

Delibera n. SCCLEG/13/2013/PREV

REPUBBLICA ITALIANA

la

Corte dei conti

Sezione Centrale del controllo di legittimità

sugli atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato

formata dai Magistrati: Pietro DE FRANCISCIS, Presidente

componenti: Carlo CHIAPPINELLI, Ermanno GRANELLI, Alberto GIACOMINI, Maria Elena RASO, Luisa D'EVOLI, Paola COSA (relatore), Giovanni ZOTTA, Fabio GALEFFI, Laura CAFASSO, Francesco TARGIA, Giuseppe MEZZAPESA, Arturo IADECOLA, Josef Hermann ROSSLER, Fulvio LONGAVITA, Rocco LOTITO.

nell'adunanza del 4 luglio 2013

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;

VISTA la legge 21 marzo 1953, n.161 concernente modificazioni al predetto Testo Unico;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20 e successive modifiche ed integrazioni;

VISTI, in particolare, l'art. 3 della legge 14 gennaio 1994 n. 20 e l'art. 2 del decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639;

VISTA la legge 24 novembre 2000, n. 340 ed in particolare l'art. 27;

VISTO il *“Regolamento per l’organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei Conti”*, approvato con deliberazione delle Sezioni Riunite n. 14/DEL/2000 del 16 giugno 2000, modificato ed integrato, da ultimo, con provvedimento del Consiglio di Presidenza del 24 giugno 2011 (in GU n.153 del 4 luglio 2011);

VISTO il **Provvedimento dell’Università degli Studi di Bari “Aldo MORO” Facoltà/Scuola di Medicina - in data 30 aprile 2013, concernente il conferimento di un contratto di collaborazione coordinata e continuativa alla dr.ssa Alessandra AFFATATO avente ad oggetto “L’implementazione del sistema archivio/gestione documentale della Presidenza della Facoltà/Scuola di Medicina”** (prot. C.d.c. n.14394 del 9 maggio 2013);

VISTO il rilievo istruttorio inviato con nota n. 17428 in data 29 maggio 2013, con il quale sono state formulate osservazioni da parte dell’Ufficio di controllo atti del Ministero dell’economia e delle finanze in merito al predetto provvedimento;

VISTE le controdeduzioni formulate dall’Amministrazione, con note acquisite agli atti dell’Ufficio di controllo rispettivamente in data 6 giugno 2013 (prot. n.18761) ed in data 24 giugno 2013 (prot. n. 20624);

VISTA la relazione, depositata in data 27 giugno 2013, con la quale il Magistrato istruttore, ritenendo non superate le censure mosse in sede di rilievo istruttorio, ha proposto al Consigliere Delegato il deferimento della questione alla sede Collegiale;

VISTA la nota in data 27 giugno 2013, con la quale il Consigliere Delegato, condividendo tale proposta, ha richiesto al Presidente il deferimento della questione alla Sezione, inviando l'anzidetta relazione unitamente alla documentazione di rito;

VISTA l'Ordinanza, in data 28 giugno 2013, con la quale il Presidente f.f. della Sezione ha convocato per il giorno 4 luglio 2013 il Collegio per l'esame della questione proposta, nominando relatore il Cons. Paola COSA;

VISTA la nota della Segreteria prot. n.21171, datata 28 giugno 2013, con la quale la predetta ordinanza di convocazione è stata inoltrata alle Amministrazioni interessate;

UDITO il relatore, Cons. Paola COSA;

UDITO il dott. Gennaro INDELLI, in rappresentanza dell'Università degli Studi di Bari "Aldo MORO", giusta delega conferita in data 2 luglio 2013 dal Direttore Generale Avv. Gaetano PRUDENTE;

con l'assistenza della dr.ssa Maria Enrica DI BIAGIO, in qualità di Segretario verbalizzante.

Ritenuto in

F A T T O

In data 9 maggio 2013 è pervenuto all'Ufficio di controllo atti del Ministero dell'economia e delle finanze, per essere sottoposto a controllo preventivo di legittimità ex art. 3 comma 1 lett. f-bis) della legge 14 gennaio 1994, n.20, l'atto di conferimento di un incarico di collaborazione coordinata e continuativa, affidato con apposito contratto, stipulato fra il Presidente *pro tempore* della Facoltà/Scuola di Medicina -

dell'Università degli studi di Bari "Aldo MORO" – e la dr.ssa Alessandra AFFATATO.

L'anzidetto incarico ha ad oggetto l'implementazione del sistema archivio/gestione documentale della Presidenza della Facoltà/Scuola di Medicina. La durata prevista è di due anni ed il compenso è stato fissato in euro 36.000.

Al fine di acquisire elementi utili alla verifica di legittimità del predetto provvedimento sono stati chiesti chiarimenti e precisazioni con foglio di osservazioni prot. n.17428 in data 29 maggio 2013.

Nel predetto rilievo istruttorio è stato osservato, in primo luogo, che le prestazioni richieste riguardano lo svolgimento di attività che non hanno a riferimento alcun progetto di ricerca specifico e sembrano piuttosto rientrare, a pieno titolo, nelle funzioni ordinarie intestate alla Facoltà.

L'incarico conferito alla dr.ssa Alessandra AFFATATO non appare riconducibile nell'ambito delle tipologie di cui all'art. 7, comma 6, del d.lgs. n.165 del 2001, a mente del quale il ricorso al conferimento di incarichi di collaborazione a soggetti estranei all'Amministrazione deve considerarsi limitato a prestazioni altamente qualificate, di natura temporanea e, soprattutto, una modalità del tutto eccezionale per far fronte ad esigenze peculiari per le quali l'Amministrazione necessita dell'apporto di apposite competenze non rinvenibili all'interno del proprio organico.

A tal proposito, nel foglio di rilievo è stato sottolineato che la giurisprudenza della Corte e le Circolari diramate dalla Funzione Pubblica

hanno, in più occasioni, ribadito che, ove le esigenze che supportano l'adozione di provvedimenti di conferimento di incarichi si qualificano come perduranti, la Struttura deve trovare idonee soluzioni, non solo in termini di programmazione dei fabbisogni di personale, ma anche in termini di aggiornamento e qualificazione dei profili professionali presenti in organico, nell'ottica della migliore utilizzazione possibile delle risorse umane a disposizione.

Infine, è stato ribadito che i contratti del genere considerato non possono in alcun caso sostituire la corretta instaurazione di rapporti di lavoro dipendente: al riguardo, è stato, inoltre, rammentato che il citato art. 7, comma 6, prevede, fra l'altro, che il ricorso a contratti di collaborazione a soggetti estranei all'amministrazione 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.

Alle osservazioni formulate dall'Ufficio l'Amministrazione ha fornito riscontro con una prima nota, protocollata in data 6 giugno 2013 al n. 18761.

L'Ateneo, in merito al primo punto del foglio di osservazioni concernente la natura dell'attività oggetto del contratto stipulato dalla Facoltà/Scuola di Medicina, ha precisato che: *"Per quanto riguarda l'eccezionalità per la quale si è addivenuti all'espletamento di una selezione per la stipula del contratto in oggetto, si osserva che, in seguito all'approvazione da parte dell'Università di Bari del nuovo Statuto di Ateneo,.....si è determinata la necessità di una radicale*

riorganizzazione amministrativa della struttura ... fra l'altro anche attraverso il sistema archivio gestione che si intende implementare".

Per quanto attiene alla natura ordinaria delle funzioni affidate alla dr.ssa AFFATATO, l'Amministrazione ha precisato che *"l'incarico non è riconducibile alla fattispecie di funzioni ordinarie, in quanto l'oggetto non si concretizza attraverso la mera archiviazione documentale, bensì con l'implementazione di un nuovo sistema operativo reso necessario alla luce delle motivazioni sopra esposte.Il ricorso alla stipula di un contratto di collaborazione in seguito ad apposita procedura selettiva si è reso necessario alla luce dell'esiguità dell'organico di personale dell'area amministrativo gestionale in servizio presso la Presidenza della Facoltà".*

In sede di replica l'Università ha, inoltre, chiarito in merito alla temporaneità dell'incarico che *"La temporaneità dell'incarico è data, oltre che dalla prevista durata limitata a due anni anche e soprattutto dall'attività oggetto dell'incarico stesso, che prevede l'implementazione del sistema archivio/gestione documentale della Presidenza della Facoltà/Scuola di Medicina. L'attività risulta di fatto temporanea in quanto da esplicarsi nelle more dell'adozione del sistema informatizzato di archiviazione gestione documentale «Titulus»".*

Con successiva nota del 24 giugno 2013 la Facoltà /Scuola di Medicina dell'Università "A. MORO" ha fornito ulteriori precisazioni circa l'operatività del Titolare unico di classificazione, nonché con riferimento alle attività formative avviate in concomitanza ed evidenziando l'assenza di unità di personale idonee come dimostrerebbe l'avvio già dal 2009 di

appositi corsi di formazione.

Occorre, infine, aggiungere che, a seguito dell'istruttoria condotta in merito al provvedimento *de quo* è emerso, fra l'altro, che alla dr.ssa AFFATATO era stato conferito un precedente incarico dalla Facoltà di Medicina (con provvedimento registrato dallo stesso Ufficio di controllo in data 24 maggio 2011) concernente il medesimo oggetto dell'incarico all'odierno esame - ovvero l'implementazione del sistema archivio/gestione documentale della Presidenza della Facoltà di Medicina - con una durata di due anni (2011-2013) - per un compenso di euro 31.200.

Pertanto, il Magistrato istruttore, alla luce delle argomentazioni fornite dall'Amministrazione in sede di replica al rilievo, nonché in base agli esiti dell'istruttoria, ha ritenuto di non poter considerare superate le censure mosse ed ha proposto il deferimento della questione alla decisione collegiale.

Perplessità permanevano, infatti, in merito all'osservata mancanza dei presupposti imprescindibili per l'affidamento di incarichi di collaborazione coordinata e continuativa a soggetti estranei all'amministrazione, ai sensi dell'art.7, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 e s.m.i., ovvero la temporaneità e la straordinarietà della prestazione oggetto del contratto.

Nel caso di specie, infatti, l'oggetto dell'incarico conferito e le circostanze di tempo legate al suo affidamento già in forza di un precedente provvedimento del 2011, dimostrano che le esigenze di prestazioni professionalmente qualificate, alle quali l'Ateneo ha ritenuto

di sopperire con la stipula del contratto in esame, hanno carattere permanente e non temporaneo e, soprattutto, non sono straordinarie quanto piuttosto ordinarie, giacché, fra l'altro, non rientrano in alcuno specifico Progetto di ricerca.

In sede di adunanza, il Dirigente, intervenuto in rappresentanza dell'Università di Bari "Aldo MORO", ha confermato sostanzialmente le linee tracciate nella nota di replica, ribadendo la richiesta di registrazione del provvedimento anche in considerazione delle difficoltà nelle quali l'Ateneo si dibatte nell'attuale fase di riorganizzazione interna.

Considerato in

DIRITTO

La Sezione è chiamata a pronunciarsi sulla legittimità del provvedimento specificato in epigrafe, concernente il conferimento di un incarico di collaborazione coordinata e continuativa, con apposito contratto, stipulato fra il Presidente *pro tempore* della Facoltà/Scuola di Medicina - dell'Università degli studi di Bari "Aldo MORO" - e la dr.ssa Alessandra AFFATATO.

L'anzidetto incarico ha ad oggetto, come precisato tanto nel provvedimento quanto nell'art.2 del contratto medesimo, l'implementazione del sistema archivio/gestione documentale della Presidenza della Facoltà/Scuola di Medicina. La durata prevista è di due anni ed il compenso è stato fissato in euro 36.000.

Al riguardo, deve rammentarsi che, ai sensi dell'art.3, comma 1 lett. f-bis), della legge 14 gennaio 1994, n.20, il controllo affidato alla

Corte dei conti riguarda gli atti ed i contratti posti in essere da pubbliche amministrazioni, ai sensi dell'art.7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n.165.

Com'è noto, le predette disposizioni prevedono che le amministrazioni, per esigenze cui non siano in grado di far fronte con personale in servizio, possano ricorrere al conferimento di incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo di natura occasionale o coordinata e continuativa, affidati ad esperti di particolare e comprovata specializzazione, anche universitaria, al ricorrere di ben precisi presupposti di legittimità.

Innanzitutto, devono essere predeterminati durata, luogo, oggetto e compenso e l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ma non deve mai consistere nello svolgimento di funzioni ordinarie.

Inoltre, l'amministrazione conferente deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno e tale indisponibilità deve avere sempre carattere qualitativo e non quantitativo.

Infine, la prestazione deve essere di natura temporanea ed altamente qualificata.

Nel provvedimento in esame difettano due dei predetti requisiti, e cioè la temporaneità e la straordinarietà della prestazione.

Infatti, come confermato dallo stesso Ateneo in sede di replica, l'incarico conferito con il provvedimento in esame risulta finalizzato a

sopperire ad esigenze organizzative derivanti, per un verso dall'affidamento alla Facoltà di Medicina della qualifica di struttura di raccordo di quattro Dipartimenti dell'Area Medica dell'Università di Bari e, per altro verso, dalla necessità di adeguamento alle novità intervenute negli ultimi anni in materia di informatizzazione, con riferimento specifico alla gestione del sistema archivio di nuova implementazione, denominato "*Titulus*".

Le argomentazioni proposte in punto di fatto dall'Amministrazione rivestono un ruolo significativo, a ben vedere, in qualche misura prevalente sulle argomentazioni di diritto. Esse attengono all'esigenza di buon funzionamento della Facoltà e, soprattutto alle anzidette difficoltà nelle quali si trova a dover operare la Struttura universitaria, essendo da una parte tenuta al rispetto dei vincoli di spesa e delle normative in materia di assunzioni di personale e dall'altra dall'altrettanto pressante necessità di adeguamento alle novità organizzative che sono nel frattempo intervenute.

Pur prendendo atto delle difficoltà oggettive rappresentate dall'Amministrazione, cionondimeno non può sottacersi che alle anzidette esigenze organizzative alle quali l'Università intende sopperire con la ricerca all'esterno di specifiche professionalità non può riconoscersi il carattere della temporaneità e della straordinarietà, o almeno non nel senso indicato dalle disposizioni di cui all'art.7, comma 6, del d.lgs. n.165/2001.

A proposito della temporaneità e straordinarietà dei contratti di collaborazione, è stata in più occasioni ribadita sia dalla giurisprudenza

che dalla prassi amministrativa la necessità che gli incarichi ex art. 7, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 siano conferiti allo scopo di sopperire ad esigenze di carattere non permanente e per le quali le Amministrazioni si trovino nell'effettiva impossibilità di fare ricorso alle risorse umane e professionali in servizio e non abbiano a disposizione tempo sufficiente per provvedere al reclutamento, con le procedure prescritte dalle vigenti disposizioni, di personale professionalmente adeguato allo svolgimento delle prestazioni richieste.

Nel caso di specie, manca la temporaneità delle esigenze sottese all'affidamento dell'incarico. Infatti, pur volendo accedere alle ragioni prospettate dall'Ateneo di buon funzionamento e di maggiore efficienza dell'azione dell'Amministrazione, deve osservarsi, tuttavia, che tali esigenze sono già state poste a fondamento della scelta fatta dall'Amministrazione in occasione dell'affidamento del primo incarico alla dr.ssa AFFATATO ad aprile 2011. Pertanto, a due anni di distanza, non sembra possano ancora ravvisarsi la temporaneità e, di conseguenza, l'eccezionalità quali presupposti per l'affidamento del nuovo incarico.

Le esigenze che supportano l'adozione dell'incarico in esame, la cui durata è fissata in due anni, si appalesano, piuttosto, come ordinarie e perduranti per la Struttura, che non è riuscita a trovare dall'anno 2009 ad oggi una soluzione idonea, in termini di programmazione dei fabbisogni di personale, nonché in termini di aggiornamento dei profili professionali presenti nell'organico dell'Ateneo.

Deve ribadirsi, infine, quanto già in precedenti occasioni osservato dalla giurisprudenza di questa Corte circa il fatto che la

carenza di professionalità interne non deve mai avere carattere quantitativo, ma solo qualitativo: in altri termini, le figure professionali che necessitano per la realizzazione delle attività oggetto del conferimento di incarichi non devono essere soggettivamente indisponibili, ma oggettivamente non rinvenibili nell'ambito delle risorse umane dell'amministrazione conferente, la quale non può fare ricorso all'affidamento di incarichi di collaborazione per lo svolgimento di funzioni ordinarie attribuibili a personale rientrante nei ruoli.

E' evidente la finalità perseguita dalle disposizioni vigenti in materia di evitare che la reiterazione di incarichi a soggetti estranei si traduca in forme atipiche di assunzione, con conseguente elusione delle disposizioni normative in materia di accesso all'impiego nelle Pubbliche amministrazioni, nonché di contenimento della spesa di personale.

Alla luce delle anzidette argomentazioni il provvedimento in esame non può essere considerato conforme a legge.

PQM

la Sezione Centrale del controllo di legittimità ricusa il visto e la conseguente registrazione al provvedimento specificato in epigrafe.

Il Presidente

L' Estensore

(Pietro DE FRANCISCIS)

(Cons. Paola COSA)

Depositata in Segreteria il 17 luglio 2013

IL DIRIGENTE

Dott.ssa Paola Lo Giudice