



Comune di Palermo Ufficio di Gabinetto del Sindaco

Palazzo Galletti-Piazza Marina 48 - 90100 Palermo - tel. 0917406300-0917406302

Prot. n.: 10636

del 15.11.2010

Estensori: Dott. A. Vitrano – Ufficio di Gabinetto del Sindaco
Dott.ssa M.C. Orlando – Ufficio di Staff del Segretario Generale
Dott. P. Messina - Ufficio di Staff del Segretario Generale

E, p.c.

Ai Sigg. Dirigenti
Ai Sigg. Assessori
Al Sig. Presidente del Consiglio Comunale
Al Collegio dei Revisori dei Conti
Al Vicesegretario Generale
All'Ufficio Sviluppo Organizzativo

LORO SEDI

OGGETTO: La disciplina degli incarichi esterni dopo la Legge finanziaria per il 2008 (Legge 24 dicembre 2007, n.244, art.3, commi 18, 54-58, 76-77) ed alla luce degli interventi normativi di cui alla Legge 6 agosto 2008, n.133 (art.46), alla Legge 18 giugno 2009 n. 69 (art. 22 comma 2), alla legge 03 agosto 2009 n. 102 (art. 17, comma 27) ed alla Legge 30 luglio 2010, n. 122 (art. 6, comma 7)

SOMMARIO

1. I presupposti sostanziali per il conferimento di incarichi esterni: rinvio.
2. Le fattispecie rientranti nell'ambito degli incarichi esterni: due tesi sulle collaborazioni coordinate e continuative.
3. Le novità introdotte dal legislatore
 - 3.1 la specializzazione universitaria
 - 3.2 la programmazione
 - 3.3 le modalità di conferimento ed il limite di spesa
4. Il procedimento di conferimento dell'incarico di collaborazione esterna
5. Le novità legislative ex art. 17, comma 27, D.L. n. 78/2009 convertito con Legge n. 3 agosto 2009 n. 102: monitoraggio sull'utilizzo delle tipologie di lavoro flessibile
6. I rapporti esclusi

1. I PRESUPPOSTI SOSTANZIALI PER IL CONFERIMENTO DI INCARICHI ESTERNI: RINVIO

Con la **LEGGE FINANZIARIA per il 2008** ed il successivo Decreto Legislativo 25 giugno 2008, n.112, convertito in legge 6 agosto 2008, n.133, il legislatore è intervenuto nuovamente in materia d'incarichi esterni, introducendo nuovi vincoli sostanziali e procedurali, con il chiaro intento di restringere ulteriormente la possibilità di ricorso a tale strumento di gestione delle risorse umane.

La lettura sistematica delle norme succedutesi e stratificate in materia negli ultimi anni (spesso contenute nelle leggi finanziarie annuali) mostra la sostanziale identità di **ratio volta al contenimento della spesa pubblica a fronte dell'eccessivo ricorso agli incarichi esterni**.

Ne consegue che i principi e le norme sostanziali previgenti all'ultima legge finanziaria, così come interpretati e applicati dalla giurisprudenza contabile, mantengono la loro validità e agli stessi, che di seguito schematicamente si riassumono, deve necessariamente continuare a farsi riferimento nell'applicazione ai casi concreti¹:

- a) la rispondenza dell'incarico agli obiettivi dell'amministrazione conferente a essa attribuiti dall'ordinamento vigente ovvero corrispondente a progetti specifici e determinati;
- b) l'impossibilità dell'amministrazione conferente di procurarsi all'interno della propria organizzazione le figure professionali idonee allo svolgimento della prestazione oggetto dell'incarico, da verificare attraverso una reale ricognizione; si può ricorrere all'incarico esterno solo a fronte di esigenze straordinarie richiedenti professionalità non riconducibili ai profili professionali del personale in servizio;
- c) la specifica indicazione delle modalità e dei criteri di svolgimento dell'incarico (in particolare: durata, luogo, oggetto e compenso);
- d) la temporaneità dell'incarico e l'alta qualificazione della professionalità richiesta;
- e) la proporzione tra compensi erogati all'incaricato e utilità conseguite dall'amministrazione, nonché indicazione dei criteri utilizzati per la determinazione degli stessi.

2. LE FATTISPECIE RIENTRANTI NELL'AMBITO DEGLI INCARICHI ESTERNI. DUE TESI SULLE COLLABORAZIONI COORDINATE E CONTINUATIVE.

Uno degli aspetti più controversi della materia degli incarichi esterni concerne l'individuazione della natura giuridica dei rapporti di lavoro ad essa riconducibili.

¹ Si rinvia, su tali aspetti, alle precedenti direttive (n.8652 del 2004, n.6032 del 2005, n.3086 del 2006) emanate in materia e già pubblicate su intracom. In tale senso la delibera 24 aprile 2008, n.6 della Corte dei Conti, Sezione delle Autonomie.

Si discute da tempo, innanzitutto, se, nell'ipotesi in cui la collaborazione con l'amministrazione non si risolva in una prestazione singola e/o temporalmente limitata, ma sia continuata e coordinata con l'attività istituzionale dell'amministrazione conferente, seppur caratterizzata da autonomia nell'espletamento, tale rapporto possa essere ricondotto alla disciplina degli incarichi esterni di cui all'art. 7, comma 6, del D.lgs. 165/2001 che concerne "gli incarichi individuali ad esperti di provata competenza" e all'art. 110, comma 6, del D.lgs. 267/2000 riguardante "le collaborazioni esterne ad alto contenuto di professionalità" all'interno degli enti locali.

Sulla questione si fronteggiavano due tesi opposte.

Secondo la prima ricostruzione² i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa privi di elevata professionalità, ossia caratterizzati da una professionalità medio - bassa, sarebbero slegati, nel loro fondamento normativo, sia dall'art. 7, comma 6, del D.lgs. 165 del 2001, sia dall'art. 110, comma 6, del D.lgs. 267 del 2000, rispettivamente rubricati "*gestione delle risorse umane*" e "*Incarichi a contratto*".

Per tali rapporti, il fondamento normativo sarebbe da rinvenirsi nell'art. 36 del D.lgs. 165/2001, rubricato "*utilizzo di contratti di lavoro flessibile*".

Ed in effetti, nella formulazione antecedente alla riforma operata con la legge finanziaria per il 2008, il citato art.36, in sintonia con la *ratio* che ha animato la privatizzazione del lavoro presso le pubbliche amministrazioni, avrebbe consentito alle stesse il ricorso alle medesime forme contrattuali flessibili di assunzione e "di impiego" del personale proprie dell'imprenditoria privata, legittimando l'acquisizione in via temporanea delle necessarie competenze, ivi comprese quelle di livello medio - basso.

Secondo l'interpretazione data dal Dipartimento della Funzione Pubblica e l'orientamento maggioritario del giudice contabile³, invece, tutte le forme di lavoro autonomo (tra le quali rientra pacificamente quello c.d. parasubordinato), nell'ambito della Pubblica Amministrazione, troverebbero il loro esclusivo fondamento normativo nell'art.7 del D.lgs. n.165 del 2001 e nel corrispondente art.110 del D.lgs.267 del 2000 con vigenza nell'ambito delle autonomie locali: ciò comporta che, da una lato, tali prestazioni devono necessariamente essere altamente qualificate e, dall'altro, che debba escludersi che si possa procedere al conferimento di collaborazioni coordinate e continuative per esigenze ordinarie.

² In tal senso, Sezioni Riunite Corte dei Conti con deliberazione n. 6/2005 e Corte dei conti - sezione giurisdizionale Umbria, n. 447 del 21/12/2005, nonché da ultimo, sembra prendere posizione Corte dei Conti, Sez.Reg.Contr.Lombardia, Delib.n.37/2008, adottata ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 131 del 2003, quale delibera di principi nell'ambito della funzione di controllo collaborativo.

³ Si vedano, rispettivamente, la circolare "Linee di indirizzo in materia di affidamento di incarichi esterni e di collaborazioni coordinate e continuative" nr. 5/2006 e Sez. Regionale di Controllo per il Piemonte parere nr. 3/par./2007; Sez. Regionale di Controllo per la Campania, Del./Par. n. 6/2007; Sez. Regionale di Controllo per la Puglia nr. 9/par./2007.

Tale ultima interpretazione è stata fatta propria dall'art. 3, comma 76, della legge finanziaria per l'anno 2008 che, modificando l'art. 7 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, contiene un espresso riferimento alla **"particolare e comprovata specializzazione anche universitaria"** quale presupposto generale per il conferimento degli incarichi che trovano la propria fonte legittimante nell' articolo 7 suddetto. Sul punto si rinvia al successivo paragrafo 3.1.

Le conclusioni alle quali perviene l'interpretazione prevalente, appaiono coerenti con la riscrittura del testo dell'art.36, commi 1, 2, 3, 4, 5 e 5 bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (come novellato per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 49 legge 06 agosto 2008 n. 133 nonché delle integrazioni e modificazioni apportate dall'art. 17 comma 26 legge 03 agosto 2009 n.102), il cui tenore è il seguente:

"1. Per esigenze connesse con il proprio fabbisogno ordinario le pubbliche amministrazioni assumono esclusivamente con contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato seguendo le procedure di reclutamento previste dall'art. 35.

2. Per rispondere ad esigenze temporanee ed eccezionali le amministrazioni pubbliche possono avvalersi delle forme contrattuali flessibili di assunzione e di impiego del personale previste dal codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, nel rispetto delle procedure di reclutamento vigenti. Ferma restando la competenza delle amministrazioni in ordine alla individuazione delle necessità organizzative in coerenza con quanto stabilito dalle vigenti disposizioni di legge, i contratti collettivi nazionali provvedono a disciplinare la materia dei contratti di lavoro a tempo determinato, dei contratti di formazione e lavoro, degli altri rapporti formativi e della somministrazione di lavoro ed il lavoro accessorio... (omissis)... Non è possibile ricorrere alla somministrazione di lavoro per l'esercizio di funzioni direttive e dirigenziali.

3. Al fine di combattere gli abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile, entro il 31 dicembre di ogni anno, sulla base di apposite istruzioni fornite con Direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, le amministrazioni redigono, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, un analitico rapporto informativo sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate da trasmettere, entro il 31 gennaio di ciascun anno, ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286, nonché alla Presidenza del consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica che redige una relazione annuale al Parlamento. Al dirigente responsabile di irregolarità nell'utilizzo del lavoro flessibile non può essere erogata la retribuzione di risultato.

4. (omissis).

5. In ogni caso, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo



indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni, ferma restando ogni responsabilità e sanzione. Il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazioni di disposizioni imperative. Le amministrazioni hanno l'obbligo di recuperare le somme pagate a tale titolo nei confronti dei dirigenti responsabili, qualora la violazione sia dovuta a dolo o colpa grave. I dirigenti che operano in violazione delle disposizioni del presente articolo sono responsabili anche ai sensi dell'articolo 21 del presente decreto. Di tali violazioni si terrà conto in sede di valutazione dell'operato del dirigente ai sensi dell'articolo 5 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286.

5-bis. (omissis). "

In altri termini, l'aver modificato l'art. 36 come sopra riportato, costituisce riprova della considerazione che il legislatore ha voluto fare definitiva chiarezza distinguendo i contratti di collaborazione coordinata e continuativa (lavoro autonomo) dalle forme flessibili di assunzione (lavoro subordinato), evidenziando che l'unica fonte legittimante dei contratti di collaborazione (occasionale o coordinata e continuativa) è da rinvenirsi nell'art. 7, commi 6 e segg., del D.lgs. 165/2001 e ss.mm.ii. e, per quanto concerne le autonomie territoriali, nell' art.110 del D.lgs.267 del 2000 e ss.mm.ii.,

Questa interpretazione è stata confermata dal Dipartimento della funzione pubblica con la circolare n.2 dell'11 marzo 2008, laddove si specifica che "(...) le previsioni normative in tema di presupposti per il ricorso alle collaborazioni esterne, di requisiti per il conferimento degli incarichi e di pubblicità dei medesimi si applicano a tutte le tipologie di incarichi di lavoro autonomo. Ciò comporta l'irrilevanza del contenuto della prestazione: studio, consulenza, ricerca o altro, così come della tipologia contrattuale individuata dall'amministrazione: occasionale o coordinata e continuativa, a tale fini." E ancora si puntualizza che "(...) la necessità di una particolare e comprovata specializzazione universitaria operata dall'articolo 3, comma 76, della legge n.244 del 2007, ponendo l'accento sull'elevata competenza e coordinata con il presupposto dell'assenza di competenze analoghe in termini qualitativi all'interno dell'amministrazione fa ritenere impossibile il ricorso a qualsiasi rapporto di collaborazione esterna per attività non altamente qualificate, con la conseguente illegittimità di qualsiasi tipologia di contratto stipulato in violazione di tali presupposti (...)".⁴

Sulla questione il legislatore ha definitivamente escluso la stipulazione di contratti di collaborazione coordinata e continuativa per lo svolgimento di funzioni ordinarie.

Gli incarichi esterni, infatti, devono far fronte a esigenze eccezionali e temporanee, che non possono in alcun modo coprire i fabbisogni ordinari e le esigenze di carattere duraturo, cui gli enti sono tenuti a dare risposta attraverso la programmazione triennale del fabbisogno del personale, o attraverso la riqualificazione professionale del personale interno.

⁴ Analogamente è interpretata la volontà del legislatore nella finanziaria per il 2008 dalla Corte dei Conti, sez. reg. controllo Lombardia n.37 del 2008 su www.corteconti.it

La finalità della norma è quella di responsabilizzare le amministrazioni sul corretto uso delle proprie risorse umane, sviluppando e valorizzando le professionalità interne all'ente per far fronte ai compiti cui questo è istituzionalmente preposto (c.d. principio di "autosufficienza organizzativa").

3. LE NOVITA' INTRODOTTE DAL LEGISLATORE

Le novità introdotte, in breve, sono le seguenti:

a) sotto il profilo sostanziale:

gli incarichi esterni possono essere conferiti per fare fronte ad esigenze eccezionali e temporanee e mai per esigenze ordinarie di amministrazione, soltanto ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria. Si prescinde, tuttavia, dal requisito della comprovata specializzazione universitaria soltanto nel caso in cui si proceda alla stipulazione di contratti d'opera per attività che devono essere svolte da professionisti iscritti in ordini o albi o con soggetti che operano nel campo dell'arte, dello spettacolo o dei mestieri artigianali, ferma restando la necessità dell'accertamento in concreto della maturata esperienza nel settore.

E' evidente che, ove ricorra la superiore ultima circostanza, di ciò dovrà farsi esplicito riferimento nel provvedimento amministrativo di conferimento dell'incarico.

b) sotto il profilo procedimentale:

- ogni incarico deve essere inserito in uno specifico programma previamente approvato dal Consiglio Comunale ai sensi dell'articolo 42, comma 2, lettera b), del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, salvo il caso in cui l'incarico medesimo sia riconducibile ai fini istituzionali ed alle competenze attribuite dall'ordinamento all'Amministrazione Comunale;
- devono essere attuate particolari forme di pubblicità, assistite da specifica sanzione, per i provvedimenti relativi ad incarichi di consulenza e di collaborazione esterna.

c) sotto il profilo finanziario:

- nella deliberazione di approvazione del bilancio di previsione, o di sua variazione, deve essere fissato il limite massimo della spesa annua per gli incarichi e consulenze da conferire nell'esercizio finanziario di riferimento, ai sensi di quanto previsto dall'art. 3, comma 56, Legge n. 244/2007, come modificato dall'art. 46 D.L. 112/2008, convertito con L. n. 133/2008, a norma del quale: "... il limite massimo della spesa annua per incarichi di collaborazione è fissato nel bilancio preventivo degli enti territoriali".

Vanno, dunque, esaminate e commentate le norme che introducono nell'ordinamento tali innovazioni.

3.1 la specializzazione universitaria

Il comma 6 dell'art.7 del D.lgs.n.165 del 2001, rubricato "gestione delle risorse umane", come in atto modificato, oggi così dispone:

" Per esigenze cui non possono far 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 particolare e comprovata specializzazione anche universitaria, in presenza dei seguenti presupposti di legittimità:

a) l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ad obiettivi e progetti specifici e determinati e deve risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente;

b) l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;

c) la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata;

d) devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione.

Si prescinde dal requisito della comprovata specializzazione universitaria in caso di stipulazione di contratti di collaborazione di natura occasionale o coordinata e continuativa per attività che debbano essere svolte da professionisti iscritti in ordini o albi o con soggetti che operino nel campo dell'arte, dello spettacolo o dei mestieri artigianali o dell'attività informatica nonché a supporto dell'attività didattica e di ricerca, per i servizi di orientamento, compreso il collocamento, e di certificazione dei contratti di lavoro di cui al decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, purché senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, ferma restando la necessità di accertare la maturata esperienza nel settore³.

Il ricorso a contratti di collaborazione coordinata e continuativa per lo svolgimento di funzioni ordinarie o l'utilizzo dei collaboratori come lavoratori subordinati è causa di responsabilità amministrativa per il dirigente che ha stipulato i contratti. Il secondo periodo dell'articolo 1, comma 9, del decreto-legge 12 luglio 2004, n. 168, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2004, n. 191, è soppresso.

Si applicano le disposizioni previste dall'articolo 36, comma 3, del presente decreto».

La versione del comma 6 precedente alla legge finanziaria del 2008 poneva come requisito soltanto la "provata esperienza"; la disposizione oggi vigente, invece, richiede espressamente la "particolare e comprovata specializzazione anche universitaria" da identificarsi, secondo le prime interpretazioni sul punto, in una laurea specialistica (nel senso di diretta pertinenza all'incarico professionale da conferire), conseguita dopo un corso di studi di 5 anni, ovvero, secondo una interpretazione più ampia dell'espressione

³ Disposizione come da ultimo modificata dall'art. 22, comma 2, della legge 18/06/2009 n.69, che ha sostituito il riferimento fatto dalla norma ai "contratti d'opera" con la locuzione "contratti di collaborazione di natura occasionale o coordinata e continuativa". Analogamente, la previsione "dei mestieri artigianali", fatta con riguardo alla particolare specializzazione posseduta dal soggetto incaricato, viene sostituita come segue: "dei mestieri artigianali o dell'attività informatica nonché a supporto dell'attività didattica e di ricerca, per i servizi di orientamento, compreso il collocamento, e di certificazione dei contratti di lavoro di cui al decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, purché senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica".

"specializzazione universitaria", nella laurea triennale di primo livello accompagnata da un successivo master di specializzazione.

La citata circolare n.2/2008, individua come requisito minimo *"il possesso della laurea magistrale o del titolo equivalente, attinente l'oggetto dell'incarico. Non sono tuttavia da escludere percorsi didattici universitari completi e definiti formalmente dai rispettivi ordinamenti, finalizzati alla specializzazione richiesta in aggiunta alla laurea triennale. Conseguentemente le amministrazioni non potranno stipulare contratti di lavoro autonomo con persone con una qualificazione professionale inferiore."*

Nella detta circolare si precisa che alla specializzazione universitaria deve accompagnarsi un'adeguata esperienza (*"necessità di reperire collaboratori che operano da tempo nel settore di interesse"*), che sarà accertata e comparata in seno alla procedura di selezione.

3.2 La programmazione

L'art.3, comma 55, della legge finanziaria per il 2008, così come modificato dall'art.46 della citata legge n.133/2008 dispone che: *"«Gli enti locali possono stipulare contratti di collaborazione autonoma, indipendentemente dall'oggetto della prestazione, solo con riferimento alle attività istituzionali stabilite dalla legge o previste nel programma approvato dal Consiglio ai sensi dell'articolo 42, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267»."*⁶

La programmazione e previsione del ricorso a risorse esterne per lo svolgimento d'incarichi di collaborazione è, quindi, di esclusiva competenza del Consiglio Comunale, **anche nel caso in cui l'incarico da conferire sia riconducibile alle attività istituzionali del Comune disciplinate da specifiche norme di legge.** Ciò in ragione tanto della genericità della nozione di "attività istituzionale" quanto per l'esigenza per l'Amministrazione comunale di rispettare l'obbligo del contenimento, entro un tetto massimo stabilito per legge, della spesa relativa agli incarichi in programmazione.

Si reputa al riguardo che, in assenza dell'avvenuta approvazione del predetto programma da parte dell'organo consiliare, possa ritenersi sufficiente la previsione dei relativi conferimenti di incarichi nella relazione previsionale e programmatica allegata al bilancio di previsione, attesa la natura altamente programmatica del predetto documento.

Come si evince chiaramente dal tenore letterale della norma sopra richiamata di cui al novellato art. 3, comma 55, della legge finanziaria 2008, si tratta di una disposizione vincolante che non ammette deroghe; sicché, ogni incarico eventualmente conferito in assenza della specifica previsione della legge o della previa approvazione del programma da parte del Consiglio Comunale - con apposita deliberazione ovvero previo inserimento nella relazione previsionale e programmatica allegata al bilancio - configura ipotesi di responsabilità amministrativa a carico del dirigente che lo ha disposto, in quanto adottato in

⁶ Va ricordato che nella Regione Siciliana la norma corrispondente è l'art. 32, legge n. 142/1990, recepito con modifiche dall'art. 1, comma 1, lett. e) della legge regionale n. 48/1991 (art. 78, legge regionale n. 10/1993, art. 45, legge regionale n. 26/1993 e art. 2, legge regionale n. 4/1996).

carenza di potere, salvo che l'incarico sia stato conferito per il perseguimento di finalità istituzionali stabilite dalla legge.

Orbene, preso atto dell'obbligatorietà della predisposizione e della approvazione di apposito programma degli incarichi esterni, si reputa opportuno indicare, qui di seguito, le modalità che dovranno essere osservate per addivenire alla predisposizione ed alla successiva adozione da parte del Consiglio Comunale del programma in questione.

Entro il 30 giugno di ogni anno, l'Ufficio di Gabinetto del Sindaco avrà cura di inoltrare ai Sigg. Dirigenti specificata richiesta preordinata a conoscere l'eventuale fabbisogno di professionalità esterne cui fare ricorso per l'anno successivo ai sensi della normativa di che trattasi.

Entro e non oltre il 30 settembre successivo, tutti i Dirigenti, previa verifica in ordine alla mancanza di adeguate professionalità interne (da effettuarsi secondo le modalità già esplicitate nelle precedenti direttive sull'argomento alle quali si rinvia), forniranno all'Ufficio di Gabinetto del Sindaco le indicazioni del caso (anche se negative), evidenziando e motivando congruamente la necessità del ricorso alla collaborazione esterna, che dovrà essere collegata allo svolgimento di uno specifico progetto, ed indicando, altresì, il relativo fabbisogno finanziario.

In via transitoria ed esclusivamente per l'esercizio finanziario 2011, i Sigg. Dirigenti sono invitati a trasmettere - entro e non oltre il 30 novembre 2010 - all'Ufficio di Gabinetto del Sindaco gli eventuali rispettivi fabbisogni di professionalità esterne cui far ricorso.

Acquisite le superiori informazioni da parte di ciascun Settore, l'Ufficio di Gabinetto, sentito il Sindaco⁷, avrà cura di elaborare una proposta di deliberazione avente ad oggetto l'approvazione dello schema del programma ove saranno specificati tipologia e numero degli incarichi da conferire e relativo *budget* finanziario. La predetta proposta dovrà essere approvata dalla Giunta Comunale.

Con specifico riferimento al budget, giova precisare che l'art. 6, comma 7, del D.L. n.° 78/2010, convertito con L. n. 122/2010, statuisce che: "...a decorrere dall'anno 2011 la spesa annua per studi ed incarichi di consulenza, inclusa quella relativa a studi ed incarichi di consulenza conferiti a pubblici dipendenti, sostenuta dalle pubbliche amministrazioni di cui al comma 3 dell'art. 1 della legge 31 dicembre 2009, n. 196, ...nonché gli incarichi di studio e consulenza connessi a processi di privatizzazione e alla regolamentazione del settore finanziario, non può essere superiore al 20 per cento di quella sostenuta nell'anno 2009. L'affidamento di incarichi in assenza dei presupposti di cui al presente comma costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale..."



⁷ Al fine di verificare la precipua rispondenza di ciascuna proposta di incarico professionale al programma di mandato del Sindaco.

Ne consegue che la predisposizione del programma annuale degli incarichi esterni, in quanto logicamente finalizzata ad assicurare un effettivo controllo sul rispetto del tetto massimo di spesa, dovrà tenere conto del rispetto del superiore limite di spesa e delle effettive esigenze di bilancio.

Ove l'accoglimento delle richieste provenienti dai diversi Settori non consentisse il rispetto del tetto di spesa sopra indicato, e debitamente comunicato dalla Ragioneria Generale all'Ufficio di Gabinetto, o non fosse comunque fronteggiabile con le risorse disponibili nel bilancio di previsione, l'Ufficio di Gabinetto, sentiti il Sindaco, ed il Direttore Generale ed, eventualmente, gli Assessori delegati, individuerà gli incarichi che dovranno essere inseriti nel predetto programma.

A seguito dell'intervenuta approvazione del superiore schema da parte della Giunta, l'Ufficio di Gabinetto avrà cura di proporre al competente organo consiliare la proposta deliberativa secondo i termini approvati dall'organo esecutivo.

Nel caso in cui si ricorra, alternativamente, all'inserimento di un elenco programmatico di incarichi da conferire nell'ambito della relazione previsionale e programmatica, l'Ufficio di Gabinetto del Sindaco, deputato alla ricognizione generale, dovrà ugualmente curare la predisposizione di detto elenco - nei limiti del tetto di spesa come comunicato dalla Ragioneria Generale - e, conseguentemente, trasmetterlo alla stessa, cui compete l'elaborazione del bilancio di previsione.

L'approvazione da parte del Consiglio Comunale rappresenta presupposto di legittimità degli incarichi esterni.

Solo a seguito della definizione dei superiori passaggi procedimentali, ciascun Dirigente potrà proporre il conferimento degli incarichi, avendo cura, altresì, di osservare le prescrizioni di cui all'art. 61 del vigente regolamento comunale sull'ordinamento degli uffici e dei servizi.

Appare il caso di precisare che, prima di procedere al conferimento dell'incarico già programmato in sede deliberante da parte degli organi collegiali, è fatto obbligo al dirigente del servizio proponente di:

- valutare se procedere a reiterare, anticipatamente all'avvio della procedura comparativa, la verifica sull'effettiva assenza, nell'ambito dell'intera Amministrazione, della specifica professionalità da incaricare, secondo le modalità già esplicitate nelle precedenti direttive alle quali si rinvia⁸; ovvero, in alternativa,
- richiedere al Settore Risorse Umane apposita attestazione - che dovrà essere esitata entro e non oltre 10 giorni dalla relativa ricezione - in merito alla mancato ingresso nei ruoli

⁸ Vedi precedenti direttive prot. n.8651 del 2004, prot. n.6032 del 2005 e prot. n.3086 del 2006 emanate dall' Ufficio di Gabinetto in materia e già pubblicate su intracom.



dell'Amministrazione di unità di personale con specifico profilo corrispondente al contenuto della professionalità da reperire all'esterno.

Tale esigenza, lungi dal rappresentare inutile appesantimento procedurale, si prefigge di accertare la reale inesistenza all'interno dell'ente (e quindi la sussistenza delle condizioni oggettive di impossibilità ad avvalersi di personale comunale), di professionalità analoghe a quelle richieste per il conferimento dell'incarico esterno che, seppure non presenti all'epoca della predisposizione del programma di cui sopra, potrebbero invece avere avuto ingresso all'interno dell'Amministrazione nel lasso temporale (magari protrattosi per alcuni mesi) intercorrente tra l'approvazione del programma da parte dell'organo politico e la indizione della procedura comparativa.

La novità consiste, quindi, nella doppia allocazione temporale dell'adempimento della c.d. ricognizione delle professionalità interne che adesso andrà effettuata - oltre che previamente all'avvio della procedura comparativa per il conferimento dell'incarico - anche in sede di istruttoria, finalizzata alla formulazione della proposta di inserimento dell'incarico nell'atto programmatico sulle collaborazioni esterne, da approvarsi da parte del Consiglio Comunale, nonché delle previsioni di bilancio e di P.E.G.

Appare il caso di precisare, inoltre, che deve escludersi la legittimità del ricorso a collaborazioni esterne qualora la ricognizione sulle professionalità interne abbia evidenziato l'insufficienza quantitativa delle stesse, ad esempio, per l'eccessiva mole di lavoro.

In altre parole, sarà possibile attingere a professionalità esterne unicamente per fronteggiare situazioni di impossibilità oggettiva legate all'assenza totale di professionalità, interne all'ente, idonee al raggiungimento dell'obiettivo perseguito.

E' necessario precisare ulteriormente in questa sede quale sia la funzione della ricognizione delle professionalità interne, poiché tale funzione, nell'applicazione concreta, sembra essere stata talora fraintesa dagli uffici e dai dipendenti.

Va, al riguardo, chiarito che la ricognizione delle professionalità non ha la finalità di offrire l'opportunità al dipendente comunale, che sia eventualmente interessato e in possesso della specifica professionalità, di optare discrezionalmente per un incarico il quale sia previsto apposito compenso.

Una simile interpretazione contrasterebbe sia con lo scopo esplicito di tutta la normativa in materia d'incarichi esterni, peraltro costantemente ribadito dalla giurisprudenza amministrativa e contabile, sia con il regime dell'incompatibilità, cumulo di impieghi e incarichi, posto dall'art.53⁹ del decreto legislativo n.165 del 2001, più volte richiamato.

⁹ Art. 53, comma 2. Le pubbliche amministrazioni non possono conferire ai dipendenti incarichi, non compresi nei compiti e doveri di ufficio, che non siano espressamente previsti o disciplinati da legge o altre fonti normative, o che non siano espressamente autorizzati.

Questo significa, in concreto, che l'Amministrazione è **OBBLIGATA PER LEGGE** a utilizzare i propri dipendenti, senza l'attribuzione di alcun compenso aggiuntivo, a condizione che gli stessi siano in possesso del profilo professionale adeguato al tipo di prestazione ed all'obiettivo dell'incarico, a pena di incorrere in precisa fattispecie di responsabilità amministrativa-contabile¹⁰.

3.3 Le modalità di conferimento e il limite di spesa.

L'art.3, comma 56 della legge finanziaria per il 2008, così dispone:

«Con il regolamento di cui all'articolo 89 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, sono fissati, in conformità a quanto stabilito dalle disposizioni vigenti, i limiti, i criteri e le modalità per l'affidamento di incarichi di collaborazione autonoma, che si applicano a tutte le tipologie di prestazioni. La violazione delle disposizioni regolamentari richiamate costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale. Il limite massimo della spesa annua per incarichi di collaborazione è fissato nel bilancio preventivo degli enti territoriali.»

La superiore previsione normativa rafforza, pertanto, l'opinione sopra manifestata secondo cui il programma degli incarichi da conferire può anche essere semplicemente contenuto nella relazione previsionale e programmatica, senza che sia necessaria una specifica deliberazione sul punto.

Il conferimento di incarichi esterni, pertanto, è condizionato sia al rispetto delle prescrizioni di cui agli artt. 61 e 62 del vigente regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi in tema di modalità e criteri, che alla previa indicazione nel bilancio di previsione del limite massimo di spesa annua per incarichi esterni, adempimento questo al quale dovrà ottemperarsi per qualunque tipo di incarico (contenuto nel programma ovvero finalizzato al perseguimento di fini istituzionali).

Giova rammentare che non sono ammissibili gli istituti dell'affidamento diretto, sia pure giustificato da ragioni di urgenza, e della proroga.

Quest'ultima, ai sensi del richiamato art. 61, è ammissibile soltanto in via eccezionale, ossia "ove sussista un motivato interesse ... (omissis) ... solo al fine di completare i progetti e per ritardi non imputabili al collaboratore ...".

¹⁰ La ricognizione non deve consistere nella mera sollecitazione e conseguente eventuale raccolta delle richieste spontanee dei dipendenti che manifestano un interesse in merito, ritenendosi adeguati al ruolo, magari in forza di titoli e/o di esperienze diverse da quelle inerenti al profilo professionale ed alle mansioni del rapporto di lavoro in atto con l'Amministrazione Comunale che, se pure sono pertinenti rispetto al tipo di professionalità di cui l'Amministrazione ha manifestato l'esigenza, non hanno ovviamente rilevanza per il disposto del DECRETO LEGISLATIVO 30 marzo 2001, n. 165, art. 52, disciplina delle mansioni, comma 1: "Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o alle mansioni considerate equivalenti nell'ambito della classificazione professionale prevista dai contratti collettivi, ovvero a quelle corrispondenti alla qualifica superiore che abbia successivamente acquisito per effetto dello sviluppo professionale o di procedure concorsuali o selettive. L'esercizio di fatto di mansioni non corrispondenti alla qualifica di appartenenza non ha effetto ai fini dell'inquadramento del lavoratore o dell'assegnazione di incarichi di direzione". La ricognizione è una attività di accertamento oggettivo che il dirigente deve compiere sulla base dei dati risultanti dai fascicoli personali del personale assegnato e giammai rimettendo alla valutazione spontanea dei singoli dipendenti assegnati se vi è l'interesse al conferimento dell'incarico, oltre che il possesso dei requisiti! Tale prassi, frequentemente adottata dagli uffici, è assolutamente non corretta e non soddisfa il requisito della concreta ricognizione dell'assenza di professionalità interne: essa potrebbe condurre al paradosso che, pur sussistendo il personale in possesso della professionalità necessaria ma non sussistendo l'interesse del medesimo all'incarico, non verrebbe dichiarata la presenza della professionalità e la conseguente attestazione negativa del dirigente sarebbe, nei fatti, falsa.

Non è altresì ammesso il *rinnovo* del contratto di collaborazione, dovendo un nuovo incarico fare riferimento ad un nuovo progetto ed essere conferito a seguito di apposita comparazione¹¹.

Sotto il profilo procedimentale è confermata la necessità della procedura comparativa che dovrà essere espletata dall'ufficio procedente, secondo quanto previsto dall'art. 62 del R.O.U.S.

4. IL PROCEDIMENTO DI CONFERIMENTO DELL'INCARICO DI COLLABORAZIONE ESTERNA

Ciò premesso, alla luce delle novità legislative intervenute, delle indicazioni provenienti dalla Corte dei Conti, delle direttive del Dipartimento della Funzione Pubblica e degli orientamenti giurisprudenziali consolidati, è opportuno modificare la nota circolare n. 6032 del 04-07-2005, intitolata "gli incarichi esterni dopo la legge finanziaria 2005 (legge 30 dicembre 2004, n. 311, art. 1, commi 11 e 42), così come integrata dalla successiva n.3086 del 2006" nella parte relativa alla disciplina de "IL PROCEDIMENTO DI CONFERIMENTO DELL'INCARICO DI COLLABORAZIONE" che si articolerà nelle seguenti fasi:

Fase A) L'AVVIO DEL PROCEDIMENTO:

l'avvio del procedimento di conferimento d'incarico verrà curato dal Dirigente al quale è riferibile il progetto per la cui realizzazione occorre fare ricorso alla collaborazione esterna.

Tale fase si sostanzia con l'adozione di una determinazione a contrattare che deve contenere:

- 1) la chiara esplicitazione dell'assenza di professionalità interne, corredata dalla relativa documentazione (attestazioni ad opera dei Dirigenti Coordinatori o dei Capi Area);
- 2) le ragioni che rendono necessario il conferimento dell'incarico di collaborazione esterna;
- 3) i propedeutici atti di programmazione (delibere degli organi di governo o, ove ne ricorrano i presupposti, attestazione che trattasi di incarico per il perseguimento di finalità istituzionali stabilite dalla legge);
- 4) la documentazione (le attestazioni ad opera dei Dirigenti Coordinatori o dei Capi Area) che dimostri l'accertamento in concreto dell'assenza della professionalità necessaria all'interno della organizzazione comunale, la proporzione fra il compenso corrisposto all'incaricato e la utilità che intende conseguire l'amministrazione e, dunque, la sua congruità formalmente attestata dal Dirigente Coordinatore o dal Capo Area di riferimento dell'ufficio procedente;
- 5) il compenso complessivo lordo previsto per l'incarico (che, ove esplicitato, potrà anche essere utilizzato quale base d'asta su cui i concorrenti potranno praticare un ribasso), i criteri di sua determinazione (con relativa attestazione di congruità, anche in relazione all'utilità che l'ente trarrà dall'espletamento del conferendo incarico) e le modalità di pagamento, idonee ad assicurare la

¹¹ Conforme, in tale senso, la circolare n. 2/2008 del Dipartimento della Funzione Pubblica, sopra citata.

- tracciabilità dei flussi finanziari, in base alla vigente normativa;
- 6) lo schema di avviso pubblico contenente i criteri per la procedura comparativa;
 - 7) lo schema di disciplinare di incarico, da stipulare col professionista (i cui contenuti minimi sono appresso indicati) a seguito dell'espletamento della procedura comparativa;
 - 8) la prenotazione di impegno di spesa.

Fase B) LA PROCEDURA COMPARATIVA:

una volta adottato il superiore provvedimento e conseguito il visto di competenza da parte della Ragioneria Generale, potrà darsi avvio alla procedura comparativa, mediante la pubblicazione dell'avviso, approvato con la determinazione dirigenziale di cui sopra, all'Albo Pretorio e nel sito web del Comune di Palermo.

La procedura comparativa dovrà effettuarsi anche per il conferimento degli incarichi a titolo gratuito. Per gratuità deve intendersi assoluta assenza di oneri economici a carico dell'Amministrazione: tali devono intendersi eventuali rimborsi di spese a qualunque titolo sostenute in relazione all'esecuzione della prestazione, quali, ad esempio, i costi di viaggio, alloggio, vitto, cancelleria e simili.

In caso contrario, ossia ove siano previste le superiori voci di costo, anche i predetti incarichi dovranno essere previamente programmati.

Nell'avviso pubblico va indicato quanto prescritto dall'art. 62, comma 2, del vigente regolamento sull'Ordinamento degli Uffici e dei Servizi ed in particolare:

- 1) indicazione della struttura di riferimento e del responsabile del procedimento;
- 2) definizione circostanziata dell'oggetto dell'incarico, eventualmente con il riferimento espresso ai piani e programmi relativi all'attività amministrativa dell'Ente;
- 3) luogo dell'incarico e modalità di realizzazione del medesimo;
- 4) gli specifici requisiti culturali e professionali richiesti per lo svolgimento della prestazione;
- 5) la durata del contratto;
- 6) il termine e le modalità di presentazione delle domande di partecipazione (di regola non inferiore a gg. 15, salvi i casi di urgenza debitamente rappresentati e, comunque, non inferiore a gg. 10 dalla pubblicazione);
- 7) i criteri di scelta del soggetto da incaricare;
- 8) l'indicazione del compenso e l'eventuale possibilità di praticare dei ribassi da parte dei concorrenti alla procedura comparativa;
- 9) tutte le informazioni correlate al pagamento, quali la tipologia, il trattamento fiscale e previdenziale da applicare. L'entità del compenso dovrà essere adeguatamente motivata.

Fase C) LA REDAZIONE DELLA PROPOSTA DI DETERMINAZIONE SINDACALE DI CONFERIMENTO INCARICO:

Il medesimo Settore/Servizio/Ufficio, una volta selezionato (a conclusione della fase di comparazione delle istanze pervenute) il professionista da incaricare, predisporre la proposta di determinazione sindacale di incarico, con l'indicazione del soggetto prescelto.

In particolare la proposta deve rendere visibili i seguenti elementi essenziali:

1. la determinazione a contrattare contenente anche il pregresso atto di indirizzo politico (programma, previsione di bilancio e obiettivo di P.E.G. assegnato);
2. la presenza in capo al professionista selezionato di tutti i requisiti professionali necessari per l'espletamento dell'incarico;
3. schema di disciplinare di incarico debitamente siglato, dal professionista prescelto, per accettazione dei relativi contenuti;
4. espresso richiamo alla documentazione (le attestazioni ad opera dei Dirigenti Coordinatori o dei Capi Area) che dimostri l'accertamento in concreto dell'assenza della professionalità necessaria all'interno della organizzazione comunale, la proporzione fra il compenso corrisposto all'incaricato e la utilità che intende conseguire l'amministrazione e, dunque, la sua congruità formalmente attestata dal Dirigente Coordinatore o dal Capo Area di riferimento dell'ufficio procedente;
5. la trasformazione della prenotazione in impegno di spesa.

Giova ribadire che tutti gli elementi essenziali devono essere presenti, documentati (mediante allegazione degli atti) e congruamente evidenziati nella motivazione del provvedimento di incarico.

La carenza di istruttoria circa l'effettiva sussistenza dei suddetti elementi e/o il mancato richiamo degli stessi nella motivazione del provvedimento si traduce inevitabilmente nell'illegittimità del provvedimento "de quo".

Sarà cura dell'Ufficio procedente, prima di addivenire alla stipulazione del disciplinare di incarico/contratto, accertare la sussistenza in capo al professionista prescelto dei requisiti da questi eventualmente autocertificati.

Fase D) IL CONTROLLO, LA NUMERAZIONE E LA PUBBLICAZIONE:

La proposta di determinazione sindacale di incarico, una volta redatta e sottoscritta dal dirigente dell'Ufficio investito del procedimento, sarà da quest'ultimo inviata, in quadruplica originale e con formale nota di trasmissione, all'Ufficio di Staff del Segretario Generale ove l'Ufficio preposto ai controlli di regolarità amministrativa procederà alla verifica in ordine alla completezza formale del provvedimento.

Qualora l'Ufficio preposto alla suddetta verifica rilevi eventuali irregolarità inviterà l'Ufficio proponente a riformulare l'atto, a modificarlo o ad integrarlo.

Resta inteso che la responsabilità in ordine alla legittimità del provvedimento proposto rimane esclusivamente ascritta in capo al dirigente del servizio proponente.

In mancanza di rilievi, l'Ufficio di Staff del Segretario Generale acquisirà la firma del Sindaco, tramite l'Ufficio di Gabinetto che provvederà a trasmettere il provvedimento firmato al Settore Segreteria Generale-Ufficio Archivio e Protocollo, per la relativa numerazione; quest'ultimo Ufficio invierà il provvedimento alla Ragioneria Generale per l'acquisizione del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria. Infine, la Ragioneria Generale, espletate le verifiche di rito, restituirà il provvedimento al Settore Segreteria Generale per la pubblicazione all'Albo Pretorio e sul sito istituzionale dell'Ente, ai sensi e per gli effetti di quanto previsto dal comma 54 dell'art. 3 della legge finanziaria 2008.

Il suddetto articolo espressamente statuisce che *"Le pubbliche amministrazioni che si avvalgono di collaboratori esterni o che affidano incarichi di consulenza per i quali è previsto un compenso sono tenute a pubblicare sul proprio sito web i relativi provvedimenti completi di indicazione dei soggetti percettori, della ragione dell'incarico e dell'ammontare erogato. In caso di omessa pubblicazione, la liquidazione del corrispettivo per gli incarichi di collaborazione o consulenza..(omissis)...costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale del dirigente preposto. Copia degli elenchi è trasmessa semestralmente alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica"*.

E', dunque, opportuno che ogni provvedimento d'incarico di collaborazione (consulenza, studio, ricerca, altro) predisposto dall'Ufficio procedente contenga espressamente la richiesta rivolta al Settore Segreteria Generale di procedere alla pubblicazione sul sito web del Comune della determinazione sindacale di incarico e che la conseguente determinazione dirigenziale di liquidazione del compenso nonché il contratto di incarico rechi l'espressa attestazione della avvenuta pubblicazione sul sito stesso ai sensi dell'art.3, commi 18 e 54 della legge 24 dicembre 2007, n.244.

Il Settore Segreteria Generale-Ufficio Albo Pretorio, inviato il provvedimento in pubblicazione, trasmetterà contestualmente l'originale della determinazione sindacale all'Ufficio di Staff del Segretario Generale (U.O. Atti Ispettivi e Determinazioni Sindacali), affinché provveda:

- a) alla relativa conservazione ed agli adempimenti di cui al comma 18 dell'art. 3 L. n. 244/2007, a norma del quale: *"I contratti relativi a rapporti di consulenza con le pubbliche amministrazioni ... (omissis)..... sono efficaci a decorrere dalla data di pubblicazione del nominativo del consulente, dell'oggetto dell'incarico e del relativo compenso sul sito istituzionale dell'amministrazione stipulante"*;
- b) a trasmettere all'Ufficio proponente copia del provvedimento numerato e vistato, precisando la data di decorrenza della pubblicazione del provvedimento all'Albo Pretorio e sul sito web del Comune e che ha già formalizzato la richiesta di pubblicazione ai sensi del citato comma 18 dell'art. 3 legge finanziaria 2008.

Il medesimo ufficio Albo Pretorio, terminato il periodo di pubblicazione, provvederà infine a trasmettere all'Ufficio proponente l'attestazione di avvenuta pubblicazione all'Albo Pretorio e sul sito web del Comune.

Ne consegue, pertanto, che la mera adozione della determinazione sindacale di incarico, la pubblicazione del provvedimento all'Albo Pretorio e, finanche, la stipulazione del relativo disciplinare di incarico, non sono condizioni sufficienti ad assicurare l'esplicazione degli effetti giuridici del contratto stipulato che, come detto,

presuppone, altresì, la pubblicazione, ex art. 3, comma 18, della legge finanziaria 2008, del nominativo del consulente, dell'oggetto dell'incarico e del relativo compenso sul sito istituzionale dell'ente. Solo con decorrenza dalla data di avvenuta pubblicazione, il contratto sarà in grado di spiegare i suoi tipici effetti giuridici e di detta condizione di efficacia deve essere fatta espressa menzione nel disciplinare di incarico mediante inserimento di specifica clausola sugli effetti del contratto (oltre che nel previo avviso pubblico).

Fase E) STIPULAZIONE DISCIPLINARE DI INCARICO:

Previo accertamento dell'avvenuta pubblicazione ai sensi e per gli effetti dei commi 18 e 54 dell'art. 3 della legge in precedenza richiamata, il dirigente procederà alla stipulazione del disciplinare di incarico in precedenza approvato, che, nel rispetto di quanto prescritto dal comma 5 dell'art. 62 del vigente regolamento sull'Ordinamento degli Uffici e dei Servizi dovrà contenere i seguenti elementi:

- a) le generalità del contraente;
- b) la precisazione della natura di collaborazione di lavoro autonomo, coordinata o continuata;
- c) la durata dell'incarico, che deve essere commisurata all'entità dell'attività ed al raggiungimento del risultato, in ogni caso, non superiore al mandato elettorale del Sindaco e, quindi, con previsione di decadenza automatica, senza necessità di un esplicito atto di revoca, alla cessazione, a qualunque titolo, del mandato elettivo del Sindaco conferente;
- d) il luogo di espletamento dell'incarico;
- e) l'oggetto della prestazione professionale, che deve rispondere ad obiettivi e progetti specifici dell'Amministrazione;
- f) le forme e le modalità specifiche di espletamento e di verifica della prestazione professionale personale, che deve, tuttavia, essere caratterizzata da elevata autonomia, senza prevedere termini di orari o vincoli di subordinazione¹²; la specificazione, eventuale per le collaborazioni coordinate e continuative, che il collaboratore svolge l'incarico conferito in coordinamento funzionale con la struttura comunale di riferimento per il raggiungimento del risultato atteso, pur non essendo assoggettato gerarchicamente, né disciplinarmente, al Comune di Palermo;
- g) la previsione della presentazione, da parte del collaboratore incaricato, di una relazione finale¹³ - alla quale è condizionata l'erogazione del compenso pattuito - illustrativa delle attività svolte e degli obiettivi raggiunti;
- h) l'ammontare del compenso e gli eventuali rimborsi spese nonché le modalità di pagamento del corrispettivo, da effettuarsi, di regola, ad ultimazione dell'incarico;
- i) le modalità di accesso alle informazioni sulla prevenzione infortuni e la sicurezza sul lavoro;
- j) la nomina di incaricato del trattamento dei dati ai sensi della normativa sulla privacy;

¹² Lo svolgimento dell'incarico di collaborazione esterna non deve, tanto meno, comportare il potere di formazione di atti che abbiano valenza verso l'esterno e/o l'esercizio di funzioni pubbliche anche di rappresentanza.

¹³ Può anche essere prevista la predisposizione periodica della relazione sull'attività svolta.

- k) l'eventuale clausola di esclusiva, con specifica indicazione del compenso aggiuntivo correlato;
- l) la specificazione che l'incarico deve intendersi, ad ogni effetto, di collaborazione professionale, occasionale o coordinata e continuativa che, prescindendo da obblighi di presenza fissa, non potrà costituire in alcun modo rapporto di lavoro dipendente con il Comune di Palermo;
- m) la determinazioni di penali pecuniarie e le modalità delle loro applicazioni;
- n) la definizione dei casi di risoluzione contrattuale per inadempimento;
- o) le modalità di cessazione o recesso dal rapporto e il foro di Palermo, quale foro competente in caso di controversia;
- p) ogni altro elemento ritenuto utile.

L'Ufficio procedente avrà cura di trasmettere tempestivamente all'Ufficio di Staff del Segretario Generale (alla U.O. Atti Ispettivi e Determinazioni Sindacali), copia del contratto sottoscritto dalle parti, al fine di consentire l'adempimento dell'obbligo di trasmissione alla Corte dei Conti ex art.1, comma 173, della legge n.266 del 2005 (legge finanziaria 2006).

Fase F) COMUNICAZIONI:

L'Ufficio di Staff del Segretario Generale (U.O. Atti Ispettivi e Determinazioni Sindacali), ricevuta la superiore documentazione (disciplinare di incarico datato e sottoscritto), curerà gli adempimenti relativi agli obblighi di comunicazione semestrale al Dipartimento della Funzione Pubblica¹⁴, nonché quelli relativi all'invio dei predetti atti, con cadenza trimestrale, alla Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti ai sensi e per gli effetti dell'art. 1 comma 173 delle legge finanziaria 2006. Tale obbligo di trasmissione concerne gli atti di spesa d'importo superiore ai 5.000 euro, relativi sia agli incarichi di collaborazione, sia alle spese per relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e rappresentanza¹⁵.

Sul punto si rinvia alle linee guida per l'attuazione dell'art.1, comma 173, della legge n.266 del 2005 (legge finanziaria del 2006) della Corte dei Conti, Sezione delle Autonomie, formulate con la deliberazione del 17 febbraio 2006.

5. LE NOVITÀ LEGISLATIVE EX ART. 17, COMMA 27, D.L. N. 78/2009 CONVERTITO CON LEGGE N. 3 AGOSTO 2009 N. 102: MONITORAGGIO SULL'UTILIZZO DELLE TIPOLOGIE DI LAVORO FLESSIBILE

Si segnala, da ultimo, che il legislatore è ulteriormente intervenuto, in forza delle norme in epigrafe indicate, integrando l'art. 7, comma 6, del D.Lgs. n. 165/2001 con il seguente inciso: "Si applicano le disposizioni previste dall'art. 36, comma 3, del presente decreto" (n.d.r. D.Lgs. n. 165/2001).

¹⁴ Adempimento ex art. 3, comma 54, ultima parte, della legge finanziaria 2008.

¹⁵ Cfr. il combinato disposto delle norme di cui ai commi 9, 10 e 173 della legge finanziaria 2006.

L'art. 36, comma 3, citato, *"Al fine di combattere gli abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile"* impone alle amministrazioni pubbliche di redigere *"senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, un analitico rapporto informativo sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate da trasmettere ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno di cui al Decreto Legislativo 30 luglio 1999, n. 286 nonché alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica che redige una relazione annuale al Parlamento"*.

La medesima norma conclude, statuendo che *"Al dirigente responsabile di irregolarità nell'utilizzo del lavoro flessibile non può essere erogata la retribuzione di risultato"*.

A riguardo, la Direttiva n. 2/2010 del Dipartimento della Funzione Pubblica in ragione di quanto stabilito dal novellato art. 36 comma 3 del D.Lgs. 165/2001 ha, innanzitutto, annoverato i Comuni tra i numerosi destinatari del suddetto monitoraggio ed ha incluso *"i contratti di lavoro autonomo nella forma della collaborazione coordinata e continuativa (art. 7, comma 6, d.lgs 165/2001)"* tra le *"tipologie di lavoro flessibile che sono oggetto di rilevazione"*.

Essa, in secondo luogo, ha esplicitato la **finalità dell'istituzione del monitoraggio** (che spiega, peraltro, il motivo per cui le disposizioni previste dall'art. 36, comma 3 del D.lgs. n. 165/2001 sono richiamate al comma 6 dell'art. 7 dello stesso decreto legislativo) che *"è duplice: da un lato vi è l'esigenza di rafforzare su un piano concreto la responsabilità della dirigenza con un processo di verifica, operato dagli organi competenti, degli atti gestionali posti in essere. Dall'altro si ritiene, ... che la conoscenza del fenomeno potrà favorire l'adozione di misure mirate sotto l'aspetto normativo, organizzativo e di controllo, ricorrendo, ove necessario all'Ispektorato per la funzione pubblica"*.

E, ancora: *"I contratti di lavoro flessibile sono utilizzati correttamente nella misura in cui le procedure di selezione seguite sono coerenti con i principi dell'art. 97 della Costituzione. Trasparenza ed imparzialità sono canoni imprescindibili nel reclutamento delle figure professionali. Inoltre il ricorso agli istituti contrattuali previsti non può rappresentare un espediente per eludere la normativa restrittiva in materia di assunzioni"*.

Il richiamo, pertanto, al citato art. 36, comma 3, operato dall'art. 7, comma 6, del D.lgs n. 165/2001 non fa che estendere *"...ai contratti di lavoro autonomo, nella forma di collaborazione di natura occasionale o coordinata e continuativa, tanto il monitoraggio quanto la responsabilità dirigenziale... Quest'ultima responsabilità"* - ribadisce la citata Direttiva n. 2/2010 - *"si aggiunge a quella di tipo amministrativo prevista dallo stesso art. 7, comma 6, per il caso in cui l'irregolarità commessa dal dirigente si sia concretata nel ricorso a contratti di collaborazione coordinata e continuativa per lo svolgimento di funzioni ordinarie o per l'utilizzo dei collaboratori come lavoratori autonomi"*.

In ciò risiede la previsione di specifica sanzione (*"Al dirigente responsabile di irregolarità nell'utilizzo del lavoro flessibile non può essere erogata la retribuzione di risultato"*), da comminare a seguito di giudizio negativo emerso dall'esame del predetto rapporto informativo da rimettere *"ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno di cui al Decreto Legislativo 30 luglio 1999, n. 286 , organi da considerarsi,*

ghe

secondo le indicazioni della citata Direttiva n. 2/2010, "in evoluzione, dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, verso gli Organismi indipendenti di valutazione delle performance di cui all'art. 14 del decreto medesimo".

Nell'evidenziare, da ultimo, che - come esplicitato dalla Direttiva n. 2/2010 - il monitoraggio in argomento potrà essere realizzato mediante utilizzo di apposito applicativo informatico per la compilazione *on line*, da parte delle pubbliche amministrazioni, del rapporto informativo e che, pertanto, occorre attendere "apposite istruzioni tecniche e... le indicazioni necessarie all'adempimento previsto dall'art. 36, comma 3, del d.lgs. 165/2001", si precisa sin d'ora che sarà compito della Direzione Generale provvedere alla determinazione delle modalità di espletamento del monitoraggio sopracitato, in accordo con le imminenti direttive del Ministero per la pubblica amministrazione e l'innovazione.

6. I RAPPORTI ESCLUSI

Sono da considerarsi esclusi dalla disciplina di cui in argomento - e, in particolare, dall'applicazione della procedura comparativa e dalla previa programmazione - le seguenti fattispecie concernenti gli incarichi per le prestazioni di cui alle lett. a) b) d) ed e) del comma 8 dell'art. 62 del vigente R.O.U.S., ossia:

- a) le prestazioni rese dagli esperti nominati dal Sindaco soggette alla disciplina regionale vigente ed allo statuto comunale
- b) le prestazioni rese dagli organismi di controllo interno e dai nuclei di valutazione
- c) le prestazioni meramente occasionali gratuite o retribuite che si esauriscono in una sola azione o prestazione autonoma, episodica e saltuaria, anche rientranti nelle fattispecie indicate al comma 6 dell'art. 53 del decreto legislativo n. 165 del 2001
- d) le prestazioni professionali di rappresentanza e difesa in giudizio, qualora non siano qualificabili come "servizio legale" cui fa riferimento l'allegato 2B del D.lgs. n. 163 del 200;
- e) le prestazioni professionali di soggetti esperti o di particolare ed elevata professionalità in ambito tecnico (quale, ad esempio, di soggetto specialista medico, perito calligrafico, elettronico, ecc.), la cui necessaria acquisizione sorga per far esclusivamente fronte ad esigenze, improvvise e non programmabili, di difesa delle ragioni e degli interessi dell'Amministrazione in sede di vertenze e contenziosi giudiziari. A tal proposito, occorre rappresentare congruamente le conseguenze dannose che deriverebbero all'Ente dal mancato conferimento dell'incarico.

Alla luce di quanto sopra, si demanda all'Ufficio Sviluppo Organizzativo la predisposizione di apposito regolamento che contempli una organica disciplina - in sostituzione delle attuali prescrizioni di cui agli artt. 61 e 62 - relativa al conferimento di incarichi di collaborazione esterna e che tenga conto di



quanto con la presente stabilito, provvedendo anche ad ogni successivo adeguamento ed aggiornamento normativo della stessa disciplina regolamentare.

In **CONCLUSIONE**, vanno richiamate, per completezza, talune regole generali di indirizzo già contenute nelle precedenti direttive che mantengono la loro validità:

L'intero svolgimento del rapporto giuridico, che dal contratto di collaborazione è regolato, è gestito dal Settore o Ufficio proponente assistito dalla Ragioneria Generale per gli aspetti contabili, fiscali, previdenziali e assicurativi di competenza.

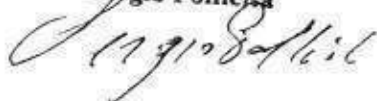
Al fine del **monitoraggio del raggiungimento del risultato atteso** rispetto all'obiettivo determinato e secondo il contratto stipulato, il collaboratore esterno presenterà al Dirigente Coordinatore del Settore o Ufficio Autonomo, secondo la cadenza temporale concordata nel disciplinare di incarico, la relazione nella quale sia descritta l'attività professionale svolta.

Nei ristretti limiti in cui è ammessa dal vigente R.O.U.S. l'eventuale proroga dell'incarico, qualora sia accertato dal Dirigente Coordinatore che l'esigenza della professionalità fornita dalla collaborazione esterna non è più eccezionale e temporanea, bensì strutturale e stabile, sarà necessario ed opportuno dare impulso al procedimento di inserimento del corrispondente profilo professionale all'interno degli atti di programmazione del fabbisogno di personale.

Ogni precedente indirizzo interpretativo in contrasto con l'odierna direttiva deve ritenersi superato.

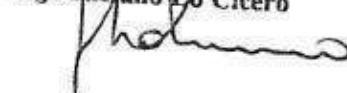
Il Capo di Gabinetto

Dott. Sergio Pollicita



Il Direttore Generale

Ing. Gaetano Lo Cicero



Il Segretario Generale

Avv. Fabrizio Dall'Acqua

