



CORTE DEI CONTI

SEZIONE DELLE AUTONOMIE

**APPLICABILITÀ DELL'ART. 9, COMMA 28, DEL D.L. N. 78/2010 AGLI ENTI LOCALI CHE
ABBIANO SOSTENUTO SPESE PER CONTRATTI DI LAVORO FLESSIBILE, NEL 2009 O NEL
TRIENNIO 2007/2009 PER IMPORTI IRRISORI INIDONEI A COSTITUIRE PARAMETRO DI
RIFERIMENTO ASSUNZIONALE**

DELIBERAZIONE N. 15/SEZAUT/2018/QMIG



CORTE DEI CONTI



CORTE DEI CONTI

SEZIONE DELLE AUTONOMIE

N. 15/SEZAUT/2018/QMIG

Adunanza del 24 luglio 2018

Presieduta dal Presidente della Corte dei conti

Angelo BUSCEMA

Composta dai magistrati:

Presidenti di sezione	Adolfo Teobaldo DE GIROLAMO, Francesco PETRONIO, Josef Hermann RÖSSLER, Cristina ZUCCHERETTI, Carlo GRECO, Fulvio Maria LONGAVITA, Fabio VIOLA;
Consiglieri	Marta TONOLO, Alfredo GRASSELLI, Rinieri FERONE, Francesco UCCELLO, Adelisa CORSETTI, Elena BRANDOLINI, Nicola BENEDIZIONE, Pasquale PRINCIPATO, Dario PROVVIDERA, Rossana RUMMO, Maria Laura PRISLEI, Marcello DEGNI, Marco VILLANI, Stefano GLINIANSKI, Giampiero PIZZICONI;
Primi Referendari	Giovanni GUIDA, Marco RANDOLFI, Francesco Antonino CANCELLA;
Referendari	Stefania Anna DORIGO.

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. 180/2018/PAR, depositata il 24 maggio 2018, con la quale la Sezione regionale di controllo per il Veneto 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 sulla applicabilità dell'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78/2010 agli enti locali che abbiano sostenuto spese per contratti di lavoro flessibile, nel 2009 o nel triennio 2007-2009, per importi irrisori inidonei a costituire parametro di riferimento assunzionale;

Vista l'ordinanza del Presidente della Corte dei conti n. 12 del 2 giugno 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 il Veneto;

Vista la nota del Presidente della Corte dei conti n. 1288 del 5 luglio 2018 di convocazione della Sezione delle autonomie per l'odierna adunanza;

Udito il relatore, Consigliere Marta Tonolo;

PREMESSO

1. Il Sindaco del Comune di Colle Umberto (TV), con nota n. 2850 del 21 marzo 2018, ha rivolto alla Sezione regionale di controllo per il Veneto una richiesta di parere ex art. 7, c.8, della legge 5 giugno 2003, n.131 in merito alla possibilità di derogare all'obbligo, stabilito dal comma 28 dell'art. 9 del d.l. n. 78/2010 conv. dalla legge n. 122/2010, al rispetto del tetto onnicomprensivo di spesa per l'assunzione temporanea di personale, commisurato alla spesa sostenuta nel 2009 per le varie tipologie di lavoro flessibile. Nel rilevare che l'ente locale, per l'anno 2009, aveva sostenuto spese per il lavoro a tempo determinato in maniera estremamente contenuta (tanto che le stesse non potevano assurgere ad idoneo parametro), rappresentava l'esigenza di ricorrere comunque a forme di lavoro flessibile per la sostituzione di una dipendente in congedo per maternità (stante, anche, il contestuale pensionamento di altro addetto alla segreteria) in quanto l'evidente carenza di personale avrebbe, altrimenti, determinato un pregiudizio alla cittadinanza nell'erogazione dei servizi del Comune "di poco sopra ai 5000 abitanti (5093) ed avente un organico di 19 compreso il personale operaio, di cui tre part-time".

2. Il quesito formulato dall'Amministrazione comunale ha formato oggetto della deliberazione n. 180 del 10 maggio 2018, adottata dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto la quale - valutata positivamente l'ammissibilità della questione in termini soggettivi

ed oggettivi – ha ritenuto che la stessa, anche in ragione del principio di diritto enunciato dalla Sezione delle autonomie con deliberazione n. 1/2017/QMIG, fosse rilevante e suscettibile di contrasti interpretativi e, come tale, da rimettere al prudente apprezzamento del Presidente della Corte dei conti per l'eventuale deferimento alla Sezione delle autonomie o alle Sezioni Riunite.

Al riguardo, la Sezione regionale - nel riproporre un'attenta lettura dell'articolo 9, comma 28, del d.l. n. 78/2010 – ha rilevato che la norma, in combinato disposto con l'articolo 36 del decreto legislativo n. 165/2001, consente, fermi restando i limiti quantitativi e qualitativi all'utilizzo di contratti di lavoro flessibile, di distinguere i casi in cui l'ente locale non abbia sostenuto alcuna spesa di personale a tempo determinato nel periodo di riferimento indicato dalla disposizione in esame da quelli in cui enti di piccole dimensioni abbiano registrato – nello stesso periodo e per le stesse finalità - una spesa di modesto importo.

Il Giudice del controllo ha osservato che, nel primo caso, non essendo utilizzabile alcun parametro quantitativo come indicato dalla norma, vanno ammesse – secondo il principio di diritto fissato dalla Sezione delle autonomie con deliberazione n. 1/SEZAUT/2017/QMIG - le assunzioni temporanee nella misura “strettamente necessaria per far fronte ad un servizio essenziale”; nella seconda ipotesi, viceversa, la mancanza di una specifica disposizione nel senso prospettato dal Comune richiedente e, di converso, la previsione di deroghe tassative alla disciplina vincolistica (ai sensi del D.L. n. 90/2014) precluderebbero l'introduzione di fattispecie elusive dei limiti previsti dall'art. 9, comma 28 (Sez. Aut. deliberazione n. 21/SEZAUT/2015/QMIG). In tal senso troverebbero lettura le argomentazioni espresse dalla Sezione delle autonomie nella deliberazione n. 2/SEZAUT/2015 secondo cui “tutte le diverse forme di lavoro flessibile a cui possono ricorrere gli enti virtuosi si avvantaggiano della deroga introdotta dall'art. 11, comma 4 - bis del d.l. n. 90 /2014 e (...) la ratio dell'esclusione dal rigore per le situazioni aventi esigenze premiali si risolve necessariamente, in una disciplina di favore (100% della spesa sostenuta nel 2009 per le medesime finalità), pur senza arrivare allo svincolo da qualsiasi limite”.

Tale impostazione – già recepita dalla stessa Sezione regionale nella precedente deliberazione n. 391/2017 – ha indotto il remittente, sulla scorta delle motivazioni assunte anche da altre Sezioni (Sez. Puglia, deliberazioni nn. 65/2015/PAR, 174/2015/PAR, 121/2016/PAR, Sez. Campania, deliberazione n. 121/2015/PAR), ad escludere che, in assenza di espresse deroghe ai vincoli assunzionali, i comuni di piccole dimensioni, i quali abbiano sostenuto, sia nel 2009 che nel triennio 2007-2009, una spesa di scarsa entità (anche se insufficiente a definire un parametro idoneo per procedere a nuove assunzioni con tipologie di lavoro flessibile), possano far ricorso a personale a tempo determinato per esigenze eccezionali e al fine di evitare disfunzioni dell'apparato amministrativo. In caso contrario, si determinerebbe il “rischio di svuotare in concreto il precetto normativo dell'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78/2010, diluendo eccessivamente la portata del divieto posto dal legislatore, assistito tra l'altro da specifiche ed espresse conseguenze sul piano disciplinare ed erariale che non possono essere ignorate e pretermesse” (Sez. Veneto, delib. n.180/2018).

3. Diversamente, la Sezione di controllo della regione autonoma Friuli Venezia Giulia (deliberazione n. 3/2018/PAR) ha ritenuto di dare applicazione, anche in quest'ultimo caso, al principio di diritto espresso dalla Sezione delle autonomie con la richiamata deliberazione n. 1/SEZAUT/2017 rilevando l'illogicità di una norma che impedisca proprio agli enti virtuosi - i quali negli anni indicati non abbiano erogato somme rilevanti per assunzioni temporanee - il ricorso a forme di flessibilità necessarie a garantire lo svolgimento dei servizi essenziali.

La Sezione ha motivato la propria pronuncia considerando che, negli enti di esigue dimensioni, la non programmabile assenza di unità di personale (come per congedi per maternità) comporta indiscutibili difficoltà nel mantenimento delle strutture e nell'erogazione di servizi e che, quindi, previa adeguata motivazione sulla ragionevolezza della instaurazione di rapporti di lavoro flessibile, può essere adottato il parametro, introdotto dalla Sezione delle autonomie, della spesa strettamente necessaria per far fronte ad un servizio essenziale per l'ente.

CONSIDERATO

La questione in esame, rimessa dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto, riguarda, dunque, l'operatività del limite previsto dall'art. 9, comma 28, del d.l. 31 maggio 2010, n. 78 nell'ipotesi in cui un ente locale di piccole dimensioni abbia fatto ricorso a personale a tempo determinato nel 2009, o nel triennio 2007-2009, per importi di modesta entità non suscettibili di costituire un idoneo e attuale parametro a fini assunzionali.

La norma, per quanto d'interesse, stabilisce: *“A decorrere dall'anno 2011, le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, le agenzie, incluse le Agenzie fiscali di cui agli articoli 62,63 e 64 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300 e successive modificazioni, gli enti non economici, le università e gli enti pubblici di cui all'articolo 70, comma 4 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modificazioni e integrazioni, le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura fermo quanto previsto dagli articoli 7, comma 6, e 36 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, possono avvalersi di personale a tempo determinato o con convenzioni o con contratti di collaborazione coordinata e continuativa nel limite del 50% della spesa sostenuta per le stesse finalità dell'anno 2009. (...) Le disposizioni di cui al presente comma costituiscono principi generali ai fini del coordinamento della finanza pubblica ai quali si adeguano le regioni, le province autonome, gli enti locali e gli enti del servizio sanitario nazionale. (...)Le limitazioni previste dal presente comma non si applicano agli enti locali in regola con l'obbligo di riduzione delle spese di personale di cui ai commi 557 e 562 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 e successive modificazioni, nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente. Resta fermo che comunque la spesa complessiva non può essere superiore alla spesa sostenuta per le stesse finalità nell'anno 2009. Sono in ogni caso escluse dalle limitazioni previste dal presente comma le spese sostenute per le assunzioni a tempo determinato ai sensi dell'art. 110, comma 1, del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (...). Il mancato rispetto dei limiti di cui al presente comma costituisce illecito disciplinare e*

determina responsabilità erariale. Per le amministrazioni che nell'anno 2009 non hanno sostenuto spese per le finalità previste ai sensi del presente comma, il limite di cui al primo periodo è computato con riferimento alla media sostenuta per le stesse finalità nel triennio 2007-2009".

Ciò posto, non può non evidenziarsi che la problematica è strettamente connessa a quella affrontata dalla Sezione delle autonomie con la deliberazione n. 1/SEZAUT/2017/QMIG.

Al riguardo, vale rammentare che, con la pronuncia testé indicata, il Giudice della nomofilachia ha enunciato il principio di diritto secondo cui "l'ente locale che non abbia fatto ricorso alle tipologie contrattuali ivi contemplate né nel 2009, né nel triennio 2007-2009, può, con motivato provvedimento, individuare un nuovo parametro di riferimento, costituito dalla spesa strettamente necessaria per far fronte ad un servizio essenziale, non essendo possibile addivenire alla determinazione del limite di spesa di cui all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78/2010 e s.m.i."

Appare opportuno, fin da ora, precisare che i termini della questione proposta vanno tenuti distinti da differenti fattispecie - sottoposte al vaglio di alcune Sezioni regionali di controllo - le quali, non sempre riferibili a enti di limitate dimensioni, riguardano casi in cui sussiste il parametro della spesa storica, ma il personale da sostituire temporaneamente presenta professionalità specifiche che non possono essere facilmente assolte da altro dipendente o, ancora, ineriscono l'inclusione o meno nella spesa di personale dell'indennità di maternità.

Dunque, si ritiene che il quesito delineato dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto debba trovare la propria soluzione nell'ambito dell'iter logico argomentativo che ha condotto questa Sezione alla formulazione del principio di diritto sopra riportato e che - visto il tenore letterale dell'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78/2010 - muove dal presupposto dell'inserimento della suddetta disposizione in un contesto normativo finalizzato al contenimento della spesa del personale, ma che riconosce, tuttavia, agli enti locali, margini sufficienti di autonomia nella scelta delle modalità di riduzione della spesa relativa ad ogni singola tipologia contrattuale (arg. ex Corte Costituzionale sent. n. 43 del 10 febbraio 2016).

E' stato, al riguardo, sottolineato che l'applicazione del parametro percentuale della spesa storica implica, necessariamente, la diminuzione delle risorse finanziarie disponibili per la spesa di personale a tempo determinato, limita l'utilizzo di contratti di tipo flessibile per evenienze temporanee ed eccezionali (favorendo - ove possibile, secondo il dettato dell'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001 - il rapporto di lavoro a tempo indeterminato) e non incide sulla precettività e rispetto (non potendo le tipologie di lavoro in questione sopperire ad esigenze di tipo ordinario e duraturo) non solo del citato articolo 36 - e della normativa contrattuale in essa richiamata - ma anche dei vincoli generali previsti, in materia, dall'ordinamento.

Tanto premesso, questa Sezione ha, tuttavia, riconosciuto la possibilità, "in assenza di una base di spesa nei periodi contemplati dalla norma di riferimento", di "colmare la lacuna normativa creandone una ex novo, valida per il futuro"; tale parametro, individuato - in via interpretativa - nella spesa strettamente necessaria per far fronte ad un servizio essenziale per l'ente, trova la propria giustificazione, non solo nella imprescindibilità di un ragionevole

limite di spesa, ma anche nel principio di “adattamento” statuito per gli enti di minori dimensioni dalle Sezioni Riunite in sede di controllo (delibera n. 11/2012/QMIG). Il predetto principio, infatti, postula il generale intento di contenere nel tempo la spesa di personale (ponendo distinti limiti in relazione al modello contrattuale adottato), ma impone di tenere in debito conto anche della ridotta struttura organizzativa di taluni enti minori e della necessità di modulare il vincolo assunzionale flessibile al fine di salvaguardare l'erogazione e la funzionalità di servizi essenziali.

Orbene, l'identificazione di un tetto di spesa, pur non espressamente previsto dal legislatore, realizza - superando orientamenti restrittivi secondo cui in mancanza di spesa storica sarebbe sempre precluso il ricorso ad assunzioni a tempo determinato con conseguente azzeramento dei relativi costi (cfr. Sez. Campania n. 213/2014) - le finalità che permeano l'intero sistema normativo in materia e cioè ridurre a regime la spesa a tempo determinato, fissarne un limite e consentire, di converso, meccanismi premiali per i comuni più virtuosi scongiurando situazioni di paralisi amministrativa dei comuni di modeste dimensioni.

Il criterio della “spesa necessaria per far fronte ad un servizio essenziale per l'ente” rappresenta, dunque, una concreta indicazione per gli enti in regola con l'obbligo di riduzione e contenimento delle spese di personale di cui all'art. 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 i quali, vieppiù ove siano di modeste dimensioni e possano contare su esigue risorse umane a disposizione, risulterebbero oltremodo penalizzati dall'assenza di spesa storica pur essendo particolarmente esposti a contingenze di natura straordinaria e non prevedibile.

Configurandosi come limite minimo, la creazione di una “nuova” base di spesa, valida per il futuro, non incide, né fa venir meno la tassatività e specificità delle ipotesi di esclusione della disciplina vincolistica in materia di spese del personale previste dal d.l. n. 90/2014 né si pone in contrasto con la linea ermeneutica di stretta interpretazione che, a diversi fini, è stata sintetizzata da questa stessa Sezione nell'adagio “*ubi lex voluit dixit*” (deliberazioni n. 21/2014 e n. 2/2015).

Ebbene, una volta ammessa l'esistenza di un parametro - pur non espressamente previsto dal legislatore, ma desunto dal complesso normativo - non appare coerente affermare che, viceversa, nell'ipotesi in cui la spesa esista, ma sia assolutamente inadeguata e inidonea a costituire un riferimento per assunzioni a carattere flessibile necessarie per l'espletamento di un servizio essenziale, non trovi applicazione - per gli enti virtuosi di modeste dimensioni - il principio di diritto enunciato con la deliberazione n. 1/2017, rimanendo, invece, indefettibili i limiti indicati dalla norma.

Va considerato, infatti, che l'estensione alla fattispecie in esame del suddetto principio non solo non determina alcun *vulnus* al precetto di cui all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78/2010 né comporta erosione della portata del divieto posto dal legislatore, ma risponde alla stessa ratio di favore nei confronti degli enti virtuosi che, pur avendo sostenuto nel periodo di

riferimento una spesa irrisoria per assunzioni flessibili, si trovano, a fini pratici, in una situazione del tutto assimilabile a quella degli enti privi di spesa storica.

Anche in questo caso, infatti, “un’interpretazione eccessivamente restrittiva, imponendo l’azzeramento di un aggregato di spesa in luogo della sua semplice riduzione, oltre a risultare eccessivamente penalizzante, finirebbe per risultare anche lesiva dell’autonomia degli enti locali in quanto vanificherebbe quei margini di scelta tra le varie tipologie di spesa nel rispetto del limite complessivo che la stessa Consulta, nella richiamata sentenza n. 173/2012, ha ritenuto incompressibili. Inoltre, il ricorso a queste forme contrattuali non può essere precluso indipendentemente dall’osservanza o meno, da parte dell’ente, dei vincoli di spesa ed assunzionali vigenti, in quanto ciò impedirebbe il ricorso ad una modalità organizzativa che, in presenza dei presupposti stabiliti dall’art. 36 del d.lgs. n. 165/2001, mira a sopperire a carenze temporanee di personale necessario a garantire, soprattutto nei piccoli comuni la continuità dell’attività istituzionale” (Sez. Aut. del. n. 1/2017).

Per le motivazioni esposte, si ritiene che il criterio della spesa strettamente necessaria per far fronte ad un servizio essenziale possa essere esteso anche all’ente di piccole dimensioni che, avendo ottemperato ai richiamati obblighi di riduzione della spesa di personale (art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006) e potendo teoricamente beneficiare del regime limitativo più favorevole previsto dall’art. 9, comma 28, non sia comunque in grado, per l’esiguità della somma erogata per personale a tempo determinato nel 2009 o triennio 2007-2009, di provvedere ad assunzioni flessibili volte a soddisfare esigenze temporanee ed eccezionali. La nuova soglia di spesa, anche in queste fattispecie, dovrà costituire il parametro finanziario da prendere a riferimento per gli anni successivi (in tal senso, Sez. Aut. del. n. 1/2017).

Conclusivamente, il principio fissato da questa Sezione con la delibera n. 1/2017 più volte richiamata dovrà trovare applicazione anche ai casi di spesa storica irrisoria in ossequio alla medesima ratio che ne ha determinato la formulazione originaria. Resta l’obbligo dell’Ente di fornire una adeguata motivazione in ordine alla effettiva necessità di garantire servizi essenziali e alla ragionevolezza delle scelte assunzionali da adottare, in termini di economicità ed efficacia.

P.Q.M.

La Sezione delle autonomie della Corte dei conti, pronunciandosi sulla questione di massima posta dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto con la deliberazione n. 180/2018/QMIG, enuncia il seguente principio di diritto:

“Ai fini della determinazione del limite di spesa previsto dall’art. 9, comma 28, del d.l. n. 78/2010 e s.m.i., l’ente locale di minori dimensioni che abbia fatto ricorso alle tipologie contrattuali ivi contemplate nel 2009 o nel triennio 2007-2009 per importi modesti, inidonei a costituire un ragionevole parametro assunzionale, può, con motivato provvedimento, individuarlo nella spesa strettamente necessaria per far fronte, in via del tutto eccezionale, ad un servizio essenziale per

l'ente. Resta fermo il rispetto dei presupposti stabiliti dall'art. 36, commi 2 e ss., del d.lgs. n. 165/2001 e della normativa – anche contrattuale – ivi richiamata, nonché dei vincoli generali previsti dall'ordinamento”.

La Sezione regionale di controllo per il Veneto si atterrà al principio di diritto enunciato nel presente atto di orientamento, al quale si conformeranno tutte le Sezioni regionali di controllo ai sensi dell'art. 6, comma 4, del d.l. 10 ottobre 2012, n. 174, convertito dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213.

Così deliberato in Roma nell'adunanza del 24 luglio 2018.

Il Relatore

F. to Marta TONOLO

Il Presidente

F.to Angelo BUSCEMA

Depositata in segreteria il 30 luglio 2018

Il Dirigente

F.to Renato PROZZO

