



REPUBBLICA ITALIANA
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
dott. Massimo Valero	Referendario (relatore)
dott. Alessandro Napoli	Referendario
dott.ssa Laura De Rentiis	Referendario

nella camera di consiglio del 27 aprile 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, e s.m.i.;

Visto il Decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267;

Vista la Legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista nota n. 3348 del 31 marzo 2010, con la quale il Sindaco del Comune di Vertova (Bg) ha chiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

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 del 2003;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'odierna camera di consiglio per deliberare sulla richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Vertova (Bg);

Udito il relatore, dott. Massimo Valero

PREMESSA

Con la nota indicata in epigrafe il Sindaco del Comune di Vertova (Bg) ha formulato alla Sezione una richiesta di parere sulla questione di seguito esposta.

Il Comune ha una popolazione inferiore a 5.000 abitanti e soggiace, in materia di assunzioni, alle disposizioni di cui all'art.1, comma 562, della Legge n.296/2006 e s.m.i.. Si chiede se, alla luce di un'interpretazione coordinata della richiamata norma con quella contenuta nell'art. 1, comma 47, della Legge 311/04, una procedura di mobilità di personale da un Comune con popolazione inferiore a 5.000 abitanti al Comune richiedente il parere, debba essere considerata neutra sotto il profilo delle assunzioni.

IN VIA PRELIMINARE

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta rientri nell'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7, comma 8, 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 8, 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 s'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 Sez. controllo Lombardia 11 febbraio 2009, n. 36).

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, si è ritenuto che la mancata costituzione del Consiglio delle Autonomie Locali della Lombardia (disciplinato con Legge regionale n. 22 del 23 ottobre 2009 ma non ancora costituito) non rappresenti 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 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 nell'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.

NEL MERITO

Occorre innanzitutto premettere che la scelta concreta circa le modalità di sopperire al fabbisogno di personale rientra nell'alveo della discrezionalità amministrativa dell'ente comunale, poiché trattasi di opzione organizzativa rimessa alla potestà amministrativa riservata dalla legge alla Pubblica Amministrazione. Del pari, rientra nell'attività discrezionale la stessa opzione di addvenire o meno all'assunzione di nuovo personale, ancorché riguardi una unità in mobilità dello stesso comparto.

Pertanto, questa Corte può esprimersi unicamente richiamando i principi che vengono in considerazione nella fattispecie prospettata, ai quali gli organi dell'Ente, al fine di assumere le determinazioni di loro competenza, nell'ambito della loro discrezionalità, possono riferirsi.

Giova innanzitutto ricordare, richiamando l'evoluzione normativa in materia, che per gli enti locali non sottoposti alle regole del patto di stabilità interno, come il Comune di Vertova, è stato previsto dalla legge n.296/2006 (legge finanziaria per il 2007) che i medesimi devono contenere le spese di personale, con alcune specifiche esclusioni, nei limiti di quanto speso nell'anno 2004 e non possono procedere a nuove assunzioni di personale se non in relazione a precedenti cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente avvenute nel precedente anno, ivi compreso il processo di stabilizzazione del personale non dirigenziale secondo le modalità disciplinate dal comma 558 dell'articolo unico della stessa legge (art. 1, co. 562 L. cit.).

In tale quadro normativo, si è inserita successivamente la legge finanziaria per il 2008 (legge 24 dicembre 2007, n. 244) che, tra l'altro, ha modificato il citato comma 562, stabilendo che gli enti sono tenuti a continuare a rispettare il limite di spesa del 2004, a meno che non ricorrano le condizioni previste nell'art. 19, co. 8, della legge 28 dicembre 2001 n. 448 - Finanziaria per il 2002 (art. 3 co. 121), nel qual caso è stata prevista la possibilità di derogare al limite di spesa riferito agli anni precedenti.

Con tale novella, gli enti non sottoposti alle regole del patto di stabilità interno incontrano ora nuovi criteri obiettivi che si aggiungono alla precedente

possibilità normativa di deroga, per la quale era richiesto il solo requisito dell'analitica motivazione.

Tali eventuali deroghe, infatti, devono comunque assicurare il rispetto delle seguenti condizioni:

- il volume complessivo della spesa per il personale in servizio non superiore al parametro obiettivo valido ai fini dell'accertamento della condizione di ente strutturalmente deficitario, ridotto del 15%;
- il rapporto medio tra dipendenti in servizio e popolazione residente non superiore a quello determinato per gli enti in condizione di dissesto, ridotto del 20%.

Il rigoroso rispetto dei citati parametri obiettivi permette di assumere nuovo personale in deroga al principio di riduzione della spesa con riferimento all'ammontare complessivo dell'anno 2004.

Successivamente, nell'ambito della manovra finanziaria per l'anno 2009, il legislatore ha modificato la disciplina relativa alla spesa di personale applicabile agli enti territoriali ed in conseguenza, per i Comuni con popolazione inferiore ai 5000 abitanti, nelle more dell'emanazione di un apposito D.P.C.M. di definizione dei parametri e criteri di virtuosità degli enti, le deroghe previste dal citato articolo 3, comma 121, sono sospese, ad eccezione dei Comuni con un numero massimo di dipendenti a tempo pieno non superiore a dieci (art. 76, comma 2, della legge 6 agosto 2008, n. 133, di conversione del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112). In conseguenza, i Comuni che hanno un numero di dipendenti superiore a dieci unità non possono procedere a nuove assunzioni sino a che non interverrà il citato D.P.C.M..

Richiamata la disciplina in materia di spesa per il personale per i Comuni non soggetti al patto di stabilità interno, e venendo alla questione relativa alla mobilità riferita nel quesito, occorre ricordare che su tale aspetto sono intervenute più pronunce della Magistratura contabile in sede consultiva.

Dapprima, questa Sezione si è espressa sul punto con parere 91/2008, in cui è stato messo in luce che l'intento che il legislatore intendeva e intende perseguire è quello di evitare incrementi incontrollati della spesa di personale, non solo in relazione al singolo ente ma all'intero comparto. Cosicché, il trasferimento per mobilità non deve essere configurato ed utilizzato quale operazione che permette che si instaurino nuovi rapporti di lavoro al di fuori dei limiti numerici e di spesa previsti dalla disciplina vigente. Inoltre è stato

affermato che se da un punto giuslavoristico il trasferimento per mobilità non comporta la cessazione del rapporto di lavoro in capo all'ente di provenienza e la costituzione di un nuovo rapporto di lavoro nell'ente destinatario del trasferimento, bensì la sua prosecuzione, dal punto di vista della disciplina di contabilità e finanza pubblica la mobilità può essere considerata cessazione. Talché l'ente di destinazione può procedere alla costituzione del nuovo rapporto solo nei limiti nei quali può procedere a nuove assunzioni e ad incrementi di personale.

Il trasferimento per mobilità intercompartimentale è a tutti gli effetti da considerarsi, da un lato, quale cessazione per l'ente cedente e, dall'altro, quale assunzione per l'ente subentrante, cosicché può procedersi al trasferimento solo se quest'ultimo si trova nelle condizioni di poter assumere.

La Sezione delle Autonomie della Corte dei Conti, a fronte di contrasti interpretativi sul punto, si è successivamente pronunciata con deliberazione n. 21/2009 del 27.11.2009, affermando che *"corrisponde ad un principio di carattere generale che per effettiva cessazione debba intendersi il collocamento di un soggetto al di fuori del circuito di lavoro, con conseguente venire meno della remunerazione, caratteristica che non si attaglia al fenomeno della mobilità"* e concludendo che *"l'art. 1, comma 562, della legge 296/2007 è da interpretare nel senso che nel novero delle cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente non siano da comprendere quelle derivanti da trasferimenti per mobilità"*.

Sull'incidenza della mobilità sui vincoli in materia di assunzioni si è espresso anche il Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri, dapprima con la circolare n. 4/2008 e più di recente con parere n.4 del 19 marzo 2010, richiamato nel quesito posto dal Comune di Vertova a sostegno della tesi dell'incidenza neutrale sulla spesa nel caso di mobilità tra enti entrambi sottoposti a vincoli sulle assunzioni. In particolare, il richiamato parere, dopo aver rammentato che le procedure concorsuali devono essere precedute dall'esperimento delle procedure di mobilità, ai sensi dell'art. 30, comma 2-bis, del d.lgs 30 marzo 2001, n. 165, sottolinea che l'obbligo prescritto attiene tanto agli adempimenti di cui all'art. 34-bis, quanto alle procedure di cui all'art. 30, comma 1, dello stesso decreto legislativo che, in seguito delle modifiche apportate dal d.lgs n. 150/2009, *"impone alle amministrazioni l'adozione di appositi bandi di mobilità con l'indicazione dei*

posti disponibili in dotazione organica che si intendono coprire attraverso il ricorso al predetto istituto, previa definizione dei requisiti richiesti e dei criteri di scelta su cui si fonderà la valutazione delle candidature pervenute”.

La *ratio* sottesa alla vigente normativa sulla mobilità è, come richiamato nel parere UPPA, quella di garantire la razionale distribuzione delle risorse tra le amministrazioni pubbliche, oltre ad economie di spesa di personale complessivamente intesa, poiché consente una stabilità dei livelli occupazionali. Pertanto, si è sostenuta la configurabilità della mobilità in termini di neutralità di spesa solo se la stessa avvenga tra amministrazioni entrambe sottoposte a vincoli in materia di assunzioni a tempo indeterminato, poiché, in tal caso, la mobilità non può qualificarsi come assunzione da parte dell'amministrazione ricevente, né è computabile come cessazione, sotto l'aspetto finanziario, da parte dell'amministrazione cedente. Al contrario, la mobilità non è considerata neutrale, ma computata come assunzione quando l'amministrazione cedente non è sottoposta a vincoli sulle assunzioni e invece lo è l'amministrazione ricevente, che potrà procedere alla costituzione di un nuovo rapporto solo nei limiti in cui potrà procedere a nuove assunzioni ed incrementi di spesa del personale.

Peraltro, come già esplicitato nel parere di questa Sezione n.123 del 12 febbraio 2010, occorre tener conto che, alla luce dell'art. 1 comma 47 della Legge 30 dicembre 2004 n. 311 esplicitamente richiamato dalla citata delibera n.21/2009 della Sezione Autonomie, la mobilità, anche compartimentale, tra amministrazioni sottoposte a disciplina limitativa è libera, in quanto tale modalità di trasferimento non genera alcuna variazione della spesa complessiva e quindi l'operazione risulta neutra per la finanza pubblica. Viceversa se, a fronte di una mobilità in uscita, fosse consentito procedere a nuove assunzioni, ciò darebbe luogo oltre ad un incremento complessivo numerico di personale anche ad un onere aggiuntivo a carico della finanza pubblica.

Conseguentemente, l'esclusione dal novero delle cessazioni di lavoro di quelle derivanti da trasferimento per mobilità deve essere riconducibile esclusivamente ai casi in cui si intenda procedere alla relativa sostituzione con una nuova assunzione dall' esterno e quindi con un aumento numerico del personale e del complessivo onere. Mentre la sostituzione con una corrispondente mobilità in entrata non genera alcuna variazione della spesa pubblica complessiva.

Le più recenti norme della legge finanziaria in materia di contenimento della spesa del personale hanno modificato l'impostazione iniziale calibrando il contenimento della spesa su ciascun ente, il quale deve osservare ben precisi parametri.

Di conseguenza, richiamando le delibere 91/2008 e 123/2010 di questa Sezione, per poter procedere a trasferimenti per mobilità, è necessario che l'ente presso il quale il dipendente sarà chiamato a prestare servizio sia nelle condizioni di poter assumere personale aggiuntivo. Per altro verso il comune dal quale il personale viene trasferito potrà procedere a nuove assunzioni ovvero ad acquisire personale in mobilità solo se ciò è consentito dai parametri per esso fissati, tenendo presente che l'onere del personale in uscita non dovrà essere inserito nel computo della spesa relativa.

P.Q.M.

nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore
(dott. Massimo Valero)

Il Presidente
(dott. Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria

il 29 aprile 2010

Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)