato conferito l'incarico di vice segretario e che in tale veste avessero provveduto a rogare atti nei quali era coinvolto l'Ente di appartenenza (nell'esercizio di una funzione notarile).

La materia è disciplinata dall'art. 41, comma 4, della legge 11 luglio 1980, n. 312, il quale dispone che una quota del provento spettante al Comune o alla Provincia (in virtù dell'esercizio dell'attività di rogito) sia attribuita al segretario comunale provinciale rogante, in misura pari al 75% e fino ad un massimo di un terzo dello stipendio in godimento.

Sull'argomento è intervenuto anche il CCNL dei segretari comunali e provinciali, siglato il 16/05/2001, il quale, all'art. 37, dopo aver previsto la struttura della retribuzione, ha stabilito, al comma 3, quali voci debbano essere prese a base per il calcolo dei diritti di segreteria (è bene rammentare come tra tali voci non rientri l'indennità di direzione generale).

Ci si è domandati se tali diritti di rogito potessero essere percepiti anche da quei soggetti (dirigenti o titolari di P.O.) che avessero espletato l'attività stessa in sostituzione del segretario comunale.

L'esame sistematico della disciplina normativa e contrattuale ha sempre portato a concludere nel senso della non spettanza, ai soggetti suddetti, di tali compensi.[85]

I diritti di rogito hanno, infatti, sempre rappresentato una competenza economica esclusiva dei segretari comunali, per gli stessi espressamente previsti e disciplinati da norme legislative e contrattuali.

Per gli altri soggetti (dirigenti e titolari di P.O.) si è invece fatta applicazione del principio generale in virtù del quale, laddove manchi un'espressa previsione, anche l'attività di rogito debba soggiacere al principio di onnicomprensività della retribuzione accessoria.

Le posizioni appena espresse sono state condivise dall'Ispettorato generale per gli ordinamenti del personale (I.G.O.P.) della Ragioneria generale dello Stato, il quale, con parere in data 30 marzo 2005, ha ritenuto "*non spettanti i diritti di rogito ai vice segretari comunali e provinciali ove gli stessi siano in possesso di qualifica dirigenziale, ovvero siano investiti di posizione organizzativa, per l'operatività del principio di onnicomprensività della retribuzione (art. 32 CCNL 23.12.1999 ed art. 10 CCNL 31.03.1999)*". Nella stessa sede, l'I.G.O.P. ha invece ritenuto "*condivisibile ed in linea con la vigente normativa che l'attività espletata dal vice segretario (ivi inclusa l'attività di rogito) debba essere compensata esclusivamente attraverso un aumento della retribuzione di posizione o di risultato*".

Di seguito è intervenuto l'art. 25 del CCNL relativo al personale con qualifica dirigenziale, siglato in data 22/02/2006, il quale testualmente dispone che "*Ai dirigenti incaricati delle*

[85] In tal senso si è sempre pronunciata, tra gli altri, anche l'Agenzia dei segretari comunali, facendo coerente applicazione del principio di onnicomprensività della retribuzione accessoria.

funzioni di vice-segretario, secondo l'ordinamento vigente, sono corrisposti i compensi per diritti di segreteria (di cui all'art. 21 del D.P.R. 4 dicembre 1997, n. 465) per gli adempimenti posti in essere nei periodi di assenza o di impedimento del segretario comunale e provinciale titolare della relativa funzione".

Analogo diritto è riconosciuto al personale dei livelli dall'art. 11 del CCNL del 9/05/2006. Tuttavia, tale norma è molto più articolata, introducendo essa una serie di presupposti e condizioni, al fine di evitare che l'introduzione dell'istituto rappresenti l'occasione per comportamenti opportunistici, a tutto danno delle casse dell'Ente. La disposizione contrattuale, a ben vedere, recepisce molte delle istanze delle quali si erano fatti portatori, in sede di verifica, i S.I.Fi.P..

Infatti, l'art. 11, rubricato "*Incarico di vice-segretario*" si compone di ben 4 commi:

"*Al personale incaricato delle funzioni di vice-segretario, secondo l'ordinamento vigente, sono corrisposti i compensi per diritti di segreteria (di cui all'art. 21 del D.P.R. 4 dicembre 1997, n. 465) per gli adempimenti posti in essere nei periodi di assenza o di impedimento del segretario comunale e provinciale titolare della relativa funzione;*

La percentuale di 1/3 dello stipendio in godimento del segretario, prevista dall'art. 41, comma 4, della legge n. 312 del 1980, costituisce l'importo massimo che può essere erogato dall'ente a titolo di diritti di rogito e quindi il massimo teorico onere finanziario per l'ente medesimo; tale limite è sempre unico a prescindere dal numero dei soggetti beneficiari;

La percentuale di 1/3 dello stipendio, di cui all'art. 41, comma 4, della legge n. 312 del 1980, deve essere individuata in relazione al periodo di effettiva sostituzione e non con riferimento allo stipendio teorico annuale del vice segretario;

Il vice segretario è unico ed è l'unico legittimato a sostituire il segretario nel rogito degli atti, laddove quest'ultimo sia assente o impedito".

Dall'articolato normativo, così come formulato, si ricavano una serie di principi:

- il vice segretario può sostituirsi al segretario, nel rogito degli atti, esclusivamente nei casi di sua assenza o impedimento;
- il limite massimo dei compensi erogabili resta commisurato ad un terzo dello stipendio del segretario, quanti e quali siano i beneficiari. In tal modo, il Comune è in grado da subito di sapere quale sarà l'onere da sopportare;
- ove la sostituzione sia limitata temporalmente, ugualmente limitato è il *plafond* di riferimento cui commisurare il limite di 1/3. Ciò vuol dire che se, ad esempio, il vice segretario si limita a sostituire il segretario nel mese di agosto, il limite massimo dei

compensi da percepire è commisurato ad 1/3 dello stipendio mensile, anziché, come talvolta riscontrato, all'intero stipendio teorico annuale;

- si tende, infine, ad evitare il fenomeno, già stigmatizzato, delle deleghe o sub-deleghe, nel momento in cui si chiarisce, conformemente alle indicazioni della stessa Agenzia nazionale dei segretari, che il vice segretario è unico, ed è l'unico legittimato a rogare gli atti in sostituzione del segretario.

L'emanazione dei due contratti collettivi, pur contribuendo a porre un punto fermo in materia, ha tuttavia generato delicati problemi di coordinamento col preesistente regime normativo, oltre che tra le due diverse discipline contrattuali (dirigenti e livelli).

Ci si è chiesti in particolare:

- quale sia la natura dell'istituto, ed in particolare se esso sia innovativo ovvero la norma abbia carattere interpretativo, tale da potere essere invocata per sanare le erogazioni preesistenti;
- se l'articolato regime previsto per il personale dei livelli sia applicabile anche al personale con qualifica dirigenziale, pur in mancanza di un'espressa previsione in tal senso.

I suddetti dubbi interpretativi hanno costituito oggetto di un'apposita richiesta di parere, formulata all'ARAN dall'Ispettorato generale di finanza con nota prot. 97203 del 12/07/2006.

La risposta dell'Agenzia per la rappresentanza negoziale, datata 26/07/2006, si adegua ad un indirizzo interpretativo restrittivo, rispettoso dei vincoli di finanza pubblica.

L'ARAN, infatti, interviene su entrambi i punti controversi, chiarendo che:

- coerentemente ai principi generali concernenti l'efficacia dei contratti collettivi di lavoro, la disciplina dei diritti di rogito dei vicesegretari "*può trovare applicazione solo per il periodo successivo alla data di definitiva sottoscrizione del CCNL in cui è inserita. Infatti l'ARAN ha sempre sostenuto che eventuali ipotesi di efficacia retroattiva delle clausole contrattuali possono ammettersi solo nei casi in cui questa sia stata formalmente ed espressamente prevista dalle parti negoziali. Il che nel caso in esame non sussiste*". Per il personale dei livelli, dunque, la nuova disciplina troverà applicazione solo a far data dal 9 maggio 2006, ed analogamente è a dirsi per il personale provvisto di qualifica dirigenziale, per il quale, peraltro, il periodo di effettiva vigenza è anticipato al 22 febbraio 2006, data di sottoscrizione del CCNL;

- quanto ai presupposti ed ai contenuti della nuova disciplina, valgono per i dirigenti "*i medesimi principi affermati espressamente per il personale non dirigente (importo massimo erogabile; possibili destinatari, ecc.). Infatti questa tesi interpretativa, cui l'ARAN si sta attenendo rigorosamente, è stata espressa chiaramente nella Relazione illustrativa alla Corte dei Conti per la certificazione dei costi contrattuali del suddetto CCNL del 22.02.2006, su espressa richiesta in tal senso propria del Ministero dell'Economia e delle Finanze, che alla stessa aveva collegato il parere favorevole del Governo alla sottoscrizione definitiva del medesimo CCNL*"

Sulla base delle considerazioni appena formulate, qualora al soggetto (dirigente o titolare di P.O.) incaricato della funzione di vice segretario siano stati corrisposti dei compensi per l'attività di rogito, la fattispecie sarà assoggettabile a due diversi regimi normativi, in relazione al periodo in cui tale attività è stata espletata:

- ove l'attività rogatoria sia stata prestata anteriormente alla data di sottoscrizione dei due CCNL (22 febbraio 2006 per i dirigenti e 9 maggio 2006 per il personale dei livelli provvisto di posizione organizzativa), essa non avrebbe potuto determinare il diritto ad alcun compenso (come spesso invece verificatosi), in virtù del principio di onnicomprensività, data la mancanza di un'espressa previsione in tal senso. Tutte le somme corrisposte con la causale suddetta risulteranno indebitamente erogate;
- per il periodo successivo alla data di sottoscrizione dei CC.CC.NN.LL., invece, l'erogazione delle provvidenze retributive accessorie (diritti di rogito) deve avvenire nel rispetto di tutti i presupposti, condizioni e modalità espressamente dettate dalla normativa di riferimento.

I principi sin qui enunciati, inizialmente fondati esclusivamente su argomenti interpretativi, ed in quanto tali contestati da parte della dottrina, hanno infine trovato l'autorevole avallo della giurisprudenza contabile.

Esemplare in tal senso è la sentenza della Corte dei conti – Sezione giurisdizionale per la Regione Veneto, n. 139 del 28 febbraio 2007, che accoglie *in toto* la tesi sostenuta dalla Ragioneria generale dello Stato e dall'ARAN.

E così, di fronte ad un ente il cui vice segretario aveva ottenuto la liquidazione dei diritti di rogito per il periodo 2000-2003, il Collegio è pervenuto ad una decisione di condanna osservando "*come nel nostro ordinamento, a seguito del nuovo assetto della disciplina del pubblico impiego, introdotta negli anni '90, gli accordi sindacali di lavoro normino ogni aspetto*

del trattamento economico spettante al dipendente della pubblica amministrazione e prevedano il divieto di corrispondere emolumenti non espressamente pattuiti.

Applicazione di tale principio è dato dalla norma di cui all'art. 45 del D. Lgs. 165/2001 che stabilisce che «Il trattamento economico fondamentale ed accessorio è definito dai contratti collettivi».

Inoltre, ai sensi dell'art. 24 del D. Lgs. 165 citato … è previsto che «Il trattamento economico remunera tutte le funzioni ed i compiti attribuiti ai dirigenti, nonché qualsiasi incarico ad essi conferito in ragione del loro ufficio o comunque conferito dall'amministrazione».

E' il c.d. principio di onnicomprensività della retribuzione dei dirigenti pubblici.

Orbene, per quanto attiene ai dirigenti del comparto delle Regioni e delle Autonomie locali, il CCNL del 23.12.1999 (per il quadriennio normativo 1998/2001 e per il biennio economico 1998/1999) prevede il principio dell'onnicomprensività del trattamento economico all'art. 32 del contratto.

In forza di tale norma la struttura della retribuzione dei dirigenti include, oltre allo stipendio tabellare, solo la retribuzione di posizione e di risultato (artt. 24-29 del contratto 1998/2001, nonché art. 33 del CCNL del 10/4/1996).

Il quadro normativo in cui operava il vicesegretario era, pertanto, sufficientemente chiaro e definito alla luce del principio di onnicomprensività della retribuzione dei dirigenti; principio che tutti i convenuti non potevano né dovevano ignorare, giacché era da tempo vigente e ripetutamente ribadito dai vari contratti collettivi". In maniera pressoché analoga si è espressa la Sezione Lombardia nella sentenza n. 441 del 2007.

La cennata esegesi ha, di recente, trovato il conforto anche del Giudice civile.

In tal senso va letta la sentenza del Giudice del lavoro di Treviso, n. 333/2009, nella quale, nel respingere il ricorso di un vice segretario al quale erano stati recuperati i diritti di rogito illegittimamente percepiti, si pongono a fondamento della decisione:

- la non retroattività dell'art. 25 del CCNL 22/02/2006;
- il principio di onnicomprensività del trattamento retributivo di cui all'art. 24, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

La tematica dei compensi percepibili in relazione all'esercizio dell'attività di rogito è stata esaminata, sotto un diverso profilo, anche dalla Corte dei conti della Lombardia – Sezione regionale di controllo, nel parere n. 22 del 2006.

Il giudice contabile ha affrontato il problema specifico del valore da attribuire alla locuzione "*stipendio in godimento*", cui è ragguagliato il limite massimo della quota spettante al Segretario rogante.

La Corte riconosce che "*la formula normativa consente due opzioni, che considerano, rispettivamente, la retribuzione effettivamente percepita con riferimento al periodo di servizio (mese retributivo) e quella teoricamente spettante al dipendente, con riferimento quindi allo stipendio tabellare annuo*".

Orbene, dalla premessa secondo cui i diritti di rogito "*non sono altro che tasse … che i Comuni sono obbligati ad esigere per la stesura di alcuni atti*", la Corte fa discendere la conseguenza secondo cui "*il limite di un terzo dello stipendio in godimento … va rapportato al periodo di effettivo servizio prestato. Infatti questa Corte, pur tenendo conto della giurisprudenza della G.A. in merito, nonché delle problematiche di giurisdizione in materia di rapporto di lavoro dei Segretari comunali e provinciali, poste dalla sentenza della Cassazione n. 1241/2003 – SS.UU. civili, reputa fondamentali due esigenze: di non privare l'amministrazione comunale di proprie entrate, erogando diritti di rogito oltre i limiti previsti a più Segretari Comunali che si succedono nell'attività specifica, e di non creare un'evidente disparità di trattamento tra Segretari comunali che svolgono la propria attività per un intero anno presso lo stesso Ente e coloro, invece, che la esercitano in più Comuni con il conseguente accumulo di diritti di segreteria, rapportati al previsto limite di 1/3, ma riferiti ai più stipendi teoricamente spettanti presso ciascun Comune*".

Al pronunciamento della Sezione Lombardia si richiama la Corte dei conti della Toscana nel parere n. 7 del 2007, il quale, peraltro, affronta la questione dall'angolo prospettico dei dirigenti – vice segretari.

Nel caso di specie, la richiesta era stata avanzata dal Consiglio delle autonomie, il quale aveva domandato al giudice contabile di chiarire se i diritti di rogito, previsti per i dirigenti dall'art. 25 del CCNL del 22/02/2006, andassero corrisposti con gli stessi limiti previsti per il vice segretario non dirigente dall'art. 11 del CCNL del 9/05/2006.

Ebbene, la Corte dei conti – Sezione giurisdizionale di controllo per la Regione Toscana, ha chiarito che "*Se è vero … che il CCNL dell'area non dirigenziale non è direttamente applicabile all'ipotesi della sostituzione del Segretario da parte del Vice Segretario dirigente, e che l'interpretazione dei contratti collettivi è materia estranea alla contabilità pubblica e demandata a particolari procedure, vero è anche che la mancata indicazione, da parte dell'art.*

25 del diverso CCNL applicabile ai dirigenti, delle modalità di calcolo e di ripartizione dei compensi si presta ad essere interpretata nel senso di un rinvio alle disposizioni di legge.

Appare pertanto logico, oltre che conforme a criteri di sana gestione finanziaria, che anche nell'ipotesi considerata il limite di spesa per l'Ente, a prescindere dalle vicende sostitutorie, resti quello del terzo dello stipendio teorico tabellare del Segretario e che la concreta corresponsione dei diritti di rogito sia effettuata in ragione della durata dei periodi di sostituzione".

Sulle varie questioni aperte è nuovamente intervenuto l'I.G.O.P. che, con parere in data 8 giugno 2007, dopo avere ribadito come entrambe le norme che hanno stabilito la percettibilità dei diritti di rogito da parte dei vice segretari (dirigenti e non) debbono essere considerate quali disposizioni innovative (*id est*: non retroattive), ha nuovamente espresso l'orientamento secondo cui "*il limite massimo dei compensi erogabili resta commisurato ad un terzo dello stipendio del segretario, a prescindere da quanti e quali siano i beneficiari. In altri termini, il limite di 1/3 deve essere inteso quale somma massima erogabile dall'ente, qualunque sia il numero dei soggetti legittimati a svolgere l'attività di rogito. La ratio della citata norma (legge 312/1980) è infatti riconducibile alla volontà di porre un tetto massimo all'esborso dell'ente in relazione all'attività rogatoria*".

In estrema sintesi, conclude l'I.G.O.P., "*appaiono del tutto irrilevanti, per l'amministrazione locale, le vicende contingenti riguardanti la presenza in servizio del segretario o la sua eventuale sostituzione da parte del vice: sempre e comunque l'esborso per l'ente non potrà superare il più volte citato tetto di spesa.*

Circa le modalità di liquidazione dei diritti in questione, appare corretta la procedura … di una liquidazione a consuntivo, una volta definita la somma da erogare e le percentuali di partecipazione all'attività rogatoria da parte dei possibili interessati".

Gli orientamenti formulati dalle diverse Sezioni regionali della Corte dei conti sono richiamate in un altro parere I.G.O.P., datato 7/04/2008, rilasciato all'Agenzia dei segretari comunali.

In particolare, nel parere in esame, il Ragioniere generale dello Stato ha rappresentato "*quanto segue:*

- *l'art. 11 del CCNL in oggetto, rubricato "incarico di vice-segretario" stabilisce, al comma 1, che ai dipendenti comunali sprovvisti di qualifica dirigenziale vengano erogati i compensi per diritti di segreteria per gli adempimenti posti in essere nei periodi di assenza o impedimento del segretario comunale e provinciali titolare della*

relativa funzione. La norma, piuttosto articolata, si occupa anche di fissare un limite quantitativo all'onere finanziario a carico degli enti locali, ed in tal senso prevede che:

- *il limite massimo dei compensi erogabili sia commisurato ad un terzo dello stipendio del segretario, a prescindere dal numero degli effettivi beneficiari (art. 11, comma 2, del citato CCNL) consentendo, in tal modo, agli enti di conoscere preventivamente l'entità dell'onere complessivo da sopportare;*
- *ove la sostituzione sia limitata temporalmente, ugualmente limitato è il plafond di riferimento cui commisurare il limite di 1/3. Ciò vuol dire che se ad es. il vicesegretario si limita a sostituire il segretario nel mese di agosto, il limite massimo dei compensi da percepire è commisurato ad 1/3 dello stipendio mensile, anziché all'intero stipendio teorico annuale (art. 11, comma 3, del CCNL);*

- *alla luce del quadro normativo delineato - unico essendo il plafond di riferimento, quale che sia il numero dei soggetti beneficiari – l'erogazione dei compensi per attività di rogito a favore del vice-segretario comunale comporta ipso facto una decurtazione delle somme teoriche spettanti ad analogo titolo al Segretario Comunale, il quale, riprendendo l'esempio precedente, dovrà commisurare i propri benefici a 1/3 dello stipendio spettante per 11 mesi (detratto dunque il mese in cui è stato sostituito dal vice-segretario): è questa l'unica possibile lettura sistematica della citata norma contrattuale …*
- *in conclusione, l'amministrazione deve sapere sin dall'inizio dell'esercizio quale potrà essere l'onere finanziario da sopportare per compensare l'esercizio dell'attività di rogito, e tale risultato è raggiungibile solo attraverso la fissazione in un unico plafond di riferimento, indipendente dal numero dei soggetti che si succedono nell'attività medesima;*
- *appare utile, in questa sede, rimarcare come ad analogo regime normativo siano soggetti anche i casi in cui la qualifica di vice-segretario comunale sia stata attribuita ad un dipendente in possesso di qualifica dirigenziale …*
- *alla luce del quadro sopra esposto, si ritiene non sussistano ulteriori dubbi circa la portata applicativa delle disposizioni più volte citate*".

Da ultimo, a porre un punto fermo sulla *vexata quaestio* della base di calcolo per l'attribuzione dei diritti di rogito, è intervenuta, con tutta la sua autorevolezza, di nuovo la Corte dei conti, Sezione delle Autonomie (v. deliberazione n. 15/2008) per precisare che "*nella determinazione del quantum spettante per l'attività di ufficiale rogante, non possa prescindersi*

dal periodo di effettivo servizio svolto dal soggetto interessato alla percezione dei compensi in parola.

In proposito, infatti, occorre considerare che i diritti di rogito hanno una funzione di remunerazione di una particolare attività alla quale è correlata una responsabilità di ordine speciale e sorgono con l'effettiva estrinsecazione della funzione di rogante la quale, ancorché di carattere obbligatorio, eccede l'ambito delle attribuzioni di lavoro normalmente riconducibili al pubblico impiego. A fronte di tale funzione, quindi, il legislatore ha previsto un compenso ulteriore, ragguagliandolo a un terzo della retribuzione annua maturata dall'interessato. E' evidente che laddove la prestazione ordinaria di lavoro del segretario perduri per l'intero anno solare, l'attività da questi svolta quale ufficiale rogante dovrà essere retribuita mediante corresponsione dei diritti di rogito che saranno riscossi dall'Ente – i quali rappresentano il novanta per cento del totale – nella misura massima di un terzo dello stipendio annuo. Ma, nel caso in cui … l'attività lavorativa si interrompe in corso d'anno, il terzo cui si riferisce l'art. 41, comma 4, della legge n. 312/1980 non può che commisurarsi alla retribuzione spettante per il periodo in cui la normale attività lavorativa sia stata in concreto svolta.

La Sezione non ignora che al riguardo si è pronunciato il Giudice amministrativo, sia in sede consultiva sia in sede giurisdizionale (Cfr. Consiglio di Stato, Sez. I, 22 febbraio 1989, n. 2407; Sez. V, 18 aprile 1996, n. 441), ritenendo, invece, che la locuzione di cui alla citata norma non sopporti ulteriori limitazioni rispetto al terzo dello stipendio in godimento, nel senso che quest'ultimo deve essere sempre riferito alla annualità a prescindere dalla circostanza che il soggetto interessato abbia o meno svolto la sua attività lavorativa presso l'Ente per l'intero anno. E ciò, secondo la predetta autorevole opinione, in base al tenore letterale della norma che, a differenza di quanto avviene in altre parti della legge, non contiene alcuna specificazione della parzialità dello stipendio. La Sezione non può condividere tale orientamento, peraltro non univoco atteso che lo stesso Consiglio di Stato (C.d.S., Sez. IV, 9 novembre 1989, n. 773; 8 maggio 1995, n. 325), pervenendo a conclusione opposta, ha avuto occasione di affermare che nell'interpretare l'art. 41, comma 4, occorra tener conto del particolare contesto in cui essa è inserita, in maniera da conferirle una valenza più conforme al principio del buon andamento della P.A., derivante dall'art. 97 della Costituzione …

A ciò aggiungasi che il percipiente verrebbe a trovarsi in una situazione che sarebbe in palese violazione con un altro principio pure sancito dalla Costituzione, vale a dire quello di cui all'art. 36, secondo cui il lavoratore ha diritto a una retribuzione proporzionata alla "quantità"(e qualità) del suo lavoro. La corresponsione dei diritti di rogito nella misura

rapportata all'intera retribuzione annua, senza tener conto dell'effettivo servizio svolto, si rivelerebbe non coerente con il principio sancito da quest'ultima norma costituzionale e concretizzerebbe una elargizione sprovvista di giustificazione.

In definitiva, quindi, al fine di garantire la piena coerenza con i richiamati principi contenuti negli articoli 36 e 97 della Costituzione, il significato della disposizione di cui all'art. 41, comma 4, della legge n. 312/1980 va inteso nel senso che ai soggetti incaricati di svolgere la funzione di ufficiale rogante, i diritti di rogito devono essere corrisposti, per quanto attiene alla quota spettante all'Ente, nella misura di un terzo della retribuzione annua rapportata, quest'ultima, al periodo di effettivo servizio svolto dall'interessato".

Nel corso delle verifiche, è stata riscontrata con significativa frequenza la percezione di diritti di rogito, da parte dei vice segretari, in epoca anteriore all'emanazione dei due contratti collettivi del 2006. Essa, infatti, rispondeva ad una prassi molto diffusa, che i S.I.Fi.P., con il conforto della giurisprudenza contabile, hanno puntualmente stigmatizzato.

In altri casi, più rari, è stato superato, nel complesso, il limite di 1/3 dello stipendio del segretario.

Infine, sono stati oggetto di rilievo i casi, ugualmente significativi, di erogazione ai vice segretari di un compenso aggiuntivo per le ipotesi di sostituzione dei segretari comunali o provinciali titolari della sede, cui è dedicato il paragrafo seguente.

3.4.1.5 - I compensi accessori erogati ai vice segretari come indennità di sostituzione

Nel corso delle verifiche ispettive, come accennato sopra, si è rilevata la corresponsione di un compenso aggiuntivo ai dirigenti (o ai titolari di P.O.) cui era stato conferito l'incarico di vice segretario comunale, rubricato sotto varie dizioni (indennità di sostituzione, indennità di vice segretario, ecc.).

L'art. 39 della legge 8 giugno 1962, n. 604, prevedeva effettivamente che al dipendente di ruolo di enti pubblici locali al quale fosse stata conferita la supplenza del segretario assente o impedito venisse assegnato, oltre al proprio trattamento economico, un compenso mensile aggiuntivo di misura variabile.

Tale norma, la quale legittimava l'attribuzione di indennità variamente denominate ai vice segretari, ha dovuto confrontarsi con la successiva evoluzione ordinamentale.

Essa infatti:

- è stata espressamente abrogata dall'art. 35, comma 1, lett. g), del decreto del Presidente della Repubblica 4 dicembre 1997 n. 465;
- anche in mancanza di un'abrogazione espressa, non potrebbe più essere invocata per effetto della stipulazione del CCNL del 23/12/1999, il quale rappresenta la sola fonte di disciplina del trattamento economico del personale con qualifica dirigenziale.

La stessa Agenzia nazionale per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali (organo di autogoverno della categoria), dopo una fase iniziale (v. deliberazione n. 72 del 31 marzo 1999) in cui aveva effettivamente ritenuto ancora applicabile la norma di cui alla legge 8 giugno 1962, n. 604 (ed erogabile il relativo compenso), ha infine dovuto rivedere la sua posizione.

Con deliberazione n. 221 del 28 ottobre 2003 essa ha, infatti, disposto la revoca della precedente delibera nella parte relativa alle indennità previste per i vice segretari.

Rimandando alla lettura del deliberato per una più approfondita comprensione, gli argomenti principali che hanno indotto l'Agenzia al pronunciamento sono i seguenti:

- il trattamento economico fondamentale ed accessorio del personale dipendente degli enti locali è definito dai contratti collettivi;
- il principio della contrattualizzazione esclusiva di ogni trattamento economico fondamentale ed accessorio rende inapplicabili le norme generali e speciali del pubblico impiego non fatte proprie dai CCNL;
- l'attribuzione dei compensi in favore dei vice segretari per incarichi di reggenze e supplenze, che trae origine dall'art. 39 della legge 8 giugno 1962, n. 604, non più in vigore per effetto dell'abrogazione espressa da parte dell'art. 35 del decreto del Presidente delle Repubblica 4 dicembre 1997, n. 465, risulta in conflitto con i principi normativi citati;
- resta in facoltà delle Amministrazioni locali ipotizzare una eventuale differente determinazione delle retribuzioni di posizione e di risultato in favore dei vice segretari, subordinatamente alla presenza dei relativi presupposti, attinenti ai carichi di lavoro e di responsabilità ed alla disponibilità delle relative risorse, come previsto dall'art. 27, comma 5, del CCNL del 23/12/1999.

La corresponsione dei compensi ai vice segretari come indennità di sostituzione, alla luce delle considerazioni appena esposte, è illegittima.

Tale illegittimità data almeno dal 1997, anno in cui la norma è stata espressamente abrogata.

Ove invece s'intenda adottare un'interpretazione meno rigida, si potrà tener conto delle oscillazioni interpretative dell'Agenzia dei segretari, le quali potrebbero effettivamente avere indotto in errore gli Enti. In tal caso, dunque, l'illegittimità colpirebbe esclusivamente le erogazioni successive al 28 ottobre 2003, data di emanazione della delibera n. 221.

Resta in facoltà del Comune o della Provincia l'utilizzo di modalità retributive alternative per i propri dipendenti chiamati a ricoprire l'incarico di vice segretario, ad esempio pervenendo ad una ripesatura dell'indennità di posizione, ovvero ad un incremento dell'indennità di risultato, purché le relative erogazioni si mantengano nei limiti delle risorse di cui all'art. 26 del CCNL del 23/12/1999.

Le conclusioni cui si è pervenuti sono state condivise dalla Corte dei conti – Sezione giurisdizionale per la Regione Liguria, che nella sentenza n. 447/2007,[86] partendo dalla premessa per cui "*la contrattazione collettiva decentrata integrativa deve svolgersi nel rispetto dei principi fondamentali di cui al Decreto legislativo 165/2001 ed in conformità dei vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali*", conclude per l'illegittimità dell'emolumento aggiuntivo.

In particolare, a giudizio della Corte "*l'art. 24 del Decreto legislativo 165/2001, nel disciplinare il trattamento economico dei dirigenti, al comma 3 stabilisce che detto trattamento remunera tutte le funzioni ed i compiti attribuiti ai dirigenti «nonché qualsiasi incarico ad essi conferito in ragione del loro ufficio o comunque conferito dall'amministrazione presso cui prestano servizio o su delegazione della stessa» …*

In disparte ogni considerazione sulla mancanza di una specifica regolamentazione al riguardo, la contemplata possibilità di prevedere la figura del vice segretario, lungi dall'apparire incompatibile con il principio di onnicomprensività di cui al suddetto art. 24, comma 3, del D. Lgs. 165/2001, rappresenta, invece, una situazione rientrante nell'ipotesi configurata dall'art. 24 stesso, laddove si riferisce a qualsiasi incarico «comunque conferito» dall'amministrazione di appartenenza.

In siffatto quadro normativo di riferimento, la clausola in questione non poteva essere legittimamente introdotta e le somme erogate in esecuzione della stessa costituiscono danno erariale".

[86] La sentenza è stata adottata a seguito di una verifica dei S.I.Fi.P.

3.4.2 - Il trattamento economico del direttore generale

L'art. 108 del Testo unico (prima delle recenti modifiche in senso restrittivo intervenute con l'entrata in vigore dell'art. 2, comma 186, lett. d), della legge 23 dicembre 2009, n. 191), recitava "*Il sindaco nei comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti e il presidente della provincia, previa deliberazione della Giunta comunale o provinciale, possono nominare un direttore generale, al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato …*

2. Il direttore generale è revocato dal sindaco o dal presidente della provincia, previa deliberazione della Giunta comunale o provinciale. La durata dell'incarico non può eccedere quella del mandato del sindaco o del presidente della provincia.

3. Nei comuni con popolazione inferiore ai 15.000 abitanti è consentito procedere alla nomina del direttore generale previa stipula di convenzione tra comuni le cui popolazioni assommate raggiungano i 15.000 abitanti. In tal caso il direttore generale dovrà provvedere anche alla gestione coordinata o unitaria dei servizi tra i comuni interessati.

4. Quando non risultino stipulate le convenzioni previste dal comma 3 e in ogni altro caso in cui il direttore generale non sia stato nominato, le relative funzioni possono essere conferite dal sindaco o dal presidente della provincia al segretario".

Nel corso delle verifiche ispettive, in primo luogo, sono stati rilevati casi di Enti locali i quali avevano conferito a propri dipendenti, in possesso di qualifica dirigenziale, l'incarico di direttore generale di cui all'art. 108 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

La materia è stata oggetto di un pronunciamento della Corte dei conti – Sezione giurisdizionale per il Veneto, la quale, nella sentenza n. 139 del 28 febbraio 2007, ha affrontato l'ipotesi specifica di un ente il quale, appunto, aveva conferito al proprio vice segretario l'incarico di direttore generale, con attribuzione della relativa indennità (i termini della questione peraltro non mutano ove beneficiario sia un semplice dirigente, non investito della qualifica di vice segretario).

Il Giudice contabile individua nella fattispecie in esame un testuale ostacolo normativo, oltre che una violazione del principio di onnicomprensività.

Il ragionamento svolto è invero perfettamente condivisibile: "*L'art. 108 del D. Lgs. citato ha introdotto la figura del c.d. City manager, prevedendo che il Sindaco, nei Comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti, previa delibera della Giunta, possa nominare un direttore generale al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato, per "attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo dell'ente, secondo le*

direttive impartite dal sindaco" e sovrintendere "alla gestione dell'ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia ed efficienza".

La ratio della norma, com'è noto, è stata quella di introdurre professionalità esterne nelle amministrazioni pubbliche, per rendere più efficiente, efficace ed economica l'azione dei pubblici poteri, con una sorta di operazione di "svecchiamento" dalla burocratizzazione e dalle consuetudini degli apparati.

Il quarto comma della norma in esame, poi, in via residuale, ha previsto che il sindaco possa incaricare, per svolgere le funzioni di direttore generale, anche il segretario del comune che, com'è noto, non è un dipendente comunale ma, dopo le recenti riforme, dipende da un'apposita agenzia avente personalità di diritto pubblico (D.P.R. 465/1997) e che, nell'ambito di un rapporto fiduciario e di dipendenza funzionale dal sindaco (artt. 97-99 D. Lgs. 267/2000), assume funzioni precipue di consulenza e di collaborazione.

Da tale disposizione emerge espressamente che il ruolo del c.d. City manager non può appartenere alla dirigenza dell'ente locale, che svolge altre precise competenze, ma è devoluto esclusivamente o ad un soggetto esterno alla dotazione organica, assunto con contratto di tipo privatistico, o al segretario comunale".

In conclusione, *"la peculiare disciplina normativa richiamata sul direttore generale dei Comuni ha natura speciale; all'evidenza, non applicabile in via analogica alla figura del vice segretario comunale, che è un dirigente incardinato nella struttura organizzativa dell'ente, i cui compiti e la cui retribuzione onnicomprensiva è specificamente stabilita dai contratti e dalla normativa*".

Un Ente locale non può dunque conferire ad un proprio dipendente l'incarico aggiuntivo di direttore generale. Più controversa è l'ipotesi in cui il dipendente stesso venga previamente collocato in aspettativa ed a favore dello stesso venga erogato un compenso onnicomprensivo, al pari di un qualsiasi soggetto esterno.

In applicazione dell'art. 108, comma 4, inoltre, è risultato che numerosi Comuni, anche di minime dimensioni, hanno conferito ai propri segretari l'incarico di direttore generale, spesso attribuendo agli stessi cospicue indennità (ricordiamo che per le stesse la legge non prevede limiti di sorta, nemmeno riferiti alla classe demografica dell'Ente).

In generale, poi, sono state spesso rilevate modalità di determinazione del compenso al direttore generale e dell'indennità di direzione generale attribuita al segretario assolutamente discrezionali e non legate ad alcun parametro oggettivo correlato con le funzioni svolte. Gli emolumenti percepiti, pertanto, sono risultati estremamente elevati, sia in relazione alle

dimensioni dell'ente, sia alla sua effettiva capacità di bilancio. In un caso, inoltre, è stata rilevata la nomina di più direttori generali ex art. 108 del TUEL.

Sulla questione ha avuto modo di intervenire la Corte dei conti, che ha giustamente chiarito come, nei casi di specie, la discrezionalità non possa sfociare nell'arbitrio.

In particolare, con la sentenza della Sezione Lombardia, n. 594 del 2009, si è affermato, a fondamento della decisione di condanna, il principio per cui "*non è corretto infatti ritenere, come fanno i convenuti, che in assenza di dati normativi espressamente ostativi contenuti nel comma 4 dell'art. 108 TUEL – il quale appunto fa mero riferimento alla possibilità, per i sindaci dei Comuni di minori dimensioni, di conferire le funzioni direttoriali al segretario, senza ulteriori specificazioni – non sarebbe mai censurabile la scelta del sindaco di nominare il direttore generale; come se, nelle sole realtà di minime dimensioni (ma non in quelle più ampie) fosse consentito procedere, senza vincoli, ad istituire tale figura.*

Una tale lettura sarebbe del tutto priva di logica.

Ritiene invece questo Collegio che il suddetto quarto comma vada necessariamente letto in correlazione con i precedenti commi 1 (sulle funzioni del direttore generale nei Comuni più grandi e nelle Province) e 3, il quale a sua volta indica quali sono le funzioni del direttore generale nei piccoli Comuni associati. In sostanza, anche nei Comuni di minore ampiezza (anzi, a maggior ragione in questi ultimi), la nomina di un direttore generale è consentita solo in presenza di effettiva necessità, ossia qualora tale nuova figura debba svolgere incombenze particolari, non affrontabili da parte dei dipendenti in servizio e che eccedano gli stessi doveri di un segretario comunale.

Nel caso di specie, va evidenziato che il provvedimento attributivo dell'incarico in contestazione risulta generico, in quanto privo della benché minima motivazione: si ribadisce che l'incarico è conferito senza alcuna indicazione dei presupposti legittimanti la nomina, con particolare riguardo alle specifiche funzioni aggiuntive e non esercitabili dallo stesso soggetto nella sua qualità di segretario.

Gli stessi principi sono stati ribaditi, dalla medesima Sezione regionale, nella successiva sentenza n. 643/2009, nella quale si aggiunge che "*le difficoltà operative dedotte – la difesa ha fatto riferimento a due soli impiegati in servizio su un organico di 7 – e sulle quali non si ha motivo di dubitare, sarebbero state da risolvere con strumenti diversi, come peraltro già il comune aveva iniziato a fare: le convenzioni con i comuni limitrofi per la gestione del servizio di segreteria, ma, sopra tutto, la diretta attribuzione al segretario comunale della responsabilità degli uffici amministrativi. Anzi, a ben vedere, proprio l'attivazione di tali misure rendeva*

sostanzialmente inutile la successiva nomina del medesimo segretario quale direttore generale: quale apporto ulteriore poteva dare tale nomina, rispetto a quanto già (correttamente) posto in essere?

Molto recentemente, sempre la Sezione Lombardia, con la sentenza n. 146/2011, ha avuto modo di affermare che:

"*Alla luce di quanto sopra esposto, sussiste l'illegittimità della scelta operata dall'ente locale di riconoscere al dott. … un trattamento economico, a titolo di indennità di direzione generale, assolutamente non giustificato.*

A tal fine, sono irrilevanti gli obiettivi raggiunti dall'ente datore di lavoro grazie al positivo apporto del medesimo (rinegoziazione della concessione per la gestione della rete gas, contributi finanziari in favore dell'ente, revisione dell'organigramma dell'ente), in quanto la prestazione lavorativa, in particolare quella di livello dirigenziale (cui è assimilabile la posizione dei Segretari comunali), deve tendere ad ottenere i risultati programmati e i contratti di categoria prevedono specifici istituiti per l'incentivazione della produttività (indennità di posizione e di risultato, di cui il dott. … risulta aver beneficiato nella misura massima per gli anni 2007-2008). Peraltro, insieme ai riferiti risultati positivi, si ricorda che il dott. … non ha dato corso agli adempimenti previsti dall'art. 197, comma 2, lett. c), decreto legislativo n. 267 del 2000, in materia di verifiche e di controllo di gestione, come attestato dall'Amministrazione comunale con nota del 6 aprile 2010.

Il vizio dell'atto … ridonda in illiceità del comportamento tenuto dai convenuti, trattandosi di condotta che ha cagionato un rilevante danno all'ente locale ed ascrivibile ad un atteggiamento gravemente colposo da parte dei convenuti: il Sindaco per aver adottato il provvedimento e il Segretario/Direttore generale per aver beneficiato dell'elevato compenso senza rilevarne l'irragionevolezza …

Inoltre, la gravità della colpa va apprezzata con riferimento alle specifiche disposizioni … in materia di contenimento delle spese di personale da parte degli enti locali.

Alla luce dei vincoli posti dal legislatore nazionale, appare ancor più censurabile il comportamento dei convenuti che, con la scelta effettuata, hanno sottratto rilevanti risorse destinate a fornire servizi essenziali ai cittadini".

La stessa problematica, in modo ancora più generalizzato, è stata rilevata per le Camere di commercio, dove la discrezionale e non oggettiva quantificazione della retribuzione del Segretario generale è strettamente collegata con la problematica del superamento dei limiti

contrattuali previsti per la retribuzione di posizione in relazione alla particolare complessità degli enti (v. sopra).

Alla luce di quanto detto, appare sicuramente opportuno l'intervento normativo del 2009, volto a limitare l'applicabilità dell'istituto solo agli Enti di maggiori dimensioni.

3.5 - L'imputazione in bilancio delle risorse destinate al trattamento accessorio della dirigenza e del personale del comparto

A conclusione del presente lavoro, appare necessario dedicare una specifica attenzione alla questione concernente le modalità d'imputazione nei documenti di bilancio delle risorse che l'ente decide di destinare al finanziamento del salario accessorio del personale dirigenziale e non dirigenziale.

Nel corso delle visite ispettive, infatti, è stata riscontrata una considerevole diversità d'impostazione nei vari enti verificati, motivo per cui si ritiene opportuno fornire una panoramica di quanto riscontrato.

Quest'argomento, inoltre, non è marginale nemmeno per quanto riguarda gli aspetti del controllo di compatibilità dei costi della contrattazione.

Il parametro per valutare la compatibilità degli esiti della contrattazione decentrata, difatti, è rappresentato dagli strumenti di bilancio vigenti nell'ambito dell'ente.[87]

Una corretta imputazione delle risorse decentrate, di conseguenza, consente, oltre ad una migliore gestione delle risorse nel corso dell'esercizio, anche una verifica più semplice ed efficace della compatibilità da parte degli organi di controllo, sia al momento della conclusione della contrattazione, sia nella fase dell'esecuzione del contratto stesso.

Appare opportuno evidenziare come il documento nel quale sono rinvenibili, in modo analitico, le risorse destinate, nel corso dell'esercizio, al finanziamento dei fondi per il trattamento accessorio della dirigenza e del personale del comparto è il Piano esecutivo di gestione (P.E.G.), nella parte dedicata alla spesa.

Nel bilancio previsionale, difatti, possono essere rinvenute, a livello di singolo intervento, le spese di personale. Queste, tuttavia, appaiono in forma cumulativa, comprensiva sia del trattamento fondamentale, sia di quello accessorio.

[87] Di seguito, per comodità di esposizione, faremo riferimento agli Enti locali. I principi affermati, ad ogni modo, si possono applicare anche alle altre Amministrazioni del comparto.

Sempre dal bilancio è possibile individuare, per ciascuna funzione e per ogni servizio, le risorse destinate al trattamento economico del personale. Anche in questo caso, però, non è possibile disaggregare la parte delle risorse destinata al trattamento accessorio.

Nell'ambito del P.E.G., e più precisamente nella sua parte finanziaria, è possibile individuare i capitoli di spesa che sono destinati al finanziamento del trattamento accessorio, all'esito della contrattazione decentrata e delle procedure sindacali.

Il P.E.G., difatti, nel disaggregare i singoli interventi di bilancio in capitoli e nell'assegnarli ai vari centri di responsabilità, permette di evidenziare in modo analitico le risorse destinate al trattamento accessorio. A questi capitoli verranno, di seguito, imputati i singoli impegni di spesa concernenti le varie indennità o tipologie di retribuzioni da pagare tramite i fondi.

Per eseguire il riscontro tecnico di compatibilità dei costi della contrattazione decentrata con i documenti di bilancio è necessario, dunque, mettere a confronto la consistenza dei fondi destinati al trattamento accessorio, come determinati a seguito delle procedure sindacali, con le risorse destinate a tal fine nel P.E.G. Questo lavoro dovrebbe essere agevolato dalla redazione della relazione tecnico-finanziaria ad opera degli Uffici di ragioneria e degli Uffici del personale.

Questo vale per ciò che concerne quella che abbiamo chiamato compatibilità in senso tecnico.

Per ciò che concerne la sostenibilità di medio/lungo periodo dei costi della contrattazione, invece, l'esame è meno automatico, poiché entrano in gioco fattori di opportunità e regole di buona amministrazione che presentano un carattere non strettamente giuridico.

Appare necessario, ad ogni modo, eseguire anche questo secondo tipo di riscontro, che deve avere come obiettivo l'analisi e la verifica degli esiti della contrattazione nell'ambito del bilancio pluriennale dell'ente ed i relativi impatti, soprattutto in materia di equilibri di parte corrente (art. 162, comma 6, del TUEL).

Come parametri possono essere presi in considerazione, a titolo solo esemplificativo, i seguenti aspetti:

- evoluzione complessiva delle spese di personale, in sé considerate ed in relazione alle altre macrovoci di bilancio;
- comprimibilità o meno dei costi derivanti dall'esecuzione dei meccanismi contrattuali;

- possibilità o meno di una rimodulazione, una volta applicate le clausole del contratto decentrato, qualora l'andamento concreto dei costi non risulti in linea con le previsioni;
- rapporto fra dimensione complessiva dei fondi e consistenza numerica del personale in servizio presso l'ente, al netto degli aumenti delle risorse derivanti dagli incrementi dovuti ai rinnovi dei contratti collettivi nazionali.

Appare evidente come siano preferibili gli impieghi delle risorse decentrate più flessibili, che lascino futuri margini di manovra all'ente e che abbiano reale capacità premiale nei confronti del dipendente.

Sono inopportuni, invece, quei meccanismi contrattuali che, destinando le risorse ad impieghi di carattere fisso e continuativo, determinano un irrigidimento del fondo, impedendo, di fatto, all'ente di disporre di risorse da impiegare per reali politiche incentivanti del personale.

E' di tutta evidenza che, in quest'ottica, appare consigliabile un'attenta verifica dei costi, diretti ed indiretti, derivanti dall'applicazione di meccanismi generalizzati e non meritocratici di progressione economica orizzontale. Un'errata applicazione di quest'istituto (com'è di fatto accaduto sotto la vigenza del CCNL dell'1/04/1999) comporta, difatti, la perdita di qualsiasi elasticità nell'utilizzo delle risorse del fondo, che viene in gran parte ipotecato per il finanziamento permanente delle progressioni. Questo fenomeno risulta ancora più marcato dopo l'attribuzione dell'indennità di comparto che, in parte, viene finanziata a valere sul fondo per il trattamento accessorio.

Dal punto di vista tecnico, si segnala che il fondo della dirigenza ed il fondo del comparto, dal punto di vista contabile, vengono gestiti con soluzioni tecniche differenti, soprattutto in relazione alle dimensioni della struttura organizzativa dell'ente locale.

Sono state rilevate imputazioni del fondo per il trattamento accessorio ad un unico capitolo di P.E.G. sotto la diretta responsabilità del servizio del personale.

Al contrario, sono stati riscontrati casi in cui il fondo è stato suddiviso ed imputato a tanti capitoli di P.E.G. quanti sono i servizi/centri di responsabilità interessati alla sua gestione.

In questo secondo caso, per operare il riscontro tecnico di compatibilità di bilancio, è necessario sommare tutti i capitoli di P.E.G. relativi al fondo per il trattamento accessorio e mettere il risultato a confronto con quanto previsto nel contratto decentrato.

Per essere più precisi, va tenuto presente quanto segue.

Nel caso di più capitoli, è più semplice ricostruire il costo effettivo dei vari servizi e conoscere quale sia la quota di risorse decentrate assorbite dai singoli servizi stessi; dall'altro lato, tuttavia, il controllo della spesa ripartita su diversi capitoli risulta più difficile e macchinoso.

Nel caso di un unico capitolo, al contrario, si perdono informazioni circa i costi effettivi dei singoli servizi, poiché viene scorporata la quota dei costi concernenti il trattamento accessorio del personale, il quale viene imputato ad un unico centro di costo che così si vede aumentare, in modo fittizio, le risorse da esso assorbite. D'altro canto, però, la gestione mediante un unico capitolo semplifica le procedure di controllo della spesa. In quest'ultima circostanza, per arrivare ad una corretta imputazione delle spese a diversi servizi, è necessario operare, mediante il controllo di gestione, una ripartizione degli oneri accessori del personale fra i vari servizi che hanno beneficiato delle relative spese.

In materia di gestione delle risorse del fondo, inoltre, va segnalato che è possibile suddividere l'importo complessivo in tante articolazioni quanto sono le voci d'impiego previste dalla contrattazione nazionale (art. 17 CCNL dell'1/04/1999 e successive integrazioni), in modo da avere, anche a livello di P.E.G., le risorse disaggregate per singole voci d'uscita (produttività, rischio e disagio, posizioni organizzative ed altro).

Nelle strutture di grandi dimensioni sono stati rilevati altrettanti specifici capitoli di P.E.G. quante sono le indennità finanziate dal fondo. Questo è fattibile, sia nel caso che tutte le risorse vengano imputate complessivamente al servizio del personale, sia quando esse risultino suddivise fra tutti i servizi interessati.

Per chiudere, va rilevato come sia prassi diffusa quella di impegnare totalmente le risorse di P.E.G. destinate al finanziamento del trattamento accessorio, in un'unica o in più soluzioni.

Le risorse del fondo vengono trattate, di solito, alla stregua delle risorse destinate al trattamento fondamentale.

Prescindendo dalla questione concernente la regolarità di questa tipologia di impegni, sulla quale si nutre più di un dubbio (anche se si comprendono le necessità di carattere operativo legate a questa scelta), val la pena di segnalare che non c'è necessità pratica di impegnare tutte le risorse stanziate per finanziare il fondo, al fine di evitare che queste vadano in economia di bilancio.

E' previsto, difatti, nei contratti nazionali, che le economie del fondo di un esercizio vadano a confluire nel fondo dell'anno successivo. Questo avviene a prescindere dal fatto che

le risorse stanziate nel P.E.G. risultino effettivamente impegnate nel corso dell'esercizio e diano luogo, se non pagate, a residui passivi.

Non è necessario, dunque, avere dei residui passivi iscritti in bilancio per poter usufruire delle risorse previste contrattualmente e non utilizzate nell'anno di competenza. Queste somme, difatti, vanno a confluire nel fondo dell'anno successivo e sono disponibili come risorse di competenza.

La differenza fra le due alternative (avere dei residui passivi non pagati sul fondo dell'esercizio precedente o avere, invece, economie che vanno a refluire nel fondo dell'anno successivo) consiste nel fatto che, nel secondo caso, le risorse sono utilizzabili in modo libero, secondo le esigenze operative che si presentano nel corso dell'anno.

Se, al contrario, vi sono dei residui passivi derivanti dal precedente esercizio, che nascono da un impegno automatico delle risorse alle quali non sia seguito, prima della fine dell'esercizio, il pagamento, le somme relative sono utilizzabili soltanto per pagare attività svolte nell'anno precedente e non attività lavorative di competenza dell'esercizio, a meno di non voler commettere l'irregolarità contabile di pagare, con somme allocate tra i residui, spese di competenza.

Un esempio aiuterà a chiarire meglio la problematica.

Poniamo il caso di un Comune che abbia riscontrato, di fatto, delle economie sulla voce del fondo relativa al rischio e disagio dell'anno 2008.

Nel caso l'ente abbia impegnato automaticamente tutto o tutti i capitoli di bilancio del P.E.G. 2008 concernenti il fondo, ci saranno, a bilancio, dei residui passivi con presumibile oggetto "Fondo anno 2008" o dizione simile. Quelle risorse, di conseguenza, sono utilizzabili solo per pagare prestazioni svolte dal personale entro il 31/12/2008.

Non sono utilizzabili, invece, per pagare attività (disagiate, rischiose o quant'altro) relative all'esercizio 2009, pena l'irregolarità contabile.

Qualora, al contrario, il Comune abbia impegnato solo le risorse effettivamente necessarie a pagare l'attività svolta nel 2008, le economie del fondo (che sono anche economie di bilancio, refluenti nell'avanzo di amministrazione) non vengono perse, ma vanno a confluire nel fondo dell'anno 2009 e sono utilizzabili liberamente, senza il vincolo derivante dall'avere l'importo come residuo passivo proveniente dall'esercizio 2008.

Per chiudere, va segnalato che se le due modalità di imputazione in bilancio dei fondi della contrattazione decentrata potevano ritenersi di fatto equivalenti[88] prima dell'entrata in vigore del "federalismo fiscale" (decreti attuativi della legge 5 maggio 2009, n. 42[89]), dopo l'introduzione del sistema di determinazione dei costi *standard* delle funzioni e dei servizi, fondamentali e non, delle Amministrazioni territoriali, appare ineludibile procedere, anche nelle Amministrazioni di ridotte dimensioni, ad una ripartizione dei fondi per il trattamento accessorio fra le varie funzioni ed i servizi dell'Ente, al fine di addivenire, già nell'ambito del bilancio finanziario, ad una corretta determinazione delle risorse assorbite dalle funzioni e dai servizi stessi.

[88] In realtà, in base al contenuto dei Principi contabili per gli Enti locali, anche in passato si sarebbe dovuto preferire il meccanismo contabile che permettesse la ripartizione dei fondi sui vari servizi e funzioni.

[89] Si fa riferimento, nello specifico, al decreto legislativo 26/11/2010, n. 216, "Disposizioni in materia di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard di Comuni, Città metropolitane e Province" ed al decreto legislativo decreto legislativo 6/05/2011, n. 68, "Disposizioni in materia di autonomia di entrata delle Regioni a statuto ordinario e delle Province, nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard nel settore sanitario".

CAPITOLO 4 - Considerazioni conclusive e proposte operative

La crescente attenzione alle dinamiche retributive nel settore pubblico e la necessità di provvedere al contenimento delle spese di personale, anche attraverso il corretto dimensionamento delle risorse umane necessarie al funzionamento degli Enti (con particolare riferimento alla modalità di erogazione delle competenze accessorie), ha indotto i Servizi ispettivi di finanza pubblica ad effettuare, per l'anno 2010, un monitoraggio intersettoriale al fine di verificare, presso gli Enti locali sottoposti alla stessa disciplina contrattuale (Comuni, Province e Camere di Commercio), gli oneri derivanti dalle spese di personale e dalla contrattazione decentrata integrativa del comparto Regioni – Autonomie locali.

L'esperienza pluriennale dei Servizi ispettivi in materia di spese di personale e di contrattazione decentrata di tale comparto ha interessato una miriade di enti distribuiti su tutto il territorio nazionale e l'attività di rilevazione ha riguardato l'esame analitico di numerose fattispecie concrete, diversificate nella dimensione del fenomeno e nell'intrinseca complessità. Tale attività ha consentito, in primo luogo, di identificare numerose anomalie che gli Enti ispezionati sono stati chiamati a regolarizzare (anche mediante recuperi di somme indebitamente attribuite al fondo o erogate ai dipendenti) e, in secondo luogo, di segnalare alla Magistratura contabile le criticità più rilevanti, le quali, non di rado, hanno portato a significative pronunce di responsabilità per danno erariale che hanno assunto carattere di consolidata giurisprudenza, producendo un effetto deterrente anche per gli enti non assoggettati a verifica.

I risultati che emergono dal presente *report* scaturiscono dall'elaborazione e dall'analisi dei dati acquisiti nel corso delle verifiche effettuate nel 2010, che hanno confermato la tendenza già emersa in quelle degli anni precedenti. Tali dati hanno consentito di sistematizzare le principali anomalie e criticità e, al contempo, di ricavare utili indicazioni sulle prospettive future della contrattazione nazionale e decentrata integrativa del comparto Regioni – Autonomie locali.

Sostanzialmente, il presente lavoro rappresenta non solo un punto d'arrivo dopo la lunga esperienza acquisita circa la concreta applicazione della disciplina contrattuale e degli istituti premianti, legati alla produttività e all'efficienza della struttura amministrativa, ma

aspira, altresì, ad essere anche un momento di riflessione, non solo sulle singole irregolarità ed anomalie rilevate nel corso delle verifiche, ma anche sulle difficoltà applicative della disciplina stessa.

Tali difficoltà sono state superate, nella maggior parte dei casi, grazie ai pareri della Ragioneria generale dello Stato (IGOP), dell'ARAN e dell'ANCI, alle pronunce della Corte dei Conti e, recentemente, anche grazie agli interventi del legislatore, finalizzati ad integrare o interpretare la disciplina contrattuale.

Attualmente, la verifica sulla corretta costituzione dei fondi e sulla relativa conseguente erogazione non può prescindere da un'analisi dei dati attinenti a scelte ed interpretazioni delle clausole contrattuali ormai risalenti a oltre un decennio precedente. Tale condizione comporta un pesante onere per gli operatori che provvedono alla determinazione dei fondi e, spesso, è causa di confusione ed errori anche gravi, talvolta involontari.

Al fine di evitare siffatte situazioni, sarebbe opportuna, nelle prossime tornate contrattuali, una modifica dei meccanismi di determinazione delle risorse da destinare all'erogazione delle competenze accessorie, che vanno ricondotti a parametri più oggettivi, immediatamente rilevabili e misurabili, unitamente al periodico azzeramento dei fondi ed all'aggiornamento dei citati parametri.

Inoltre, taluni istituti contrattuali, riguardanti sia il personale del comparto che i dirigenti, si prestano facilmente ad interpretazioni estensive che comportano, a parità di funzioni, un'ingiustificata differenziazione della retribuzione, sia se confrontata all'interno del comparto, che *extra* comparto.

Tali esigenze di oggettività e di uniformità applicativa, invero, si fanno sempre più pressanti a fronte di istituti contrattuali che, alla prova dei fatti, hanno dato luogo ad applicazioni non sempre coerenti con quelle esigenze di razionalizzazione del costo del lavoro pubblico che l'art. 1, comma 1, lett. b), del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, individua quale finalità primaria della nuova disciplina del pubblico impiego.

La prima parte del *report*, nell'esporre i dati delle rilevazioni effettuate, per le quali i tre Settori dei S.I.Fi.P. coinvolti nel progetto hanno utilizzato strumenti d'analisi omogenei, ha evidenziato un fenomeno di crescita sostenuta dei fondi, che, nella maggior parte dei casi, sono stati caratterizzati (soprattutto nella fase di prima applicazione della nuova disciplina contrattuale, subito dopo il 1999) da incrementi ben superiori a quelli previsti dalla contrattazione collettiva di livello nazionale.

Le verifiche condotte sul campo hanno dimostrato come la causa di tali anomali *trend* evolutivi sia da ricercare nel persistente ricorso, da parte degli Enti, all'utilizzo di risorse autonome di bilancio per il finanziamento del trattamento retributivo accessorio dei propri dipendenti.

In sostanza, norme come l'art. 15, comma 5, del CCNL 1/04/1999 (relativo al personale del comparto), così come le analoghe disposizioni dell'art. 26, comma 3, del CCNL 23/12/1999 (per i dirigenti), complice un'applicazione troppo estesa e, forse, non sufficientemente ponderata, hanno innescato una dinamica retributiva che è andata oltre le previsioni iniziali.

Tali norme, le quali, nelle intenzioni del legislatore, sarebbero dovute essere utilizzate per incentivare significative iniziative di miglioramento dell'organizzazione degli uffici e della produttività del lavoro, hanno finito per trasformarsi, troppo agevolmente, in strumenti per incrementare i fondi e finanziare impieghi non sempre coerenti con il quadro ordinamentale di riferimento.

Il fenomeno ha assunto connotati particolarmente vistosi per il personale con qualifica dirigenziale, il cui trattamento accessorio (retribuzione di posizione ed indennità di risultato) si è elevato fino a raggiungere, negli enti di maggiori dimensioni ma non solo in essi, il limite massimo previsto dalle norme contrattuali. In alcuni casi, poi, tale limite è stato anche superato, indipendentemente dalla presenza di quelle "*strutture organizzative complesse*" che l'art. 27, comma 5, del già citato CCNL del 23/12/1999 richiede perché a tanto possa procedersi.

Sotto un diverso versante, nel corso del presente lavoro si è evidenziato come la necessità di ricorrere a risorse aggiuntive di bilancio sia dipesa, soprattutto per il personale del comparto, anche dalla necessità di trovare la "copertura finanziaria" per reali iniziative di produttività, che, col tempo, si sono trovate sprovviste di idonee fonti di finanziamento all'interno di fondi resi asfittici da impieghi di carattere permanente, in special modo dal sistematico ricorso a plurime progressioni economiche orizzontali.

Non a caso, il decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, nel dettare nuove norme in materia di "*ottimizzazione della produttività nel lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni*", ha sentito l'esigenza di richiamare espressamente gli attori istituzionali all'utilizzo di più stringenti parametri di selettività nell'implementazione delle progressioni economiche.

Non altrettanto è avvenuto, se non in modo marginale, per quanto attiene alla possibilità per gli Enti di finanziare con risorse autonome il trattamento retributivo accessorio dei propri dipendenti.

L'art. 9, comma 2-*bis*, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, infatti, nel porre un limite triennale (dal 1° gennaio 2011 al 31 dicembre 2013) a "*l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale*", rappresenta, per la stessa natura di norma d'urgenza che ne ha consigliato l'adozione, una misura di breve periodo.

Pertanto, a meno di non voler bloccare a tempo indeterminato ogni dinamica retributiva, il legislatore dovrà porsi il problema di come ancorare l'utilizzo degli strumenti contrattuali anzidetti a criteri più rigorosi di quelli attuali.

Si ritiene che ciò debba avvenire perseguendo una duplice direttiva d'azione.

Da un lato, infatti, occorrerà meglio definire condizioni, presupposti applicativi e finalità d'impiego la cui ricorrenza possa consentire agli Enti di integrare con fondi di bilancio le proprie risorse decentrate, se è vero che le norme sin qui emanate (i citati art. 15, comma 5, per il comparto, e l'art. 26, comma 3, per la dirigenza) hanno progressivamente assunto la natura di "clausole elastiche", il che ne ha consentito un'applicazione generalizzata.

D'altro canto, è necessario che la stessa astratta possibilità di disporre i suddetti finanziamenti aggiuntivi sia *ab origine* preclusa a quei soggetti pubblici i quali non siano in grado di dimostrare la ricorrenza di significativi parametri di virtuosità finanziaria, per la cui analitica definizione può risultare congruo il riferimento all'elencazione di cui all'art. 20, comma 2, del decreto legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito dalla legge 15 luglio 2011, n. 111. In concorrenza con questi ultimi, potrebbero essere utilizzati altri parametri relativi alle dimensioni demografiche ed al particolare assetto organizzativo. Tali disposizioni andrebbero ad integrare, arricchendone i contenuti, l'embrionale disciplina dell'art. 40, comma 3-*quinquies*, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, introdotto dal decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, nella parte in cui prevede che "*le regioni … e gli enti locali possono destinare risorse aggiuntive alla contrattazione integrativa … nei limiti dei parametri di virtuosità fissati per la spesa di personale dalle vigenti disposizioni, in ogni caso nel rispetto dei vincoli di bilancio e del patto di stabilità e di analoghi strumenti del contenimento della spesa*".

In questa stessa direzione, un primo passo potrebbe essere rappresentato dall'introduzione, per via legislativa o contrattuale, di un generale divieto d'inserimento nei fondi di risorse variabili (accezione nella quale andrebbero ricompresi anche gli incrementi di

cui al più volte citato art. 26, comma 3, del CCNL della dirigenza) a carico degli enti locali (Comuni e Province) che versino in situazioni di dissesto finanziario o di *deficit* strutturale.

Dalle verifiche ispettive, infatti, è emerso come, in molti casi, le dinamiche stipendiali più anomale, accompagnate ad un uso scorretto della contrattazione decentrata, si siano realizzate in Enti alle prese con evidenti difficoltà di bilancio. Ugualmente valida è la proposizione inversa: le Amministrazioni meno oculate nella gestione del proprio personale sono incorse in situazioni di sofferenza nel mantenimento degli equilibri di bilancio.

I fenomeni distorsivi sin qui segnalati hanno riguardato, come detto, tanto il personale del comparto quanto quello di qualifica dirigenziale.

Per quest'ultimo, inoltre, il *report* ha segnalato il frequente ricorso a forme di reclutamento di matrice privatistica, attraverso l'utilizzo dell'art. 110 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico degli enti locali).

Se pure è vero che alcuni interventi legislativi (da ultimo, l'introduzione nel corpo dell'art. 19 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, del comma 6-*ter*) hanno mitigato la portata applicativa della citata disposizione, è altrettanto vero che essa, ad oggi, risulta ancora vigente nel testo originario, sicché appare quanto mai opportuna una sua modifica, che ne elimini i tratti più anacronistici (spesso, al limite dell'incostituzionalità) e le restituisca la dovuta coerenza con il restante contesto ordinamentale.

Possono essere ascritti al novero della dirigenza di vertice degli Enti locali i segretari comunali e provinciali, ai quali il presente lavoro dedica una specifica sezione. In questa si è cercato di evidenziare come l'emanazione di un unico contratto decentrato di livello nazionale (nel 2003) abbia dato la stura ad una crescita particolarmente sostenuta delle retribuzioni. I tentativi di frenare i fenomeni degenerativi per via interpretativa hanno dovuto prendere atto di una giurisprudenza del lavoro di segno sostanzialmente opposto alle posizioni assunte dalla Ragioneria generale dello Stato, dall'ARAN e dal Dipartimento della funzione pubblica.

Ciò rende essenziale, anche in questo caso, la definizione di un quadro interpretativo univoco, non potendosi escludere, a tal fine, anche l'intervento per via legislativa.

Ovviamente, propositi di riforma complessi e profondi come quelli sin qui enunciati richiedono la collaborazione di tutti i protagonisti, dal sistema politico alle rappresentanze sindacali alla struttura burocratica, i quali devono concordemente operare nella convinzione che una corretta e, diremmo, "limpida" gestione delle risorse umane rappresenta un interesse condiviso, che prescinde da logiche di parte, soprattutto in momenti, quali quelli attuali, di profonda crisi finanziaria.

Occorrono, cioè, interventi incisivi i quali restituiscano alla contrattazione decentrata la sua primigenia natura di strumento per l'incentivazione della produttività dei dipendenti, troppo presto smarrita (gli esiti delle verifiche ispettive stanno a dimostrarlo) per trasformarsi in un'occasione di crescita retributiva generalizzata, che prescinde dal merito dei singoli.

Attraverso il presente *report*, i S.I.Fi.P. hanno voluto mettere a disposizione la pluriennale esperienza maturata sul campo in materia di contrattazione decentrata integrativa con l'intenzione di fornire un utile contributo di conoscenza, nella speranza che si avvii, appunto, una nuova stagione negoziale che punti a semplificare la disciplina contrattuale, agevolandone la relativa applicazione, al fine di conferire trasparenza ed oggettività ai numerosi istituti contrattuali vigenti e di contenere la dinamica evolutiva della spesa di personale.

Pubblicazione in linea sul sito internet della Ragioneria Generale dello Stato

[www.rgs.mef.gov.it]

La contabilità e la finanza pubblica a portata di click