



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. Luigi Burti	Consigliere
dott.ssa Alessandra Cucuzza	Referendario
dott. Ottavio Caleo	Referendario
dott.ssa Marinella Colucci	Referendario (relatore)

nella camera di consiglio del 13 maggio 2020, svolta in modalità da remoto ex art. 85, comma 3, lett. e) del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, emergenza epidemiologica COVID-19, ha assunto la seguente

DELIBERAZIONE

nei confronti del comune di Fiesse (BS)

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;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004, da ultimo modificata con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 dell'11 giugno 2008;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

Visto l'art. 7 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, s.m.i.;

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 decreto-legge 25 giugno 2008 n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge del 6 agosto 2008, n. 133;

Vista la legge 14 marzo 2013 n. 33;

Visto il D. Lgs. 18 aprile 2016 n. 50, s.m.i.;

Visto il decreto-legge 17 marzo 2020 n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27;

Ritenuta la legittimità delle Adunanze da remoto (con collegamento dei Magistrati del Collegio dalla propria abitazione) ex art. 85, comma 3, lett. e) del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, emergenza epidemiologica COVID-19;

Visto il decreto n. 139 del 3 aprile 2020 del Presidente della Corte dei conti, recante *“Regole tecniche ed operative in materia di coordinamento delle Sezioni regionali di controllo in attuazione del decreto legge n. 18/2020”*;

Vista la deliberazione della Sezione delle Autonomie n. 6/AUT/2008;

Vista la deliberazione della Sezione regionale di controllo per la Lombardia, n. 37/2009/INPR;

Visto il *“Regolamento per il conferimento di incarichi individuali di lavoro autonomo a soggetti estranei all'amministrazione”*, adottato dal comune di Fiesse (BS) con deliberazione di Giunta comunale n. 158 del 12 dicembre 2019 e pervenuto alla Sezione in data 14 gennaio 2020, prot. Cdc 455;

Visto il provvedimento del Presidente della Sezione, con cui la questione è stata deferita nell'odierna camera di consiglio;

Dato atto che il collegamento è avvenuto a mezzo della piattaforma *“Teams”* e che ciascun Magistrato si è collegato con la dotazione informatica dalla propria abitazione;

Udito il relatore, Referendario dott.ssa Marinella Colucci.

PREMESSO IN FATTO

Con nota prot. Cdc n. 455 del 14 gennaio 2020, il Comune di Fiesse (BS) ha trasmesso a questa Sezione la deliberazione della Giunta comunale n. 158 del 12 dicembre 2019,

avente ad oggetto “ *Approvazione del regolamento per il conferimento di incarichi individuali di lavoro autonomo a soggetti estranei all'amministrazione*”, unitamente a copia del regolamento medesimo.

Dall'esame del suddetto regolamento, ai fini del rispetto delle disposizioni contenute nell'art. 3, commi da 54 a 57 della legge n. 244/2007, sono emerse criticità in merito ad alcuni articoli - come meglio specificato di seguito - e, pertanto, il Magistrato istruttore, ravvisata una parziale difformità del citato regolamento comunale con la disciplina vigente, così come interpretata dalla giurisprudenza contabile, ha chiesto il deferimento della questione all'esame collegiale della Sezione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Ai sensi dell'art. 3, comma 56, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, s.m.i., gli enti locali, con il regolamento che disciplina l'ordinamento generale degli uffici e dei servizi, devono fissare limiti, modalità e criteri per l'affidamento di incarichi o consulenze. 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 da 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, conduca all'adozione di effettive misure correttive da parte dell'ente (*ex multis*, vd. Corte costituzionale, sentenze n. 60 del 2013, n. 198 del 2012, n. 179 del 2007).

In merito ai presupposti di legittimità del ricorso ad incarichi di collaborazione, studio, ricerca e consulenza, questi sono specificamente enucleati dall'art. 7 del d.lgs. n. 165/2001, s.m.i. Sul punto, la linea interpretativa della giurisprudenza contabile è stata, nel tempo, costante, in senso restrittivo, 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 all'impiego di personale esterno.

A tale fine, il comma 5-bis dell'art. 7 del d.lgs. n. 165/2001 ha sancito il divieto per le pubbliche amministrazioni *“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. I dirigenti che operano in violazione delle disposizioni del presente comma sono, altresì, responsabili ai sensi dell'articolo 21 e ad essi non può essere erogata la retribuzione di risultato. Resta fermo che la disposizione di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, non si applica alle pubbliche amministrazioni”*. L'entrata in vigore di tale disposizione è stata, nel tempo, più volte posticipata, da ultimo con la legge n. 145/2018 (art. 1, comma 1131, lett. f) che ne ha previsto l'entrata in vigore a far data dal 1° luglio 2019.

In linea generale, giova rammentare, altresì, che il successivo comma 6, dell'art. 7 del d.lgs. n. 165/2001, individua i presupposti per il conferimento di incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, quali:

- 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 dei conti, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 231/2009/PAR del 14 maggio 2009 e n. 506/2010/PAR del 23 aprile 2010).

Ciò posto, la Sezione si soffermerà sulle disposizioni regolamentari esaminate che appaiono discostarsi in modo più evidente dal dettato normativo e per le quali occorre che l'Ente provveda ad adeguare il testo, in relazione al contenuto del menzionato art. 7 del d.lgs. n. 165/2001, in quanto non in linea con la disciplina di legge e con le interpretazioni ormai consolidate offerte dalla giurisprudenza contabile.

2. Si riportano, di seguito, le criticità riscontrate dalla Sezione, nell'esame del testo regolamentare del Comune di Fiesse, recante *“Regolamento per il conferimento di incarichi individuali di lavoro autonomo a soggetti estranei all'amministrazione”*.

2.1. La Sezione, in via preliminare, attenziona al Comune il fatto che, in diverse parti del regolamento di cui alla deliberazione di Giunta comunale n. 158 del 12 dicembre 2019, sono presenti riferimenti normativi non corretti e/o non aggiornati. A tale riguardo, si evidenzia, all'art. 1, comma 1, e all'art. 4, commi 1 e 3, l'errato riferimento al d.lgs. n. 175/2017, posto che l'art. 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001 è stato modificato, *inter alia*, dal d.lgs. n. 75/2017 (e non dal d.lgs. n. 175/2017).

In merito all'art. 5-bis (recante *Limiti di spesa per incarichi per ricerca, studi, consulenza e collaborazione*), si evidenzia che i limiti di spesa richiamati al comma 1, di cui all'art. 6, comma 7, del D.L. n. 78/2010, sono stati recentemente abrogati ad opera del D.L. n. 124/2019 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 157/2019). In particolare, l'art. 57, comma 2, lett. b) del D.L. 26 ottobre 2019, n. 124, ha disposto che *“A decorrere dall'anno 2020, alle regioni, alle Province autonome di Trento e di Bolzano, agli enti locali e ai*

loro organismi ed enti strumentali, come definiti dall' articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, nonché ai loro enti strumentali in forma societaria cessano di applicarsi le seguenti disposizioni in materia di contenimento e di riduzione della spesa e di obblighi formativi:...b) articolo 6, commi 7, 8, 9, 12 e 13, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122”.

I limiti indicati all’art.5-bis, comma 1, del regolamento in esame, pertanto, sono applicabili ai soli incarichi conferiti dalla data di entrata in vigore del regolamento, fino al 31 dicembre 2019. Sul punto, si fa presente che, secondo quanto riportato in atti, “il presente regolamento, unitamente alla deliberazione di approvazione, sarà pubblicato per quindici giorni consecutivi all' Albo pretorio on line ed entrerà in vigore il giorno successivo a quello che conclude tale pubblicazione” e che la delibera di Giunta comunale che approva tale regolamento è, come già detto, la n. 158 del 12 dicembre 2019.

In relazione, inoltre, ai limiti di spesa indicati al comma 3 del medesimo art. 5-bis (“Fermo restando i limiti di cui al comma 1, la spesa annua per il conferimento degli incarichi di consulenza, studio e ricerca non può essere superiore al 4,2% della spesa di personale come risultante dal conto annuale del 2012 dell’Ente (limite previsto per le amministrazioni con spesa di personale pari o inferiore a 5 milioni di euro), ex art. 14 del D.L. n°66/2014 convertito in Legge n° 89/2014. 3. Fermo restando i limiti di cui al comma 1, la spesa annua per il conferimento degli incarichi di consulenza, studio e ricerca non può essere superiore al 4,2% della spesa di personale come risultante dal conto annuale del 2012 dell’Ente (limite previsto per le amministrazioni con spesa di personale pari o inferiore a 5 milioni di euro), ex art. 14 del D.L. n°66/2014 convertito in Legge n° 89/2014”), si evidenzia che l’art. 14, commi 1 e 2, del D.L. n. 66/2014, è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla sentenza della Corte costituzionale n. 43/2016, “nella parte in cui si applica «a decorrere dall’anno 2014», anziché «negli anni 2014, 2015 e 2016»”.

Ancora, all’art. 11 del regolamento (recante “Formalizzazione dei rapporti di collaborazione esterna e contenuto essenziale dei contratti”), si fa riferimento agli artt. 62 e 63 del d.lgs. n. 276/2003, sebbene tali articoli siano stati abrogati dal d.lgs. n. 81/2015, mentre all’art. 12 (recante “Efficacia dei contratti”) si fa riferimento all’art. 3, comma 18, della legge n. 244/2007, sebbene tale comma sia stato abrogato dal d.lgs. n. 33/2013. A tale ultimo

proposito, si rinvia alle previsioni di cui all'art. 15 del d.lgs. n. 33/2013, recante *“Obblighi di pubblicazione concernenti i titolari di incarichi di collaborazione o consulenza”*. Da ultimo, ferme restando le ipotesi di “esclusioni” previste dall'art. 6 del regolamento, la Sezione evidenzia che, con riguardo alla formulazione del 2 comma (secondo cui *“Restano escluse, inoltre, in ragione della loro specialità, le seguenti tipologie di incarichi:... d. per la copertura di posti di dotazione organica espressamente individuati come di “Alta specializzazione” ai sensi dell'articolo 110, commi 1 e 2, del D.lgs. n° 267/2000, in quanto ivi espressamente disposto da effettuarsi esclusivamente mediante contratto a tempo determinato di diritto pubblico o eccezionalmente e con delibera motivata di diritto privato...”*), non è attuale il riferimento giuridico al *“contratto a tempo determinato di diritto pubblico o eccezionalmente e con delibera motivata di diritto privato”*, giacché relativo ad una versione dell'art. 110 del d.lgs. n. 267/2000 non più vigente (il comma 1 dell'art. 110, difatti, è stato modificato dal D.L. n. 90/2014, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 114/2014).

2.2. Con riferimento all'art. 5-bis – avente ad oggetto i limiti di spesa per gli incarichi in esame – la Sezione, nel richiedere una riformulazione della disposizione alla luce delle disposizioni legislative ivi citate non più in vigore, come sopra illustrato, fa presente, altresì, che il regolamento debba indicare un limite di spesa per il ricorso agli incarichi in parola, tenuto conto che, secondo giurisprudenza consolidata della Corte dei conti, *“la spesa prevista dovrà poi essere inserita, concorrendo al limite massimo fissato nel regolamento, nell'apposito stanziamento del bilancio annuale. Va, peraltro, precisato che il limite massimo di spesa indicato nel regolamento deve essere fissato discrezionalmente dall'ente secondo criteri di razionalità e rapportato alle dimensioni dell'ente con particolare riguardo alla spesa per il personale, attraverso una previsione annuale”* (vd. deliberazione della Sezione delle Autonomie, n. 6/AUT/2008).

2.3. Con riferimento all'art. 9 (recante *“Conferimento degli incarichi senza espletamento di procedure comparative”*), si evidenziano criticità relativamente alle previsioni di cui al comma 1, lett. c), e), aventi ad oggetto la possibilità di conferimento di incarichi, in via diretta, rispettivamente nei casi di *“prestazioni dei soggetti che operino nel campo dell'arte, dello spettacolo e dei mestieri artigianali”* e di *“necessità di avvalersi di prestazioni altamente*

qualificate per la realizzazione di progetti ed iniziative finanziati dall'Unione Europea o da soggetti pubblici per i quali le scadenze previste per la realizzazione delle attività non permettano di effettuare procedure selettive per l'individuazione degli incaricati, purché l'urgenza non derivi da fatto imputabile all'Ente".

A tale proposito, si fa presente, in primo luogo, che la giurisprudenza contabile ha tipizzato i casi - eccezionali e specifici - in cui è possibile derogare alla regola generale del ricorso a procedure comparative, quali: procedura concorsuale andata deserta; unicità della prestazione sotto il profilo soggettivo; assoluta urgenza determinata dalla imprevedibile necessità della consulenza (vd., *ex multis*, deliberazione Sezione regionale di controllo per il Piemonte, n. 34/2108/REG).

Ciò posto, la previsione regolamentare per cui si procede al conferimento di incarichi in via diretta, nell'ipotesi di *"prestazioni dei soggetti che operino nel campo dell'arte, dello spettacolo e dei mestieri artigianali"*, appare generica e non conforme ai parametri di eccezionalità, che devono contraddistinguere il ricorso all'opera di soggetti esterni; la fattispecie in esame, difatti, può integrare il presupposto dell'unicità della prestazione sotto il profilo soggettivo e/o il verificarsi di uno degli altri casi eccezionali, sopra evidenziati, quali una precedente procedura concorsuale andata deserta e l'assoluta urgenza determinata dalla imprevedibile necessità di ricorrere ad un soggetto esterno. Anche l'ipotesi di deroga collegata alla *"necessità di avvalersi di prestazioni altamente qualificate per la realizzazione di progetti ed iniziative finanziati dall'Unione Europea o da soggetti pubblici per i quali le scadenze previste per la realizzazione delle attività non permettano di effettuare procedure selettive per l'individuazione degli incaricati, purché l'urgenza non derivi da fatto imputabile all'Ente"* appare non conforme ai principi di concorsualità, trasparenza e pubblicità. Secondo giurisprudenza di questa Corte, difatti, l'eventuale realizzazione di progetti o iniziative assistiti dal finanziamento di altri soggetti pubblici o dall'Unione Europea (che richiedono la necessità di un collaboratore esterno) non possono costituire situazioni tali da rendere impossibile l'esperimento di procedure selettive per la scelta del collaboratore (vd. deliberazione della Sezione regionale di controllo per il Piemonte n. 24/2019/REG).

La fattispecie in parola, difatti, ben potrebbe rientrare in un'ipotesi, più generale, di assoluta urgenza non determinata dall'Ente, da cui possa derivare l'imprevedibile necessità della collaborazione, senza poter esperire preventivamente una procedura comparativa (ipotesi, peraltro, già prevista dallo stesso art. 9, comma 1, lett. d)).

P.Q.M.

la Corte dei conti Sezione regionale di controllo per la Lombardia

ACCERTA

le criticità di cui in parte motiva

INVITA l'Ente

ad adottare le consequenziali misure per conformare il proprio regolamento alla legge, entro il termine di 60 giorni dal ricevimento della presente deliberazione, trasmettendo alla Sezione, entro il termine di 30 giorni dalla delibera di Giunta comunale di modifica, il nuovo estratto regolamentare aggiornato;

DISPONE

- la trasmissione della presente pronuncia, a mezzo sistema Con.Te, al Sindaco e dispone che quest'ultimo, nella sua qualità di legale rappresentante dell'Ente, informi il Presidente del Consiglio comunale affinché comunichi all'Organo consiliare i contenuti della presente delibera;
- la trasmissione della presente pronuncia, a mezzo sistema Con.Te, all'Organo di revisione del Comune di Fiesse;
- che la medesima pronuncia sia pubblicata sul sito istituzionale dell'Amministrazione, ai sensi dell'art. 31 del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33.

Così deciso nella camera di consiglio da remoto del 13 maggio 2020.

Il Magistrato Estensore

(dott.ssa Marinella Colucci)

Il Presidente

(dott.ssa Maria Riolo)

Depositata in Segreteria il

14 maggio 2020

Il funzionario preposto

(Susanna De Bernardis)