

REPUBBLICA ITALIANA SENT.501/2019

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

Sezione Giurisdizionale per la Regione Puglia

composta dai Magistrati:

Pres. Mauro OREFICE Presidente

Cons. Vittorio RAELI Componente

Cons. Maria Nicoletta QUARATO Componente relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità amministrativo contabile iscritto al n.

34103 del registro di segreteria, promosso dal Procuratore regionale nei confronti dei signori: 1) (...) rappresentato e difeso dagli avvocati Mario A. CIARAMBINO e Mario L. AIEZZA, del Foro di Foggia, elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo, in Foggia, alla via Zara, n. 15, giusta procura allegata alla memoria di costituzione depositata il 28 novembre 2018; 2) (...) rappresentata e difesa dagli avvocati Giuseppe MESCIA, Michele Fabio MARSEGLIA, Grazia LATTANZIO, tutti del Foro di Foggia, elettivamente domiciliata in (...), presso lo studio dell'avv. Vincenzo Resta, giusta procura in calce all'atto di costituzione in giudizio depositato il 19 novembre 2018.

Esaminati gli atti e i documenti di causa.

Uditi, nella pubblica udienza del 18 dicembre 2018, con l'assistenza del Segretario dott. Francesco Gisotti, il relatore Consigliere Maria Nicoletta Quarato, gli avvocati Mario Antonio Ciarambino, Mario Luigi Aiezza, Grazia Lattanzio e il Procuratore regionale, nella persona del Vice Procuratore generale, dott.ssa Stefania Petrucci.

FATTO

Con atto di citazione depositato il 29 giugno 2018, il Procuratore regionale presso questa Sezione giurisdizionale ha chiamato in giudizio i signori (...) e (...) – nella loro qualità, all'epoca dei fatti, di responsabile del Settore economico finanziario e Segretario del Comune di (...) – per sentirli condannare al pagamento in solido della complessiva somma di euro 163.991,74, oltre rivalutazione monetaria e interessi, per il danno asseritamente arrecato a detto Comune a seguito dei compensi professionali erogati al (...), in contemporanea pendenza di incarico apicale presso l'ente locale.

Riferisce il Procuratore regionale che, con delibera di Giunta comunale n.116 del 13 novembre 2002 e successivo decreto sindacale prot. 5912 del 13 novembre 2002, al dott. (...) veniva conferito, ex art.110, comma 2, del d.lgs. n. 267 del 2000, un incarico di funzionario dell'area direttiva responsabile del settore economico finanziario del predetto Comune; al (...) veniva applicato il contratto collettivo di comparto, con l'assegnazione di una indennità di posizione e di risultato, nonché di un'indennità ad personam, come previsto dal comma 3 della predetta disposizione normativa.

Con decreto, prot.3330/2006 n. 3 del 21 giugno 2006, il Sindaco nominava nuovamente e con effetto retroattivo a decorrere dal 1° gennaio 2006 fino alla fine del suo mandato (maggio 2010), il dott. (...) quale responsabile dell'area economico finanziaria, ex art.110 del TUEL, categoria D3, con riconoscimento dell'indennità di posizione e di risultato e la conseguente responsabilità dei seguenti uffici: "Tributi, Entrate e Servizi Fiscali, Patrimonio, Ragioneria e Contabilità, Amministrazione del Personale, Economato e Servizi Vari".

Con successiva delibera di giunta comunale, n. 54 del 28 aprile 2010, veniva ulteriormente confermato il predetto incarico fino al 31 dicembre 2010 e veniva riconosciuta al (...), in aggiunta all'indennità di posizione, di risultato ed alla specifica indennità ad personam ex art. 110 del d.lgs n. 267 del 2000, anche l'indennità di posizione organizzativa oltre al rimborso spese chilometrico.

Con delibera di giunta comunale, n.16 del 10 marzo 2006, in pendenza di incarico apicale, al (...) veniva conferito l'incarico di rappresentare in giudizio il Comune al fine di procedere al recupero delle somme che la ditta (...) s.r.l. non aveva proceduto a versare all'ente a titolo di ICI per gli anni dal 2000 al 2005, autorizzando lo stesso - testualmente - a "stare nel giudizio tributario per conto dell'Ente in ogni stato e grado necessario all'attività di recupero di che trattasi", riconoscendogli un compenso pari al 30 per cento delle somme effettivamente incassate sulla scorta del parere favorevole della Segretaria comunale e responsabile del settore affari generali dott.ssa e senza aver acquisito il parere di regolarità contabile, che avrebbe dovuto esprimere lo stesso (...).

Con deliberazione, n.128 del 17 ottobre 2007, con il parere favorevole emesso dalla dott.ssa (...), sia dal punto di vista tecnico sia dal punto di vista contabile, il compenso veniva stabilito al 20 per cento delle somme incassate, oltre IVA e CAP.

Con deliberazione, n.177 del 9 dicembre 2009, la Giunta comunale approvava l'accordo transattivo con la società (...) s.r.l. per un importo pari ad euro 500.952,36 a fronte di un'ingiunzione di pagamento pari ad euro 1.032.585,94 che la società si obbligava a versare in 4 rate entro il 15 dicembre 2010 per il tributo ICI relativo alle annualità dal 2001 al 2006, mentre, relativamente all'ICI 2000, a seguito della sentenza

n.144/6/07 del 12 dicembre 2007, la stessa società aveva pagato il tributo dovuto, pari a complessivi euro 187.744,82, appellando, tuttavia, la sentenza sfavorevole.

Per tali riscossioni, il Comune di (...), con determinazione del segretario comunale (...) Maria, n. 61 del 4 luglio 2008, n.30 del 3 marzo 2010 e 97 del 14 luglio 2010 e sulla scorta dell'attestazione di regolarità contabile dell'odierno convenuto, procedeva ad impegnare e liquidare, a seguito delle fatture presentate dallo stesso (...), la complessiva somma pari ad euro 163.998,44.

Con nota, prot.1694 del 13 marzo (recte, 18 marzo) 2013, il Commissario straordinario contestava al dirigente l'illegittimità del pagamento effettuato in suo favore intimandogli la restituzione delle somme incassate. A sua volta, il (...) rispondeva con nota pervenuta al Comune in data 9 aprile 2013, contestando la fondatezza della richiesta.

Il Requirente, ritenendo che l'erogazione di detti compensi professionali fosse effettivamente indebita, invitava a controdedurre l'incaricato e i due segretari comunali che avevano espresso parere favorevole alle predette delibere di Giunta.

Per il dott. (...) e la dott.ssa (...), le deduzioni scritte presentate dagli interessati non sono state, tuttavia, ritenute sufficienti a superare gli addebiti. La posizione della dott.ssa è stata, invece, archiviata dal Requirente, in difetto dell'elemento psicologico della colpa grave nella condotta da essa tenuta.

Il Procuratore regionale ritiene che la responsabilità per l'indebita spesa, conseguente all'erogazione dei compensi professionali in questione, sia da attribuire alla condotta dolosa tenuta da entrambi i convenuti. In particolare il (...) nella "formale" veste di libero professionista ha proceduto a concordare il compenso riconosciutogli dall'ente ed a presentare le fatture all'Amministrazione mentre, nel ruolo ancor più ufficiale di responsabile del settore economico finanziario dello stesso Comune, egli ha evitato di adottare il parere di regolarità contabile sulla deliberazione n. 128/2007, nella piena consapevolezza del palese conflitto di interessi sotteso alla problematica in questione.

Analogamente, l'Attore pubblico contesta, altresì, al convenuto di aver omesso del tutto l'adozione del proprio parere sulla delibera n.16 del 2006 pur trattandosi di un provvedimento comportante spesa per l'ente e di avere liquidato la spesa, palesemente illegittima, in violazione dell'art. 184 del d.lgs. n. 267 del 2000.

Quanto alla dott.ssa (...), il Requirente rileva che negli atti con cui la Giunta comunale ha deliberato di conferire l'incarico al (...) non veniva effettuata alcuna menzione del concorrente ruolo dello stesso quale responsabile del settore finanziario del Comune.

Nel preambolo e nelle motivazioni il (...) veniva sempre definito quale "professionista esterno".

In tale contesto, pertanto, agli occhi esterni, il provvedimento in questione altro non appare se non un ordinario conferimento di incarico professionale ad un soggetto esterno; invero la circostanza ostativa più volte evidenziata non poteva sfuggire agli occhi degli odierni convenuti, sia per il ruolo apicale rivestito sia per le alte competenze richieste agli stessi, sia per le piccole dimensioni del Comune danneggiato.

Con memoria depositata il 27 novembre 2018 si è costituito il dott. (...) eccependo la prescrizione dell'addebito, l'infondatezza nel merito della pretesa, la mancanza dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave, la compensatio lucri cum danno; in subordine, la riduzione dell'addebito.

Con memoria depositata il 27 novembre 2018 la dott.ssa (...) ha opposto la prescrizione dell'addebito, l'insussistenza del danno, del nesso causale e dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave, l'erroneità dei presupposti su cui si fonda l'azione, la mancata valutazione dei vantaggi comunque conseguiti dall'ente locale, l'erroneità della determinazione del quantum debeatur, per non aver tenuto conto delle responsabilità incombenti sui componenti della Giunta comunale, in subordine, la riduzione dell'addebito. All'odierna udienza, le parti, dopo aver illustrato gli argomenti di cui agli atti scritti, hanno confermato le rispettive conclusioni.

DIRITTO

Il thema decidendum del presente giudizio riguarda l'accertamento della responsabilità dei convenuti – in qualità di dipendenti del Comune di (...) - per il danno patrimoniale, asseritamente arrecato all'ente, in conseguenza dell'indebito affidamento di incarico professionale al responsabile del settore finanziario dott. (...), in difetto dei presupposti di legge.

La domanda è fondata.

1. Preliminarmente, deve essere respinta l'eccezione di prescrizione avanzata da entrambi i convenuti.

Al riguardo, essi hanno opposto che l'ultima fattura emessa dal (...) è stata liquidata il 4 luglio 2010, mentre l'ultimo pagamento è stato effettuato in data 10 gennaio 2011.

Parte convenuta rileva altresì che la nota del Commissario straordinario dell'ente, prot. n. 1694 del 18 marzo 2013, indirizzata al (...), non aveva i requisiti di idoneità necessari per interrompere il decorso del termine prescrizionale.

Poiché, pertanto, gli inviti a dedurre sono stati notificati nel marzo 2018, sarebbe trascorso il termine quinquennale previsto dalla legge, per cui il credito risulterebbe prescritto.

Gli argomenti addotti risultano privi di pregio.

Contrariamente a quanto adombrato dal dott. (...) circa la non riferibilità dell'atto di costituzione in mora emesso dal Commissario straordinario dell'ente locale, la nota in questione risulta acquisita al fascicolo di causa ed è stata persino inserita tra i documenti allegati alla memoria difensiva della dott.ssa (...) (all. n. 9).

Ebbene, tale nota contiene tutti gli elementi necessari a costituire in mora il destinatario; vale a dire, il credito di euro 163.991,74, le ragioni vantate dall'Amministrazione per il recupero dell'indebito, l'intimazione a provvedere al versamento presso la Tesoreria comunale entro il termine di quindici giorni dalla sua ricezione.

Il decorso del termine prescrizione, pertanto, è stato validamente e tempestivamente interrotto, una prima volta dall'Amministrazione il 18 marzo 2013 e, la seconda volta, con la notifica dell'invito a dedurre – in data 3 marzo 2018 per il (...) e 16 marzo dello stesso anno per la (...).

A norma dell'art. 1310 c.c. l'atto che ha costituito in mora il (...), interrompendo il decorso del termine di prescrizione, ha effetto anche nei confronti del debitore in solido, dott.ssa (...).

2. Nel merito, la domanda è fondata. Occorre premettere che l'obbligo della pubblica amministrazione di provvedere ai compiti istituzionali con la propria organizzazione e con il proprio personale, costituisce regola fondamentale dell'ordinamento, codificata da specifiche disposizioni di legge.

In particolare, l'art. 24, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001, recependo quanto già previsto dal d.lgs. n. 29 del 1993, ha rafforzato il principio di onnicomprensività della retribuzione dei dirigenti delle pubbliche amministrazioni, stabilendo che il trattamento economico contrattualmente determinato remunera tutte le funzioni e i compiti loro attribuiti, nonché qualsiasi incarico ad essi conferito in ragione del loro ufficio o, comunque, conferito dall'Amministrazione presso cui prestano servizio o su designazione della stessa. Pertanto, risulta in primo luogo violato il principio di onnicomprensività della retribuzione, svolgendo il (...) l'incarico di dirigente a tempo determinato ex art.110, comma 2 del d.lgs n.267 de 2000.

Egli, seppure in regime di par time, svolgeva le funzioni di responsabile del settore finanziario e, come tale, era responsabile anche della gestione dei tributi, ivi compresa, appunto, tutta l'attività relativa al loro recupero.

Invero, in quanto titolare di posizione organizzativa, al (...) era già attribuita l'indennità di posizione, l'indennità di risultato e la specifica indennità ad personam prevista dall'art.110, comma 3 del d.lgs. n. 267 del 2000, oltre ad un rimborso spese di viaggio per raggiungere la sede di servizio (deliberazione della Giunta comunale n. 116 del 13 novembre 2002).

In merito alle attività attribuite alla responsabilità dell'odierno convenuto, inoltre, il decreto del Sindaco del Comune di (...), n. 5912 del 13 novembre 2002 dispone espressamente che il dott. (...) dal 1° gennaio 2003 veniva chiamato a svolgere le funzioni di responsabile del Settore economico – finanziario, "comprendente tutti servizi economico e finanziari esemplificativamente riferiti a: ... tributi ed entrate patrimoniali (gestione di tutte le fasi compreso controllo riscossioni in concessione)".

Di conseguenza, la rappresentanza dell'ente avanti alle Commissioni tributarie rientrava appieno tra i compiti istituzionali affidati al (...), con ciò smentendo tutte le eccezioni opposte dai convenuti circa la legittimità dell'affidamento dell'incarico professionale. Né vi è prova che l'Amministrazione non fosse in grado di provvedervi per l'eccessivo carico di lavoro, meramente enunciato dal (...).

Al riguardo, l'art. 11 comma 3 del D.Lgs 546/92, come modificato dall'art 3 bis del D.L. 31 marzo 2005, n.44 prevede espressamente che "L'ente locale nei cui confronti è proposto il ricorso può stare in giudizio anche mediante il dirigente dell'ufficio tributi, ovvero, per gli enti locali privi di figura dirigenziale, mediante il titolare della posizione organizzativa in cui è collocato detto ufficio".

Il Procuratore regionale, pertanto, ha correttamente contestato agli odierni convenuti un reale conflitto tra le due posizioni assunte dal medesimo soggetto (art.6 comma 2 d.p.c.m. 117/89). In particolare, l'attore pubblico ha osservato che l'attività di recupero dell'ICI, non può che rientrare nelle funzioni istituzionali dell'ente e del responsabile del settore preposto e, qualora esternalizzato, non può essere affidato allo stesso soggetto che svolge, all'interno, le funzioni di responsabile del servizio.

Il Collegio non può che condividere tale assunto.

Per l'attività in questione, al dirigente non spettava alcun compenso.

Priva di pregio appare, al riguardo l'eccezione opposta da parte convenuta secondo cui il compenso sarebbe comunque spettato al (...) ex art.15 comma 2 bis (ora comma 2, sexies) del d.lgs n. 546 del 1992 che dispone "Nella liquidazione delle spese a favore dell'ente impositore, dell'agente della riscossione e dei soggetti iscritti nell'albo di cui all'articolo 53 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, se assistiti da propri funzionari, si applicano le disposizioni per la liquidazione del compenso spettante agli avvocati, con la riduzione del venti per cento dell'importo complessivo ivi previsto".

Non vi è dubbio, infatti, che la liquidazione delle spese di difesa avviene nei confronti dell'Amministrazione, risultata vittoriosa nel giudizio tributario, e non già nei confronti del soggetto che la rappresenta. Sulla questione, l'ARAN (RAL 1660) ha chiarito che, per l'attività di difesa avanti alle Commissioni tributarie, ai funzionari può essere riconosciuta un'integrazione dell'indennità di risultato oppure una diversa forma di incentivazione, a condizione che sussista al riguardo uno specifico intervento di regolazione nell'ambito della contrattazione integrativa.

Nel caso di specie, non vi è stata alcun iter contrattuale per forme integrative di incentivi al personale, bensì vi è stato l'affidamento al dirigente responsabile del settore finanziario di due incarichi esterni di rappresentanza del Comune avanti alle Commissioni tributarie, in palese violazione di legge.

Sicché il compenso che è stato erogato al (...), nella veste di professionista esterno, rappresenta certamente un'indebita spesa sostenuta dal Comune.

Il danno risarcibile ammonta a complessivi euro 163.991,74.

Responsabili in solido di tale indebita spesa risultano entrambi i convenuti a titolo di dolo. Al riguardo, occorre chiarire che, nel processo contabile, per dolo deve intendersi la consapevolezza dell'agente di tenere un comportamento vietato dalla legge.

Il (...) è responsabile per aver scientemente lucrato il compenso per la difesa del Comune, pur nella piena consapevolezza di aver assunto l'obbligo di svolgere tale attività in veste di dirigente responsabile del settore finanziario.

La dott.ssa (...), in qualità di Segretario generale dell'ente, per il ruolo rivestito di garante della legittimità dell'azione amministrativa del Comune, che nulla ha obiettato a tutela della corretta e proficua gestione del denaro pubblico, esprimendo per di più parere favorevole per l'affidamento dell'incarico in questione e provvedendo ad impegnare e liquidare il compenso de quo.

L'indebita spesa, pari a complessivi euro 163.991,74, erogata dal Comune di (...) è la conseguenza unica e diretta delle condotte tenute dai convenuti, nella piena consapevolezza del totale disprezzo degli interessi dell'Amministrazione.

Ai soli fini della ripartizione interna delle quote di danno, per cui ciascuno potrà eventualmente rivalersi nei confronti dell'altro responsabile in solido, per il ruolo preponderante rivestito nella vicenda dal dott. (...), a lui compete la maggior quota di danno pari al 70 per cento del danno risarcibile, mentre il restante 30 va attribuito alla responsabilità della dott.ssa (...).

Trattandosi di responsabilità per dolo deve essere escluso il ricorso al potere riduttivo dell'addebito.

Sull'importo di euro 163.991,74 per cui è condanna va computata la rivalutazione monetaria dalla data dei pagamenti e fino alla pubblicazione della presente sentenza.

Per tutte le ragioni espresse, la domanda è accolta.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

La Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Puglia, definitivamente pronunciando, accoglie la domanda attrice e, per l'effetto, **CONDANNA**

I signori (...) e (...) (...) al pagamento in solido della complessiva somma di euro 163.991,74

(centossessantatremilanovecentonovantuno/74), oltre rivalutazione monetaria, in favore del Comune di (...)

Sulle somme rivalutate spettano all'Amministrazione gli interessi al tasso legale decorrenti dalla data di deposito della sentenza e fino al totale soddisfo.

Condanna i convenuti al pagamento, da ripartirsi in parti uguali, delle spese del giudizio del grado che si liquidano in complessivi euro 328,28 Così deciso in Bari, nella Camera di consiglio del 18 dicembre 2018.

Il Consigliere estensore Il Presidente f.to Maria Nicoletta Quarato f.to Mauro Orefice

Depositata in segreteria il 31/07/2019

Il Funzionario

(f.to Dott. Francesco Gisotti)