

Delibera n. 24/2007/par - Parere sulla possibilità, per un ente locale, di procedere all'assunzione di personale mediante la costituzione di rapporto di lavoro a tempo determinato (art. 110, comma 2, del D.Lgs. n. 267/2000)

DELIBERAZIONE n.24/2007

Repubblica Italiana

la

Corte dei Conti

Sezione regionale di controllo per il Molise

nell'adunanza del 3 agosto 2007

composta dai magistrati:

dott. Mario Casaccia	Presidente
dott. Gennaro Di Cecilia	Referendario, relatore
dott. Patrizia Ferrari	Referendario

Visto l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

Visto il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei Conti, approvato con R. D. del 12 luglio 1934, n. 1214 e successive modificazioni ed integrazioni;

Vista la Legge 14 gennaio 1994, n. 20 recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei Conti;

Visto il Regolamento n. 14/2000 per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei Conti, approvato con delibera dalle Sezioni Riunite della Corte dei Conti in data 16 giugno 2000 e successive modificazioni ed integrazioni;

Vista la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

VISTA la deliberazione della Sezione delle Autonomie approvata nell'adunanza del 27 aprile 2004 avente ad oggetto gli indirizzi ed i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva;

VISTA la richiesta di parere formulata dal Vice-Sindaco del Comune di Lupara (CB) con nota del 19 giugno 2007 (n. 2016), riguardante la possibilità di procedere all'assunzione di personale dell'area tecnica, mediante la costituzione di rapporto di lavoro a tempo determinato, ai sensi dell'art. 110, co. 2, del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267;

VISTA la nota del 24 luglio 2007 (n. 2628) del Sindaco del Comune di Lupara (CB) "confermativa" della richiesta propulsiva;

VISTA l'ordinanza del Presidente della Sezione Regionale di Controllo n.10 del 27 luglio 2007 che ha fissato per il giorno 3 agosto 2007 la convocazione del Collegio per l'adunanza della Sezione;

Udita la relazione orale del Referendario Di Cecilia;

RITENUTO IN FATTO

Il vice-Sindaco di Lupara (CB), con nota prot. n. 2016 del 19 giugno 2007, registrata al prot. n. 1337/15/PAR. del 2 giugno 2007 di questa Sezione, ha inoltrato, ai sensi dell'art. 7, co. 8, della Legge 5 giugno 2003, n. 131 (meglio nota come legge La Loggia), richiesta di parere riguardante la possibilità di procedere all'assunzione di personale dell'area tecnica, mediante la costituzione di rapporto di lavoro a tempo

determinato, ai sensi dell'art. 110, co. 2, del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

A tal fine precisava che il Comune, avente una popolazione inferiore a tremila abitanti, aveva stanziato idonea somma nel bilancio di previsione dell'esercizio 2007 e ravvisava l'indispensabile ed indifferibile necessità dell'assunzione, attesa la delicatezza e la complessità delle funzioni, compendiate in attività di ingegneria ed architettura, che il Responsabile del procedimento era chiamato ad assolvere in relazione al neo regime giuridico sugli appalti pubblici, introdotto dal nuovo Codice dei contratti pubblici, approvato con D. Lgs. n. 163/2006 chiedendo, conclusivamente, se: "alla luce dell'art. 1, co. 198, della Legge finanziaria del 2006, dell'art. 1, co. 562, della Legge finanziaria 2007, dell'art. 110, co. 3, del T.U.E.L., i compensi attribuiti al personale assunto ai sensi dell'art. 110, co. 1 e 2, del suddetto T.U.E.L. devono computarsi tra le spese del personale, con conseguente soggezione al limite della spesa del personale del 2004, oppure non rientrano in tale tipologia".

Più in particolare, evidenziava un contrasto interpretativo sulla norma contenuta nell'art. 1, co. 562, della Legge finanziaria 2007, secondo l'orientamento fatto proprio dall'ANCI in ordine all'esclusione dal costo del personale delle spese sostenute per la predetta assunzione (art. 110, co. 3, del T.U.E.L.) e quello asserito dal Ministero dell'Economia e finanze – Ragioneria generale dello Stato – nella Circolare n. 9 del 18 febbraio 2006, che annovera invece tali spese del personale tra quelle da considerare ai fini del limite del valore del 2004.

Con nota presidenziale prot. n. 1308/PAR. del 6 luglio 2007 di detta richiesta è stata data preventiva comunicazione alla Sezione delle Autonomie, Ufficio del Coordinamento delle Sezioni regionali di controllo, ed a queste ultime, al fine di acquisire i rispettivi orientamenti in ordine alla questione sollevata, attese la portata di generale interesse.

Al riguardo si rileva che sono pervenuti alla Sezione i pareri espressi dall'Ufficio di Coordinamento della Sezione delle Autonomie (19/7/2007) e dalle Sezioni regionali di controllo per il Veneto (12/7/2007) e per la Liguria (24/7/2007), sostanzialmente adesivi all'orientamento di seguito espresso.

Con successiva nota del 24 luglio 2007 (n. 2628), registrata al prot. n. 1494 del 24 luglio 2007, il Sindaco del Comune di Lupara (CB) confermava la richiesta propulsiva;

CONSIDERATO IN DIRITTO

Con riferimento alla richiesta di parere, per quanto attiene pregiudizialmente alla condizione dell'ammissibilità, sotto il profilo soggettivo, essa appare ammissibile in quanto proveniente da organo legittimato e rappresentativo dell'Ente locale, vale a dire dal Vice-Sindaco di Lupara (CB), ai sensi dell'art. 7, co. 8, della Legge 5 giugno 2003, n. 131.

La Sezione non ignora affatto che l'atto propulsivo dell'esercizio dell'attività consultiva debba necessariamente provenire dall'organo dell'ente che istituzionalmente lo rappresenta, nel caso di specie il Sindaco ai sensi dell'art. 50, co. 2, del T.U.E.L., e che poteri vicari o sostitutivi del Vice-sindaco sono esercitabili esclusivamente "in caso di

assenza o di impedimento temporaneo, nonché nei casi di sospensione di diritto dall'esercizio della funzione indicati nell'art. 59 del T.U.E.L. (art. 53, c. 2, disp. citata; cfr. in termini, Cons. St., Parere n. 501 del 14/6/2001).

Pur tuttavia, con la richiamata nota prot. n. 2628 del 24 luglio 2007 – successiva, quindi, alla presentazione della richiesta di parere il - Sindaco del Comune di Lupara (CB), legittimo titolare del potere rappresentativo, faceva pervenire formale dichiarazione, alla quale può essere agevolmente riconosciuta funzione “confermativa” e “sanante” della richiesta propulsiva, inoltrata da organo apparentemente privo di legittimazione, in assenza di specifica indicazione e prova del presupposto di fatto costituito dall'impedimento fisico o giuridico del titolare di dette funzioni.

Per quanto riguarda, invece, l'aspetto oggettivo, la questione sollevata può considerarsi rientrare nell'ambito della materia della contabilità pubblica, anche secondo il significato precisato, in via generale ed astratta, nella Deliberazione n. 5 del 17/2/2006 della Sezione delle Autonomie della Corte dei Conti - che costituisce presupposto strumentale all'esercizio della funzione consultiva attribuita alla Corte - attesa la natura “finanziaria” di tali spese le quali rappresentano “elementi negativi” del conto economico e la generalità ed astrattezza della questione sollevata che potrebbe interessare una vasta ed indiscriminata platea di enti locali perché diretta ad ottenere chiarimenti ed indicazioni relativi a norme che gli enti locali debbono osservare al fine di concorrere agli obiettivi della finanza pubblica e di raggiungere

livelli di regolare formazione del documento contabile del bilancio di previsione.

Risolte le questioni pregiudiziali, è ora possibile esaminare i motivi di merito sollevati, in relazione ai quali si svolgono le seguenti osservazioni e considerazioni.

In via generale occorre richiamare l'attenzione che nella materia dei conferimenti degli incarichi tecnici, di studio, di consulenza o d'altra tipologia, affidati a soggetti esterni alle amministrazioni locali è necessario, per ciascuno di tali incarichi, accertare preventivamente la sussistenza delle seguenti condizioni:

1. deve trattarsi di incarichi che le amministrazioni locali non possono affidare al proprio personale, non essendovi in organico professionalità adeguate;
2. gli incarichi devono avere una durata predeterminata e riferirsi a specifici ed individuati affari;
3. deve essere positivo il rapporto tra le utilità che vengono conseguite con l'espletamento dell'incarico ed i relativi sacrifici finanziari necessari.

Nell'ipotesi non dovesse sussistere nessuno dei suddetti requisiti, le Amministrazioni locali devono rinunciare al conferimento dell'incarico o revocarlo.

Infine, gli enti devono attenersi rigorosamente a tali suesposti criteri non soltanto per il principio di legalità, ma anche e soprattutto per il primario principio di contenimento della spesa pubblica in relazione alla quale

deve essere accertata, ovviamente, l'incidenza dell'onere finanziario di tutti gli incarichi conferiti *extra ordinem*.

Nel caso in esame, l'oggetto del quesito sottoposto alla Sezione è rappresentato dall'esigenza di chiarire il significato della disciplina giuridica relativa all'esigenza di contenimento della spesa del personale cui l'ente locale è chiamato ad adottare, anche in conformità alle recenti disposizioni normative introdotte dalla Finanziaria del 2007 (Legge 27 dicembre 2006) ed al fine di dirimere il contrasto ipotizzato dall'ente richiedente.

Fatti salvi gli ambiti di delimitazione del potere discrezionale riservato all'ente, attinente alla c.d. fase "ascendente" - diversa rispetto a quella "discendente" dell'agire amministrativo, che si colloca in un'area successiva al momento decisionale, prodromico – si ritiene che l'evidenziato contrasto ermeneutico insorto tra le norme richiamate dal rappresentante dell'ente locale, disciplinanti la materia delle spese del personale, si dimostri solo apparente.

Invero, l'esigenza di contenere il disavanzo annuo delle Amministrazioni pubbliche ed il debito pubblico aveva indotto il legislatore statale a prevedere la possibilità per gli enti di adottare, nel rispetto della loro autonomia, accanto ad altre azioni (perseguimento degli obiettivi di efficienza, aumento della produttività, contenimento del tasso di crescita, potenziamento dell'attività di accertamento di tributi e lotta all'evasione dei tributi locali, ecc..) quelle tendenti alla riduzione della spesa per il personale (art. 39, co. 19 e 20-bis, L. 27/12/1997, n. 449).

Preliminarmente, va osservato come la previsione normativa invocata dall'ente e contenuta nell'art. 110, co. 3, del D. Lgs. 18/8/2000, n. 267, secondo cui "il trattamento economico e l'eventuale indennità ad personam", da corrispondere al personale assunto con contratto relativo ad incarico a tempo determinato, ai sensi dei co. 1 e 2 della stessa disposizione "non vanno imputati al costo contrattuale e del personale" possa ritenersi implicitamente disapplicata a seguito delle disposizioni sopravvenute stabilite dall'art.1, co. 198 della Legge 23/12/2005, n. 266 (legge finanziaria per il 2006).

Tale disposizione, in vigore dall'1 gennaio 2006, prevedeva che le Amministrazioni regionali e gli enti locali, nonché gli enti del S.S.N., concorrendo alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica, adottassero misure necessarie a garantire che le spese di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico delle Amministrazione e dell'Irap, non superassero per ciascuno degli anni 2006, 2007 e 2008 il corrispondente ammontare dell'anno 2004, diminuito dell'1 per cento considerandosi, a tal fine, anche le spese per il personale assunto a tempo determinato, con contratto di collaborazione coordinata e continuativa, o che presta servizio con altre forme di rapporto di lavoro flessibile o con convenzioni. Pertanto, appare legittima la Circolare del M.E.F. n. 9 del 17/2/2006 che, tra le componenti di spesa da considerare per l'individuazione della base di calcolo per la riduzione dell'1% riferita al corrispondente importo del 2004, ha annoverato le retribuzioni lorde corrisposte al personale dipendente con contratto a tempo indeterminato e determinato, compresi i compensi corrisposti ai co.co.co. e ai dipendenti assunti nelle

forme del rapporto di lavoro flessibile o con convenzione, oltre agli oneri riflessi, all'Irap ed altre accessorie, inclusi i compensi derivanti dagli incarichi conferiti ai sensi dell'art. 110, co. 1 e 2, T.U.E.L., (cfr. pag. 3 e 4).

Tale forma di concorso delle pubbliche amministrazioni nella realizzazione degli obiettivi nazionali di contenimento degli oneri di personale è stato recentemente confermato dalla L. 27/12/2006, n. 296 (legge finanziaria per il 2007), in vigore dall'1 gennaio 2007, la quale ha previsto un regime "differenziato" di obblighi giuridici incombenti sia sulle autonomie regionali che locali, chiamate a rispettare i vincoli comunitari discendenti dal Patto di stabilità e crescita (art. 1, co. 557, l.cit.), sia sugli enti non sottoposti a tali regole (art. 1, co. 562).

Con la prima delle due norme richiamate, il legislatore ha modificato la precedente disciplina introdotta dalle leggi finanziarie, sempre finalizzata alla salvaguardia degli obiettivi di finanza pubblica previsti dalla normativa sul patto di stabilità interno, prevedendo la disapplicazione "espressa" delle disposizioni concernenti gli oneri di personale contenute nell'art. 1, commi da 198 a 206, della Legge n. 266/2005 per gli enti assoggettati a tale regime.

Giova ricordare, peraltro, che dette norme costituivano principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, ai sensi dell'art. 117, co. 3, e 119, co. 2, della Costituzione.

Per quanto riguarda i comuni "non sottoposti al rispetto delle regole discendenti dal patto di stabilità interno" è stato, invece, previsto che le spese del personale, al lordo degli oneri riflessi a carico delle

amministrazioni e dell'Irap, con esclusione degli oneri relativi ai rinnovi contrattuali, non devono superare il corrispondente valore dell'anno 2004, con l'ulteriore vincolo rappresentato dalla possibilità di procedere a nuove assunzioni di personale ma unicamente entro il limite stabilito dalle cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente.

Come può agevolmente evincersi dal quadro normativo appena delineato, il legislatore è nuovamente intervenuto modificando la disciplina giuridica volta al contenimento della spesa di personale, introducendo un regime diversificato applicabile, rispettivamente, agli enti sottoposti al patto di stabilità ed a quelli a cui detta disciplina non si estende.

In particolare, la ratio legis che da tale differenza si coglie appare risiedere sulla scelta operata dal legislatore, nel primo caso, in termini di raggiungimento del risultato "globale" da parte dell'ente sottoposto al patto di stabilità, con riferimento alle spese "generali" che intende affrontare nell'esercizio finanziario, incluse nel computo quelle del personale, laddove invece per gli enti sottratti all'osservanza della disciplina pattizia si è ritenuto di perseguire l'obiettivo di un significativo contenimento della spesa attraverso la previsione di un più rigoroso e stringente corredo vincolistico, costituito dalla predeterminazione di veri e propri limiti o "tetti" riguardanti tale spesa, invalicabili (cfr., in termini, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, Deliberazione n. 9/2007/par, del 22-29/5/2007).

Ciò anche in considerazione dell'assenza per gli enti non assoggettati alle regole del patto di stabilità di un limite prefissato di riduzione della spesa "generale", dimodoché quello stabilito per la singola voce relativa alla spesa del personale rappresenta l'unico vincolo posto.

Naturalmente, si prescinde da qualsiasi ulteriore apprezzamento sulla compatibilità e legittimità del criterio adottato dal legislatore in relazione ai parametri costituzionali, sotto i distinti profili di ragionevolezza e di capacità invasiva della legge statale ed eventuale indebita invasione della sfera di autonomia riservata agli enti locali, laddove veicolata mediante specifici e puntuali vincoli, come ricordato da C. Cost., sent. n. 390/2004 e n. 417/2005, la cui formulazione è però estranea a questa sede.

Conclusivamente la Sezione è dell'avviso che le spese di personale da assumere a tempo determinato degli enti locali, non sottoposti alle regole del patto di stabilità interno, rientrano tra quelle da includere nel computo per stabilire la soglia massima di spesa sostenibile, il cui superamento non può non costituire violazione del divieto previsto dal regime giuridico dell'art. 1, co. 562, L. n. 296/2006, non soggetto a deroga, applicabile alla fattispecie concreta oggetto dell'attività consultiva richiesta.

P.Q.M

Nelle suesposte considerazioni è l'avviso di questa Sezione riguardante la possibilità di procedere all'assunzione di personale dell'area tecnica, mediante la costituzione di rapporto di lavoro a tempo determinato, ai sensi dell'art. 110, co. 2, del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Il Relatore

Il Presidente

f.to (Gennaro Di Cecilia)

f.to (Mario Casaccia)

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 3 agosto 2007

Il Direttore Amministrativo
f.to (dott. Davide Sabato)