



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE SICILIANA

composta dai seguenti magistrati:

Dott.ssa Giuseppa Maneggio Presidente

Dott.ssa Giuseppina Mignemi Consigliere relatore

Dott. Alessandro Gioacchino Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA n. 542/2020

nel giudizio di responsabilità, iscritto al n. **67244** del registro di segreteria,

promosso dal Procuratore Regionale

nei confronti di

- **NICOSIA Giuseppe**, c.f.: NGSPPP63P25H163R, nato a Ragusa il 25.9.1963 e residente in Vittoria (RG), alla Via P. Umberto n. 79, rappresentato e difeso, congiuntamente e disgiuntamente, dagli Avvocati Giovanni Francesco Fidone (c.f.: FDNGNN82L30A509I), Salvatore Brighina (c.f.: BRGSVT71E10G580G) e Giuseppe Seminara (c.f.: SMNGPP79D10M088N) ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avvocato Giovanni Francesco Fidone, in Vittoria, alla Via Ricasoli n. 57;
- **GURRIERI Pietro**, (c.f.: GRRPTR64C31M088X), nato a Vittoria (RG), il 31 marzo 1964;
- **LO MONACO Rosario**, (c.f.: LMNRSR55H15M088P), nato a Vittoria (RG), il 15 giugno 1955 ed ivi residente, alla Via Mons.

Cassibba n. 28/G,

- **MASCOLINO Luigi Mario**, (c.f.: MSCLMR55T03M088K), nato a Vittoria (RG), il 3 dicembre 1955 ed ivi residente alla Via Ricasoli n. 117;

il primo autodifeso e gli altri rappresentati e difesi dall'Avvocato Pietro Guerrieri, elettivamente domiciliati in Vittoria (RG), alla Via Torino n. 78;

- **MALIGNAGGI Giuseppe**, (c.f.: MLGGPP69C05M088U), nato a Vittoria il 5 marzo 1969 ed ivi residente, alla Via Gen. Cascino n. 6, rappresentato e difeso, congiuntamente e disgiuntamente, dagli Avvocati Giovanni Francesco Fidone (c.f.: FDNGNN82L30A509I), Salvatore Brighina (c.f.: BRGSVT71E10G580G) e Giuseppe Seminara (c.f.: SMNGPP79D10M088N) ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avvocato Giovanni Francesco Fidone, in Vittoria, alla Via Ricasoli n. 57;

VISTO l'atto introduttivo del giudizio;

ESAMINATI gli atti e i documenti di causa;

UDITI, nella pubblica udienza del 16.9.2020, il Giudice relatore, dott.ssa Giuseppina Mignemi; il Pubblico Ministero, dott. Salvatore Ganci; l'Avvocato Brighina, per i convenuti Malignaggi Giuseppe e Nicosia Giuseppe;

FATTO

1. Con atto di citazione depositato in data 24.3.2020, ritualmente notificato, la Procura regionale conveniva in giudizio Nicosia Giuseppe, nella qualità di Sindaco del Comune di Vittoria, nonché Gurrieri Pietro, Lo Monaco Rosario, Mascolino Luigi Mario e Malignaggi Giuseppe, nella qualità di

componenti della Giunta municipale del medesimo Comune, chiedendone la

condanna - a titolo di colpa grave - al risarcimento, in favore del predetto

Comune di Vittoria, di complessivi € 58.998,44, così ripartita:

- Giuseppe Nicosia € 42.065,67,
- Pietro Gurrieri € 3.878,68,
- Rosario Lo Monaco 4.588,91,
- Giuseppe Malignaggi € 3.878,68,
- Luigi Mario Mascolino € 4.588,91,

oltre rivalutazione, interessi legali e spese di giudizio, per il danno derivato dall'illegittima attribuzione, per il periodo 2011-2014, di incarichi dirigenziali gestionali al Capo di Gabinetto, in staff all'Organo politico.

In proposito, evidenziava la Procura che l'istruttoria era stata avviata a seguito delle risultanze della verifica amministrativo-contabile eseguita dall'11 settembre al 13 ottobre 2017, presso il comune di Vittoria (RG), dai Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica.

Dalla relazione del MEF, emergeva, tra l'altro, che, nel segmento temporale dal 2011 al 2014, al Capo di Gabinetto, operante in posizione di staff all'Organo politico, oltre che mansioni di supporto all'attività di indirizzo e controllo, erano state attribuite funzioni gestorie tipiche della dirigenza.

In particolare, in considerazione dell'intervenuto divieto di attribuzione di incarichi di direzione generale, negli enti locali con popolazione inferiore a 100.000 abitanti (art. 5, comma 2, L.R. 7/2011), con deliberazione della Giunta comunale n. 416 del 23.6.2011, avente ad oggetto "*Modifica dell'allegato A alla Deliberazione di G.M. n. 853 del 27/12/2010 e n. 384 del 24/05/2011 - Assegnazione servizi Unità di staff Gabinetto del Sindaco e*

Comunicazione Istituzionale”, venivano affidati all’Unità di Staff “Gabinetto del Sindaco” alcuni dei servizi già svolti dalla Direzione generale, soprattutto in materia di gestione del personale.

La delibera veniva adottata, con voto unanime, dal Sindaco, Giuseppe Nicosia, nonché dagli Assessori Pietro Gurrieri, Rosario Lo Monaco, Luigi Mario Mascolino, Giuseppe Malignaggi e Luigi D’Amato (deceduto in data 8.8.2013), assente l’Assessore Salvatore Garofalo.

A seguito del citato provvedimento, le principali funzioni ed attività attribuite all’Unità di Staff risultavano essere le seguenti: Gabinetto del Sindaco (segreteria, rapporti con i cittadini, le istituzioni, e gli altri soggetti esterni e supporto all’attività istituzionale); portavoce; ufficio stampa; monitoraggio strategico; cerimoniale; comunicazione esterna e promozione dell’immagine del comune; collaborazione alla definizione della proposta di relazione previsionale e programmatica; collaborazione alla predisposizione della proposta di piano esecutivo di gestione, attraverso il supporto alla Giunta, il coordinamento dei dirigenti, con la supervisione del Segretario generale; supporto per il Nucleo di valutazione nelle sue varie attività e per la parte di propria competenza; collaborazione con il Sindaco e con la Giunta alla definizione di progetti strategici e supporto per l’esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge; gestione della mobilità interna del personale e dell’assegnazione dei dipendenti ai settori; definizione, in collaborazione con i responsabili competenti, degli interventi necessari per migliorare la qualità dei servizi; direzione, relativamente alle materie sulle quali vengono svolte funzioni di direzione strategica; controlli interni e di gestione e disciplina; amministrazione e gestione giuridica-

economica-contabile del personale; amministrazione, gestione, controllo e manutenzione dei sistemi informatici e di telecomunicazione; URP – sportello informagiovani – sportello universitario.

Con riguardo all'assegnazione del dirigente preposto, la medesima deliberazione della Giunta municipale n. 416/2011 specificava che *“...nell'ipotesi di dover assegnare l'incarico di direttore della “Unità di Staff Gabinetto del Sindaco e Comunicazione istituzionale” a dirigente esterno ai sensi dell'art. 90 del d.lgs. n. 267/2000, le somme occorrenti possano essere individuate negli stanziamenti previsti per gli emolumenti del direttore generale e, quindi, senza aggravio di spesa per l'ente.”*.

La successiva deliberazione della Giunta municipale n. 418/2011 disponeva, poi, formalmente l'assegnazione all'Unità di Staff “Ufficio di Gabinetto del Sindaco e Comunicazione Istituzionale” di un dirigente esterno, ai sensi dell'art. 90, comma 3, del d.lgs. n. 267/2000 e dell'art. 12 del Regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi (di seguito anche «ROUS»).

Anche questa deliberazione veniva adottata con voto unanime dal Sindaco, Giuseppe Nicosia, e dagli Assessori Pietro Gurrieri, Rosario Lo Monaco, Luigi Mario Mascolino, Giuseppe Malignaggi e Luigi D'Amato (deceduto in data 8.8.2013), assente l'Assessore Salvatore Garofalo.

Con decreto n. 56 del 24.6.2011 e successivo contratto prot. n. 26/B di medesima data, il Sindaco *pro-tempore* Giuseppe Nicosia, in attuazione delle citate deliberazioni della Giunta comunale, conferiva all'ing. Salvatore Troia, già Direttore generale dell'Ente dal 10.4.2008 al 15.6.2011, l'incarico dirigenziale dell'Unità di Staff “Gabinetto del Sindaco e Comunicazione Istituzionale”, ai sensi dell'art. 90 del TUEL, per la durata di un anno (dal

24.6.2011 al 23.6.2012), “atteso che il medesimo, ha le necessarie caratteristiche professionali per ricoprire l’incarico, in possesso di elevata competenza manageriale comprovata durante l’attività già svolta presso questo Ente e dei requisiti previsti dalla legge per il conferimento di incarichi dirigenziali.”.

L’incarico veniva, poi, prorogato, dal 24.6.2012 sino al 31.12.2014, con decreto sindacale n. 33 del 29.5.2012 e relativo contratto prot. n. 10/B del 30.5.2012.

Dal 1° gennaio 2015, l’ing. Troia veniva incaricato delle funzioni di dirigente responsabile della Direzione “Sistema Integrato dei Controlli, Risorse Umane, Comunicazione e Sistemi Informatici”, ai sensi dell’art. 110, comma 1, del TUEL.

Per quanto concerne il trattamento economico, i citati decreti prevedevano una retribuzione parametrata a quella prevista dal CCNL della dirigenza degli Enti locali, pari complessivamente ad euro 81.962,02, così suddivisa:

- stipendio base annuo: euro 43.310,93;
- indennità di vacanza contrattuale: euro 314,73;
- retribuzione di posizione: euro 38.336,36.

Al dirigente, veniva, inoltre, erogata la retribuzione di risultato, per gli anni 2012, 2013 e 2014.

A seguito di richiesta istruttoria, la Procura acquisiva i mandati di pagamento emessi a favore di Salvatore Troia.

In diritto, la Procura evidenziava che l’incarico di Capo di Gabinetto era stato conferito, con i decreti sindacali n. 56/2011 e n. 33/2012, a Salvatore Troia, ai sensi dell’art. 90 del d.lgs. n. 267/2000 dal Sindaco del Comune di Vittoria,

Giuseppe Nicosia, in conformità alle previsioni delle delibere di Giunta municipale n. 416 e n. 418/2011.

L'art. 90, comma 1, del TUEL, nella versione vigente nel periodo considerato, disponeva che *“ Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi può 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, salvo che per gli enti dissestati o strutturalmente deficitari, da collaboratori assunti con contratto a tempo determinato, i quali, se dipendenti da una pubblica amministrazione, sono collocati in aspettativa senza assegni.”*.

La facoltà di assegnare all'Unità di Staff “Gabinetto del Sindaco” un dirigente esterno era, poi, prevista dall'art. 12 del ROUS del Comune di Vittoria, approvato con deliberazione di G.M. n. 803/99 e ss. mm.

Tuttavia, a fronte dell'esplicito riferimento all'art. 90 del TUEL e all'art. 12 del ROUS, l'incarico fiduciario al dirigente esterno non sarebbe stato conferito per il solo supporto all'attività di indirizzo politico-amministrativo, ma anche per l'esecuzione di attività burocratiche rientranti nella competenza degli uffici comunali ed eseguibili dal personale ordinariamente incardinato nell'organico.

Tale affermazione risulterebbe dimostrata dall'esame delle principali funzioni ed attività attribuite all'Unità di Staff “Gabinetto del Sindaco”, con deliberazione di Giunta comunale n. 416 del 23/06/2011, successivamente ribadite nei contratti individuali stipulati tra il Comune e il Troia.

L'espressa attribuzione all'Unità di Staff di competenze oggettivamente e

pacificamente rientranti nell'area gestionale risulterebbe ulteriormente avvalorata dall'analisi del "Piano dettagliato degli obiettivi" assegnati a tale direzione per le annualità 2013 e 2014.

Secondo la prospettazione della Procura, considerato che gli incarichi fiduciari di collaborazione previsti dall'art. 90 del TUEL 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, lo strumento messo a disposizione dal legislatore risulterebbe essere stato utilizzato per finalità diverse rispetto a quelle per le quali era stato previsto, aggirando, in tal modo, la disciplina (ad esempio, in tema di procedure comparative) ed i limiti che accedono alla costituzione dei rapporti di lavoro riguardanti le posizioni da ricoprire.

Nell'ipotesi considerata, lo sviamento della disciplina normativa risulterebbe particolarmente evidente dalle premesse della deliberazione della Giunta comunale n. 416/2011, laddove era previsto che alcuni servizi precedentemente affidati alla direzione generale venissero affidati all'Unità di Staff "Gabinetto del Sindaco e comunicazione istituzionale".

Il divieto normativo della previsione della figura del Direttore generale negli Enti di piccole dimensioni sarebbe stato, dunque, aggirato mediante l'attribuzione dei compiti gestionali precedentemente svolti dal Direttore generale al medesimo soggetto, Salvatore Troia, attraverso la nomina diretta e fiduciaria dello stesso in qualità di Capo di Gabinetto, ai sensi dell'art. 90 del TUEL, nonostante a tale figura competessero, in base alla disciplina legislativa, esclusivamente compiti di supporto alla funzione di indirizzo

politico.

La Procura evidenziava, poi, un ulteriore profilo di illegittimità dell'incarico attribuito fiduciariamente al Troia: secondo la giurisprudenza, la specifica facoltà, riconosciuta dalla legge all'Organo di vertice dell'Ente locale, di istituire la propria segreteria particolare e di assegnarvi il relativo personale non può essere esercitata in maniera arbitraria, ossia prescindendo totalmente dall'osservanza dei fondamentali canoni di razionalità, trasparenza, economicità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, chiaramente enunziati nell'art. 1 della l. n. 241/1990, nel d.lgs. n. 267/2000 e costituenti logici corollari del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione, di cui all'art. 97 della Costituzione.

In base ai predetti fondamentali principi giuridici, da applicarsi incondizionatamente in tutti i settori dell'attività amministrativa, non può farsi legittimamente ricorso all'utilizzo di soggetti esterni all'Amministrazione, senza:

- aver previamente constatato l'obiettiva insussistenza di professionalità interne, idonee a svolgere determinati compiti (anche, eventualmente, di natura fiduciaria);

- aver conseguentemente fornito una congrua e trasparente motivazione in ordine all'imprescindibile necessità di assumere personale esterno;

- aver preventivamente valutato, in maniera rigorosa, le utilità che l'Amministrazione potrà conseguire dalle attività (da individuarsi in maniera dettagliata), che dovrebbero essere svolte dai medesimi soggetti esterni;

- aver compiuto una seria e documentata analisi del rapporto tra i costi che l'Amministrazione viene chiamata a sostenere ed i benefici che essa potrà

conseguire.

Secondo la prospettazione della Procura, sostenere che l'esercizio della facoltà di costituire la Segreteria particolare dell'Organo di governo di un Ente locale e di assegnarvi il relativo personale sia totalmente svincolata dall'osservanza dei fondamentali canoni disciplinanti l'azione amministrativa, aventi una specifica valenza giuridica, equivarrebbe a reputare consentite iniziative arbitrarie, irragionevoli nonché antieconomiche e, quindi, foriere di sprechi ingiustificabili delle risorse finanziarie pubbliche.

Al riguardo, né le delibere di Giunta né i decreti sindacali di attribuzione dell'incarico espliciterebbero le motivazioni, se non con formule assolutamente generiche, in base alle quali si era ritenuto necessario ricorrere ad un professionista esterno.

Per quanto concerne l'elemento soggettivo, secondo la Procura, una così evidente violazione di norme, la cui portata precettiva non presenterebbe margini di opinabilità, non potrebbe che ascrivere almeno a titolo di colpa grave ai soggetti agenti.

Ne conseguirebbe che gli esborsi sostenuti per la remunerazione del Capo di Gabinetto costituirebbero danno erariale per un importo corrispondente alla spesa, complessivamente pari ad € 440.576,41.

Peraltro, considerato l'operare della prescrizione, il danno risarcibile sarebbe limitato ad € 72.112,57, oltre rivalutazione monetaria e interessi legali e risulterebbe causalmente riconducibile in parti uguali, pari ad € 36.056,29, all'operato del Sindaco *pro-tempore*, Giuseppe Nicosia, che ha adottato i decreti sindacali n. 56/2011 e n. 33/2012 ed ha sottoscritto i relativi contratti con il Capo di Gabinetto, e all'attività deliberativa della Giunta comunale, che

ha adottato la delibera n. 416/2011, che ha affidato all'Unità di Staff

“Gabinetto del Sindaco e comunicazione istituzionale” alcuni servizi

gestionali precedentemente affidati alla Direzione generale, e la delibera n.

418/2011, che ha disposto formalmente l'assegnazione all'Unità di Staff

“Ufficio di Gabinetto del Sindaco” di un dirigente esterno, ai sensi dell'art.

90, comma 3, del d.lgs. n. 267/2000 e dell'art. 12, comma 3, del Regolamento

sull'ordinamento degli uffici e dei servizi.

Con riguardo alla quota di responsabilità attribuibile all'Organo collegiale, ai

sensi dell'art. 1, comma 1-ter, della legge n. 20/1994, la medesima “... *si*

imputa esclusivamente a coloro che hanno espresso voto favorevole.”.

Nel caso di specie, le delibere n. 416 e n. 418 del 2011 erano state adottate con

il voto favorevole del Sindaco, Giuseppe Nicosia, e dagli Assessori Pietro

Gurrieri, Rosario Lo Monaco, Luigi Mario Mascolino, Giuseppe Malignaggi

e Luigi D'Amato, deceduto in data 08/08/2013.

Trattandosi di responsabilità parziaria, a ciascuno dei citati soggetti dovrebbe

essere attribuita una quota di responsabilità pari a 1/12, che in fase

preprocessuale era stata individuata nell'importo di € 6.009,38 (1/12 di €

72.112,57).

Peraltro, secondo la Procura, non sussisterebbero i presupposti per attribuire

una quota di responsabilità (1/12 di € 72.112,57) agli eredi del sig. Luigi

D'Amato, considerato che, ai sensi dell'art. 1, comma 1, della legge n.

20/1994, la responsabilità amministrativa è personale e “*il relativo debito si*

trasmette agli eredi secondo le leggi vigenti nei casi di illecito arricchimento

del dante causa e di conseguente indebito arricchimento degli eredi stessi.”.

Inoltre, l'invito a dedurre era stato notificato a Mascolino in data 19.11.2019

e a Lo Monaco in data 20.11.2019 e non essendo stati notificati, nei confronti dei predetti soggetti, precedenti atti interruttivi della prescrizione, anche le somme pagate in data 22.9.2014 ed in data 20.10.2014 risulterebbero esterne al quinquennio prescrizione.

Conseguentemente, la contestazione, nei loro confronti, veniva rimodulata nel minore importo di € 4.588,91 (1/12 di € 55.066,95).

Infine, poi, l'invito a dedurre era stato notificato a Malignaggi in data 21.11.2019 e a Gurrieri in data 25.11.2019 e non essendo stati notificati, nei confronti dei predetti soggetti, precedenti atti interruttivi della prescrizione, anche le somme pagate in data 22.09.2014, 20.10.2014, e 20.11.2014 risulterebbero esterne al quinquennio prescrizione.

Conseguentemente, la contestazione, nei loro confronti, veniva rimodulata nel minore importo di € 3.878,68 (1/12 di € 46.544,14).

In base alle sopra esposte considerazioni, secondo la Procura, il danno erariale in pregiudizio del Comune di Vittoria complessivamente contestabile sarebbe pari ad € 58.998,44, ripartito nel modo seguente:

- Giuseppe Nicosia (7/12 di € 72.112,57), pari ad € 42.065,67;
- Pietro Gurrieri (1/12 di € 46.544,14), pari ad € 3.878,68;
- Rosario Lo Monaco (1/12 di € 55.066,95), pari ad € 4.588,91;
- Luigi Mario Mascolino (1/12 di € 55.066,95), pari ad € 4.588,91;
- Giuseppe Malignaggi (1/12 di € 46.544,14), pari ad € 3.878,68.

2. Con memoria depositata in data 23 luglio 2020, si costituiva in giudizio Giuseppe Nicosia, che, riassunti i fatti di causa, eccepiva la *“Improcedibilità dell'azione – Inammissibilità e nullità dell'atto di citazione per assoluta mancanza dei presupposti. In ogni caso, infondatezza delle contestazioni in*

applicazione del principio “tempus regit actum” ed infondatezza sotto altri profili. Assenza di dolo o colpa grave ed assenza di ogni presupposto di responsabilità.”.

Secondo la prospettazione del convenuto, ai sensi dell’art. 90, comma 1, TUEL, vigente all’epoca dei fatti, e dell’art. 12 del Regolamento sull’ordinamento degli uffici e dei servizi del Comune di Vittoria, approvato con deliberazione di G.M. n. 803/99 e ad oggi ancora vigente, l’assunzione sarebbe stata legittimamente posta in essere, riportando, la delibera di nomina, pedissequamente, il contenuto del Regolamento, anche in relazione alle competenze, e non prevedendosi in alcun modo funzioni gestionali.

In particolare, sarebbe stata erroneamente contestata l’attribuzione di attività burocratiche rientranti nella competenza degli uffici comunali ed eseguibili dal personale ordinariamente incardinato nell’organico in materia di personale; materia rientrante nell’esclusiva competenza della Giunta municipale e, pertanto, ampiamente ricompresa nell’ambito in esame.

Non sarebbe dato comprendere, peraltro, da quali atti si desumerebbe una espressa attribuzione all’Unità di Staff di competenze oggettivamente e pacificamente rientranti nell’area gestionale.

La giurisprudenza citata dalla Procura (Sez. App. Sicilia, sent. n. 196 del 2015) non sarebbe pertinente, poiché riferita ad una fattispecie in cui il richiamo all’art. 90 del TUEL era stato utilizzato per giustificare l’assunzione di un autista.

Nel caso di specie, peraltro, le delibere di Giunta n. 416 e n. 418 del 2011 sarebbero state adottate con la presenza ed il supporto legale del Segretario comunale e sarebbero state munite dei pareri e dei visti di regolarità tecnica

del Settore competente e del Settore bilancio.

Inoltre, i decreti del Sindaco sarebbero rientrati in un programma di riduzione delle Direzioni, mediante accorpamento delle stesse, nell'ottica del contenimento della spesa del personale in generale -e della dirigenza nello specifico-, nonché del perseguimento di una più efficiente organizzazione.

Secondo la prospettazione del convenuto, risulterebbe, poi, dirimente il fatto che l'istruttoria amministrativa, i pareri resi nell'ambito dei procedimenti interessati e i relativi contratti erano stati curati dalla struttura amministrativa comunale, che avrebbe sottoposto all'organo politico una documentazione corredata da sufficienti garanzie, tanto da indurre ad una valutazione generale di legittimità dei provvedimenti.

Mancherebbe, pertanto, anche l'elemento soggettivo della colpa grave.

Peraltro, solo nell'anno 2014 interveniva l'art. 11, comma 4, del d.l. n. 90/14, che introduceva il comma 3-bis dell'art. 90 del TUEL specificando espressamente il divieto di effettuazione dell'attività gestionale e, quindi, il contratto del Troia non veniva più prorogato.

Secondo il convenuto, pertanto, pure a volere ammettere una attività gestionale, la stessa non sarebbe stata, all'epoca, normativamente espressamente vietata e, comunque, non avrebbe comportato una spesa ulteriore per il Comune, in quanto la retribuzione corrisposta era sempre quella contrattualmente prevista per l'incarico ex art. 90 del d.lgs. n. 267/2000, non potendosi scorporare la presunta attività gestionale dalle funzioni di indirizzo e controllo; circostanza che dimostrerebbe l'assoluta mancanza di danno erariale e l'assoluta carenza di condotta dolosa o gravemente colposa, avendo, anzi, prodotto un risparmio per l'Ente.

Mancherebbe, quindi, anche il danno.

Il convenuto, poi, rappresentava: *“Nel merito. Infondatezza delle contestazioni per travisamento della fattispecie. Esatta applicazione della normativa applicabile nel caso in esame.”*.

Non sussisterebbe alcuna una violazione dell'art. 90 del TUEL, sia perché l'incarico non prevedeva alcuna attività gestionale, sia perché non sarebbe esistita alcuna norma che vietava al dirigente di un ufficio istituito *ex art. 90* del TUEL di svolgere funzioni riconducibili alla attività gestionale.

Peraltro, se, per il personale di medio livello incaricato di supportare le figure politico-istituzionali, la non sovrapposizione tra competenze gestionali e compiti di indirizzo era stata chiarita dalla giurisprudenza contabile, non vi sarebbe stata la medesima evidenza normativa per la figura apicale del dirigente, anche in considerazione del necessario carico di attività gestionale che, generalmente, sarebbe riconducibile alla figura dirigenziale.

La modica normativa intervenuta con il comma *3-bis* all'art.90, successiva agli atti contestati perché introdotta con d.l. n. 90/2014, avrebbe introdotto il divieto di atti gestionali anche nel caso di contratto dirigenziale.

Ma la nuova previsione non sarebbe applicabile alle fattispecie perfezionatesi precedentemente alla sua entrata in vigore.

In ogni caso, la maggior parte delle funzioni attribuite al Troia sarebbe stata di supporto al Sindaco e solo in via residuale (amministrazione e gestione giuridica-economica-contabile del personale, controlli interni e disciplina) di carattere gestionale.

Laddove, peraltro, sarebbe rimasto indimostrato l'effettivo svolgimento delle predette attività gestionali.

Il convenuto eccepiva, poi, la “*Prescrizione dell’azione – Limiti dell’azione – Improcedibilità dell’azione – Nullità atto di citazione.*”.

Il decorso della prescrizione sarebbe stato interrotto dall’invito a dedurre, notificato in data 15.11.2019 e, quindi, tutt’al più sarebbe risarcibile solo il danno prodotto successivamente al 15.11.2014.

Non potrebbe valere, infatti, come messa in mora, la comunicazione inviata dal Comune di Vittoria non avendone i requisiti.

Il convenuto, poi, contestava la sussistenza del danno, avendo, l’intera attività amministrativa condotta negli anni 2010, 2011 e 2012, portato ad una consistente riduzione della spesa dell’Ente, in materia di posizioni dirigenziali.

Le funzioni conferite al dirigente di Staff con gli atti contestati, costituirebbero, per la massima parte, attività pacificamente ascrivibili agli incarichi di indirizzo, coordinamento e controllo di cui all’art. 90 del TUEL.

Ciò escluderebbe in radice l’ipotesi di danno erariale poiché, a prescindere dalla valenza attribuita alle ulteriori funzioni, anche se fossero state conferite al Troia le sole mansioni di mero indirizzo, la spesa sarebbe stata identica, non essendo stata prevista alcuna indennità aggiuntiva per le addizionali funzioni gestionali.

In ogni caso, in via subordinata, ove ritenuto sussistente il danno, il convenuto invocava l’applicazione del principio della *compensatio lucri cum damno*.

Per cui, ove si ritenesse sussistente la attribuzione e lo svolgimento di funzioni gestionali in capo all’ing. Troia e, quindi, la sussistenza di un danno, dovrebbe tenersi conto anche della sussistenza di una rilevante utilità per l’Ente, in considerazione del fatto che le eventuali funzioni sarebbero state svolte in

assenza di spese aggiuntive, atteso che la retribuzione del Capo di Gabinetto, in ogni caso, non sarebbe diversa anche nel caso di stralcio delle predette funzioni gestionali.

Inoltre, sarebbe palese l'evidente contenimento della spesa per la riduzione delle posizioni dirigenziali all'interno del Comune.

Infine, con riguardo alla quantificazione del danno, il convenuto rappresentava che, qualora si giungesse a ritenere la sussistenza del danno, la quota attribuita al Nicosia, pari a 7/12 dell'intera somma contestata, sarebbe eccessiva, per la disparità di trattamento e il diffuso convincimento di legalità dell'azione, condiviso da molteplici organi e amministratori dell'Ente.

Contestava, inoltre, l'addebito delle voci afferenti la retribuzione di risultato, la cui attribuzione era demandata al Nucleo di Valutazione, che non avrebbe evidenziato alcuna illegittimità nel conferimento degli emolumenti, ma, anzi, avrebbe valutato positivamente l'operato della Dirigenza di Staff.

Evidenziava, poi, il convenuto, come il criterio di distribuzione del danno tra i diversi convenuti producesse gravi disparità.

Insisteva, infine, sulla insussistenza dell'elemento psicologico, non essendo ravvisabile, in fattispecie, né la colpa grave, né il dolo, non ricorrendo una sprezzante trascuratezza dei propri doveri, realizzata attraverso un comportamento improntato a massima negligenza o imprudenza ovvero ad una particolare non curanza degli interessi pubblici.

Rassegnava, quindi, il convenuto, le seguenti conclusioni: *“Per tutto quanto sopra, contrariis reiectis, Voglia l'Ill.mo Collegio:*

- *dichiarare improcedibile l'azione avviata con conseguente nullità dell'atto di citazione e pedissequo proscioglimento del sig. Giuseppe*

Nicosia;

- *ancora dichiarare inammissibile e/o improcedibile e/o infondata*

l'azione per l'assoluta carenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi, con

il proscioglimento del sig. Giuseppe Nicosia;

- *in ogni caso, per le superiori argomentazioni, dichiarare infondate le*

motivazioni di imputazione di responsabilità al sig. Giuseppe Nicosia

con conseguente proscioglimento dello stesso;

- *in via gradata, dichiarare ed accertare l'intervenuta ed integrale e/o*

parziale prescrizione dell'azione nei confronti del sig. Giuseppe

Nicosia, con conseguente proscioglimento dello stesso;

- *in via ancora più gradata, dichiarare ed accertare illegittimità del*

criterio di calcolo del danno eventualmente accertato e per l'effetto

ricalcolare lo stesso in via proporzionale tenendo anche conto della

prescrizione fino al mese di novembre 2014 e per tutte le causali sopra

esposte;

- *sempre in via gradata, accertare la minore somma a titolo di danno*

erariale e conseguentemente distribuirla nei confronti di tutti i

responsabili accertati proporzionalmente e specificamente, in ragione

delle argomentazioni in diritto di cui sopra.

Salvis juribus.”.

3. Con memoria depositata in data 23 luglio 2020, si costituiva in giudizio

Malignaggi Giuseppe, che, riassunti i fatti di causa, proponeva difese analoghe

a quelle innanzi esposte per il Nicosia, precisando, in ordine all'eccezione di

prescrizione, che, trattandosi di responsabilità parziaria, la comunicazione -

peraltro ritenuta priva dei requisiti della costituzione in mora - inviata al

Sindaco Nicosia non avrebbe effetti nei confronti del Malignaggi e che, quindi, nei confronti di quest'ultimo, la prescrizione sarebbe stata interrotta solo dalla notificazione dell'invito a dedurre del 15.11.2019.

Sicché sarebbe risarcibile solo il danno prodotto dopo il 15.11.2014.

Rassegnava, il convenuto, le medesime conclusioni già prospettate dal Nicosia.

4. Con un'unica memoria depositata in data 23 luglio 2020, si costituivano in giudizio Gurrieri Pietro, Lo Monaco Rosario e Mascolino Luigi Mario eccependo, preliminarmente, la prescrizione del danno erariale, in considerazione del fatto che Mascolino era rimasto in carica dal 16.6.2011 al 6.2.2012; Lo Monaco dal 16.6.2011 al 23.7.2012; Gurrieri dal 16.6.2011 al dicembre 2014.

Nel merito, i convenuti rappresentavano la legittimità delle delibere della Giunta municipale n. 416 e n. 418 del 2011, che avrebbero meramente ribadito quanto previsto dal Regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi del Comune di Vittoria, approvato con delibera della Giunta municipale n. 803/1999 e, in sua esecuzione, dalla delibera della Giunta municipale n. 384 del 24.5.2011, con la quale, a parziale modifica della delibera di Giunta n. 853 del 27.12.2010 (*“Modifica modello organizzativo dell'ente – Riduzione numero dei settori”*), si disponeva, tra l'altro, per l'Ufficio di Staff - Gabinetto del Sindaco, senza ulteriore aggravio di spesa per l'Ente, che l'assegnazione del dirigente preposto potesse avvenire con assunzione a tempo determinato, ai sensi dell'art. 90 del d.lgs. n. 267/2000.

Secondo la prospettazione difensiva, gli Assessori convenuti non potrebbero essere chiamati a rispondere di tale scelta, riconducibile alla Giunta

municipale precedente, essendosi limitati a modificare l'allegato alla deliberazione della Giunta municipale n. 853 del 27.12.2010, assegnando alla "Unità di Staff Gabinetto del Sindaco e Comunicazione Istituzionale" i servizi specificati nell'allegato "A" e, con la delibera n. 418/2011, a rendere le certificazioni, puramente ricognitive di cui a pag. 3 (periodo da "accertato che l'ente..." fino alla sua conclusione), di esclusiva competenza della Giunta, in vista delle determinazioni di competenza diretta ed esclusiva del Sindaco.

Secondo i convenuti, quindi, l'unico organo responsabile sarebbe il Sindaco, titolare di competenza esclusiva, ai sensi dell'art. 90, comma 1, del TUEL e dell'art. 12 del Regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi dell'Ente.

Infatti, il Sindaco, intendendo procedere alla nomina di un dirigente esterno cui affidare la responsabilità del suo Ufficio di Staff – espressamente consentita dalle delibere della Giunta n. 803/99 e n. 853/11, adottate da altri amministratori e da lui richiamate nella propria relazione –aveva chiesto alla Giunta appena insediata di certificare lo stato non strutturalmente deficitario dell'Ente, il rispetto del patto di stabilità, il rispetto dei limiti per la spesa del personale e, pertanto, di assegnare all'Unità di Staff "Gabinetto del Sindaco" un dirigente esterno, così come previsto nella deliberazione della Giunta n. 384 del 24/5/2011, dando atto che si sarebbe provveduto, con successivi provvedimenti, alla nomina del dirigente e alla sottoscrizione del relativo contratto a tempo determinato.

Procedimento, quest'ultimo, curato personalmente dal Sindaco, sulla base della richiamata normativa.

Pertanto, stante i principi di tassatività e non sovrapposibilità delle funzioni

attribuite ai diversi organi dell'Ente locale e l'inesistenza, nella fattispecie, dei presupposti normativi per poter identificare la sequenza procedimentale in essere quale frutto di un concorso o di un concerto tra più organi appartenenti al medesimo ente, soltanto al Sindaco potrebbe essere chiesto conto delle conseguenze delle decisioni poi effettivamente adottate.

In base alle esposte considerazioni, i convenuti contestavano la ripartizione del danno, che risulterebbe arbitraria, fondandosi su una ricostruzione in fatto errata e sull'assenza di una base normativa.

In ogni caso, secondo i convenuti, gli atti in questione sarebbero, nel merito, legittimi.

In particolare, secondo la Procura, il conferimento dell'incarico sarebbe stato illegittimo e fonte di responsabilità erariale in quanto, al dirigente nominato responsabile dell'Unità di Staff "Gabinetto del Sindaco", sarebbero stati attribuiti compiti propri dei dirigenti ordinari e non solo funzioni di indirizzo e di controllo, come previsto dall'art. 90 del TUEL e dall'art. 12 del Regolamento sull'ordinamento degli uffici.

Tale ricostruzione risulterebbe, però, priva di fattuale e giuridico fondamento, in considerazione del fatto che i compiti attribuiti al dirigente nominato dal Sindaco rientrerebbero, direttamente o indirettamente, tra le funzioni di indirizzo e controllo.

Peraltro, quand'anche alcuni dei compiti affidati al Troia fossero riconducibili alla attività di gestione, tanto non basterebbe per ritenere l'illegittimità dell'atto e la sussistenza di un danno erariale, considerato che l'incarico di dirigente dell'Ufficio di Staff sarebbe stato, comunque, attribuito con la medesima retribuzione.

In ogni caso, non sussisterebbe, per nessuno dei convenuti, l'elemento soggettivo del dolo o della colpa grave.

Al riguardo, evidenziavano i convenuti che la riunione di Giunta del 23.6.2011, nella quale erano state adottate le delibere in questione, era stata la prima successiva alle elezioni, nel cui corso erano state discusse centinaia di proposte di delibera; che i citati convenuti non avevano ricoperto alcun incarico amministrativo in precedenza e che avevano riposto la propria fiducia nel Sindaco e, soprattutto, nel Segretario generale dell'Ente, nel Ragioniere generale e nel Dirigente responsabile del procedimento, che avevano rassegnato alla Giunta le proposte munite dei propri pareri; che esisteva altresì la copertura finanziaria.

Rassegnavano, quindi, le seguenti conclusioni: *“Alla luce di tutto quanto evidenziato, voglia l'ECC.MA Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale per la Sicilia, rigettare la domanda del PM, poiché inammissibile, improcedibile ed improponibile, nonché infondata in fatto e diritto.*

In via istruttoria, si chiede disporsi l'acquisizione degli atti richiamati al punto 1.1. ed inoltre del decreto sindacale di revoca assessoriale di Mascolino Luigi del 6.2.2012 n. 8 e degli atti di cessazione delle funzioni assessoriali di Lo Monaco Rosario e di Gurrieri Pietro.”.

5. In data 14 settembre 2020, l'Avvocato Gurrieri trasmetteva una istanza di rinvio dell'udienza, poiché, nella stessa data del 16.9.2020, doveva discutere la causa n. 2132/2016 innanzi la Sezione III del T.A.R. di Catania; che, nella predetta causa, era l'unico difensore di parte ricorrente e l'udienza rivestiva una particolare delicatezza, stante il valore della causa (circa 7 milioni di euro) e la necessità di controdedurre oralmente sulla relazione

depositata, nelle more dell'udienza, dal Collegio di Verificazione; che intendeva rappresentare, nella causa in discussione innanzi a questa Corte, elementi riguardo la controversia in questione.

In pari data, la Procura Regionale chiedeva il rigetto dell'istanza di rinvio, considerato che non risultava dimostrato che la causa presso il TAR fosse stata fissata prima dell'udienza innanzi alla Corte dei Conti; che il TAR non è giudice superiore rispetto alla Corte dei Conti; che la causa innanzi al TAR non riguardava un provvedimento di urgenza.

6. All'udienza del 16.9.2020, preliminarmente, il Presidente respingeva l'istanza di rinvio presentata dall'Avvocato Gurrieri, per le ragioni compiutamente rappresentate dalla Procura Regionale.

Successivamente, il P.M. e la difesa dei convenuti ribadivano le argomentazioni già prospettate negli scritti e concludevano come in atti.

La causa, quindi, passava in decisione.

DIRITTO

Il giudizio è finalizzato all'accertamento della fondatezza della pretesa azionata dalla Procura Regionale, nei confronti Nicosia Giuseppe, nella qualità di Sindaco del Comune di Vittoria, nonché di Gurrieri Pietro, Lo Monaco Rosario, Mascolino Luigi Mario e Malignaggi Giuseppe, nella qualità di componenti della Giunta municipale del medesimo Comune, per il risarcimento - a titolo di colpa grave -, in favore del predetto Comune di Vittoria, di complessivi € 58.998,44, così ripartita:

- Giuseppe Nicosia € 42.065,67,
- Pietro Gurrieri € 3.878,68,
- Rosario Lo Monaco 4.588,91,

- Giuseppe Malignaggi € 3.878,68,

- Luigi Mario Mascolino € 4.588,91,

oltre rivalutazione, interessi legali e spese di giudizio, per il danno derivato dall'illegittima attribuzione, per il periodo 2011-2014, di incarichi dirigenziali gestionali al Capo di Gabinetto, in staff all'Organo politico.

Con riguardo alla domanda oggetto del presente giudizio, in adesione al principio della "ragione più liquida", deve ritenersi consentito al Giudice di esaminare un motivo suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di questioni antecedenti, secondo l'ordine logico-giuridico (S.U. Cass. n. 9936 dell'8.5.2014; id n. 23542 del 18.11.2015).

Espressione di tale principio sono l'art. 39 c.g.c., che prevede, tra l'altro, alla lettera d), che la sentenza debba contenere *«la concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, anche con rinvio a precedenti cui si intende conformare»* e l'art. 17 delle norme di attuazione del c.g.c., secondo cui *«La motivazione della sentenza di cui all'articolo 39 del codice consiste nella concisa esposizione dei fatti decisivi e dei principi di diritto su cui la decisione è fondata, anche con esclusivo riferimento a precedenti conformi ovvero mediante rinvio a contenuti specifici degli scritti difensivi o di altri atti di causa. (...)»*.

Il riferimento alla concisa esposizione dei fatti e dei principi di diritto su cui la decisione è fondata, infatti, va senza dubbio interpretato alla luce del principio processuale della ragione più liquida, che trae fondamento dalle disposizioni di cui agli artt. 24 e 111 Cost., intesi nel senso che la tutela giurisdizionale deve risultare effettiva e celere per le parti in giudizio.

Il principio, ormai univocamente accolto da tutti i plessi giudiziari (si vedano,

ex multis, S.U. Cass., sent. n. 9936 dell'8.5.2014; Cass. penale, sent. n. 17850 del 12.1.2017 e Consiglio di Stato, Sez. VI, sent. n. 4626 del 4.10.2017) ed applicato anche al processo innanzi a questa Corte (si veda, da ultimo, Corte dei Conti, Sez. II d'App., sent. n. 211 del 2020), consente al Giudice, come detto, di esaminare prioritariamente il motivo suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di questioni antecedenti, secondo l'ordine logico-giuridico (S.U. Cass. n. 9936 dell'8.5.2014; id n. 23542 del 18.11.2015).

L'applicazione dell'anzidetto principio permette, quindi, di affrontare prioritariamente il merito della causa, con specifico riferimento alla sussistenza del danno, tralasciando di esaminare le diverse eccezioni formulate dalle parti.

Va, preliminarmente, ricostruito il quadro normativo di riferimento.

L'art. 90 del TUEL, vigente all'epoca dei fatti, prevedeva che: *“1. Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi può 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, salvo che per gli enti dissestati o strutturalmente deficitari, da collaboratori assunti con contratto a tempo determinato, i quali, se dipendenti da una pubblica amministrazione, sono collocati in aspettativa senza assegni. 2. Al personale assunto con contratto di lavoro subordinato a tempo determinato si applica il contratto collettivo nazionale di lavoro del personale degli enti locali. 3. Con provvedimento motivato della giunta, al personale di cui al comma 2 il trattamento economico accessorio previsto dai*

contratti collettivi può essere sostituito da un unico emolumento comprensivo dei compensi per il lavoro straordinario, per la produttività collettiva e per la qualità della prestazione individuale.”.

L’art. 11, comma 4, del d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, ha introdotto il comma 3-bis, in base al quale: *“Resta fermo il divieto di effettuazione di attività gestionale anche nel caso in cui nel contratto individuale di lavoro il trattamento economico, prescindendo dal titolo di studio, è parametrato a quello dirigenziale.”.*

La locale Sezione d’Appello, con la sentenza n. 27 del 2016, ha chiarito il rapporto tra la normativa statale e quella regionale in materia, evidenziando 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 (...)»».

Tale ultima disposizione è stata poi riprodotta, a livello di legislazione statale, dall'art. 90 del d.lgs. n. 267/2000 (TUEL).

L'art. 12 del Regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi del Comune di Vittoria ha, quindi, previsto, per quel che qui rileva, che *“Con deliberazione della Giunta comunale possono essere costituiti Uffici, in posizione di staff, posti alle dirette dipendenze del Sindaco, della Giunta e degli Assessori per coadiuvare tali organi nell'esercizio delle funzioni di indirizzo e controllo di loro competenza.*

A tali Uffici possono essere assegnati dipendenti di ruolo del Comune ovvero collaboratori assunti con contratto a tempo determinato, di durata non superiore a quella del mandato del Sindaco.

I collaboratori di cui al comma precedente sono scelti direttamente dal Sindaco, tenuto conto del possesso di titoli di studio e di eventuale esperienza lavorativa o professionale necessaria per lo svolgimento delle mansioni.

Il trattamento economico da corrispondere al personale assunto con contratto è quello previsto, per analoghe qualifiche, dai vigenti contratti collettivi di

lavoro dei dipendenti degli enti locali.

Il trattamento economico può essere integrato da particolari indennità, il cui importo è determinato in relazione alla complessità e specificità delle funzioni assegnate.”.

Con riguardo all’art. 90 del TUEL, la consolidata giurisprudenza di questa Corte (si vedano, per tutte Sez. III d’App., sent. n. 352 del 2017; Sez. III d’App., sent. n. 154 del 2019; Sez. II d’App., sent. n. 244 del 2019) ha costantemente affermato che la norma attiene alla costituzione di uffici c.d. di staff, che non svolgono direttamente attività amministrativa, ma supportano gli organi politici nelle funzioni di indirizzo politico e controllo.

La loro costituzione, trattandosi di uffici eventuali, è rimessa all’autonoma determinazione dell’Ente e, per questo, debbono essere previsti dal Regolamento sull’ordinamento degli uffici e dei servizi.

Rientrano in tale categoria, contraddistinta per il carattere fiduciario della designazione dall’*intuitus personae*, l’Ufficio di gabinetto, la Segreteria particolare, l’Ufficio stampa e per le Relazioni esterne, aventi una operatività necessariamente circoscritta alla durata del mandato politico del designante politico (Sez. I d’App., sent. n. 352 del 2017).

La giurisprudenza contabile ha esaminato, in particolare, tre aspetti delle problematiche connesse alla predetta norma: la necessità del ricorso al contratto di lavoro a tempo determinato, la preclusione dello svolgimento di compiti di gestione, la conseguente non configurabilità dell’inquadramento ex art. 110 del TUEL.

Profilo ulteriore, riveniente fonte nella normativa primaria e regolamentare e rispondente ai principi della sana gestione delle risorse, è costituito dalla

necessaria motivazione, che deve supportare il provvedimento di conferimento dell'incarico anche con riguardo al riconoscimento e alla quantificazione della retribuzione, da determinarsi, all'evidenza, in stretto ossequio al principio di congruità rispetto alle prestazioni richieste ai soggetti esterni chiamati a far parte degli uffici di staff.

Sul primo punto, si è precisato che l'assunzione di collaboratori esterni da assegnare agli uffici di staff degli Enti locali deve avvenire con contratto di lavoro subordinato a tempo determinato e conseguente applicazione del contratto nazionale di lavoro del personale degli Enti locali, perciò con negozi di lavoro subordinato, non quindi con prestazioni coordinate e continuative, per coprire posti in dotazione organica, "*...caratterizzati da alcune peculiarità conseguenti alla natura del rapporto*" c.d. fiduciario (si veda Corte dei conti, Sez. Reg. Lombardia Delibera n. 1118/2009/Par.).

Quanto al divieto, per il personale assunto ai sensi dell'art. 90, di svolgere attività gestionali, lo stesso consegue alla specifica normativa che fa espresso ed esclusivo riferimento alle funzioni di supporto all'attività di indirizzo e controllo alle dirette dipendenze, in specie, del Sindaco, al fine di evitare qualunque sovrapposizione con le funzioni gestionali ed istituzionali, demandate al vertice della struttura organizzativa dell'Ente (Sez. I D'App. n. 785 del 2012; Sez. Regionale di Controllo Lombardia, deliberazione n. 43 del 2007).

Da ultimo, la configurazione degli Uffici istituiti ai sensi dell'art. 90, proprio per il loro operare alle dirette dipendenze dell'organo politico e per funzioni di indirizzo e controllo, si discosta dall'inquadramento con contratto dirigenziale, ex art. 110 del TUEL, del suddetto personale di staff (*cf.* Sez.

reg. Controllo Piemonte, parere n. 312 del 2013).

In ogni caso, la componente fiduciaria, che caratterizza l'ambito di un rapporto siffatto, non può prescindere né dalla valutazione del *curriculum vitae* del soggetto preso in considerazione, anche al fine di collocare nella struttura amministrativa un collaboratore idoneo in ossequio al fondamentale principio di trasparenza, che deve connotare l'attività dell'Ente, né dalla necessaria motivazione della delibera di assunzione del suddetto personale e di riconoscimento e quantificazione della retribuzione, che può essere rapportata anche a quella dirigenziale, in relazione alle caratteristiche dell'incarico da ricoprire.

In breve, nella delibera di assunzione, devono essere esplicitate le condizioni che legittimano l'impiego nella posizione di maggiore responsabilità all'interno degli uffici di supporto (Responsabile di gabinetto) di personale, ma anche deve rendersi evidente, in termini di tangibile motivazione, la congruenza tra la qualificazione professionale posseduta dal soggetto prescelto e la posizione funzionale attribuita, con il correlato trattamento retributivo (*cf.* Corte dei conti, Sezione Controllo Toscana, delibera n. 11, del 5 marzo 2015).

Sicché, gli incarichi temporalmente limitati, pure essendo caratterizzati dal nesso di fiducia che certamente consente di operare nel segno della flessibilità e della ragionevole ponderazione di una pluralità di elementi da considerare, non vale ad assentire assunzioni dall'esterno, *ex art.* 90 del TUEL, che debordino in arbitrio, dovendo ricorrere anche una valutazione oggettiva dell'adeguatezza del designato, da ricavare dalla propria esperienza curriculare, a ricoprire un tale incarico.

A questo riguardo, la Corte costituzionale ha puntualizzato (sent. n. 252, del 30 luglio 2009) che, in simili evenienze, “...*un certo grado di autonomia nella scelta dei propri collaboratori esterni (v. sentenze n. 18 del 1990 e n. 1130 del 1988)...*”, ma nel rispetto “...*del canone di ragionevolezza e di quello del buon andamento della pubblica amministrazione*”.

In sostanza, occorre fare applicazione di precisi criteri, da ripercorrere nelle motivazioni della designazione e supportanti anche la determinazione della misura del trattamento retributivo, idonei a garantire la competenza e la professionalità dei soggetti di cui il Sindaco intende avvalersi, assicurandosi così che la scelta dei collaboratori esterni avvenga secondo i canoni di buona amministrazione, onde evitare che sia consentito l’accesso a tali uffici di personale esterno del tutto privo di qualificazione.

Per tali ragioni, la Consulta ha sempre escluso che “...*la selezione di tale personale esterno di diretta collaborazione possa avvenire soltanto in base al predetto rapporto fiduciario e, quindi, in totale assenza di criteri di valutazione della professionalità e competenza*” (Corte Cost. n. 53, del 9 marzo 2012)

E una tale irragionevolezza, ove riscontrata, ridonda “...*anche in violazione del principio del buon andamento dell’amministrazione, perché la previsione dell’assunzione (sia pure a tempo determinato) di personale sfornito dei requisiti normalmente richiesti per lo svolgimento delle funzioni che è destinato ad espletare, determina l’inserimento nell’organizzazione pubblica di soggetti che non offrono le necessarie garanzie di professionalità*” (Corte Cost. n. 27, del 21 febbraio 2008).

Con riguardo, poi, all’art. 14 della legge regionale n. 7 del 1992, la locale

Sezione di Appello ha chiarito che: *“La legge regionale n. 7 del 1992, nell’introdurre nell’ordinamento degli enti locati situati nella Regione siciliana l’elezione diretta dei Sindaci, ha dettato, altresì, nuove disposizioni sulle competenze e sul funzionamento degli organi comunali, allo scopo di introdurre anche in questo ambito territoriale il principio della separazione esistente tra le funzioni di indirizzo e controllo, riservate al Sindaco e agli altri Organi politici (Giunta e Consiglio municipale) e le competenze di natura prettamente gestionale e amministrativa, affidate dalla stessa legge alle strutture amministrative dell’ente locale.*

In questo innovativo contesto, radicalmente diverso dalla precedente disciplina, l’articolo 14 della menzionata legge regionale n. 7 del 1992, così come modificato dalle disposizioni introdotte dalla legge regionale 1 settembre 1993, n. 26, dalla legge regionale 12 novembre 1996 e, infine dalla legge regionale 7 marzo 1997, n. 6, ha riservato al medesimo sindaco, come organo politico posto al vertice dell’ente, la facoltà di conferire incarichi - a tempo determinato, che non costituiscono rapporto di pubblico impiego- ad esperti estranei all’amministrazione, di documentata esperienza professionale, ordinariamente forniti del titolo di studio della laurea, nel rispetto di contingenti prefissati dal citato articolo di legge sulla base del numero degli abitanti del Comune interessato. Il comma 4 del medesimo articolo 14, stabilisce che il Sindaco annualmente deve trasmettere al Consiglio comunale una dettagliata relazione sull’attività degli esperti da lui nominati.

Stante l’evidente carattere fiduciario del conferimento degli incarichi previsti dall’articolo 14 sopra richiamato, non trovano applicazione i criteri di

selezione comparativa per l'individuazione dell'esperto, fermo restando l'obbligo, di natura generale e non derogabile in alcun caso, di motivare adeguatamente il provvedimento di nomina per la parte concernente i contenuti dell'incarico, nonché quello di coerenza tra compiti attribuiti all'esperto e le competenze, di natura strettamente politica, riservate dalla legge alla figura del Sindaco, distinte, come già sottolineato, da quelle gestionali normalmente svolte dagli Uffici amministrativi dell'ente locale.

In altri termini, la legge ha inteso attribuire una facoltà discrezionale al Sindaco, come massimo Organo dell'ente locale, per svolgere nel migliore dei modi l'alto compito di indirizzo politico, servendosi di professionisti dotati di adeguato titolo di studio e di documentata esperienza.

Secondo un consolidato indirizzo della giurisprudenza contabile, costantemente condiviso da questa Sezione di Appello (ex multis, Sezione di Appello Regione siciliana sentenze n. 206/A/2008, n. 196/A/2009, n. 195/A/2010, n. 389/A/2014, n.27/A/2016 e n. n. 48/A/2017), gli incarichi di collaborazione esterna, previsti dall'articolo 14 della legge regionale n. 7 del 1992, non possono consistere in forme di supporto alla struttura amministrativa dell'ente locale, atteso il chiaro tenore della norma, che fa riferimento "all'espletamento di attività connesse con le materie di sua competenza" (del sindaco).

Pertanto, dopo la riforma dell'ordinamento degli enti locali, la facoltà di utilizzare le forme di collaborazione previste dal più volte menzionato articolo 14 della legge regionale n. 7/1992, non può legittimamente essere rivolta per l'espletamento di compiti gestionali, come tali sottratti alla competenza funzionale del sindaco e degli altri organi politici.

E, in questo senso, considerato che, come già sottolineato, il conferimento di tali incarichi, a tempo determinato, deve intendersi strumentale allo svolgimento delle funzioni proprie del sindaco, spetta a questo organo individuare in concreto, all'atto della nomina, le azioni per le quali necessita il supporto all'attività di indirizzo politico e di delineare l'oggetto (o gli oggetti) dell'incarico di collaborazione, così come l'utilità che, prevedibilmente, può derivarne come risultato delle prestazioni rese dal professionista esterno.” (Sez. App. Sicilia, sent. n. 21 del 14 febbraio 2019).

Così ricostruito il quadro normativo e la condivisibile interpretazione fornite dalla giurisprudenza contabile, va rilevato come, nel caso di specie, la Procura Regionale ha agito nel presupposto che l'incarico al soggetto esterno di Capo di Gabinetto, *“non è stato conferito per il solo supporto all'attività di indirizzo politico-amministrativo, ma anche per l'esecuzione di attività burocratiche rientranti nella competenza degli uffici comunali ed eseguibili dal personale ordinariamente incardinato nell'organico.”*

Così modulata, la fattispecie in esame non è sovrapponibile a quelle, reiteratamente esaminate da questa Corte, caratterizzate dal conferimento al Capo di Gabinetto, in via esclusiva, di funzioni gestorie ed esitate con statuizioni di condanna.

Sussiste, infatti, un significativo elemento di diversità rappresentato dall'attribuzione al Capo di Gabinetto (e dal coerente svolgimento da parte del medesimo), oltre che di funzioni di supporto all'attività di indirizzo politico-amministrativa, tipiche dell'ufficio ricoperto, anche di funzioni gestorie, ordinariamente riconducibili alla dirigenza dell'Ente.

Non v'è dubbio che il conferimento (peraltro seguito dal concreto esercizio

delle pertinenti attribuzioni) di compiti di amministrazione attiva sia connotato da evidenti profili di illegittimità.

Tuttavia, tale esondazione dall'alveo della legittimità, nel peculiare contesto in esame, non risulta aver generato un pregiudizio economicamente valutabile all'erario dell'Ente.

La Procura Regionale non ha, infatti, dedotto, né, tantomeno, provato, che la retribuzione riconosciuta al Capo di Gabinetto sia stata più elevata rispetto a quella che gli sarebbe stata corrisposta per le mere funzioni di supporto all'attività del Sindaco, per remunerare anche le attività gestorie aggiuntive.

In altri termini, un danno avrebbe potuto essere configurato solo nell'eventualità in cui al Capo di Gabinetto fosse stata riconosciuta una remunerazione maggiore di quella che gli sarebbe spettata ove si fosse limitato, in coerenza con la tipologia di investitura, a coadiuvare il vertice politico.

Poiché risulta incontestato, per un verso, che i compiti tipici del Capo di Gabinetto sono stati adempiuti adeguatamente e, per altro verso, che la misura della retribuzione in concreto erogata non è stata superiore a quella che, in base alle previsioni recate dal CCNL della Dirigenza degli Enti locali, avrebbe dovuto essere corrisposta per remunerare l'attività di Capo di Gabinetto, per l'illegittimo esercizio di funzioni dirigenziali non vi è stato alcun esborso.

Ebbene, in tale scenario, non può essere trascurato che l'operato non conforme a legge di soggetti sottoposti alla giurisdizione di questa Corte può dar luogo a responsabilità amministrativa solo allorché la condotta integrante una violazione delle regole imperative dell'agire causi un danno nell'accezione di esborso altrimenti non dovuto.

La fattispecie della responsabilità amministrativa, infatti, ha una fisionomia complessa, caratterizzata dalla compresenza di una funzione repressivo-sanzionatoria e di una funzione compensativa-risarcitoria (tra le tante, Corte cost. sent. n. 355 del 2010, n. 453 e n. 371 del 1998).

A prescindere da quale sia la dosimetria delle due componenti (peraltro variabile nelle diverse fattispecie della responsabilità amministrativa), costituisce dato non eludibile che, laddove una di tali componenti non sussista (dall'origine o venga meno successivamente alla commissione della condotta) non può farsi luogo alla condanna del responsabile.

Nel caso in esame, pur potendo essere agevolmente constatata la sussistenza di connotati dell'agire suscettibili di generare una risposta punitiva, difetta la componente risarcitoria poiché non risulta che, a fronte dello svolgimento delle funzioni gestorie tipicamente riservate alla dirigenza, il Troia abbia percepito una remunerazione maggiore di quella che gli era stata riconosciuta per il ruolo di Capo di Gabinetto effettivamente svolto.

Né l'illegittimo espletamento di mansioni gestorie tipicamente dirigenziali può riqualificare il trattamento corrisposto, rendendolo del tutto indebito.

Come detto, quindi, la fattispecie in discussione si differenzia sostanzialmente dai casi apparentemente analoghi, nei quali, in violazione del precetto normativo, al soggetto esterno venivano attribuite esclusivamente funzioni gestorie, senza una preventiva e ponderata valutazione della necessità di affidamento esterno e, quindi, in buona sostanza, senza che ne fosse accertata l'effettiva utilità.

Nel caso, infatti, in osservanza della normativa di settore, le funzioni attribuite erano evidentemente riferibili alle funzioni di indirizzo politico e di controllo

del Sindaco, ma, ad esse, se ne aggiungevano anche alcune che comportavano lo svolgimento di attività di amministrazione attiva rientrante nei compiti istituzionali dell'Ente.

Detta commistione non consente di affermare che lo strumento utilizzato (incarico dirigenziale dell'Ufficio di Staff del Sindaco) sia 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) e non consente, in assenza di qualsivoglia deduzione in ordine all'eventuale esborso specificamente sostenuto dall'Ente per la remunerazione di tali attività aggiuntive, di ritenere comprovato il danno solo sulla base della considerazione che il Troia, oltre alle attività proprie della funzione di Capo di Gabinetto, ne abbia svolte altre, che gli erano precluse.

Diversamente, si giungerebbe al paradosso di considerare danno la remunerazione accordata per le attività legittimamente, proficuamente ed incontestatamente svolte.

Ebbene, nel caso, non può condividersi la posizione della Procura che, dallo svolgimento di attività gestorie aggiuntive, sia pure illegittimo, ma di cui non ha dedotto né provato la specifica retribuzione, deriva la qualificazione, come danno, di tutta la retribuzione corrisposta al Troia per l'intera attività assolutamente legittima di Capo di Gabinetto, incontestabilmente svolta.

In assenza di prova dell'esistenza del danno, la domanda della Procura Regionale deve essere respinta e, per l'effetto, Giuseppe Nicosia, Pietro Gurrieri, Rosario Lo Monaco Giuseppe Malignaggi e Luigi Mario Mascolino devono essere assolti.

Resta assorbita ogni ulteriore questione.

	Le spese legali, a carico del Comune di Vittoria, sono liquidate in € 3.000,00	
	oltre IVA, CPA e spese forfettarie, in favore di Nicosia Giuseppe; in €	
	1.000,00 oltre IVA, CPA e spese forfettarie in favore di Malignaggi	
	Giuseppe; di complessivi € 1.000,00, oltre IVA, CPA e spese forfettarie in	
	favore di Gurrieri Pietro, Lo Monaco Rosario e Mascolino Luigi Mario.	
	P.Q.M.	
	la Corte dei Conti - Sezione Giurisdizionale per la Regione Siciliana,	
	definitivamente pronunciando nel giudizio iscritto al n. 67244 del registro di	
	segreteria, respinge la domanda della Procura Regionale e, per l'effetto,	
	assolve Giuseppe Nicosia, Pietro Gurrieri, Rosario Lo Monaco Giuseppe	
	Malignaggi e Luigi Mario Mascolino.	
	Le spese legali, a carico del Comune di Vittoria, sono liquidate in € 3.000,00	
	oltre IVA, CPA e spese forfettarie, in favore di Nicosia Giuseppe; in €	
	1.000,00 oltre IVA, CPA e spese forfettarie in favore di Malignaggi	
	Giuseppe; di complessivi € 1.000,00, oltre IVA, CPA e spese forfettarie in	
	favore di Gurrieri Pietro, Lo Monaco Rosario e Mascolino Luigi Mario.	
	Così deciso in Palermo, nella camera di consiglio del 16.9.2020.	
	L'Estensore	Il Presidente
	Dott.ssa. Giuseppina Mignemi	Dott.ssa Giuseppa Maneggio
	(f.to digitalmente)	(f.to digitalmente)
	Depositata nei modi di legge	
	Palermo, 8 ottobre 2020	
		Il Direttore della Segreteria
		Dott.ssa Rita Casamichele
		(f.to digitalmente)
	38	