



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. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo Referendario
dott. Gianluca Braghò	Referendario (relatore)
dott. Massimo Valero	Referendario
dott. Alessandro Napoli	Referendario
dott. Laura De Rentiis	Referendario

nell'adunanza in camera di consiglio del 6 maggio 2010

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

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

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

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

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota n.11355 del 27 aprile 2010 con la quale il Sindaco del Comune di Trezzano Sul Naviglio ha chiesto un parere in materia di applicazione degli art. 1, commi 1 e 2, della legge 26 marzo 2010 n.42, di conversione del D.L. 25 gennaio 2010 n.2 (interventi urgenti concernenti enti locali e regioni).

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 Trezzano Sul Naviglio;

Udito il relatore, Gianluca Braghò;

PREMESSO CHE

Il Sindaco di Trezzano Sul Naviglio, con popolazione residente di 19.084 abitanti al 31 dicembre 2009, ha specificato quanto segue:

in data 28 e 29 marzo 2010 si sono svolte le consultazioni elettorali per l'elezione del Sindaco ed il rinnovo del Consiglio Comunale;

l'amministrazione eletta vorrebbe attribuire al segretario comunale, ai sensi dell'articolo 108, ultimo comma, del Decreto Legislativo n. 267/00, le funzioni di direttore generale previste dalla legge, dallo Statuto e dal regolamento degli uffici e dei servizi;

si palesa incertezza sull'attribuzione di tali funzioni al segretario comunale, a seguito dell'entrata in vigore dell' articolo 2, comma 186 lettera d) della legge n. 191/09, così come modificato dall'articolo 1 del D.L. n. 2/10, convertito con modificazioni con legge n. 42/10 che sopprime la "figura" del direttore generale nei comuni con popolazione inferiore a 100 mila abitanti;

non è chiaro se tale soppressione normativa si riferisce unicamente alla possibilità di incaricare un direttore generale cosiddetto esterno (al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato previsto dal comma 1 dell' articolo 108 del T.U.E.L.), o anche alla possibilità di attribuire le funzioni di direzione generale al segretario comunale;

l'assegnazione di tali funzioni al segretario comunale comporterebbe l'attribuzione dell'indennità prevista dall'articolo 44 del contratto collettivo nazionale di lavoro dei segretari comunali del 16/5/2001;

la questione ha esclusivamente funzione esemplare e non costituisce fattispecie gestionale né è in alcun modo riferibile a provvedimenti o comportamenti amministrativi già compiuti dei quali si chiede la soluzione o la valutazione a posteriori, atteso che trattasi di identificare una tipologia di spesa che potrebbe gravare in via ordinaria e generalizzata sugli enti locali;

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 Cenate Sotto, la Sezione evidenzia 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 Trezzano Sul Naviglio 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, delibera 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 l'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, atteso che la medesima afferisce all'interpretazione di norme finanziarie direttamente incidenti sui bilanci degli enti pubblici territoriali e sulle modalità di conferimento delle funzioni del segretario comunale in amministrazioni comunali inferiori a centomila abitanti.

Merito

La presente richiesta di parere è espressa in termini analoghi a quella ricevuta dal comune di Cenate Sotto (BG). La trattazione della questione è stata esaminata congiuntamente nella medesima adunanza.

La materia è stata recentemente disciplinata dall'art.2, commi 183-186, della legge 23 dicembre 2009, n.191 (finanziaria per il 2010). Le disposizioni di legge disponevano in relazione alle riduzioni del contributo ordinario spettante agli enti locali a valere sul fondo ordinario di cui all'art.34, comma 1 lett. a), del D. Lgs. 30 dicembre 1992, n.504, l'adozione per i comuni di specifiche misure di contenimento della spesa per la macchina amministrativa fra cui la soppressione generalizzata della figura del direttore generale (art.2, comma 186, lett. d della legge citata).

Il D.L. 25 gennaio 2010 n.2, ha proseguito nell'intervento urgente ad opera del legislatore sul contenimento delle spese negli enti locali. Il decreto legge è stato convertito con modifiche sostanziali nella legge 26 marzo 2010 n.42. In sede di conversione, lo scopo dichiarato della modifica legislativa non è solo funzionale alla previsione di misure correttive di contenimento della spesa in vista della programmata diminuzione del contributo ordinario statale destinato ai comuni per il triennio 2010-2012, ma è quello più razionale del *"coordinamento della finanza pubblica e del contenimento della spesa"* (incipit del comma 186 dell'art.2 della finanziaria 2010, come modificato dall'art. 1 *quater* lett. a della legge di conversione).

In sede di conversione del decreto, l'originaria estinzione della figura del direttore generale del comune è stata limitata con la seguente locuzione *"tranne che nei comuni con popolazione superiore a centomila abitanti"* (art.1 *quater* lett. d della legge 26 marzo 2010 n.42).

Infine, è stata espressamente prevista la salvezza della fase transitoria, mediante l'esplicita indicazione che le disposizioni di cui all'art.2, comma 186, lettere a) e d) della legge n.191 del 2009, *"si applicano in ogni comune interessato dalla data di scadenza dei singoli incarichi dei difensori civici e dei direttori generali in essere all'entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto"*.

La legge di conversione ha risolto il profilo del regime transitorio, disciplinando la sorte della figura del direttore generale in essere all'entrata in vigore della legge, prevedendo l'esaurimento del ruolo sino alla scadenza del singolo incarico.

Residuano, tuttavia, una serie di dubbi interpretativi che sono stati posti alla base della richiesta del presente parere.

In particolare, occorre stabilire se l'abolizione della figura del direttore generale per i comuni con popolazione inferiore (o eguale) a centomila abitanti si estenda anche al caso analogo disciplinato dall'art. 108, comma 4, del T.U.E.L., ove si prevede la possibilità che il segretario comunale eserciti le funzioni di direttore generale.

In buona sostanza ci si interroga sulla circostanza se la soppressione del ruolo istituzionale concerna il direttore generale esterno all'amministrazione comunale o anche il doppio incarico conferito al segretario comunale in assenza di posizione direttoriale.

Sulla questione si prospettano due tesi opposte. La prima fa leva sull'interpretazione letterale della norma soppressiva, valorizzando il triplice rilievo che la norma finanziaria ha espunto la figura, ma non le funzioni del segretario generale in sostituzione della figura del direttore generale; che la predetta norma, inoltre, non ha inciso sulla disciplina dell'art. 108 del T.U.E.L. mediante un intervento abrogativo espresso; che, infine, non rinvenendosi una disposizione simile per le province, trattasi di norma a carattere eccezionale da interpretarsi in senso restrittivo. Si prospetta inoltre, sul piano sostanziale, l'esigenza di colmare un vuoto di competenze comunque da attribuire a una figura professionale nei comuni con meno di centomila abitanti, in relazione a funzioni imprescindibili per la gestione dell'ente

locale, a meno di non voler pregiudicare l'efficienza dell'azione amministrativa.

Si ritiene di poter condividere la successiva opzione ermeneutica in ragione dell'interpretazione sistematica e dell'intento dichiarato dal legislatore di contenere i costi dell'azione amministrativa.

Al riguardo, si osserva che proprio il cambiamento di orizzonte prospettico in cui si è mosso il legislatore, specificando che le misure soppressive, fra cui quella del direttore generale, rispondono a cogenti esigenze di risparmio pubblico immediato, al fine di coordinare la finanza pubblica locale e di contenere la spesa.

Ne consegue che il legislatore ha esercitato una legittima prerogativa in una materia riservata alla competenza legislativa statale. Ogni interpretazione che sia idonea a far rivivere in via indiretta la figura del direttore generale nei comuni con popolazione inferiore a centomila abitanti si pone come elusiva della *ratio legis*.

La legge statale ha regolato l'aspetto finanziario, con ciò esercitando la potestà normativa connessa con il coordinamento della finanza pubblica, statale e locale, in ragione dei limiti imposti dal Patto di stabilità interno e dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario.

La norma soppressiva del direttore generale ripone la sua giustificazione nella superfluità di tale profilo professionale per i comuni di dimensioni inferiori ai centomila abitanti e nel risparmio di spesa che ne consegue.

La norma statale non disciplina la struttura organizzativa dell'ente locale, la cui rimodulazione, quanto all'aspetto oggettivo afferente le funzioni amministrative dapprima connesse con la posizione di direttore generale, è rimessa al potere di autorganizzazione dell'autonomia locale, che può decidere di ripartire le necessarie funzioni amministrative, anche fra più funzionari facenti parte della struttura interna all'amministrazione comunale.

Si rileva inoltre che la disposizione di legge finanziaria è specificamente destinata ai comuni demograficamente minori e dunque incide in modo diretto sull'ambito di applicazione delle norme del T.U.E.L. che disciplinano l'ente locale in funzione della sua dimensione demografica. L'art. 108, comma 4, T.U.E.L. è conformato dalla norma finanziaria e si applica pienamente in tutte le ipotesi di comuni con popolazione superiore a centomila abitanti.

Non è ammissibile sul piano dell'interpretazione sistematica distinguere fra la figura e le funzioni di direttore generale. Le funzioni non possono che essere inscindibilmente connesse con l'esistenza della posizione professionale. Ciò posto, sarebbe del tutto illogico ritenere che laddove sia stata soppressa la facoltà di nominare un direttore generale esterno, la disposizione finanziaria possa essere agevolmente elusa attribuendo in concreto le sue funzioni al segretario comunale già collaboratore dell'amministrazione comunale. Né costui potrà ottenere una retribuzione o un emolumento aggiuntivo per tali funzioni. L'impedimento normativo sulla maggiore spesa deriva da una disposizione finanziaria di coordinamento della finanza pubblica che si sostituisce automaticamente *in parte qua* alle

previsioni della contrattazione collettiva relativa ai segretari, alla stregua del meccanismo tipizzato dal codice civile all'art.1339 c.c.

Sul piano operativo, l'abolizione della figura professionale non impinge con il buon andamento dell'amministrazione comunale, poiché le funzioni, soprattutto nei comuni più piccoli, o di contenute dimensioni, possono essere ricondotte ai compiti istituzionalmente attribuiti al segretario comunale ai sensi dell'art. 97, comma 4 del T.U.E.L., laddove è previsto che egli sovrintenda allo svolgimento dei dirigenti e ne coordini le attività.

Nel caso in esame, stante la ridotta dimensione demografica del comune richiedente, eventuali specifiche mansioni operative e gestionali potranno essere attribuite ai dipendenti già in organico, ovvero al segretario comunale, attingendo, se del caso, alle clausole del contratto collettivo decentrato di categoria che prevedono tale possibilità.

In conclusione, la soppressione della figura del direttore generale, tranne che per i comuni con popolazione superiore a centomila abitanti, concerne non solo l'ipotesi del direttore esterno, ma anche quella del segretario comunale cui è impedito di rivestire il doppio incarico ai sensi dell'art. 108, comma 4 del T.U.E.L. L'impossibilità di conferire tali funzioni al segretario comunale pone quale corollario il divieto di corrispondere un compenso aggiuntivo al medesimo funzionario, in un caso del tutto incompatibile con la normativa finanziaria diretta al contenimento della spesa pubblica.

Specifiche responsabilità gestorie per far fronte alle esigenze operative del comune di piccole dimensioni devono essere affidate ai dipendenti in servizio presso l'amministrazione, eventualmente riconoscendo loro la posizione organizzativa in applicazione del contratto collettivo di comparto (Enti Locali), ovvero al segretario comunale nell'ambito delle competenze di coordinamento affidategli dall'art. 97 comma 4 del T.U.E.L.

P.Q.M.

nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore
(dott. Gianluca Braghò)

Il Presidente
(dott. Nicola Mastropasqua)

Depositato in Segreteria
il 7 maggio 2010
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)