



REPUBBLICA ITALIANA

LA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO

PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Antonio Caruso	Consigliere
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo referendario – relatore
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario
dott. Alessandro Napoli	Referendario
dott. Laura De Rentiis	Referendario

nell'adunanza del 21 settembre 2010

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

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

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

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

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

vista la legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, commi 166 e seguenti;

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 con la quale il Sindaco del Comune di Introbio ha chiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Introbio;

Udito il relatore, Giancarlo Astegiano;

PREMESSO CHE

Il Sindaco del Comune di Introbio, Comune con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, ha posto alla Sezione un quesito concernente l'interpretazione della disciplina che devono osservare i Comuni non soggetti al Patto di stabilità interno e che abbiano popolazione inferiore ai 5.000 abitanti per poter procedere a nuove assunzioni nel corso dell'anno 2011.

Il richiedente ha messo in luce che nel corso del 2010 è cessata l'attività di un dipendente a seguito di una mobilità verso altro ente e che, pertanto, sono rimasti in servizio solo tre dipendenti.

Precisati in fatto i termini della questione, il Sindaco del Comune di Introbio ha domandato alla Sezione se alla luce della norma risultante dall'art. 1 comma 562 della legge finanziaria per il 2007 e, in ogni caso, della normativa vigente "*questo ente può procedere a nuove assunzioni nel corso del 2011*".

OSSERVA CHE

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

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

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

In merito all'ammissibilità della richiesta

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

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

I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione con l'organo di controllo esterno (per tutte 11 febbraio 2009, n. 36).

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

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

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

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

In negativo, senza peraltro voler esaurire la casistica, va posta in luce la inammissibilità di richieste che interferiscano con altre funzioni intestate alla Corte ed

in particolare con l'attività giurisdizionale, che si risolvano in scelte gestionali, di esclusiva competenza degli amministratori degli enti, che attengano a giudizi in corso, che riguardino attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e dirigenti degli enti e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

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

Il quesito posto dal Sindaco del Comune di Introbio

Il Sindaco del Comune di Introbio, Comune con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, ha posto alla Sezione un quesito concernente l'interpretazione della disciplina che devono osservare i Comuni non soggetti al Patto di stabilità interno e che abbiano popolazione inferiore ai 5.000 abitanti per poter procedere a nuove assunzioni nel corso dell'anno 2011.

Il richiedente ha messo in luce che nel corso del 2010 è cessata l'attività di un dipendente a seguito di una mobilità verso altro ente e che, pertanto, sono rimasti in servizio solo tre dipendenti e si domanda se alla luce della norma contenuta nell'art. 1 comma 562 della legge finanziaria per il 2007 e, in ogni caso, della normativa vigente l'ente possa procedere a nuove assunzioni nel corso del 2011.

In via preliminare la Sezione precisa che la decisione se procedere o meno a nuove assunzioni nel corso del 2011 attiene al merito dell'azione amministrativa e rientra, ovviamente, nella piena ed esclusiva discrezionalità e responsabilità dell'ente che potrà orientare la sua decisione in base alle conclusioni contenute nel parere della Sezione.

La disciplina relativa alla spesa di personale ed alle nuove assunzioni effettuabili da parte degli enti locali è stata oggetto, negli ultimi anni, di numerose modifiche, l'ultima delle quali risulta dalla disciplina introdotta dalla recente manovra finanziaria estiva (d.l. n. 78, conv. in l. n. 122).

A seguito delle variazioni normative che sono intervenute nel corso degli anni gli enti che hanno richiesto il parere della Sezione sull'interpretazione delle singole modifiche sono stati numerosi e pertanto si sono succedute numerose pronunce che hanno trattato il tema della spesa del personale, sia con riferimento ai limiti quantitativi annuali che alle modalità e possibilità di procedere a nuove assunzioni.

Siccome il legislatore ha dettato regole specifiche differenziate a seconda della popolazione degli enti, stabilendo regimi diversi per i Comuni a seconda che la popolazione di ciascuno di essi sia superiore o inferiore alla soglia dei 5.000 abitanti, la Sezione è intervenuta nell'interpretazione della disciplina normativa riferita sia agli uni che agli altri Comuni.

Con specifico riferimento alla manovra finanziaria approvata dal Parlamento nel corso dell'estate 2010, la Sezione sinora ha reso alcuni pareri riferiti unicamente all'interpretazione della disciplina applicabile ai Comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti (22 luglio 2010, n. 817 e 22 settembre 2010, n. 881) e non si è ancora pronunciata in ordine alla disciplina applicabile ai Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, fatte salve alcune affermazioni incidentali.

La questione posta dal Sindaco del Comune di Introbio si riferisce invece alla nuova disciplina applicabile ai Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti.

Come noto, negli ultimi anni la disciplina relativa alla spesa di personale ed alle assunzioni applicabile nei Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti è mutata più volte, imponendo agli enti variazioni nelle decisioni e vincoli particolarmente rigidi, se solo si tiene conto che caratteristica specifica dei Comuni minori, legata alle loro dimensioni, è quella di avere una dotazione organica ridotta ed una tendenziale maggior rigidità della spesa, come si evince dalla stessa richiesta di parere dalla quale risulta che nel Comune di Introbio prestano la loro attività tre soli dipendenti, essendo cessato il quarto nel corso del 2010.

Passando all'esame delle modifiche normative che si sono succedute negli ultimi anni risulta che la norma di riferimento negli ultimi anni è stata quella contenuta nell'art. 1, comma 562 della legge finanziaria per il 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296) che ha dettato una nuova ed analitica regolamentazione, prevedendo, da un lato, l'obbligo di contenere la spesa di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico delle amministrazioni e dell'IRAP, con esclusione degli oneri relativi agli adeguamenti contrattuali, nei limiti dell'ammontare impegnato nell'anno 2004 e, dall'altro, il divieto di procedere a nuove assunzioni di personale, se non nei soli limiti delle cessazioni dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente.

Si tratta di un limite chiaro e coerente con l'intenzione del legislatore di contenere la spesa di personale negli enti locali, anche se, come ha rilevato la Sezione in numerose occasioni, si tratta di una disposizione rigida poiché ancora la spesa ad un anno di riferimento, il 2004, sempre più lontano nel tempo. In ogni caso, la disposizione, come è stato messo in luce, è idonea a garantire la funzionalità degli enti minori assicurando la sostituzione del personale che cessa la sua attività.

Peraltro, come noto, la disciplina è stata integrata successivamente dall'art. 3 comma 121 della legge finanziaria per il 2008 (legge 24 dicembre 2007, n. 244) che ha introdotto la possibilità di derogare al parametro di spesa contenuto nel citato comma 562 dell'art.1 della legge finanziaria per il 2007 per gli enti che avessero parametri di virtuosità in termini di rapporto tra spesa di personale e spesa corrente, di rapporto fra numero dei dipendenti e popolazione.

Successivamente, anche al fine di limitare l'utilizzo delle deroga che, di fatto, è idonea a comportare un incremento sia del numero dei dipendenti che della spesa, il legislatore è nuovamente intervenuto, nell'ambito della manovra finanziaria estiva del 2008.

Il legislatore ha previsto, in linea generale, la sospensione delle deroghe disciplinate dall'art. 3, co. 121, sino all'emanazione di un apposito Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri che avrebbe dovuto disciplinare analiticamente la materia delle assunzioni negli enti locali, fatta eccezione per i Comuni con un numero massimo di dipendenti a tempo pieno non superiore a dieci che avrebbero potuto ancora utilizzare la deroga (art. 76, co. 2 del d.l. 15 giugno 2008, n. 78, conv. in l. 6 agosto 2008, n. 133).

Ha stabilito, inoltre, che fino all'emanazione del decreto citato sopra era fatto divieto agli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale era pari o superiore al 50 per cento delle spese correnti di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsivoglia tipologia contrattuale (art. 76, co. 7 del d.l., citato da ultimo).

Il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri previsto dall'art. 76, co. 6 non è stato emanato e il legislatore, come accennato sopra, nell'ambito della manovra finanziaria contenuta nel d.l. n. 78, conv. in l. n. 122 del 2010, ha ridisegnato complessivamente i vincoli che gli enti locali sono tenuti ad osservare in relazione alla materia del personale.

La nuova disciplina è contenuta nell'art. 14, commi 7 - 10 che, nel solco della precedente impostazione normativa, dettano regole differenziate per i Comuni soggetti al Patto con popolazione superiore ai 5000 abitanti, e per i Comuni non soggetti a detto vincolo finanziario con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti.

Alle regole che devono osservare i primi sono dedicati esplicitamente i commi 7° e 8°, come già rilevato dalle citate delibere della Sezione (la n. 817 e la n. 881 del 2010).

Ai secondi è sicuramente applicabile il comma 10, mentre sussistono alcune incertezze in ordine all'ambito di applicabilità del comma 9.

Mentre la nuova regolamentazione applicabile ai Comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti è articolata, quella riferita agli enti con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti è piuttosto semplice poiché prevede, in linea di massima, il ritorno alle regole contenute nel comma 562, dell'art. 1, della legge finanziaria per il 2007, con la sola abrogazione della possibilità di ricorrere a deroghe in aumento (comma 10, dell'art. 14).

Alcune incertezze sussistono, come si è accennato, in ordine all'applicazione del comma 9° poiché nell'ambito dell'art. 14 è posto dopo la disciplina riferita ai

Comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti e prima di quella dedicata ai Comuni minori.

La norma prevede la sostituzione del testo del co. 7 dell'art. 76 del d.l. n. 112, conv. in l. n. 133 del 2008, con la seguente nuova disposizione: *"E' fatto divieto agli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o superiore al 40 per cento 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 per cento della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente"*.

Ad una prima lettura la norma appare di generale applicazione, non prevedendo espressamente, limitazioni di ambiti applicativi ed essendo finalizzata ad un indifferenziato contenimento delle spese del personale.

In tal senso, oltre ad altri interventi interpretativi, anche questa Sezione, in alcuni *obiter dicta* di pareri già resi che, però, investivano quesiti o soluzioni di quesiti non direttamente coinvolgenti la questione, si era orientata ad una interpretazione restrittiva della norma (ad esempio n. 862, in data 15 settembre 2010).

In questa sede, considerato il tenore del quesito che riguarda direttamente l'interpretazione della nuova disciplina legislativa si è reso necessario approfondire la questione, ricorrendo non alla sola lettura della norma in questione ma inserendola in un contesto più ampio e sistematico.

Dall'esame dell'insieme delle disposizioni dettate dal legislatore nella materia in questione, si evince che la disposizione citata è sicuramente applicabile ai Comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti e concorre ad individuare un doppio limite, diretto ad evitare incrementi incontrollati, sia della spesa che del numero del personale (come messo in luce dalla Sezione nelle citate delibere n. 817 e n. 881 del 2010).

A pari conclusioni non si può invece pervenire per i Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti per i quali la norma deve essere interpretata tenendo conto sia della circostanza che la stessa contiene due distinte disposizioni, una riferita ad un limite quantitativo di carattere generale parametrato sull'incidenza massima che la spesa di personale può presentare rispetto alle spese correnti e l'altra riferita ad un limite specifico in ordine alle nuove assunzioni.

La natura e l'ambito di applicazione delle due disposizioni sopra citate deve essere verificata valorizzando lo specifico limite che il legislatore, al comma successivo dell'art. 14, ha dettato per gli enti con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, prevedendo la conferma dell'applicabilità del co. 562, dell'art. 1 della legge finanziaria per il 2007.

La lettura combinata delle norme mette in luce che nel 2011 le spese di personale degli enti con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti non dovranno superare quelle sostenute nel 2004 e che detti Comuni potranno procedere a nuove assunzioni nei limiti delle cessazioni che si saranno verificate nell'anno precedente (art. 1, co. 562, richiamato dal co. 10 dell'art. 14 del d.l. n. 78, conv. in l. n. 122), sempreché la complessiva spesa di personale non superi il 40 per cento di quella corrente (art. 14, co. 9, prima parte del citato d.l. n. 79). Il limite dell'incidenza del 40 per cento della spesa è sicuramente applicabile anche agli enti minori poiché ha carattere generale e non incide sui limiti specifici che il legislatore ha dettato per ciascuna tipologia di ente con norme apposite.

Ed è proprio questa considerazione che mette in luce che, al contrario, la disposizione contenuta nella seconda parte dell'art. 76, co. 7 del d.l. n. 112, conv. in l. n. 133 del 2008, come risultante a seguito della novella apportata dal citato co. 9 dell'art. 14 del d.l. n. 78, non risulta applicabile ai Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti.

Si tratta, infatti, di un limite alle sostituzioni del personale (sostituzioni ammesse per un massimo del venti per cento della spesa riferita al personale cessato) che è incompatibile sia con la disciplina normativa che regola la materia in relazione agli enti minori, come confermata nell'ambito dello stesso intervento normativo, che con la funzionalità dei Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti.

Infatti, come visto sopra, la disciplina contenuta nel co. 562, dell'art. 1, della legge finanziaria per il 2007, oltre al limite di spesa di carattere generale (vale a dire che la stessa deve essere inferiore a quella sostenuta nel 2004) prevede espressamente anche un limite specifico, stabilendo che gli enti possano procedere a nuove assunzioni solo se le stesse sono dirette a sostituire il personale che cessa la sua attività nell'anno precedente.

Si tratta di una disciplina che è completata dalla prima parte della nuova disposizione introdotta dal co. 9, dell'art. 14, laddove è previsto un ulteriore limite di carattere generale che condiziona, per tutti gli enti, la possibilità di effettuare nuove assunzioni alla circostanza che la complessiva spesa di personale presenti un'incidenza su quella corrente inferiore al 40 per cento.

In questo modo si viene a creare un triplice limite che soddisfa l'esigenza di contenere la dinamica di crescita della spesa di personale, senza sacrificare l'esigenza di funzionalità degli enti territoriali.

Infatti, i Comuni che hanno una popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, a partire dal 1° gennaio 2011 possono fare nuove assunzioni solamente per sostituire il personale cessato nell'anno precedente, sempreché la loro spesa complessiva di

personale incida in misura inferiore al 40 per cento sulla spesa corrente e sia inferiore a quella sostenuta nel 2004.

In questo sistema la norma contenuta nella seconda parte del novellato art. 76, co. 7 (assunzioni in misura pari al venti per cento della spesa riferita al personale cessato nell'anno precedente) si presenta incompatibile sia per ragioni sistematiche che, più in generale, di razionalità e compatibilità costituzionale.

Infatti, ritenere che la previsione sia applicabile anche agli enti minori significherebbe introdurre un ulteriore limite che si porrebbe in contrasto con la esplicita previsione contenuta nel co. 562 che non è stata abrogata e che prevede un'integrale possibilità di sostituzione del personale cessato, sempreché sussistano le altre condizioni di carattere finanziario. Inoltre, da un punto di vista sistematico, occorre richiamare l'attenzione sulla circostanza che nell'ambito dello stesso art. 14, al co. 10 è stato richiamato in modo esplicito il co. 562 che, come si è visto, prevede, da sempre, uno specifico limite alle assunzioni riferito alle cessazioni verificatesi nell'anno precedente.

E proprio dal punto di vista sistematico, sembra evidente che il limite riferito alle nuove assunzioni che non possono superare il 20 per cento della spesa delle cessazioni che si sono verificate nell'anno precedente è diretto a completare la disciplina riferita ai Comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti poiché la regolamentazione contenuta nei co. 557, 557 bis e 557 ter, dell'art. 1, della legge finanziaria per il 2007, come novellati o introdotti, dal co. 8 del citato d.l. n. 78, non contiene alcuna limitazione specifica riferita alle nuove assunzioni.

In questo modo viene previsto che, fermi i limiti di spesa, gli enti con popolazione superiore ai 5.000 abitanti possano procedere a nuove assunzioni nei limiti del 20 per cento della spesa riferita alle cessazioni che si sono verificate nell'anno precedente, mentre gli enti con popolazione inferiore possono procedere a nuove assunzioni nei limiti delle cessazioni dell'anno precedente.

Il diverso limite è ragionevole e non pone problemi di compatibilità costituzionale, se solo si tiene conto che gli enti minori hanno, necessariamente, un numero di dipendenti ridotto rispetto a quelli di maggiori dimensioni ed ogni cessazione incide sullo svolgimento dell'attività ordinaria in modo più significativo e marcato. Ritenere che possano essere effettuate sostituzioni nei soli limiti del venti per cento della spesa delle cessazioni riferite all'anno precedente comporterebbe, di fatto, l'impossibilità di effettuare sostituzioni del personale che cessa, con effetti paradossali laddove enti che hanno un numero ridotto di dipendenti, quali il Comune di Introbio, potrebbero ritrovarsi nel giro di qualche anno privi di personale, senza poter effettuare alcuna nuova assunzione.

In conclusione, un'interpretazione costituzionalmente orientata della nuova disciplina in materia di personale introdotta dall'art. 14, co. 9 e 10 del d.l. n. 78, conv. in l. n. 122 del 2010, implica che i Comuni che hanno una popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, a partire dal 1° gennaio 2011 possano effettuare nuove assunzioni solamente per sostituire il personale cessato nell'anno precedente, semprechè la loro spesa complessiva di personale incida in misura inferiore al 40 per cento sulla spesa corrente e sia inferiore a quella sostenuta nel 2004.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione

Il Relatore
(Giancarlo Astegiano)

Il Presidente
(Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria
18 ottobre
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)