

Repubblica Italiana
In nome del popolo italiano
La Corte dei Conti
Sezione Giurisdizionale d'Appello per la Regione Siciliana

composta dai magistrati:

Dott. Gioxxxxx Coppola	Presidente
Dott. Vincenzo Lo Presti	Consigliere
Dott. Valter Del Rosario	Consigliere
Dott. Guido Petrigni	Consigliere relatore
Dott. Giuseppe Di Xxxxx	Primo Referendario

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A N 188/A/2018

nel giudizio di appello in materia di responsabilità amministrativa iscritto al n. 5539/A/Resp del registro di segreteria promosso ad istanza di XXXXX Xxxxx, nato a Xxxxx (xx) in data 11 gennaio 1962 ed ivi residente nella Via Kennedy n. 45, rappresentato e difeso dall'avv. Beatrice Miceli presso lo studio della quale, in Palermo, nella Via Nunzio Morello n. 40, è elettivamente domiciliato contro la Procura Regionale presso la Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti per la Regione Siciliana e avverso la Procura Generale presso la Sezione Giurisdizionale di Appello della Corte dei Conti per la Regione Siciliana, per l'annullamento della sentenza n. 911/2015, depositata in data 20 ottobre 2015 e notificata in data 21 gennaio 2015.

Visto l'atto introduttivo del giudizio depositato il 26 marzo 2015.

Viste le conclusioni svolte dalla Procura Generale versate il 23 settembre 2016.

Vista la sentenza n. 34/2017/QM dell'8 novembre 2017 delle Sezioni Riunite in sede giurisdizionale.

Visti gli atti e documenti tutti del fascicolo processuale.

Uditi, alla pubblica udienza del 19 luglio 2018, il relatore Consigliere Guido Petrigni, l'avvocato Beatrice Miceli per l'appellante e il Vice procuratore generale dottoressa Xxxxx Aronica.

F A T T O

La Procura Regionale conveniva in giudizio il dott. Xxxxx Xxxxx, nella qualità di presidente del consiglio di amministrazione dal 10.6.2009 al 31.12.2010 della società in house Xxxxx Xxxxx s.p.a., per essere condannato al pagamento della somma di € 133.140,04 a cagione delle progressioni verticali e incrementi salariali disposti illegittimamente a favore di personale dipendente.

La società Xxxxx Xxxxx s.p.a., controllata interamente dalla Regione Siciliana dal 5 maggio 2010, aveva ad oggetto la gestione, di concerto con l'ente territoriale, di azioni e progetti in qualunque settore economico, finalizzati a sostenere le politiche attive del xxxxx.

Il Consiglio di Amministrazione, con verbale dell'11.9.2009, condividendo la proposta del presidente, odierno appellante, deliberava di affidare alla dott.ssa Di Xxxxx "il coordinamento dei progetti e dei responsabili di progetto individuati dall'azienda per ogni tipologia di commessa".

Il dott. Xxxxx, con nota prot. 1140 del 24 novembre 2009, comunicava alla predetta dipendente che a decorrere dall'1.12.2009, le sarebbe stato riconosciuto, a titolo di superminimo, un aumento retributivo pari ad € 895,00... al lordo delle ritenute di legge".

Il consiglio di amministrazione, con verbale del 24 maggio 2010, conferiva al dott. Xxxxx, tra gli altri poteri, quello di gestire le risorse umane, con possibilità di stipulare, modificare e risolvere i contratti di xxxxx di natura subordinata, definendo anche in via transattiva le relative controversie.

Il Xxxxx, sulla base della citata delibera, riconosceva tre passaggi di livello, una nomina dirigenziale e aumenti contrattuali nei termini che seguono:

con nota prot. n. 412 del 9/7/2010 riconosceva, a decorrere dal 1 luglio 2010, il livello IV a Xxxxx Xxxxx, con affidamento della mansione di impiegato addetto a mansioni d'ordine di segreteria anche su supporti informatici";

con nota prot. n. 413 del 9/7/2010 riconosceva, a decorrere dall'1/7/2010 il livello IV a Xxxxx Xxxxx, con affidamento della mansione di "impiegata addetto a mansioni di ordine di segreteria";

con nota prot. n. 421 del 14 /7/2010 conferiva a decorrere dall'1/7/2010, la nomina a dirigente a xx Xxxxx Xxxxx Xxxxx;

con nota prot. n. 414 del 14.7. 2010 riconosceva, con decorrenza dal 1 luglio 2010, a Xxxxx Xxxxx Xxxxx un aumento della retribuzione, a titolo di superminimo assorbibile, in misura pari a € 100,00 mensili;

con nota prot. n. 427 del 14/7/2010 attribuiva, con decorrenza dall'1/7/2010 a Di Xxxxx Xxxxx Xxxxx le mansioni di "gestione amministrazione area del personale", riconoscendo un aumento della retribuzione, a titolo di superminimo assorbibile, in misura pari a € 100,00 mensili;

con nota n. 434 del 14/7/2010 riconosceva, con decorrenza dal 14/7/2010 a Xxxxx Xxxxx Xxxxx un aumento della retribuzione, a titolo di superminimo assorbibile, in misura pari a € 100,00 mensili.

Per remunerare tutte le variazioni contrattuali di cui sopra, compreso l'aumento di € 895,00 alla dott.ssa xx Xxxxx, era erogata, da dicembre 2009 ad aprile 2014, la somma di € 133.140,04, come così ripartita:

Xxxxx Xxxxx € 5.319,38;

Xxxxx Xxxxx € 5319,38;

xx Xxxxx Xxxxx € 20.691,58 (€ 13.047,39 + € 7.644,19);

xx Xxxxx Xxxxx Xxxxx € 86.521,32 (€ 77.255,67+ € 9265,65);

Xxxxx Xxxxx Xxxxx (€ 7.644,19);

Xxxxx Xxxxx Xxxxx (€ 7.644,19).

Gli esborsi venivano considerati danno erariale dal pubblico ministero che li contestava all'odierno appellato per averli disposti in contrasto con la delibera della Giunta Regionale n. 221 del 30/9/2008; tale delibera infatti, al fine di contenere i costi del personale vietava alle società a partecipazione maggioritaria regionale di bandire concorsi, effettuare selezioni di personale, nonché di procedere all'assunzione di personale a tempo determinato o indeterminato ovvero a promozioni; tali divieti erano ribaditi nella delibera di Giunta n. 35 del 12/12/2008; il divieto di procedere a nuove assunzioni di personale a tempo determinato e indeterminato era poi introdotto nell'art. 20 della legge regionale n. 11/2010 ed era alla base del processo di riordino della società a totale e maggioritaria partecipazione regionale.

Il dott. Xxxxx era ritenuto l'unico responsabile perché con negligenza inescusabile, strumentalizzando i poteri del consiglio di amministrazione nel verbale del 24 maggio 2010 aveva proceduto in via del tutto autonoma alle illegittime elargizioni.

Con sentenza n. 911/2015 la Sezione Giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Xxxxx ha ritenuto sussistere la responsabilità erariale e ha condannato l'odierno appellante a pagare a favore di Xxxxx Xxxxx spa la somma di € 126.837,35, con rivalutazione monetaria ed interessi legali.

Con atto di appello depositato il 25 marzo 2016 il sig. Xxxxx ha impugnato la sentenza deducendo l'insussistenza della giurisdizione, la carenza della motivazione, il travisamento dei fatti e la contraddittorietà.

Secondo parte appellante, infatti, richiamando la nota sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 26806/2009, le decisioni degli amministratori della società partecipate dagli enti pubblici, possono essere contestate dalla Corte dei Conti solo qualora abbiano causato un danno diretto al patrimonio dell'Ente pubblico partecipante, mentre nel caso in cui tali decisioni, in quanto antieconomiche ed inefficienti, abbiano causato un danno alla società e solo indirettamente all'Ente pubblico socio, il danno configurabile non può prospettarsi come erariale e va contestato dinanzi all'autorità giudiziaria ordinaria.

L'appello censura la sentenza anche laddove il Giudice di primo grado ha ritenuto non vincolante, ai fini dell'accoglimento dell'eccepito difetto di giurisdizione, la sentenza del Tribunale di Palermo Sezione Fallimentare, n. 78/2015 con la quale la società che ne occupa è stata dichiarata fallita.

Con un altro motivo di appello il sig. Xxxxx ha lamentato la violazione e falsa applicazione dell'art. 20, comma 6 della legge regionale n. 11/2010 e dell'art. 12 del RD 262/1942.

Assume parte appellante che l'art. 20, comma 6 della legge regionale n. 11/2010, è entrato in vigore solo a maggio del 2010.

Le progressioni censurate nel caso di specie non possono essere assimilate alle assunzioni, sicchè a nulla possono valere gli atti citati nella impugnata sentenza, a pag. 16, che introducono i divieti di procedere ad effettuare nuove assunzioni attraverso concorsi o altri metodi di selezione, giacchè essi si riferiscono ad assunzioni e concorsi non progressioni.

La questione dell'applicabilità del cd. blocco delle assunzioni e la individuazione delle fattispecie assoggettabili è stata oggetto di dispute, definite solo nell'anno 2012, con l'intervento chiarificatore dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato.

Tutte le condotte contestate all'appellante si collocano tra il 2009 e il 2010, allorchè era prevalente la giurisprudenza che distingueva tra assunzioni e progressioni, applicando il blocco solo alle prime.

Con un terzo motivo l'appellante reputa viziata la sentenza anche perché, pur accettando il ragionamento secondo il quale le somme erogate a titolo di superminimo, in quanto riassorbite non possono costituire fonte di danno erariale, non se ne traggono le corrette conseguenze, atteso che il riconoscimento in sentenza di quanto affermato dal Xxxxx avrebbe dovuto comportare il coerente riconoscimento del fatto che erano state poste in essere solo progressioni orizzontali, sottratte al cd. blocco delle assunzioni.

Con un ultimo motivo di appello, la parte si duole del fatto che sia stato ravvisato il requisito della colpa grave quando, per converso, la complessità del tema dell'assimilabilità delle progressioni di carriera era allora evidente, essendo stata la questione affrontata con chiarezza solo nel 2012, a seguito della più volte citata adunanza plenaria.

In linea subordinata, viene chiesto che sia fatto uso del potere riduttivo.

Con le conclusioni depositate in data 23 settembre 2016, la Procura Generale ha osservato che l'esame delle questioni di merito era precluso dall'inammissibilità dell'appello, atteso che l'appello, notificato alla Procura Regionale e alla Procura Generale in data 24 marzo 2016 (raccomandate spedite in data 21 marzo 2016), era stato depositato presso la Segreteria della Sezione di Appello in data 25 marzo 2016, mentre le prove dell'avvenuta notificazione sono state depositate soltanto in data 30 maggio 2016, quando il termine di trenta giorni era ormai scaduto.

Con ordinanza n. 19/A/2016, questa Sezione Giurisdizionale d'Appello accoglieva la istanza di rinvio presentata dall'appellante al fine di asseverare, con idonea documentazione delle Poste Italiane, quanto indicato in memoria.

Con altra ordinanza n. 5/A/2017 il giudizio veniva sospeso stante il deferimento della questione di massima proposta dalla Procura Generale presso la Corte dei conti.

Con sentenza n. 34/2017/QM, le Sezioni Riunite della Corte hanno risolto la questione di massima esprimendo il principio secondo cui “ Il sistema normativo di diritto positivo vigente anteriormente all’entrata in vigore del Codice di Giustizia Contabile, concernente i termini e le forme della costituzione in appello dell’appellante di cui all’art. 1, comma 5 bis della legge 14 gennaio 1994 n. 19 e s.m.i, e dall’art. 8 del RD n. 1038 del 1933, secondo l’interpretazione del medesimo comunemente affermatasi e consolidatasi nella giurisprudenza della Corte dei Conti, tale da divenire “ diritto vivente”, prevede che- al fine del rispetto del termine perentorio di trenta giorni per il deposito dell’atto di appello, che decorre dalla data sotto la quale l’ultima notificazione si è perfezionata anche nei confronti del destinatario- l’appellante possa costituirsi in giudizio con deposito dell’atto di appello, anche se non pervenuto al destinatario, munito della prova dell’avvenuto avvio della notificazione (c.d. velina dell’atto di appello).

L’appellante, in questo caso, ha l’onere di depositare successivamente le ricevute che comprovano la data dell’avvenuta notifica, anche oltre il termine perentorio di 30 giorni dal perfezionamento della notifica nei confronti del destinatario e fino all’udienza di trattazione, al fine della verifica del rispetto da parte dell’appellante del termine perentorio di trenta giorni tra il perfezionamento della notifica dell’appello anche per il destinatario, ed il deposito del medesimo presso il ruolo generale, all’inosservanza del quale termine consegue l’improcedibilità del gravame”.

In data 27 aprile 2018 il difensore dell’appellante ha prodotto un’altra memoria con la quale, in via, preliminare, ha osservato che, alla luce della soluzione ermeneutica adottata dalle Sezioni Riunite (sentenza n. 34/2017/QM) deve ritenersi ormai superata l’eccezione relativa alla inammissibilità dell’appello, aggiungendo che la fattispecie in esame è sovrapponibile alla vicenda già esaminata dalla Sezione di Appello (oggi adita) con sentenza n. 69/A/2017.

Va, pertanto, esclusa una responsabilità del Xxxxx, posto che la sua condotta non può essere caratterizzato da colpa grave, e questo in virtù dell’evidente contrasto giurisprudenziale sussistente all’epoca delle determinazioni che in tesi, avrebbero causato il danno. Infatti, il quadro normativo e giurisprudenziale, come ricostruito nell’atto di appello, testimonia che, al momento delle condotte contestate era assolutamente prevalente la giurisprudenza che distingueva tra assunzioni e progressioni, applicando la disciplina del blocco esclusivamente alle prime.

Un ulteriore elemento si trarrebbe dalla sentenza del GIP di Palermo n. 1383 del 28 dicembre 2017, che ha concluso per la insussistenza del reato di bancarotta, dando contezza del contrasto giurisprudenziale vigente al tempo, risolto solo a seguito della pronuncia resa dal Consiglio di Stato nel 2012 (Ad. Plen. 28.5.2012 n. 17).

In data 9 maggio 2018 la Procura Generale ha versato una memoria soffermandosi sui singoli motivi di gravame.

Sulla giurisdizione non sussiste alcuna ragione per discostarsi da quanto affermato dal giudice di prime cure. Peraltro, l’estensione della procedura fallimentare alla società per azioni non esclude, in ogni caso, la giurisdizione della Corte dei Conti nei confronti degli enti in house. Quanto sopra trova un appiglio normativo nell’art. 12 del Dlgs n. 175/2016, che fa salva la giurisdizione della Corte dei Conti per il danno erariale causato dagli amministratori e dai dipendenti delle società in house.

Sulla violazione e falsa applicazione dell’articolo 20, comma 6, della legge regionale n. 11/2010 e dell’articolo 12 del RD 262/1942 (preleggi), osserva che i rilievi difensivi non hanno nulla a che vedere con la nomina a dirigente della dottoressa Di Xxxxx; in questo caso non ricorre una

progressione economica e la nomina costituisce, certamente, violazione dell'obbligo di evidenza pubblica, ai sensi dell'art. 18 del decreto legge n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008 e del divieto legale di assunzione previsto dal comma 6 dell'articolo 20 della legge regionale n. 11/2010. Pertanto, in assenza di censure, la sentenza ha acquisito autorità di cosa giudicata.

Con riguardo alla fattispecie esaminata nella sentenza n. 69/A/2017 di questa Sezione di Appello, come richiamata dalla difesa, nel caso in esame non ricorrono assolutamente quelle scelte organizzative che resero quasi necessarie, per quella fattispecie, le scelte adottate.

Nessuna contraddittorietà infine, si coglie nella decisione impugnata con riguardo alle argomentazioni esposte sui superminimi, laddove si afferma che le relative indennità sono state erogate senza giustificazione alcuna (Xxxxx Xxxxx e Xxxxx Xxxxx Xxxxx) o per altre mansioni rientranti, comunque, nell'inquadramento contrattuale (xx Xxxxx Xxxxx). La sentenza giunge alle medesime conclusioni per la dottoressa xx Xxxxx. Il Giudice, poi, ha detratto dal danno quella parte del superminimo che è stato riassorbito dagli aumenti contrattuali (pag. 24 della impugnata sentenza).

Le peculiarità della contestazione attorea ostano, infine, all'esercizio del potere riduttivo.

Alla pubblica udienza del 19 luglio 2018, il difensore del dr. Xxxxx, nell'insistere per l'accoglimento del gravame, ha depositato due recenti arresti della Cassazione a suffragare il difetto di giurisdizione; il PM ha chiesto che l'appello sia rigettato.

Diritto

1. L'odierno giudizio di appello è finalizzato all'accertamento della fondatezza della pretesa azionata dal Pubblico Ministero concernente un'ipotesi di danno erariale sofferto dalla società Xxxxx Xxxxx s.p.a., a causa del comportamento tenuto dal dott. Xxxxx Xxxxx, presidente del consiglio di amministrazione dal 10.06.2009 al 31.12.2010, per avere disposto illegittimamente progressioni verticali e incrementi salariali a favore del personale dipendente.

2. In via preliminare, si rileva che l'eccezione di inammissibilità dell'appello nel presupposto di un'asserita irrituale instaurazione del giudizio, come sollevata dal PM nelle conclusioni depositate in data 23 settembre 2016, è ormai superata alla luce della sentenza n. 34/2017/QM delle Sezioni Riunite della Corte dei conti.

Peraltro le conclusioni cui sono pervenute le Sezioni Riunite erano state già espresse da questa Sezione Giurisdizionale di Appello con le sentenze n. 216 del 2016, n. 1 e 2 del 2017.

3. In via pregiudiziale occorre, ora, esaminare l'eccezione di giurisdizione sollevata dal dr. Xxxxx sotto tre profili.

3.1. Sotto un primo profilo, secondo parte appellante, richiamando la nota sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 26806/2009, le decisioni degli amministratori della società partecipate dagli enti pubblici, possono essere contestate dalla Corte dei Conti solo qualora abbiano causato un danno diretto al patrimonio dell'Ente pubblico partecipante, mentre nel caso in cui tali decisioni, in quanto antieconomiche ed inefficienti, abbiano causato un danno alla società e solo indirettamente all'Ente pubblico socio, il danno configurabile non può prospettarsi come erariale e va contestato dinanzi all'autorità giudiziaria ordinaria.

Sul punto, in sintonia con quanto affermato dai giudici di prime cure, è necessario accertare se il danno arrecato alla società Xxxxx Xxxxx s.p.a possa essere qualificato come erariale, inteso come pregiudizio direttamente arrecato al patrimonio pubblico in modo da giustificare l'azione di responsabilità del pubblico ministero, o se invece debba considerarsi come danno sofferto da un soggetto privato "riferibile al patrimonio appartenente soltanto a quel soggetto e non certo a singoli soci - pubblici o privati - i quali sono unicamente titolari delle rispettive quote di

partecipazione ed i cui originari conferimenti restano confusi ed assorbiti nell'unico patrimonio sociale" (Cassazione, Sezioni Unite, ordinanza n. 4309/2010).

La Cassazione ha precisato, con giurisprudenza costante (ex multis n. 26283/2013, n. 26936/2013 e n. 5491/2014), che, ai fini della sussistenza della giurisdizione contabile, una società è da qualificarsi in house solo se costituita da uno o più enti pubblici per l'esercizio di pubblici servizi, di cui esclusivamente tali enti possano essere soci, che statutariamente espliciti la propria attività prevalente in favore degli enti partecipanti e la cui gestione sia per statuto assoggettata a forme di controllo analoghe a quello esercitato dagli enti pubblici sui propri uffici.

In particolare, è necessaria la contemporanea presenza di tre requisiti:

- 1) il capitale sociale sia integralmente detenuto da uno o più enti pubblici per l'esercizio di pubblici servizi e lo statuto vieti la cessione delle partecipazioni a privati;
- 2) la società espliciti statutariamente la propria attività prevalente in favore degli enti partecipanti, in modo che l'eventuale attività accessoria non implichi una significativa presenza sul mercato e rivesta una valenza meramente strumentale;
- 3) la gestione sia per statuto assoggettata a forme di controllo analoghe a quelle esercitate dagli enti pubblici sui propri uffici, con modalità e intensità di comando non riconducibili alle facoltà spettanti al socio ai sensi del codice civile".

In altre parole, le società in house - ricorrendo tutti e tre i requisiti sopra esposti - hanno della società solo la forma esteriore, costituendo in realtà delle articolazioni della pubblica amministrazione da cui promanano e non dei soggetti giuridici ad essa esterni e da essa autonomi, tanto da essere sottoposte agli stessi controlli cui sono assoggettati i propri organi interni.

La società Xxxxx Xxxxx s.p.a., interamente partecipata dalla Regione Siciliana a decorrere dal 05.05.2010, è frutto del mutamento di denominazione sociale della società, costituita nel 2001, Italia Xxxxx Xxxxx s.p.a., partecipata al 51% dalla Regione Siciliana e al 49% da Italia Xxxxx s.p.a., società quest'ultima partecipata interamente dal Ministero dell'Economia e delle Finanze.

E' bastevole leggere lo statuto in atti per comprendere come la struttura societaria in questione è a partecipazione totalitaria pubblica con divieto di cessione a privati delle azioni, svolge la propria attività prevalentemente a favore della Regione Siciliana ed è sottoposta a controllo analogo di quest'ultima.

Tali indici appaiono sufficienti per radicare la giurisdizione contabile.

La sentenza n. 26806/2009 delle SSUU della Cassazione, evocata da parte appellante non riguarda certamente le società in mano pubblica sussumibili, come la società Xxxxx Xxxxx, nel modello dell'in house providing.

Gli arresti giurisprudenziali depositati in giudizio dal difensore del Xxxxx non intercettano lo scrutinio favorevole auspicato.

Nella sentenza n. 4985 del 2 Marzo 2018, la Cassazione stigmatizzava la mancanza, nella fattispecie esaminata, del controllo analogo.

Nella recente sentenza n. 171188/2018 del 28 giugno 2018 (vicenda relativa a Xxxxx e Servizi spa), la Cassazione ha rilevato il difetto di giurisdizione della Corte dei Conti richiamando la sentenza n. 26283/2013, nonché la sentenza n. 26806/2009, puntualizzando che, per poter parlare di società in house, è necessaria la presenza dei sopra cennati tre requisiti concomitanti, ossia la natura essenzialmente pubblica dei soci, l'esercizio in prevalenza a favore dei soci, la sottoposizione ad un controllo corrispondente a quello esercitato dagli enti pubblici sui propri uffici; in quel caso la Cassazione ha rilevato che, in mancanza della totalitaria partecipazione pubblica, la Procura agente non aveva dimostrato il pregiudizio al valore della partecipazione societaria.

Nel caso in esame, invece, la società Xxxxx Xxxxx s.p.a. è interamente partecipata dalla Regione Siciliana a decorrere dal 05.05.2010, ed è frutto del mutamento di denominazione sociale della società, costituita nel 2001, Italia Xxxxx Xxxxx s.p.a., partecipata al 51% dalla Regione Siciliana e al 49% da Italia Xxxxx s.p.a., società quest'ultima partecipata interamente dal Ministero dell'Economia e delle Finanze e, quindi, anche allora in totale mano pubblica.

Neppure l'argomento sostenuto in udienza dal difensore intervenuto, relativo alla modifica dell'art. 3 dello statuto, come modificato con verbale del 5 maggio 2010, appare conducente alla tesi dell'appellante.

L'art. 3 precitato, come modificato, dopo aver enumerato le innumerevoli voci relative all'attività prestata dalla società in esame in favore della Regione Siciliana, ha concluso evidenziando la possibilità per la società medesima, nel rispetto della normativa in libera concorrenza, di poter svolgere la propria attività in favore dei soggetti diversi dagli enti pubblici di riferimento e dei propri azionisti.

La locuzione aggiunta non incide, evidentemente, sul requisito dello svolgimento dell'attività prevalente in favore dell'ente pubblico, come chiaramente indicata nelle coordinate scolpite dalle sentenze della Cassazione, né l'appellante ha fornito prova dell'effettiva attività espletata fuori dal perimetro di competenza del soggetto unico titolare della partecipazione azionaria.

3.2. Occorre adesso esaminare la giurisdizione sotto l'ulteriore (secondo) profilo posto in luce dall'appellante secondo il quale non vi sarebbe stato danno al patrimonio pubblico, rectius alla Regione Siciliana, perché i costi del personale non avrebbero gravato sul bilancio sociale ma sui fondi comunitari in relazione ai singoli progetti, di volta in volta rendicontati.

Sul punto si osserva che i fondi comunitari sono assegnati alla Regione e che gli stessi costituiscono **indubbiamente denaro pubblico** sia se spesi direttamente dall'ente territoriale, sia se spesi dalle società in house, cui sono affidati per la loro gestione; queste ultime, del resto, per le loro caratteristiche peculiari costituiscono organi della Regione ovvero longa manus di quest'ultima.

3.3. Il profilo della giurisdizione viene, da ultimo, approcciato dal dr. Xxxxx sotto un altro angolo prospettico (terzo profilo), ossia nel riflesso che il Giudice di prime cure non ha ritenuto vincolante, ai fini dell'accoglimento dell'eccezione difetto di giurisdizione, la sentenza del Tribunale di Palermo n. 78/2015, con la quale la società è stata dichiarata fallita.

L'appellante sottolinea che, al di là del contrasto giurisprudenziale richiamato dal giudice di prime cure, il dato dirimente è la pronuncia del Tribunale di Palermo n. 78/2015 con la quale la società che oggi ne occupa, sotto altro riflesso, è fallita; ne conseguirebbe, secondo il ragionamento esposto, la carenza di giurisdizione della Corte dei Conti.

Al riguardo si osserva che la problematica del fallimento o meno delle società in house, nata a seguito della sentenza n. 26283/2013 delle Sezioni Unite della Corte di cassazione che ha devoluto - come sopra ricordato - alla giurisdizione contabile la cognizione dei danni commessi dagli amministratori al patrimonio sociale, ha certamente dato luogo ad un acceso dibattito dottrinario sfociato in un contrastante orientamento giurisprudenziale di merito: così una parte della giurisprudenza ha ritenuto fallibili le società in house sulla scorta della loro veste societaria con conseguente assoggettamento in tutto al relativo regime societario; un'altra parte lo ha negato perché le ritiene longa manus dell'amministrazione.

La sentenza n. 78/2015 del Tribunale di Palermo che si inserisce in questa querelle interpretativa, quindi, in assenza di ulteriori elementi contrari, non è vincolante ai fini dell'accoglimento dell'eccezione difetto di giurisdizione.

In realtà, l'estensione della procedura fallimentare alla società per azioni non esclude, in ogni caso, la giurisdizione della Corte dei Conti nei confronti degli enti in house, essendo diversi i profili ed i presupposti della procedura fallimentare rispetto a quella di competenza della Corte dei conti, essendo la prima volta a tutelare la massa creditoria, mentre la seconda mira a tutelare direttamente ed esclusivamente il pubblico Erario.

Quanto sopra trova un appiglio normativo nell'art. 12 del Dlgs n. 175/2016, che fa salva la giurisdizione della Corte dei Conti per il danno erariale causato dagli amministratori e dai dipendenti delle società in house, come si ricava dalla lettura del testo, che così recita: " I componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società partecipate sono soggetti alle azioni civili di responsabilità degli enti pubblici partecipanti o comunque dei titolari del potere di decidere per essi , che, nell'esercizio dei propri diritti di socio, abbiano, con dolo o colpa grave, pregiudicato il valore della partecipazione".

4. Sempre preliminarmente occorre scrutinare l'eccezione di cosa giudicata, sollevata dalla Procura Generale nella memoria conclusionale depositata il 9 maggio 2018.

In detta memoria il requirente ha osservato che i rilievi difensivi concernenti la questione della estensione alle progressioni della disciplina concernente le assunzioni nulla hanno a che vedere con il danno derivante dalla nomina a dirigente della dott.ssa Di Xxxxx; in questo caso, infatti, non ricorre una progressione economica e la nomina costituirebbe violazione dell'obbligo di evidenza pubblica ex art. 18 del decreto legge n.112/2008, convertito in legge n.133/2008 e del divieto legale di assunzione previsto dal comma 6 dell'art. 20 della legge regionale n. 11/2010.

Parte appellante sul punto nulla ha dedotto nell'atto di appello.

In specie, nell'ipotesi di impugnazione solo di alcune parti della sentenza, si verifica un'acquiescenza parziale alla sentenza (o impropria) e quindi un giudicato parziale (art. 177, comma 4 c.g.c.).

Il giudicato interno per acquiescenza parziale va accertato d'ufficio perché attiene alla verifica del "thema decidendum" (Cassaz. 3664/2013).

Nel caso in esame, sussiste, peraltro, l'eccezione esplicita proposta dalla Procura Generale.

Il Collegio non ritiene formato il giudicato interno e, di conseguenza, respinge l'eccezione della Procura Generale perché, anche se non vi è uno specifico motivo di impugnazione sul punto, l'appellante ha sostanzialmente impugnato l'intera sentenza di primo grado dal momento che conclusivamente ha chiesto la propria completa assoluzione e, quindi, per il principio di contenimento, nel più va ricompreso il meno.

Ciononostante, esaminando il merito della questione, il Collegio ritiene di dover confermare sul punto la statuizione di primo grado, in quanto non può che costituire danno erariale la nomina a dirigente della dott.ssa Di Xxxxx (nota prot. n. 421 del 14.07.2010) poiché non vi è dubbio che il ricoprire un posto vacante in organico, sia con una risorsa esterna che con una interna, equivale a nuova assunzione, laddove venga attribuita la qualifica dirigenziale che, in quanto relativa a carriera distinta e diversa da quelle delle altre aree amministrative, non può mai costituire una progressione economica, bensì una vera e propria nuova assunzione.

Peraltro, la totale assenza di motivazione nell'atto di conferimento è espressione sintomatica di arbitrio gestionale.

Per la xx Xxxxx, pertanto, vanno confermate le statuizioni di condanna del Giudice di prime cure.

5. Occorre adesso esaminare il merito delle altre singole contestazioni, ricordando che il pubblico ministero ha ritenuto i passaggi di livello, e gli aumenti contrattuali sia in contrasto con la specifica normativa di settore, sia privi di giustificazione funzionale e di utilità per la società.

5.1 Con riguardo al motivo di appello concernente l'errore in iudicando per violazione e falsa applicazione dell'art. 20 comma 6 della legge regionale n. 11/2010 e dell'art. 12 del RD 262/1946, l'appellante ha affermato che le progressioni economiche non potrebbero essere assimilate alle assunzioni e che in ogni caso la sua condotta non sarebbe connotata da colpa grave.

L'Assessorato Regionale del Bilancio e delle Finanze, con nota prot. n. 923/gab del 17.09.2008 indirizzata a tutte le società partecipate, nel richiamare precedenti atti di indirizzo e nel constatarne la loro inosservanza da parte di alcuni enti, ha vietato - al fine di contenere la spesa pubblica, anche indiretta, per i costi del personale nelle more dell'adozione del piano di riordino delle partecipazioni regionali - "di bandire concorsi, effettuare qualunque selezione di personale, indipendentemente dalla qualifica o funzione da ricoprire, di procedere all'assunzione di personale a tempo indeterminato o determinato".

Poi, la Giunta Regionale, con delibera n. 221 del 30.09.2008, richiamando anche il contenuto della suddetta nota prot. n. 923 del 17.09.2008, ha vietato con toni più categorici e restrittivi a tutti gli enti pubblici sottoposti a vigilanza e/o controllo della Regione e alle società partecipate, sempre per le ragioni sopra esposte, "di bandire concorsi, effettuare selezioni di personale, indipendentemente dalla qualifica o funzione da ricoprire, nonché di procedere all'assunzione di personale a tempo determinato o indeterminato ovvero a promozioni", palesando la chiara volontà di impedire anche i passaggi di livello che certamente incidono sulla spesa complessiva del personale al pari delle nuove assunzioni.

In realtà, al di là delle specificità colte dal PM nella sentenza n. 69/A/2017 di questa Sezione di Appello, non vi sono ragionevoli margini per discostarsi dalle conclusioni raggiunte sulla carenza di colpa grave nella precitata pronunzia, nonostante le pregevoli argomentazioni riportate dal giudice di primo grado.

Va sottolineato, infatti, come costituisca orientamento giurisprudenziale ormai consolidato quello secondo cui le procedure dirette a permettere l'accesso del personale già assunto a una fascia o area funzionale superiore, con progressione verticale che consista nel passaggio a una posizione funzionale qualitativamente diversa, appaiano assimilabili a vere e proprie assunzioni.

Ed invero, la Corte costituzionale con la sent. n. 2018 del 29/5/2002 ha avuto modo di chiarire che «nell'accesso a funzioni più elevate, ossia nel passaggio ad una fascia funzionale superiore (...), deve essere "ravvisata una forma di reclutamento". Tale forma di reclutamento è perciò soggetta alla regola del pubblico concorso, che, in quanto "meccanismo di selezione tecnica e neutrale dei più capaci", resta il metodo migliore per la provvista di organi chiamati ad esercitare le proprie funzioni in condizioni di imparzialità, costituendo ineludibile momento di controllo, funzionale al miglior rendimento della pubblica amministrazione".

Il Consiglio di Stato, Commissione speciale per il pubblico impiego, nell'adunanza del 9 novembre 2005, esprimeva il chiaro parere (parere n. 3556) per cui le progressioni verticali dovessero essere ritenute assimilabili alle nuove assunzioni, anche per quanto riguardava il blocco delle assunzioni. Tale orientamento è stato poi ribadito dal medesimo Consiglio di Stato (Ad. plen. 28/05/2012, n. 17), nella consapevolezza delle non sempre univoche soluzioni che alla questione all'applicabilità del blocco ai passaggi di qualifica erano state date (Cons. Stato, sez. VI, 21 aprile 2010 n. 2217; 16 novembre 2004 n. 7483; 27 novembre 2001, n. 5958).

Alla risoluzione della questione, l'Adunanza Plenaria è pervenuta affermando che «il divieto di assunzione operi anche per l'inquadramento in ruolo, in una fascia superiore», di dipendenti già in servizio.

Tale approdo ermeneutico, che non discrimina le progressioni verticali dalle assunzioni quanto all'assoggettamento al regime di blocco, è coerente rispetto alla ratio legis di quest'ultimo, identificata nelle esigenze di contenimento della spesa pubblica e di stimolazione di condotte virtuose.

Non è revocabile in dubbio, allora, che l'inquadramento del personale dipendente in una qualifica superiore, rappresenti una procedura di riqualificazione che, mediante la novazione del precedente rapporto, sancisce il passaggio ad una diversa e meglio remunerata posizione organica. Il ricorso alle progressioni verticali, in presenza di precetti che ne precludono l'effettuazione, integra sicuramente una condotta obiettivamente censurabile.

Il fatto causativo del danno è e rimane la violazione del blocco delle assunzioni e tutto ciò che arricchisce il contesto nel quale si colloca tale momento genetico potrebbe costituire un profilo utile solo per dimensionare il grado di colpa degli agenti

Se per l'integrazione dell'elemento oggettivo della fattispecie è sufficiente la realizzazione della condotta violativa di precetti imperativi, la considerazione del grado di (non) virtuosità del modo con cui quella condotta è stata posta in essere implica di valutare il livello di scostamento rispetto ai pertinenti moduli di prudenza, diligenza e perizia e, in definitiva, di verificare se la colpa raggiunga o meno quella soglia di significativa intensità (colpa grave) richiesta dalla legge per la configurabilità della responsabilità amministrativa.

La natura essenzialmente normativa del giudizio in ordine alla sussistenza della colpa grave impone al giudice di effettuare una doppia valutazione (cd doppia misura della colpa).

Da un lato deve essere individuato il fondamento normativo della regola a contenuto cautelare che esprime, in termini di prevedibilità, prevenibilità ed evitabilità la misura della condotta in relazione alla quale il legislatore ha riposto l'affidamento per prevenire ed evitare il rischio del danno; dall'altro deve essere accertato in concreto il grado di esigibilità della condotta normativamente prevista in ragione delle condizioni concrete nelle quali è stato posto in essere il comportamento (C. Conti, Sez. II App., 23/09/2015, n. 637).

Affette da colpa grave vanno considerate quelle evidenti e marcate trasgressioni degli obblighi di servizio o di regole di condotta che siano "ex ante" ravvisabili e riconoscibili per dovere professionale d'ufficio, e che, in assenza di oggettive ed eccezionali difficoltà, si materializzano nell'inosservanza del minimo di diligenza richiesto nel caso concreto ovvero in una marchiana imperizia o in una irrazionale imprudenza (C. Conti, Sez. riunite, 10/06/1997, n. 56).

Orbene, proprio l'arresto giurisprudenziale offerto dalla Procura e valorizzato in sentenza (Adunanza plenaria n. 17 del 28 maggio 2012) dà la cifra del contrasto giurisprudenziale ancora vigente all'epoca delle determinazioni che oggi ci occupano.

In tal senso la giurisprudenza del Giudice amministrativo aveva affermato che " Ai fini del rispetto delle norme di contenimento della spesa pubblica, le progressioni verticali vanno considerate come mero sviluppo della carriera nell'ambito di un rapporto di xxxxx già in essere con la Pa e non come nuova assunzione , con conseguente esclusione del blocco delle assunzioni per gli enti che non avessero osservato i limiti del patto di stabilità interno (Tar Puglia- Bari Sez.1, 16 marzo 2012 n. 570; Tar Puglia Bari Sez. 1 16.3.2012 n. 569; Tar Xxxxx Palermo, Sezione III, 1.4.2011 n. 647;; Tar Liguria Sez. II 8 luglio 2004 n. 706, Tar Campania Napoli Sez. V 28 marzo 2003 n. 3099).

In tal senso eloquente, per intuire che sussisteva in giurisprudenza una visione antinomica a quella postulata (correttamente) come conforme al dettato normativo, appare utile richiamare quanto espressamente indicato dal Consiglio di Stato (Sez. VI 21 febbraio 2010 n. 2217 e prima 16 novembre 2004 n. 7483 e 27 novembre 2001 n. 5958) a mente del quale il divieto di assunzione, in

quanto sancito da norme eccezionali non possibili di interpretazione estensiva o analogica, non si applica all'ipotesi di progressione verticale derivante dall'attribuzione di una qualifica superiore al personale già in servizio .

Per essere più espliciti la Sesta Sezione del Consiglio di Stato con decisione n. 2217 del 21 aprile 2010 (confermativa di T.A.R. Sardegna, Cagliari, Sez. I, 18 novembre 2004, n. 1711) aveva escluso l'ammissibilità di un'interpretazione estensiva del divieto di nuove assunzioni richiamando una precedente decisione della Sesta Sezione del Consiglio di Stato n. 7483 del 16 novembre 2004.

Rilevano i Giudici di seconda istanza nella decisione n. 2217/2010: «... Considerato che questo Consiglio di Stato, con decisione della Sesta Sezione 16 novembre 2004, n. 7483, ha già ritenuto che il cd. blocco delle assunzioni, contenuto, per quanto qui rileva, nell'art. 3 cinquantatreesimo comma, legge n. 350 del 2003, non possa applicarsi anche nei confronti dei passaggi di livello, pur se all'esito di procedura concorsuale, di personale già in organico come quello a cui fa riferimento la fattispecie in esame;

Ritenuto, infatti, che non può consentirsi - per l'eccezionalità della citata disposizione, la quale per esigenze di contenimento della spesa pubblica, pone divieto di procedere ad assunzioni in ruolo per l'anno in corso - una interpretazione estensiva del divieto in parola al di là del suo testuale riferimento fino al punto di ricomprendere in essa l'ipotesi, ben diversa, del passaggio di qualifica per i dipendenti già in servizio, posto che, in assenza di riferimenti testuali espressi nel corpo di una norma a contenuto eccezionale e temporaneo, quale quella in esame, deve escludersi una ricostruzione interpretativa della disposizione sul c.d. blocco delle assunzioni tale da farvi rientrare anche i casi dei passaggi dei dipendenti già in servizio, pur nell'ossequio delle pertinenti procedure selettive, da un livello professionale di grado inferiore ad uno superiore; ...».

L'orientamento, era stato espresso in precedenza da Cons. Stato, Sez. VI, 27 novembre 2001, n. 5958 «... la disposizione concernente il cd. blocco delle assunzioni non poteva applicarsi anche ai passaggi di livello di personale già in organico (come è nella fattispecie in esame). Stante l'eccezionalità della disposizione, che per esigenze di contenimento della spesa pubblica faceva divieto di procedere ad assunzioni in ruolo" per l'anno in corso, non è infatti consentita una operazione ermeneutica che estenda il divieto in parola al di là del suo riferimento testuale fino a ricomprendervi l'ipotesi ben diversa del passaggio di qualifica per i dipendenti già in servizio. ...». Da ultimo, anche T.A.R. Xxxxx, Palermo, Sez. III, 1° aprile 2011, n. 647 ha evidenziato che «Ai fini del rispetto delle norme di contenimento della spesa pubblica, le progressioni verticali vanno considerate come mero sviluppo di carriera nell'ambito di un rapporto di xxxxx già in essere con la p.a. e non come una "nuova assunzione", con conseguente esclusione dal blocco delle assunzioni per gli enti che non abbiano osservato i limiti del patto di stabilità interno.».

Ne consegue che, stante il principio di tassatività delle ipotesi legislative (a carattere eccezionale) di blocco assunzionale e la connessa preclusione di interpretazioni estensive del divieto di nuove assunzioni, tale orientamento era nel senso di escludere dal novero di tale concetto i passaggi dei dipendenti in servizio da un livello professionale ad un altro, anche nell'ipotesi in cui ciò avvenga all'esito di procedure selettive.

Come già cennato l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, nel maggio 2012, in data, quindi, successiva ai fatti contestati, si è nuovamente pronunciata, nella consapevolezza delle non sempre univoche soluzioni che erano state fornite alla questione relativa alle progressioni verticali, se assimilabili o meno alle nuove assunzioni.

E allora, se l'accertamento va condotto ex ante (cfr. Corte dei conti, Sez. III giurisdizionale centrale d'appello, n.442/03 del 28.10.03) e dunque in concreto, certamente non ogni condotta divergente fa

quella doverosa può implicare la colpa grave, ma solo quella caratterizzata dal più o meno complesso quadro normativo di riferimento.

Del resto la Corte dei conti ha più volte ribadito che è ravvisabile colpa grave quando l'interpretazione normativa non correttamente eseguita dalla P.A., era contraddetta da un costante ed univoco indirizzo giurisprudenziale (Corte conti Sezioni riunite 22 maggio 1997 n. 49), nonché quando l'iniziale incertezza interpretativa di un dato normativo sia stata superata e risolta da univoche pronunzie successive della Magistratura.

Ebbene, nonostante i chiari orientamenti della Corte costituzionale, non poche pronunzie del TAR e soprattutto del Consiglio di Stato avevano determinato l'Adunanza plenaria, nel 2012, ossia dopo le determine contestate, a prendere una posizione sui contrasti giurisprudenziali proprio relativamente alla inclusività o meno delle progressioni verticali nelle assunzioni.

Ed infatti, al di là delle singole questioni esaminate, in dette sentenze chiaramente si offriva una chiave di lettura in distonia con quella offerta dalla Procura.

Nel senso della assimilabilità alle assunzioni delle progressioni verticali, peraltro, si è già pronunciata questa Corte (Sez. Basilicata, sent. 238/2011) come si rilevava nella sentenza impugnata.

Proprio la cennata pronunzia concludeva, però, rilevando l'assenza di colpa grave per un indirizzo esegetico della giurisprudenza non sempre uniforme e precisamente "Nel delineato contesto, caratterizzato da obiettive incertezze ermeneutiche, deve ritenersi che non sia ravvisabile, in capo agli odierni convenuti, l'elemento soggettivo della colpa grave nell'interpretazione della legge, per cui, alla luce del richiamato consolidato indirizzo giurisprudenziale della Corte dei conti in materia, deve essere esclusa la responsabilità dell'odierno appellante, sotto il profilo evidenziato, confermando quanto già rilevato nella sentenza n. 69/A/2017 di questa Sezione di Appello.

5.2. Un ulteriore elemento si trae dalla sentenza del GIP di Palermo n. 1383 del 28 dicembre 2017, che ha concluso per la insussistenza del reato di bancarotta, dando contezza del contrasto giurisprudenziale vigente al tempo, risolto solo a seguito della pronunzia resa dal Consiglio di Stato nel 2012 (Ad. Plen. 28.5.2012 n. 17).

Sotto il profilo esaminato, allora, non sembra possa ritenersi sussistere colpa grave in una valutazione ex ante, l'unica che può permettere di apprezzare la condotta del soggetto chiamato a rispondere del danno ascritto.

Sotto tale profilo, la sentenza di primo grado va riformata e le statuizioni di condanna del dr. Xxxxx, con riguardo alle sue determine di passaggi di livello riconosciuti a Xxxxx Xxxxx (nota prot. n. 412 del 09.07.2010), Xxxxx Xxxxx (nota prot. n. 413 del 09.07.2010) e Di Xxxxx Xxxxx (nota del 27.07.2010) non integrando gli estremi dell'illecito erariale per mancanza di colpa grave, vanno annullate.

6. Ad altro approdo si perviene, invece, con riguardo ai motivi del gravame tesi a censurare la presunta contraddittorietà della sentenza impugnata con riguardo alle argomentazioni esposte sui superminimi, laddove si afferma che le relative indennità sono state erogate senza giustificazione alcuna (Xxxxx Xxxxx e Xxxxx Xxxxx Xxxxx) o per altre mansioni rientranti, comunque, nell'inquadramento contrattuale (xx Xxxxx Xxxxx). La sentenza giunge alle medesime conclusioni per la dottoressa xx Xxxxx.

Il motivo non coglie nel segno.

Il superminimo non è altro che una anticipazione di retribuzione futura, riassorbibile in questa, che può essere corrisposta in anticipo **solo alla ricorrenza di determinati presupposti.**

Occorre allora esaminare l'attribuzione dei superminimi, la cui concessione deve essere legata a determinati presupposti contrattuali che ne connotano la loro giustificazione funzionale, come ritenuto dal pubblico ministero, poiché ciò limita il potere del datore di lavoro pubblico di gestire la leva retributiva e di perseguire obiettivi propri al di fuori delle previsioni contrattuali.

L'appellante, già nella memoria di costituzione riportava il testo dell'art. 58 del C.C.N.L., rubricato "superminimi di retribuzione", vigente al tempo per il quale "E' facoltà della Società: attribuire, durante lo svolgimento del rapporto di lavoro, quote di superminimo per merito a favore di dipendenti che forniscono prestazioni professionali che richiedono assunzioni di specifiche responsabilità e/o particolari competenze. I superminimi sono assorbiti nei passaggi da un livello all'altro e dai miglioramenti economici conseguiti a qualsiasi titolo".

Orbene, l'attribuzione del superminimo di cui sopra è sì una facoltà concessa alla società ma, per espressa previsione contrattuale, è legata alla ricorrenza di vincolanti presupposti (assunzioni di specifiche responsabilità e/o lo svolgimento di particolari competenze) proprio al fine di impedire che possa trasmodare in puro arbitrio; in altri termini, l'ente può valutare liberamente se concedere o meno il superminimo, ma assunta la decisione positiva l'elargizione è legata alla ricorrenza di specifici presupposti.

Si aggiunga che l'onere motivazione nella concessione del superminimo costituisce un requisito necessario che consente di verificare anche ex post se elargizioni di pubbliche risorse abbiano avuto una loro giustificazione funzionale o siano frutto di scelte arbitrarie in contrasto con il principio di corretta e legale allocazione di risorse pubbliche.

In altri termini, mentre il datore di lavoro privato ha l'obbligo di erogare la retribuzione tabellare, fermo restando la libera facoltà di elargire aumenti salariali o gratifiche retributive anche una tantum, quello pubblico, proprio perché gestisce risorse non di sua pertinenza, ha l'obbligo di attenersi scrupolosamente al rispetto della normativa di settore, non potendo procedere al di fuori delle previsioni contrattuali.

Orbene, per i dipendenti Xxxxx Xxxxx (nota prot. n. 414 del 14.07.2010) e Xxxxx Xxxxx Xxxxx (nota prot. n. 434 del 14.07.2010) il conferimento del superminimo è avvenuto senza alcuna giustificazione, mancando qualsiasi onere motivazionale nelle suddette note; per Di Xxxxx Xxxxx (nota prot. n. 427 del 14.07.2010) l'elargizione è avvenuta per l'attribuzione di ulteriori mansioni che, come si legge nella nota di conferimento, rientrano comunque nel "suo inquadramento contrattuale" e sono del tutto equivalenti "per professionalità a quelle ... finora svolte".

Nei casi in esame, il superminimo è stato concesso al di fuori dei presupposti contrattuali e non può che costituire danno erariale.

Danno erariale costituisce anche l'aumento di € 895,00 concesso alla dott.ssa Di Xxxxx, a decorrere dall'01.12.2009, con la nota prot. n. 1140 del 24.11.2009 a titolo di superminimo per l'avvenuto affidamento del "coordinamento dei progetti e dei responsabili di progetto individuati dall'azienda per ogni tipologia di commessa".

Per quanto riguarda la quantificazione del danno, non può che richiamarsi, condividendone il contenuto, il prospetto allegato alla nota prot. n. 59/2004 del 15.12.2014 ove si è tenuto correttamente conto di quella parte del superminimo che è stato assorbito dagli aumenti contrattuali intervenuti nel tempo (xx Xxxxx € 74.047,16 anziché € 77.255,67 e Xxxxx € 4.550,01 anziché € 7.644,19); il superminimo, sia pure elargito inizialmente contra legem, è stato poi parzialmente riassorbito nelle variazioni retributive contrattuali con la conseguenza che è venuta meno in parte la sua natura di illecito erariale.

Dal ragionamento sopra esposto, espresso già dal Giudice di primo grado, non si intuisce quale contraddittorietà sia perspicuamente ravvisabile, come ipotizzato dal dr. Xxxxx.

Sotto tale profilo la sentenza di primo grado va confermata interamente nelle statuizioni di condanna.

Conclusivamente viene accolto parzialmente l'appello e rideterminato il condannatorio in € 103.151,12 e precisamente:

€ 74.047,16 + € 9.265,65 (determine concernenti la xx Xxxxx);

€ 7.644,19 (determina relativa al conferimento del superminimo alla dipendente Xxxxx);

€ 7644,19 (determina relativa al conferimento del superminimo al dipendente xx Xxxxx);

€ 4.550,01 (determina relativa al conferimento del superminimo alla dipendente Xxxxx).

Tuttavia, poiché nel giudizio di responsabilità amministrativa, il potere riduttivo, espressamente richiesto dal difensore del dr. Xxxxx, è strumento di adeguamento della condanna ricorrendo a criteri equitativi di valutazione della responsabilità che è imputabile in proprio all'autore del danno, tenendo nel debito conto la complessità dell'organizzazione amministrativa, il breve periodo di tempo in cui l'appellante è rimasto in carica, nonché la scarsa chiarezza della normativa da applicare, quest'Organo giudicante ritiene, sulla base di tutte le circostanze che emergono dagli atti del giudizio, che debbano essere presi in considerazione i predetti elementi, che, se non valgono ad escludere la sussistenza del danno patrimoniale o dell'elemento soggettivo, e quindi della stessa responsabilità, non possono certamente essere ignorati da questo giudice, ai fini dell'esercizio del potere riduttivo, in considerazione della più equa valutazione cui deve condurre l'esame della effettiva incidenza dell'apporto volitivo del convenuto su tutti gli elementi causativi del danno di cui si discute.

Ciò premesso, il Collegio ritiene che la prospettazione del danno esposta da parte attrice e di cui si è dato conto in narrativa, debba essere diminuita, in applicazione del potere riduttivo applicabile al caso di specie.

Ritiene quindi il Collegio che, nel prudente apprezzamento di tutte le riferite circostanze, la somma come contestata e ritenuta addebitabile al dr. Xxxxx Xxxxx, facendo uso del potere riduttivo, debba essere ridotta nella misura del 25% e debba essere, quindi, rideterminata in € 77.363,34 (Euro Settantasettemilatrecentosessantatre/34), comprensiva di rivalutazione monetaria.

Quanto alla regolazione delle spese del giudizio, stante la parziale soccombenza, vanno liquidate, per il grado del presente giudizio, a 2/3 del totale (Euro 547,88), che, a cura della Segreteria, si liquidano in € 365,25 (trecentosessantacinque/25), restando compensate per la differenza.

P.Q.M.

la Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale d'Appello per la Regione Siciliana, definitivamente pronunciando,

ACCOGLIE PARZIALMENTE

l'appello indicato in epigrafe e, rideterminato il condannatorio, anche con applicazione del potere riduttivo, condanna il dr. Xxxxx Xxxxx a pagare la somma di € 77.363,34 (Euro Settantasettemilatrecentosessantatre/34) a favore di Xxxxx Xxxxx s.p.a., somma comprensiva di rivalutazione monetaria, maggiorata degli interessi legali dal deposito della predetta sentenza al soddisfo.

Condanna il soccombente Xxxxx Xxxxx al pagamento in favore dello Stato, dei 2/3 delle spese processuali del giudizio, che, a cura della Segreteria, si liquidano in Euro 365,25 (trecentosessantacinque/25), con compensazione della differenza.

del presente giudizio che, a cura della Segreteria,

si liquidano in complessivi euro 191,38 CENTONOVANTUNO/38

Ordina, infine, che, ai sensi dell'art. 212 del decreto legislativo del 26 agosto 2016, n 174, recante il Codice di giustizia contabile, copia della presente sentenza sia trasmessa dalla Segreteria di questa Sezione d'Appello, con la formula esecutiva, all'ufficio del Procuratore regionale presso la Sezione Giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Siciliana, affinché quest'ultimo ne curi l'inoltro alle Amministrazioni interessate per l'esecuzione, in conformità a quanto disposto dagli artt. 213 e successivi del citato Codice.

Così deciso in Palermo, nella camera di consiglio del 19 luglio 2018.

L'Estensore

Il Presidente

F.to (Dr. Guido Petrigli)

F.to (Dr. Gioxxxxx Coppola)

Depositata in Segreteria

Palermo, 04 settembre 2018

Il Direttore della Segreteria

F.to (Dott. Fabio Cultrera)