{mosimage} In cosa differiscono gli incarichi di “studio, ricerca e consulenza”, dagli incarichi di “co.co.co.” e dai contratti a termine nella P.A.? Lo chiarisce la sezione Calabria della Corte dei Conti in sentenza n. 307 del 2/4/2008. Leggila di seguito ...

per un commento scrivimi all'indirizzo perelli.maurizio@libero.it

SENTENZA N. 307 Corte dei Conti, Sezione Calabria, 2 aprile 2008

1. Il consenso e l'adesione all'indirizzo delle Sezioni Riunite, in sede di controllo, n. 6 del 15 febbraio 2005, consente di negare rilievo alle direttive diramate dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica con circolare n. 4 del 15 luglio 2004, le quali asserivano un'identità del fondamento normativo delle co.co.co. e degli incarichi a terzi, la cui ratio, per entrambi gli istituti, era assimilato all'art. 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001 nonché, per gli enti locali, all'art. 110, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000. In realtà, la distinzione tra incarichi di consulenza e co.co.co. si fonda nel mutato contesto normativo. L'art. 1 della legge finanziaria per il 2005 (l. n. 311/2004) nel fissare dei limiti di spesa per il ricorso a collaborazioni esterne ed a tipologie di lavoro flessibile, ha distinto tra «incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenze a soggetti estranei all'amministrazione» (commi 11 e 42) e «collaborazioni coordinate e continuative» (comma 116), inserendo queste ultime nel tetto di spesa comune con le assunzioni a tempo determinato. Tale disposizione prevede, perciò, due forme di occupazione distinte dal lavoro subordinato non solo in rapporto ai diversi capitoli di spesa cui riferirsi per la copertura finanziaria ma, anche in relazione alle procedure per l'utilizzabilità. Soltanto per gli «incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenze» sono stati proposti dei “tetti” di natura sostanziale e procedimentale prescrivendo che gli incarichi esterni siano «possibili solo nei casi previsti dalla legge ovvero nell'ipotesi di eventi straordinari» e che l'atto di affidamento dell'incarico, venga motivato e trasmesso alla Corte dei Conti, unitamente, per gli enti locali, al giudizio dell'organo di revisione economico-finanziaria (cfr. commi 11 e 42). Della differenziazione succitata, come anche chiarito dalla giurisprudenza della Sezione Regionale Umbria, che il Collegio condivide (sentenza n. 447/2005 sopra indicata), ha preso atto anche la Funzione Pubblica che, nella lettera circolare del 15 marzo 2005, rispondendo a dubbi applicativi manifestati da talune amministrazioni, ha evidenziato che, dall'interpretazione sistematica delle disposizioni della legge finanziaria per il 2005, «emerge come il legislatore abbia stabilito una linea di demarcazione, costituita dalla tipologia di prestazione, fra le collaborazioni ad alto contenuto professionale, quali incarichi di studio, ricerca e consulenza, di cui ai commi 11 e 42 e le collaborazioni coordinate e continuative in genere, indicate nel comma

116». Nella giurisprudenza sopra indicata e condivisa dal Collegio, si precisa vieppiù che il criterio per distinguere gli incarichi ad alto contenuto professionale dalle semplici co.co.co., vada ravvisato in un canone primario di sostanzialità, avendo riguardo «al contenuto della prestazione ed alle modalità di svolgimento della stessa e non in base alla tipologia contrattuale cui si fa ricorso»; conseguentemente, qualora un atto pur recando il nomen di collaborazione coordinata e continuativa, ma abbia un contenuto assimilabile agli incarichi di studio, di ricerca o di consulenza, il medesimo sarà soggetto a quelle limitazioni imposte dalle previsioni dei cennati commi 11 e 42 (limite di spesa, obblighi di motivazione ed invio alla Corte dei conti).

2. Tutte le forme di esternalizzazione dell'attività pubblica si poggiano su quei presupposti che, precisati dalla Sezione del Controllo di questa Corte con la delibera n. 6-Contr./2005, sono evidenziati: “a) dalla rispondenza dell'incarico (o di altra forma di esternalizzazione) agli obiettivi dell'Amministrazione; b) dalla inesistenza, all'interno della organizzazione (amministrativa), della figura professionale idonea a svolgere l'incarico o altra forma di esternalizzazione; c) dalla indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico, o altra forma di esternalizzazione; d) dalla indicazione della durata dell'incarico o altra forma di esternalizzazione; e) dalla proporzione fra il compenso corrisposto e l'utilità conseguita dall'Amministrazione”. Tali requisiti, da intendersi quali presupposti generali validi per tutte le forme di esternalizzazione, pur richiamati dalla Funzione Pubblica nella lettera circolare 15.3.2005, hanno subito una restrizione nell'applicazione in concreto, ammettendosi il ricorso ad esse soltanto per l'esercizio di funzioni amministrative ad elevato contenuto professionale.

3. I criteri di legittimità del ricorso ad incarichi esterni e co.co.co. da parte delle pp.aa. derivano dall'art. 1, commi 11, 42 e 116, della l. n. 311/2004, laddove sussistono due diverse fattispecie di collaborazioni: l'una, riconducibile alle collaborazioni coordinate e continuative di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c. e l'altra relativa agli incarichi di studio, ricerca e consulenza disciplinata dall'art. 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001 ovvero, per gli enti locali, dall'art. 110, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000. L'effetto di tale distinzione comporta che, le condizioni ed i limiti della seconda non siano estensibili alla prima, ma si poggino su diversi e determinati elementi. Circa l'utilizzabilità di incarichi esterni di studio ricerca e consulenza si sostiene che sia ammessa solo: 1) per speciali prestazioni di elevata professionalità (cioè per l'elevato grado di complessità dell'esigenza lavorativa da soddisfare); ovvero 2) per l'eccezionalità del conferimento.

4. La normativa di settore (dall'art. 380 del d.P.R. n. 3/1957, agli artt. 110, comma 6, d.lgs. n. 267/2000 e 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001) associa gli incarichi a speciali prestazioni di elevata professionalità, non rinvenibili all'interno dell'Amministrazione, che si raccordano con la particolare complessità delle questioni che l'Amministrazione deve risolvere, per svolgere correttamente i suoi compiti istituzionali. Cosicché il Collegio reputa che, il dato certamente interessante, singolare e specifico dell'incarico (di studio, di ricerca o di consulenza), rispetto alle altre forme di collaborazione, sia fondato sull'eccezionalità del conferimento tal da richiedere conoscenze ed esperienze eccezionali ed eccedenti le normali competenze del personale della p.a. In sintesi, la problematica può essere sintetizzata e risolta individuando due aspetti fondamentali: quello qualitativo e quello quantitativo. Sotto il profilo qualitativo, concernente la complessità e la straordinarietà delle esigenze, è possibile l' impiego di tre fattispecie diverse: 1) incarico a terzi quando la particolare complessità del problema da risolvere richieda conoscenze che eccedano le ordinarie e consuete competenze del personale

della p.a.; 2) conclusione di contratti di co.co.co. quando il grado di complessità necessiti di una esperienza tale da assicurare un'attività lavorativa autonoma; 3) stipulazione di contratti di lavoro a tempo determinato quando il livello di complessità sia praticamente inconsistente, trattandosi di assolvere ad una attività lavorativa normale. Limitatamente al profilo quantitativo, connesso all'insufficienza organizzativa, va rilevato che: a) nel caso di incarico a terzi l'insufficienza organizzativa richiede una verifica da effettuare nell'Ente pubblico nel suo complesso nel senso che, la professionalità da acquisire all'esterno, deve mancare non solo presso la struttura preposta all'attività per la quale è sorto il problema, ma anche presso ogni altra struttura dell'Ente medesimo, in relazione all'eccezionalità della questione da risolvere (cfr., in tal senso, in maniera implicita gli artt. 110, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000, e 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001, nonché in maniera del tutto esplicita l'art. 1, comma 11, ed ancor più il successivo comma 42, della l. n. 311/ 2004); b) per le co.co.co. e per i contratti di lavoro a tempo determinato, si fa riferimento all'insufficienza organizzativa della sola struttura investita della competenza, nel senso che basta che sia insufficiente il personale addetto alla struttura e non vi siano disponibilità temporanee concrete presso altre strutture.

5. Risulta doveroso differenziare i contratti di co.co.co. rispetto agli incarichi, applicando anche alle pubbliche amministrazioni l'art. 409, n. 3, c.p.c. La questione prende origine da una interpretazione sistematica della legge per chiarire come l'applicabilità delle co.co.co. alla P.A. sia nella logica della cosiddetta privatizzazione, cioè quella di diffondere ai datori di lavoro pubblico le stesse «forme contrattuali flessibili di assunzione e di impiego del personale», proprie dell'imprenditore privato, ex art. 36 del d.lgs. n. 165/2001. Inoltre, dall'analisi del combinato disposto degli artt. 1 e 61 e ss. del d.lgs. n. 276/2003 non può argomentarsi che gli Enti locali non siano in grado di stipulare contratti di generica collaborazione coordinata e continuativa; anzi, nell'art. 1, comma 116 della l. n. 311/2004 (finanziaria del 2005), nonché nell'art. 3, comma 65, l. n. 350/2003 (finanziaria del 2004) e nell'art. 34, comma 13, l. n. 289/2002 (finanziaria del 2003), le prescrizioni normative hanno consentito alle amministrazioni pubbliche di dotarsi di personale con contratti a tempo determinato o con collaborazioni coordinate e continuative, derogando alla regola del c.d. blocco delle assunzioni, finendo per riguardare i soli rapporti di lavoro a tempo indeterminato.

6. La l. n. 311/2004, pur prevedendo per gli incarichi di elevata professionalità condizioni di natura sostanziale e procedimentale (art. 1, commi 11 e 42), contiene nel medesimo contingente di spesa le co.co.co. ed i contratti a termine (art. 1, comma 116), con l'esclusione sia degli enti locali, sui quali grava, quale norma di salvaguardia, il rispetto del patto di stabilità, sia degli enti specificamente indicati i quali, occupandosi di ricerca, in senso lato, possono usufruire di finanziamenti diversi da quelli a carico del bilancio dello Stato (comma 122). Successivamente, la l. n. 266/2005 (legge finanziaria per il 2006) riproponendo lo schema della finanziaria 2005, al comma 9, dell'unico articolo, per gli incarichi di studio e di consulenza a soggetti estranei all'amministrazione ha ridotto il limite di spesa (che non potrà essere superiore al 50% di quella sostenuta nel 2004) con l'esclusione delle Università, Enti di ricerca e organismi equiparati (in parallelo con il comma 122, l. n. 311/2004), nonché delle Regioni, delle Province autonome, degli Enti locali e degli Enti del Servizio sanitario nazionale (comma 12); inoltre, al comma 56, specificamente per gli incarichi di consulenza, dispone la riduzione del 10% del compenso (previsione che non si applica alle Regioni, Province autonome, Enti locali e SSN, v. comma 64). Il comma 187 pone, invece, un limite di spesa globale per contratti a

termine e co.co.co. pari al 60% della spesa sostenuta per le stesse finalità nel 2003. Infine, per le Regioni, gli Enti locali e il SSN, viene posto un limite di spesa globale per le assunzioni di personale, comprendendo anche contratti a termine, co.co.co. o altre forme di lavoro flessibile (art. 1, comma 198) statuendo, in sostanza, che si possa assumere anche solo a termine o con co.co.co. purché nel rispetto del tetto massimo di spesa.

7. L'interrogativo se le co.co.co. rientrassero o meno nell'art. 7, comma 6, d.lgs. n. 165/2001, si è posto solo in seguito alle leggi finanziarie 2005 e 2006, con la delimitazione dei tetti di spesa sia per gli incarichi di consulenza, sia per le co.co.co. Ancora, dalla constatazione del conglobamento di più tipologie contrattuali (es. contratti a termine e co.co.co.), in un unico tetto di spesa, possiamo dedurre che le p.a. siano incentivate alla utilizzazione delle forme di lavoro flessibili più semplici dal punto di vista procedurale-burocratico, preferendo il ricorso alle co.co.co. rispetto ai contratti a termine, stante le più snelle procedure di reclutamento delle prime rispetto ai secondi.

8. La breve riflessione sulle co.co.co. fin qui condotta, conferma la differente finalità della “flessibilità” fatta dal legislatore nel pubblico impiego rispetto all'impiego privato. Mentre in quest'ultimo caso ci si preoccupa di porre norme di tutela del collaboratore a fronte delle esigenze di flessibilità del datore di lavoro (artt. 61 e ss. del d.lgs. n. 276/2003), nel pubblico impiego, a fronte dei tagli o blocchi delle assunzioni, il proposito è quello del contenimento della spesa pubblica. Anche alla luce dell'esperimento tentato e fallito con l'art. 13 del d.l. n. 4/2006 di porre delle linee guida, si deduce l'inesistenza nell'impiego pubblico di vere e proprie regole, tutto riducendosi alla fissazione di limiti di spesa. Accanto a queste considerazioni però, non si può dimenticare quanto da ultimo detto in merito agli accordi stipulati da enti locali e parti sociali. Ciò dà avvio ad una disciplina contrattata, finalizzata a coniugare le esigenze della p.a. di soddisfare proprie istanze non altrimenti realizzabili con il personale dipendente, con le tutele dei lavoratori parasubordinati, attingendo alla disciplina dettata dal d.lgs. n. 276/2003 sulla co.co.co, così anticipando quel processo di armonizzazione previsto dall'art. 86, comma 8, d.lgs. n. 276/2003.

FATTO

Il presente giudizio è scaturito a seguito della segnalazione dall'A.G. penale riguardante il procedimento penale n. 813/06 concernente il contratto di collaborazione coordinata e continuativa stipulato tra il Comune di Crotone e l'arch. Elisabetta Dominijanni.
Dagli atti risulta che l'affidamento dell'incarico alla succitata professionista aveva origine dalla delibera della Giunta Municipale n. 398 del 16.12.2003 ed annessa determina dirigenziale n. 44 del 21.1.2004 che autorizzava la stipula del contratto per la durata di tre mesi dall'1.2.2004 al 30.4.2004.
Con successiva delibera di Giunta n. 139 del 29.4.2004 (ed annessa determina dirigenziale n. 535 del 4.5.2004) veniva rinnovato il predetto incarico per un periodo di mesi tre con decorrenza 1.5.2004.
Con ulteriori n. 8 delibere il predetto incarico veniva sostanzialmente rinnovato sino al 30.6.2006.
La Procura attrice evidenzia che, dalle delibere di cui sopra, non risulta alcuna indicazione

relativa:
a) alle ragioni giustificatrici degli incarichi ad un tecnico esterno e cioè le ragioni di necessità, urgenza, eccezionalità e straordinarietà;
b) alla selezione dei soggetti incaricati,
c) all'indicazione della prestazione richiesta e dei termini di svolgimento della prestazione stessa;
d) alla mancanza di personale interno corrispondente, ecc.
Inoltre viene segnalato che dal regolamento comunale sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi, circa la dotazione organica e le norme di accesso (allegato alla delibera di Giunta Municipale n. 179 del 7.6.2000 e successive modifiche) risulta che il personale preposto al settore pianificazione e gestione del territorio era costituita da n. 69 dipendenti di cui n. 8 di categoria D, n. 35 di categoria C, n. 21 di categoria B e n. 5 di categoria A.
Dai documenti acquisiti presso il Comune di Crotone è risultato che il totale degli importi corrisposti all'arch. Dominijanni è ammontato ad Euro 56.256,20.
Dai fatti soprariportati sarebbe risultato, secondo l'attrice, un danno all'Erario del Comune di Crotone, costituito, per l'appunto, dal totale dagli importi corrisposti per gli incarichi conferiti all'architetto (in assenza dei presupposti richiesti), i quali potevano essere espletati dal personale dipendente dell'Ente medesimo.
a) La difesa congiunta dei convenuti Senatore Pasquale, Stelvio Marini, Maria Rita Polisca e Domenico Clausi ha evidenziato che nel 2003 si era data attuazione alla legge regionale n. 19/2002 ed alla disciplina del condono edilizio ex art. 32 del D.l. 269/2003.
Tali norme avevano determinato un aggravio eccezionale del carico di lavoro dell'Ufficio urbanistico.
Da un semplice screening delle pratiche evase dall'arch. Dominijanni sarebbe facile comprendere non solo la quantità, ma anche la qualità dei procedimenti da lei istruiti ed anche le somme incasssate dall'Ente in virtù della definizione dei vari procedimenti.
La stessa difesa, inoltre, puntualizza che la legge sul condono edilizio, già vigente all'epoca della stipulazione del contratto dell'arch. Dominijanni, prevedesse la possibilità di ricorrere a professionalità esistenti all'interno dell'Ente per l'istruttoria delle pratiche di sanatoria edilizia, anche al di fuori dell'orario di lavoro, utilizzando, per l'incentivazione di tale operazione, una percentuale fino al 10% dei proventi incassati. Conseguentemente, se si tenesse conto del fatto che gli emolumenti pagati al professionista siano stati di gran lunga inferiori al 10% dell'importo degli oneri incassati dall'Ente in virtù del suo lavoro, si potrebbe ben escludere, in radice, qualsiasi esistenza di danno erariale.
b) la difesa per il solo convenuto Clausi Domenico ha evidenziato che quest'ultimo è stato coinvolto nella presunta causazione del danno erariale, quale stipulante il contratto con l'arch. Dominijanni, in seguito all'attuazione di una deliberazione della Giunta che disponeva tale obbligo.
Lo stesso patrono si chiede su quali basi il convenuto avrebbe potuto rifiutarsi dal disporre la stipula del contratto e, conseguentemente, eccepisce la nullità della citazione per omessa menzione della causa petendi, dal momento che la medesima non indica quale sia stato il comportamento doloso o colposo addebitabile al Clausi.
In conclusione è stato chiesto il rigetto della domanda attrice.
c) la difesa del convenuto assessore Ussia Alfonso e del dirigente del settore Vetta Sabino ha evidenziato la liceità e l'utilità dell'incarico che consisteva nell'istruttoria delle numerose pratiche di condono edilizio pendenti da più anni.

A tal proposito si ricorda che tale attività viene considerata, dal legislatore, un servizio affidabile a dipendenti dell'Ente per essere svolta oltre l'orario d'ufficio mediante autonoma retribuzione prelevata dagli incassi del condono ovvero esigibile anche da professionisti esterni.
Conseguentemente si richiama la legge 724/94, art. 2 ed il D.L. 310/95 art. 2 commi 48, l'art. 49 della legge 662/96 e l'art. 32 della legge 326/2003 con cui è espressamente previsto che i Comuni possano avvalersi anche di liberi professionisti, di strutture di consulenza e servizi ovvero promuovere convenzioni con altri Enti locali.
Da quanto sopra si ricaverebbe agevolmente, secondo il patrono, che il ricorso a professionisti esterni sarebbe lecito in quanto espressamente previsto dalla legge ed, in quanto attività non d'istituto, se affidata a personale in servizio, va svolta oltre l'orario di lavoro con retribuzione autonoma.
Conseguentemente, il Comune di Crotone in forza delle richiamate disposizioni, prima di ricorrere a professionisti esterni, ha provveduto ad istituire dei gruppi di lavori composti da personale in servizio che in circa tre anni sono riusciti ad evadere complessivamente n. 2.500 pratiche su circa n. 5.600, percependo un compenso extrastipendio di complessivi EURO 776.446,33; considerato che il costo di ogni singola pratica sia stato di circa € 350,00, così come risulterebbe provato in seguito alla produzione delle determine n. 472 del 24 marzo e n. 1665 del 12 novembre 2002.
All'atto dell'incarico all'Arch. Dominjanni, giacevano senza istruttoria circa n. 3.616 pratiche.
Per la difesa di pari irrilevanza sarebbe l'ulteriore considerazione esposta a pag. 21 rigo 15 e segg. della citazione, là dove si afferma che durante il periodo d'incarico della Dominjanni, dagli atti, risulterebbe che il responsabile delle istruttorie di condono edilizio sarebbe stato un dipendente comunale diverso dalla succitata.
L'osservazione per la difesa è ininfluente appena si considera che se l'istruttoria di migliaia di pratiche poteva essere svolta da un solo dipendente non si sarebbe giustificata la costituzione di gruppi di lavoro di ben n. 27 dipendenti con un onere extra-stipendio di oltre un miliardo e mezzo di vecchie lire.
Il patrono non nega che vi fosse un ufficio con un dipendente che svolgeva tra l'altro il ricevimento, il protocollo e la fascicolazione delle pratiche di condono, ma ciò non avrebbe nulla a che vedere con l'istruttoria e la riscossione che, per come già evidenziato, è stato lo stesso legislatore che ha voluto sottrarre tali incombenze al lavoro ordinario.
La stessa difesa afferma che inesatta e non conforme alla documentazione prodotta è l'affermazione svolta in calce a pag. 21, dove si contesta ai convenuti di non aver provato quante pratiche avrebbe istruito la Dominjanni.
Nello stesso senso procede a pag. 22 fino al terzo periodo col quale si conclude esprimendo meraviglia per avere il Comune fatto ricorso ad un solo esperto esterno, dopo aver utilizzato il gruppo di lavoro per ben otto anni.
Tutto ciò, sempre secondo la difesa, sarebbe inconcludente e vizierebbe irreparabilmente la motivazione della domanda, poiché nessuno avrebbe mai dedotto che il professionista esterno sia stato incaricato al posto del gruppo di lavoro, che continua tutt'ora a svolgere i lavori straordinari fuori orario e saltuariamente, che costano, in termini reali, molto più di quello accordato alla professionista esterna.
Quanto, poi, alle pratiche istruite dalla Dominjanni è stato prodotto, con le controdeduzioni, un attestato dal quale risulta che la stessa in circa due anni avesse istruito circa n. 400 pratiche con un introito per il Comune di € 1.133.086,06 per oblazione e € 649.340,81 per oneri concessori, quindi complessivamente € 1.782.426,87 a fronte del quale, il corrispettivo pagato

alla Dominjanni di € 56.256,20 sarebbe pari all' 1.5% dell'incassato.
Sullo stesso importo il gruppo di lavoro avrebbe percepito il 10% pari ad € 178.000,00 e corrispondente ad oltre il triplo di quello corrisposto alla Dominjanni medesima.
In sostanza, con riferimento al danno contestato, il difensore rileva convenientemente che ogni pratica svolta dall'architetto sia costata al Comune euro 140,00 (euro 56.256,20/400) mentre, al contrario, una singola pratica lavorata dal gruppo a ciò preposto è costata molto di più (circa 650,00 euro).
Altra questione sollevata dalla difesa dei due convenuti afferisce all'erroneità ed irrilevanza dell'organico del settore, in quanto la requirente, a causa di errate informazioni, sarebbe convinta che l'organico fosse composto da oltre n. 60 unità. In effetti, per come risulta dall'elenco e dalla delibera che è stata prodotta in atti, l'organico è di molto inferiore e ciascuno svolge incarichi complessi ed onerosi che non consentono le istruttorie di condono.
In ogni caso, il rilievo non sarebbe influente perché le istruttorie di condono sono sottratte al lavoro ordinario e sono retribuite con competenze extrastipendio maggiori di quelle corrisposte alla Dominjanni.
In conclusione la difesa ha chiesto l'inammissibilità dell'azione per assenza di colpa grave ed, in via subordinata e salvo gravame, viene invocata l'applicazione della compensatio lucri cum danno.
d) La difesa del convenuto Salvatore Facente richiama il costante orientamento con il quale la giurisprudenza di questa Corte ha interpretato il principio generale desumibile dalla normativa che ha più volte, nel tempo, disciplinato la materia, e da ultimo ribadito dall'art. 7 del D. Lgs. n. 29/93 e dall'art. 5, VI° comma, del D. Lgs. n. 546/93.
In particolare si richiama la decisione delle Sezioni Riunite n. 27/98/A laddove è stato previsto che, il conferimento di incarichi di consulenza a soggetti dotati di cognizioni tecniche di livello superiore, possa considerarsi ammissibile quando si debba svolgere un adempimento di carattere straordinario e quando, dopo un'oculata ricognizione della struttura organizzativa disponibile, non si rinvengano al suo interno conoscenze e professionalità adeguate.
Nello stesso senso, anche il recentissimo art. 13 del D.L. 4/06.
In buona sostanza sarebbero stati due i motivi che hanno indotto il Comune di Crotone a porre in essere il contratto di collaborazione coordinata e continuativa con l'arch. Dominijanni:
1) l'adozione di un nuovo strumento urbanistico, e
2) l'entrata in vigore della disciplina sulla sanatoria degli abusi edilizi.
Non andrebbe sottaciuto, inoltre, come ove il Comune non avesse fatto ricorso ad un esperto esterno per l'istruttoria delle pratiche di condono edilizio, avrebbe dovuto utilizzare i gruppi di lavoro, costituiti da ben n. 27 dipendenti, ai quali si sarebbe dovuto corrispondere il 10% degli introiti che, per i due anni interessati, il 2004 ed il 2005, sarebbe ammontato ad € 94.962,40 (mentre, si ricorda, che all'arch. Dominijanni è stato corrisposto, per lo stesso periodo, un importo pari a £ 56.256,20).
Inoltre, secondo la difesa, la Procura sarebbe in errore nel richiamare la legge n. 142 del 1990, in quanto nel caso in esame, e cioè quando un ente pubblico deve porre in essere un contratto con un privato, è applicabile la legge n. 267 del 2000, e precisamente l'art. 192, che, ai fini della legittimità di un negozio, richiede che siano determinati il fine e l'oggetto del contratto stesso.
Andrebbe evidenziato, inoltre, con riferimento al presunto difetto di motivazione, come tutte le delibere riportino i pareri di regolarità tecnica contabile.
La difesa eccepisce, infine, il criterio di ripartizione dell'importo del danno tra i presunti responsabili, così come effettuato dall'organo requirente, in ossequio al principio della

responsabilità parziaria atteso che, l'effettiva responsabilità del sig. Facente Salvatore - se provata - debba necessariamente essere contenuta limitatamente al periodo compreso dal 31/12/04 al 30/06/06, ovverosia nel periodo in cui il medesimo ha fatto parte della Giunta comunale.
In sintesi, la specifica materia della gestione dell'Ente comunale è affidata ai dirigenti, a carico dei quali sussiste la responsabilità per la stipula dei contratti, rimanendo esente la Giunta e gli assessori perché privi di potere gestionale e perché rivestenti un mero ruolo istituzionale di collaboratore del Sindaco.
Ulteriormente, non andrebbe sottaciuta la circostanza in base alla quale l'allora assessore Facente non ha avuto alcun ruolo nel conferimento iniziale dell'incarico all'arch. Dominijanni, avvenuto con la delibera di Giunta Municipale n. 398 del 16/12/03, e cioè in un particolare momento storico nel quale il convenuto non è stato componente della Giunta.
Né, per la stessa motivazione, l'odierno convenuto era presente alle successive delibere di proroga dell'incarico dell'arch. Dominijanni.
Il primo ed unico atto che l'assessore Facente ha votato altro non era che la delibera di Giunta n. 214 del 05 luglio 2005, che, di fatto, prorogava un incarico la cui decisione (politica) era stata già presa da altri nel mede di dicembre dell'anno 2003.
Pertanto, la somma di € 2.191,94 che il sig. Facente sarebbe chiamato a risarcire, risultante dalla ripartizione dell'importo di danno tra i presunti responsabili effettuata dall'organo requirente in atti, non potrebbe essere considerata corretta.
Tale importo, infatti, è il risultato della suddivisione di € 26.303,25 in parti uguali tra tutti i membri della Giunta Municipale; ma, in realtà, l'importo che il medesimo convenuto sarebbe tenuto a corrispondere, nella denegata eventualità di riconoscimento di una responsabilità nei suoi confronti, andrebbe più che dimezzata, proprio in considerazione del fatto che egli ha votato solo l'ultima delibera di proroga dell'incarico dell'arch. Dominijanni (dal 01 luglio 2005 al 30 giugno 2006), laddove la stessa ha svolto le sue mansioni all'interno del Comune di Crotone per oltre 2 anni e 5 mesi (dal 01 febbraio 2004 al 30 giugno 2006).
In conclusione è stato chiesto:
a) che venga dichiarata l'infondatezza della pretesa di parte attrice;
b) ed in via istruttoria - che vengano prodotte in giudizio dal Comune di Crotone le pratiche gestite dall'arch. E. Dominijanni.
e) la difesa del convenuto Marullo Antonio richiama il fatto che dopo molti anni di inerzia amministrativa il Comune di Crotone nell'anno 2002 si dotava finalmente di un nuovo strumento urbanistico.
Sarebbe di tutta evidenza, quindi, che l'iniziativa degli amministratori, dettata dal succitato rilevante evento straordinario ed eccezionale, non sopperibile con la struttura burocratica interna assai oberata da continue incombenze particolarmente impegnative, si è rivelata non solo necessaria, ma anche legittima e giustificata da ragioni di necessità ed urgenza e senza comportare, peraltro, un esborso particolarmente rilevante a carico dell'Ente comunale.
Lo stesso difensore ribadisce il problema che, il ricorso alle consulenze esterne sia ammissibile in presenza di eventi straordinari ed urgenti, come si è potuto registrare per il Comune di Crotone e, conseguentemente, debba essere dichiarato esente da ogni addebito di responsabilità del sig. Marullo per i fatti di cui è causa, in quanto destituiti di fondamento sia in punto di fatto che di diritto.
f) la difesa del convenuto Camposano Vincenzo, richiamando le controdeduzioni formulate a seguito delle contestazioni ai sensi dell'art. 5 comma 1 del D.L. n. 453/93, ha resistito alla

domanda attrice ritenendola inammissibile ed infondata nell'an e nel quantum per mancanza di tutti i presupposti oggettivi e soggettivi della dedotta responsabilità chiedendo il rigetto della medesima ed, in subordine, l'applicazione del potere riduttivo.
g) la difesa del convenuto Raimondo Mancini, in udienza, ha richiesto che venga dichiarata la legittimità della nomina dell'arch. Dominijanni, l'insussistenza del pregiudizio economico all'erario del Comune di Crotone e, per l'effetto, il rigetto della domanda.
In via subordinata, ha invocato l'applicazione del potere riduttivo in ragione alle delibere per le quali ha preso parte il convenuto ed, in via istruttoria, è stato chiesto l'accertamento del numero di pratiche afferenti il condono edilizio degli anni 1985 e 1994 portate a termine dalla medesima professionista.

DIRITTO

Preliminarmente va dato rilievo alla prassi in uso presso le pubbliche amministrazioni che, negli ultimi anni, pur se in relazione alle proprie diverse strutture organizzative, stiano facendo ricorso alle cosiddette co.co.co. per il reperimento di quelle professionalità le quali, assenti in organico siano, tuttavia, ritenute necessarie per il perseguimento dei propri fini istituzionali.
Le cause e, verosimilmente, gli esiti di questi avvenimenti sono intimamente collegati tra loro e danno origine ad un sistema sofisticato che potrebbe correre il rischio di modificarsi in un vero e proprio circolo non propriamente virtuoso.
Sotto una certa angolazione, la questione dell'attribuzione delle funzioni amministrative a terzi, con puntuali e specifici contratti di lavoro autonomo (ex art. 2222 c.c.), ovvero parasubordinato (ex art. 409, n. 3. c.p.c.), può essere vista come l'inevitabile risultato della politica economica e fiscale, imposta dalle leggi finanziarie più recenti, dei “tagli o blocchi” delle assunzioni a tempo indeterminato; dall'altra, la tendenza all'impiego dei contratti esterni di collaborazione - o ad altre forme di lavoro c.d. flessibile -, hanno preteso che il potere legislativo programmasse e disciplinasse i “limiti” della spesa per evitare, dal punto di vista economico, delle vere e proprie “emoraggie” e perdite finanziarie consistenti.
Innegabilmente, come facilmente può osservarsi nella prassi, si fa sempre più persistente l'utilizzo inadeguato ed, a volte, inopportuno, da parte delle pubbliche amministrazioni, delle co.co.co. per la realizzazione di obiettivi spesso difformi da quelli consentiti e tollerati dall'ordinamento giuridico, connessi al soddisfacimento dell'interesse istituzionale dell'ente con l'effetto, da un lato di concretizzare un aumento di spesa che vada ad integrare i presupposti del danno erariale e, dall'altro, di ratificare delle prospettive di consolidamento del rapporto di lavoro, da parte di questa nuova compagine di lavoratori temporanei e, perciò, instabili.
Il fatto, oggetto del presente giudizio di responsabilità promosso dal Procuratore Regionale nei confronti dei componenti della Giunta Municipale e dei Dirigenti Generali del Comune di Crotone per sentirli condannare, in tale loro qualità ed in favore del predetto Comune, al pagamento di Euro 56.256,20, riguarda la somma corrispondente alla spesa sostenuta dall'amministrazione comunale per un incarico esterno che, ad avviso della parte attrice, costituirebbe danno erariale.
Su specifica segnalazione della Questura di Crotone che aveva avviato una serie di accertamenti dai quali era risultato che, il Comune di Crotone, con varie delibere di Giunta, avesse deciso di avvalersi per oltre due anni (dal febbraio 2004 al giugno 2006) delle prestazioni dell'arch. Domijnianni (professionista esterna all'amministrazione comunale) inserita

nell'ambito dell'Ufficio del “Nuovo Condono Edilizio”.
Il P.R. assume come danno erariale il totale dei compensi corrisposti, dal Comune di Crotone, alla professionista esterna definendoli quali esborsi che non si sarebbero verificati qualora, le funzioni in argomento, fossero state svolte dagli organi e dagli uffici dell'ente a ciò deputati, ritenendo che la dotazione organica del settore Pianificazione e gestione del Territorio del Comune fosse già costituito tra le varie qualifiche di ben 69 unità.
Occorre ricordare che già con sentenza della Sez. reg. Umbria sez. giurisd. 21 dicembre 2005 n. 447, che qui si condivide, è stato affermato il principio che il ricorso a professionisti esterni, non sarebbe ammissibile se non in presenza delle seguenti condizioni:
1) l'incarico di consulenza non deve mai risolversi nell'instaurazione surrettizia di un rapporto di lavoro (art. 97 Cost.);
2) l'eccezionalità del conferimento deve essere giustificato: a) dalla «complessità o straordinarietà delle esigenze da soddisfare o dei problemi da risolvere» (concerne, quindi, la qualità della prestazione, perché non reperibile in organico competenza idonea), ovvero b) dalla «urgenza» e dalla «inderogabilità dell'attività da svolgere» (relativa, quindi, alla necessità di avere tempestivamente la disponibilità di una certa professionalità);
3) l'insufficienza organizzativa deve dipendere: a) dalla «assenza» [riconducibile alla condizione sub 2, lett. a)] o dalla «carenza organica di un'apposita struttura della P.A.» [riconducibile alla condizione sub 2, lett. b)]; b) dalla «mancanza di personale addetto, sotto il profilo quali-quantitativo, da accertare mediante una puntuale e reale ricognizione, che impedisca o renda oggettivamente difficoltoso l'esercizio di una determinata attività» [riconducibile alla condizione sub 2, lett. a) per il concetto di «qualitativo», alla condizione sub 2, lett. b) per il concetto di «quantitativo»].
Ulteriori elementi, enucleabili come vere e proprie condizioni di legittimità e riguardanti il quomodo, consistono «nella temporaneità e specificità dell'incarico, nonché nella congruità del relativo compenso» e possono essere così riassunti:
4) il requisito della temporaneità dell'incarico va sempre analizzato in relazione all'art. 97 Cost. e implica che, ove l'esigenza permanga, l'Amministrazione ne debba tenere conto in sede di programmazione triennale del fabbisogno, ricorrendo a procedura concorsuale selettiva, di mobilità, di progressione verticale o orizzontale;
5) il requisito della specificità dell'incarico intesa come la riconducibilità dello stesso alle esigenze della p.a., si argomenta sia dalla laboriosità o eccezionalità dell'attività, sia dalla immediatezza di svolgerla e definisce la sussistenza della condizione sub n. 2;
6) il requisito della congruità del compenso da corrispondere è garante della ratio del controllo della spesa pubblica che ha il proposito di tutelare la pubblica amministrazione assicurando un'adeguata tutela economica al collaboratore e precisata, con riferimento alla collaborazione a progetto, nell'art. 63 del d.lgs. n. 276/2003.
Nella ricostruzione del fatto oggetto dell'odierno giudizio il P.R. fa riferimento alla circostanza che per l'attribuzione, a titolo oneroso, di incarichi esterni, si debba aver riguardo alla “connotazione di eccezionalità e rispondere ai seguenti principi generali: coerenza ed utilità rispetto ai fini dell'ente, specificità e temporaneità dell'incarico, impossibilità di adeguato e tempestivo assolvimento delle prestazioni oggetto dell'incarico mediante professionalità interne all'ente, congruità della spesa ed adeguata motivazione dell'affidamento”.
Conseguentemente, il Collegio non può esimersi dal ricostruire il quadro normativo vigente che ammette la possibilità per le P.a., di conferire incarichi esterni (ex art. 7, comma 6, d.lgs. n. 165/2001), ovvero di stipulare co.co.co. (ex artt. 2222 c.c. e 409, n. 3, c.p.c.) e contratti a

termine (ex art. 36, d.lgs. n. 165/2001).
In tale contesto, il consenso e l'adesione all'indirizzo delle Sezioni Riunite, in sede di controllo, n. 6 del 15 febbraio 2005, consente di negare rilievo alle direttive diramate dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica con circolare n. 4 del 15 luglio 2004, le quali asserivano un'identità del fondamento normativo delle co.co.co. e degli incarichi a terzi, la cui ratio, per entrambi gli istituti, era assimilato all'art. 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001 nonché, per gli enti locali, all'art. 110, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000.
In realtà, la distinzione tra incarichi di consulenza e co.co.co. si fonda nel mutato contesto normativo.
L'art. 1 della legge finanziaria per il 2005 (l. n. 311/2004) nel fissare dei limiti di spesa per il ricorso a collaborazioni esterne ed a tipologie di lavoro flessibile, ha distinto tra «incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenze a soggetti estranei all'amministrazione» (commi 11 e 42) e «collaborazioni coordinate e continuative» (comma 116), inserendo queste ultime nel tetto di spesa comune con le assunzioni a tempo determinato.
Tale disposizione prevede, perciò, due forme di occupazione distinte dal lavoro subordinato non solo in rapporto ai diversi capitoli di spesa cui riferirsi per la copertura finanziaria ma, anche in relazione alle procedure per l'utilizzabilità.
Soltanto per gli «incarichi di studio o di ricerca ovvero di consulenze» sono stati proposti dei “tetti” di natura sostanziale e procedimentale prescrivendo che gli incarichi esterni siano «possibili solo nei casi previsti dalla legge ovvero nell'ipotesi di eventi straordinari» e che l'atto di affidamento dell'incarico, venga motivato e trasmesso alla Corte dei Conti, unitamente, per gli enti locali, al giudizio dell'organo di revisione economico-finanziaria (cfr. commi 11 e 42).
Della differenziazione succitata, come anche chiarito dalla giurisprudenza della Sezione Regionale Umbria, che il Collegio condivide (sentenza n. 447/2005 sopra indicata), ha preso atto anche la Funzione Pubblica che, nella lettera circolare del 15 marzo 2005, rispondendo a dubbi applicativi manifestati da talune amministrazioni, ha evidenziato che, dall'interpretazione sistematica delle disposizioni della legge finanziaria per il 2005, «emerge come il legislatore abbia stabilito una linea di demarcazione, costituita dalla tipologia di prestazione, fra le collaborazioni ad alto contenuto professionale, quali incarichi di studio, ricerca e consulenza, di cui ai commi 11 e 42 e le collaborazioni coordinate e continuative in genere, indicate nel comma 116».
Nella giurisprudenza sopra indicata e condivisa dal Collegio, si precisa vieppiù che il criterio per distinguere gli incarichi ad alto contenuto professionale dalle semplici co.co.co., vada ravvisato in un canone primario di sostanzialità, avendo riguardo «al contenuto della prestazione ed alle modalità di svolgimento della stessa e non in base alla tipologia contrattuale cui si fa ricorso»; conseguentemente, qualora un atto pur recando il nomen di collaborazione coordinata e continuativa, ma abbia un contenuto assimilabile agli incarichi di studio, di ricerca o di consulenza, il medesimo sarà soggetto a quelle limitazioni imposte dalle previsioni dei cennati commi 11 e 42 (limite di spesa, obblighi di motivazione ed invio alla Corte dei conti).
Riepilogando, tutte le forme di esternalizzazione dell'attività pubblica si poggiano su quei presupposti che, precisati dalla Sezione del Controllo di questa Corte con la menzionata delibera n. 6-Contr./2005, sono evidenziati:
“a) dalla rispondenza dell'incarico (o di altra forma di esternalizzazione) agli obiettivi dell'Amministrazione;
b) dalla inesistenza, all'interno della organizzazione (amministrativa), della figura professionale idonea a svolgere l'incarico o altra forma di esternalizzazione;

c) dalla indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico, o altra forma di esternalizzazione;
d) dalla indicazione della durata dell'incarico o altra forma di esternalizzazione;
e) dalla proporzione fra il compenso corrisposto e l'utilità conseguita dall'Amministrazione".
Tali requisiti, da intendersi quali presupposti generali validi per tutte le forme di esternalizzazione, pur richiamati dalla Funzione Pubblica nella lettera circolare 15.3.2005, hanno subito una restrizione nell'applicazione in concreto, ammettendosi il ricorso ad esse soltanto per l'esercizio di funzioni amministrative ad elevato contenuto professionale.
I criteri di legittimità del ricorso ad incarichi esterni e co.co.co. da parte delle pp.aa. derivano dall'art. 1, commi 11, 42 e 116, della l. n. 311/2004, laddove sussistono due diverse fattispecie di collaborazioni: l'una, riconducibile alle collaborazioni coordinate e continuative di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c. e l'altra relativa agli incarichi di studio, ricerca e consulenza disciplinata dall'art. 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001 ovvero, per gli enti locali, dall'art. 110, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000.
L'effetto di tale distinzione comporta che, le condizioni ed i limiti della seconda non siano estensibili alla prima, ma si poggino su diversi e determinati elementi.
Circa l'utilizzabilità di incarichi esterni di studio ricerca e consulenza si sostiene che sia ammessa solo:
1) per speciali prestazioni di elevata professionalità (cioè per l'elevato grado di complessità dell'esigenza lavorativa da soddisfare);
ovvero
2) per l'eccezionalità del conferimento.
La normativa di settore (dall'art. 380 del d.P.R. n. 3/1957, agli artt. 110, comma 6, d.lgs. n. 267/2000 e 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001) infatti, associa gli incarichi a speciali prestazioni di elevata professionalità, non rinvenibili all'interno dell'Amministrazione, che si raccordano con la particolare complessità delle questioni che l'Amministrazione deve risolvere, per svolgere correttamente i suoi compiti istituzionali.
Cosicché il Collegio reputa che, il dato certamente interessante, singolare e specifico dell'incarico (di studio, di ricerca o di consulenza), rispetto alle altre forme di collaborazione, sia fondato sull'eccezionalità del conferimento tal da richiedere conoscenze ed esperienze eccezionali ed eccedenti le normali competenze del personale della p.a..
In sintesi, la problematica può essere sintetizzata e risolta individuando due aspetti fondamentali: quello qualitativo e quello quantitativo.
Sotto il profilo qualitativo, concernente la complessità e la straordinarietà delle esigenze, è possibile l' impiego di tre fattispecie diverse:
1) incarico a terzi quando la particolare complessità del problema da risolvere richieda conoscenze che eccedano le ordinarie e consuete competenze del personale della p.a.;
2) conclusione di contratti di co.co.co. quando il grado di complessità necessiti di una esperienza tale da assicurare un'attività lavorativa autonoma;
3) stipulazione di contratti di lavoro a tempo determinato quando il livello di complessità sia praticamente inconsistente, trattandosi di assolvere ad una attività lavorativa normale.
Limitatamente al profilo quantitativo, connesso all'insufficienza organizzativa, va rilevato che:
a) nel caso di incarico a terzi l'insufficienza organizzativa richiede una verifica da effettuare nell'Ente pubblico nel suo complesso nel senso che, la professionalità da acquisire all'esterno, deve mancare non solo presso la struttura preposta all'attività per la quale è sorto il problema, ma anche presso ogni altra struttura dell'Ente medesimo, in relazione all'eccezionalità della

questione da risolvere (cfr., in tal senso, in maniera implicita gli artt. 110, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000, e 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001, nonché in maniera del tutto esplicita l'art. 1, comma 11, ed ancor più il successivo comma 42, della l. n. 311/ 2004);
b) per le co.co.co. e per i contratti di lavoro a tempo determinato, si fa riferimento all'insufficienza organizzativa della sola struttura investita della competenza, nel senso che basta che sia insufficiente il personale addetto alla struttura e non vi siano disponibilità temporanee concrete presso altre strutture.
In sostanza, risulta doveroso differenziare i contratti di co.co.co. rispetto agli incarichi, applicando anche alle pubbliche amministrazioni l'art. 409, n. 3, c.p.c.
La questione prende origine da una interpretazione sistematica della legge per chiarire come l'applicabilità delle co.co.co. alla P.A. sia nella logica della cosiddetta privatizzazione, cioè quella di diffondere ai datori di lavoro pubblico le stesse «forme contrattuali flessibili di assunzione e di impiego del personale», proprie dell'imprenditore privato, ex art. 36 del d.lgs. n. 165/2001.
Inoltre, dall'analisi del combinato disposto degli artt. 1 e 61 e ss. del d.lgs. n. 276/2003 non può argomentarsi che gli Enti locali non siano in grado di stipulare contratti di generica collaborazione coordinata e continuativa; anzi, nell'art. 1, comma 116 della l. n. 311/2004 (finanziaria del 2005), nonché nell'art. 3, comma 65, l. n. 350/2003 (finanziaria del 2004) e nell'art. 34, comma 13, l. n. 289/2002 (finanziaria del 2003), le prescrizioni normative hanno consentito alle amministrazioni pubbliche di dotarsi di personale con contratti a tempo determinato o con collaborazioni coordinate e continuative, derogando alla regola del c.d. blocco delle assunzioni, finendo per riguardare i soli rapporti di lavoro a tempo indeterminato.
Il contratto di co.co.co. dell'arch. Dominijanni, conseguentemente, non è correlato nè all'art. 7, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001, né all'art. 110, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000, in quanto con il ricorso a lavoro “non di ruolo” la legge riconosce di razionalizzarne l'uso, coniugando tali forme collaborative, appunto, al “livello di complessità” della funzione amministrativa da espletare.
Nel caso specifico è evidente segnalare che il Comune di Crotone, al momento dell'introduzione della normativa d'urgenza (D.l. 269/2003 convertito in legge n. 326/2003 - finalizzato a favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici) non era preparato ad affrontare la nuova ed inaspettata incombenza amministrativa, laddove aveva ancora giacenti circa n. 3000 pratiche da definire riguardanti la precedente sanatoria edilizia.
Cosicché, la delibera n. 398 del 16.12.2003, con la quale si autorizzava l'affidamento dell'incarico dopo soli due mesi dall'entrata in vigore del decreto legge sul condono edilizio, si colloca in un momento storico caratterizzato da esigenze di necessità ed urgenza, laddove si analizzi che altri uffici avessero uno stesso responsabile munito di laurea, come ad esempio l'arch. Adolfo Berlingieri che ricopriva sia l'incarico di responsabile dell'Ufficio Urbanistico sia quello dell'Ufficio Antiabusivismo.
In particolare è emerso che l'Ufficio condono edilizio aveva al suo interno soltanto n. 2 unità neppure laureate (il geom. Megna Aldo e la rag. Luisa Dragone).
Non inutile, in tale contesto, ed in relazione al momento dell'ultimo rinnovo dell'incarico all'arch. Domijnianni (dal 1.7.2005 al 30.6.2006) appare il riferimento al d.l. n. 4/2006 il quale, anche se decaduto ex tunc, perchè non convertito in parte qua, all'art. 13 introduceva i criteri di legittimazione delle forme di esternalizzazione, con particolare riguardo al ricorso a personale estraneo alla p.a., sostituendo il comma 6 dell'art. 7 del d.lgs. n. 165/2001 con una disposizione molto più articolata, la quale, in controtendenza rispetto alla distinzione tra incarichi esterni per

elevate professionalità e co.co.co., affermava che, «… … al fine di ridurre il numero delle collaborazioni coordinate continuative nelle pubbliche amministrazioni per esigenze cui non possono fare fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o coordinata e continuativa, ad esperti di provata competenza in presenza dei presupposti di seguito specificati (...)»
Ma l'orientamento riformatore del suaccennato art. 13 prevedeva l'aggiunta di altri commi all'art. 7 del d.lgs. n. 165/2001; in particolare, si disponeva l'introduzione di un comma 6-ter secondo il quale: «le disposizioni di cui al comma 6 costituiscono norme di principio per l'attribuzione degli incarichi di cui all'articolo 110, comma 6, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267», con l'effetto di vincolare anche gli enti locali al rispetto dei presupposti così individuati per l'utilizzo degli incarichi e delle co.co.co.
Oltre ad ampliare il campo di applicazione dell'originario comma 6 dell'art. 7 del d.lgs. n. 165/2001, la norma successivamente decaduta si caratterizzava per l'aver assimilato a tutti i diversi casi di conferimento di incarico con contratto di lavoro autonomo, sia di natura occasionale sia coordinato e continuativo, quei presupposti comuni supposti da un certo indirizzo giurisprudenziale di questa Corte dei Conti, per tutte le forme di esternalizzazione dell'attività amministrativa ed, in particolare, riferiti alle fattispecie di incarichi di ricerca, studio e consulenza ad altissimo livello professionale con lo scopo stabilito nell'incipit «di ridurre il numero delle collaborazioni coordinate continuative nelle pubbliche amministrazioni».
Come si comprende, qualora fosse stata convertita in legge la norma di cui sopra, oggi si potrebbe effettivamente parlare di una “riforma” del sistema sulla base del d.lgs. n. 165/2001 e riguardante l'accesso alla flessibilità da parte delle pp.aa..
Seppur non convertito, l'art. 13 conserva una certa influenza e non impedisce al Collegio di apprezzarne comunque la valenza sistematica.
Ed infatti, il legislatore con il d.l. n. 4/2006 non si pose la questione della definizione delle diverse fattispecie degli incarichi (dato questo già acquisito: «contratti di natura occasionale, di lavoro autonomo o coordinata e continuativa»), ma cercò di precisare le condizioni di utilizzabilità/legittimità del loro ricorso, assimilando le due fattispecie (incarichi e co.co.co.) e giungendo ad un assetto diametralmente opposto a quello già delineato dalla giurisprudenza della Corte dei Conti già citata (tra cui sez. giur. Umbria n. 447/2005) che, al contrario, palesemente contrappone le co.co.co. agli incarichi.
Del resto il legislatore, fino al d.l. n. 4/2006, non ha preteso porre dei limiti o delle condizioni all'utilizzo dei rapporti di lavoro flessibili, ma per esigenze di risparmio di spesa pubblica, ha spesso ricompreso nel medesimo contingente, diverse tipologie di rapporti flessibili: ad esempio, l'art. 34, comma 13, della l. n. 289/2002 (finanziaria per il 2003) ha posto un limite di spesa unico per convenzioni, co.co.co. e contratti a termine; l'art. 3, comma 65, della l. n. 350/2003 (finanziaria per il 2004) ha riproposto per convenzioni, co.co.co. e contratti a termine un unico limite di spesa pari al 90% di quella media annua sostenuta nel triennio 1999-2001.
Nella definizione dei tetti di spesa emergente nelle due leggi finanziarie, si è così operata una distinzione tra incarichi e co.co.co.
Innanzitutto, la l. n. 311/2004, pur prevedendo per gli incarichi di elevata professionalità condizioni di natura sostanziale e procedimentale (art. 1, commi 11 e 42), contiene nel medesimo contingente di spesa le co.co.co. ed i contratti a termine (art. 1, comma 116), con l'esclusione sia degli enti locali, sui quali grava, quale norma di salvaguardia, il rispetto del patto di stabilità, sia degli enti specificamente indicati i quali, occupandosi di ricerca, in senso lato,

possono usufruire di finanziamenti diversi da quelli a carico del bilancio dello Stato (comma 122).
Successivamente, la l. n. 266/2005 (legge finanziaria per il 2006) riproponendo lo schema della finanziaria 2005, al comma 9, dell'unico articolo, per gli incarichi di studio e di consulenza a soggetti estranei all'amministrazione ha ridotto il limite di spesa (che non potrà essere superiore al 50% di quella sostenuta nel 2004) con l'esclusione delle Università, Enti di ricerca e organismi equiparati (in parallelo con il comma 122, l. n. 311/2004), nonché delle Regioni, delle Province autonome, degli Enti locali e degli Enti del Servizio sanitario nazionale (comma 12); inoltre, al comma 56, specificamente per gli incarichi di consulenza, dispone la riduzione del 10% del compenso (previsione che non si applica alle Regioni, Province autonome, Enti locali e SSN, v. comma 64).
Il comma 187 pone, invece, un limite di spesa globale per contratti a termine e co.co.co. pari al 60% della spesa sostenuta per le stesse finalità nel 2003.
Infine, per le Regioni, gli Enti locali e il SSN, viene posto un limite di spesa globale per le assunzioni di personale, comprendendo anche contratti a termine, co.co.co. o altre forme di lavoro flessibile (art. 1, comma 198) statuendo, in sostanza, che si possa assumere anche solo a termine o con co.co.co. purché nel rispetto del tetto massimo di spesa.
Si comprende allora che, l'interrogativo se le co.co.co. rientrassero o meno nell'art. 7, comma 6, d.lgs. n. 165/2001, si sia posto solo in seguito alle leggi finanziarie 2005 e 2006, con la delimitazione dei tetti di spesa sia per gli incarichi di consulenza, sia per le co.co.co.
Ancora, dalla constatazione del conglobamento di più tipologie contrattuali (es. contratti a termine e co.co.co.), in un unico tetto di spesa, possiamo dedurre che le p.a. siano incentivate alla utilizzazione delle forme di lavoro flessibili più semplici dal punto di vista procedurale-burocratico, preferendo il ricorso alle co.co.co. rispetto ai contratti a termine, stante le più snelle procedure di reclutamento delle prime rispetto ai secondi.
Se allora la ricostruzione del P.R. non fa cenno alcuno all'utilizzabilità, da parte delle pubbliche amministrazioni, delle co.co.co., così come sancito dall'art. 409, n. 3, c.p.c. è su questa omissione che fa leva il Collegio nella risistemazione della materia.
La breve riflessione sulle co.co.co. fin qui condotta, conferma la differente finalità della “flessibilità” fatta dal legislatore nel pubblico impiego rispetto all'impiego privato.
Mentre in quest'ultimo caso ci si preoccupa di porre norme di tutela del collaboratore a fronte delle esigenze di flessibilità del datore di lavoro (artt. 61 e ss. del d.lgs. n. 276/2003), nel pubblico impiego, a fronte dei tagli o blocchi delle assunzioni, il proposito è quello del contenimento della spesa pubblica.
Anche alla luce dell'esperimento tentato e fallito con l'art. 13 del d.l. n. 4/2006 di porre delle linee guida, si deduce l'inesistenza nell'impiego pubblico di vere e proprie regole, tutto riducendosi alla fissazione di limiti di spesa.
Accanto a queste considerazioni però, non si può dimenticare quanto da ultimo detto in merito agli accordi stipulati da enti locali e parti sociali.
Ciò dà avvio ad una disciplina contrattata, finalizzata a coniugare le esigenze della p.a. di soddisfare proprie istanze non altrimenti realizzabili con il personale dipendente, con le tutele dei lavoratori parasubordinati, attingendo alla disciplina dettata dal d.lgs. n. 276/2003 sulla co.co.co, così anticipando quel processo di armonizzazione previsto dall'art. 86, comma 8, d.lgs. n. 276/2003.
Conseguentemente, nel caso in giudizio, l'azione posta in essere dal P.R. nei riguardi degli odierni convenuti difetta del requisito essenziale del danno, atteso che l'arch. Dominjanni ha

ricevuto per oltre due anni di lavoro un compenso pari ad € 56.256,20 (contestato dalla Procura), che comunque deve ritenersi congruo rispetto al costo complessivo che avrebbe dovuto sostenere il Comune medesimo per una professionalità analoga all' interno all'Ente.
Per quanto finora esposto e considerato, dunque, gli odierni convenuti devono essere dichiarati esenti da responsabilità, per carenza per l'appunto del relativo danno.
Peraltro, ragioni di completezza inducono a precisare che la disposta assoluzione dei convenuti si riferisce all'ambito proprio dell'odierno giudizio, quale definito - per petitum e causa petendi - dalla citazione, nella quale il danno stesso viene correlato ai costi dell'attività lavorativa dell'arch. Dominijanni, in rapporto alla forma di esternalizzazione adottata, che parte attrice ha ritenuto di poter individuare in una vera e propria “collaborazione esterna”, e dunque in un “incarico a terzi” in senso stretto.
L'assoluzione in questione, perciò, non riguarda altri profili di eventuali danni intrinseci al rapporto di lavoro concretamente posto in essere dal Comune di Crotone con la dr.ssa Dominijanni, come “ricomposto in punto di fatto” dalla Sezione, con riguardo, eventualmente, alla durata della prestazione lavorativa ricevuta dall'Ente, rispetto a quella effettivamente occorrente e, quindi, alla congrua determinazione della prestazione effettivamente utlie, rispetto al fabbisogno.
Sono, questi, degli aspetti ai quali la Procura ha fatto soltanto dei sommari e generici riferimenti, senza indicarne compiutamente i contenuti e, soprattutto, senza specificarne in modo esaustivo i termini reali della loro eventuale consistenza nel caso concreto.
Il Collegio perciò, nel fare un semplice riferimento ad essi, ritiene di non poter riconoscere loro un'attenzione maggiore e/o ulteriore, anche perché ciò determinerebbe scrutini e/o attività istruttorie non in coerenza ed in sintonia con il petitum sostanziale del giudizio.
Ne deriva che su tali profili restano, invece, integri i poteri propri della Procura.
Dato l'esito della causa, non è luogo a pronunce sulle spese del giudizio.

P. Q. M.

LA CORTE DEI CONTI, Sezione Giurisdizionale della Regione Calabria, ASSOLVE dalla domanda attrice i sigg. Pasquale Senatore, Armando Riganello, Vincenzo Camposano, Nino Corigliano, Salvatore Facente, Maurizio Fiorino, Raimondo Mancini, Stelvio Marini, Antonio Marullo, Maria Rita Polisca, Giuseppe Schipani, Alfonso Ussia, Sabino Vetta, Domenico Clausi.
Non è luogo a pronuncia sulle spese, dato l'esito del giudizio.
Così deciso in Catanzaro, nella Camera di Consiglio del 8.11.2007.

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE