n. 30231 REPUBBLICA ITALIANA Sent. 219/2022
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE LOMBARDIA
composta dai seguenti magistrati:
dott. Antonio Marco Canu Presidente
dott. Massimo Chirieleison Giudice relatore
dott. Gaetano Berretta Giudice
ha pronunciato la seguente
SENTENZA
nel giudizio di responsabilità iscritto al n° **...** del registro di segreteria ad istanza della Procura regionale per la Lombardia nei confronti di:
..., rappresentato e difeso dall'Avv. Pietro Romano (C.F.: RMNPTR67L30F205J) con studio in Rho alla Via Dei Martiri n. 3, indirizzo PEC pietro.romano@milano.pecavvocati.it e fax 02/931572;
..., rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Roccioletti del Foro di Pavia (C.F. RCCGPP51A31C632E), presso lo studio del quale in Pavia, viale Gorizia 75, è elettivamente domiciliato;
..., elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. prof. Giuseppe Franco Ferrari in Milano, via Larga n. 23, non costituito**;**
..., , rappresentato e difeso dall'avv. prof. Giuseppe Franco Ferrari ed elettivamente domiciliato presso lo studio del medesimo avvocato, in Milano, Via Larga n. 23**.**
Uditi, nell'udienza pubblica del giorno 13 luglio 2022, con l'assistenza del Segretario dott.ssa Mara Odorici, il Pubblico ministero dott.ssa Marcella Tomasi e gli avvocati Pietro Romano per ..., Valentina Borgna in sostituzione di Giuseppe Roccioletti per ... e Ferrari Franco Giuseppe per .... Non costituito né comparso il convenuto ....
Data per letta la relazione di causa per ragioni di contingentamento dei tempi di discussione del giudizio.
FATTO
1. Con atto di citazione regolarmente notificato, la Procura Regionale conveniva, innanzi a questa Sezione giurisdizionale della Corte dei conti, i sigg. **...**, **...**, **...** e **...** per ivi sentirli condannare al risarcimento, in favore del Comune di ..., della somma complessiva pari ad euro 89.350,00, oltre interessi legali, rivalutazione monetaria e spese di giustizia, in relazione al conferimento e ai plurimi rinnovi, di un incarico professionale a un ex dipendente del Comune.
2. Riferiva l'attrice che, con note in data 28.4.2015 e in data 2.7.2015, un consigliere di minoranza del Comune di ... (PV) segnalava alla Procura, per la valutazione di eventuali profili di responsabilità erariale, la mancata collocazione in quiescenza, nonostante i raggiunti limiti di età, del geom. Pietro ..., dipendente comunale con l'incarico di responsabile dell'area tecnica.
3. All'esito dell'istruttoria compiuta dalla Procura attrice e dalla documentazione acquisita si evinceva che:
- con deliberazione di Giunta n. 24 del 28.06.2016, il Comune di ..., avvalendosi della possibilità prevista dall'art. 53, comma 23, l. 388/2000, come modificato dall'art. 29, comma 4, l. n. 448/2001, che consente, per i Comuni con popolazione inferiore a cinquemila abitanti, di attribuire ai componenti dell'organo esecutivo la responsabilità degli uffici e dei servizi ed il potere di adottare atti anche di natura tecnica e gestionale, assegnava al sindaco la responsabilità dell'Ufficio Tecnico comunale;

- in considerazione della carenza di personale qualificato per poter svolgere tutti i molteplici compiti di competenza dell'Ufficio Tecnico, con la deliberazione di Giunta comunale n. 25/2016, adottata con voto favorevole del sindaco pro tempore ... e dell'assessore ... e con la partecipazione del segretario comunale dott. ..., veniva affidato al geom. ... l'incarico professionale di *"supporto e assistenza tecnica al Responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale in materia di urbanistica, ambiente, edilizia pubblica e privata, lavori pubblici, manutenzioni ed acquisizione di servizi e forniture"* per il periodo dal 1.7.2016 al 31.05.2019, a fronte di un compenso pari ad euro 1.500,00 mensili;
- con deliberazione di Giunta comunale n. 27/2019, adottata con voto favorevole del sindaco pro tempore ... e degli assessori ... e ... e con la partecipazione del segretario comunale dott. ..., veniva nuovamente affidato al geom. ... il medesimo incarico professionale dal 13.06.2019 al 31.07.2020, sempre a fronte del compenso di 1.500 euro mensili;
- con deliberazione di Giunta comunale n. 25/2020, adottata con voto favorevole del sindaco pro tempore ... e degli assessori ... e ... e con la partecipazione del segretario comunale dott. ..., l'incarico veniva ulteriormente rinnovato, alle medesime condizioni, dal 01.08.2020 al 31.12.2021.
4. Ritenendo sussistere tutti gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa, la Procura agiva in giudizio per veder riconosciuto il diritto al risarcimento per danno erariale corrispondente a 52.500,00 euro in relazione all'esecuzione della prima deliberazione di G.C., con la quale veniva assegnato il primo incarico al geom. ... per il periodo dal 1° luglio 2016 al 31 maggio 2019, e a 33.850,00 euro in relazione all'esecuzione delle successive deliberazioni di G.C., con le quali veniva assegnati i successivi incarichi per il periodo dal 13 giugno 2019 al 31 luglio 2020 e poi per il periodo dal 1° agosto 2020 al 31 dicembre 2021.
Secondo la Procura, il conferimento e il rinnovo dell'incarico professionale, attuato mediante lo strumento del contratto di lavoro autonomo, sarebbe sostanzialmente elusivo della chiara disposizione normativa prevista dall'art. 5, comma 9, del decreto-legge n. 95/2012, la cui ratio risponde al generale divieto di attribuzione di incarichi a soggetti in quiescenza, evidenziando che l'incarico si porrebbe anche in contrasto con le previsioni di cui all'art. 7, comma 6 e segg. del d.lgs. n. 165/2001, stante la natura ordinaria dell'attività di ufficio oggetto dell'incarico.
Il danno complessivo, pari a 89.350,00 euro, viene ripartito in citazione tra i convenuti come segue:
- 52.500,00 euro a ..., in qualità di assessore, ..., in qualità di Sindaco e ..., in qualità di segretario comunale, in via principale, solidalmente, ed in via subordinata, con responsabilità parziaria pari al 30 % a ... e ... e al 40 % a ...;
- 36.850,00 euro a ..., ..., ... e ..., in via principale, solidalmente, ed in via subordinata, con responsabilità parziaria pari al 30 % ai Sigg. ... e ..., in qualità di assessori, al 30 % al Sig. ... e al 40 % al sig. ....
Venivano pertanto convenuti in giudizio **...**, **...**, **...** e **...**, previa notifica di regolare atto di invito a dedurre.
5. Con distinte memorie di costituzione e risposta depositate, rispettivamente, in data 21 giugno 2022 e 24 giugno 2022, si costituivano in giudizio i convenuti ..., ... e .... Il convenuto ... non si è costituito.
In sintesi, i diversi convenuti, con argomentazioni in parte sovrapponibili, pur non contestando i fatti storici alla base dell'atto di citazione, ribadiscono la piena legittimità del loro operato e l'assenza di qualsivoglia danno erariale dai medesimi arrecato.
In particolare:
- gli incarichi al geom. ... sarebbero stati conferiti in piena conformità alle previsioni dell'art. 5, comma 9, del d.l. 95/2012. Infatti, dapprima al medesimo veniva conferito un incarico dirigenziale a titolo gratuito, mentre gli incarichi successivamente conferiti a titolo oneroso

non sarebbero qualificabili né quali "incarichi di studio e consulenza", né quali "incarichi dirigenziali o direttivi";
- non vi sarebbe prova o dimostrazione, anche solo generica, che il geom. ... svolga o abbia svolto mansioni di tipo dirigenziale, anche in considerazione del fatto che le funzioni di responsabile dell'ufficio tecnico erano state affidate al sindaco pro-tempore ai sensi dell'art. 53, comma 23, della legge n. 388/2000;
-al geometra, diversamente, come espressamente precisato nell'atto di conferimento dell'incarico, erano affidate solamente attività di supporto e assistenza tecnica di natura non dirigenziale;
- le attività oggetto dell'incarico sarebbero pienamente compatibili con lo svolgimento dell'incarico di supporto al RUP e comunque rientrano nell'ordinaria attività dell'ufficio tecnico;
- l'assenza di contrasto con le previsioni di cui all'art. 7, comma 6, del d.lgs. 165/2001, stante la sussistenza dei presupposti per la proroga dell'incarico, essendo la stessa stata resa necessaria dall'impossibilità per l'Amministrazione comunale di far fronte alle incombenze demandate al geom. ... mediante risorse interne;
- si ribadisce che era stata effettuata, con esito negativo, un'indagine esplorativa con i comuni limitrofi per la gestione dell'ufficio tecnico in forma associata ed era stata riscontrata, altresì, l'impossibilità solo momentanea, per ragioni di carattere organizzativo ed amministrativo, di trasferire la funzione all'Unione di comuni "". In attesa, quindi, del trasferimento della funzione all'Unione dei comuni, veniva ritenuta ragionevole e pienamente legittima la scelta di non procedere ad un'assunzione di personale della categoria D1 e di affidare la responsabilità dell'ufficio ad un amministratore comunale, avvalendosi di una figura di supporto, identificata nell'ex dipendente comunale;
- l'incarico conferito era sempre quello di "supporto tecnico-amministrativo", che senza dubbio differisce dagli incarichi oggetto del divieto normativo, posto che con le deliberazioni citate al geom. ... non sono mai stati conferiti, né incarichi di studio e neppure incarichi di consulenza, né tanto meno incarichi direttivi o dirigenziali;
- nel caso di specie non sarebbe stato attribuito al geom. ... un incarico di studio o di consulenza, ma il compito di dare "supporto tecnico-amministrativo" all'attività del Comune di ... nei settori urbanistico, edilizio e ambientale, dei lavori pubblici e della gestione del patrimonio;
- con riferimento alla specifica posizione dello ..., quest'ultimo, nell'esercizio delle funzioni del segretario comunale, ribadisce di non aver rilasciato pareri o visti di legittimità rispetto al contenuto delle delibere collegiali, essendosi limitato a partecipare alle relative sedute, in piena conformità con quanto previsto dalla normativa di cui all'art. 97 del d.lgs. 267/2000.
6. All'udienza dibattimentale del 13 luglio 2022, le parti costituite sviluppavano i propri argomenti sopra richiamati.
Quindi la causa veniva trattenuta in decisione.
DIRITTO
1. In via preliminare deve darsi conto della regolare costituzione del contraddittorio processuale, atteso che il convenuto ... non risulta costituito in giudizio. Dall'analisi delle allegazioni contenute nel fascicolo processuale, segnatamente le relate di notificazione dell'invito a fornire deduzioni e dell'atto di citazione, deve ritenersi che il contraddittorio processuale sia stato validamente incardinato. Deve conseguentemente dichiararsi la contumacia del Sig. ..., ex art. 93, D.Lgs. n.174/2016.
2. Nel merito, sussistono tutti gli elementi per addivenire a una sentenza di condanna nei limiti di cui in motivazione.

Questo Collegio è chiamato a pronunciarsi sulla responsabilità dei componenti dell'organo politico e del segretario comunale, per il danno erariale diretto cagionato al Comune di ..., pari alle somme corrisposte a un ex dipendente del Comune in quiescenza, in relazione al conferimento e al rinnovo di un incarico professionale svolto in violazione di apposita e chiara previsione normativa.

3. La ricostruzione del quadro normativo.

3.1. L'art. 5, comma 9, del decreto-legge n. 95/2012, convertito con L. n. 135/2012, successivamente modificato dall'art. 6 del D.L. n. 90/2014 convertito con L. n. 114/2014 espressamente prevede che: "*È fatto divieto alle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, nonché alle pubbliche amministrazioni inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196 nonché alle autorità indipendenti ivi inclusa la Commissione nazionale per le società e la borsa (Consob) di attribuire incarichi di studio e di consulenza a soggetti già lavoratori privati o pubblici collocati in quiescenza. Alle suddette amministrazioni è, altresì, fatto divieto di conferire ai medesimi soggetti incarichi dirigenziali o direttivi o cariche in organi di governo delle amministrazioni di cui al primo periodo e degli enti e società da esse controllati, ad eccezione dei componenti delle giunte degli enti territoriali e dei componenti o titolari degli organi elettivi degli enti di cui all'articolo 2, comma 2-bis, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125. Gli incarichi, le cariche e le collaborazioni di cui ai periodi precedenti sono comunque consentiti a titolo gratuito. Per i soli incarichi dirigenziali e direttivi, ferma restando la gratuità, la durata non può essere superiore a un anno, non prorogabile né rinnovabile, presso ciascuna amministrazione. Devono essere rendicontati eventuali rimborsi di spese, corrisposti nei limiti fissati dall'organo competente dell'amministrazione interessata. Gli organi costituzionali si adeguano alle disposizioni del presente comma nell'ambito della propria autonomia*".

3.2. Come richiamato al punto precedente, l'art. 6 del d.l. 90/2014, convertito nella l. n. 114 del 2014, ha introdotto nuove disposizioni restrittive in materia di incarichi per i soggetti in quiescenza, modificando la disciplina contenuta nell'art. 5, comma 9^ del d.l. n. 95/2012, convertito nella legge 135/2012. In sintesi, la normativa del 2012, per evitare fenomeni corruttivi, vietava unicamente gli incarichi di consulenza attinenti ad attività svolte dal dipendente presso l'Amministrazione conferente antecedentemente al suo collocamento in quiescenza. La citata norma del 2014 ha sostanzialmente riscritto la disciplina in questione, da un lato, includendo nel suo ambito di applicazione i lavoratori privati, dall'altro estendendo il divieto agli incarichi dirigenziali e direttivi, nonché alle cariche in amministrazioni controllate e prevedendo un'eccezione solo per gli incarichi e le collaborazioni a titolo gratuito, col limite di un anno per quelli dirigenziali e direttivi. Lo scopo della novella normativa risponde dunque, secondo la dottrina e la giurisprudenza, oltre che al contenimento della spesa pubblica, all'esigenza di favorire il ricambio generazionale nella Pubblica amministrazione, piuttosto che a contenere i fenomeni corruttivi come emergeva dalla precedente disciplina.

3.3. Lo stesso Ministero per la semplificazione e la pubblica amministrazione, al fine di fornire un'interpretazione ed applicazione uniforme della norma, nell'emanare la circolare 6/2014, specificava che le modifiche introdotte sono "*volte ad evitare che il conferimento di alcuni tipi di incarico sia utilizzato dalle amministrazioni pubbliche per continuare ad avvalersi di dipendenti collocati in quiescenza o, comunque, per attribuire a soggetti in quiescenza rilevanti responsabilità nelle amministrazioni stesse, aggirando di fatto lo stesso istituto della quiescenza e impedendo che gli incarichi di vertice siano occupati da dipendenti più giovani*".

3.4. La Sezione delle Autonomie della Corte dei Conti, con deliberazione n. 14/SEZAUT/2022/QMIG del 26 luglio 2022, chiamata a pronunciarsi sulla questione di massima se sia ammissibile, sotto il profilo oggettivo, la richiesta del seguente parere: "*se l'art. 5, comma 9^ del d.l. 6 luglio 2012, n. 95, convertito nella legge 7 agosto 2012, n. 135 così come*

modificato dall'art. 6 del d.l. 24 giugno 2014 n. 90, convertito nella legge 11 agosto 2014, n. 114, possa essere interpretato nel senso che sia possibile retribuire, con contratto di lavoro autonomo, un funzionario in quiescenza (precedentemente in servizio presso l'ente locale) per supportare lo stesso ente e per svolgere attività di formazione operativa del relativo personale, fermo restando che lo stesso non potrebbe svolgere attività di responsabile del settore, neppure dei singoli procedimenti", ha ritenuto oggettivamente ammissibile la richiesta di parere in oggetto.
La Sezione delle Autonomie (sebbene limitatamente al fine di determinare se il quesito posto, riflettendo profili interpretativi concernenti l'articolo 5 del decreto-legge n. 95/2012 e s.m.i., rientrasse nella materia di "contabilità pubblica" in merito alla quale la Corte è titolare della funzione consultiva ex art. 7, comma 8, legge n. 131/2003), ha chiarito *"che il legislatore del 2012 abbia voluto perseguire il duplice scopo di contenere la spesa pubblica e promuovere politiche di natura occupazionale per favorire l'accesso dei più giovani nel mondo del lavoro"*.
3.5. Analogamente, si erano già ripetutamente pronunciate, mediante la formulazione di pareri ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003, le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti (ex multis, SRC Sardegna, n. 90/2020/PAR, SRC Lombardia n. 405/2019/PAR e n. 180/2018/PAR, SRC Piemonte n. 66/2018/PAR, SRC Sicilia n. 185/2015/PAR) che hanno ribadito come la ratio del divieto *"risiede nella scelta legislativa di conseguire un duplice obiettivo: favorire il ricambio generazionale nella pubblica amministrazione e, più in generale, supportare l'inserimento nel mondo del lavoro dei giovani nonché conseguire risparmi di spesa, evitando di corrispondere la retribuzione a un soggetto che già gode del trattamento di quiescenza."* (SRC Sardegna, n. 90/2020/PAR).
3.6. Anche la giurisprudenza contabile si è pronunciata in merito, chiarendo che la normativa in questione *"ha la necessità di evitare che soggetti collocati anticipatamente in pensione possano essere sostanzialmente riassunti dal medesimo datore di lavoro pubblico"* (Sez. I Centr. d'App. n. 216/2019, Sez. III Centr. d'App. n. 233/2016, Sez. Giur. Sicilia n. 825/2018) e che la ratio *"è quella di evitare che il conferimento di incarichi sia utilizzato dalla P.A. per continuare ad avvalersi di dipendenti collocati in quiescenza, e per attribuire ai medesimi responsabilità rilevanti, aggirando l'istituto del pensionamento e le disposizioni sul reclutamento del personale, ispirate al contenimento della spesa pubblica."* (Sez. Giur. Lombardia n. 213/2018)
4. Sulla base delle allegazioni contenute nel fascicolo processuale, dimostrati e non contesati appaiono i fatti posti a fondamento della contestazione attorea.
4.1. Nel merito, il Collegio è chiamato a verificare se l'incarico professionale di *"supporto e assistenza tecnica"*, conferito all'ex dipendente comunale, ha sortito l'effetto di eludere la chiara disposizione normativa prevista dall'art. 5, comma 9, del decreto-legge n. 95/2012, la cui ratio, come già detto, è proprio quella di evitare che il conferimento di incarichi sia utilizzato dalle P.A. per continuare ad avvalersi di dipendenti collocati in quiescenza, aggirando così l'istituto del pensionamento e le disposizioni sul reclutamento del personale.
4.2. A tal fine, il Collegio intende richiamare la recente Deliberazione n. 139/2022/PAR del 1° agosto 2022 della Sezione del controllo per la Regione Sardegna della Corte dei conti la quale, interpellata per fornire un parere in relazione all'applicazione dell'art. 5, comma 9^ del d.l. n. 95/2012, per un caso del tutto analogo a quello per cui è causa, formulava una serie di osservazioni che ben possono essere richiamate al fine di farne applicazione nel presente giudizio.
4.3. La Sezione di controllo, al fine di verificare se l'attività retribuita che si vuole intestare al soggetto esterno, già dipendente della stessa Pubblica amministrazione, risponda o meno ad una delle fattispecie contemplate dal divieto normativo, ha espressamente detto che tale operazione va fatta *" a prescindere sia dal nomen juris in concreto attribuito dalla stessa all'incarico conferito, ma anche dal rapporto privatistico che ne costituisce il presupposto"*. Nel caso oggetto di richiesta di parere, l'Amministrazione sosteneva che il funzionario in quiescenza era utilizzato *"per supportare l'ente e per svolgere attività di formazione operativa per il personale dell'ente"*. La

Sezione, al fine di verificare se l'opera che si intendeva prestare consista o meno in attività di "consulenza" – corrispondente ad attività già in precedenza svolte presso la stessa Amministrazione – espressamente dichiarava che " … *la risposta a tale quesito non può che essere affermativa, ove si consideri che il concetto di consulenza implica essenzialmente un supporto professionale svolto a favore di altro soggetto, che necessita di competenza qualificata per essere adiuvato o "formato" in determinate materie specialistiche. Né può dubitarsi che la relativa attività sarebbe corrispondente a quella già in precedenza svolta dall'interessato presso lo stesso Comune: ed infatti, per ammissione dell'ente locale, la stessa consisterebbe in un supporto nelle aree di competenza amministrativa e finanziaria per le quali il funzionario in questione ha assicurato il proprio apporto fino al momento del suo collocamento in quiescenza, lasciando così un vuoto in organico non altrimenti colmabile",* concludendo che l'incarico professionale retribuito conferito, rientrava effettivamente nella sfera del divieto contemplato dalla normativa in applicazione.
4.4. La Sezione aveva cura anche di precisare che *"con riguardo al rapporto privatistico alla base dell'opera prestata, come ravvisato nel parere del Dipartimento della Funzione pubblica n. 6/2014 - la verifica della natura dell'incarico svolto prescinde dalla tipologia del rapporto contrattuale sottostante (rapporto subordinato, rapporto di lavoro autonomo ex art. 2222 c.c. ecc.) giacché quest'ultimo costituisce unicamente un presupposto del primo, essendo prevalente, nella ratio della norma in applicazione, l'effettiva tipologia della prestazione di risultato effettuata.*
5. Il Collegio, nell'esame del caso per cui è causa, analogamente a quanto stabilito nella richiamata Deliberazione n. 139/2022/PAR, ritiene che a *"prescindere sia dal nomen juris in concreto attribuito … all'incarico conferito, ma anche dal rapporto privatistico che ne costituisce il presupposto*", le funzioni attribuite al geom. ... ricadano nel divieto contemplato dalla normativa in applicazione, giacché esse corrispondono a tutte le funzioni tipicamente di competenza dell'ufficio tecnico e, quindi, alle stesse dal medesimo svolte prima del collocamento in quiescenza. Secondo quanto chiarito nelle deliberazioni dell'organo esecutivo, infatti, l'incarico aveva ad oggetto *l'"istruttoria delle pratiche afferenti l'urbanistica, l'edilizia ed ambiente, nonché per le pratiche afferenti i lavori pubblici, la gestione dei beni patrimoniali comunali e le relative manutenzioni, ivi compreso l'espletamento delle funzioni di Responsabile Unico del Procedimento*", mentre nei disciplinari d'incarico veniva ulteriormente specificato che lo stesso riguardava la materia urbanistica, la materia ambientale, la materia di edilizia pubblica e privata, la materia dei lavori pubblici (istruttoria procedure, redazione bandi e gare d'appalto), redazione progetti di lavori pubblici di limitata entità per opere di manutenzione straordinaria e riqualificazione patrimonio comunale, acquisizione servizi e forniture, gestione dei beni del patrimonio comunale, compiti di supporto all'attività di RUP di cui all'art. 31 del d.lgs. n. 50/2016.
5.1. I convenuti ritengono che il divieto in questione riguarderebbe solo gli incarichi di studio, di consulenza, dirigenziali o direttivi o in organi di governo delle amministrazioni e che tale espressione non potrebbe essere interpretata in modo estensivo o analogico; reputando, pertanto, che in essa non rientrino i restanti incarichi di collaborazione di cui all'art. 7, comma 6^ del d. lgs. n. 165/2001, né altri incarichi professionali previsti dal d. lgs. n. 50/2016, per i quali sarebbero venuti meno i precedenti divieti normativi.
5.2. Tale eccezione difensiva appare priva di pregio, giacché non è tanto in discussione la più generale possibilità del conferimento di incarichi retribuiti a soggetti esterni all'Amministrazione, quanto quella di affidarli a soggetti in quiescenza: questione che forma, per l'appunto, oggetto della restrizione normativa operata dall'art. 6 del d.l. 90/2014, posto a fondamento della responsabilità dei convenuti.
5.3. In ogni caso, anche a voler accedere alla tesi difensiva che esclude che i compiti assegnati all'ex dipendente siano inquadrabili nel concetto di "consulenza", in quanto l'incarico avrebbe natura di "*appalto di servizi"* e dunque affidato ai sensi dell'art. 36 del d.lgs. 50/2016, rimane ferma la violazione dell'art. 7, comma 6 e segg. del d.lgs. n. 165/2001 in tema di incarichi a

soggetti esterni all'amministrazione, per le ragione ben evidenziate dall'atto di citazione, giacchè il citato articolo 7, comma 6, oltre a prevedere quali presupposti per il conferimento di incarichi di lavoro autonomo la natura temporanea e altamente qualificata della prestazione e l'obbligo di esperimento di una procedura comparativa, vieta espressamente il ricorso a tali contratti per lo svolgimento di funzioni ordinarie, pena la responsabilità amministrativa del dirigente che ha stipulato il contratto. Nel caso di specie, l'incarico:
- risulta essere stato conferito *intuitu personae,* in assenza di alcuna procedura pubblica di selezione:
- non risulta essere caratterizzato dall'organizzazione di mezzi e la gestione a proprio rischio tipica dell'appalto di servizi, bensì dal carattere personalistico tipico del contratto di lavoro autonomo, essendo l'attività prevista svolta esclusivamente mediante l'apporto lavorativo personale *del geom. ...;*
- appare riferibile all'attività ordinaria dell'ufficio, senza che vi sia alcun riferimento "*ad obiettivi e progetti specifici e determinati*", tali non potendo certo intendersi i compiti genericamente affidati all'ex dipendente;
- risulta essere stato più volte prorogato, in spregio al chiaro divieto normativo.
5.4. Al riguardo, in tema di rapporto tra illiceità della condotta degli amministratori ed illegittimità del provvedimento, è noto che nel giudizio di responsabilità per danno erariale gli atti della p.a. vengono sussunti come fatti giuridici idonei a modificare la realtà giuridica e a produrre conseguenti effetti giuridici; e pertanto l'accertamento del giudice contabile non cade mai sulla legittimità-illegittimità di un atto, ma sulla liceità-illiceità del fatto giuridico che ha comportato una diminuzione patrimoniale per la p.a. (Corte conti, sez. riun., 8 aprile 1996, n. 22/A).
Con riferimento al danno erariale, secondo un orientamento giurisprudenziale pressoché pacifico (ex multis, Sez. Giur. Calabria n. 480/2015, Sez. Giur. Lombardia n. 88/2017, Sez. Giur. Piemonte n. 44/2018, Sez. I Centr. d'App. n. 216/2019), dal quale non vi è motivo di discostarsi, i profili di illegittimità degli atti costituiscono un sintomo della dannosità per l'erario delle condotte che all'adozione di quegli atti abbiano concorso.
5.5. Sotto il profilo soggettivo, non essendo "dolosamente voluta" la produzione del danno, va escluso il dolo. A questo riguardo, può darsi credito alla tesi delle difese secondo cui i convenuti erano, in buona fede, convinti di agire legittimamente (sebbene per inescusabile errore).
Trattandosi di profili di illegittimità del provvedimento per violazione di chiare disposizioni di legge, la loro inosservanza, dimenticanza e/o sottovalutazione, ben può essere imputata alla condotta gravemente negligente dei convenuti i quali, nell'affidare l'incarico all'ex dipendente, erano ben consapevoli che il Comune non era soggetto a limitazioni nelle assunzioni di personale (v. doc. n. 4 allegato alla comparsa di costituzione di ...) quindi, la loro scelta non era influenzata dall'impossibilità di assumere un nuovo dipendente. Per altro verso, la dichiarata intenzione di soprassedere all'assunzione di una nuova unità di personale nell'attesa che maturassero le condizioni per un affidamento delle funzioni dell'ufficio tecnico nell'ambito di una futura e costituenda unione di Comuni avrebbe dovuto essere abbandonata nel momento in cui tale progetto si era ben presto dimostrato lungi dall'essere realizzabile (prova ne sia che l'incarico all'ex dipendente si è protratto per diversi anni).
5.6. Nelle memorie di costituzione, tutti i convenuti hanno eccepito la mancanza di danno ingiusto ovvero l'esistenza di compensatio lucri cum damno ovvero di vantaggi all'amministrazione, affermando che il Comune si sarebbe comunque avvantaggiato dagli incarichi asseritamente illegittimi.
5.7. In merito a tali eccezioni, il Collegio ritiene che, per costante giurisprudenza, non si possa configurare un "vantaggio" apprezzabile ai fini delle norme citate, in presenza di limitazioni

normative alla discrezionalità amministrativa, in quanto l'agire in contrasto con esse finisce per tradursi in una violazione dell'interesse pubblico sancito dal legislatore. In altri termini, le norme di legge che impongono, non generiche regole procedimentali o sostanziali della spesa pubblica, bensì limiti (divieti) riferiti a specifiche ipotesi e tipologie di spesa (nella fattispecie, le norme che vietano di avvalersi di dipendenti collocati in quiescenza o che, più in generale, pongono limiti al conferimento di incarichi esterni) presuppongono iuris et de iure che quella tipologia di spese sia disutile per la pubblica amministrazione, ovvero hanno una ratio legis che le pone come norme speciali e derogatorie rispetto alle generali regole secondo cui le utilità arrecate ad una pubblica amministrazione o alla comunità amministrata possono essere considerate un vantaggio o un lucro da portare in detrazione al danno (art. 1227 cod. civ., art. 1 comma 1-bis L.20/1994). In ogni caso, anche ipotizzando che – sotto il profilo civilistico – rimarrebbe inalterato il diritto alla retribuzione o al compenso per la prestazione resa in base a contratto nullo, ex art. 2126 c.c. e 36 Cost.- tuttavia sotto il profilo amministrativo non verrebbe meno l'esistenza di un danno all'amministrazione derivato dalla stipula di quel contratto, imputabile a condotta degli amministratori, qualora si accertasse che l'incarico fosse vietato per violazione di divieti assunzionali o il contraente fosse stato assunto in mancanza dei requisiti di legge (cfr. Sez. Giu. Calabria sent. n° 120/22).
Inoltre, qualora lo specifico contesto normativo di riferimento imponga stringenti vincoli, inequivocabilmente preordinati a preservare il pubblico erario dall'abuso di strumenti operativi (altrimenti impiegabili secondo le comuni regole), eventuali violazioni di prescrizioni procedurali vertenti su profili nevralgici della disciplina, finiscono per integrare, per ciò solo, un nocumento per il patrimonio dell'Amministrazione. Il rispetto delle limitazioni di carattere modale al conferimento di incarichi a soggetti esterni è presupposto di legittimità della spesa sostenuta per la remunerazione dei medesimi: le lacune procedurali, rilevabili per il tramite della motivazione del provvedimento, quindi, non sono meri vizi inficianti l'azione amministrativa con rilevanza circoscritta alla sfera di legittimità del provvedimento, ma si riverberano anche sugli effetti economici prodotti da questo, rendendo, automaticamente, dannosa per l'erario la conseguente spesa.
Tale ricostruzione, è in linea con un orientamento giurisprudenziale consolidato sia in primo grado (tra le tante, Sez. Giur. Sicilia Sent. 7.1.2008, n. 185; Sez. Giur. Molise Sent. 28.2.2007, n. 50; Sez. Giur. Sicilia Sent. 21.9.2007, n. 2492), che in grado di appello (ex pluribus: Sez. I App Sent. 28.5.2008, n. 237; Sez. App. III Sent. 5.4.2006, n. 173; Sez. App. II Sent. 20.3.2006, n. 122; Sez. App. II Sent. 16.2. 2006, n. 107; Sez. App. III Sent. 6.2.2006, n. 74).
Pertanto, quando, come nel caso in esame, *"il legislatore pone agli amministratori pubblici determinati vincoli di spesa, ritenendo implicitamente non utili tutte quelle spese che non rispettino i limiti da esso posti, è sufficiente che la spesa si effettui contra legem perché si realizzi il danno»*" (Sez. App. Corte conti Sicilia, n. 38/2018).
6. Con riguardo alle singole responsabilità, il danno va imputato non solo ai componenti della Giunta comunale che hanno approvato le deliberazioni di conferimento e rinnovo dell'incarico e al responsabile dell'ufficio tecnico (nel caso di specie sempre il sindaco pro tempore) che ha fornito il parere di regolarità tecnica e sottoscritto il disciplinare d'incarico, ma anche al segretario comunale che ha partecipato alle sedute. Il segretario comunale, infatti, ai sensi dell'art. 97, comma 2 del TUEL, *"svolge compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti"* mentre ai sensi del comma 4, lett. a) del medesimo articolo *"partecipa con funzioni consultive, referenti e di assistenza alle riunioni del consiglio e della giunta e ne cura la verbalizzazione"*. Lo stesso è quindi tenuto a presidiare e garantire la corretta applicazione delle disposizioni normative da parte dell'Amministrazione. In virtù di tale ruolo, il dott. ... non poteva, nel caso di specie, non conoscere e garantire la corretta

applicazione dei principi fondamentali in materia di incarichi esterni e i relativi presupposti e divieti.
7. Passando alla quantificazione del danno, non vi è contestazione e comunque risulta comprovato in atti un esborso pari ad € 89.350,00 per compensi corrisposti al geom. ..., così come risulta dall'elenco dei mandati di pagamento trasmessi in copia dal Comune e riepilogati nel prospetto riportato nelle pagine 6 e 7 della citazione.
In ordine alla richiesta formulata dai convenuti dell'esercizio del potere riduttivo da parte del giudice contabile, il Collegio ritiene, valutando le concrete circostanze (amministratori di un Comune di ridotte dimensioni, effettività delle prestazioni rese dall'ex dipendente), di dimidiare l'addebito, previo scomputo dell'importo di euro 25.450,00 euro pagato per effetto della delibera n. 25/2020, adottata dopo l'entrata in vigore dell'art 21 del DECRETO-LEGGE 16 luglio 2020, n. 76 convertito, con modificazioni, in legge 11 settembre 2020, n. 120, che ha limitato la responsabilità amministrativa ai danni cagionati dolosamente o per omissione o inerzia del soggetto agente.
Pertanto:
-il danno pari ad **euro 26.250,00** (dimidiato) conseguente all'adozione della delibera n. 25/2016, va ripartito al 40% in capo al sindaco pro tempore **...** e responsabile pro tempore dell'ufficio tecnico che ha proposto le delibere, espresso voto favorevole, espresso parere favorevole di regolarità tecnica e sottoscritto il disciplinare d'incarico (euro 10.500,00), al 30% in capo al **...,** componente della Giunta comunale che ha partecipato all'approvazione delle delibere esprimendo voto favorevole (euro 7.875,00) e al 30% in capo al segretario comunale **...** che ha partecipato alle deliberazioni della Giunta comunale, senza impedire l'affidamento ed il rinnovo di un incarico in violazione di plurime disposizioni normative (euro 7.875,00);
-il danno di euro **5.700,00** (dimidiato previo scorporo di 25.450,00 relativi ai mandati di pagamento aventi data successiva al mese di luglio 2020) conseguente all'adozione delle delibere n. 27/2019 e 25/2020, va ripartito nelle medesime percentuali, ovvero al 40% al sig. ... (euro 2.280,00), al 30% al sig. ... e al sig. ... (euro 855,00 ciascuno) e al 30% al sig. ... (euro 1.710,00).
8. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.
P.Q.M.
La Corte dei conti, Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia, definitivamente pronunciando, previa dichiarazione di contumacia del convenuto ..., ai sensi dell'art. 93 del c.g.c.
Condanna
..., nato a ... (PV) al pagamento, in favore del Comune di ..., della somma complessiva, già rivalutata, di € **12.780,00**, oltre interessi legali dal deposito della sentenza fino al saldo; **...,** nato a ... (PV) il 16/6/1944, al pagamento, in favore del Comune di ..., della somma complessiva, già rivalutata, di € **8.730,00**, oltre interessi legali dal deposito della sentenza fino al saldo**;**
..., nato a ... (PV) il 24/1/1957, al pagamento, in favore del Comune di ..., della somma complessiva, già rivalutata, di € **855,00**, oltre interessi legali dal deposito della sentenza fino al saldo;
..., nato ad Ascoli Piceno il 28/9/1966, al pagamento, in favore del Comune di ..., della somma complessiva, già rivalutata, di € **9.585,00,** oltre interessi legali dal deposito della sentenza fino al saldo.
Condanna i convenuti, in solido tra loro, al pagamento delle spese del giudizio liquidate nella misura di euro 403,66 (quattrocentotre/66).
Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 13 luglio 2022.
IL GIUDICE ESTENSORE IL PRESIDENTE
(Massimo Chirieleison) (Antonio Marco Canu)
Firmato digitalmente Firmato digitalmente

Depositata in Segreteria il 1.9.2022
Il Direttore di Segreteria
Salvatore Carvelli
Firmato digitalmente