



REPUBBLICA ITALIANA

LA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 25 luglio 2013, composta da:

Cons. Elena BRANDOLINI	Presidente f.f.
Dott. Giampiero PIZZICONI	Referendario
Dott. Tiziano TESSARO	Referendario
Dott.ssa Francesca DIMITA	Referendario relatore

VISTO l'art. 100, secondo comma, 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 per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria la Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000 e modificato da ultimo con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008;

VISTA la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3", ed in particolare, l'art. 7, comma 8°;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del

27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n.9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009 e, da ultimo dalla Deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere inoltrata dal Sindaco del comune di Villaverla, prot. n. 0002074/2013 del 22 febbraio 2013, acquisita al prot. CdC n. 0001293-25/02/2013-SC_VEN-T97-A;

VISTA l'ordinanza del Presidente n. 82/2013 di convocazione della Sezione per l'odierna seduta;

UDITO il relatore

FATTO

Il sindaco del comune di Villaverla, con la suindicata richiesta, presentata ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, sottopone alla Sezione il seguente quesito: se, a fronte dell'obbligo di effettuare la verifica di eventuali carenze sismiche su alcune opere ed edifici, resa obbligatoria dall'Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 3274 del 20.3.2003 (e da effettuarsi entro il termine del 31.3.2013), e della conseguente necessità di ricorrere a professionista esterno, stante l'assenza, in organico, di dipendenti in possesso dei necessari requisiti professionali, il Comune possa derogare al tetto di spesa imposto dall'art. 6, comma 7, del D.L. n. 78/2010 per l'affidamento di incarichi di consulenza, studio e ricerca, particolarmente penalizzante per il Comune medesimo che, nel 2009 (anno rispetto al quale risulta parametrata la limitazione), ha sostenuto una spesa

molto esigua (pari ad euro 5.000,00).

DIRITTO

1. Della richiesta di parere indicata nelle premesse deve essere esaminata, preliminarmente, l'ammissibilità, sotto i profili soggettivo ed oggettivo, alla luce dei criteri elaborati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti ed esplicitati, in particolare, nell'atto di indirizzo del 27 aprile 2004 e nella deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

Sotto il primo profilo, la richiesta deve ritenersi senz'altro ammissibile, atteso che proviene dal Sindaco, organo politico e di vertice, rappresentante legale dell'ente.

Sotto il profilo oggettivo, deve essere verificata l'attinenza della questione alla materia della "contabilità pubblica", così come enucleata nella Deliberazione delle Sezioni Riunite n. 54/CONTR del 17 novembre 2010 ed, ancor prima, nella citata deliberazione della Sezione Autonomie n. 5/AUT/2006.

Devono essere, inoltre, valutate la generalità e l'astrattezza della questione.

Quanto al primo aspetto, la Corte ha affermato che la "nozione di contabilità pubblica", pur assumendo, tendenzialmente, *"un ambito limitato alla normativa e ai relativi atti applicativi che disciplinano, in generale, l'attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo in particolare la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, la disciplina del patrimonio, la*

gestione delle spese, l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli" (deliberazione 5/AUT/2006), non può non involgere – pena l'incompletezza della funzione consultiva delle Sezioni regionali – quelle questioni che risultino connesse *"alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica (...) contenuti nelle leggi finanziarie, in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio"* (deliberazione n. 54/CONTR/2010).

A questa accezione più ampia di "contabilità pubblica" - in ragione della indubbia funzionalità rispetto agli obiettivi di contenimento della spesa - devono ricondursi le questioni attinenti l'interpretazione ed applicazione di norme che impongono, appunto, limitazioni e vincoli alla spesa del settore pubblico.

La richiesta in esame, che, pur allegando fatti piuttosto specifici e circostanziati, espone un quesito sufficientemente astratto e generale, attenendo proprio all'interpretazione ed applicazione di una disposizioni normativa (il comma 7, dell'art. 6 del D.L. n. 78/2010, convertito con modificazioni nella Legge Legge n. 122/2010) che impone agli enti locali di mantenere la spesa per studi ed incarichi di consulenza entro la soglia del 20% dell'ammontare di quella sostenuta nell'anno 2009, deve ritenersi ammissibile anche sotto il profilo oggettivo.

2. Nel merito, come si è evidenziato, il Comune di Villaverla

interroga la Sezione sulla possibilità di superare il limite di spesa fissato dal legislatore per il ricorso a consulenti esterni, allo scopo di adempiere all'obbligo giuridico imposto dall'art. 2, comma 3, della O.P.C.M. n. 3274 del 2003, ossia al fine di provvedere alla verifica della sismicità degli edifici e delle opere strategiche di rilievo fondamentale per le finalità di protezione civile o in relazione alle conseguenze di un eventuale collasso.

Deve rilevarsi, in via generale, che, con l'introduzione dei tagli alle voci di spesa di cui ai commi 7 e ss. dell'art. 6 del D.L. n. 78/2010, convertito, con modifiche, dalla Legge n. 122/2010, il legislatore ha inteso conseguire risparmi di spesa per le amministrazioni pubbliche, imponendo, per ragioni di coordinamento finanziario connesse ad obiettivi nazionali, condizionati da obblighi comunitari, vincoli alle politiche di bilancio anche degli enti locali.

Tali vincoli – secondo l'interpretazione recentemente fornita dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 139 del 4.6.2012 – in ossequio all'autonomia finanziaria e di spesa di suddetti enti, vanno ricondotti nell'ambito di un limite complessivo, all'interno del quale è possibile "*allocare le risorse tra i diversi (...) obiettivi di spesa*"; la distribuzione degli interventi riduttivi tra le singole voci previste dalla norma, tuttavia, non comporta la libera ed incondizionata derogabilità delle misure di contenimento, trattandosi pur sempre di norma "assistita" da sanzioni specifiche in caso di inosservanza (configurabilità, in capo ai soggetti autori della spesa, di responsabilità amministrativo – contabile).

A fronte della chiara portata precettiva della norma, appare difficile ipotizzare "eccezioni" al rispetto del limite (anche inteso in senso complessivo, come appena precisato) ivi previsto.

Questa Sezione, in alcuni casi particolari, ha ammesso lo sfioramento del parametro-obiettivo indicato da norme finanziarie vincolistiche (in particolare, art.1, commi 557 e 562, della Legge n. 296/2006), dovuto all'inevitabile assolvimento di obblighi giuridici normativamente imposti (deliberazioni nn. 106/2013/PAR e 139/2013/PAR): allo scopo di evitare contraddizioni ed incoerenze all'interno dell'ordinamento, in presenza di adempimenti c.d. "necessitati", ossia in relazione all'adempimento di obblighi giuridici rispetto ai quali non residui, in capo all'ente, alcun margine di autonoma determinazione, la Sezione, infatti, ha ritenuto non computabile, ai fini dell'applicazione delle richiamate norme finanziarie di riduzione e di contenimento (con l'obbligo di rientrare gradualmente negli esercizi successivi all'interno dei parametri fissati dal legislatore) l'aumento inevitabile della relativa spesa, in quanto incomprimibile e vincolata (deliberazione n. 106/2013/PAR, cit.)

Nel caso di specie, tuttavia, pur sussistendo, per l'ente, l'obbligo di provvedere alla verifica sismica, la soluzione sopra descritta non appare utilizzabile.

Il ricorso all'incarico esterno – causa esclusiva dello sfioramento del limite di spesa imposto dal comma 7 e dall'art. 6 nel suo complesso – infatti, non è oggetto di diretta imposizione da parte

dell'Ordinanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri e non costituisce, in sé, "adempimento necessitato"; esso costituisce una modalità di adempimento, rimessa comunque all'autonomia decisionale del comune, del tutto indifferente rispetto al dettato dell'ordinanza, anche se prospettata quale mezzo esclusivo per realizzare la verifica sismica.

In altri termini, la violazione della disposizione vincolistica non potrebbe ritenersi conseguenza diretta, ma solo mediata, dell'assolvimento dell'obbligo *de quo*.

Né sembra potersi fare applicazione dell'orientamento secondo il quale "*gli incarichi per la resa dei servizi o adempimenti obbligatori di legge*" non rientrerebbero "*nella disciplina legislativa sul conferimento di incarichi esterni*" (SS.RR. deliberazione n.6/2005/CONTR; *ex multis*, Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazione n. 459 del 12 dicembre 2012).

Le ordinanze emanate dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, infatti, non rivestono la natura di atti normativi, bensì di atti amministrativi, impugnabili dinanzi al g.a. (in tal senso, C.d.S., sez. IV, 28 ottobre 2011, n. 5799), di tal che non sarebbe corretto parlare di "*adempimento obbligatorio di legge*".

3. Tanto chiarito, la Sezione, comunque, ritiene di fornire ulteriori indicazioni, nello spirito collaborativo che contraddistingue la funzione consultiva, anche in considerazione della delicatezza ed importanza dell'adempimento richiesto all'Ente.

Ad avviso del Collegio, infatti, l'incarico in questione è riconducibile

alle previsioni di cui agli art. 90 e ss. del D.lgs. n. 163/2006 – si tratterebbe, in sostanza, di un appalto di servizi (nella specie di ingegneria e di architettura) - piuttosto che alla normativa generale in materia di incarichi e consulenze (contenuta essenzialmente nell'art. 7, comma 6, del D.lgs. n. 163/2006), oggetto delle limitazioni di spesa previste dal citato artt. 6, comma 7, del D.L. n. 78/2010 (sul punto, l'esclusione degli appalti dal novero degli incarichi soggetti alle limitazioni di spesa – allora imposti di cui agli artt. 1, commi 9 e 11, del d.l. n. 168/2004 e 1, commi 11 e 42, della Legge n. 311/2004 - era stata già espressamente affermata dalle SS.RR., nella nota deliberazione n. 6/2005/CONTR; la riconducibilità degli incarichi oggetto del taglio previsto dal comma 7 dell'art. 6, cit. nel più ampio novero di quelli disciplinati dall'art. 7 del D.lgs. n. 165/2001, inoltre, emerge anche dalla successiva deliberazione, sempre delle SS.RR., n. 50/2011/CONTR, oltre che, in generale, dalla giurisprudenza della Corte).

Sulla qualificazione giuridica della prestazione avente ad oggetto la verifica della vulnerabilità sismica di edifici ed opere infrastrutturali, sia pure ai fini dell'applicabilità della Direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004 ovvero dei principi generali del Trattato FUE, si è espressa la Corte di Giustizia Europea, nella nota sentenza del 19 dicembre 2012.

La Corte, in particolare - investita della questione dal Consiglio di Stato, nell'ambito del giudizio di impugnazione di una sentenza che aveva statuito l'assimilabilità dell'affidamento dell'incarico sopra

descritto ad un appalto di servizi d'ingegneria, ai sensi della normativa italiana – ha affermato che *"attività quali quelle costituenti l'oggetto del contratto in esame"* (studio e valutazione sismica di strutture di competenza dell'amministrazione committente) *"... ricadono, secondo la loro natura effettiva, nell'ambito dei servizi di ricerca e sviluppo di cui all'allegato II A, categoria 8, della direttiva 2004/18 oppure nell'ambito dei servizi di ingegneria e dei servizi affini di consulenza scientifica e tecnica indicati nella categoria 12 di tale allegato"* (nel nostro ordinamento Allegato II A al Codice dei contratti, dove figurano i *"servizi di consulenza scientifica e tecnica"* nonchè *"i servizi di sperimentazione tecnica ed analisi"* ai quali il servizio in esame è obiettivamente riconducibile).

Alla qualificazione nei termini anzi detti – già sostenuta, in primo grado, nelle sentenze con riferimento alle quali è stata sollevata la questione pregiudiziale esaminata dalla Corte di Giustizia – quest'ultima ha fatto conseguire l'applicazione della normativa interna in materia di appalto di servizi ed, in particolare, di servizi di ingegneria ed architettura (artt. 90 e 91 del D.lgs. n. 163/2006), diversa, sia dal punto di vista sostanziale che dal punto di vista procedurale, da quella vigente per gli incarichi "esterni" delle pubbliche amministrazioni.

Del resto, già la Sezione delle Autonomie aveva sottolineato come la prestazione, ove riconducibile alle tipologie di servizi riportate negli allegati al Codice dei contratti pubblici (in quel caso, Allegato II B),

dovesse essere qualificata in termini di appalto di servizi (deliberazione n. 6/AUT/2008).

Pur consapevole del diverso orientamento assunto, sul punto, da altre Sezioni regionali, che ritiene, tuttavia, di non condividere (ex multis, Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazione del 12 dicembre 2012, n. 459, secondo la quale il presupposto dell'esclusione degli incarichi di progettazione sarebbe *"legato al loro inquadramento nell'ambito di una specifica opera o lavoro da realizzare, mentre gli incarichi di consulenza legati alla realizzazione di un piano urbanistico o similari, non avendo alcuna connessione diretta con un'opera pubblica"* sarebbero *"da considerarsi rientranti nel concetto di incarico esterno e, di conseguenza, nella disciplina di cui all'art. 7, comma 6 del D.lgs. 165/2001"*), la Sezione osserva che l'inquadramento giuridico del rapporto nell'ambito della categoria "appalti pubblici" - cui segue, come si è detto, l'applicazione della disciplina contenuta nel Codice dei contratti e l'inapplicabilità, oltre che della disposizione contenuta nel T.U. sul pubblico impiego, anche di quella finanziaria vincolistica - prescinde dalla circostanza che il "servizio di ingegneria o di architettura" sia collegato o meno, in via immediata, alla realizzazione di un'opera pubblica, con conseguente allocazione della relativa spesa in parte capitale.

Si è in presenza di un appalto di servizi ogni qual volta la prestazione oggetto del contratto coincida con taluna delle tipologie di servizi previste dall'ordinamento comunitario e,

conseguentemente, dall'ordinamento interno (Allegati II a e II B al D.lgs. n. 163/2006) e venga resa da un "operatore economico", inteso in senso ampio, non solo come "imprenditore", ma anche come "fornitore" e "prestatore di servizi", ovvero come colui che offre sul mercato la realizzazione di lavori e/o opere, prodotti e servizi (art. 1, comma 8, direttiva 2004/18/CE, art. 3, comma 22, del D.lgs. n. 163/2006, nell'interpretazione fornita, oltre che dalla Corte di Giustizia, anche dall'A.v.c.p., nella deliberazione n. 7 del 21.10.2010, e dalla giurisprudenza amministrativa: da ultimo, C.d.S., sez. VI, 23 gennaio 2013, n. 387).

Diversamente opinando, non solo si sottrarrebbe alla disciplina dei contratti pubblici una tipologia di servizi pure dalla stessa espressamente contemplata, ma si andrebbe, altresì, ad ampliare l'ambito di applicazione di disposizioni "finanziarie" limitative, destinate a contenere gli oneri derivanti dall'attivazione di collaborazioni "esterne" ed a valorizzare le professionalità interne alle amministrazioni pubbliche, alla normale attività di reperimento sul mercato di prestazioni (servizi) essenziali per il buon funzionamento dell'ente.

Quanto appena rilevato, peraltro, si pone nel solco interpretativo già tracciato da questa Sezione, da ultimo, nella deliberazione n. 146/2013/GEST (pagg. 14 – 18), avente ad oggetto l'indagine campionaria sugli incarichi esterni conferiti dagli enti locali veneti nel triennio 2009-2011, nella quale, all'esito di una attenta disamina delle differenze tra incarichi di studio, ricerca e consulenza ed

appalto di servizi, si conclude proprio con la presa d'atto *"della specialità delle regole del codice dei contratti pubblici, per i quali, come noto, le regole del diritto civile si applicano solo in via suppletiva e residuale, ove cioè non diversamente stabilito dal codice stesso (art. 2, comma 4: "Per quanto non espressamente previsto nel presente codice, l'attività contrattuale dei soggetti di cui all'art. 1 si svolge nel rispetto, altresì, delle disposizioni stabilite nel codice civile")*.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo per il Veneto rende il parere nei termini suindicati.

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco di Villaverla.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio del 25 luglio 2013.

Il Magistrato Relatore
F.to Dott.ssa Francesca Dimita

Il Presidente f.f.
F.to Cons. Elena Brandolini

Depositato in Segreteria il 26/07/2013

p. Il Direttore di Segreteria
(f.to Fiorella Bandiera)