



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE di CONTROLLO per la CALABRIA

composta dai Magistrati

dott. Giuseppe Ginestra	Presidente f.f., relatore
dott. Michela Muti	Referendario
dott. Raffaele Maienza	Referendario
dott. Elisabetta Usai	Referendario



nella Camera di consiglio del 29 gennaio 2016

VISTO l'art. 100, comma 2, 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 legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

VISTO il regolamento (14/2000) per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Unite della Corte dei conti in data 16 giugno 2000 e successive modifiche;

VISTA la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n.3;

VISTA la legge 5 giugno 2003 n. 131, recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

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

VISTA la deliberazione n. 9/SEZAUT/2009/INPR della Sezione delle Autonomie approvata nell'adunanza del 4 giugno 2009 avente ad oggetto "Modificazioni ed integrazioni degli Indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva da parte delle Sezioni regionali di controllo";

Vista la delibera delle SS.RR. in sede di controllo n. 8/CONTR/2010;

Vista la legge regionale n. 1/2007, istitutiva del consiglio delle autonomie locali nella regione Calabria, e s.m.i.;

Visto il decreto del Presidente del Consiglio Regionale della Calabria n. 21 del 28 settembre 2012, relativo all'insediamento del consiglio delle autonomie locali con decorrenza dal 1 ottobre 2012;

VISTA la nota prot. n. 116071 del 23 dicembre 2015 (prot. in arrivo n. 5441 del 28/12/2015), con la quale il Comune di Catanzaro ha inoltrato richiesta di parere a questa Sezione;

VISTA l'ordinanza n. 1/2016, con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'odierna seduta;

UDITO il Presidente f.f., Dr. Giuseppe Ginestra, relatore;



RITENUTO IN FATTO

Il Sindaco del Comune di Catanzaro, con la nota sopraindicata, ha inoltrato richiesta di parere in ordine alla possibilità di costituire uno staff tecnico che dovrà redigere il Piano Strutturale Comunale, ricorrendo ad apporti professionali esterni alla propria pianta organica prestati a titolo gratuito a favore dell'Ente.

Il Comune precisa che ai sensi del D.M. n. 143/2013 (Regolamento recante determinazione dei corrispettivi da porre a base di gara nelle procedure di affidamento di contratti pubblici dei servizi relativi all'architettura ed all'ingegneria) le stazioni appaltanti devono indicare in gara l'importo del compenso professionale minimo previsto dalla tariffa. Nella specie il Comune di Catanzaro asserisce che le condizioni finanziarie non consentono "un ulteriore stanziamento di € 450.000 per la redazione del P.S.C." per come attestato dal Servizio finanziario comunale.

Conseguentemente, è intendimento dell'Amministrazione comunale procedere alla formulazione di un bando pubblico per il conferimento di incarichi a titolo gratuito con la sola previsione del rimborso spese per la formazione dello staff di progettisti esterni per la anzidetta redazione del P.S.C.

Viene, infine, richiamata conferente giurisprudenza, nonché rappresentata la circostanza della mancata ricostituzione del CAL (Consiglio delle Autonomie Locali).

DIRITTO

In via preliminare, occorre innanzitutto verificare l'ammissibilità della suddetta richiesta di parere, avanzata dal Sindaco del Comune di Catanzaro, dal punto di vista

oggettivo, ~~ed~~ est sul duplice terreno della legittimazione attiva sia dell'ente che dell'organo richiedente.

In tema, in ossequio agli indirizzi interpretativi opinati dalla Sezione delle Autonomie, pare appena il caso di evidenziare che la legittimazione attiva alla richiesta di parere debba essere "circoscritta ai soli enti previsti dalla norma, stante la natura speciale che essa assume, rispetto all'ordinaria sfera di competenze assegnate alla Corte", tra i quali rientrano, *de plano*, i Comuni e le Amministrazioni provinciali.

Per converso, con riguardo all'individuazione dell'organo titolare della *legittimatio ad petendum*, non può che richiamarsi quanto testualmente previsto, in tema, dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003, a norma del quale "ulteriori forme di collaborazione" nonchè "pareri in materia di contabilità pubblica" possono essere richiesti "anche da Comuni, Province e Città metropolitane", e tuttavia "di norma tramite il Consiglio delle autonomie locali, se istituito".



La menzionata disposizione attribuisce dunque all'istituendo Consiglio delle autonomie locali la legittimazione formale esclusiva (salva diversa disposizione normativa), seppure derivata ("tramite"), alla formulazione-presentazione alla Corte dei conti di richieste di parere in materia di contabilità pubblica e in generale di ulteriori forme di collaborazione concernenti problematiche relative anti locali.

Ciò nonostante, a partire dall'entrata in vigore della menzionata legge n. 131/2003 e nelle more dell'istituzione dei suddetti consigli delle autonomie locali, questa Sezione di controllo, sulla scorta delle indicazioni tracciate dalla Sezione autonomie di questa Corte, ha ritenuto, in via interpretativa, di poter accedere a richieste di pareri direttamente avanzate da sindaci e presidenti di province, avuto riguardo all'effettivo ritardo registrato nella formale istituzione del menzionato Consiglio delle autonomie locali nell'ordinamento regionale calabrese.

Quest'ultimo, istituito con legge regionale n. 1/2007, è stato formalmente costituito con decreto del Presidente del Consiglio regionale n. 21 del 28 settembre 2012, e si è concretamente insediato in data 1 ottobre 2012.

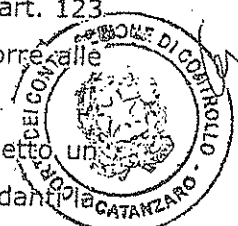
Ciò inevitabilmente comporta la piena operatività della menzionata disposizione di legge che prevede la legittimazione formale esclusiva del Consiglio delle autonomie locali alla formulazione-presentazione alla Corte dei conti di richieste di pareri in materia di contabilità pubblica e in generale di ulteriori forme di collaborazione concernenti problematiche proprie degli enti locali.

Tuttavia, nella fattispecie, la richiesta di parere è stata inoltrata a questa Sezione direttamente dal Sindaco del Comune di Catanzaro, stante la rappresentata

inoperatività del C.A.L. che dovrebbe invero essere ricostituito per la sopravvenuta modifica della relativa normativa regionale in materia (L.R. n. 24 del 27/11/2015) in conseguenza della soppressione delle Province, nonché per la mancata reintegrazione del nuovo organismo a seguito delle intervenute dimissioni del Presidente del CAL medesimo, peraltro coincidente con il Sindaco istante.

La Sezione, dunque, ritiene soggettivamente ammissibile la richiesta di parere avanzata dal Comune di Catanzaro, stante la diretta *legittimatio ad petendum* del Sindaco, posto che il rilevato mancato funzionamento del Consiglio delle Autonomie Locali - organo istituito dalla L. R. n. 29 del 26 ottobre 2006 in attuazione dell'art. 123 della Costituzione, con funzione di filtro per le richieste di parere da sottoporre alle Sezioni Regionali di controllo - non osta alla predetta legittimazione.

Sotto il profilo oggettivo, la richiesta è del pari ammissibile, avendo per oggetto un quesito riguardante la corretta interpretazione ed applicazione di norme riguardanti la contabilità pubblica, materia sulla quale, ai sensi della l. n. 131/2003, possono essere resi pareri dalle Sezioni regionali di controllo.



A titolo di completamento, appare utile ricordare, siccome peraltro precisato nei citati atti di indirizzo, nonché in numerose delibere di questa Sezione, che possono essere oggetto della funzione consultiva della Corte dei Conti le sole richieste di parere volte ad ottenere la disamina di eventuali problematiche esclusivamente da un punto di vista astratto e su temi di carattere generale. Devono, quindi, ritenersi inammissibili le richieste concernenti valutazioni relative a casi o atti gestionali concreti e specifici, tali da determinare un'ingerenza della Corte nella concreta attività gestionale dell'Ente e, in ultima analisi, una compartecipazione all'amministrazione attiva, incompatibile con la posizione di terzietà ed indipendenza della Corte quale organo magistratuale.

Pertanto, questo Collegio, con riguardo al quesito posto, ritiene di potersi pronunciare solo sull'istituto di carattere generale oggetto della richiesta, senza ingerirsi nelle autonome scelte gestionali dell'Ente da adottarsi nel caso concreto.

Nel merito, il Comune di Catanzaro rappresenta la questione dell'ammissibilità di collaborazioni a titolo gratuito da parte di professionisti di vario genere (geometri, ingegneri, architetti, avvocati), ovvero se sia legittimo l'affidamento da parte di un ente locale di incarichi a titolo gratuito a soggetti esterni alla propria organizzazione.

1. Orbene, la nozione di incarichi esterni delle pubbliche amministrazioni è un concetto di sintesi che racchiude in sé incarichi di diverso tipo, oggetto e durata. Il minimo comune denominatore di essi è rappresentato dal profilo soggettivo: sono tutti svolti da soggetti esterni all'organizzazione delle pubbliche amministrazioni che li conferiscono, al fine di colmare la temporanea mancanza all'interno dell'Amministrazione interessata amministrazione di una specifica professionalità.

Già la Corte dei conti, in sede di controllo, con deliberazione delle Sezioni riunite n. 6 del 15 febbraio 2005, ha fornito una esaustiva definizione delle più comuni tipologie di incarichi esterni il cui contenuto coincide con il contratto di prestazione d'opera intellettuale, regolato dagli artt. 2229-2238 del codice civile.

La disposizione generale che consente alle pubbliche amministrazioni (ivi compresi gli enti locali) l'affidamento di incarichi a soggetti esterni è contenuta nell'articolo 7, comma 6°, del decreto legislativo del 30 marzo 2001 n. 165 (e s.m.i.), in ordine alla quale questa Sezione ha già avuto modo di esprimersi compiutamente (vd. deliberazione n. 183/2008) evidenziando come la norma in questione rappresenti il punto di arrivo di un lungo quanto tormentato percorso svolto a più riprese dal legislatore, e riassume concetti già elaborati dalla giurisprudenza amministrativa e contabile, nella duplice prospettiva sia del contenimento degli oneri di spesa sia della individuazione (selezione) di compiti e funzioni da potersi legittimamente affidare all'esterno. Giova sul punto richiamare, in estrema sintesi, la necessità che concorrano esigenze istituzionali specifiche, definite e temporanee, cui le pubbliche amministrazioni non possano far fronte "con personale in servizio" ovvero che sia accertata l'impossibilità da parte dell'Ente pubblico di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno, così, dunque, riaffermando il principio dell'efficiente e razionale organizzazione delle risorse umane incardinate nell'organizzazione stabile dell'Ente medesimo. Inoltre i destinatari dell'incarico individuale con contratti di lavoro autonomo possono essere soltanto "esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria", potendosi prescindere dal requisito della specializzazione universitaria (id. est. dal possesso della laurea magistrale o del titolo equipollente) in specifiche e ben determinate ipotesi (professionisti iscritti in ordini o albi o con soggetti che operino nel campo dell'arte, dello spettacolo o dei mestieri artigianali, e fermo restando comunque anche in questi casi l'obbligo dell'amministrazione conferente di accertare il presupposto essenziale della maturata esperienza nel peculiare settore specifico di riferimento). Infine, devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione

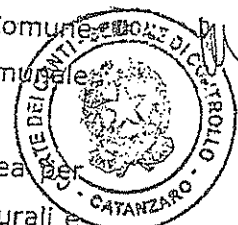


richiesta, la quale deve in ogni caso comportare una prestazione altamente qualificata (in linea con il requisito soggettivo della particolare e comprovata specializzazione di cui supra), nonché risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente.

2. Ritornando alla disamina della fattispecie specifica, il Comune di Catanzaro ritiene necessario implementare l'organizzazione tecnica dell'Ente attraverso il ricorso a professionisti esterni da destinare alla redazione del Piano strutturale del Comune (PSC), intervento già inserito nella programmazione approvata dal Consiglio comunale (con deliberazione n. 25 del 13/05/2015).

Il Piano strutturale comunale è uno strumento urbanistico generale che delinea per tutto il territorio comunale, a tempo indeterminato, le scelte e i contenuti strutturali e strategici, di assetto e di sviluppo necessari per il governo dell'intero territorio comunale, in coerenza con gli obiettivi e gli indirizzi urbanistici del contesto territoriale di ambito regionale e/o provinciale. Il PSC presenta due distinti caratteri: uno strategico ed uno strutturale. Quello strategico, di natura politico programmatica, indica lo specifico obiettivo di tutela e sviluppo urbano e territoriale che con il piano si intende perseguire nel medio-lungo periodo; quello strutturale, invece, individua l'organizzazione, le componenti fisiche e materiali necessarie funzionalmente alla realizzazione degli obiettivi strategici predeterminati. Il PSC è dotato di una complessa valenza plurisettoriale atteso che, partendo dalla conoscenza del territorio e delle relative risorse fisiche, definisce le strategie di governo del territorio funzionali alle misure di sviluppo economico sociale, compatibili con l'assetto strutturale, nonché gli strumenti di carattere operativo ed attuativo utilizzabili per il raggiungimento del miglior percorso di sviluppo territoriale possibile.

Tanto premesso, è evidente come sia imprescindibile una corretta individuazione delle figure professionali deputate alla redazione del Piano de quo ed a cui, evidentemente, devono applicarsi le norme poste a presidio dell'esecuzione dei lavori pubblici contenuti nel Codice dei contratti pubblici (D.Lgvo n. 163/2006) e relativo Regolamento di attuazione. Infatti, una particolare categoria di incarichi esterni conferiti dalle pubbliche amministrazioni, quali stazioni appaltanti, è costituita dagli incarichi di progettazione esterna di opere pubbliche il cui affidamento trova autonomia e compiuta disciplina nell'art. 90 e seguenti del Codice anzidetto, il quale espressamente individua i soggetti che possono essere affidatari degli incarichi di progettazione in materia di lavori pubblici. La norma più rilevante, ai fini che ne

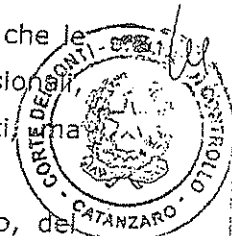


occupano, è quella che legittima l'affidamento di incarichi di progettazione esterna in materia di lavori pubblici (comma 6° art.cit.).

3. Scrutinando, ora, la specifica problematica esposta dal Comune di Catanzaro in ordine alla gratuità degli incarichi professionali di tipo autonomo, la Sezione preliminarmente rileva che, in tema di tariffe professionali, il Codice degli appalti (citato DLgs n.163/2006) non riporta alcun divieto espresso circa l'inammissibilità di contratti di prestazioni d'opera intellettuale a titolo gratuito, ma prevede solo che le tariffe fisse e minime costituiscano, nell'ambito delle varie tabelle professionali, parametri di riferimento dei compensi professionali, ora non più vincolanti, ma meramente indicativi e derogabili.

E' agevole, pertanto, argomentare come l'elemento, normativamente previsto, del corrispettivo costituisca un elemento ritenuto non essenziale, ma naturale (Cass. N. 5472/1999) nel senso che il contratto d'opera si presume oneroso. La puntuale determinazione del prezzo, dunque, può anche mancare, non essendo prevista a pena di nullità, con la conseguenza che in tal caso il prezzo va determinato secondo le tariffe e gli usi o direttamente dal giudice (ex art. 2225 cod. civ.), non essendo applicabile il principio della retribuzione sufficiente sancito, solo per il lavoro subordinato, dall'art. 36 della Carta Costituzionale.

Secondo la consolidata giurisprudenza- formatasi in subjecta materia- sia della Cassazione civile (ex plurimis Sez. III, 30 dicembre 1993, n. 13008; Sez. II, 3 dicembre 1994, n. 10393) nonché della Corte dei conti (Sezione controllo Puglia n. 46/2013), al libero professionista e' consentita la prestazione gratuita per i motivi piu' vari, che possono consistere nell' "affectio", nella "benevolentia", come anche in considerazioni di ordine sociale o di convenienza, nonché persino avuto riguardo ad un personale ed indiretto vantaggio (Cass. Civ.n. 8787/2000; id. Sez. lav 27/09/2010 n. 20269; etc). La gratuita' delle prestazioni professionali e/o la rinuncia al compenso non trovano alcun ostacolo allorché siano fondate su specifici presupposti causali, atteso che a norma dell'art. 2233 del codice civile, in tema di professioni intellettuali, il compenso va determinato in base alla tariffa solo ove non sia stato liberamente pattuito; con ciò ponendo una graduazione tra i diversi criteri di determinazione del corrispettivo, ed attribuendo così rilevanza a quello di natura convenzionale, mentre la relativa tariffa rappresenta una fonte sussidiaria e suppletiva. Di conseguenza, concludendo, stante la primazia della fonte contrattuale, il compenso del professionista, ancorchè elemento naturale del contratto di prestazione d'opera



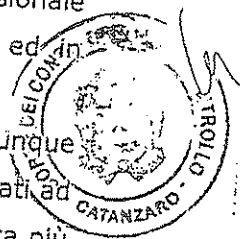
intellettuale, può anche essere oggetto di rinuncia da parte del professionista medesimo, per considerazioni di ordine sociale e di convenienza, anche con riguardo ad un suo personale e indiretto vantaggio, a nulla ostando la natura (pubblica o privata) del soggetto destinatario/beneficiario (Cass. Civ. SS.UU. n. 18450 del 2005).

4. Il Comune richiedente, inoltre, rappresenta la necessità di ricorrere a qualificati soggetti esterni (per assicurare il raggiungimento di determinati obiettivi e/o realizzare specifici progetti), i quali prestino la propria attività professionale gratuitamente stante le dichiarate difficoltà finanziarie dell'Ente medesimo, ed in assenza di idonee professionalità interne.

La decisione di far ricorso a collaborazioni di tipo gratuito, deve comunque accompagnarsi all'indizione di una procedura selettiva tra i professionisti interessati ad offrire gratuitamente la propria prestazione d'opera. La procedura comparativa fra più offerte di incarico gratuito è necessaria per garantire lo svolgimento di una gara d'appalto di progettazione a parità di condizioni fra i professionisti, perchè la selezione deve avvenire su altri elementi di valutazione, diversi da quello della considerazione della congruità economica delle offerte; per cui la gratuità delle candidature all'incarico si connota come identico presupposto per la valutazione comparativa delle offerte professionali medesime.

La procedura comparativa per l'affidamento di incarichi anche a titolo gratuito, da parte delle pubbliche amministrazioni, è posta a tutela del principio comunitario di tutela della libertà di concorrenza. Trattasi di principio di portata generale che vale per tutti i contratti della P.A, ivi compresi quelli a titolo gratuito (Consiglio di Stato sentenza n. 60/2006 cit.) e nei quali, in ogni caso, è presente comunque un'utilità contandibile sul mercato (cfr. Corte conti, Sez. Controllo Veneto, n. 230/2010).

5. La Sezione, pertanto, ritiene, alla luce di quanto sin qui esposto, che l'Amministrazione comunale possa procedere alla indizione di un bando pubblico per il conferimento di incarico gratuito di redazione del nuovo Piano di Sviluppo Comunale, con la previsione del mero rimborso delle spese sostenute. Tuttavia, il bando dovrà integrare tutti gli elementi necessari per l'esatta individuazione del contenuto della prestazione richiesta, onde consentire la valutazione oggettiva degli elaborati tecnici che vengano così prodotti, senza pretesa di corrispettivo, dai tecnici interessati a prestare appunto gratuitamente la propria opera professionale.



Concludendo riassuntivamente: l'Ente pubblico è tenuto a rappresentare nel bando di concorso le specifiche esigenze progettuali necessarie per il raggiungimento del fine istituzionale e la puntuale descrizione della prestazione d'opera richiesta; dovrà attivare una procedura concorsuale in linea con il principio di rispetto della libera concorrenza, nonché di quello di leale concorrenza previsto da ogni codice deontologico professionale, in quanto l'offerta di gratuita prestazione non va ad inficiare l'obbligo comunque della necessaria selezione tecnica, elemento imprescindibile nell'affidamento di opere pubbliche da parte di stazioni appaltanti soggette all'applicazione del Codice dei lavori pubblici. Infine, va precisato, l'indiretto vantaggio, anche economico, discendente dall'aver conseguito quello specifico incarico professionale, concorrerà ad accrescere il prestigio professionale e la notorietà da parte del progettista candidato, ma la gratuità non sarà suscettibile di diventare elemento potenzialmente discriminante e spendibile in successive comparazioni con altri professionisti, in altrettante procedure di gara indette da committenti pubblici e privati, atteso che l'elemento economico del corrispettivo esula dal rapporto sinallagmatico che l'Ente intende concludere, ed in cui rileva invece la rispondenza della progettualità candidata alle specifiche caratteristiche tecniche espresse nel capitolato di gara.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione Regionale di Controllo per il Calabria

DELIBERA

Nelle suesposte considerazioni e osservazioni è il parere della Sezione.

DISPONE

La trasmissione della presente pronuncia al Sindaco del Comune di Catanzaro
Manda alla Segreteria per gli adempimenti conseguenti.

Così deciso in Catanzaro nella Camera di consiglio del 29 gennaio 2016

IL PRESIDENTE f.f., RELATORE

(Dott. Giuseppe Giustra)

Giustra
CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO
PER LA CALABRIA
PER COPIA CONFORME

Depositata in Segreteria il 10/02/2016
IL DIRETTORE DELLA SEGRETERIA

dott. Elena RUSSO



Si attesta che la presente copia composta di n. 202 fogli è conforme all'originale depositato in segreteria

Il Direttore di Segreteria 9
Catanzaro, 11 FEB. 2016