



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott.ssa Maria Riolo	Presidente
dott. Marcello Degni	Consigliere
dott. Giampiero Maria Gallo	Consigliere
dott.ssa Rossana De Corato	Consigliere
dott. Luigi Burti	Consigliere
dott.ssa Alessandra Cucuzza	Referendario (Relatore)
dott. Giuseppe Vella	Referendario
dott.ssa Rita Gasparo	Referendario
dott. Francesco Liguori	Referendario
dott.ssa Valeria Fusano	Referendario

nella camera di consiglio da remoto del 14 gennaio 2021 ex art. 85, comma 3, lett. e), del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito dalla legge 24 aprile 2020 n. 27, ed ex art. 26 ter del decreto - legge 14 agosto 2020 n. 104, convertito con modificazioni dalla legge 13 ottobre 2020 n. 126, ha adottato la seguente

DELIBERAZIONE

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

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi da 54 a 57;

Visto l'art. 46 del DL. 25 giugno 2008 n. 112, convertito nella legge del 6 agosto 2008 n. 133;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente di questa Sezione di controllo ha convocato la Sezione per la seduta odierna;

Dato atto che il collegamento è avvenuto tramite "Microsoft Teams";

Udito il Magistrato Istruttore Alessandra Cucuzza;

Premesso in fatto

Il Comune di Lainate (MI), con nota del 17 dicembre 2020 (prot. n. 20814 del 18/12/2020), ha trasmesso a questa Sezione copia del Regolamento per la disciplina degli incarichi ad esperti esterni, così come approvato con la deliberazione di Giunta Comunale n. 176 del 16 dicembre 2020.

Dall'esame di tale Regolamento sono emersi alcuni profili di non conformità alla legge, per cui il Magistrato istruttore ha deferito la questione all'esame collegiale della Sezione.

Considerato in diritto

1. Ai sensi dell'art. 3, comma 56, della legge finanziaria per il 2008 (L. 24 dicembre 2007, n. 244), come sostituito dall'art. 46, comma 3, D.L. 25 giugno 2008, n. 112, gli enti locali, con il regolamento che disciplina l'ordinamento generale degli uffici e dei servizi, devono fissare *"in conformità a quanto stabilito dalle disposizioni vigenti, i limiti, i criteri e le modalità per l'affidamento di incarichi di collaborazione autonoma, che si applicano a tutte le tipologie di prestazioni"*. Tali disposizioni regolamentari, ai sensi del successivo comma 57, *"sono trasmesse, per estratto, alla sezione regionale di controllo della Corte dei conti entro trenta giorni dalla loro adozione"*.

Come evidenziato dalla costante giurisprudenza di questa Corte (sin dalla delibera n. 6/AUT/2008 della Sezione delle Autonomie), tale invio è finalizzato all'espletamento delle funzioni di controllo assegnate alle Sezioni regionali della Corte dei Conti. Il controllo espletato non incide, nel caso specifico, sull'efficacia dell'atto, ma si sostanzia in un riesame di legalità e regolarità, finalizzato al confronto tra il regolamento adottato dall'ente e i parametri normativi vigenti (fra cui, in particolare, l'art. 7 del d.lgs. n. 165/2001 e l'art. 110 del d.lgs. n. 267/2000) in un'ottica non più statica, ma dinamica che, come sottolineato dalla Corte costituzionale, conduce all'adozione di effettive misure correttive da parte dell'ente (*ex multis* Corte costituzionale sentenze n. 60 del 2013, n. 198 del 2012, n. 179 del 2007).

Infatti, i presupposti di legittimità per il ricorso ad incarichi di collaborazione sono specificamente enucleati dall'art. 7 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, così come a più riprese modificato.

La linea interpretativa restrittiva è, tuttavia, costante, in quanto, in un'ottica di contenimento dei costi e di valorizzazione delle risorse interne, le amministrazioni pubbliche devono svolgere le loro funzioni con la propria organizzazione e con il proprio personale e solo in casi eccezionali e negli stretti limiti previsti dalla legge possono ricorrere a personale esterno.

A tal fine il comma 5-bis dell'art. 7 d.lgs. 165/2001, introdotto dal d.lgs. 25 maggio 2017, n. 75, ha sancito il divieto per le amministrazioni pubbliche *“di stipulare contratti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione siano organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro. I contratti posti in essere in violazione del presente comma sono nulli e determinano responsabilità erariale [...]”*.

Il successivo comma 6, fermo restando quanto previsto dal comma 5-bis, individua, infatti, i presupposti necessari per poter conferire incarichi individuali con contratto di lavoro autonomo:

- a) l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ad obiettivi e progetti specifici e determinati e deve risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente;
- b) l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;
- c) la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata (è possibile prescindere dal requisito della comprovata specializzazione universitaria solo nei casi espressamente previsti dalla normativa); non è ammesso il rinnovo; l'eventuale proroga dell'incarico originario è consentita, in via eccezionale, al solo fine di completare il progetto e per ritardi non imputabili al collaboratore, ferma restando la misura del compenso pattuito in sede di affidamento dell'incarico;
- d) devono essere preventivamente determinati durata, oggetto e compenso della collaborazione;

- e) il conferimento degli incarichi deve avvenire mediante ricorso a procedure comparative, adeguatamente pubblicizzate;
- f) per gli enti locali con popolazione superiore ai 5.000 abitanti è necessaria la valutazione del revisore o del collegio dei revisori dei conti (Corte Conti, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 231/2009/PAR del 14 maggio 2009; Corte Conti, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 506/2010/PAR del 23 aprile 2010).

Inoltre, come di recente rammentato da questa Sezione (del. n. 160/2020/REG), l'art. 15 del d.lgs. 14 marzo 2013 n. 33 prevede che le pubbliche amministrazioni pubblicano e aggiornano le seguenti informazioni relative ai titolari di incarichi di collaborazione o consulenza: *“a) gli estremi dell'atto di conferimento dell'incarico; b) il curriculum vitae; c) i dati relativi allo svolgimento di incarichi o la titolarità di cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati dalla pubblica amministrazione o lo svolgimento di attività professionali; d) i compensi, comunque denominati, relativi al rapporto di consulenza o di collaborazione, con specifica evidenza delle eventuali componenti variabili o legate alla valutazione del risultato”*. La pubblicazione, che, a norma del comma 4 del medesimo art. 15, deve essere effettuata entro tre mesi dal conferimento dell'incarico e deve permanere per i tre anni successivi alla cessazione dell'incarico, è condizione per l'acquisizione dell'efficacia dell'atto e per la liquidazione dei relativi compensi (art. 15 co. 2). Inoltre, in caso di omessa pubblicazione, *“il pagamento del corrispettivo determina la responsabilità del dirigente che l'ha disposto, accertata all'esito del procedimento disciplinare, e comporta il pagamento di una sanzione pari alla somma corrisposta”* (art. 15 co. 3).

2. Dall'esame del regolamento emergono alcune disposizioni non conformi al dettato normativo ed è, pertanto, necessario che il comune provveda ad adeguare il testo regolamentare in quanto non in linea con la disciplina di legge così come interpretata dalla giurisprudenza.

2.1. In particolare, si segnala che in alcune norme del regolamento sono presenti riferimenti testuali ad incarichi di natura “coordinata e continuativa”, nonostante, come previsto dall'art. 7, comma 5-bis, del d. lgs. n. 165/2001, sia ormai vietato alle pubbliche amministrazioni far ricorso a tale tipologia di contratti. È, pertanto, necessario che il comune provveda all'espunzione dei riferimenti che si pongono in contrasto con il dettato normativo e che si rinviengono nell'art. 1, nell'art. 2, comma 4 lett. d), nell'art. 11 e nell'art. 18 comma 2.

2.2. Con riferimento alle procedure di conferimento degli incarichi e alle forme di pubblicità non risulta conforme al dettato normativo la previsione, all'art. 7, comma 1, punti a) e b) del regolamento in esame, di due procedure differenziate a seconda dell'importo dell'incarico. A differenza di quanto avviene per gli appalti pubblici, infatti, le modalità di affidamento dell'incarico professionale non mutano in ragione dell'importo dell'incarico da conferire, ma devono essere sempre conformi alle già richiamate regole di pubblicità, trasparenza e parità di trattamento nell'assegnazione dell'incarico. Ne deriva che qualunque incarico, a prescindere dal suo importo, può essere conferito solo dopo una procedura pubblica comparativa, caratterizzata da trasparenza e pubblicità e, dunque, instaurata a seguito di un'adeguata pubblicizzazione dell'avviso relativo. Per tali ragioni è da escludere che, con riferimento agli incarichi di importo più contenuto, il comune possa limitarsi, in assenza di alcun riferimento alla doverosa pubblicizzazione della selezione ed alla garanzia della parità di accesso degli interessati, a ricorrere ad *"apposita selezione comparativa"*.

In merito alla pubblicizzazione dei bandi e degli avvisi pubblici, aspetto non specificamente disciplinato nel regolamento in esame, è necessario, inoltre, richiamare quanto previsto dall'art.19 del d.lgs. n. 33/2013, secondo cui *"fermi restando gli altri obblighi di pubblicità legale, le pubbliche amministrazioni pubblicano i bandi di concorso per il reclutamento, a qualsiasi titolo, di personale presso l'amministrazione, nonché i criteri di valutazione della Commissione, le tracce delle prove e le graduatorie finali, aggiornate con l'eventuale scorrimento degli idonei non vincitori"*.

Infine, si evidenzia che l'art. 8 del regolamento in esame, nel disciplinare le procedure comparative per il conferimento degli incarichi, omette di utilizzare l'aggettivo "pubbliche", che, invece, appare necessario per rimarcare il carattere pubblico e concorrenziale delle stesse.

2.3. Parimenti non risulta conforme al dettato normativo la previsione dell'art. 9, relativo al conferimento di incarichi senza procedura selettiva, nelle parti in cui esclude la necessità della procedura comparativa:

- al punto b) *"per prestazioni specialistiche che per la natura della prestazione richiesta o per l'oggetto dell'attività siano incomparabili, qualora si motivi la scelta dell'affidamento diretto con la necessità di acquisire tale prestazione"*;

- al punto d) *"in caso di incarico da affidare a soggetti che operano nel campo dell'arte e dello spettacolo"*.

Come sottolineato a più riprese dalla giurisprudenza contabile, infatti, le deroghe al principio concorsuale hanno carattere eccezionale e sono sostanzialmente riconducibili a circostanze del tutto particolari quali *“procedura concorsuale andata deserta, unicità della prestazione sotto il profilo soggettivo, assoluta urgenza determinata dalla imprevedibile necessità della consulenza in relazione ad un termine prefissato o ad un evento eccezionale”* (Sezione regionale di controllo per il Piemonte, deliberazione n. 122/2014/REG).

I punti del regolamento richiamati, invece, non circoscrivono adeguatamente l'ambito della deroga dell'unicità della prestazione sotto il profilo soggettivo, in quanto il punto b) valorizza il solo profilo oggettivo della prestazione o dell'attività richiesta ed il punto d) si limita a richiamare genericamente il campo dell'arte e dello spettacolo senza alcun riferimento all'unicità della prestazione richiesta.

2.4. Quanto agli adempimenti relativi alla pubblicità degli incarichi esterni, il Collegio, nel richiamare quanto previsto dall'art. 15 del d.lgs. n. 33/2013 in merito alla individuazione delle informazioni che devono essere pubblicate e costantemente aggiornate, evidenzia la generalità della previsione dell'art. 10 del regolamento, che sul punto si limita a richiamare il rispetto di quanto previsto dalle norme di legge.

Si ricorda, inoltre, la necessità del rispetto della tempistica prevista dall'art. 15, comma 4, del d.lgs. 33/2013, secondo cui *“Le pubbliche amministrazioni pubblicano i dati di cui ai commi 1 e 2 entro tre mesi dal conferimento dell'incarico e per i tre anni successivi alla cessazione dell'incarico”*.

Infine, con riferimento all'obbligo di invio a questa Sezione degli atti di spesa di importo superiore a euro 5.000,00, si invita l'ente a verificare il completo adempimento all'obbligo di legge, dandone riscontro in sede di comunicazione delle misure consequenziali.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Lombardia:

- dichiara il Regolamento per la disciplina degli incarichi ad esperti esterni del Comune di Lainate non conforme alla disciplina di legge con riferimento alle parti individuate in motivazione;
- invita l'amministrazione comunale ad adottare le consequenziali misure per conformare il proprio Regolamento alla legge entro il termine di 60 giorni dal ricevimento della presente;

- dispone che l'amministrazione comunale trasmetta, entro il termine di 30 giorni dalla delibera di modifica, il nuovo regolamento aggiornato.

Dispone che la presente deliberazione sia trasmessa al Presidente del Consiglio comunale ed al Sindaco del Comune di Lainate.

Così deliberato nella camera di consiglio tenutasi da remoto il 14 gennaio 2021.

Il magistrato istruttore
(Alessandra Cucuzza)

Il Presidente
(Maria Riolo)

Depositata in Segreteria il

21 gennaio 2021

Il funzionario preposto
(Susanna De Bernardis)