

SEZIONE	ESITO	NUMERO	ANNO	MATERIA	PUBBLICAZIONE
SEZIONE DI APPELLO PER LA SICILIA	SENTENZA	27	2016	RESPONSABILITA'	17/02/2016

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**La Corte dei conti**  
**Sezione giurisdizionale di appello per la Regione siciliana**

composta dai magistrati:

dott. Giovanni	COPPOLA	- Presidente
dott. Pino	ZINGALE	- Consigliere
dott. Vincenzo	LO PRESTI	- Consigliere-relatore
dott. Valter	DEL ROSARIO	- Consigliere
dott. Guido	PETRIGNI	- Consigliere

ha pronunciato la seguente

**Sentenza n.27/A/2016**

nel giudizio d'appello, in materia di responsabilità amministrativa, iscritto al n. 5348 del registro di segreteria, promosso da NICOTRA Raffaele Giuseppe, rappresentato e difeso dagli avv.ti Gaetano Armao e Adele Saito ed elettivamente domiciliato presso lo studio del primo, in Palermo, via Noto n. 12, contro la Procura Generale presso la Sezione Giurisdizionale di appello della Corte dei Conti per la Regione siciliana, per la riforma della sentenza Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti, per la Regione Siciliana, n. 182/2015, notificata in data 20 febbraio 2015.

Uditi, alla pubblica udienza del 21 gennaio 2016, il relatore Consigliere Vincenzo Lo Presti, l'avv. Gaetano Armao e il Pubblico Ministero, nella persona del Vice Procuratore Generale dr. Gianluca Albo.

F A T T O

Con atto di citazione, depositato in data 24 giugno 2014, la Procura Regionale presso la Sezione Giurisdizionale per la Regione siciliana di questa Corte conveniva in giudizio Nicotra Raffaele Giuseppe, già sindaco del Comune di Acicatena (CT), per ivi sentirlo condannare al pagamento della somma di € 59.875,23, in favore della predetta Amministrazione, oltre rivalutazione, interessi e spese del presente procedimento.

Il Requirente rappresentava che, a seguito di segnalazione del segretario del movimento politico "La Destra" di Acicatena, era stata aperta un'istruttoria sugli incarichi conferiti dal sindaco Nicotra sulla base della deliberazione della Giunta Municipale n.145/2008, con la quale era stata decisa l'istituzione di una "unità di staff intersettoriale alle dipendenze del sindaco", composta, in parte, da soggetti interni all'amministrazione comunale e, in parte, da soggetti esterni alla stessa.

Il Sindaco aveva, quindi, integrato l'ufficio di staff affidando, a soggetti esterni all'Amministrazione comunale, i seguenti incarichi:

1. direttore artistico delle manifestazioni culturali organizzate dal Comune, conferito al sig. Patanè Mario (determinazioni sindacali n. 59/2008, n. 32/2009, n. 65/2009, n. 72/2010), per il quale era stato previsto un compenso lordo di euro 800,00 mensili, oltre tredicesima, per

- il periodo dal novembre 2008 al dicembre 2010, e, successivamente, di euro 1.080,00 mensili, per il primo semestre 2011;
2. addetto alle problematiche in materia ambientale, conferito al sig. Asciutto Marcello (determinazione sindacale n. 65/2008), cui era stato riconosciuto un compenso di 500,00 euro mensili, per un incarico durato complessivamente sei mesi;
  3. addetto alle problematiche in materia di protezione civile conferito al sig. Scalia Salvatore (determinazione sindacale n.16/2009), a titolo gratuito;
  4. collaboratore del sindaco per le problematiche relative al corretto uso e sviluppo del territorio, anche con riferimento alla programmazione di opere pubbliche, conferito al geometra Fichera Sebastiano (determinazioni sindacali n. 41/2009, n. 8/2010, n. 11/2010, n. 63/2010), cui era stato riconosciuto un compenso mensile lordo di euro 1.506,51 per il primo incarico, della durata di un semestre (settembre 2009 - marzo 2009), e, successivamente, di euro 1.621,18, per i tre incarichi conferiti nel corso 2010, per la durata complessiva di quattro mesi;
  5. collaboratore del sindaco per le problematiche relative alla lotta all'evasione tributaria, conferito al dott. Ielo Demetrio (determinazione sindacale n. 43/2009), cui era stato riconosciuto un compenso di euro 1.000,00 mensili, oltre IVA, per un incarico durato complessivamente sei mesi.

Nel conferimento dei predetti incarichi, il Pubblico Ministero individuava una condotta dolosa, causativa di danno erariale, per un importo pari alle somme erogate dall'Amministrazione, perchè posta consapevolmente in essere in violazione di più limiti di legittimità all'azione amministrativa. In conseguenza, per il conferimento dei predetti incarichi, contestava, con invito a dedurre, al sindaco Nicotra, un danno di € 59.875,23, pari alle somme pagate dall'Amministrazione comunale ai sigg. Patanè, Fichera, Ielo e Asciutto, nell'ambito del quinquennio non colpito da prescrizione. Nelle sue deduzioni difensive, il Nicotra chiedeva l'archiviazione del giudizio affermando che il conferimento degli incarichi in questione doveva ritenersi momento di esercizio delle funzioni di indirizzo politico a lui spettanti, nonchè funzionale alla realizzazione del programma amministrativo di cui alla deliberazione di Giunta n. 145/2008; rilevava, inoltre, che la scelta dei collaboratori era avvenuta *intuitu personae* e che l'Amministrazione non disponeva di professionalità analoghe; allegava, infine, una nota del direttore generale dell'Ente, n. prot. n. 33570 del 21 luglio 2009, nella quale si dava contezza al Collegio dei revisori dei motivi per i quali detti incarichi erano stati affidati extra-dotazione organica.

Tali deduzioni difensive non erano condivise dalla Procura erariale che citava in giudizio il Nicotra rilevando che :

- il potere del vertice politico di ricorrere a professionalità esterne da adibire agli uffici di staff era vincolato al rispetto del canone costituzionale di buona amministrazione, previsto dall'articolo 97 della Costituzione, e, quindi, al rispetto del principio di efficacia ed economicità dell'azione amministrativa (art. 1 della legge n. 241/1990);
- gli uffici posti alle dirette dipendenze del Sindaco potevano essere costituiti solo per l'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo attribuite dalla legge al sindaco medesimo (art. 51, comma 7, della l. n. 142/1990 e s.m.i., come recepito, in Sicilia, dall'art. 2 della l. r. n. 23/98);
- per la costituzione di tali uffici, era possibile ricorrere a personale esterno solo previa fruizione delle risorse interne, in base della previsione contenuta, nell'ipotesi specifica, dell'art. 101 dello Statuto comunale.

La Procura regionale rilevava che la Giunta municipale, nell'adottare la delibera n. 145/2008 sopra menzionata, prescindeva del tutto da tale quadro ordinamentale, prevedendo l'istituzione di un ufficio di staff per lo svolgimento di funzioni amministrative "intersettoriali" e con ricorso a soggetti esterni all'Amministrazione; tuttavia, nella prospettazione del Requirente, la delibera non aveva avuto efficacia causativa del danno erariale che si era prodotto solo in un momento successivo, quando, con le determinazioni sindacali citate, erano stati conferiti incarichi, a soggetti esterni, che non erano riferibili alle funzioni di indirizzo politico e di controllo proprie del sindaco, e che non erano stati preceduti da una preventiva verifica di indisponibilità di risorse interne; le determinazioni sindacali in questione, inoltre, non rispettavano il principio di trasparenza che dovrebbe orientare l'azione amministrativa: dal tenore delle stesse, infatti, non poteva evincersi qual era l'utilità attesa dallo svolgimento dell'incarico poiché l'oggetto era definito in termini, così generici, da non consentire né di riscontrare i contenuti delle attività che dovevano essere svolte dai collaboratori esterni, né di valutare la congruità dei compensi previsti; per altro, laddove gli incarichi erano stati prorogati, anche ripetutamente, nessun cenno era stato fatto ai motivi della proroga; ancora, in alcuni provvedimenti, l'oggetto dell'incarico era stato diversamente definito nell'ambito dello stesso documento (cfr. determina n. 41/2009); infine, nessun elemento era stato fornito per giustificare l'onerosità degli altri incarichi a fronte dell'incarico, a titolo gratuito, conferito al sig. Scalia.

Il Nicotra, costituitosi in giudizio, in data 2 gennaio 2015, chiedeva il rigetto della domanda attorea, sul presupposto della legittimità delle determinazioni oggetto di contestazione; al tal fine, rilevava che la delibera di Giunta n. 145/2008 aveva espressamente istituito *"un ufficio di staff intersettoriale alle dipendenze del Sindaco e a servizio dell'area tecnica e del territorio e di quella socio-culturale nel suo complesso che si occupi di infrastrutturazione e manutenzione della città; di sviluppo economico del territorio, nonché della pianificazione dell'ambiente e della sicurezza urbana, allo scopo di realizzare gli obiettivi specifici rientranti nei programmi dell'amministrazione"*; nel determinare la composizione di tale ufficio, erano stati previsti n. 6 collaboratori esterni: un addetto allo staff del Sindaco per problematiche in materia ambientale, un addetto allo staff del Sindaco per problematiche in materia di protezione civile, un direttore artistico, un collaboratore per i progetti di e-government, un portavoce ed un segretario; inoltre, le determinazioni sindacali oggetto di contestazione erano conseguenti a tale delibera e i soggetti esterni erano stati scelti con il criterio dell'*intuitu personae* sulla base della relazione del direttore generale dell'Ente datata 21 luglio 2009; i compensi, quindi, erano stati fissati al di sotto di quelli previsti per i dipendenti degli enti locali aventi la posizione economica "C1" (Patanè, Ascitutto e Ielo) o in misura ad essi equivalente (Fichera).

Il Nicotra argomentava poi, quanto qui di seguito riportato, sulla legittimità delle singole determinazioni:

- quanto alla posizione del sig. Patanè, rilevava che lo stesso era stato scelto come direttore artistico, poiché aveva ideato la rassegna cinematografica "Cinenostrum", avente rilievo nazionale;
- il sig. Ascitutto era stato scelto come addetto alla protezione ambientale, in quanto funzionario dell'Agenzia Regionale per i Rifiuti e le Acque (ARRA);
- l'incarico al dott. Ielo era stato conferito, poiché si era reso necessario avviare un'azione di contrasto all'evasione fiscale in materia di tributi locali;
- il geometra Fichera aveva curato la redazione di progetti ed istanze di finanziamento per opere pubbliche per un valore di euro 40.000.000,00.

Il Giudice di primo grado, dopo aver richiamato brevemente le disposizioni dell'ordinamento degli enti locali siciliani che consentivano al sindaco di avvalersi di personale esterno all'Amministrazione comunale, osservava che gli incarichi conferiti dal Nicotra non rientravano nelle previsioni dell'art. 14 della l.r. n. 7/92 ma nelle previsioni dell'art. 51, comma 7, della legge n. 142/1990 e s.m.i., come recepito in Sicilia dall'art. 2 della l. r. n. 23/98; infatti, nelle premesse dei provvedimenti di conferimento, venivano richiamati l'art. 90 del d.lgs. n. 267/2000 che, a livello di legislazione statale, ha riprodotto il citato art. 51, comma 7, nonché l'art. 8 del regolamento comunale, attuativo di tale disposizione.

Ne derivava che la prima argomentazione della difesa del sindaco Nicotra, secondo la quale i conferimenti di incarico in contestazione sarebbero legittimi perché assunti in base alla deliberazione di Giunta n.145/2008, doveva essere respinta in quanto la deliberazione della Giunta, con la quale era stato istituito l'ufficio di staff, era condizione necessaria, ma non sufficiente, per il conferimento di detti incarichi (in altri termini, poiché si faceva riferimento agli incarichi di collaborazione esterna previsti dall'art. 51, comma 7, della legge n. 127/1997, il relativo conferimento, come richiesto dal regolamento di organizzazione del Comune, presupponeva necessariamente la preventiva creazione dell'ufficio di staff da parte dell'organo esecutivo). Tuttavia, l'adozione della relativa deliberazione da parte della Giunta non consentiva di ritenere che il sindaco fosse esentato dall'osservanza dei principi di buona amministrazione, prima ancora che dal rispetto delle disposizioni specifiche dettate dalla legge, dallo Statuto e dal regolamento dell'ente; e ciò, anche a prescindere dalla considerazione che lo stesso sindaco Nicotra fosse il proponente della deliberazione n. 145/2008, atteso che l'ufficio di staff era strumentale allo svolgimento delle funzioni che erano proprie del sindaco (è, infatti, solo quest'ultimo che può individuare in concreto le azioni per le quali necessita di supporto e delineare l'oggetto dell'incarico di collaborazione, così come l'utilità attesa dallo svolgimento dello stesso); era, peraltro, evidente, come più volte ribadito anche dalla disciplina positiva e dalla giurisprudenza contabile, che tali incarichi di collaborazione non potevano risolversi in forme di supporto alla struttura amministrativa dell'Ente, posto che, diversamente, sarebbe venuta meno quella separazione tra funzione di indirizzo e coordinamento (propria dell'organo di vertice) e gestione esecutiva (propria della struttura organizzativa) voluta dalla riforma dell'ordinamento degli enti locali introdotta negli anni Novanta dello scorso secolo.

La disciplina positiva richiedeva, inoltre, il rispetto di ulteriori requisiti, laddove fosse chiamato a far parte dell'ufficio di staff un soggetto esterno all'amministrazione comunale.

In primo luogo, doveva preventivamente verificarsi che non fossero disponibili risorse interne : è evidente che tale verifica risponde ai canoni della buona amministrazione e, in particolare, al principio di economicità; in ogni caso, lo Statuto comunale si era premurato di fissare un apposito precetto che ribadiva tale principio (art.101).

In secondo luogo, i soggetti esterni dovevano essere assunti come collaboratori a tempo determinato e, se dipendenti di altre Amministrazioni pubbliche, dovevano essere posti in aspettativa (art. 51, comma 7, della legge n. 127/1997, come recepito in Sicilia dall'art. 2 della l. r. n. 23/1998); ciò, in quanto il rapporto di lavoro che si instaura tra l'ente locale e i componenti dell'ufficio di staff è un rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato, dove il carattere fiduciario dell'incarico giustifica la scelta *intuitu personae* del soggetto incaricato, ma non il conferimento extra-dotazione organica (cfr. Sezione giurisdizionale per la Toscana, sentenza n. 62272004; Sezione regionale di controllo per la Lombardia, delibera n. 1118/2009/PAR); lo Statuto comunale, peraltro, nel richiamato art. 101, faceva chiaramente riferimento a rapporti di lavoro

subordinato, regolati dal contratto di lavoro collettivo del personale degli enti locali; il Regolamento organizzativo dell'Ente precisava, infine, che i dipendenti di altre pubbliche Amministrazioni dovevano essere posti in aspettativa senza assegni (art. 155, comma 6).

Ciò premesso, il Giudice di primo grado, con riferimento a ciascuno dei predetti incarichi, osservava quanto segue.

***“.....A. Incarichi di direttore artistico conferiti al sig. Mario Patanè.***

*Il primo incarico conferito al sig. Patanè con la determina n. 59 del 29 ottobre 2008, della durata di 14 mesi, prevedeva che lo stesso svolgesse il ruolo di “direttore artistico” del Comune a titolo, peraltro, di attività libero professionale. Come si evince dall'allegata convenzione, unico obiettivo dell'incarico era il “supporto all'amministrazione per ciò che attiene alla programmazione, all'organizzazione e alla realizzazione di eventi e manifestazioni culturali”. Nel corso della durata del primo rapporto, con la determinazione n. 32 del 16.6.2009, il medesimo incarico di direttore artistico veniva riconfigurato come rapporto di lavoro subordinato a tempo parziale per il secondo semestre del 2009. Con la successiva determinazione n. 65 del 31 dicembre 2009, senza fornire motivazione al rinnovo, veniva conferito al sig. Patanè un nuovo incarico della durata di un anno con contratto di lavoro subordinato a tempo parziale. Analogamente il sindaco Nicotra procedeva per il primo semestre del 2011 con la determinazione n. 72 del 20 dicembre 2010.*

*Nelle sue difese, il sindaco Nicotra osservava che il Patanè già aveva svolto analogo incarico per l'amministrazione precedente essendo l'ideatore della manifestazione “Cinenostrum”, che il Comune non disponeva di personale avente analoga qualificazione e che in ogni caso il compenso che gli era stato riconosciuto era inferiore a quello previsto dall'art.110, comma 3, d.lgs. n.267/2000.*

*Non può, tuttavia, non osservarsi che nessun riferimento all'organizzazione della citata manifestazione cinematografica è contenuto nei provvedimenti sindacali, né è stata in alcun modo documentata l'attività in concreto svolta dal Patanè. Più in generale, deve osservarsi, come rilevato dalla Procura agente, che la genericità, con la quale è stato definito l'oggetto dell'incarico e la carenza di motivazione dei provvedimenti di proroga, non soltanto non consentono di valutare la riconducibilità dell'incarico stesso alle funzioni sindacali, ma precludono anche di individuare quale fosse l'utilità attesa.*

*Né la generica affermazione di indisponibilità di professionalità analoghe all'interno dell'amministrazione può ritenersi sostitutiva della necessaria verifica preventiva richiesta dallo Statuto comunale.*

*Il contenuto dell'attività del Patanè, come risulta dagli atti richiamati (supporto all'amministrazione nella programmazione e realizzazione di eventi culturali), è stato formulato in termini generici e tali da ricondurre l'operato del collaboratore al supporto della struttura amministrativa, più che delle funzioni proprie del sindaco. Nessuna prova poi è stata fornita dei risultati dell'attività condotta dal Patanè, in modo tale da poter dedurre almeno a posteriori un contenuto qualificante della stessa.*

*Quanto al primo conferimento dell'incarico, avvenuto a titolo di attività libero professionale, era evidentemente errato, tant'è che in corso d'opera è stato modificato in rapporto di lavoro subordinato.*

*Per completezza si rileva, infine, che non è pertinente il richiamo operato dalla difesa del Nicotra all'art.110, comma 3, d.lgs. n. 267/2000, sia in quanto non recepito nell'ordinamento degli enti locali siciliani, sia in quanto relativo ad incarichi di natura diversa (dirigenza e profili di alta specializzazione).*

***B. Incarico di addetto allo staff del sindaco per le problematiche ambientali conferito al sig. Marcello Ascitutto.***

*Come esposto nella parte in fatto, con determinazione sindacale n. 65 dell'11 dicembre 2008, veniva conferito al sig. Marcello Ascitutto l'incarico di addetto alle problematiche ambientali per la durata di un anno. Nelle premesse della determinazione di incarico, si fa riferimento “alle azioni di intervento a tutela dell'ambiente per la ottimale regolazione dei cicli idrici, della gestione integrata dei rifiuti e delle attività di bonifica dei siti inquinanti” ed “al ruolo di autorità sanitaria” del sindaco “che impone l'obbligo di adottare ogni azione prescrittiva, cautelativa e repressiva in materia di igiene, sanità e salvaguardia dell'ambiente.”*

Con riguardo a tale incarico, la difesa del Nicotra rilevava che il sig. Asciutto possedeva un'alta professionalità in quanto funzionario dell'ARRA - Agenzia Regionale per i Rifiuti e le Acque, nonché che il compenso era ben al di sotto delle previsioni dell'art. 110, comma 3, d.lgs. n.267/2000.

Deve rilevarsi al riguardo, come già osservato per il sig. Patanè, che la definizione dell'oggetto dell'incarico non consente di individuare le attività in concreto richieste al sig. Asciutto, perché la stessa è sì articolata, ma consta di sole affermazioni di principio, non connotate da riferimenti a situazioni concrete. Peraltro, essendo l'Asciutto dipendente di altra amministrazione pubblica, lo stesso avrebbe dovuto preventivamente essere posto in aspettativa senza assegni, come richiesto dall'art. 51, comma 7, legge n.127/1997, nonché dall'art.155 del Regolamento comunale. Il rapporto con il Comune di Acicatena avrebbe poi dovuto essere strutturato come rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato e non come incarico di lavoro autonomo. È evidente, infatti, che lo svolgimento della funzione di addetto allo staff del Sindaco è inconciliabile con il rapporto di lavoro subordinato alle dipendenze dell'ARRA.

Anche in tale caso, inoltre, non risulta esperita la preventiva verifica di disponibilità di analoghe professionalità all'interno dell'amministrazione comunale, né consta alcuna documentazione della attività svolta dall'addetto allo staff del Sindaco.

La misura del compenso riconosciuto all'Asciutto, per i motivi già esposti, non può costituire condizione legittimante l'incarico in esame.

**C. Incarico di collaboratore del sindaco per le problematiche relative al corretto uso e sviluppo del territorio anche con riferimento alla programmazione di opere pubbliche, conferito al geometra Fichera Sebastiano.**

Con determinazione sindacale n. 41 del 14 settembre 2009, veniva conferito al geometra Fichera l'incarico, come sopra definito, a titolo di rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato e parziale della durata di sei mesi. Circa la necessità dell'incarico, nelle premesse della determina, si faceva riferimento alla previsione di tale figura nell'ufficio di staff del sindaco, come da deliberazione della Giunta municipale n. 75/2009, senza fornire ulteriori motivazioni, mentre, circa i contenuti dell'incarico, nella determina si faceva erroneamente riferimento alla lotta all'evasione tributaria. Né ulteriori elementi potevano essere ricavati dal contratto di lavoro, nel quale sia l'oggetto (art. 1) che le mansioni (art. 4) erano definite come quelle di "collaboratore per le problematiche relative al corretto uso e sviluppo del territorio". Venivano poi conferiti al geometra Fichera tre ulteriori analoghi incarichi della durata ciascuno di un mese con determinazione n.8 del 6 aprile 2010, n. 11 del 5 maggio 2010 e n. 63 del 1° dicembre 2010.

La difesa del Nicotra, al riguardo, faceva riferimento alla redazione di progetti di opere pubbliche per il valore di 40.000.000,00 di euro. Tale affermazione, peraltro generica, non era supportata da alcuna documentazione. La stessa, inoltre, appare poco coerente con il profilo professionale riconosciuto al geometra (istruttore tecnico), con la durata complessiva degli incarichi affidatigli (nove mesi) e con la natura dell'incarico conferito (problematiche relative al corretto uso del territorio).

Deve rilevarsi, anche in questo caso, che non è possibile ricondurre le attività del geometra Fichera alle funzioni proprie del sindaco, né valutarne l'utilità attesa, posto che il conferimento dell'incarico è stato motivato solo in funzione della previsione di analoga figura nella composizione dell'ufficio di staff. Peraltro, l'affermazione generica dell'assenza di analoghe professionalità nell'area tecnica del Comune contenuta nelle premesse della determinazione, non supportata da alcuna documentazione, non appare sufficiente a integrare la verifica di effettiva indisponibilità di tali risorse interne, come richiesto dallo Statuto comunale.

**D. Incarico di addetto per problematiche relative alla lotta all'evasione tributaria conferito al dott. Demetrio Ielo.**

La determinazione sindacale n. 43 del 14 settembre 2009 ha conferito al dott. Ielo tale incarico a titolo di rapporto di lavoro autonomo per una durata di sei mesi. La convenzione relativa ha specificato, come obiettivo dell'incarico, il seguente: "supporto, per tutto ciò che attiene gli adempimenti per le problematiche

*relative alla lotta all'evasione tributaria" (articolo 2). Al di là del rilievo che tale definizione, più che fissare un obiettivo, descrive l'oggetto dell'incarico, non può ritenersi che un'attività di "supporto negli adempimenti" sia riconducibile all'operatività propria di un ufficio di staff, ma si configura piuttosto come attività di supporto all'organizzazione amministrativa del Comune.*

*Anche in questa ipotesi, la difesa del Nicotra si era limitata a generiche e non documentate affermazioni sul contributo dell'attività del dott. Ielo alla lotta all'evasione tributaria nel territorio comunale, mentre nessuna prova era stata fornita circa l'attività effettivamente svolta.*

*Si evidenzia, poi, che la determina non contiene alcun riferimento alla preventiva verifica dell'indisponibilità di figure analoghe alle dipendenze del Comune. È, infine, incompatibile con la disciplina positiva anche sotto il profilo della necessità di stipulare contratti di lavoro subordinato con i collaboratori esterni.*

Ciò premesso, il Giudice di primo grado, in relazione alla citata nota del direttore generale n. 33570 del 21 luglio 2009, osservava che la stessa era riferita soltanto a tre degli incarichi conferiti dal sindaco, e che essendo successiva al conferimento degli incarichi in contestazione, non assumeva alcun rilievo causale ai fini della vicenda in esame (cfr. Appello Sicilia, 25 febbraio 2014, n.377).

Infine, affermava che, nell'assunzione di tutte le determinazioni sopra indicate, il Nicotra si era discostato, sotto molteplici profili, dal parametro normativo in quanto:

- gli incarichi erano stati conferiti sulla base della mera previsione delle relative posizioni nella composizione dell'ufficio di staff, prescindendo dalla valutazione dell'effettiva esigenza di copertura di tali posizioni, nonché dalla verifica della loro riconducibilità alle funzioni proprie dell'organo sindacale;
- nessuna indagine era stata condotta al fine di valutare la possibilità di coprire le medesime posizioni mediante personale già assunto dall'ente locale;
- l'oggetto degli incarichi era stato definito in modo generico, prescindendo dall'individuazione dei compiti da affidare ai componenti dello staff, nonché dalla previsione di strumenti di verifica del loro adempimento; anche laddove nei contratti d'incarico si era fatto riferimento nominalmente a degli obiettivi, il loro contenuto era stato definito in modo non pertinente;
- in alcune ipotesi, erano stati stipulati contratti di lavoro autonomo, anche con dipendenti pubblici di altre amministrazioni, pur non essendo previsto dalla norma, e gli affidamenti erano avvenuti oltre la dotazione organica;
- le determinazioni sopra richiamate erano state adottate al di fuori della disciplina applicabile e tale comportamento era stato connotato quanto meno dall'elemento psicologico della colpa grave, poiché l'amministratore aveva violato i principi fondamentali che presiedevano all'attività amministrativa, nonché disposizioni di facile interpretazione contenute nella normativa di rango primario, nello statuto comunale e nel regolamento di organizzazione.

Pertanto, il Giudice di primo grado, ritenendo sussistenti tutti gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa, condannava il Nicotra a pagare, in favore del Comune di Acicatena, la somma di € 59.875,23, oltre rivalutazione monetaria, da calcolarsi secondo gli indici Istat, dai singoli indebiti esborsi fino al giorno del deposito della sentenza, e interessi legali maturandi, sulla somma così rivalutata dal predetto deposito al soddisfo.

Nell'appello, la difesa dell'appellante, dopo aver richiamato l'art. 90 del D.lgs. n. 267/2000, l'art. 51 della legge n. 142/1990 (recepito nella Regione siciliana con la l. r. n. 23/1998, lo Statuto (art. 101 comma 1) ed il Regolamento sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi ( artt. 8 e 155, comma 5) del Comune di Aci Catena (approvato con deliberazione della Giunta Municipale n. 105

del 2.12.2005) osservava che:

- dette norme, non pongono limiti in merito alle modalità di nomina ed alla costituzione di un unità di staff intersettoriale alle dipendenze del Sindaco; unico presupposto per la costituzione dell' ufficio in argomento è che esso sia esplicitamente previsto e disciplinato dal Regolamento sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi; l'art. 90 del TUEL, l'art. 51 della legge 142/1990, lo Statuto ed il Regolamento non prevedono, poi, che la possibilità del ricorso a collaboratori esterni sia subordinata alla carenza di personale interno e, men che mai, alla dimostrazione dell'inidoneità di quest'ultimo dal punto di vista qualitativo e professionale (ex multis Corte Conti, Puglia, Sez. giurisd. n. 241/2007) ; quanto allo Statuto del Comune, l'art 101, comma 1, subordina il ricorso a collaboratori esterni alla mera impossibilità (senza null'altro aggiungere in termini di adeguata motivazione in merito) di assegnare alle strutture in esame dipendenti comunali, con l'unico limite della disponibilità delle risorse necessarie;
- l'art 90 del d.lgs. 267/2000 prevede, come unica condizione per l'assunzione di collaboratori esterni da adibire ad uffici di staff, che l'Ente non versi in situazione di dissesto o di deficit strutturale; la funzione di questi uffici deve essere quella di coadiuvare il sindaco e solo costui; da qui deriva l'esplicito carattere fiduciario della nomina in questione; il carattere fiduciario e la mancanza di specifici requisiti di professionalità inducono a ritenere che l'organo politico disponga di un'ampia discrezionalità nella scelta; in conseguenza, nessuna delle illegittimità ravvisate trova riscontro nella normativa di riferimento;
- l'oggetto degli incarichi non era affatto generico in quanto desumibile dallo stesso Regolamento dove vengono puntualmente indicate le funzioni dell'ufficio di staff e dalle successive delibere; dall'esame delle disposizioni in materia, si evince inequivocabilmente che si ritiene sufficiente definire l'oggetto dell'incarico senza dover indicare in maniera particolareggiata le future attività da svolgere, anche perché spesso queste non possono essere dettagliatamente preventivate; appare dunque essere stato rispettato anche il principio di trasparenza dell'azione amministrativa;
- la nomina del sig. Mario Patanè, a "Direttore artistico" era avvenuta ad opera del sindaco precedente e che, quindi, il Nicotra si era limitato a confermare conferito da precedente Amministrazione e, per la professionalità indiscussa del sig. Patanè sceglieva di inserirlo nel suo ufficio di staff come direttore artistico per le manifestazioni culturali organizzate dal Comune; per altro, la Procura della Corte dei conti non ha mai evocato in giudizio i precedenti amministratori, pur conoscendone le condotte; la conferma, pertanto, non è avvenuta per motivi personali o arbitrari bensì per la presa d'atto dell'indiscussa professionalità del Direttore artistico e del conseguente beneficio per l'Ente sia in termini economici che d'immagine, visto che proprio il soggetto di cui si considera illegittima la nomina è stato l'ideatore della rassegna cinematografica "CINENOSTRUM"; si tratta di una rassegna di rilievo nazionale ideata proprio dal sig. Patanè il quale, sfruttando i propri rapporti personali, è riuscito a farvi partecipare, per altro gratuitamente, diverse personalità dello spettacolo, quali attori, registi, musicisti di fama nazionale ed internazionale (si pensi, ad es., a Vittorio Gassman, Francesco Rosi, Gianni Amelio, Roberto Benigni, Ettore Scola, Nicola Piovani, Ennio Morricone); nessun danno, infine, può ritenersi sussistente



anche tenuto conto dalla proporzionalità del compenso (800 € lordi mensili, poi, innalzato a 1.080,00 € lordi mensili) di molto inferiore alla retribuzione mensile lorda di un dipendente comunale di categoria C1 ( 1.377,00 € lorde mensili);

- la determina sindacale che aveva conferito l'incarico al sig. Marcello Ascitutto, motivava, in maniera esaustiva, la scelta di nominarlo quale addetto alle problematiche ambientali stante la sua specifica esperienza in materia di impianti di smaltimento e recupero dei rifiuti pericolosi in qualità di Funzionario dell'ARRA (Agenzia Regionale per i Rifiuti e le Acque); era stata scelta, dunque, una persona di alta professionalità resa necessaria per la carenza di personale interno dotato delle medesime elevate specifiche competenze; anche il compenso del sig. Ascitutto (€ 500 lordi mensili) era di gran lunga inferiore alla retribuzione lorda mensile di un dipendente comunale di categoria C1;
- la nomina del dott. Demetrio Ielo, specializzato nel settore dei tributi, doveva considerarsi legittima stante la carenza di personale interno in grado di occuparsi del contrasto all'evasione fiscale; l'attività dello stesso aveva consentito il recupero di molti tributi evasi; dall'analisi del rendiconto di gestione per l'esercizio finanziario 2010 - su cui l'organo di revisione aveva espresso parere favorevole all'approvazione - si evinceva chiaramente che l'Amministrazione comunale aveva provveduto a realizzare un recupero di ICI per € 583.491,96, e di TARSU per € 2.052.000,00, per un totale di € 2.635.491,96; era, dunque evidente l'utilità dell'attività del dott. Ielo; inoltre, il compenso di quest'ultimo (€ 1000 lordi mensili) era inferiore alla retribuzione mensile lorda di un dipendente comunale di categoria C1;
- legittima, infine, era anche la nomina del sig. Sebastiano Fichera, geometra esperto in problematiche relative al corretto uso del territorio e alla programmazione di opere pubbliche, stante la carenza di personale interno da adibire alla redazione dei progetti, alla presentazione di istanze di finanziamento e di cura dei rapporti con soggetti finanziatori per la realizzazione di opere pubbliche sul territorio comunale per un importo pari a € 40.000,00; inoltre, il compenso di quest'ultimo era aderente al disposto dell'art 110, comma 3, del D.lgs. 267/2000 in quanto equivalente alla retribuzione mensile lorda di un dipendente comunale di categoria C1;
- nella fattispecie, tutti i collaboratori erano stati assunti con contratto di lavoro subordinato e a tempo determinato, nel pieno rispetto dell'art 90 T.U.E.L. e in conformità a quanto affermato dalla Corte Conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, con la sentenza del 10 febbraio 2015 n. 68;
- non sussisteva, nella fattispecie, l'elemento soggettivo della colpa grave in quanto i provvedimenti contestati si collocavano all'interno di un procedimento amministrativo che si era aperto con la fase istruttoria (in cui erano intervenuti il Responsabile del procedimento ed il Dirigente dell'Ufficio competente, al fine di comprovare, rispettivamente, la sussistenza dei requisiti di legittimità della procedura e, dunque, degli atti sindacali da deliberare, nonché la relativa regolarità tecnica) e si era concluso con la stipula dei contratti individuali di lavoro da parte del dirigente dell'Ufficio Gestione Risorse Umane (e, talvolta, del Direttore generale) attuativi delle scelte sindacali di nomina ma, sempre, previa verifica della conformità a legge delle stesse; pertanto, inserendosi, a vario titolo, nella procedura in questione più condotte che avevano avallato, senza muovere alcuna eccezione, quella del sindaco, ne discendeva

che nessuna colpa grave poteva profilarsi in capo a quest'ultimo, avendo lo stesso agito, semmai, in piena buona fede;

- non rientrava nelle competenze del sindaco quella di valutare l'esistenza delle condizioni di ammissibilità, dei requisiti di legittimazione e dei presupposti per poter procedere alla nomina dei componenti dell'unità di staff; in conseguenza, già nel giudizio di primo grado sarebbe stato necessario integrare il contraddittorio: con il responsabile del procedimento (in quanto le determinazioni del sindaco censurate sarebbero state tutte precedute da un'attività propedeutica svolta da quest'ultimo), con il Dirigente dell'Area Economico finanziaria, dott. Orazio Barbagallo, che aveva apposto la propria firma su alcune delle determinazioni sindacali di nomina, attestando la copertura finanziaria e con il Capo settore Economico finanziario, dott. Salvatore Parisi;
- nessun addebito era stato, poi, mosso al responsabile che aveva stipulato i singoli contratti; al riguardo, per conoscere, ai fini della propria difesa in giudizio, il soggetto responsabile della stipula dei contratti con i collaboratori dell'ufficio staff il Nicotra, in data 16 marzo 2015, aveva depositato istanza di accesso (nota prot. 6536) alla segreteria del Comune di Aci Catena; a tale richiesta, così come alle tante precedenti richieste telefoniche non era seguito alcun riscontro; a quel tempo il Direttore generale, nonché Segretario generale, era l'avv. Innocenza Battaglia; il Dirigente dell'area amministrativa era il dott. Salvatore Spartà; non risulta che gli stessi siano stati intimati dalla Procura regionale in sede di istruttoria mediante invito a dedurre, pur avendo contribuito in modo rilevante alla causazione del danno;
- il Giudice di prime cure aveva errato nel determinare il danno in misura pari all'importo effettivamente erogato dal Comune per le retribuzioni del personale assunto senza tener conto dei vantaggi comunque conseguiti dalla P.A. in relazione al comportamento degli amministratori sottoposti al giudizio di responsabilità art. 1, comma 3, della legge n. 20/1994, come modificata dalla legge n. 639/96);
- durante il suo mandato, il Nicotra non aveva percepito alcuno stipendio, stante la sua qualità di deputato.

Con conclusioni depositate l'11 gennaio 2016, il PM ha:

- richiamato le stesse argomentazioni della sentenza impugnata per ribadire che i predetti incarichi sono stati conferiti in maniera illegittima e che la condotta del Nicotra è stata produttiva di danno erariale ed improntata a colpa grave;
- escluso che, nella fattispecie, sia configurabile la c.d. *"esimente politica"* in quanto le determinazioni contestate erano di competenza del sindaco e, pertanto, si collocano al di fuori della previsione normativa di cui all'art. 1, comma 1 ter, della legge n. 20/94, come modificata dalla legge n. 639/96;
- affermato che la disintegrità del contraddittorio non era stata eccepita in primo grado e che, nei casi di responsabilità parziaria, come nella fattispecie, non c'è litisconsorzio necessario;
- escluso che da una condotta *contra legem* possa derivare una qualsiasi utilità per l'Ente.
- concluso, quindi, per il rigetto dell'appello.

Con memoria depositata l'11 gennaio 2016, l'appellante ha ribadito ed ampliato le stesse argomentazioni poste a sostegno dell'appello.

In udienza, l'avv. Arnao ha fatto presente che il suo assistito non aveva le competenze

professionali necessarie per rendersi conto della complessa normativa applicabile nella fattispecie e , pertanto, deve escludersi la colpa grave dello stesso anche tenuto conto che nessuno, appartenente all'apparato burocratico-amministrativo dell'Ente , gli aveva mai prospettato eventuali illegittimità; a sostegno delle sue ragioni, ha richiamato la sentenza della Prima Sezione Centrale d'Appello di questa Corte n. 107/2015.

Ha, inoltre, chiesto che venga sottoposta, alle SS.RR. di questa Corte, una questione di massima per chiarire se un amministratore, che deliberi dopo un procedimento amministrativo (nel quale sono intervenuti gli organi dell'apparato burocratico dell'Ente senza nulla eccepire in ordine alla sussistenza di eventuali illegittimità dell'atto da adottare) possa rispondere, per colpa grave, di eventuali danni erariali conseguenti alla esecuzione della delibera adottata.

Infine, ha escluso, nella fattispecie la sussistenza di alcun danno erariale tenuto conto dell'utilità conseguita dall'amministrazione per effetto dell'attività svolta dai predetti soggetti esterni all'Amministrazione comunale.

Il PM, ha richiamato, quindi, a sostegno delle sue ragioni, le sentenze di questa Corte nn. 377/2014 e 430/2014 ed ha affermato che , nella fattispecie, non è possibile sollevare, come richiesto, dall'avv. Armao, la questione di massima in quanto, nei termini in cui è stata prospettata, costituisce questione di fatto e non di diritto.

### **DIRITTO**

Preliminarmente occorre esaminare l'eccezione di disintegrità del contraddittorio processuale sollevata dalla difesa del Nicotra.

L'appellante, infatti, ha eccepito che, nel giudizio di primo grado, sarebbe stato necessario integrare il contraddittorio: con il responsabile del procedimento (in quanto le determinazioni del sindaco censurate sarebbero state tutte precedute da un'attività propedeutica svolta da quest'ultimo), con il Dirigente dell'Area Economico finanziaria, dott. Orazio Barbagallo (che aveva apposto la propria firma su alcune delle determine sindacali di nomina, attestando la copertura finanziaria) e con il Capo settore Economico finanziario, dott. Salvatore Parisi; i predetti, infatti, avrebbero contribuito in maniera rilevante alla causazione del danno di cui si discute nel presente giudizio non avendo essi rilevato e rappresentato al Nicotra, nell'ambito delle rispettive competenze, i profili d'illegittimità sui quali (secondo la Procura e il Giudice di primo grado) si fonda la responsabilità dello stesso.

Al riguardo, si osserva che detta eccezione non era formulata nel corso del giudizio di primo grado e, da ciò, deriva l'inammissibilità della stessa, ai sensi dell'art. 345 del c.p.c., secondo cui: *"In grado d'appello non possono proporsi nuove eccezioni, che non siano rilevabili anche d'ufficio"*.

In ogni caso, l'eccezione appare anche infondata nel merito in quanto, secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione (ex plurimis, Sezione II, n. 17027/2006), il *"litisconsorzio necessario"*, delineato dall'art. 102 del c.p.c., ricorre, oltre che nei casi espressamente previsti dalla legge, soltanto allorchè la domanda giudiziale tenda alla costituzione o alla modificazione di un rapporto plurisoggettivo unico oppure all'adempimento di una prestazione indivisibile e, quindi, venga ad incidere su una situazione giuridicamente inscindibile in quanto comune a più soggetti, con la conseguenza che, in mancanza della presenza in contraddittorio di tutte le parti interessate all'esito del giudizio, l'emananda sentenza non potrebbe recare utilità giuridicamente apprezzabili ad alcuna di esse; nella fattispecie, invece, non è concretamente ravvisabile alcuna delle situazioni di *"litisconsorzio necessario"*, di cui all'art. 102 del c.p.c.; infatti, come si evince dalla lettura dell'art. 1 della L. n. 20/1994, la responsabilità amministrativa è di tipo *"personale"* e *"parziario"*, ragion per cui, nelle ipotesi in cui *"...il fatto dannoso risulti causato da più soggetti, la Corte dei Conti, valutate le*

*singole responsabilità, condanna ciascuno di essi per la parte che vi ha preso...."*; sul punto, questa Sezione d'Appello, con sentenze nn. 126/2010, 295/2010, 259/2013, 377/2014 e 430/2014, ha ribadito l'insussistenza, in linea generale, nei giudizi di responsabilità amministrativa dei presupposti giuridici idonei a configurare situazioni di *"litisconsorzio necessario"*, evidenziando, altresì, che, nell'ipotesi in cui, alla produzione del danno erariale, avessero contribuito anche altri soggetti, non convenuti in giudizio dalla Procura, il Giudice contabile avrebbe, comunque, il potere e il dovere di valutare, sia pure *"incidenter tantum"*, l'oggettiva efficacia concausale riconducibile ai comportamenti di costoro e, quindi, di ridurre, in misura proporzionale, l'onere risarcitorio da porre a carico del soggetto citato in giudizio dal P.M..

Ciò premesso, nel merito, si osserva che la legge regionale n. 7/1992:

- ha dettato nuove disposizioni sul funzionamento degli organi comunali per sottolineare la separazione esistente tra le funzioni di indirizzo e controllo, attribuite al sindaco e alla giunta da lui nominata, e l'attività gestionale vera e propria, affidata alla struttura amministrativa dell'ente locale;
- ha, peraltro, previsto la possibilità, per il sindaco, di avvalersi di esperti di documentata esperienza professionale, ordinariamente forniti del titolo di laurea, nel rispetto di contingenti prefissati sulla base del numero di abitanti del Comune interessato (art. 14, l. r. n. 7/1992).

In seguito, la legge regionale n. 23/1998 ha recepito alcune disposizioni della legge n. 127/1997 (cd. Bassanini - bis) e, tra queste, l'articolo 6, comma 8, che aggiungeva all'art. 51, comma 7, della legge n. 142/1990, il seguente periodo: *"Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi può, inoltre, prevedere la costituzione di uffici posti alle dirette dipendenze del sindaco, del presidente della provincia, della giunta o degli assessori, per l'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge, costituiti da dipendenti dell'ente, ovvero, purché l'ente non abbia dichiarato il dissesto e non versi nelle situazioni strutturalmente deficitarie di cui all'art. 45 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, e successive modificazioni, da collaboratori assunti con contratto a tempo determinato, i quali, se dipendenti da una pubblica amministrazione, sono collocati in aspettativa senza assegni (...)"*.

In applicazione di tale ultima disposizione, oggi riprodotta, a livello di legislazione statale, dall'art. 90 del d.lgs. n. 267/2000, lo Statuto del Comune di Acicatena ha previsto la possibilità, di istituire, con un regolamento adottato dalla giunta, uffici di staff alle dipendenze del sindaco e della giunta stessa, per lo svolgimento delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge: a tali strutture possono essere assegnati dipendenti comunali *".....ovvero, qualora ciò non risulti possibile ed il Comune disponga delle risorse necessarie, collaboratori assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo determinato....."* (art. 101 dello Statuto comunale); inoltre, l'istituzione di strutture di staff è stata, ulteriormente, prevista dall'art. 8 del Regolamento sull'Ordinamento generale degli uffici e dei servizi del Comune di Acicatena, approvato con deliberazione della GM n. 105 /2005.

Dalla lettura delle predette disposizioni di legge, emerge chiaramente che l'ufficio di staff è organo strumentale allo svolgimento di funzioni che sono proprie del sindaco; è, infatti, solo quest'ultimo che può individuare in concreto le azioni per le quali abbia necessità di supporto e delineare l'oggetto dell'incarico di collaborazione così come come l'utilità attesa dallo svolgimento dello stesso; è altrettanto evidente che tali incarichi di collaborazione non possono risolversi in forme di supporto alla struttura amministrativa dell'Ente, posto che, diversamente, verrebbe meno quella separazione tra funzione di indirizzo e coordinamento (propria dell'organo di vertice) e gestione esecutiva (propria della struttura organizzativa) voluta dalla recente riforma dell'ordinamento degli enti locali.

Nella fattispecie, in chiara violazione del predetto precetto normativo, gli incarichi attribuiti dal Nicotra non erano evidentemente riferibili alle funzioni di indirizzo politico e di controllo del sindaco ma comportavano lo svolgimento di attività di amministrazione attiva rientranti nei compiti istituzionali dell'Ente; ciò, rende evidente, nella fattispecie, che lo strumento utilizzato (nomina di componenti dell'ufficio di staff) è avvenuto per causa diversa (attività di amministrazione attiva rientranti nei compiti istituzionali dell'Ente) da quella prevista dalla legge (funzioni di indirizzo politico e di controllo del sindaco) con evidente illegittimità dovuta ad eccesso di potere per *“sviamento del potere dalla causa tipica”*.

Sul punto, la giurisprudenza contabile ha affermato che è illegittimo l'affidamento esterno di funzioni rientranti nei compiti di strutture interne all'amministrazione, determinando la sottrazione delle corrispondenti competenze ad esse riservate e la nascita di una obbligazione diseconomica (vietata dall'art. 1 della Legge n. 241/90 e dall'art. 97 della Costituzione) in quanto aggiuntiva rispetto all'onere economico già relativo al competente organo interno (Corte dei conti, Sez. Giur. Trentino Alto Adige, n. 8 del 22-03-2010); inoltre, il conferimento di funzioni dell'Ente a soggetti esterni rappresenta un'opzione operativa percorribile solo in presenza di speciali condizioni e, segnatamente, laddove sussistano (e vengano conseguentemente esternate nella motivazione del pertinente provvedimento di conferimento) i seguenti presupposti: assenza di una apposita struttura organizzativa ovvero una carenza organica che impedisca o renda oggettivamente difficoltoso l'esercizio di una determinata funzione, da accertare per mezzo di una reale ricognizione; complessità dei problemi da risolvere che richiedono conoscenze ed esperienze eccedenti le normali competenze del personale; indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per il conferimento di funzioni dell'Ente a soggetti esterni; indicazione della durata dell'incarico; proporzione fra il compenso corrisposto all'incaricato e l'utilità conseguita dall'Amministrazione; detti presupposti sono cumulativi e, soprattutto, devono essere oggettivamente sussistenti.

Nella vicenda in esame, come chiaramente rappresentato dal Giudice di primo grado, di cui questo Collegio condivide le motivazioni, il conferimento di funzioni dell'Ente a soggetti esterni è avvenuto senza rispettare le predette condizioni di legge e, infatti, dalla lettura dei provvedimenti attributivi di funzioni a soggetti esterni, a firma del Nicotra, emerge chiaramente che :

- non risultano esplicitati gli eventuali connotati di alta specializzazione dei soggetti chiamati a prestare ausilio all'Ente;
- non risulta essere stata compiuta alcuna concreta verifica circa l'insussistenza di risorse interne che potessero svolgere tali funzioni;
- non vi è una congrua ed analitica specificazione dell'attività richiesta ai soggetti incaricati;
- non sono stati esplicitati i parametri in base ai quali sono stati quantificati i compensi corrisposti agli incaricati.

Tutto ciò premesso, non appare superfluo evidenziare che, secondo un orientamento giurisprudenziale pressoché pacifico (cfr., ex multis, Corte conti, Sez. Lombardia, 5 marzo 2007, n. 141; id., Sez. App. III, 10 marzo 2003, n. 100/A; id., Sez. Molise, 4 aprile 2002, n. 65/E), i profili di illegittimità degli atti costituiscono un sintomo della dannosità per l'erario delle condotte che, all'adozione di quegli atti, abbiano concorso; in altri termini, la non conformità dell'azione amministrativa alle puntuali prescrizioni che ne regolano lo svolgimento pur non essendo idonea a generare, di per sé, una responsabilità amministrativa in capo all'agente, può assumere rilevanza allorché quegli atti integrino una condotta almeno gravemente colposa, foriera di un

documento economico per l'Amministrazione.

Tale principio, certamente valevole come enunciazione di sintesi, deve comunque subire un'operazione di attualizzazione e specificazione, per tener conto dei peculiari connotati dell'agire pubblico che, di volta in volta, viene portato all'attenzione del Giudice contabile.

Ebbene, tale operazione di taratura del principio porta il Collegio a ritenere che le plurime e qualitativamente significative devianze dalle vincolanti prescrizioni di riferimento, in precedenza specificate, integrino fatti dannosi per l'erario dell'Ente.

A tale conclusione, induce la considerazione secondo la quale gli stringenti limiti al conferimento di funzioni dell'Ente a soggetti esterni sono posti a garanzia del preminente interesse alla corretta ed oculata allocazione delle risorse, nonché a presidio degli equilibri di finanza pubblica; la preservazione di tali valori ha luogo, oltre che attraverso la fissazione di tetti quantitativi alla spesa, anche mediante l'imposizione di vincoli di carattere modale che definiscono condizioni e procedure che legittimano l'esborso; in tale peculiare contesto, per quanto di rilievo nel presente giudizio, il rispetto delle limitazioni di carattere modale è presupposto di legittimità della spesa sostenuta; le lacune procedurali, rilevabili per il tramite della motivazione dei provvedimenti oggetto del presente giudizio, quindi, non sono meri vizi inficianti l'azione amministrativa con rilevanza circoscritta alla sfera di legittimità dei provvedimenti stessi, ma si riverberano anche sugli effetti economici prodotti da questi, rendendo, automaticamente, dannosa per l'erario la conseguente spesa; tale ricostruzione è in linea con un orientamento giurisprudenziale consolidato sia in primo grado (tra le tante, più di recente, Sez. Giur. Lazio Sent. 6.5.2008, n. 736; Sez. Giur. Sicilia Sent. 7.1.2008, n. 185; Sez. Giur. Molise Sent. 28.2.2007, n. 50; Sez. Giur. Sicilia Sent. 21.9.2007, n. 2492; Sez. Giur. Veneto Sent. 3.4.2007, n. 303; Sez. Giur. Calabria Sent. 30.8.2006, n. 672), che in grado di appello (ex pluribus: Sez. I App Sent. 28.5.2008, n. 237; Sez. App. III Sent. 5.4.2006, n. 173; Sez. App. II Sent. 20.3.2006, n. 122; Sez. App. II Sent. 16.2.2006, n. 107; Sez. App. III Sent. 6.2.2006, n. 74 ; Sez. App. I Sent. 4.10.2005, n. 304; Sez. App. I Sent. 8.8.2005, n. 259; Sez. App. I Sent. 31.5.2005, n. 187; Sez. App. III Sent. 13.4.2005, n. 183; Sez. App. II Sent. 28.11.2005, n. 389); in particolare, poi, tale indirizzo ha ricevuto anche l'avallo di questa Sezione d'Appello (cfr. Sent. 101/A/2010; 196/A/2009; 284/A/2008; 206/A/2008; 122/A/2008; 48/A/2007), la quale, dopo aver evidenziato che le speciali condizioni ( *....rispondenza dell'incarico esternalizzato agli obiettivi dell'ente; assenza di una apposita struttura organizzativa della P.A. ovvero carenza organica che impedisca o renda oggettivamente difficoltoso l'esercizio di una determinata funzione pubblica, da accertare per mezzo di una reale ricognizione; complessità dei problemi da risolvere che richiedono conoscenze ed esperienze eccedenti le normali competenze del personale della P.A. o dell'ente pubblico; indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico esternalizzato; indicazione della durata dell'incarico, svolgimento da parte del privato di un'attività non continuativa; proporzione fra il compenso corrisposto all'incaricato e l'utilità conseguita dall'amministrazione*) che legittimano il conferimento di funzioni dell'Ente a soggetti esterni alla P.A., ha affermato che tali requisiti «....devono coesistere e, soprattutto, devono essere oggettivamente sussistenti....»; inoltre, ha precisato anche che, «....nei rapporti pubblicistici (...) si deve tenere conto dei limiti posti dal legislatore all'azione degli amministratori, soprattutto quando, come nella specie, detti limiti mirano a tutelare preminenti interessi pubblici, quali quelli che si ricollegano alle esigenze di equilibrio della finanza pubblica in un momento di grave crisi economico - finanziaria del paese. Pertanto, quando, come nel caso in esame, il legislatore pone agli amministratori pubblici determinati vincoli di spesa, ritenendo implicitamente non utile tutte quelle spese che non rispettino i limiti da esso posti, è sufficiente che la spesa si effettui *contra legem* perché si realizzi il danno....».

L'illegittimità dei conferimenti di funzioni dell'Ente a soggetti esterni costituisce, quindi, nella fattispecie, il presupposto antiggiuridico che ha cagionato un danno erariale per l'Ente (pari alle somme che sono state pagate a soggetti esterni all'Ente stesso).

Le considerazioni che precedono escludono, quindi, che una qualche utilità possa attribuirsi ad una prestazione conseguente ad un incarico conferito *contra legem* con conseguente impossibilità di considerare, ai fini della quantificazione del danno risarcibile, l'eventuale vantaggio conseguente all'attività del soggetto esterno all'Ente, illegittimamente incaricato di svolgere funzioni che avrebbero dovuto essere svolte da dipendenti dell'Ente stesso (in quanto attività istituzionali), per lo svolgimento delle quali i dipendenti medesimi ricevono una congrua retribuzione.

Ciò premesso, ritiene il Collegio che non sia configurabile un nesso di causalità tra la condotta della Giunta municipale (che ha adottato la citata delibera n. 145/2008) ed il danno azionato dal PM, , in quanto , nella stessa, era prevista, per altro su proposta del Nicotra stesso, l'istituzione di un ufficio di staff per lo svolgimento di funzioni "intersettoriali" dando, quindi, al sindaco stesso la possibilità di procedere alla nomina degli esterni da effettuarsi, ovviamente in un momento successivo, nel rispetto dei limiti di legge (utilizzando, cioè, collaboratori esterni solo per funzioni di indirizzo politico e di controllo proprie del sindaco e previa verifica di indisponibilità di risorse interne).

Ciò che, invece, è stata causa del danno erariale in questione è proprio la successiva nomina degli esterni da parte del sindaco che ha conferito, a soggetti esterni, incarichi che non erano riferibili, come già detto, alle funzioni di indirizzo politico e di controllo proprie del sindaco, e che non è stata preceduta da una preventiva verifica di indisponibilità di risorse interne.

Ritiene, inoltre, il Collegio che, alla produzione del predetto danno erariale, non abbia, inoltre, fornito alcun effettivo contributo causale, giuridicamente apprezzabile, il funzionario che ha espresso parere favorevole in ordine alla regolarità contabile dei provvedimenti d'incarico emessi dal sindaco in quanto il parere di regolarità contabile, apposto dal funzionario preposto al Servizio Finanziario sul provvedimento di nomina emesso dal sindaco, resta limitato alla verifica della competenza del soggetto che ha disposto l'effettuazione della spesa, dell'esistenza della relativa copertura finanziaria, della corretta imputazione al pertinente capitolo di bilancio ecc., con esclusione, quindi, di qualsiasi valutazione in ordine all'intrinseca legittimità del procedimento decisionale che ha condotto all'emissione del provvedimento in questione.

Sempre in relazione al profilo del nesso di causalità, la difesa dell'appellante ha affermato che, nella fattispecie, i provvedimenti contestati si collocherebbero all'interno di un procedimento amministrativo che si era aperto con la fase istruttoria (in cui erano intervenuti il Responsabile del procedimento ed il Dirigente dell'Ufficio competente, al fine di comprovare, rispettivamente, la sussistenza dei requisiti di legittimità della procedura e, dunque, degli atti sindacali da deliberare, nonché la relativa regolarità tecnica) e si era concluso con la stipula dei contratti individuali di lavoro da parte del dirigente dell'Ufficio Gestione Risorse Umane (e, talvolta, del Direttore generale), attuativi delle scelte sindacali di nomina ma, sempre, previa verifica della conformità a legge delle stesse.

Sul punto si osserva che, nella fattispecie, il Nicotra è stato il proponente della delibera di giunta n. 145/2008, i provvedimenti di nomina dei predetti collaboratori esterni sono stati sottoscritti solo dal Nicotra stesso e dal funzionario preposto al Servizio Finanziario e le convenzioni, per il conferimento dei singoli incarichi, risultano sottoscritte solo dal collaboratore esterno e dal Nicotra stesso); inoltre, l'asserito intervento, nella fattispecie, del dirigente dell'Ufficio Gestione

Risorse Umane (e, talvolta, del Direttore generale), in sede di attuazione delle scelte sindacali di nomina (che avrebbe dovuto verificare la conformità a legge delle stesse), avrebbe, semmai, potuto riguardare soltanto taluni specifici profili di esso (ad es. : la circostanza che il “Regolamento comunale degli Uffici e dei Servizi” abbia previsto espressamente l’esistenza di tale Ufficio; il fatto che non venga superato il numero massimo di componenti che sia stato eventualmente fissato dal predetto regolamento o da altra deliberazione a carattere generale; la sussistenza di specifici requisiti già previsti, in linea generale, da norme di legge o di regolamento, la natura temporanea dell’incarico conferito etc. ), con esclusione, quindi, di qualsiasi valutazione in ordine alla congruità delle motivazioni relative all’effettiva necessità del conferimento dell’incarico, alla concreta individuazione del soggetto designato, alle mansioni da svolgere etc. (che rientravano nelle prerogative del sindaco, unico soggetto che poteva individuare in concreto le azioni per le quali avesse necessità di supporto e delineare l’oggetto dell’incarico di collaborazione così come come l’utilità attesa dallo svolgimento dello stesso). Infine, la difesa dell’appellante lamenta che erroneamente il Giudice di primo grado abbia ritenuto la sussistenza della colpa grave a carico del Nicotra:

1. che non aveva le competenze professionali adeguate per rendersi conto di eventuali illegittimità (data la complessità della normativa regolante la fattispecie ed i dubbi interpretativi conseguenti);
2. pur essendo asseritamente intervenuti, nel procedimento di nomina dei predetti collaboratori esterni, funzionari dell’Ente che nulla hanno eccepito in ordine alla sussistenza di eventuali illegittimità.

A sostegno delle sue ragioni, ha richiamato la sentenza della Prima Sezione Centrale d’Appello di questa Corte n. 107/2015.

Ha, inoltre, richiesto, a questa Corte, di sollevare una questione di massima, innanzi alle SS.RR., per chiarire se un amministratore, che deliberi dopo un procedimento amministrativo (nel quale sono intervenuti gli organi dell’apparato burocratico dell’Ente senza nulla eccepire in ordine alla sussistenza di eventuali illegittimità dell’atto da adottare) possa rispondere, per colpa grave, di eventuali danni erariali conseguenti alla esecuzione della delibera adottata.

In relazione al punto n. 1, si osserva, che la ricorrenza dell’elemento soggettivo non può essere esclusa dal non possedere adeguate cognizioni tecnico-giuridiche giacché chi assume, per propria iniziativa, un *munus* pubblico ha anche l’onere di acquisire le necessarie cognizioni per espletarlo in conformità alla legge, altrimenti vi sarebbe una condizione soggettiva preconstituita che legittimerebbe l’adozione di atti illegittimi, forieri di illeciti erariali e senza alcuna conseguenza per l’autore; ciò sarebbe, evidentemente, paradossale.

In relazione al punto n. 2, si osserva che, in disparte dalla limitata partecipazione, nella fattispecie di funzionari dell’Ente di cui si è già detto (in quanto il Nicotra è stato il proponente della delibera di giunta n. 145/2008, i provvedimenti di nomina dei predetti collaboratori esterni sono stati sottoscritti solo dal Nicotra stesso e, come già detto, dal funzionario preposto al Servizio Finanziario e, infine, le convenzioni per il conferimento dei singoli incarichi risultano sottoscritte solo dal collaboratore esterno e dal Nicotra stesso) appare evidente che, nel caso in esame, le determinazioni sopra richiamate sono state adottate in macroscopico dispregio della disciplina applicabile e tale comportamento, pertanto, appare connotato quanto meno dall’elemento psicologico della colpa grave, poiché l’amministratore ha violato i principi fondamentali che presiedono all’attività amministrativa, nonché disposizioni di facile interpretazione contenute nella normativa di rango primario, nello statuto comunale e nel



regolamento di organizzazione.

Tali ultime considerazioni consentono, infine, di escludere l'applicabilità di un eventuale potere riduttivo dell'addebito.

In ordine, poi, alla richiesta di rimettere la prospettata questione di massima alle SS.RR. di questa Corte si osserva quanto segue.

L'art. 1, comma 7, del decreto legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, nella l. 14 gennaio 1994 n. 19, prevede espressamente che *"Le sezioni riunite della Corte dei conti decidono sui conflitti di competenza e sulle questioni di massima deferite dalle sezioni giurisdizionali centrali o regionali, ovvero a richiesta del procuratore generale"*.

A tale norma, l'art. 42, comma 2, della l. 18 giugno 2009 n. 69 ha aggiunto un ultimo periodo e precisamente *" Il Presidente della Corte può disporre che le sezioni riunite si pronuncino sui giudizi che presentano una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle sezioni giurisdizionali centrali o regionali e su quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza. Se la sezione giurisdizionale, centrale o regionale, ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle sezioni riunite, rimette a queste ultime, con ordinanza motivata, la decisione del giudizio."*.

E' evidente che *"...la decisione del giudizio "* alla quale fa riferimento l'ultima parte del comma aggiunto può essere soltanto quella aventi ad oggetto i conflitti di competenza, le questioni di diritto e le questioni di massima, con esclusione di ogni possibile conferimento di poteri di valutazione del merito delle questioni controverse.

Una siffatta interpretazione della novella normativa si inserisce, quindi, nel contesto dei poteri e delle attribuzioni ben consolidate facenti capo alle Sezioni riunite, per cui la norma, lungi dall'aver voluto creare una nuova competenza ( quella di esame del merito della controversia) in capo al Supremo Organo giurisdizionale, deve essere interpretata nell'unico significato possibile e costituzionalmente orientato, consistente nel principio che la rimessione del giudizio, in caso di dissenso, in tanto sia possibile in quanto sia diretta ad approfondire e a riesaminare sotto diversi profili la sola questione di diritto, con ragioni che devono essere congruamente esplicitate nell'ordinanza di rimessione.

In sostanza, le Sezioni riunite potrebbero, in caso di dissenso adeguatamente motivato, rivedere il principio di diritto affermato o dare una diversa soluzione alla questione di massima presentata rispetto a quanto in precedenza enunciato, rimettendo, poi, la definizione del merito della fattispecie agli organi giurisdizionali remittenti.

Nel caso di specie, facendo applicazione di predetti principi, deve ritenersi inammissibile la richiesta della difesa dell'appellante di sottoporre alle SS.RR. di questa Corte la predetta questione (e, cioè, se un amministratore, che delibera dopo un procedimento amministrativo - nel quale sono intervenuti gli organi dell'apparato burocratico dell'Ente senza nulla eccepire in ordine alla sussistenza di eventuali illegittimità dell'atto da adottare - possa rispondere, per colpa grave, di eventuali danni erariali conseguenti alla esecuzione della delibera adottata) in quanto non è una questione di diritto ma una questione di merito che deve essere risolta e decisa con riferimento ad ogni singola ipotesi.

Infatti, secondo costante giurisprudenza di questa Corte, la sussistenza della colpa grave non può essere affermata in astratto ma deve essere valutata caso per caso.

Questo perchè, non ogni condotta diversa da quella doverosa implica colpa grave ma solo quella che sia caratterizzata da particolare negligenza, imprudenza od imperizia e che sia posta in essere senza l'osservanza, nel caso concreto, di un livello minimo di diligenza, prudenza o perizia che dipende dal tipo di attività concretamente richiesto all'agente in quel settore della

P.A. al quale è preposto e di tutte le circostanze soggettive ed oggettive esistenti al momento in cui la condotta causativa di danno è stata posta in essere.

Per le ragioni suesposte, l'appello deve essere respinto e la sentenza impugnata appare meritevole di conferma.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

**P.Q.M.**

la Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale d'Appello per la Regione Siciliana, definitivamente pronunciando, rigetta l'appello.

Le spese di giustizia, liquidate a cura della Segreteria in euro\_1097,68 seguono la soccombenza e sono poste a carico dell'appellante.

Così deciso in Palermo, nella camera di consiglio del 21 gennaio 2016.

L'Estensore	Il Presidente
F.TO (Vincenzo Lo Presti)	F.TO (Giovanni Coppola)

Depositata oggi in segreteria nei modi di legge.

Palermo, 17/02/2016

Il Direttore della Segreteria

F.TO (Fabio Cultrera)