

La legge finanziaria 2008 non ha comportato anche il divieto di cumulo nel caso di incarichi espletati presso diversi Enti locali

Autore: Matranga Alfredo

In: Diritto amministrativo

E' questo il principio con cui il Tar Lecce con la sentenza in commento ha accolto il ricorso proposto da alcuni amministratori provinciali che ricoprono anche altri incarichi in diverse amministrazioni.

In particolare, per il TAR con l'abrogazione da parte della L. n. 244/07 (legge finanziaria 2008) dell'art. 82, comma 6, del T.U. n. 267/00 (T.U.E.L.) - il quale, per i componenti degli organi esecutivi degli Enti locali, autorizzava il cumulo tra indennità di funzione e i gettoni di presenza per incarichi ricoperti presso lo stesso Ente - in difetto di una previsione espressa e in assenza di incompatibilità tra cariche, non ha comportato anche un divieto di cumulo nel caso di incarichi espletati presso diversi Enti locali.

Per il GA, è pertanto illegittimo il provvedimento col quale un Ente locale ha sospeso il pagamento dell'indennità chilometrica e dei gettoni di presenza a quei Consiglieri i quali, allo stesso tempo, svolgevano altri incarichi (in qualità di Sindaco, Assessore comunale, Presidente del Consiglio comunale) presso enti diversi.

Ha premesso in proposito il T.A.R. Lecce che in materia è applicabile il principio della remuneratività delle funzioni pubbliche elettive; da tale principio deriva che ogni eccezione a questo postulato debba essere espressamente e inequivocabilmente manifestata, e non indirettamente da ricavare sulla base del generale contesto normativo o addirittura politico-mediatico (c.d. riduzione dei costi della politica). E ciò anche ove si tratti di soggetti che rivestono più di una carica elettiva.

Tale eccezione, nel caso di amministratori di enti locali, non risulta peraltro direttamente e chiaramente formulata dal legislatore, atteso che:

- a) il TUEL, come modificato dalla Legge Finanziaria 2008, non reca alcun espresso divieto di corresponsione di gettoni di presenza nei confronti di coloro che già ricoprono cariche pubbliche presso altri enti locali;
- b) l'unico divieto espresso riguarda il cumulo tra indennità e gettoni in relazione ad incarichi svolti presso lo stesso Ente;

c) l'art. 83 del TUEL, dedicato appositamente al divieto di cumulo, non contempla tra le ipotesi ivi previste quelle relative agli incarichi espletati presso diversi enti locali.

Avv. *****

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

sezione staccata di Lecce (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1382 del 2008, proposto da:

ed Altri, rappresentato e difeso dall'avv. *****, con domicilio eletto presso ***,
.....;

contro

Provincia di Lecce, rappresentato e difeso dagli avv. *****, *****, con
domicilio eletto presso ***** in Lecce, Ufficio Legale C/ Amm.Ne Prov.Le;

Sul ricorso numero di registro generale 1382 del 2008, proposto da:

.....;

contro

Provincia di Lecce, rappresentato e difeso dagli avv. *****, *****, con
domicilio eletto presso ***** in Lecce, Ufficio Legale C/ Amm.ne Prov.le;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia, INDENNITA' DI PRESENZA.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Provincia di Lecce;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17/12/2008 il dott. ***** e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

1. Il ricorso è fondato nei sensi di seguito indicati.

1.1. L'art. 82 del decreto legislativo n. 267 del 2000 prevede una indennità di funzione per i vertici ed i componenti degli organi esecutivi delle amministrazioni locali (comma 1).

Per i membri degli organi assembleari (consigli) è invece previsto un gettone di presenza legato alla partecipazione alle singole sedute (comma 2).

L'ammontare mensile di tali gettoni non può comunque superare la quarta parte dell'indennità dovuta al vertice dell'esecutivo dell'ente (prima della Legge Finanziaria 2008 il suddetto limite era pari ad un terzo). L'ammontare di tali gettoni poteva essere tradotta in una indennità mensile. Tale facoltà è stata tuttavia eliminata dalla legge n. 244 del 2007.

Le indennità di funzione (tra più cariche pubbliche ricoperte) non sono cumulabili tra loro (comma 5).

Parimenti non cumulabili sono indennità e gettoni per incarichi ricoperti in seno ad organi del medesimo ente (es. assessore e consigliere comunale della stessa amministrazione locale) [comma 7].

Prima della Legge Finanziaria 2008 era poi espressamente previsto il cumulo tra indennità e gettoni per incarichi ricoperti in enti diversi (comma 6).

Tale disposizione è stata oggetto di abrogazione da parte della legge n. 244 del 2007.

In questa sede occorrerà dunque valutare la portata applicativa di siffatta previsione.

1.2. Ebbene, secondo la tesi dell'amministrazione provinciale, l'abrogazione del comma 6 avrebbe di conseguenza determinato l'insorgere del divieto di cumulo tra indennità e gettoni, pur se legati ad incarichi svolti presso enti diversi.

La tesi di parte ricorrente sostiene invece che l'abrogazione della norma che autorizzava il cumulo tra indennità e gettoni percepiti presso enti diversi non sia stata accompagnata da uno speculare divieto in tal senso: di qui l'assenza di ragioni ostative al persistente riconoscimento circa la possibilità di cumulare le due voci.

Ritiene il collegio che, in presenza di un siffatto margine interpretativo, al contesto normativo delineatosi a seguito della novella del 2007 debba essere riservata una interpretazione costituzionalmente orientata, anche alla luce del canone di razionalità di cui all'art. 3 Cost.

1.2.1. Si consideri al riguardo che il legislatore nazionale, raccogliendo sul punto l'esplicito invito del giudice delle leggi di modificare la disciplina normativa in armonia con le moderne legislazioni che tendono ad eliminare od attenuare la gratuità delle funzioni pubbliche elettive, ha introdotto con la legge n. 265 del 1999 (poi trasfuso nell'art. 77, comma 1, del decreto legislativo n. 267 del 2000) il principio fondamentale secondo cui "la Repubblica tutela il diritto di ogni cittadino chiamato a ricoprire cariche pubbliche nelle amministrazioni degli enti locali ad espletare il mandato, disponendo del tempo, dei servizi e delle risorse necessari ed usufruendo di indennità e di rimborsi spese nei modi e nei limiti previsti dalla legge".

In questa direzione, l'attribuzione di indennità agli eletti a funzioni pubbliche, che è una conquista piuttosto recente delle più moderne democrazie, si è andata così estendendo dal Parlamento alle regioni ed anche alle province ed ai comuni.

1.2.2. Il principio del ristoro delle funzioni pubbliche elettive - affermato come detto anche a livello locale - promana dunque dalla necessità di garantire che l'accesso alle predette cariche, spettante a tutti i cittadini a mente dell'art. 51 Cost., risulti il più possibile agevolato e non invece impedito, anche in linea con i principi di ragionevolezza e di uguaglianza, da ostacoli - per lo più incidenti sulle condizioni economiche dei candidati - che rendano oltremodo gravoso l'esercizio di siffatto incarico (cfr. Corte cost., sent. n. 194 del 1981).

Del resto, secondo la letteratura che si è soffermata sul tema il concetto di munus publicum implica lo svolgimento di un compito che viene sì "donato" alla collettività, ma non in chiave eminentemente gratuita, presupponendo pur sempre una situazione di debito a carico di coloro che ricevono tale "dono".

1.2.3. Stante il principio - come enucleato - della remuneratività delle funzioni pubbliche elettive, ne deriva che ogni eccezione a questo postulato debba essere espressamente e inequivocabilmente manifestata, e non indirettamente da ricavare sulla base del generale contesto normativo o addirittura politico-mediatico (c.d. riduzione dei costi della politica). E tanto anche ove si tratti di soggetti che

rivestono più di una carica elettiva.

Tale eccezione, nel caso di specie, non risulta peraltro direttamente e chiaramente formulata dal legislatore, atteso che:

- a) il TUEL, come modificato dalla Legge Finanziaria 2008, non reca alcun espresso divieto di corresponsione di gettoni di presenza nei confronti di coloro che già ricoprono cariche pubbliche presso altri enti locali;
- b) l'unico divieto espresso riguarda il cumulo tra indennità e gettoni in relazione ad incarichi svolti presso lo stesso Ente;
- c) l'art. 83 del TUEL, dedicato appositamente al divieto di cumulo, non contempla tra le ipotesi ivi previste quelle relative agli incarichi espletati presso diversi enti locali.

1.2.4. Del resto, secondo criteri di ragionevolezza e proporzionalità non sussistono ragioni ostative al riconoscimento del predetto cumulo, dato che si tratta di due munera autonomi e distinti svolti presso differenti enti locali, derivanti da due diversi procedimenti elettorali in alcun modo collegati che, rispettivamente, danno luogo ad altrettanti titoli di legittimazione (la causa, dunque, senz'altro non coincide) ed a conseguenti forme di ristoro.

In proposito è agevole evidenziare che le due forme di compenso (indennità di funzione e gettone di presenza) possiedono ben diversa causa, almeno in parte: ed infatti, se ambedue sono connesse ad un dato status, solo la seconda (gettone di presenza) è altresì indissolubilmente legata ad una specifica prestazione svolta (partecipazione alle riunioni consiliari). In disparte ogni considerazione circa gli effetti pratici di una interpretazione quale quella propugnata dalla amministrazione provinciale (si assisterebbe infatti alla pressoché sistematica rinuncia all'incarico da consigliere provinciale, per cui sarebbe previsto il gettone di presenza), non si vede per quale motivo, in assenza di incompatibilità tra le due cariche, l'attività remunerata dovrebbe essere soltanto una di esse: detto altrimenti, si verificherebbe una incompatibilità de facto che spingerebbe ad una opzione generalizzata, con conseguente abrogazione in concreto della possibilità, pacificamente riconosciuta copie detto dalla legge, di rivestire due cariche presso enti diversi.

1.2.5. In ultima analisi si consideri poi che, se da un lato obiettivo della più recente legislazione è stato quello di ridurre i costi della politica, dall'altro lato non può sottacersi che l'ordinamento sempre più si sta indirizzando verso il riconoscimento di forme di cumulo tra redditi (cfr. art. 19 del D.L. n. 112 del 2008, in relazione al cumulo tra pensione e redditi di lavoro).

2. Per quanto attiene infine alle indennità chilometrica, il provvedimento di sospensione è chiaramente illegittimo.

L'art. 84, comma 3, del TUEL, prevede infatti che "agli amministratori che risiedono fuori del capoluogo del comune ove ha sede il rispettivo ente spetta il rimborso per le sole spese di viaggio effettivamente sostenute per la partecipazione ad ognuna delle sedute dei rispettivi organi assembleari ed esecutivi, nonché per la presenza necessaria presso la sede degli uffici per lo svolgimento delle funzioni proprie o delegate".

Trattasi pertanto di mero rimborso spese in ordine alle quali - come anche riconosciuto dalla difesa dell'amministrazione provinciale - il legislatore non ha posto limiti di cumulo con altre voci retributive (quali indennità e gettoni di presenza), ma ha soltanto individuato condizioni e presupposti necessari per il loro riconoscimento (residenza fuori capoluogo, spese effettivamente sostenute, partecipazione a sedute, etc.).

Né, ad ogni buon conto, sarebbero state ammissibili forme di compensazione in tal senso (ossia tra rimborso spese di viaggio e gettoni di presenza, in caso di mancata restituzione di questi ultimi), trattandosi di voci tra loro sicuramente non omogenee.

3. Per tutte le ragioni sopra evidenziate il ricorso deve conclusivamente essere accolto.

Stante la novità delle questioni affrontate, si ritiene comunque sussistano giusti motivi per compensare le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso indicato in epigrafe e compensa le spese.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 17/12/2008 con l'intervento dei Magistrati:

*****, Presidente, Estensore

Ettore Manca, Consigliere

*****, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA il 12/02/2009

<https://www.diritto.it/la-legge-finanziaria-2008-non-ha-comportato-anche-il-divieto-di-cumulo-nel-caso-di-in-carichi-espletati-presso-diversi-enti-locali/>