



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA PUGLIA

La Sezione, composta dai magistrati:

Enrico Torri	Presidente
Giovanni Natali	Primo Referendario
Nunzio Mario Tritto	Referendario
Daniela Piacente	Referendario, <i>relatore</i>
Lucia Minervini	Referendario
Giovanna Olivadese	Referendario

ha adottato la seguente

DELIBERAZIONE

vista la richiesta di parere avanzata dal Comune di Martina Franca (TA),
assunta al protocollo della Sezione n. 4804 del 04.10.2022;

udito il relatore dott.ssa Daniela Piacente nella camera di consiglio del 13
dicembre 2022 convocata con ordinanza n. 25/2022.

Premesso in

FATTO

Con la nota citata è stata formulata una richiesta di parere *ex art. 7, comma 8 della l. 5.6.2003, n. 131* in materia di determinazione dell'indennità di carica degli amministratori locali.

In particolare, il Sindaco chiede di conoscere il parere di questa Sezione di controllo *"in ordine all'applicazione agli amministratori comunali dell'indennità di cui all'art. 82 comma 1 TUEL (assessori, presidente del consiglio ecc.) laddove si tratti*

lavoratori autonomi e liberi professionisti. Si chiede, in particolare, ai fini della formazione delle previsioni di bilancio, se si debba applicare l'indennità prevista dal citato articolo in misura piena o in misura dimezzata e a quali condizioni".

Considerato in

DIRITTO

Preliminarmente questa Sezione è chiamata a verificare l'ammissibilità dell'avanzata richiesta di parere, sotto il duplice profilo soggettivo (legittimazione dell'organo richiedente) e oggettivo (attinenza del quesito alla materia di contabilità pubblica, generalità ed astrattezza del quesito proposto, assenza di interferenze con le funzioni requirenti o giurisdizionale della Corte, ovvero di altra magistratura).

1. Ammissibilità soggettiva.

Sotto il profilo soggettivo la richiesta di parere deve considerarsi ammissibile, in quanto proveniente dal Sindaco, quale organo di vertice, legittimato istituzionalmente a richiederlo.

La mancata istituzione del C.A.L. nelle regioni, così come il suo mancato funzionamento (è il caso della Regione Puglia, in cui l'organo sebbene istituito, non risulta ancora operante) non preclude la possibilità di attivare la funzione consultiva assegnata alla Sezione regionale, dovendo in tal caso ritenersi legittimati ad avanzare la relativa istanza, i soli organi rappresentativi dell'ente locale (cfr. Sezione delle autonomie, atto di indirizzo 27.04.2004).

2. Ammissibilità oggettiva.

2.1. Per quanto concerne l'ambito oggettivo, ai fini dell'ammissibilità della richiesta, è necessario che il quesito posto dall'Ente abbia un'attinenza con la materia della contabilità pubblica; che sia formulato in termini generali ed astratti; che non sia funzionale all'adozione di concreti atti di gestione dell'ente e che non determini un rischio di interferenze con l'esercizio delle altre funzioni intestate alla Corte (giurisdizionale e requirente), ovvero con giudizi pendenti presso altri organi giurisdizionali (penale, civile o amministrativo).

2.2. La richiesta di parere avanzata dal Sindaco di Martina Franca deve considerarsi ammissibile sotto il profilo oggettivo, in quanto investe, in termini generali e astratti, la portata applicativa della disciplina sull'indennità di

funzione degli amministratori locali e, dunque, l'interpretazione di disposizioni legislative che perseguono l'obiettivo del contenimento della spesa pubblica. Il quesito, inoltre, per quanto consta, non interferisce con le funzioni giurisdizionali del giudice contabile né con quelle di altre magistrature.

2.3. Passando al merito, l'esame del quesito non può che prendere avvio dall'esame preliminare delle norme che disciplinano, allo stato attuale, la cd. indennità di funzione.

Vengono in rilievo, in particolare, gli artt. 81 (rubricato "*Aspettative*") e 82 (rubricato "*Indennità*"), del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (TUEL) collocati nella Parte Prima, Titolo III, Capo IV ("*Status degli amministratori locali*").

L'art. 81 prevede che *«I sindaci, i presidenti delle province, i presidenti dei consigli comunali e provinciali, i presidenti dei consigli circoscrizionali dei comuni di cui all'articolo 22, comma 1, i presidenti delle comunità montane e delle unioni di comuni, nonché i membri delle giunte di comuni e province che siano lavoratori dipendenti possono essere collocati a richiesta in aspettativa non retribuita per tutto il periodo di espletamento del mandato»*.

La *ratio* sottesa alla norma in esame è quella di rendere compatibile l'espletamento delle funzioni pubbliche elettive con la condizione di prestatore di lavoro subordinato, in applicazione del principio di cui all'art. 51 Cost., comma 3, secondo cui *«chi è chiamato a funzioni pubbliche elettive ha il diritto di disporre del tempo necessario al loro adempimento e di conservare il suo posto di lavoro»*.

L'art. 82 (rubricato "*Indennità*"), al primo comma, prevede un'indennità di funzione *«per il sindaco, il presidente della provincia, il sindaco metropolitano, il presidente della comunità montana, i presidenti dei consigli circoscrizionali dei soli comuni capoluogo di provincia, i presidenti dei consigli comunali e provinciali, nonché i componenti degli organi esecutivi dei comuni e ove previste delle loro articolazioni, delle province, delle città metropolitane, delle comunità montane, delle unioni di comuni e dei consorzi fra enti locali»* e dopo aver stabilito che la misura dell'indennità di funzione per gli amministratori locali è determinata con il decreto previsto dal successivo comma 8, dispone che *«Tale indennità è dimezzata per i lavoratori dipendenti che non abbiano richiesto l'aspettativa»*.

Come chiarito dalla giurisprudenza contabile, la *ratio* dell'art. 82, comma 1, TUEL è quella di «*indurre gli amministratori ad esercitare a tempo pieno il proprio mandato, diminuendo forfettariamente l'indennità loro spettante in ragione del prevedibile minore impegno che dedicherebbero all'esercizio della funzione pubblica, nel caso optino per lo svolgimento di altra attività lavorativa*» (deliberazione di questa Sezione n. 19/PAR/2013); a tempo stesso, quella di «*promuovere, compensandola, la totale dedizione dell'amministratore pubblico al perseguimento degli interessi della collettività, consentendogli di percepire somme che gli consentano di mantenere il necessario grado di indipendenza economica per tutto il periodo di esercizio delle funzioni*» (Sez. Veneto n. 88/2019/PAR che richiama Sez. Liguria n. 109/2018/PAR).

Ciò posto, a fronte della chiara prescrizione normativa sul dimezzamento dell'indennità di funzione per gli amministratori locali i quali - da lavoratori dipendenti - non richiedano il collocamento in aspettativa non retribuita, la questione portata all'esame della Sezione attiene all'operatività della suddetta previsione nella diversa ipotesi degli amministratori locali che, nell'espletamento del loro mandato elettivo, continuino ad esercitare l'attività lavorativa autonoma o libero professionale.

Ritiene il Collegio che la questione vada risolta negativamente alla luce delle considerazioni che seguono.

L'art. 82, comma 1, TUEL, dispone che l'indennità di funzione sia «*dimezzata per i lavoratori dipendenti che non abbiano richiesto l'aspettativa*».

La disposizione in parola, chiara nella sua portata precettiva, individua i due presupposti richiesti dal legislatore ai fini del dimezzamento del 50% dell'indennità di carica degli amministratori locali, ossia l'essere lavoratore dipendente e il non aver richiesto l'aspettativa, mentre analoga previsione non ricorre per il lavoro autonomo.

Nel silenzio della norma, appare ragionevole ritenere che la regola del dimezzamento dell'indennità di funzione ex art. 82 TUEL operi esclusivamente nei confronti dei lavoratori dipendenti (al ricorrere dei presupposti *ex lege* previsti), e non viceversa nei confronti dei lavoratori autonomi che potranno continuare a percepire l'indennità di carica in misura intera; né v'è spazio per

un'applicazione estensiva del citato art. 82, atteso che una tale interpretazione contrasterebbe con il divieto di applicazione analogica di norme eccezionali di cui all'art. 14 disp. prel. del c.c. (nell'ambito delle quali va inquadrata la disposizione in esame, trattandosi di previsione che deroga alla regola generale della corresponsione integrale dell'indennità, prevista dal primo periodo dello stesso comma 1).

D'altronde, come è stato affermato dalla Suprema Corte, *«non semplicemente perché una disposizione normativa non preveda una certa disciplina, in altre invece contemplata, costituisce ex se una lacuna normativa da colmare facendo ricorso all'analogia ai sensi dell'art. 12 preleggi. Ciò tanto più quando si tratti di estendere l'applicazione di una disposizione specifica oltre l'ambito di applicazione delineato dal legislatore, di fatto applicandola a vicenda concreta da questi non contemplata e in presenza di diversi presupposti integrativi della fattispecie»* (Cass. Sez. Unite civili n. 38596/2021).

Ad ulteriore sostegno della soluzione interpretativa innanzi prospettata, soccorre, sul piano sistematico, la disciplina contenuta nell'art. 86, comma 1 e 2, del d.lgs. n. 267/2000, che prevede il versamento, da parte degli enti locali, dei contributi in favore di predeterminate categorie di amministratori locali, (specificamente indicati dal comma 1), che abbiano scelto di dedicarsi in via esclusiva al mandato elettivo, sacrificando il tempo normalmente destinato all'esercizio della propria attività lavorativa.

Tale disposizione, invero, a differenza dell'art. 82 TUEL che nulla prevede con riferimento al lavoro autonomo, afferisce indistintamente a tutte le categorie dei lavoratori, dipendenti (primo comma) e non dipendenti (secondo comma), chiamati ad assolvere funzioni di amministratore locale (per gli amministratori locali che siano lavoratori dipendenti e che abbiano fatto richiesta dell'aspettativa non retribuita, si prevede il versamento degli oneri assistenziali, previdenziali e assicurativi ai rispettivi Istituti; per gli amministratori locali che non siano lavoratori dipendenti, si prevede il versamento, allo stesso titolo, di una somma forfettaria annuale, da conferire alla forma pensionistica presso la quale il soggetto era iscritto o continua ad essere iscritto alla data dell'incarico).

Peraltro, il beneficio in questione risulta essere stato esteso ai lavoratori non dipendenti, solo in un momento successivo rispetto al lavoro dipendente, attraverso l'art. 26, comma 2, della legge n. 265/1999, disposizione quest'ultima poi confluita nell'art. 86, comma 2, del TUEL (nel previgente ordinamento, invero, l'art. 2, comma 3 della legge 27 dicembre 1985, n. 816, aveva previsto che, solo per i lavoratori dipendenti eletti negli organi esecutivi degli enti locali, richiedenti il collocamento in aspettativa non retribuita, gli oneri previdenziali, assistenziali ed assicurativi fossero a carico dell'ente).

Orbene, la circostanza che il legislatore abbia espressamente esteso il beneficio previsto dall'art. 86 comma 1, a categorie di lavoratori diverse da quella dei lavoratori dipendenti e non abbia viceversa previsto alcuna estensione della prescrizione relativa al dimezzamento dell'indennità di carica, è indice della chiara volontà del medesimo di circoscrivere la portata applicativa della disposizione di cui all'art. 82, comma 1, all'ipotesi e alle condizioni per la quale è stata specificamente introdotta (*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*).

In tale direzione milita la stessa giurisprudenza contabile che chiamata in più di un'occasione a pronunciarsi sulla portata applicativa della disposizione di cui all'art. 82, comma 1, TUEL, seppur con riferimento a fattispecie di diversa natura (amministratori locali occupati con contratto di lavoro a tempo determinato o parasubordinato per i quali si poneva il problema del dimezzamento dell'indennità di funzione), ha avuto modo di affermare, in un *obiter dictum*, che «*la ratio della norma consiste nel differenziare il trattamento economico tra i soggetti che si trovano in situazioni diverse, ossia tra quelli cui la legge riconosce il diritto di porsi in aspettativa non retribuita e quelli che non possono avvalersi di tale facoltà quali: i lavoratori autonomi, i disoccupati, gli studenti, i pensionati e (...) i lavoratori dipendenti posti in cassa integrazione straordinaria e sospesi dal lavoro per la durata dell'applicazione di detta misura, cui spetterà l'indennità di funzione nella misura intera*» (cfr. Sez. controllo Basilicata n. 43/2020; Sez. controllo Piemonte, n. 157/2019; Sez. controllo Calabria n. 71/2016).

In ultimo, viene in rilievo l'ulteriore considerazione per cui una diversa soluzione interpretativa, che in ipotesi attribuisca l'indennità di funzione in misura intera al lavoratore autonomo/libero professionista, esclusivamente

nell'ipotesi in cui si astenga completamente dall'attività libero professionale per tutto il periodo del mandato amministrativo (al pari di quanto previsto per il lavoratore subordinato), finirebbe per arrecare un ingiustificato pregiudizio al lavoratore autonomo, il quale, a differenza del lavoratore dipendente in aspettativa che, alla cessazione del mandato, può riprendere il proprio posto di lavoro senza alcun pregiudizio giuridico e/o economico, si ritroverebbe nella condizione, tutt'altro che agevole, di dover riprendere la propria attività lavorativa autonoma e reinserirsi, al termine dell'incarico, in un segmento di mercato abbandonato da anni.

In altri termini, non appare predicabile, ad avviso di questo Collegio, una soluzione che ponga sullo stesso piano, assoggettandole alla medesima disciplina, la fattispecie del lavoro subordinato e quella del lavoro autonomo, non godendo quest'ultima, all'evidenza, delle medesime garanzie di stabilità e "conservazione del posto di lavoro" proprie del lavoro dipendente, pena il profilarsi di un vizio di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 51, comma 3, a mente del quale «*chi è chiamato a funzioni pubbliche elettive ha il diritto di disporre del tempo necessario al loro adempimento e di conservare il suo posto di lavoro*».

Conclusivamente, alla luce delle svolte considerazioni, deve ritenersi che il legislatore abbia inteso trattare in modo differenziato la situazione del lavoratore autonomo e quella dei lavoratori dipendenti, consentendo al primo di usufruire dell'indennità di funzione nella misura intera, anche nel caso in cui continui a svolgere la propria attività libero-professionale.

P.Q.M.

la Sezione regionale di controllo per la Puglia rende il parere nei sensi di cui in motivazione.

La presente deliberazione sarà trasmessa, a cura della Segreteria, all'Amministrazione interessata.

Così deliberato in Bari, nella camera di consiglio del 13 dicembre 2022.

Il Magistrato relatore

F.to Daniela PIACENTE

Il Presidente

F.to Enrico TORRI

Depositata in Segreteria il 16 dicembre 2022

Il Direttore della Segreteria

F.to Dott. Salvatore SABATO