



personalmente efficace, tecnicamente efficiente.

In questo numero:

Personale

1 Gli incarichi di staff ex art. 90 Tuel

Studio giallo s.r.l
società tra professionisti

via spinelli, 6/F 46047 porto mantovano (mn)
tel. 0376 392641-398174 fax 0376 396787
c.f. e p.iva 02025210200
mail: segreteria@ilpersonalepa.it
www.ilpersonalepa.it

Personale

Gli incarichi di staff ex art. 90 Tuel

di Tiziano Grandelli e Mirco Zamberlan

Esperti in gestione e organizzazione del personale degli enti locali

Gli incarichi di staff ex art. 90 del Tuel sono stati oggetto di numerosi interventi da parte della magistratura contabile. Gli enti devono quindi porre particolare attenzione al rispetto del quadro normativo.

Gli uffici di staff

L'art. 90 del Tuel regola gli uffici di supporto agli organi di direzione politica. Si riporta il testo vigente dal 25/06/2014:

“1. Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi può prevedere la costituzione di uffici posti alle dirette dipendenze del sindaco, del presidente della provincia, della giunta o degli assessori, per l'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge, costituiti da dipendenti dell'ente, ovvero, salvo che per gli enti dissestati o strutturalmente deficitari, da collaboratori assunti con contratto a tempo determinato, i quali, se dipendenti da una pubblica amministrazione, sono collocati in aspettativa senza assegni.

2. Al personale assunto con contratto di lavoro subordinato a tempo determinato si applica il contratto collettivo nazionale di lavoro del personale degli enti locali.

3. Con provvedimento motivato della giunta, al personale di cui al comma 2 il trattamento economico accessorio previsto dai contratti collettivi può essere sostituito da un unico emolumento comprensivo dei compensi per il lavoro straordinario, per la produttività collettiva e per la qualità della prestazione individuale.

3-bis. Resta fermo il divieto di effettuazione di attività gestionale anche nel caso in cui nel contratto individuale di lavoro il trattamento economico, prescindendo dal possesso del titolo di studio, è parametrato a quello dirigenziale.

La giurisprudenza della Corte dei Conti ha delineato le caratteristiche di questo specifico istituto giuridico. Di seguito si approfondiscono le singole problematiche interpretative.

Il regolamento di organizzazione

L'istituzione degli incarichi di staff deve essere prevista nel regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi (CdC Toscana 39/2022, Lombardia 43/2007, Sicilia 542/2020, CdC Veneto, Sent. 114/2023). L'autonomia regolamentare rientra nella discrezionalità dell'ente.

Il regolamento deve prevedere che, dal punto di vista organizzativo, il personale di staff è collocato alle dirette dipendenze del Sindaco o del Presidente della Provincia, della Giunta o degli Assessori. Lo stesso non può estendere i compiti previsti dalla normativa (funzioni di indirizzo e controllo) comprendendo anche le funzioni gestionali.

La Corte dei Conti, Sez. giur. reg. Toscana, n. 39/2022 chiarisce che “deve essere escluso che tali uffici possano essere creati ad hoc con ordinanza, e che comunque sia attribuito un trattamento economico diverso da quello indicato nel medesimo regolamento”.

La dotazione organica e il PTFP

I posti destinati al personale di staff devono essere previsti in dotazione organica (CdC Toscana, Sent. 622/2004, CdC Veneto, Sent. 114/2023) che dovrà identificare anche la categoria di inquadramento (CdC, sez. I Giurisprudenziale centrale, n. 785/2012). Anche se agli uffici di staff viene riservata l'attività di supporto all'esercizio delle funzioni di indirizzo e controllo che la legge assegna agli organi politici dell'ente e non svolga attività gestionale in applicazione del principio di separazione tra funzioni politiche e di amministrazione, il personale che vi è addetto rientra nella dotazione organica dell'ente (CdC, sez. I Giurisprudenziale centrale, n. 785/2012).

Nel caso di personale esterno con contratto a termine l'assunzione deve essere prevista all'interno del piano triennale dei fabbisogni del personale come elemento del PIAO.

Il rapporto di lavoro (per gli incarichi esterni)

Tutti gli incarichi di staff rientrano nell'alveo del rapporto di lavoro dipendente. Qualora l'incarico sia affidato all'esterno deve essere inquadrato come rapporto di lavoro dipendente a tempo determinato, restando escluso il ricorso a contratto di collaborazione coordinata e continuativa (CdC Puglia, sentenza n. 241/2007) o di lavoro autonomo (CdC Lombardia, del. 444/2019).

La norma prevede la possibilità di incaricare sia personale interno che esterno. Tuttavia, secondo la consolidata giurisprudenza contabile, non si tratta di due possibilità meramente alternative tra loro in quanto l'affidamento all'esterno deve considerarsi come scelta residuale, subordinata alla previa verifica dell'assenza di personale idoneo all'interno della dotazione organica dell'ente (CdC, Sez. Giur. Calabria, n. 72/2020, CdC, Sez. Giur. Campania, n. 102/2018, CdC Veneto, Sent. 114/2023).

Ne consegue che un dipendente della stessa amministrazione già in servizio a tempo indeterminato non può essere collocato in aspettativa a seguito del conferimento di un incarico di staff a termine (CdC, Sez. Contr., Piemonte n. 312/2013 e Basilicata 38/2018, CdC Veneto, Sent. 114/2023).

Gli enti dissestati o strutturalmente deficitari

Gli enti dissestati o strutturalmente deficitari non possono conferire incarichi di staff a personale esterno con contratti a tempo determinato.

Il divieto, di cui all'art. 90, comma 1, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (costituzione degli uffici di staff), “riguardante gli Enti locali dissestati o strutturalmente deficitari, non può essere esteso anche agli Enti locali che hanno fatto ricorso alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale, salvo i casi in cui questi ultimi si trovino in condizioni di deficitarietà strutturale ai sensi dell'art. 242 del TUEL” (CdC, Sez. Autonomie, del. 4/2022).

L'incarico ai lavoratori autonomi

L'incarico ai sensi dell'art. 90 del Tuel si colloca nell'ambito del rapporto di lavoro dipendente che copre un posto previsto in dotazione organica al quale viene applicato il CCNL del comparto Funzioni Locali. Allo stesso risultano applicabili tutte le norme che regolano il rapporto di lavoro pubblico ivi compreso il vincolo di esclusiva previsto dall'art. 53 del D.Lgs. 165/2001 in applicazione del quale il pubblico dipendente può svolgere attività di lavoro autonomo abituale (titolare di Partita Iva) solo se a tempo parziale al 50% una volta verificati eventuali conflitti di interessi.

Il rapporto fiduciario, le competenze e la procedura

Si tratta di un incarico basato su un "rapporto fiduciario che lega il sindaco alle persone da collocare nell'ufficio di staff" e quindi non sono necessarie procedure selettive per identificare il personale incaricato (CdC, sez. I Giurisprudenziale centrale, n. 785/2012). Questo elemento non prescinde dal fatto che l'incarico è volto allo svolgimento di funzioni di indirizzo e controllo per le quali risulta necessario il possesso di una preparazione da verificare sulla base del curriculum; rimane esclusa la possibilità di conferire questo tipo di incarichi per "fare fotocopie e rispondere al telefono" (CdC, sez. I Giurisprudenziale centrale, n. 785/2012).

Ne deriva che, pur non risultando necessaria una procedura selettiva pubblica, i criteri da seguire per la scelta dei predetti collaboratori deve contemperare due elementi: il rapporto fiduciario e la qualificazione professionale per lo svolgimento delle funzioni di indirizzo e controllo. "L'elemento fiduciario sarà, quindi, determinante nell'individuazione dei dipendenti o nella scelta dei collaboratori, a parità di requisiti attitudinali e professionali. Infatti, non può non rilevarsi come qualificazione professionale e rapporto fiduciario siano congiuntamente elementi indispensabili che devono sussistere in capo ai preposti agli uffici in discorso, onde assicurare il corretto funzionamento degli uffici medesimi, funzionamento necessario per consentire al sindaco ovvero al presidente della provincia un più agevole perseguimento degli obiettivi programmatici e di governo" (Ministero dell'Interno, Dipartimento affari generali e territoriali, parere 23/11/2007).

Sempre in merito al rapporto tra incarico fiduciario e verifica della professionalità la Corte dei Conti ha evidenziato che l'art. 90 Tuel "non permette di prescindere dalla valutazione della specificazione della categoria e del profilo professionale che, visti anche gli insegnamenti della Corte costituzionale, 28 luglio 1999, n. 364, la quale ha rimarcato la necessaria comparazione nello scrutinio dei soggetti aspiranti ad essere incardinati nella Pubblica Amministrazione, costituiscono fondamentali elementi di valutazione al fine dell'inserimento di un soggetto nell'organizzazione della Pubblica Amministrazione. La presenza dell'elemento fiduciario, che pur deve sussistere nell'ambito di un rapporto di staff, pertanto, non prescinde da un'oggettiva valutazione del curriculum vitae del soggetto preso in considerazione, anche al fine di collocare nell'ambito della "macchina amministrativa" collaboratori in osservanza del fondamentale principio di trasparenza che deve connotare l'attività dell'Amministrazione" (CdC, Sez. giur. reg. Toscana, n. 622/2004; Sez. contr. reg. Basilicata n. 38/2018, Sez. giur. reg. Toscana n. 39/2022).

Ulteriori indicazioni si rilevano dalla sentenza della Corte dei Conti Toscana, n. 39/2022 la quale evidenzia che la procedura da applicare "è ricavabile dai principi

generali e dalla legislazione speciale quantomeno con riferimento alla previa verifica dell'insussistenza di risorse interne, e del conseguente "valore aggiunto" apportato dagli interessati, considerando che, diversamente, non sarebbe giustificato l'inserimento di soggetti esterni all'interno della pubblica amministrazione".

L'inquadramento

La giurisprudenza contabile ha più volte evidenziato che l'inquadramento del dipendente deve essere "effettuato sulla scorta dello stesso titolo di studio che il regolamento comunale richiede per l'accesso alla corrispondente qualifica di inquadramento" (Corte dei Conti Toscana, Sez. giur., n. 39/2022, Corte dei Conti Sicilia, Sez. giur., n. 165/2014).

La lettera dell'art. 90 sembra comunque lasciare aperta la possibilità di attribuire la dirigenza prescindendo dal titolo di studio.

La Corte dei Conti Trentino-Alto Adige, Sent. 3/2024, fa emergere che "la possibilità di assunzione diretta di addetti agli Uffici di staff è normativamente prevista solo per reperire alte professionalità, per l'ausilio alle funzioni di controllo e di indirizzo politico ed è posta alle dirette dipendenze dell'Organo politico, in base a quanto disposto dall'art. 41, D.P.G.R. 1° febbraio 2005 n. 2/L, dall'art. 90 TUEL nazionale e dal Regolamento organico del personale dipendente del Comune".

La durata dell'incarico

La durata dell'incarico, sia per il personale interno all'ente che eventualmente quello esterno, risulta strettamente correlato alla cessazione della carica del Sindaco o del presidente della provincia che lo ha conferito proprio perché basato sull' "intuitu personae" (Ministero dell'Interno, Dipartimento affari generali e territoriali, parere 23/11/2007). Anche "in caso di decadenza per incompatibilità del sindaco (art. 69 TUEL), i contratti individuali in essere con il personale addetto allo staff del sindaco, stipulati in applicazione dell'art. 90, D.Lgs. n. 267/2000 e s.m.i., stante il rapporto fiduciario che lega i collaboratori al sindaco, terminano automaticamente alla data di dichiarazione di decadenza per incompatibilità di quest'ultimo" (CdC Emilia Romagna, del. 86/2019).

La materia è stata anche oggetto di interpretazione autentica (art. 18-ter del D.L. n. 162/2019) nel senso che "nell'articolo 90, comma 2, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, le parole: «contratto di lavoro subordinato a tempo determinato» si interpretano nel senso che il contratto stesso non può avere durata superiore al mandato elettivo del sindaco o del presidente della provincia in carica, anche in deroga alla disciplina di cui all'articolo 36 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e alle disposizioni del contratto collettivo nazionale di lavoro che prevedano specifiche limitazioni temporali alla durata dei contratti a tempo determinato".

L'interpretazione autentica chiarisce che l'art. 90 del Tuel statuisce un contratto a termine "speciale" rispetto al quadro normativo del contratto a tempo determinato consentendo, tra le altre, una durata superiore ai 36 mesi.

Nella stessa direzione si pone la Cassazione, Sent. 3468/2019, che ammette il recesso del datore di lavoro ad nutum in caso di cessazione del rapporto fiduciario ove nel

contratto individuale sia specificato che questo costituisce un elemento essenziale “non solo nella fase genetica, ma anche in quella della risoluzione del rapporto”. La motivazione è dovuta alla pluralità delle fonti (Tuel, regolamento, contratto individuale) che regolamentano questo specifico contratto e non solo nel CCNL applicato.

L'esclusione delle funzioni gestionali

Al personale in staff possono essere affidate esclusivamente funzioni di supporto all'attività di indirizzo e controllo alle dipendenze del Sindaco. Ne consegue che non può prevedere alcuna funzione gestionale che, al contrario, dipende dal vertice della struttura organizzativa (CdC Lombardia, del. 43/2007, CdC, Sez. I, sent. 785/2012/A). Proprio dalla lettera dell'attuale testo dell'art. 90, comma 3-bis, del Tuel “costituisce un portato del principio di separazione tra politica e amministrazione, rispondendo alla finalità di assicurare agli organi titolari della specifica funzione di ‘direzione politica’ di potersi avvalere di uffici posti alle proprie dirette dipendenze sotto il profilo funzionale e, per tale via, di poter disporre, al fine di supportare il concreto “esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo” di loro esclusiva spettanza, di personale diretto in prima persona, senza il tramite dell'apparato gerarchico amministrativo, che ad essi direttamente risponda nell'ambito di un rapporto instaurato in base all'intuitu personae” (CdC Puglia, Sent. 208/2013).

Secondo alcuni orientamenti giurisprudenziali possono comunque essere affidate risorse umane, strumentali e finanziarie che però risultino strettamente strumentali e funzionali all'esercizio dei compiti di indirizzo e controllo proprie dell'art. 90 del Tuel (CdC Toscana, del. 5/2008, posizione non condivisa dalla CdC Lombardia, del. 43/2007).

Gli incarichi ai pensionati

In merito al conferimento di incarichi di staff al personale pensionato la Presidenza del Consiglio dei Ministri, con nota ULM_FP-0000938-P-11/10/2023, ha chiarito risulta applicabile la deroga prevista dall'11, comma 3, del decreto-legge 10 agosto 2023, n. 105 il quale prevede che “Il divieto di cui all'articolo 5, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, non si applica agli incarichi di vertice degli uffici di diretta collaborazione delle autorità politiche. Resta fermo quanto previsto dall'articolo 1, comma 489, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 e dagli articoli 14, comma 32, e 14.1, comma 33, del decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26”. Al fine afferma che “possa ritenersi riconducibile all'alveo dell'ipotesi derogatoria di cui all'articolo 11, la nomina ex art. 90 TUEL dei soli Capi di Gabinetto, intesi come figure di vertice degli uffici di staff all'interno dei regolamenti interni di organizzazione degli enti locali, a condizione che, tra le funzioni allo stesso attribuite, non rientrino attività di natura gestionale intese nei termini sopra descritti, occorrendo analizzare in concreto, al di là del nomen iuris ad essa attribuito, il contenuto delle prestazioni oggetto dell'incarico, al fine di non incorrere in condotte elusive della disposizione normativa in argomento”.

In precedenza la Corte dei Conti Lombardia, 126/2022 aveva ritenuto che “il conferimento, mediante contratto oneroso di diritto privato, ai sensi dell’art. 90 TUEL, di un incarico di supporto al Sindaco a personale in quiescenza, è normativamente possibile purché il medesimo non abbia ad oggetto l’espletamento di funzioni direttive, dirigenziali, di studio o di consulenza. Essendo l’ufficio “di staff” organo strumentale allo svolgimento delle funzioni che sono proprie dell’Organo politico, è solo quest’ultimo che può individuare in concreto le azioni per le quali abbia necessità di supporto e, conseguentemente, delineare in modo chiaro e incontrovertibile, l’oggetto e l’utilità dell’incarico di collaborazione, al fine di evitare che lo stesso sia elusivo della disposizione di cui art. 5, comma 9, D.L. n. 95/2012 e s.m.i”.

L’aspettativa senza assegni

Qualora l’incarico risulti conferito ad un dipendente di un’altra pubblica amministrazione l’art. 90 del Tuel prevede che lo stesso sia collocato in aspettativa senza assegni. Ne consegue che l’aspettativa non può essere concessa al dipendente a tempo indeterminato dello stesso ente al fine di conferire un incarico a tempo determinato ai sensi dell’art. 90 del Tuel (Corte dei Conti, Terza Sez. Giur. Centrale d’Appello, n. 76/2020).

Il legislatore ha quindi introdotto una “specifica disposizione normativa che prevede il collocamento in aspettativa del dipendente chiamato a far parte degli uffici di cui trattasi e tale aspettativa si connota come ulteriore fattispecie oltre a quelle previste dai singoli ordinamenti. Per la formulazione della norma in esame, si deve ritenere che la stessa non lasci alcun ambito di discrezionalità all’amministrazione di appartenenza” (Ministero dell’Interno, Dipartimento affari generali e territoriali, parere 27/05/2004 - Categoria 15.03.07 Aspettativa).

Il trattamento economico

Il relativo trattamento economico deve essere correlato a quello previsto dal CCNL per la categoria individuata in dotazione organica pur essendo prevista la possibilità, per il solo personale assunto con contratto a tempo determinato, di riconoscere un unico emolumento (indennità di staff) onnicomprensivo di qualsiasi altra retribuzione accessoria (Corte dei Conti, Terza Sez. Giur. Centrale d’Appello, n. 76/2020).

In merito alla quantificazione del trattamento accessorio la giurisprudenza contabile ritiene che “ovviamente non equivale a considerare totalmente libera la determinazione della retribuzione da riconoscere all’incaricato, per quanto la norma, come si è visto, implicitamente confermi la possibilità che questo sia equiparato a quello dei dirigenti [...]. In ogni modo, e ferma la discrezionalità che sul punto vi è in capo all’organo che decide di avvalersi di tale forma di supporto professionale, deve sempre essere rispettato (oltre, ovviamente, ai limiti generali di spesa di personale ed al tetto relativo al trattamento economico complessivo del singolo dipendente) il principio di proporzionalità tra la prestazione resa, sotto il duplice profilo quantitativo e qualitativo, e la retribuzione riconosciuta. In proposito, la Sezione ritiene che un utile parametro di riferimento sia rappresentato dal recente accordo, raggiunto tra l’Aran, le Confederazioni rappresentative nei comparti di contrattazione e la FNSI [Federazione Nazionale Stampa Italiana], per la regolazione di raccordo del personale profilo informazione, che è oggetto dello specifico rilievo in esame da parte dei servizi ispettivi. Tale accordo, infatti, definisce gli

inquadramenti delle figure professionali in esame nei CCNL dei comparti pubblici e le voci retributive applicabili ed indica altresì la disciplina contrattuale di riferimento in relazione alla tipologia d'incarico." (CdC, Sez. contr. reg. Emilia-Romagna, n. 90/2022). La congruità del trattamento economico accessorio, deliberato con provvedimento di Giunta, dovrà essere adeguatamente motivata. La deroga alle previsioni del CCNL, in assenza di solide argomentazioni, potrebbe essere valutata ai fini della responsabilità erariale (CdC Lombardia, del. 292/2015).

Rimane quindi esclusa la possibilità che l'incarico di staff possa essere a titolo gratuito, o con il mero rimborso delle spese documentate, in quanto l'art. 90 del Tuel prevede l'applicazione del CCNL delle Funzioni Locali (CdC Lombardia, del. 292/2015, CdC Basilicata, 38/2018). Neppure il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi può derogare dall'applicazione del CCNL di comparto (CdC Calabria, del. 395/2010, Lombardia, del. 444/2019).

Fanno eccezione gli incarichi conferiti ai titolari di cariche elettive per le quali la Corte dei Conti, Sezione Autonomie, del. 11/SEZAUT/2017/QMIG ha enunciato il seguente principio di diritto: "Antecedentemente all'entrata in vigore del D.L. 24 aprile 2017, n. 50, resta fermo il principio interpretativo affermato dalla giurisprudenza contabile che esclude che il titolare di cariche elettive possa percepire ulteriori emolumenti per 'lo svolgimento di qualsiasi incarico conferito dalle pubbliche amministrazioni di cui al comma 3 dell'art. 1 della Legge 31 dicembre 2009, n. 196, inclusa la partecipazione ad organi collegiali di qualsiasi tipo', fatta eccezione unicamente per quelli ex lege di cui alla deliberazione n. 11/SEZAUT/2016/QMIG. Il principio di gratuità trova applicazione a prescindere dalla dimensione dell'ente in cui la carica elettiva è svolta. Detto principio si applica anche nelle ipotesi in cui l'assunzione della titolarità della carica elettiva sia successiva al conferimento dell'incarico e, in mancanza di una specifica distinzione normativa, anche per gli 'incarichi' di cui all'art. 90 del D.Lgs. n. 267/2000 (TUEL)."

La spesa di personale

La spesa rientra nei limiti previsti dalla normativa vigente (CdC Lombardia, del. 43/2007, CdC Toscana, del. 39/2022, CdC Basilicata, del. 38/2018, CdC Veneto, Sent. 114/2023). Deve essere considerato ai fini del limite previsto dall'art. 1, c. 557, della L. 296/2006 nonché del DM 17/03/2020.

Per le assunzioni a tempo determinato la spesa rientra nel limite dell'art. 9, c. 28, del D.L. 78/2010.