



Del. n. 11/2019/PAR

CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LE MARCHE

Nella Camera di consiglio 6 marzo 2019

composta dai magistrati:

- Pres. di Sezione Antonio CONTU - Presidente
- Consigliere Mario GUARANY – Componente
- Consigliere Valeria FRANCHI – Componente
- Consigliere Marco DI MARCO – Componente
- Referendario Flavia D'ORO – Componente relatore
- Referendario Paola LO GIUDICE – Componente

PARERE

COMUNE DI ROCCAFLUVIONE

VISTO l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;

VISTO il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

VISTO il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, con il quale è stata istituita in ogni Regione a statuto ordinario una Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000 e successive modificazioni;

VISTA la legge 5 giugno 2003, n. 131 recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ed in particolare l'art. 7, comma 8;

VISTO l'atto di indirizzo della Sezione delle Autonomie approvato nell'adunanza del 27 aprile 2004 avente ad oggetto gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, come integrato dalla deliberazione n. 9/SEZAUT/2009/INPR in data 3 luglio 2009 della Sezione delle Autonomie e, da ultimo, dalla deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere formulata dal Sindaco del Comune di Roccafluvione prot. n. 372 del 15 gennaio 2019, trasmessa alla Sezione regionale di controllo con nota del Consiglio delle Autonomie Locali prot. n. 23 del 17/01/2019 e acquisita al prot. n. 109 del 17 gennaio 2019;

UDITO il relatore dott.ssa Flavia D'Oro;

FATTO

In data 17 gennaio 2019 è pervenuta, per il tramite del CAL della Regione Marche,

una richiesta di parere formulata dal sindaco del Comune di Roccafluvione, ai sensi dell'art. 7 comma 8 della L. 131/03, concernente l'interpretazione dell'art. 35 bis del decreto legge 113/2008 e dell'art. 6 comma 3 del d.lgs. 165/2001.

L'Ente istante ha, in particolare, richiesto l'avviso della Sezione in ordine alla possibilità di prevedere, in forza delle citate disposizioni, nella programmazione del fabbisogno di personale per il 2019, l'assunzione a tempo indeterminato di un Agente di Polizia Municipale.

A tal riguardo si fa presente che *"il posto di organico Agente di Polizia Municipale, il solo, è coperto da anni con personale a tempo determinato, in quanto il titolare è stato comandato al Tribunale di Ascoli Piceno da oltre sedici anni"* e che *"nell'eventualità del rientro anticipato del dipendente stesso, rispetto al suo pensionamento, sarà rideterminata la dotazione organica, in base all'aggiornamento della rilevazione dei fabbisogni, come prevede l'articolo 6, comma 3, del d.lgs. 165/2001, novellato dal d.lgs. 75/2017, per il quale: "In sede di definizione del piano di cui al comma 2, ciascuna amministrazione indica la consistenza della dotazione organica e la sua eventuale rimodulazione in base ai fabbisogni programmati e secondo le linee di indirizzo di cui all'articolo 6-ter, nell'ambito del potenziale limite finanziario massimo della medesima e di quanto previsto dall'articolo 2, comma 10-bis, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, garantendo la neutralità finanziaria della rimodulazione"*.

Richiamate le disposizioni di legge di cui si chiede l'interpretazione (art. 35 bis del d.l. 113/2008 e art. 6 comma 3 d.lgs. 165/2001), il Sindaco ha, peraltro, prospettato una soluzione positiva del quesito, ritenendo che *"L'Ente, nel rispetto dei vincoli della finanza pubblica, possa assumere nel 2019 un dipendente di polizia locale con contratto a tempo indeterminato, nel limite della spesa sostenuta nel 2016"*.

MOTIVAZIONE DELLA DECISIONE

CON RIFERIMENTO ALLE QUESTIONI DI RICEVIBILITA' E DI AMMISSIBILITA'

Secondo i consolidati orientamenti della Magistratura contabile in tema di pareri da esprimere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003, preliminarmente all'esame del merito, occorre verificare se la richiesta presenti i necessari requisiti di ammissibilità, sia sotto il profilo soggettivo, con riferimento alla legittimazione dell'organo richiedente, sia sotto il profilo oggettivo, concernente l'attinenza dei quesiti alla materia della contabilità pubblica.

La deliberazione n. 5/AUT/2006 della Sezione delle autonomie e la deliberazione 54/CONTR/2010, quest'ultima richiamata dalla deliberazione 3/AUT/2014/QMIG, della Sezione delle autonomie, hanno definito gli indirizzi generali ed i limiti per l'esercizio dell'attività consultiva da parte delle Sezioni regionali di controllo della magistratura contabile.

Nella specifica materia la Sezione di controllo per la Regione Marche, con propria

deliberazione (cfr. 77/PAR/2013), ha stabilito i criteri per la corretta attivazione della funzione consultiva.

L'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003, prevede che la funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti sia esercitata attraverso pareri in materia di contabilità pubblica su richiesta delle Regioni, nonché dei Comuni, delle Province e delle Città Metropolitane da inoltrare per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali, se istituito.

Alla luce delle richiamate coordinate ermeneutiche, la richiesta di parere deve essere dichiarata soggettivamente ammissibile, in quanto formulata dal Sindaco che ha la rappresentanza legale dell'ente e pervenuta per il tramite del CAL.

Parimenti, va riscontrata l'ammissibilità oggettiva trattandosi di questione riconducibile alla materia della contabilità pubblica come definita dalle sopra citate deliberazioni, ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131. In particolare, la richiesta di parere del Comune di Roccafluvione verte sulla corretta interpretazione di disposizioni in materia di spesa del personale, norme che si inquadrano nell'ambito della contabilità pubblica, intesa quale corretto utilizzo di risorse e contenimento della spesa pubblica, ai fini di una sana gestione finanziaria dell'Ente (in questi termini, si veda, da ultimo, Corte dei conti, Sez. contr. Veneto, deliberazione n. 548/2018)

Sempre con riferimento al profilo oggettivo, si evidenzia che, secondo i consolidati orientamenti della Magistratura contabile, la funzione consultiva non può risolversi in una surrettizia forma di coamministrazione o di cogestione incompatibile con la posizione di neutralità e di terzietà della magistratura contabile. Pertanto, la richiesta di parere deve avere una rilevanza generale e astratta e, pur originata da una esigenza gestionale dell'Amministrazione, deve essere finalizzata ad ottenere indicazioni sulla corretta interpretazione di principi, norme ed istituti riguardanti la contabilità pubblica, non potendo essere diretta ad ottenere indicazioni concrete per una specifica e puntuale attività gestionale.

Preliminarmente, rileva il Collegio che la richiesta di parere presenta profili di ambiguità, laddove si prospetta, nella programmazione del 2019, l'intendimento di un'assunzione a tempo indeterminato di un Agente di Polizia Municipale, mentre poi, in conclusione, si evince l'intendimento di procedere ad una rimodulazione della dotazione organica a seguito dell'eventuale rientro anticipato dell'unità titolare dell'unico posto attualmente in ruolo dell'Ente. Posto che, tuttavia, sia proprio quest'ultima la situazione di fatto che si intende rappresentare, dalla richiesta può essere enucleato un quesito di carattere generale avente ad oggetto l'interpretazione delle disposizioni normative richiamate e, in particolare, l'ambito applicativo dell'art. 6, comma 3, del d.lgs. 165/2001, relativo alla definizione del piano triennale dei fabbisogni di personale e alla rimodulazione della dotazione organica, in relazione alla facoltà assunzionale prevista dall'art. 35 bis del decreto legge 113/2008, convertito con modificazioni in legge 133/2018.

Ne consegue che il parere, reso con esclusivo riguardo alle questioni di natura generale ed astratta, non interviene a validare *ex post* eventuali determinazioni già assunte o atti già adottati, restando in capo all'Ente ogni valutazione in merito alla legittimità e opportunità dell'attività amministrativa (si vedano, *ex multis*, Corte dei conti, sez. contr. Marche, deliberazioni 32/2018 e 181/2015; Corte dei conti, sez. contr. Piemonte, deliberazione n. 29/2016).

NEL MERITO

L'art. 35 bis del decreto legge 113/2018 (rubricato "Disposizioni in materia di assunzioni a tempo indeterminato di personale della polizia municipale"), introdotto dalla legge di conversione 1 dicembre 2018 n. 132, prevede che "*Al fine di rafforzare le attività connesse al controllo del territorio e di potenziare gli interventi in materia di sicurezza urbana, i comuni che nel triennio 2016-2018 hanno rispettato gli obiettivi dei vincoli di finanza pubblica possono, nell'anno 2019, in deroga alle disposizioni di cui all'articolo 1, comma 228, della legge 28 dicembre 2015, n. 218, assumere a tempo indeterminato personale di polizia municipale, nel limite della spesa sostenuta per detto personale nell'anno 2016 e fermo restando il conseguimento degli equilibri di bilancio. Le cessazioni nell'anno 2018 del predetto personale non rilevano ai fini del calcolo delle facoltà assunzionali del restante personale*".

La disposizione in esame, come espressamente indicato nel suo incipit, è finalizzata al rafforzamento delle attività connesse al controllo del territorio e al potenziamento degli interventi in materia di sicurezza urbana, similmente peraltro a quanto disposto in precedenza dalla disposizione contenuta nell'art. 7, comma 2 bis, del d.l. 14/2017, che autorizzava i comuni, per gli anni 2017 e 2018, ad assumere a tempo indeterminato personale di polizia locale, nel rispetto di determinate condizioni (si veda, sul punto, Corte dei conti, sez. contr. Liguria, deliberazione n. 83/2018, Corte dei conti, sez. contr. Toscana, deliberazione n. 164/2017, Corte dei conti, sez. contr. Lombardia, deliberazione n. 106/2018).

Il citato articolo 35 bis è intervenuto in un momento di rivisitazione della disciplina della programmazione del personale nell'ambito della quale assume specifica significatività la recente introduzione del piano dei fabbisogni di personale come disciplinato dall'art. 6 del d.lgs. 165/2001. In questa prospettiva, rileva il Collegio come l'attuazione dell'art. 35 bis, seppure derogatoria rispetto a determinate disposizioni in materia di personale, non può prescindere dal corretto utilizzo dello strumento della programmazione del fabbisogno di personale, che, come noto, è stato significativamente inciso dai recenti interventi normativi attuativi della riforma c.d. Madia.

Tra i criteri direttivi delle deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche, la legge n. 124 del 7 agosto 2015, all'art. 17, comma 1, lett. m) ha previsto la "*definizione di obiettivi di contenimento delle assunzioni, differenziati in base agli effettivi fabbisogni*", e, nella successiva lett. q), il «*progressivo superamento*

della dotazione organica come limite alle assunzioni, fermi restando i limiti di spesa anche al fine di facilitare i processi di mobilità».

Conformemente alle indicazioni della legge-delega, il relativo d.lgs. 75/2017, avente ad oggetto "Modifiche ed integrazioni al Testo unico del pubblico impiego, di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165", all' art. 4, oltre a modificare l'art. 6 del d. lgs. n. 165 del 2001, ha introdotto l'art. 6-ter, rubricato "Linee di indirizzo per la pianificazione dei fabbisogni di personale", che ha affidato il perseguimento degli obiettivi sopra citati allo strumento del piano triennale dei fabbisogni di personale, che sostituisce il tradizionale assetto organizzativo della dotazione organica, in coerenza con la pianificazione pluriennale di personale e della *performance*.

Tali principi hanno trovato puntuale declinazione nelle Linee di indirizzo per la predisposizione dei piani di fabbisogni di personale da parte delle pubbliche amministrazioni, adottate con decreto del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione dell'8 maggio 2018, pubblicato in G.U. n. 173 del 27 aprile 2018.

Le linee di indirizzo sopra citate evidenziano che *"La nuova visione, introdotta dal d.lgs. 75/2017, di superamento della dotazione organica, si sostanzia, quindi, nel fatto che tale strumento, solitamente cristallizzato in un atto sottoposto ad iter complesso per l'adozione, cede il passo ad un paradigma flessibile e finalizzato a rilevare realmente le effettive esigenze, quale il PTFP. Per le amministrazioni centrali la stessa dotazione organica si risolve in un valore finanziario di spesa potenziale massima sostenibile che non può essere valicata dal PTFP. Essa, di fatto, individua la "dotazione" di spesa potenziale massima imposta come vincolo esterno dalla legge o da altra fonte, in relazione ai rispettivi ordinamenti, fermo restando che per le regioni e gli enti territoriali, sottoposti a tetti di spesa del personale, l'indicatore di spesa potenziale massima resta quello previsto dalla normativa vigente. Nel rispetto dei suddetti indicatori di spesa potenziale massima, le amministrazioni, nell'ambito del PTFP, potranno quindi procedere annualmente alla rimodulazione qualitativa e quantitativa della propria consistenza di personale, in base ai fabbisogni programmati, nel rispetto di quanto previsto dall'articolo 2, comma 10-bis, del decreto legge 6 luglio 2012, n. 95 e garantendo la neutralità finanziaria della rimodulazione. Tale rimodulazione individuerà quindi volta per volta la dotazione di personale che l'amministrazione ritiene rispondente ai propri fabbisogni e che farà da riferimento per l'applicazione di quelle disposizioni di legge che assumono la dotazione o la pianta organica come parametro di riferimento"* (Linee guida, par. 2.1.).

La magistratura contabile, in sede di prima applicazione della novella normativa, ha rimarcato come l'art. 6 ter rappresenti un significativo superamento del sistema tradizionale in cui l'assetto organizzativo di un ente era fondato sul concetto di dotazione organica, che si atteggiava come *"un contenitore rigido con funzione programmatica delle risorse umane, suddivise per categoria e profilo professionale necessarie allo svolgimento dell'attività dell'ente, per il conseguimento degli obiettivi e le finalità istituzionali delle amministrazioni"* (Corte dei conti, sez. contr. Veneto, deliberazione n. 548/2018/PAR).

L'introduzione del Piano triennale dei fabbisogni del personale risponde, infatti, *"all'esigenza di superare la rigidità insita nel concetto di dotazione organica attraverso uno strumento programmatico, modulabile e flessibile e finalizzato a rilevare realmente le effettive esigenze sulla base del principio dell'ottimale impiego delle risorse pubbliche"* (in questi termini, cfr. Corte dei conti, sez. contr. Puglia, deliberazioni n. 111/2018 e 141/2018; Corte dei conti, sez. contr. Campania, deliberazione n. 140/2018; si veda sul punto anche il parere del Consiglio di Stato, comm. Spec., 21 aprile 2017, n. 916 sullo schema di decreto legislativo di riforma del pubblico impiego, adottato con d.lgs. 25 maggio 2017, n. 75), superando *"l'automatismo nel mantenimento dei posti in organico nella struttura dell'ente anche nel momento della cessazione dei dipendenti"* (Corte dei conti, sez. contr. Veneto, deliberazione n. 548/2018/PAR).

La *ratio* della riforma consiste, dunque, non nel superamento del concetto di programmazione ma nella sua valorizzazione, attraverso l'introduzione di uno strumento che consente di rilevare le effettive esigenze dell'amministrazione.

Si evidenzia, a tale riguardo, che *"il piano triennale dei fabbisogni di personale deve svilupparsi, nel rispetto dei vincoli finanziari, in armonia con gli obiettivi definiti nel ciclo della performance, che a loro volta sono articolati, ai sensi dell'art. 5 comma 01, del decreto legislativo n. 150 del 2009 in "obiettivi generali", che identificano le priorità strategiche delle pubbliche amministrazioni in relazione alle attività e ai servizi erogati, e "obiettivi specifici" di ogni pubblica amministrazione"* (Linee guida, par. 1, pag. 4); che *"il PTFP si configura come un atto di programmazione che deve essere adottato dal competente organo deputato all'esercizio delle funzioni di indirizzo politico-amministrativo..."* (Linee guida, par. 2, pag. 7); che *"il PTFP si sviluppa, come previsto dall'art. 6 citato, in prospettiva triennale e deve essere adottato annualmente con la conseguenza che di anno in anno può essere modificato in relazione alle mutate esigenze di contesto normativo, organizzativo o funzionale. L'eventuale modifica in corso di anno del PTFP è consentita solo a fronte di situazioni nuove e non prevedibili e deve essere in ogni caso adeguatamente motivata"* (Linee guida, par. 2, pag. 8).

La possibilità di rimodulare la dotazione organica, ai sensi dell'art. 6, comma 3, d.lgs. 165/2001, si fonda, quindi, sull'esigenza di individuare la dotazione di personale che l'amministrazione ritiene effettivamente rispondente ai propri fabbisogni (individuati *ex ante*, cioè prima di effettuare assunzioni di personale): la norma, infatti, detta le regole per la eventuale rimodulazione della dotazione organica in caso di scostamenti rispetto ai fabbisogni programmati all'interno del piano triennale, da effettuarsi nell'ambito "del potenziale limite finanziario massimo della medesima" e garantendo la neutralità finanziaria dell'operazione.

Pertanto, le mutate esigenze del contesto normativo, organizzativo o funzionale che giustificano la modifica del piano (Linee guida, par 2, pag. 8) non possono che riferirsi a circostanze di carattere generale, collegate alle esigenze dell'amministrazione in funzione del raggiungimento dei suoi obiettivi, e non a situazioni di fatto che si dovessero verificare

ex post, correlate al verificarsi di condizioni del tutto eventuali (nel caso di specie, il rientro anticipato dalla posizione di comando di un dipendente).

Tutto questo appare, peraltro, coerente non solo con il significato dello strumento programmatico (che deve necessariamente operare *ex ante* rispetto alle decisioni dell'ente in materia di assunzioni), ma con l'intero obiettivo della riforma operata dal d.gs. 75/2016, costituito nella *"identificazione dell'utenza, dei cittadini e delle imprese, come l'effettivo destinatario di ogni cambiamento e come titolare principale di un potere di controllo diffuso sul funzionamento della pubblica amministrazione (come peraltro in qualche modo già anticipato dalle riforme in tema di trasparenza mediante l'accesso civico e quello generalizzato)"*. (parere Consiglio di Stato par. 2.3.)

Pertanto, sono le effettive esigenze di fabbisogno di personale che costituiscono il punto di riferimento per le scelte assunzionali dell'amministrazione, fermo restando il rispetto dei vincoli, giuridici e finanziari, previsti dalla normativa vigente (su cui, ampiamente, Corte dei conti, sez. contr. Veneto, deliberazioni n. 548/2018/PAR e 189/2018/PAR, nonché Corte dei Conti, sez. Lombardia, deliberazione n. 52/2019, con riferimento all'art. 35 bis decreto legge 113/2018, introdotto dalla legge di conversione 1 dicembre 2018 n. 132).

Ne consegue che lo strumento programmatico deve necessariamente precedere la fase dell'assunzione di personale, che trova nel piano il suo indispensabile presupposto.

P.Q.M.

Nelle suesposte considerazioni è il parere di questa Sezione regionale di controllo.

ORDINA

Alla segreteria di trasmettere la presente deliberazione al sindaco del Comune di Roccafluvione e al Presidente del Consiglio delle Autonomie locali delle Marche.

Così deliberato in Ancona, nella camera di consiglio del 6 marzo 2019.

Il relatore
f.to Flavia D'Oro

Il Presidente
f.to Antonio Contu

Depositata in Segreteria in data 7 marzo 2019

Il direttore della Segreteria
f.to Barbara Mecozzi