

REPUBBLICA ITALIANA
LA
CORTE DEI CONTI
IN
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA
LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Antonio Caruso	Consigliere
dott. Giuliano Sala	Consigliere
dott. Giancarlo Penco	Consigliere
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo Referendario (rel.)
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Alessandra Olessina	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario

nell'adunanza del 5 maggio 2009

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri

previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota Prot. n. 15254 del 26 marzo 2009 con la quale il Presidente della Provincia di Lecco ha chiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta proveniente dal Presidente della Provincia di Lecco;

Udito il relatore, Giancarlo Astegiano;

PREMESSO CHE

Il Presidente della Provincia di Lecco ha posto un quesito inerente la spesa di personale in relazione alla decisione di procedere alla messa in liquidazione ed allo scioglimento della società partecipata Lecco Lavoro s.r.l. ed alla possibilità di procedere all'assunzione del personale che attualmente opera presso la predetta società nel rispetto "*delle normali procedure che regolano l'accesso al pubblico impiego*".

L'ente si pone il problema della compatibilità delle nuove assunzioni con i limiti all'incremento della spesa di personale previsti dall'art. 1, co. 557 della legge finanziaria per il 2007 e con l'art. 76, co. 1 del d.l. n. 112 conv. in l. n. 133 del 2008.

Al fine di meglio illustrare la richiesta, il richiedente ha messo in luce che:

- la società è stata costituita nell'anno 2000, con la partecipazione di soci privati;
- al momento della costituzione della società, la Provincia non aveva trasferito al nuovo organismo proprio personale perchè sino a quel momento non svolgeva attività nel mercato del lavoro perchè non rientrava tra le sue competenze;
- successivamente alla Provincia sono state trasferite specifiche competenze in materia di gestione dei servizi attinenti il mercato del lavoro;
- nel corso del 2003 la società è stata trasformata in società a responsabilità limitata con capitale interamente detenuto dalla Provincia che ha iniziato a svolgere una specifica attività di direzione e coordinamento in quanto alla società sono stati affidati gli specifici compiti di gestione ed erogazione dei servizi nel mercato del lavoro che in base al d. Lgs. n. 469 del 1997, n. 276 del 2003 ed alla legge regionale n. 22 del 2006 fanno capo alla Provincia;
- a seguito della trasformazione la società ha operato quale organismo *in house*, anche con adeguamento dello Statuto;
- la gestione dei servizi del mercato del lavoro tramite società che opera con il sistema *in house* sembrerebbe essere diventata maggiormente onerosa rispetto ad una gestione diretta da parte della Provincia che avrebbe costi minori, anche

in materia fiscale;

- l'ente, conseguentemente, avrebbe maturato l'intenzione di porre in liquidazione la società e di assumere direttamente lo svolgimento delle funzioni nella materia dei servizi inerenti il mercato del lavoro, assumendo il "personale ritenuto necessario secondo le normali procedure che regolano l'accesso al pubblico impiego";
- la spesa relativa al personale della Provincia, a seguito delle assunzioni indicate sopra aumenterebbe solo formalmente poichè in precedenza lo stesso personale operava per lo svolgimento di funzioni proprie dell'ente in un organismo che agiva secondo il modello *in house*;
- i pareri n. 99 del 2008 e n. 104 del 2008 della Sezione di controllo della Lombardia sembrerebbero indicare principi che, applicati alla fattispecie in questione, renderebbero praticabile la scelta;
- il Ministero dello Sviluppo Economico con nota del 13 settembre 2007 avrebbe dato un parere sostanzialmente positivo ad un quesito analogo.

OSSERVA CHE

La richiesta di parere in esame è intesa ad avvalersi della facoltà prevista dalla norma contenuta nell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, la quale dispone che le Regioni, i Comuni, le Province e le Città metropolitane possono chiedere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti "*pareri in materia di contabilità pubblica*".

La funzione consultiva delle Sezioni regionali è inserita nel quadro delle competenze che la legge n. 131 del 2003, recante adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha attribuito alla Corte dei conti.

In relazione allo specifico quesito formulato dalla Provincia di Lecco, la Sezione osserva quanto segue.

In merito all'ammissibilità della richiesta

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

In proposito, questa Sezione ha precisato, in più occasioni, che la norma in

esame, il cui contenuto risulta ancora poco approfondito sia dalla giurisprudenza contabile che dalla dottrina, consente alle amministrazioni regionali, provinciali e comunali, di rivolgere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti due diverse tipologie di richieste (delibera n. 9, in data 12 marzo 2007).

Da un lato, possono domandare l'intervento della magistratura contabile al fine di ottenere forme di "collaborazione", non specificate dalla legge, dirette ad assicurare la regolare gestione finanziaria dell'ente ovvero l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa.

Dall'altro, possono richiedere pareri in materia di contabilità pubblica.

La funzione consultiva, che nei primi anni di applicazione della legge è stata la principale forma di collaborazione attivata dalle amministrazioni locali, non esaurisce quindi la possibilità di intervento delle Sezioni regionali della Corte dei conti, in seguito a specifiche richieste degli enti territoriali.

Anzi, in base alla formulazione della norma non sembrerebbe neppure essere la principale forma di collaborazione poiché nella prima parte del comma ottavo dell'art. 7 è chiaramente specificato che gli enti territoriali possono domandare alle Sezioni regionali della magistratura contabile "*ulteriori forme di collaborazione*", con l'unico limite della finalizzazione alla regolare gestione finanziaria dell'ente e dello svolgimento della azione amministrativa secondo i parametri dell'efficienza e dell'efficacia.

L'intensificarsi dell'uso degli strumenti collaborativi innanzi indicati richiede ulteriori approfondimenti sulla natura e sull'ambito della funzione indirizzati al suo corretto esercizio che la Sezione, recentemente, ha illustrato in modo approfondito (delibera n. 36 in data 11 febbraio 2009) e che è opportuno riprendere in questa sede.

In proposito va considerato che l'attribuzione della funzione consultiva alle Sezioni Regionali della Corte dei conti si situa nell'ambito dell'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale n. 3/2001 che ha radicalmente modificato il titolo V, della parte seconda della Costituzione.

In conseguenza della equiordinazione degli enti territoriali allo Stato (art. 114), e della necessaria abrogazione di ogni forma di controllo amministrativo esterno sulle Regioni (art. 124), sulle Province e sui Comuni (art. 130), il legislatore ha inteso permettere agli enti territoriali di avvalersi della collaborazione della Corte dei conti, organo magistratuale che opera quale garante imparziale nell'interesse dello Stato comunità (Corte cost. 12 – 27 gennaio 1995, n. 29), e, dopo la citata riforma costituzionale, di tutti gli enti che

costituiscono la Repubblica (Corte cost. 11 ottobre – 9 novembre 2005, n. 417)

Le nuove attribuzioni conferite alla Corte dei conti appaiono così finalizzate ad individuare un organo neutrale che in materia di coordinamento della finanza pubblica interagisce tra i vari livelli di governo della Repubblica a tutela delle istanze e prerogative di ciascuno di essi in una materia quale quella della finanza pubblica che, all'evidenza, condiziona l'esercizio di tutte le funzioni pubbliche.

Contemporaneamente, le modalità di esercizio del controllo e le ulteriori attribuzioni intestate alla Corte di conti intendono esaltare la natura collaborativa della funzione, propedeutica allo svolgimento dell'attività degli enti territoriali secondo il principio di legalità e soprattutto di legalità finanziaria.

In proposito, questa Sezione ha più volte posto in luce che la nozione di legalità riferita alla attività della pubblica amministrazione si è andata approfondendo ed arricchendo, investendo l'esercizio del potere conferito all'amministrazione non solo al rispetto delle disposizioni normative ma anche alla sua rispondenza ai principi di buona amministrazione canonizzati nell'art. 97 della Costituzione. Anzi, quest'ultimo aspetto del principio di legalità va assumendo sempre maggior rilievo, dal momento che la pubblica amministrazione, ed in particolar modo gli enti territoriali, assicurano ai cittadini servizi pubblici, il cui livello delimita le loro condizioni di vita. Ne consegue l'esigenza di assicurare il rispetto del principio di legalità, come sopra inteso, sia preventivamente in sede del processo decisionale degli amministratori dell'ente sia in sede di verifica dell'attività attraverso i controlli interni ed il controllo esterno collaborativo.

La funzione di cui al comma ottavo dell'art. 7 della legge n. 131/2003 si connota così come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità della loro attività amministrativa.

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

Alla luce delle esposte considerazioni va delimitato l'ambito di legittimazione soggettiva ed oggettiva degli enti ad attivare le forme di

collaborazione.

Quanto all'individuazione dell'organo legittimato a inoltrare le richieste di parere dei Comuni, occorre premettere che la Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, con documento approvato nell'adunanza del 27 aprile 2004, ha fissato principi e modalità di esercizio dell'attività consultiva, al fine di garantire l'uniformità di indirizzo in materia, limitando l'ammissibilità delle richieste, sul piano soggettivo, agli organi rappresentativi degli Enti (nel caso del Comune, il Sindaco o, nel caso di atti di normazione, il Consiglio comunale). Inoltre si è ritenuto che la mancata costituzione del Consiglio delle Autonomie Locali non costituisca elemento ostativo all'ammissibilità della richiesta, poiché l'art. 7, comma ottavo, della legge n. 131/2003 usa la locuzione "di norma", non precludendo, quindi, in linea di principio, la richiesta diretta da parte degli enti.

In tal senso, questa Sezione, con deliberazione n. 1 in data 4 novembre 2004, ha già precisato che "non essendo ancora costituito in Lombardia il Consiglio delle autonomie, previsto dall'art. 7 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che modifica l'art. 123 della Costituzione, i Comuni possono, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale".

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

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

In conclusione: la richiesta di parere in esame è ammissibile e può essere esaminata nel merito.

Il quesito posto dal Presidente della Provincia di Lecco

Il Presidente della Provincia di Lecco ha posto un quesito inerente la spesa di personale in relazione alla decisione di procedere alla messa in liquidazione ed allo scioglimento della società partecipata Lecco Lavoro s.r.l. ed alla possibilità di procedere all'assunzione del personale che attualmente opera presso la predetta società nel rispetto *"delle normali procedure che regolano l'accesso al pubblico impiego"*.

L'ente si pone il problema della compatibilità delle nuove assunzioni con i limiti all'incremento della spesa di personale previsti dall'art. 1, co. 557 della legge finanziaria per il 2007 e con l'art. 76, co. 1 del d.l. n. 112 conv. in l. n. 133 del 2008.

1) In numerose occasioni la Sezione ha affrontato questioni inerenti la spesa di personale degli enti e l'incidenza che può avere sulla stessa la presenza di organismi ai quali partecipa l'ente locale o partecipati da quest'ultimo (Pareri n. 68 del 18 settembre 2008, n. 81 del 22 ottobre 2008 e n. 41 del 24 febbraio 2009).

1.1) In particolare, come ricordato dalla stessa Provincia di Lecco, con il parere n. 99 del 5 dicembre 2008 sono stati posti in rilievo alcuni aspetti chiarendo che a seguito delle più recenti modifiche al sistema della finanza pubblica la base di calcolo relativa alla spesa per il personale sostenuta da ciascun ente locale deve tenere conto dei vari sistemi organizzativi nei quali, ormai, si articola l'amministrazione pubblica. Con la conseguenza che *"sono pertanto da considerarsi sostenute direttamente dall'ente locale le spese di personale iscritte nel bilancio della società pubblica in house, tanto nel caso di partecipazione unica totalitaria, quanto nel caso di compartecipazione plurisoggettiva intercorsa fra vari enti pubblici locali"*.

E' da considerarsi acquisito, in base all'indirizzo espresso da questa Sezione, che ogni ente territoriale, nell'ambito della propria autonomia, non possa esimersi dal considerare che *"lo strumento dell'affidamento di servizi ad enti partecipati non può comunque venire utilizzato per eludere le normative pubblicistiche in tema di finanza pubblica o attività contrattuale che disciplinano l'attività della pubblica amministrazione; in particolare, la disciplina vincolistica in materia di personale deve essere intesa come riferibile non soltanto all'ente stesso, ma anche a tutte le forme di cooperazione interlocale oltre che di esternalizzazione in senso stretto"*.

1.2) La considerazione unitaria del rapporto che lega l'ente territoriale con l'organismo partecipato che opera secondo il meccanismo *in house* ai fini della

verifica del rispetto della disciplina vincolistica di finanza pubblica opera anche nel momento in cui l'amministrazione pubblica decide di riorganizzare l'attività riportando al suo interno lo svolgimento del servizio.

Come è stato messo in rilievo dalla Sezione *"il criterio della tendenziale unicità dell'amministrazione si espande in tutto il suo vigore anche nelle fasi di recupero della gestione diretta dei servizi pubblici, in precedenza affidati all'esterno tramite organismi variamente partecipati"* (testualmente, il citato parere n. 99, in data 5 dicembre 2008), anche in relazione al disposto dell'art. 76 del d.l. n. 112, conv. in l. n. 133 del 2008 che, con specifico riferimento alla previsione di contenimento della spesa di personale stabilita dall'art. 1, co. 557, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, ha specificato che costituiscono spese di personale anche quelle sostenute per i rapporti di collaborazione continuata e continuativa, per la somministrazione di lavoro, per il personale di cui all'articolo 110 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, nonché per tutti i soggetti a vario titolo utilizzati, senza estinzione del rapporto di pubblico impiego, in strutture e organismi variamente denominati partecipati o comunque facenti capo all'ente.

2) La considerazione unitaria dell'ente territoriale e degli organismi in house ai fini della verifica del rispetto dei limiti di spesa per il personale implica necessariamente che le basi di riferimento per i calcoli siano omogenee, nel senso che la verifica deve essere condotta procedendo alla riclassificazione di questa particolare tipologia di spesa conteggiando nella base di riferimento sia la spesa dell'ente che quella dell'organismo partecipato.

In questo modo l'ente che intenda procedere ad una riorganizzazione dei servizi erogati procedendo ad una riduzione delle strutture potrà verificare se l'attività che intende porre in essere configuri effettivamente un risparmio.

3) Il legislatore, con la disciplina introdotta a partire dalla legge finanziaria per il 2008, ha inteso indirizzare l'attività di tutti gli enti pubblici e, in particolare, di quelli territoriali verso il contenimento della spesa pubblica e la razionalizzazione delle strutture organizzative prevedendo espressamente un obbligo di verifica della pertinenza delle partecipazioni societarie con le finalità perseguite dall'ente di riferimento e la dismissione o lo scioglimento di quelle che non rientrano fra i fini istituzionali.

Analogamente, deve ritenersi che ciascun ente sia tenuto a verificare, anche in relazione alle società "pertinenti" se la forma di svolgimento del servizio sia adeguata o se, anche in relazione ai vincoli di operatività che ormai sono pacificamente riconosciuti in relazione agli organismi in house, sia preferibile,

anche per ragioni di contenimento dei costi, una gestione diretta del servizio.

4) La verifica sulla funzionalità di svolgimento del servizio e sui costi che l'ente pubblico che si avvale di una società in house sostiene, direttamente od indirettamente, deve tenere conto, come si è detto sopra, dell'ammontare della spesa di personale, calcolata sommando sia quella diretta che quella di pertinenza dell'organismo partecipato.

Ciò, ovviamente, deve avvenire sia in relazione agli anni passati nei quali l'organismo in house ha operato svolgendo un'attività di pertinenza del soggetto controllante che in relazione alla spesa che l'ente pubblico sosterrà dopo aver proceduto allo scioglimento della società.

5) In conclusione: ai fini della verifica del rispetto dei vincoli di finanza pubblica in materia di spesa di personale e, in particolare, della previsione contenuta nel co. 557 dell'art. 1, della legge finanziaria per il 2006, l'ente pubblico che decida di porre in liquidazione e di sciogliere una società in house nella base di calcolo presa a riferimento per la determinazione dei limiti spesa futuri deve conteggiare anche la spesa sostenuta negli anni precedenti da quest'ultima in relazione alle attività svolte per conto dell'ente.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione

Il Relatore
(Giancarlo Astegiano)

Il Presidente
(Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria
in data 8 maggio 2009
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)