

La Corte dei conti veneta sul blocco delle assunzioni

Patto irretroattivo

Violazioni 2006, immune il 2008

DI LUIGI OLIVERI

Non c'è la sanzione del blocco delle assunzioni per l'anno 2008 nei confronti degli enti locali che non abbiano rispettato il patto di stabilità nel 2006.

La deliberazione della Corte dei conti, sezione regionale di controllo per il Veneto, 25 settembre 2008, n. 116, esprime un parere piuttosto chiaro in merito al problema, ancora sul tappeto, delle conseguenze della violazione del patto di stabilità nel 2006.

È ancora piuttosto accreditata, infatti, la teoria secondo la quale gli enti che nel 2006 non sono riusciti ad assicurare il rispetto del patto si trovano nel 2008 nell'impossibilità di assumere. Questo perché l'articolo 1, comma 561, della legge n. 296/2006 estenderebbe la sua applicazione anche agli anni successivi. Secondo tale tesi restrittiva, visto che ai sensi dell'articolo 1, comma 561, «gli enti che non abbiano rispettato per l'anno 2006 le regole del patto di stabilità interno non possono procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e

con qualsiasi tipo di contratto», l'interpretazione letterale della disposizione porterebbe a considerare operante il blocco sanzionatorio anche per il 2008. La Corte dei conti veneta, tuttavia, evidenzia l'errore di impostazione di tale tesi. La delibera ricorda che l'articolo 1, comma 561, della legge n. 296/2006 nel corso del 2007 non ha mai operato; infatti, prima della sua entrata in vigore venne emanato il decreto legge n. 300/2006, convertito in legge n. 17/2007, per effetto del quale, le disposizioni dell'articolo 1, comma 561, nel 2007 rimasero sospese.

Osserva la Corte dei conti che, seppure la legge abbia disposto espressamente la sospensione dell'articolo 1, comma 561, per il 2007, ciò non significa affatto che tale disposizione torni ad applicarsi nel 2008. La sezione veneta afferma a chiare lettere che «la sanzione per il mancato rispetto del patto contenuta nell'articolo 1, comma 561, non si reitera automaticamente», per due ragioni. In primo luogo, perché per l'anno 2008 il divieto di assumere personale a carico degli enti non virtuosi in prima battuta non è stato

ribadito dalla legge n. 244/2007, la quale, anzi, all'articolo 3, comma 120, ha posto in essere una regolamentazione totalmente nuova della materia. In secondo luogo, la Corte sottolinea la cadenza e l'efficacia annuale delle disposizioni delle leggi finanziarie, sicché l'articolo 1, comma 561, non può che riferirsi esclusivamente alle conseguenze del mancato rispetto del patto di stabilità 2006 per il solo anno 2007 (nel quale, come visto prima, tuttavia, non ha operato). Dunque, gli enti con in regola con il patto di stabilità nel 2006 non incontrano, quest'anno, alcun divieto ad assumere.

La Corte dei conti veneta, a scanso di equivoci, ricorda che però oggi l'articolo 76 del dl n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, ha ripristinato il blocco delle assunzioni, come sanzione per gli enti locali non virtuosi. Tale sanzione, però, opera solo per la violazione del patto di stabilità «nell'esercizio precedente», formulazione più corretta ed esente da equivoci: nel 2008, dunque, il blocco delle assunzioni vale solo per gli enti che non hanno rispettato il patto nel 2007.

L'ANALISI/ RIFLESSI DEL DL N. 112

Malattia, troppi nodi

La retribuzione di posizione dei dirigenti degli enti locali e dei segretari da tagliare in caso di malattia. Il taglio all'indennità di comparto. Il caso di convalida dopo il ricovero ospedaliero. La verifica da parte dell'amministrazione che le assenze siano connesse a cause di servizio, ragione che esenta dall'effettuazione della ritenuta. Sono questi alcuni dei principali dubbi che sono ancora aperti sull'applicazione delle norme del decreto legge n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008 (la cosiddetta manovra d'estate) in materia di ritenute da effettuare nei primi dieci giorni di assenza per malattia.

I dubbi sulla possibile esclusione dell'indennità di posizione dei dirigenti da queste ritenute sono nati a seguito della circolare del dipartimento della funzione pubblica n. 7 del 2008, che ha chiarito che questo taglio non si applica ai dirigenti dei ministeri per la parte fissa di tale indennità. Sulla base di questa risposta, che appare nel merito assai discutibile e inopportuna, è sicuramente erroneo trarre la conclusione che negli enti locali la retribuzione di posizione dei dirigenti sia per intero esente dal taglio. Infatti, a parte la considerazione che il chiarimento espressamente parla solo dei dirigenti dell'area dei ministeri, si deve ricordare che negli enti locali la retribuzione di posizione ha un carattere unitario ed è articolata tra un minimo e un massimo. Invece non può essere a cuor leggero rigettata la tesi che equipara la quota minima del salario di posizione a quella di parte fissa dei dirigenti dei ministeri. Occorre infatti considerare che la retribuzione di posizione nella quota minima ha natura obbligatoria per i dirigenti, fatti salvi i casi di sospensione a seguito di sanzione disciplinare. Questa tesi si scontra però con il dettato del decreto legislativo n. 165 del 2001 che con molta chiarezza stabilisce che il trattamento accessorio dei dirigenti è fatto dalla retribuzione di posizione e da quella di risultato.

Gli stessi dubbi possono essere avanzati sulla retribuzione di posizione dei segretari che è fissata dal contratto nazionale in una cifra fissa. Invece le eventuali maggiorazioni disposte facoltativamente dalle singole amministrazioni sulla base del contratto decentrato integrativo del dicembre 2003 possono essere equiparate alla retribuzione di posizione dei dirigenti per la parte eccedente il minimo e quindi essere oggetto di ritenuta. Un chiarimento merita di essere fornito anche per l'indennità dei direttori generali: nel caso in cui essi siano segretari la ritenuta deve sicuramente essere operata. Nel caso in cui non lo sono la ritenuta deve essere operata se il suo trattamento economico prevede una forma di trattamento accessorio. Non possono invece sussistere dubbi di sorta sul fatto che la retribuzione di posizione dei titolari di posizione organizzativa sia inclusa nel taglio per tutte le sue componenti: infatti, essa ha una chiara natura facoltativa.

L'Aran ha chiarito che l'indennità di comparto deve essere considerata come una forma di trattamento economico accessorio, tesi che è invece contrastata da parte delle organizzazioni sindacali. Le argomentazioni sindacali non sembrano però coerenti con la natura di questa indennità che ha nel contratto collettivo del 2004 una chiara natura di trattamento economico accessorio. Il decreto legge n. 112 del 2008 stabilisce che le ritenute per i primi dieci giorni di assenza per malattia non si applicano nel caso di ricoveri ospedalieri, anche in day hospital. Il dubbio riguarda il caso in cui un periodo di convalescenza segua al ricovero ospedaliero. In questo caso la ratio della norma sembra andare nel senso di escludere anche queste assenze dalle ritenute, ma la lettera delle disposizioni non è chiara. Occorre infine chiarire come si deve accertare se la malattia del dipendente è collegata a cause di servizio, visto che i certificati medici per ragioni di privacy non devono contenere l'indicazione della malattia e quindi l'ente non può accertare questo collegamento. L'unica soluzione possibile sembra essere quella per cui il dipendente deve avere direttamente l'onere di dimostrare che la sua malattia è connessa alle cause di servizio e che in assenza di tale dimostrazione la ritenuta debba essere effettuata.

Giuseppe Rambaudi

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Consiglio di stato, sezione quinta, sentenza n. 4947 dell'8 ottobre 2008. La competenza in materia di procedure esplorative negoziali appartiene al giudice amministrativo

Le controversie in materia di procedura esplorativa negoziale sono di competenza del giudice amministrativo, in quanto rientrano nell'ambito delle procedure di evidenza pubblica per l'affidamento dei contratti relativi a lavori, servizi e forniture. Lo ha chiarito il Consiglio di stato con la sentenza n. 4947 dell'8 ottobre 2008. Il caso di specie riguardava l'appello depositato da un'amministrazione locale e un ente regionale avverso la sentenza di primo grado con cui il Tar, in parziale accoglimento della domanda proposta dalla ricorrente e nonostante avesse ritenuto infondata l'azione di annullamento del provvedimento di revoca e di mancata aggiudicazione della procedura esplorativa, aveva accolto la richiesta di risarcimento del danno avanzata da quest'ultima per la scorrettezza del comportamento tenuto dalla p.a. In particolare, le amministrazioni appellanti avevano dedotto il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sulla controversia, in considerazione del fatto che la procedura esplorativa negoziale posta in essere non avesse natura autoritativa, nonché la totale infondatezza della domanda di risarcimento del danno avanzata dalla ricorrente in primo grado, avendo lo stesso Tar riconosciuto la legittimità del provvedimento impugnato e, infine, l'esclusione di qualsiasi responsabilità precontrattuale per interruzione di una procedura meramente negoziale ed esplorativa da parte del commissario delegato dall'ente locale. Dopo aver esaminato la questione i giudici della quinta sezione hanno deciso di respingere l'appello e di confermare la sentenza impugnata. Contrariamente a quanto sostenuto dalle amministrazioni appellanti, il Consiglio di stato ha infatti osservato che anche la procedura esplorativa negoziale, che è una variante della trattativa privata, alla quale è comunque subordinata la consultazione informale del mercato, rientra nell'ambito delle procedure a evidenza

pubblica per l'affidamento dei contratti relativi a lavori, servizi e forniture. Di conseguenza, la posizione vantata dai partecipanti alla gara è di interesse legittimo al corretto svolgimento della procedura e le relative controversie appartengono alla giurisdizione amministrativa.

Tar Puglia, sede di Bari, sezione terza, sentenza n. 2078 dell'11 settembre 2008. Oneri di urbanizzazione: chi subentra nella concessione è solidalmente obbligato al pagamento

Coloro che si avvicendano nella titolarità di una concessione edilizia sono solidalmente obbligati al pagamento degli oneri di urbanizzazione. Lo ha chiarito la terza sezione del Tar di Bari con la sentenza n. 2078 dell'11 settembre 2008. Il caso in esame riguardava il ricorso proposto da un'amministrazione locale al fine di far accertare in capo alle società resistenti l'inadempimento nel versamento del contributo del costo di costruzione relativa a una concessione edilizia nella cui titolarità le società si erano volta per volta avvicendate. Queste ultime si erano difese deducendo il difetto di legittimazione del giudice amministrativo nonché la mancanza di legittimazione passiva in capo alle ultime due società che erano subentrate al titolare originario della concessione edilizia, che era l'unico, secondo queste ultime, da ritenersi tenuto al pagamento degli oneri di urbanizzazione. I giudici del Tar hanno ritenuto il ricorso fondato e dunque condannato le tre società al pagamento in solido degli oneri di urbanizzazione in questione. Il tribunale ha infatti spiegato che gli oneri di urbanizzazione costituiscono un'obbligazione propter rem e che pertanto colui che realizza opere di trasformazione edilizia o urbanistica valendosi della concessione edilizia rilasciata al suo dante causa ha nei confronti del comune gli stessi obblighi che gravano sull'originario concessionario ed è con quest'ultimo solidalmente obbligato per il pagamento degli oneri.

a cura di Gianfranco di Rago