



CORTE DEI CONTI

SEZIONE DELLE AUTONOMIE

***Oneri assistenziali, previdenziali e contributivi
in favore degli Amministratori locali che
svolgono attività libero professionale***

(Art. 86, comma 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (TUEL))

Deliberazione n. 7/SEZAUT/2018/QMIG



Corte dei Conti

Sezione delle autonomie

N. 7/SEZAUT/2018/QMIG

Adunanza del 10 aprile 2018

Presieduta dal Presidente di sezione

Carlo CHIAPPINELLI

Composta dai magistrati:

Presidenti di sezione

Simonetta ROSA, Francesco PETRONIO, Josef Hermann RÖSSLER, Antonio FRITTELLA, Fulvio Maria LONGAVITA, Antonio CARUSO, Giovanni COPPOLA, Fabio VIOLA, Maria Teresa POLITO, Anna Maria LENTINI

Consiglieri

Carmela IAMELE, Alfredo GRASSELLI, Rinieri FERONE, Francesco UCCELLO, Adelisa CORSETTI, Elena BRANDOLINI, Stefania PETRUCCI, Nicola BENEDIZIONE, Pasquale PRINCIPATO, Francesco ALBO, Dario PROVVIDERA, Mario ALÌ, Giuseppe IMPARATO, Paolo ROMANO, Marcello DEGNI, Valeria FRANCHI, Giampiero PIZZICONI, Tiziano TESSARO

Primi Referendari

Vanessa PINTO

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

Vista la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

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

Visto l'art. 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20;

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

Visto il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, approvato dalle Sezioni riunite con la deliberazione n. 14 del 16 giugno 2000 e le successive modifiche ed integrazioni;

Visto l'art. 6, comma 4, del d.l. 10 ottobre 2012, n. 174, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213 e le successive modifiche ed integrazioni;

Vista la deliberazione n. 27/2018/PAR, depositata il 23 febbraio 2018, con la quale la Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo ha rimesso al Presidente della Corte dei conti, ai sensi dell'art. 6, comma 4, del d.l. n. 174/2012, una questione di massima riguardante l'esegesi dell'art. 86, comma 2, del d.lgs. n. 267/2000, in tema di oneri assistenziali, previdenziali e assicurativi che l'Ente locale deve versare ai rispettivi Istituti per conto degli organi elettivi che siano anche professionisti;

Vista l'ordinanza del Presidente della Corte dei conti n. 6 del 12 marzo 2018 con la quale, valutati i presupposti per il deferimento dell'esame e della risoluzione della predetta questione di massima ai sensi del richiamato art. 6, comma 4, del d.l. n. 174/2012, è stata rimessa alla Sezione delle autonomie la pronuncia in ordine alla questione prospettata dalla Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo;

Vista la nota del Presidente della Corte dei conti n. 955 del 29 marzo 2018 di convocazione della Sezione delle autonomie per l'odierna adunanza;

Udito il relatore, Consigliere Francesco Uccello;

PREMESSO

1. La questione di massima rimessa all'esame di questa Sezione origina da una richiesta di parere del Sindaco del Comune dell'Aquila (prot. n. 0123031 in data 11 dicembre 2017), pervenuta alla Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo, per il tramite del Consiglio delle Autonomie locali, ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003 n.131.

Con il quesito, il Comune dell'Aquila chiedeva di conoscere se l'Ente fosse tenuto al versamento, ai sensi dell'art. 86, comma 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (TUEL), degli oneri assistenziali, previdenziali e assicurativi in favore dei propri Amministratori locali, i quali, dopo aver assunto la carica elettiva, non avevano rilasciato la prevista dichiarazione di rinuncia all'esercizio della libera professione per tutta la durata del mandato.

Ciò nel presupposto che l'incarico istituzionale debba essere svolto, secondo il parere del Ministero dell'Interno in data 9 aprile 2014 ed il conforme orientamento giurisprudenziale delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, alle medesime condizioni di esclusività previste per i lavoratori dipendenti, i quali, in concomitanza con il mandato elettivo, vengono collocati in aspettativa non retribuita.

Il Comune precisava di aver sempre provveduto a liquidare i contributi minimi obbligatori in favore degli Amministratori liberi professionisti in analogia con le condizioni previste per il versamento degli oneri contributivi in favore degli Amministratori lavoratori subordinati.

2. Sennonché, il Tribunale dell'Aquila, Sezione Lavoro, con le sentenze n. 495 e 496 del 2015, condannava il Comune dell'Aquila a versare, in favore degli Amministratori ricorrenti, le somme forfettarie previste dall'art. 86, comma 2, TUEL indipendentemente dalla cessazione dell'attività professionale per la durata delle rispettive cariche. Anche la Corte di Appello dell'Aquila, con sentenza n. 764/2017, respingeva l'impugnativa proposta dal Comune, pur ritenendo di non dover condannare l'Ente alle spese di giudizio *“in considerazione che la tesi difensiva sostenuta dall'appellante si fonda su un nuovo orientamento giurisprudenziale, sia pur non condiviso da questa Corte”*.

Il Comune dell'Aquila dichiarava, altresì, di aver eseguito le sentenze in primo grado, riservandosi all'esito del giudizio, l'eventuale recupero delle somme erogate. Quindi, si apprestava a porre in essere tutti gli atti necessari alla presentazione di un ricorso innanzi alla Suprema Corte di Cassazione volto a dirimere, in via definitiva, il contrasto tra i due orientamenti giurisprudenziali.

3. La Sezione remittente, con la deliberazione n. 27/2018/PAR del 22 febbraio 2018, valutava positivamente i profili dell'ammissibilità soggettiva ed oggettiva della richiesta di parere, ritenendo, sotto il profilo oggettivo, che la richiesta del Sindaco del Comune dell'Aquila avesse ad oggetto *“questioni senz'altro afferenti alla materia della contabilità pubblica per come meglio esplicitata e perimetrata dalla giurisprudenza contabile”*.

Passando direttamente al merito, la Sezione abruzzese, ricostruito il quadro normativo di riferimento, individuava i punti di contrasto fra i giudici ordinari e i giudici contabili, illustrandone il diverso orientamento interpretativo. Quindi, richiamava il precedente della sentenza n. 6/1960 della Corte costituzionale in merito all'art. 51, comma 3, della Costituzione, che attribuisce al cittadino chiamato a svolgere funzioni pubbliche elettive il diritto di disporre del tempo necessario al loro adempimento e il diritto di conservare il posto di lavoro, nonché la sentenza n. 193/1981 in tema di disparità di trattamento tra lavoratori autonomi e subordinati preposti a cariche elettive.

Alla luce dei contrastanti approdi ermeneutici, la Sezione regionale riteneva utile sospendere la pronuncia e rimettere gli atti al Presidente della Corte dei conti, ai sensi dell'art. 6, comma 4, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, come modificato dall'art. 33, comma 2, lettera b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, per l'adozione di una delibera di orientamento relativamente al seguente quesito di diritto:

“Se sia costituzionalmente orientata l'esegesi della giurisprudenza contabile secondo la quale l'art. 86, comma 2, TUEL, nella parte in cui richiama lo “stesso titolo del comma 1”, impone all'amministrazione locale di procedere al pagamento dei contributi forfettari di legge agli istituti previdenziali dei lavoratori non dipendenti – investiti di un mandato elettivo – unicamente nel caso di avvenuta formalizzazione, da parte di questi ultimi, di una rinuncia all'attività professionale per tutta la durata della carica, similmente a quanto previsto dal comma 1 della stessa disposizione riguardo i lavoratori dipendenti collocati in aspettativa non retribuita”.

Il Presidente della Corte, con ordinanza n. 6 del 12 marzo 2018, deferiva alla Sezione delle autonomie l'esame e la pronuncia in ordine alla prospettata questione di massima.

CONSIDERATO

1. La questione rimessa dalla Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo con deliberazione n. 27/2018/PAR concerne il contrasto interpretativo emerso fra due plessi giurisdizionali in merito al pagamento degli oneri contributivi forfettari dovuti ai sensi dell'art. 86, secondo comma, del TUEL in favore degli Amministratori locali che svolgono attività libero professionale.

La presenza di un contrasto interpretativo tra la magistratura contabile ed i giudici del lavoro impone alla Sezione di verificare, in via preliminare, la sussistenza dei presupposti di ammissibilità "oggettiva" della questione, considerato che il profilo "soggettivo" dell'ammissibilità (legittimazione dell'organo richiedente) è fuori discussione, provenendo la richiesta da una Sezione regionale di controllo sulla base di un quesito formulato dall'organo rappresentativo dell'Ente locale e trasmesso per il tramite del competente Consiglio delle Autonomie locali ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

2. Sotto il profilo oggettivo, la giurisprudenza di questa Corte distingue due tipi di presupposti di ammissibilità, entrambi desunti, oltre che dalla lettera della legge, dalla natura della funzione consultiva espletata. Da un lato, figurano i presupposti "positivi", la cui presenza è necessaria e condiziona l'ammissibilità del quesito; dall'altro, i presupposti "negativi", la cui presenza interferisce con la funzione consultiva impedendone l'esercizio. Tra i primi, si distinguono, da un lato, l'attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica, dall'altro, la generalità e l'astrattezza della questione proposta; tra i presupposti negativi figurano, invece, tutte quelle condizioni che possono interferire o con altre funzioni svolte dalla magistratura contabile o con le funzioni giurisdizionali svolte in sede civile, penale, amministrativa o tributaria.

Nel caso *de quo*, anche le condizioni positive di ammissibilità oggettiva sono ampiamente riscontrabili, poiché il quesito, attenendo alla gestione delle spese di carattere contributivo e, più in generale, alle corrette modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, è inerente alla materia della contabilità pubblica, il cui ambito di trattazione viene qui in rilievo con questioni di portata generale, prescindendo dai fatti gestionali concreti che necessariamente costituiscono l'occasione del quesito (in proposito, si rinvia ai principi enunciati dalla Sezione delle autonomie, con deliberazione n. 5 del 10 marzo 2006, ulteriormente specificati dalle Sezioni riunite in sede di controllo, con deliberazione n. 54 del 17 novembre 2010).

3. Tuttavia, come si è detto, l'inerenza alla contabilità pubblica va stabilita anche in negativo, poiché l'ausilio consultivo e la funzione nomofilattica intestata alla Sezione delle autonomie, per quanto possibile, devono essere resi senza costituire, in concreto, un'interferenza con le funzioni requirenti e giurisdizionali della Corte dei conti o di altra magistratura.

Occorre, infatti, scongiurare il rischio che le pronunce adottate in sede consultiva o nomofilattica siano strumentalmente richieste e fatte valere per elidere o attenuare posizioni di responsabilità, tali da condizionare l'esito di procedimenti in sede giudiziaria.

A questa esigenza si aggiunge l'ulteriore considerazione che le attribuzioni consultive "in materia di contabilità pubblica" intestate alla Corte dei conti si ritagliano sulle funzioni tipiche di controllo che caratterizzano l'attività della magistratura contabile, sicché la funzione consultiva e, *a fortiori*, quella nomofilattica, non possono eccedere l'ambito di un'attività collaborativa, esercitata da un organo neutrale e professionalmente qualificato, diretta a fornire agli Enti territoriali elementi di valutazione utili ad assicurare la legalità della loro azione e la corretta gestione delle risorse pubbliche, di cui la Corte è garante imparziale.

4. Ne consegue che le questioni i cui profili contabili risultino secondari o, comunque, aggiuntivi e residuali rispetto ad altri profili di ordine giuridico che richiedano, in concreto, decisioni da prendere nelle sedi giurisdizionali competenti, sono da ritenersi estranee alla materia della contabilità pubblica in forza del carattere cedevole della funzione collaborativa rispetto alla funzione giurisdizionale.

In tal senso, la Sezione delle autonomie si era già espressa con la deliberazione n. 3/SEZAUT/2014/QMIG del 10 febbraio 2014, nella quale rilevava che: *"La presenza di pronunce di organi giurisdizionali di diversi ordini ... può costituire un indicatore sintomatico dell'estraneità della questione alla "materia di contabilità pubblica". Si tratta, evidentemente, di fattispecie in cui i profili contabili, se non marginali, non sono comunque preminenti rispetto ad altre problematiche di ordine giuridico che più propriamente devono essere risolte in diversa sede"*.

Sotto tale profilo, è dunque da escludersi l'ammissibilità di quesiti che implicino valutazioni di comportamenti amministrativi che possano formare oggetto di esame da parte di organi di altra giurisdizione (ordinaria, amministrativa o tributaria).

5. Nel caso di specie, il Comune dell'Aquila, dopo aver subito condanne da parte del Giudice del Lavoro per il mancato versamento di contributi in favore di Amministratori liberi professionisti che non avevano rinunciato all'esercizio della professione per la durata del mandato, ha dichiarato, con nota n. 30663 del 26 marzo 2018, di aver proposto ricorso innanzi la Suprema Corte di Cassazione avverso la citata sentenza n. 764/2017 della Corte di Appello dell'Aquila, precisando che il relativo giudizio risulta ancora pendente.

Tale pendenza del giudizio dinanzi al Supremo consesso della magistratura ordinaria costituisce una condizione che, oggettivamente, risulta ostativa ad una eventuale pronuncia della Sezione delle autonomie che volesse fornire anche solo l'astratta interpretazione dei principi di diritto che presiedono alla disciplina della materia o indicazioni generali di orientamento sulla dottrina e sulla giurisprudenza di interesse per il caso in esame, ciò in quanto detta pronuncia non potrebbe evitare di rappresentare un potenziale-fattore di indebita interferenza nella dinamica processuale in atto.

6. Coerentemente con quanto affermato nelle deliberazioni sopra richiamate, si ritiene, pertanto, che l'ausilio consultivo e nomofilattico non possa essere reso nei casi in cui lo stesso valga a costituire un'interferenza o una sovrapposizione indebita nelle funzioni requirenti e giurisdizionali esercitate in altre sedi.

Per le esposte considerazioni, la questione di massima sollevata dalla Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo deve ritenersi oggettivamente inammissibile stante la pendenza di una pronuncia

della Corte di Cassazione sull'argomento oggetto di trattazione. Ciò ne preclude il relativo esame nel merito.

P.Q.M.

La Sezione delle autonomie della Corte dei conti, dichiara inammissibile la questione di massima posta dalla Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo con la deliberazione n. 27/2018/PAR.

Così deliberato in Roma nell'adunanza del 10 aprile 2018.

Il Relatore

F.to Francesco UCCELLO

Il Presidente

F.to Carlo CHIAPPINELLI

Depositata in segreteria il 26 aprile 2018

Il Dirigente

F.to Renato PROZZO

