



**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. Giuliano Sala	Consigliere
dott. Giancarlo Penco	Consigliere (relatore)
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo referendario
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario
dott.ssa Laura De Rentiis	Referendario

**nell' adunanza del 16 marzo 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 l'ordinanza n. 40 del 1 marzo 2010 con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta dal Sindaco del comune di Paullo (Mi).

Udito il relatore, dott. Giancarlo Penco.

### **Premesso**

Con nota n. 898 del 16 febbraio 2010 il Sindaco del Comune di Paullo segnala che l'ente ha approvato un piano triennale di assunzioni – piano occupazionale – prevedendo la copertura di 2 posti che si renderanno vacanti per mobilità volontaria mediante assunzione da concorso pubblico e contemporaneamente l'indizione di un concorso interno per la copertura di un posto di istruttore direttivo della polizia locale.

Dopo aver precisato che il comune di Paullo negli anni passati ha rispettato il patto di stabilità e che il piano occupazionale non prevede incrementi di spesa il Sindaco chiede alla Sezione di esprimere il proprio parere in ordine alle seguenti questioni:

1. Se la base di calcolo per determinare la quota di assunzioni da riservare al personale interno nella misura del 50% debba essere computato sul totale delle assunzioni previste nel piano ovvero se tale percentuale debba essere riferita ai contingenti delle singole categorie messe a concorso.
2. Se l'art. 24, 1° comma del decr. leg.vo 27 ottobre 2009 n. 150 (Decreto Brunetta) che impone a decorrere dal 1° gennaio 2010 la copertura dei posti disponibili nella dotazione organica attraverso concorsi pubblici, con riserva non superiore al 50% a favore del personale interno, sia di immediata applicazione. Ed in particolare se tale norma debba essere applicata anche alle procedure di assunzione in corso.

### **Considerato**

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, è acquisito ed incontestato 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 e le Province possano chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale di controllo.

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.

### **Ritenuto**

Occorre innanzitutto premettere che questa Sezione non può esprimersi in questa sede sulla specifica fattispecie relativa all'organizzazione degli uffici comunali ed ai conseguenti procedimenti di assunzione del personale, analiticamente descritti nella richiesta di parere, implicante una valutazione che attiene ad un'attività gestionale dell'Ente.

In proposito, si richiama il principio per cui le richieste di parere devono avere rilevanza generale e non possono essere funzionali all'adozione di specifici atti gestionali, onde salvaguardare l'autonomia decisionale dell'Amministrazione e la posizione di terzietà e di indipendenza della Corte: è potere-dovere dell'Ente, in quanto rientrante nell'ambito della sua discrezionalità amministrativa, adottare le scelte concrete sulla gestione amministrativo-finanziario-contabile, con le correlative opportune cautele e valutazioni che la sana gestione richiede.

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.

L'analisi della questione sottoposta alla Sezione dal Comune di Paullo deve muovere dalla ricognizione della normativa relativa alle modalità di copertura dei posti vacanti nella dotazione organica.

L'art. 52, comma 1 bis del Decr. leg.vo 165/01 come modificato dall'art. 62 del Decr. leg.vo 27 ottobre 2009 n. 150 ha stabilito che le progressioni fra aree funzionali avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilità per l'Amministrazione di destinare al personale interno, in possesso dei titoli di studio richiesti per l'accesso dall'esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50% di quelli messi a concorso.

La norma recepisce un costante indirizzo della Corte Costituzionale che ha affermato che il passaggio dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni ad una fascia funzionale superiore, comportando l'accesso ad un nuovo posto di lavoro corrispondente a funzioni più elevate, è soggetto alla regola del pubblico concorso enunciata dal terzo comma dell'art. 97 della Costituzione (Sentenza n. 1 del 1999 e n. 194 e 218 del 2002).

Ciò non toglie che il possesso di una precedente esperienza lavorativa nell'ambito dell'Amministrazione possa configurarsi come requisito professionale meritevole di riconoscimento ed in tale ottica la riserva limitata al 50% dei posti messi a concorso in favore del personale interno con una certa anzianità di servizio è stata dalla Suprema Corte ritenuta non irragionevole e non lesiva del precetto Costituzionale (sentenza n. 234 del 1994).

Sulla base di tali criteri dovrà essere fondata la programmazione triennale del fabbisogno di personale prevista dall'art. 91, 1° comma del TUEL che, attraverso un processo di ottimizzazione delle risorse per il miglior funzionamento dei servizi compatibilmente con le disponibilità finanziarie e di bilancio, va finalizzata alla riduzione delle spese di personale.

Spetta pertanto all'Amministrazione locale tutelare il rispetto dei parametri costituzionali nel determinare la riserva dei posti da destinare al personale interno da riferire al totale dei posti che l'ente prevede di mettere a concorso, almeno su base annuale.

L'ipotesi alternativa, prospettata nel quesito, di riferire la percentuale ai contingenti delle singole categorie messe a concorso potrebbe porre gravi problemi applicativi soprattutto per i comuni di minori dimensioni nei quali il numero dei posti disponibili risulta talmente limitato da non consentire un'adeguata equiripartizione delle fonti di acquisizione del personale.

Tale situazione non fa venir meno la necessità di un'analitica motivazione dell'esistenza delle condizioni per l'adozione degli strumenti necessari per assicurare le migliori garanzie di selezione dei più capaci nell'interesse primario dell'autonomia locale.

Riguardo al 2° punto del quesito si rileva che mentre l'art. 24, 1° comma del Decr. leg.vo 150/09 stabilisce che "a decorrere dal 1° gennaio 2010 le pubbliche amministrazioni coprono i posti disponibili nella dotazione organica attraverso concorsi pubblici con riserva non superiore al 50% a favore del personale interno", l'art. 31, comma 1 e 4 impone alle Regioni e agli Enti Locali di adeguare entro il 31 dicembre 2010 i propri ordinamenti ai principi di valorizzazioni del merito contenuti nello stesso decreto.

Nelle more di tale adeguamento si applicano le disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore del Decr. leg.vo 150/09.

In proposito si osserva che rispetto alla norma rivolta in generale alle pubbliche amministrazioni dall'art. 24 debba prevalere la disciplina speciale introdotta dall'art. 31 per gli enti territoriali ai fini di tutela dell'autonomia locale costituzionalmente garantita.

A ciò si aggiunga che risulta ancora in vigore l'art. 91, 3° comma del TUEL in quanto occorre ricordare che opera in materia la clausola di salvaguardia di cui all'art. 1, comma 4 del TUEL che stabilisce che le leggi della Repubblica non possono introdurre deroghe al Testo Unico se non mediante espressa modificazione delle sue disposizioni.

Gli enti locali sono quindi tenuti a recepire entro il 31 dicembre 2010 nei propri ordinamenti i principi introdotti dal Decr. leg.vo 150/09 avendo cura di assicurare il massimo rispetto dei parametri costituzionali stabiliti in materia di accesso e tenuto conto che le procedure di cui all'art. 91, 3° comma TUEL assumono carattere residuale e limitato a particolari profili e figure professionali caratterizzate da una professionalità acquisita esclusivamente all'interno dell'ente.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione

**Il Relatore**

Giancarlo Penco

**Il Presidente**

Nicola Mastropasqua

**Il Correlatore**

Giuliano Sala

Depositata in Segreteria il

18 marzo 2010

Il Direttore della Segreteria

dott.ssa Daniela Parisini