

CONTABILITA' E BILANCIO DELLO STATO

Contabilità delle regioni e degli enti pubblici

Fatto Diritto P.Q.M.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Corte dei Conti

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER L'EMILIA-ROMAGNA

composta dai magistrati:

dott. Marco Pieroni - presidente

dott. Tiziano Tessaro - consigliere

dott.ssa Gerarda Maria Pantalone - consigliere (relatore)

dott. Marco Scognamiglio - referendario

dott.ssa Elisa Borelli - referendario

dott.ssa Ilaria Pais Greco - referendario

Adunanza del 9 giugno 2022

Controllo ai sensi dell'art. 1, comma 173 della L. n. 266 del 2005 sugli
atti di spesa relativi ad incarichi di consulenze conferiti dall' A.S.P.

Visto l'art. 100, comma secondo, della Costituzione;

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

Vista la L. 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte
dei conti;

Visto il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267;

Visto l'art. 7 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, come modificato e integrato dalla L. 18 giugno 2009, n.
69 e dal D.Lgs. 25 maggio 2017, n. 75;

Vista la L. 5 giugno 2003, n. 131;

Visto l'art. 1, comma 173, L. 22 dicembre 2005, n. 266;

Vista la L. 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, commi 54 e 57;

Visto l'art. 46 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma
1, L. 6 agosto 2008, n. 133;

Visto l'art. 6 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78 convertito, con modificazioni, dalla L. 30 luglio 2010, n. 122;

Visto il D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 riguardante "Codice dei contratti pubblici", come modificato e integrato
dal D.L. 18 aprile 2019, n. 32 convertito con modificazioni dalla L. 14 giugno 2019, n. 55;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14 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;

Vista la propria deliberazione n. 11/2022/INPR adottata nelle adunanze del 21 dicembre 2021 e del 26
gennaio 2022, con la quale è stato approvato il programma di controllo per l'anno 2022 e che include, tra
l'altro "Controllo ex art. 1, co. 173, della L. n. 266 del 2005 sugli atti di spesa relativi a incarichi di consulenza
pervenuti nel 2022";

Visto l'atto di consulenza trasmesso dall'A.S.P. (A.) C.P., tramite posta elettronica certificata, in attuazione
del disposto di cui all'art. 1, comma 173, L. 22 dicembre 2005, n. 266 ed acquisito al protocollo della Sezione
n. (...) del 11 febbraio 2022;

Vista la richiesta istruttoria prot. (...) - del 31 marzo 2022 e la nota di risposta dell' A.S.P. prot. n. (...) del
14 aprile 2022;

Vista l'ordinanza presidenziale n. 41/2022 con la quale la Sezione è stata convocata per la camera di consiglio
del 9 giugno 2022;

Udito il relatore Gerarda Maria Pantalone;

Svolgimento del processo

1. Con propria deliberazione di adozione del programma di controllo dell'anno 2022 n. 11/2022/INPR -
adottata nelle adunanze del 21 dicembre 2021 e del 26 gennaio 2022 - la Sezione ha approvato, tra l'altro,
lo svolgimento del "Controllo ai sensi dell'art.1, comma 173 della L. n. 266 del 2005 sugli atti di spesa
relativi ad incarichi di consulenze conferiti dalle pubbliche amministrazioni dell'Emilia-Romagna e pervenuti
alla Sezione nel 2022".

Con la presente delibera si dà avvio all'attività programmata, esaminando gli atti pervenuti alla Sezione
nel corso del 2022: in particolare, l'esame verte, nel caso specifico, su un atto di consulenza trasmesso
dall'A.S.P. (A.) C.P..

Fulcro ed oggetto della presente delibera sono dunque gli atti di consulenza, atti che pervengono alla Sezione
nel più ampio quadro di trasmissioni obbligatorie previste dal legislatore ex art. 1, comma 173, della L. n.
266 del 2005 fin. del 2005.

1.1 Deve premettersi, in generale che, in materia di incarichi conferiti ad esterni, spetta alle Sezioni regionali
una duplice forma di controllo: oltre all'esercizio del controllo sulla gestione nei confronti dei singoli atti

di incarico conferiti ad esterni, spetta anche il controllo sui regolamenti emanati dagli enti locali per il conferimento di incarichi ad esterni.

L'attività di verifica intestata alla Sezione regionale si inquadra espressamente nell'ambito delle funzioni attribuite alla Corte dei conti, in particolare, dall'art. 7, comma 7, della L. 5 giugno 2003, n. 131 che conferisce alle Sezioni regionali la verifica, nel rispetto della natura collaborativa del controllo sulla gestione, del perseguimento degli obiettivi posti dalle leggi statali o regionali di principio o di programma, secondo la rispettiva competenza, nonché della sana gestione finanziaria degli enti locali e del funzionamento dei controlli interni, riferendo sugli esiti delle verifiche esclusivamente ai Consigli degli enti interessati.

Un primo tipo di controllo concerne i regolamenti degli enti locali, per il conferimento di incarichi a soggetti estranei alla pubblica amministrazione, con l'invio del testo alla Sezione regionale (art. 3, commi 56 e 57, L. n. 244 del 2007, come sostituito dall'art. 46, comma 3, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112) della Corte dei conti entro 30 giorni dall'adozione. Nelle more dell'espletamento di tale controllo da parte della Corte dei conti, il regolamento è comunque efficace. La Sezione delle autonomie della Corte dei conti, con la deliberazione del 14 marzo 2008, n. 6/AUT/2008, ha precisato al riguardo che le ricadute dell'obbligo di trasmissione vanno ricostruite applicando i principi generali. Pertanto, muovendo dal presupposto che "funzione tipica delle Sezioni regionali della Corte dei conti rispetto agli enti locali è l'esercizio di un controllo di natura "collaborativa"", la Sezione delle autonomie ha sottolineato che l'efficacia delle disposizioni regolamentari non è subordinata al loro esame da parte della Corte dei conti; deve, quindi, escludersi l'effetto tipico del controllo preventivo di legittimità, che è integrativo dell'efficacia dell'atto (e sarebbe comunque incompatibile con la riforma costituzionale del Titolo V); pur tuttavia, la trasmissione dei regolamenti deve ritenersi strumentale al loro esame e ad una eventuale pronuncia della Corte dei conti; il controllo della Corte dei conti è ascrivibile alla categoria del riesame di legalità e regolarità, in una prospettiva non più statica ma dinamica (secondo l'orientamento della Corte costituzionale), volta a finalizzare il confronto tra fattispecie e parametro normativo all'adozione di effettive misure correttive (da parte degli enti); a parametro delle disposizioni regolamentari vanno altresì assunti i limiti normativi di settore ed in particolare l'art. 7 del D.Lgs. n. 165 del 2001 e l'art. 110 del D.Lgs. n. 267 del 2000, che, positivizzando principi affermati da una giurisprudenza ormai univoca, costituiscono regole di organizzazione non derogabili da disposizioni regolamentari ed, in gran parte, neppure da norme di rango superiore in quanto trovano fondamento in principi costituzionali.

Un secondo tipo di controllo concerne, invece, gli atti puntuali di spesa relativi a collaborazioni, consulenze, studi e ricerche, accomunandoli a quelli in materia di relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e rappresentanza (prevedendo quindi, ai sensi dell'art. 1, comma 173, della L. 23 dicembre 2005, n. 266, che "gli atti di spesa relativi ai commi 9, 10, 56 e 57 di importo superiore a 5.000 Euro devono essere trasmessi alla competente sezione della Corte dei conti per l'esercizio del controllo successivo sulla gestione").

1.2 Va soggiunto, inoltre, che questa Sezione regionale di controllo è di recente intervenuta sulla materia degli incarichi esterni (in cui gli atti di consulenza si inseriscono) con deliberazione n. 241/2021/INPR del 16 novembre 2021, dettando "Linee guida riguardanti incarichi di collaborazione, consulenza, studio e ricerca, ai fini dell'adempimento di cui all'art. 1, comma 173 della L. n. 266 del 2005", i cui contenuti integralmente si richiamano.

Con la delibera si è inteso fornire alle pubbliche amministrazioni una rilettura complessiva della disciplina in argomento, in un'ottica collaborativa e a fronte di materia in continua evoluzione (l'art. 1, comma 173 L. n. 266 del 2005, citato è norma vigente, ma datata, la cui lettura esige costante raffronto interpretativo con il panorama normativo e giurisprudenziale medio tempore intervenuto).

La Sezione, nel dettare linee guida, ha fornito chiarimenti agli Enti, specie con riguardo alla distinzione tra incarichi esterni e appalti di servizi da un lato ed incarichi esterni e rapporto di pubblico impiego dall'altro. Sono state altresì fornite aggiornate indicazioni operative agli enti pubblici della sfera di competenza, volte a garantire, da un lato, la correttezza del flusso degli adempimenti di trasmissione nei confronti della Sezione regionale e, dall'altro, lo snellimento degli adempimenti organizzativi in passato fissati dalla Sezione per le amministrazioni pubbliche.

Con la Delib. n. 241 del 2021 citata la Sezione ha così ribadito:

- quali tipologie di atti rientrano nell'obbligo di trasmissione e quali invece vanno escluse dall'obbligo. Si richiamano, in sintesi, alcune delle indicazioni impartite, rinviando poi al testo della delibera citata.

1.3 La Sezione, nei primi mesi di applicazione della deliberazione n. 241/2021, ha avuto modo di testare l'applicazione di quanto statuito.

Sul punto deve riferirsi che, nei primi mesi dell'anno in corso, sono stati riscontrati numerosi disallineamenti, con riguardo ai profili afferenti:

- il permanere di amministrazioni pubbliche che, continuando ad inviare lo schema excel in passato richiesto, di cui a nota di istruzioni della Sezione, che si è inteso revocare, non hanno aderito alla richiesta di soprassedere alla compilazione del medesimo e all'indicato superamento della modalità di trasmissione trimestrale;

- il protrarsi di invii di atti che non rientrano nel novero degli atti per i quali vige l'obbligo di trasmissione; sul punto, la Sezione sia con la formale restituzione della documentazione che indebitamente perviene, sia con attività informale di sollecitazione collaborativa sta costantemente invitando gli Enti a trattenere gli atti per i quali non sussiste obbligo di invio alla magistratura contabile ai sensi di legge.

Per quanto interessa in questa sede, la Sezione rimarca la necessità di seguire le indicazioni fornite, utili, strumentalmente e, specularmente, per definire correttamente l'alveo, il flusso di atti che rientrano nell'obbligo che scaturisce dall'art. 1, comma 173 della L. n. 266 del 2005.

Motivi della decisione

1. Normativa e indirizzi giurisprudenziali

1.1 Asse e norma fondamentale in materia di incarichi esterni e di consulenze è, come noto, l'art. 7, comma 6, del D.Lgs. n. 165 del 2001, come invero i commi 5-bis, 6-bis, 6-ter e 6-quater.

La disciplina con le ss.mm.ii, da ultimo quelle apportate dal D.Lgs. n. 75 del 2017 costituisce la norma fondamentale cui riferirsi per la verifica, da parte dell'ente pubblico che intende affidare incarichi esterni e consulenze, della sussistenza dei presupposti necessari.

La linea interpretativa restrittiva è costante in materia, in quanto, in un'ottica di contenimento dei costi e di valorizzazione delle risorse interne alle amministrazioni pubbliche, gli enti 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 tal fine il comma 5-bis dell'art. 7 D.Lgs. n. 165 del 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 ai luoghi di lavoro", comminando contestualmente la nullità di tali contratti e la responsabilità erariale -e, se del caso, dirigenziale- del funzionario stipulante. L'entrata in vigore del suddetto divieto è stata peraltro ripetutamente posticipata, fino al 1 luglio 2019 (ad opera dell'art. 1 co. 1131, lett. f) della L. 30 dicembre 2018, n. 145 che per ultima è intervenuta a modificare l'art. 22, comma 8, del D.Lgs. 25 maggio 2017, n. 75). Pertanto, solo fino al 30 giugno 2019 le amministrazioni pubbliche hanno potuto ricorrere a tale tipologia contrattuale.

1.2 Le disposizioni appena citate prevedono il rispetto delle seguenti condizioni di legittimità, operanti per il conferimento di incarichi, in generale, e del genus di atti che interessano la presente deliberazione, ovvero gli atti di consulenza:

- l'ente che procede al conferimento deve aver accertato previamente l'impossibilità di utilizzo delle strutture organizzative e delle risorse umane interne.

La verifica della indisponibilità delle risorse interne costituisce un prius logico necessario, da utilizzarsi dall'amministrazione nel percorso discrezionale-valutativo che si conclude con la decisione di conferire l'incarico. In tal senso, il corredo motivazionale deve sussistere all'adozione dell'atto, senza possibilità di integrazioni postume o di motivazioni assunte per relationem.

- Per gli enti locali con popolazione superiore ai 5.000 abitanti, il provvedimento con cui è conferito l'incarico di studio, ricerca, consulenza dev'essere corredato del parere obbligatorio (ma non vincolante) dell'organo di revisione economico - finanziaria dell'ente. La norma che viene in considerazione è l'art. 1, comma 42, della L. n. 311 del 2004 che la Sezione Autonomie con Delib. n. 4 del 2006 aveva ritenuto implicitamente abrogata dalla l. fin. 2006 ma la cui la vigenza è stata successivamente acclarata dalla giurisprudenza contabile, in quanto non esplicitamente abrogata e non incompatibile con la nuova disciplina (finalizzata al contenimento delle spese correnti) dettata in materia di incarichi e di spese per mostre convegni e rappresentanza che impone tetti di spesa e la trasmissione degli atti alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti.

L'obbligo, invero, di preventiva sottoposizione dell'atto al Collegio dei revisori dei conti in qualità di organo di funzione di controllo interno dell'ente permane e riguarda un singolo atto di spesa ed ha finalità distinte dal controllo sulla gestione affidato alla magistratura contabile.

L'affidamento di incarichi realizzato in violazione della disciplina che prevede il previo parere "costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale" (art. 1, co. 42 L. n. 311 del 2004, cit.).

- L'incarico deve essere conferito sulla base di procedure comparative (6-bis. Le amministrazioni pubbliche disciplinano e rendono pubbliche, secondo i propri ordinamenti, procedure comparative per il conferimento degli incarichi di collaborazione).

Solo in casi eccezionali e da motivare adeguatamente, in relazione a condizioni di carattere oggettivo, è possibile l'affidamento diretto, senza procedura comparativa.

Soccorrono, in tal senso i regolamenti adottati dagli enti (per gli enti locali, è l'art. 110, co. 6, del D.Lgs. n. 267 del 2000 a prevedere l'obbligatorietà dell'adozione di un regolamento che disciplina il ricorso a collaborazioni esterne ad alto contenuto professionale "per obiettivi determinati e con convenzioni a termine"), che hanno lo scopo di disciplinare, tra l'altro, anche i casi in cui i conferimenti diretti sono consentiti.

Ma la regola resta la procedura comparativa, volta ad assicurare il rispetto dei principi di trasparenza, parità di condizioni e la par condicio tra i potenziali incaricati.

Va evidenziato che non è considerato legittimo neppure procedere all'affidamento diretto in caso di esiguità del compenso da erogare, in quanto la disciplina degli incarichi di cui all'art. 7 del D.Lgs. n. 165 del 2001 non è assimilabile alle procedure previste dal codice degli appalti.

La giurisprudenza contabile ha ritenuto che, in via eccezionale, si possa procedere ad affidamento diretto unicamente in caso di 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.

In merito alla predeterminazione dei criteri oggettivi ai fini dell'avvio della procedura comparativa, la giurisprudenza contabile ha affermato che: "(...) risulta principio generale quello per cui in presenza di procedure selettive condotte dalla PA, al fine preminente di evitare abusi o violazioni della par condicio e del principio di imparzialità, tutte le condizioni o criteri di scelta siano predeterminati dalla amministrazione ed in particolare siano resi noti i suddetti criteri al momento della pubblicazione degli avvisi, bandi o atti equipollenti costituenti lex specialis della procedura comparativa" (cfr. tra le altre Corte dei conti, Sezione regionale controllo Piemonte, deliberazione n. 22/2015/SRCPIE/REG).

Per finalità di maggiore trasparenza, la P.A. deve procedere con un avviso pubblico obbligandosi a valutare, semmai, anche solo esclusivamente i curricula pervenuti. Selezionato il contraente, il conferimento dell'incarico dovrà avvenire con forma scritta e dovrà contenere i seguenti elementi: adeguata motivazione

in relazione alla descrizione dell'esigenza transitoria e impreveduta da soddisfare, avuto riguardo all'obiettivo che l'ente intende perseguire nell'ambito della propria discrezionalità, descrizione delle caratteristiche professionali richieste per soddisfare quell'esigenza, assenza nella struttura di personale in possesso di quelle determinate caratteristiche da provarsi per tabulas mediante una specifica attività istruttoria svolta sul punto, sussistenza nella persona esterna (individuata dai criteri manifestati dall'ente) delle caratteristiche richieste e risultanti dal curriculum; caratteristiche dell'incarico in relazione alla durata, definizione puntuale dell'oggetto della prestazione, compenso.

- L'oggetto della prestazione deve essere determinato, dovendo corrispondere ad obiettivi o progetti specifici e determinati.

Sono pertanto illegittimi gli incarichi il cui oggetto sia indeterminato, generico. Si è già detto con la precedente Delib. n. 241 del 2021 citata che, poiché il rapporto instaurato non è di tipo subordinato sarà necessario verificare che la PA non si riservi - tramite clausola contrattuale o de facto - la facoltà di esercitare un potere direttivo sull'incaricato (la PA potrà semmai definire criteri direttivi ed impartire istruzioni in relazione all'adempimento dell'obbligazione del collaboratore, allo scopo di rendere la prestazione utile e funzionale alle esigenze dell'ente). A tale proposito, nei contratti non si deve più indicare il luogo di svolgimento della prestazione, perché sarebbe troppo evidente l'imperio del committente nel disporre il modo col quale svolgere la prestazione, incompatibile con la ratio e la lettera delle nuove disposizioni introdotte dal D.L. n. 75 del 2017. Quanto specificatamente all'elemento "compenso", si precisa che detto elemento non può essere demandato ad un successivo provvedimento, posto che altrimenti ciò determinerebbe un'assoluta incertezza sulla spesa. E considerato illegittimo, infatti, un incarico in cui sia carente il dato circa il compenso con un rinvio in bianco ad un futuro atto di liquidazione.

- L'oggetto della prestazione deve rientrare tra le competenze istituzionali attribuite dalla legge all'ente o previste nel programma approvato dal consiglio ex art. 42 co.2 del Tuel.

Non possono rientrare tra le prestazioni conferibili, funzioni ordinarie attribuibili al personale di ruolo.

- La prestazione resa dall'incaricato deve essere "altamente qualificata".
È possibile, inoltre, prescindere dal requisito della comprovata specializzazione universitaria solo nei casi espressamente previsti dalla legge.

- Il ricorso a personale esterno incaricato, essendo "eccezionale", comporta che i conferimenti disposti abbiano sempre il carattere della temporaneità. Quanto all'istituto della proroga, l'incarico non potrà ritenersi prorogabile se non nei limiti del completamento di un'attività avviata.

Il rinnovo, poi, è vietato, in quanto l'incarico dovrebbe fare riferimento ad un nuovo progetto ed essere conferito a seguito di apposita procedura comparativa (come anche ribadito dalla circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica n. 2/2008).

- L'atto di conferimento dell'incarico (completo della indicazione dell'incaricato, della ragione dell'incarico, del compenso, del curriculum e dell'indicazione della durata dell'incarico stesso) deve essere pubblicato sul sito web dell'ente (art. 15, co. 4, del D.Lgs. n. 33 del 2013 "la pubblicazione deve avvenire entro tre mesi dal conferimento dell'incarico e per i tre anni successivi alla cessazione dello stesso" e art. 46 del D.Lgs. n. 33 del 2013 cit.). L'omessa pubblicazione comporta sanzioni. Per maggiore chiarezza, si riporta il testo della disciplina richiamata.

- L'atto di conferimento di incarico deve rispettare le previsioni dei limiti di spesa disposti dal legislatore nella materia.

La normativa vincolistica ha subito, nel tempo, modifiche. Da ultimo, l'art. 57, co. 2, del D.L. 26 ottobre 2019, n. 124, coordinato con la legge di conversione 19 dicembre 2019, n. 157 (recante "Disposizioni urgenti in materia fiscale e per esigenze indifferibili") ha stabilito infatti 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 D.Lgs. 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: (...) articolo 6, commi 7, 8, 9, 12 e 13, del D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla L. 30 luglio 2010, n. 122". Detta disciplina, peraltro, non ha inciso sull'obbligo di trasmissione degli atti di spesa di importo superiore ai 5.000 Euro alla Sezione di controllo, che permane.

- Vi sono infine disposizioni applicabili all'incaricato che riveste già la posizione di pubblico dipendente (prevista, nel caso, la necessità del nullaosta dell'amministrazione di appartenenza; ove non risulti, sono stabilite conseguenze, ex art. 53 D.Lgs. n. 165 del 2001).

- Si rammenta, inoltre, che in base all'articolo 7, comma 6, del D.Lgs. n. 165 del 2001, gli incarichi sono di tipo "individuale", escludendosi dall'ambito di applicazione, pertanto, gli incarichi a persone giuridiche, associazioni, comitati o fondazioni.

Inoltre, il D.Lgs. n. 75 del 2017 ha espunto dall'art. 7, comma 6, del D.Lgs. n. 165 del 2001 la possibilità di concludere contratti di natura occasionale i quali, tuttavia, sono stati reintrodotti dall'art. 54-bis del D.L. n. 50 del 2017 (conv., con modificazioni, dalla L. n. 96 del 2017). Malgrado ciò, dalla lettura della norma da ultimo citata, ed in particolare del suo comma 7, appare evidente che le ipotesi di utilizzabilità di tale forma contrattuale sono sensibilmente differenti rispetto a quelle già previste dal comma 6 dell'art. 7 del TUPI dato che "7. Le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, possono fare ricorso al contratto di prestazione occasionale, in deroga al comma 14, lettera a), del presente articolo, nel rispetto dei vincoli previsti dalla vigente disciplina in materia di contenimento delle spese di personale e fermo restando il limite di durata di cui al comma 20 del presente articolo, esclusivamente per esigenze temporanee o eccezionali: a) nell'ambito di progetti speciali rivolti a specifiche categorie di soggetti in stato di povertà, di disabilità, di detenzione, di tossicodipendenza o che fruiscono di ammortizzatori sociali; b) per lo svolgimento di lavori di emergenza correlati a calamità o eventi naturali improvvisi; c) per attività

di solidarietà, in collaborazione con altri enti pubblici o associazioni di volontariato; d) per l'organizzazione di manifestazioni sociali, sportive, culturali o caritative".

1.3 Si soggiunge che la giurisprudenza contabile ha definito le consulenze quali richieste di pareri ad esperti; si tratta quindi di incarichi professionali coincidenti con contratti di prestazione d'opera intellettuale disciplinati dagli artt. 2229 - 2238 del cod. civ., in cui il professionista incaricato non deve necessariamente disporre di un'organizzazione di risorse, strumenti e personale, per rendere la consulenza.

Può dirsi quindi che gli atti di conferimento di consulenze hanno un contenuto prevalentemente professionale e non imprenditoriale.

La prestazione oggetto del conferimento da parte della pubblica amministrazione, oltre alla previsione di valutazioni o soluzioni ai problemi posti dall'amministrazione committente, non comprende attività successive gestionali e non implica la resa di attività di supporto organizzativo successive alla prestazione resa dal professionista.

2. Merito

2.1 Va premesso, per quanto fin qui riferito, che il controllo degli atti di consulenza ha comportato, preliminarmente, la sommaria disamina di tutti gli atti pervenuti alla Sezione, ai sensi del citato comma 173. Infatti, prima facie, quando l'atto perviene non sempre è distintamente qualificabile come "consulenza". Allo stato, tra l'altro, l'applicativo Con.Te (in utilizzo agli enti locali) - ma anche la trasmissione tramite pec, per gli enti distinti da quelli territoriali - suggerisce agli enti modalità di inoltrare massive (un protocollo contiene, spesso, anche decine di atti, di svariate tipologie) nell'ambito delle quali occorre, poi, individuare se trattasi di spese per incarichi, per mostre, per consulenze, per spese di rappresentanza, ecc.

Gli atti relativi a consulenze - previsti nella programmazione 2022 "Controllo ex art. 1, co. 173, della L. n. 266 del 2005 sugli atti di spesa relativi a incarichi di consulenza pervenuti nel 2022", in conformità alla delibera di questa Sezione n. 11/2022/INPR - vengono quindi esaminati verificando il rispetto dei presupposti di legittimità richiamati dalle disposizioni indicate in premessa, nonché il rispetto dell'obbligo di pubblicità sul sito web, secondo la normativa vigente. Inoltre, si accerta che il conferimento sia avvenuto con riferimento alle attività istituzionali stabilite dalla legge.

La Sezione ha inteso svolgere l'esame degli atti selezionati mediante richieste istruttorie rivolte alle pubbliche amministrazioni interessate, cui sono state indirizzate, a seguito dell'invio degli atti di consulenza, specifiche richieste di documenti integrativi e di supporto alle analisi da svolgere.

E' stato richiesto all'A.S.P., con nota 31 marzo 2022 la produzione dei seguenti atti di carattere generale:

1. copia della documentazione riguardante la procedura di interpello esperita nei confronti del personale interno dell'Ente per l'espletamento degli incarichi in argomento;
2. copia del bando (determina dirigenziale, con indicazione degli estremi di pubblicazione), relativa all'indizione della selezione pubblica per l'individuazione dei soggetti da incaricare (con indicazione della data e delle modalità con cui è stato reso pubblico);
3. copia della documentazione inerente la procedura di valutazione espletata, ivi compresi i verbali della commissione esaminatrice ed altri eventuali provvedimenti disciplinanti la selezione;
4. copia della determina dirigenziale di approvazione degli atti della commissione esaminatrice;
5. copia del contratto debitamente sottoscritto stipulato con la professionista incaricata;
6. copia della relazione sull'attività svolta dall'incaricata;
7. copia del regolamento dell'Ente per l'affidamento di incarichi esterni.

Si è inoltre invitato l'Ente a riferire circa gli obblighi pubblicitari assolti (dati, tempi, modi), ai sensi dell'art. 15 del D.Lgs. n. 33 del 2013, per verificarne il rispetto.

2.2. L'A.S.P. (A.) C.P.

2.2.1 L'A.S.P. (A.) C.P. ha trasmesso alla Sezione regionale un incarico professionale di consulente in materia fiscale e tributaria conferito alla dott.ssa A.M., con determina dirigenziale n. 269 del 28 ottobre 2021.

L'atto è stato acquisito dalla Sezione tramite pec e assunto al protocollo al n. (...), in data 11 febbraio 2022. La determina di conferimento prevede una durata dell'incarico professionale quinquennale (dal 1 febbraio 2022 al 31 gennaio 2027) ed un compenso annuale fissato in 10.000 Euro (la spesa in questione è imputata alla voce di costo sub codice (...) "Consulenze amministrative").

2.2.2 Il Magistrato istruttore, con nota prot n. (...) in data 31 marzo 2022 ha richiesto chiarimenti e documentazione integrativa a supporto dell'atto.

In data 14 aprile, con nota prot. (...), l'A. ha fornito riscontro, con nota a firma del Direttore Generale dell'Azienda.

La Sezione ha positivamente valutato i documenti prodotti dall'A. a corredo dell'incarico di consulenza, tra cui:

- copia del bando relativo all'indizione della selezione pubblica per l'individuazione del soggetto da incaricare (determina n. 269 del 28/10/2021);
- copia dei verbali della commissione esaminatrice;
- copia della determinazione dirigenziale di approvazione degli atti della commissione esaminatrice (determina n. 27 del 9 febbraio 2022);
- copia del curriculum vitae della professionista;
- copia della dichiarazione resa dell'interessata circa 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;
- copia del contratto stipulato con la professionista vincitrice, dott.ssa M..

Rileva inoltre la Sezione che gli obblighi di pubblicità di cui all'art. 15 del D.Lgs. n. 33 del 2013 risultano rispettati; quanto all'assenza della relazione sull'attività svolta dal professionista, l'A. precisa che, allo stato,

la relazione "non è ad oggi presente in quanto l'incarico ha preso avvio in data 1/2/2022 e la relazione relativa al primo trimestre di attività sarà richiesta al professionista a maggio p.v."

Peraltro, a seguito dell'esame documentale svolto, valuta la Sezione che non sono state rispettate le condizioni di legittimità di seguito esposte:

- il conferimento di incarichi al personale esterno, essendo "eccezionale" comporta la necessaria temporaneità del conferimento: la durata quinquennale della consulenza, nel caso disposta, si pone in netta violazione del predetto principio;

- manca l'esperimento della preventiva procedura di interpello: la Sezione ritiene inconferenti e non accoglibili le motivazioni addotte dall'A.C.P. "non è stata esperita la procedura di interpello nei confronti del personale interno dell'Azienda in quanto è stata rilevata l'assenza di figure professionali interne ad A.C.P. dotate di specifiche competenze e professionalità in materia di consulenza fiscale e tributaria anche alla luce della complessità delle tematiche e procedure a questa afferenti..."

In ordine al profilo in trattazione rammenta inoltre la Sezione, come già in precedenza evidenziato (punto 1.2 del considerato in DIRITTO), che la verifica della indisponibilità delle risorse interne costituisce un prius logico necessario, da utilizzarsi dall'amministrazione nel percorso discrezionale-valutativo che si conclude con la decisione di conferire l'incarico e che, in tal senso, il corredo motivazionale deve sussistere all'adozione dell'atto, senza possibilità di integrazioni postume o di motivazioni assunte per relationem (si cfr., per conformi orientamento, Corte conti, Sez. giurisdizionale Molise, sent. n. 9/2019).

2.2.3 A corredo della risposta pervenuta, l'A.C.P. ha prodotto anche il proprio "regolamento disciplinante il conferimento di incarichi individuali" (artt. 1-13), approvato con deliberazione del CdA di A.C.P. n. 9 del 24.04.2014 e modificato con deliberazione dell'Amministratore unico di A.C.P. n. 6 del 16.12.2014.

In materia, la Sezione invita l'Ente ad aggiornare la disciplina regolamentare alla normativa sopravvenuta, ai principi esposti nella Delib. n. 241 del 2021 e nella presente delibera, che si uniformano ai più recenti orientamenti giurisprudenziali (a titolo esemplificativo, il testo regolamentare presenta: casi di esclusione dell'applicazione del regolamento non consentiti; casi di conferimento diretto di incarichi non conformi alle disposizioni vigenti; va precisato l'obbligo, di cui all'art. 15 del D.Lgs. n. 33 del 2013, di pubblicare sul sito web dell'Ente i provvedimenti di affidamento di incarichi "entro tre mesi e per tre anni").

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna:

1. Invita l'A.S.P., destinataria della presente delibera, a uniformarsi alle linee guida emanate con la Delib. n. 241 del 2021 ed ai principi ulteriormente specificati nella presente delibera che definiscono i parametri di legittimità dell'atto di incarico, ai sensi della normativa vigente e degli indirizzi giurisprudenziali contabili.

2. Dispone che la presente delibera sia trasmessa, mediante posta elettronica certificata, a cura della segreteria, al Presidente dell'A.S.P.

3. Dispone la trasmissione della presente deliberazione alla Procura regionale della Corte dei conti.

4. Dispone infine che:

- la deliberazione sia pubblicata sul sito istituzionale dell'ente interessato, ai sensi dell'articolo 31 del D.Lgs. n. 33 del 2013, come sostituito dall'articolo 27, comma 1 del D.Lgs. n. 97 del 2016;

- l'originale della delibera resti depositato presso la segreteria di questa Sezione regionale di controllo.

Così deliberato nella Camera di consiglio del 9 giugno 2022.

Depositata in Cancelleria il 20 giugno 2022.