



REPUBBLICA ITALIANA

Sent. n. 130/2024

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE SARDEGNA

composta dai seguenti magistrati:

Donata CABRAS	Presidente
Antonietta BUSSI	Consigliere relatore
Enrica FARCI	Primo Referendario

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio in materia di responsabilità, iscritto al n. 25973 del registro di segreteria, instaurato a istanza del Procuratore Regionale della Corte dei conti per la Regione Sardegna nei confronti di:

- (omissis) (c.f. (omissis)), nata a (omissis), il

(omissis) e ivi residente, in Via (omissis), rappresentata e difesa

dall'avv. Francesco Demartis, come da procura in atti, pec:
francesco.demartis@pec.it.

Visto l'atto di citazione depositato in data 9 giugno 2023;

esaminati gli ulteriori atti e documenti del giudizio;

uditi, alla pubblica udienza del 15 maggio 2024, con l'assistenza del segretario dott.ssa Francesca Serra, il relatore consigliere Antonietta Bussi, il v.p.g. Elisabetta Usai, per il Pubblico Ministero, nonché l'avv. Francesco Demartis, per la convenuta.

FATTO

Con atto di citazione, depositato in data 9 giugno 2023, Maria Chiara

(omissis), in servizio presso l'INPS di Sassari, con la qualifica di Avvocato in forza all'Ufficio legale, è stata chiamata a rispondere del danno arrecato all'erario, pari a 116.774,00 euro, in corrispondenza dei compensi percepiti per l'espletamento di attività non cumulabili con il rapporto di lavoro.

La Procura ha avviato il procedimento di responsabilità a seguito dell'informativa trasmessa dalla Guardia di Finanza, Compagnia di Sassari (prot. n. 0052275 del 20.03.2021), con la quale è stato segnalato il pregiudizio, causato dalla condotta *contra legem* dell'interessata, per aver svolto incarichi extra istituzionali, in violazione della normativa in materia, di cui all'art. 53, comma 7 bis, del d.lgs. n. 165 del 2001.

Le prestazioni esterne, ritenute in contrasto con la citata disposizione, atterrebbero all'assunzione della carica di Consigliere di Amministrazione della società "Opera Gesù Nazareno s.r.l." (Ge.Na.), per il duplice periodo dal 1° marzo 2015 al 7 giugno 2016 e dal 9 giugno 2017 al 27 maggio 2020. In precedenza, ovvero negli anni dal 2012 al 2015, e nell'arco di tempo dall'8 giugno 2016 all'8 giugno 2017, sarebbe invece intervenuta l'autorizzazione dell'Amministrazione all'assunzione di detti compiti.

Con nota prot. n. 5916 del 15 ottobre 2019, lo stesso Istituto, assumendo che vi fosse incompatibilità tra l'attività in oggetto e il rapporto di impiego, aveva invitato la lavoratrice a rimuovere la situazione rilevata. Negli stessi termini si era espresso il Tribunale di Sassari – Sezione lavoro – al quale la convenuta si era rivolta, con ricorso cautelare *ex art. 700 c.p.c.*, proposto avverso la determinazione dell'Ente. Il giudice ordinario adito, con atto n. 1264 del 2020, aveva accertato la sussistenza di un conflitto di interesse "palese e

concreto” tra la carica ricoperta nell’organismo privato e il ruolo espletato presso l’Ufficio legale pubblico, a detrimento dell’esercizio della funzione, tenuto anche conto della posizione debitoria della Ge.Na. nei confronti dell’INPS medesimo.

Come riferito dalla Guardia di Finanza, dalla visura presso la Camera di commercio, era risultato che, in data 28 maggio 2020, era stata formalizzata dall’interessata la cessazione dalla carica di amministratore della società, con iscrizione nel pubblico registro delle imprese in data 16 giugno 2020.

Per i fatti delineati la parte datoriale aveva avviato un procedimento disciplinare, con contestazione degli addebiti relativi alla violazione degli obblighi contrattuali e dei principi di incompatibilità di cui all’art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, che si era concluso con l’applicazione della sanzione della sospensione dal servizio e privazione della retribuzione, per due mensilità.

L’Istituto aveva proceduto altresì alla costituzione in mora della dipendente per le somme oggetto del presente giudizio.

Per i compensi percepiti nell’esercizio delle attività esterne, secondo la Procura attrice, la convenuta dovrebbe essere chiamata a rispondere ai sensi dell’art. 53, commi 7 e 7-bis, del d.lgs. n. 165 del 2001, per il danno derivante dal loro mancato riversamento all’Ente di appartenenza, in assenza di idonea autorizzazione (Sez. Riunite n. 26/2019/QM/PROC), da ritenersi doverosa in relazione alla citata disposizione, nonché all’art. 60 del d.P.R. n. 3 del 1957.

In relazione alla vicenda narrata, è stato notificato invito a dedurre ex art. 67 c.g.c., rispetto al quale la prevenuta, oltre a essere sentita personalmente a sua richiesta, ha depositato le proprie controdeduzioni scritte, nelle quali ha

eccepito la prescrizione dell'azione per il periodo fino a ottobre 2016 e contrastato la ricostruzione operata dalla Guardia di Finanza, adducendo la sussistenza di atti concessori sino al mese di luglio 2018. Ha dunque precisato di essere cessata dalla carica in questione nel mese di marzo 2020, come risulterebbe dalla comunicazione trasmessa alla società, e che nel 2018 avrebbe presentato richiesta all'Amministrazione perché fosse accordata la prosecuzione dell'incarico, che era stato oggetto, per la prima volta in quella occasione, di diniego, evento da cui era scaturito il contenzioso sopra descritto. Da ciò discenderebbe l'incolpevole affidamento della convenuta, la quale ha altresì obiettato l'assenza di pregiudizio erariale, avendo sempre svolto regolarmente la propria prestazione lavorativa come dimostrato dalle schede di valutazione annuali redatte dall'Ente.

Con la successiva citazione sono state respinte le eccezioni formulate, sia per quanto attiene alla prescrizione, sia per quanto concerne la mancata idoneità dimostrativa dell'esistenza di note autorizzative, che coprirebbero parte dei periodi in contestazione.

Sotto il primo profilo, è stato rilevato che l'obbligo di riversamento dei compensi da attività svolta in carenza di nulla osta, di cui all'art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001, soggiacerebbe al termine decennale della prescrizione e che la messa in mora da parte dell'Ente danneggiato produrrebbe indubbiamente effetti ai fini dell'azione erariale, come affermato nella giurisprudenza richiamata. Infine, in ordine all'asserita assenza di colpevolezza, è stato osservato che, indipendentemente dalla circostanza che l'Istituto abbia ritenuto di mutare il proprio avviso, a seguito di un supplemento

istruttorio, la dipendente non avrebbe potuto legittimamente assumere l'incarico senza il relativo benessere. Infatti, rispetto alla domanda del 20 giugno 2018, l'INPS ne aveva negato l'accoglimento, ritenendo la carica sociale assolutamente incompatibile con l'art. 3, comma 1, lett. c), del Regolamento interno, a causa del difetto di prova dell'assenza di poteri gestori.

In proposito, è stato rimarcato che il datore di lavoro conserva il potere/dovere di effettuare un bilanciamento tra l'interesse del lavoratore e quello dell'amministrazione alla luce degli elementi istruttori afferenti, tenuto conto delle circostanze di fatto dell'organizzazione, e che la mancata adozione del provvedimento concessorio inibisce lo svolgimento di attività esterne. Sul punto, sono stati ricordati i principi affermati dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti, con la pronuncia n. 26/2019/QM, in cui è stato, tra l'altro, ribadito, per il dettato dell'art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, il *...carattere dissuasivo e di deterrenza nei confronti dei pubblici dipendenti dall'assunzione di incarichi retribuiti non sottoposti, previamente, al regime autorizzatorio da parte dell'amministrazione di appartenenza.*

Quanto al profilo psicologico, la condotta imputata è stata qualificata dal Requirente come dolosa, giacché scientemente indirizzata al mantenimento dei compensi che, in conseguenza dell'omesso assenso preventivo da parte dell'Amministrazione, avrebbero avuto una specifica destinazione (ovvero il riversamento all'erario) doverosamente conoscibile e comunque ben nota al soggetto agente. È stato dunque escluso che le iniziali autorizzazioni possano avere valore esimente o attenuante dell'elemento volitivo, essendo stato espresso in forma chiara dall'Ente il diniego di rinnovo. Secondo la pubblica

accusa, pertanto, non potrebbe che pervenirsi a tale conclusione, in ragione delle competenze giuridiche specialistiche di elevato livello dell'interessata, la quale era al corrente delle conseguenze del proprio comportamento, soprattutto a fronte di approfondimenti da parte del datore di lavoro, che avrebbero dovuto suggerire un'ulteriore rafforzata prudenza nell'attendere il riscontro all'istanza del 20 giugno 2018.

In conclusione, è stata chiesta la condanna di (omissis) al pagamento, in favore dell'INPS, della somma di 116.774,00 euro, calcolata al lordo degli oneri fiscali, o di quella diversa che risulterà all'esito del giudizio, oltre alla rivalutazione monetaria, agli interessi legali e alle spese di giustizia.

In data 24 gennaio 2024, si è costituita in giudizio la convenuta, a ministero di avvocato, contrastando le avverse imputazioni sulla base delle argomentazioni di seguito riepilogate:

- *in primis*, nella fattispecie, sussisterebbe il difetto di giurisdizione, poiché il recupero degli importi percepiti senza autorizzazione, in cui si sostanzia il giudizio erariale, costituirebbe una mera duplicazione del diritto in capo all'Istituto di ripetere le somme davanti al Giudice ordinario, al quale spetterebbe la competenza a decidere, in ragione della natura sanzionatoria della previsione normativa;

- inoltre, l'incarico di amministratore conferito alla dipendente dalla società Gesù Nazareno (Ge.Na.) sarebbe fittizio, in quanto si tratterebbe di una carica priva di poteri gestori o di rappresentanza, come da deliberazione assembleare del 22.02.2012, attribuita al solo scopo di giustificare lo spostamento di denaro dall'impresa di famiglia. Stante l'assenza di un reale *munus*, nessuna licenza

doveva essere richiesta o rilasciata, con conseguente regolarità della percezione delle somme e insussistenza del vantato danno erariale. Infatti, si trattava di una gestione completamente familiare, della quale la convenuta era partecipe, assieme ai propri fratelli, uno dei quali, (omissis), rivestiva il ruolo di Presidente del C.d.A., cui spettava l'effettivo esercizio di tutti i poteri di amministrazione. In proposito, il tema del conseguimento di compensi dalla società riguarderebbe unicamente il rapporto interno tra lo pseudo-amministratore e l'organismo e non certo quello tra la lavoratrice e la pubblica amministrazione;

- i profili evidenziati troverebbero pieno riscontro nella dedotta prova per testi, come articolata nella memoria;

- i dinieghi opposti alle istanze volte a ottenere l'assenso per gli anni 2018 e 2019 sarebbero illegittimi, in quanto fondati sulla mancata prova della assenza del potere gestorio al fine di escludere l'incompatibilità di cui agli articoli 60 del T.U. n. 3 del 1957 e 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, nonostante tale elemento emergesse dalla delibera assembleare citata. Sul punto, la giurisprudenza richiamata avrebbe chiarito che le attività in società con scopo di lucro sarebbero vietate se implicanti l'esercizio dei predetti poteri, mentre sarebbero autorizzabili in carenza di tale condizione, come previsto dallo stesso Regolamento INPS allegato;

- per altro, l'Ente previdenziale ha sostenuto che l'elemento in contestazione non risultava dalla Camera di commercio, non tenendo conto che la pubblicazione sul registro delle imprese ha valore meramente dichiarativo, senza che l'esistenza o meno del potere dell'amministratore vi dipenda, come

affermato dalla Corte di cassazione indicata. Anche l'ulteriore ragione di rigetto dell'istanza, basata sulla natura dello Statuto, non considererebbe la piena validità della delibera assembleare del 2012 che, se si assumesse illegittima, il relativo vizio dovrebbe essere fatto valere nelle forme e nei tempi previsti;

- nel merito, non sarebbe ravvisabile nella fattispecie alcun conflitto di interessi, di cui per altro non vi sarebbe menzione nel provvedimento adottato dall'Istituto, impugnato dalla convenuta, bensì nell'ordinanza emessa dal Tribunale di Sassari, in sede cautelare. È stato rimarcato come tale frangente sarebbe riscontrabile laddove il lavoratore compia o possa compiere un atto in contrasto con l'Amministrazione, senza che possa essere identificato nella mera posizione rivestita. Quand'anche ciò fosse previsto, non potrebbe andarsi al di là delle ipotesi tipizzate dal legislatore quali quelle di cui all'art. 60 del d.P.R. n. 3 del 1957, che preclude al pubblico operatore di *esercitare il commercio, l'industria, né alcuna professione o assumere impieghi alle dipendenze di privati o accettare cariche in società costituite a fine di lucro*;

- ai fini delle valutazioni dell'Istituto, inoltre, lo stesso avrebbe l'obbligo di comportarsi secondo buona fede, e dunque, nell'esercizio della sua discrezionalità, senza incorrere nell'eccesso di potere. Nel caso di specie, sarebbe stata unicamente opposta l'incompatibilità ex art. 60 del d.P.R. n. 3 del 1957 sopra menzionato, in difetto di qualunque esplicitazione del bilanciamento degli interessi operato dall'Ente e, anzi, assumendo un atteggiamento contraddittorio rispetto al passato, in cui la stessa autorizzazione era stata assentita, come riconosciuto in sede di applicazione della sanzione

disciplinare irrogata, proprio per questa ragione ridotta rispetto a quella inizialmente prospettata. In tale occasione, infatti, era stato messo in risalto il comportamento superficiale della stessa Direzione regionale;

- alla luce di quanto rappresentato, pertanto, sarebbe irragionevole la determinazione negativa assunta dall'Amministrazione, a fronte dell'inesistenza di poteri gestori e rappresentativi in capo all'interessata, tenuto anche conto del relativo *curriculum*, come emergente nelle valutazioni attribuite nel punteggio massimo, ai fini dell'erogazione della retribuzione di risultato negli anni oggetto di causa, tanto da essere destinataria nel 2013 di un encomio;

- in ordine alla mancanza di istanze autorizzative per il 2015 e all'affermazione dell'inconsistenza, a tali fini, della nota del 29 maggio 2014 depositata difesa, ritenuta dalla Procura reiterativa di una precedente e relativa a un periodo già oggetto di approvazione, secondo i pacifici canoni esegetici degli atti, l'istanza non potrebbe che precedere la decorrenza della autorizzazione, con effetto dalla scadenza di quella in corso;

- sulla base dei medesimi criteri dovrebbero essere risolti i dubbi relativi al contenuto dell'atto dell'Istituto del 13.07.2017, il quale, diversamente da quanto sostenuto dal Requirente, produrrebbe il duplice effetto di annullare la revoca disposta in data 25.01.2017, già reclamata dalla convenuta, con riviviscenza della positiva determinazione adottata per il 2016, e di provvedere altresì in senso favorevole per un ulteriore anno;

- in sostanza, per le autorizzazioni contestate (giugno 2014 e luglio 2017) sarebbe palese l'esistenza di un ragionevole affidamento, mentre per i rigetti

opposti dall'INPS si dovrebbe valutare la loro illegittimità. Con riguardo al primo aspetto, lo stesso comportamento dell'Ente avrebbe concorso a determinare la condizione incolpevole adottata, essendo a conoscenza che l'incarico aveva carattere continuativo e che valeva fino alla sua revoca, tanto che in tutte le richieste della dott.ssa (omissis), il riferimento sarebbe sempre e solamente alla delibera della società del 2012. Per il secondo profilo, difetterebbe invece la coscienza dell'illecito in quanto la dipendente sarebbe sempre stata sicura dell'ingiustizia dei dinieghi;

- la pretesa restituzione delle somme percepite al lordo delle ritenute, come avanzata dalla Procura, in attuazione della sentenza delle Sezioni Riunite n. 13 del 2021, sarebbe in contrasto con la lettera e con lo spirito della norma invocata e in totale dissenso rispetto ai contrari principi dettati dal Giudice amministrativo e dal Giudice ordinario per identiche fattispecie. In proposito, sono stati riportati alcuni precedenti di questa Corte, nei quali è stato stabilito che l'obbligo di riversamento del corrispettivo ricevuto per incarichi privi di autorizzazione dovesse avvenire senza conteggiare gli oneri fiscali. Per altro, l'indicazione della retribuzione netta nella comunicazione della Guardia di Finanza, non terrebbe conto dell'ulteriore tassazione derivante dal cumulo dei compensi come lavoratore, per cui sarebbe necessaria CTU sul punto;

- nel caso trattato, inoltre, sarebbe maturata la prescrizione per il danno relativo a quanto percepito sino al 25 gennaio 2018, non potendo considerarsi idonea all'interruzione della relativa decorrenza la messa in mora disposta dall'Ente nell'ottobre 2021, che, secondo la Procura attrice, sarebbe intervenuta tempestivamente rispetto al termine di recupero delle somme di durata

decennale. Tantomeno potrebbe individuarsi l'esordio della prescrizione nella comunicazione da parte della dipendente della percezione degli emolumenti. Per il primo aspetto, è stato rilevato come l'azione in capo all'Amministrazione sarebbe riferita a un credito distinto e del tutto autonomo rispetto a quello erariale, come statuito dalla Corte di cassazione nella pronuncia n. 16722/2020. Ne conseguirebbe che il primo valido atto interruttivo, sul piano dell'odierno giudizio, potrebbe essere solo quello proveniente dal Requirente in data 25 gennaio 2023 con la notifica dell'invito a dedurre. Per altro, in ordine all'evocato termine decennale, non sarebbe chiara la ragione del diverso regime temporale rispetto al disposto di cui all'art. 1, comma 2, della legge n. 20/1994, il quale prevede che il diritto al risarcimento del danno si prescriva in ogni caso in cinque anni, decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso, ovvero in caso di occultamento doloso, dalla data della sua scoperta, nonché a quanto stabilito dal codice di rito contabile, per cui la prescrizione può essere interrotta per una sola volta e per il massimo di 2 anni, cosicché la durata complessiva non può superare i sette anni. Per il secondo profilo, nel sottolineare che l'obbligo di comunicare i compensi non sarebbe in capo al dipendente, bensì al soggetto che conferisce l'incarico, come previsto dall'art. 15 del regolamento INPS, la stessa Guardia di Finanza avrebbe rilevato che tutte le somme percepite dall'interessata erano presenti nel cassetto fiscale e quindi consultabili dall'INPS medesimo. In ulteriore subordine, non apparirebbe ragionevole, secondo la difesa, a distanza di anni dai fatti, pretendere la ricevuta dell'invio che la convenuta effettuava regolarmente, come risulterebbe dagli atti allegati per il 2016. Per quanto concerne il 2015,

nel documento non firmato prodotto in sede di deduzioni all'invito, vi sarebbe la prova della comunicazione, sebbene la stessa non sia stata rinvenuta, essendo trascorsi più di 8 anni. Sulla specifica circostanza, in subordine, è stato comunque chiesto che sia ordinato all'Istituto di esibire la nota trasmessagli, ovvero che sia ammessa prova per testi a conferma di quanto sostenuto;

- da ultimo, è stato rappresentato che, in data 23 gennaio 2024, è stata inviata alla Procura erariale, per il prescritto parere, istanza di rito abbreviato ex art. 130 c.g.c. con la proposta di definizione del giudizio mediante il pagamento della somma di euro 25.000, rilevando l'ammissibilità della richiesta e, comunque, la fondatezza delle prospettazioni difensive;

- nel formulare istanza di sospensione del processo ex art. 106 c.g.c., è stato infine messo in evidenza che la convenuta avrebbe proposto azione davanti al Giudice Ordinario in relazione ai profili di ritenuta illegittimità degli atti di diniego dell'autorizzazione e se necessario anche nei confronti del provvedimento disciplinare;

- è stato pertanto concluso, in via principale, per l'accoglimento dell'istanza di giudizio abbreviato ex art. 130 c.g.c. previo pagamento del predetto importo;

- per il rito ordinario, è stato chiesto che sia dichiarato il difetto di giurisdizione del Giudice, ovvero, in subordine, che siano ammesse le prove dedotte in narrativa, ovvero che sia accertato con efficacia di giudicato, previa sospensione del giudizio ex art. 106 c.g.c., che per l'espletamento dell'incarico conferito alla convenuta con delibera del febbraio 2012 non era necessaria alcuna autorizzazione, che i dinieghi opposti dall'INPS alle richieste per l'espletamento di incarichi esterni per l'anno 2018 e per l'anno 2019 sono

illeciti, che l'Istituto in data 11.06.2014 ed in data 13.07.2017 ha rilasciato alla dipendente l'autorizzazione per la durata di 12 mesi, e che, ove necessario, è illecito e comunque ingiusto e sproporzionato il provvedimento disciplinare irrogato;

- in ogni caso, è stato altresì chiesto di rigettare le domande della Procura e, in ulteriore subordine, di ridurre, per i motivi sopra esposti, la misura del danno azionato. Con vittoria di spese diritti ed onorari.

In data 24.01.2024 è stata depositata istanza di rito alternativo, ai sensi dell'art. 130 c.g.c., rispetto alla quale il Pubblico Ministero ha espresso parere negativo. A seguito della camera di consiglio del 14.02.2024, è intervenuto Decreto di questa Sezione n.1 del 2024, con il quale la richiesta è stata dichiarata inammissibile.

In data 13 febbraio 2024, è stata versata agli atti documentazione inerente alla causa intentata dalla convenuta nei confronti dell'INPS, dinanzi al Giudice del lavoro del Tribunale di Sassari, nonché parere del Consiglio di Stato, Sezione consultiva, relativo al tema del conflitto di interessi.

In occasione dell'odierna udienza, fissata per la prosecuzione del giudizio, sono stati depositati dalla medesima parte il decreto di fissazione di udienza relativo al predetto contenzioso civile e alcuni precedenti giurisprudenziali di questa Corte, in ordine ad aspetti ritenuti rilevanti per la vicenda.

Nel corso della discussione, il Pubblico Ministero ha ribadito le conclusioni in atti, escludendo che nel caso ricorra il difetto di giurisdizione, eccetto dalla convenuta, in ragione della natura risarcitoria dell'azione esercitata e opponendosi alla richiesta di sospensione della causa, per carenza dei

presupposti di cui all'art. 106 c.g.c.

Nel richiamare la giurisprudenza della Corte di cassazione, sul dovere del dipendente di attendere le valutazioni dell'Amministrazione per l'intrapresa di occupazioni estranee alle proprie funzioni e di attenersi agli esiti delle relative procedure autorizzatorie, è stato puntualizzato come la presente azione di responsabilità abbia a oggetto lo svolgimento di un'attività extraistituzionale in mancanza di assenso preventivo del datore di lavoro, a prescindere dall'assunzione o meno dei poteri gestori rispetto alla carica rivestita nella società, posto che per gli stessi risulta erogata una retribuzione.

Inoltre, il Requirente ha ribadito come la messa in mora da parte della P.A. abbia valore interruttivo della prescrizione e, nell'ipotesi in cui non si voglia accogliere tale assunto, comunque, la parte più recente dei compensi percepiti sarebbe al di fuori del relativo termine di scadenza.

Infine, la giurisprudenza addotta dalla controparte a sostegno della propria posizione avvalorerebbe, al contrario, la sussistenza degli elementi di colpevolezza evidenziati.

Da ultimo, in ordine alla richiesta risarcitoria dei compensi al lordo e non al netto, la Procura ha confermato la propria determinazione, in ossequio alle pronunce di questa Sezione.

Nell'interesse della convenuta, l'avv. Demartis ha insistito sull'istanza di sospensione del processo ex art. 106 c.g.c., onde evitare ogni contrasto di giudicati, nell'eventualità che il giudice del lavoro decida difformemente da questa Corte. In relazione al potere dell'Ente di autorizzare o meno il lavoratore al compimento di un'attività, ha rimarcato l'obbligo di comportarsi secondo

precise regole di buona fede, in particolare, nella esecuzione del contratto ex art. 1375 c.c.

Ha, inoltre, ribadito che:

- il mandato conferito dall'assemblea societaria nel 2012 prevedeva l'assenza di poteri gestionali e di rappresentanza;

- in ordine alla comunicazione dei compensi, non sarebbe ragionevole, a distanza di anni dai fatti, pretendere la prova dell'avvenuta informativa regolarmente assicurata;

- sulla base di quanto affermato in precedenti giurisprudenziali segnalati, l'illecito in contestazione avrebbe struttura bifasica e in ragione di ciò dovrebbe aversi particolare riguardo all'elemento soggettivo e oggettivo della dell'attività presunta irregolare;

- infine, la carica assunta in concreto non avrebbe necessitato di autorizzazione, mentre l'ipotizzato conflitto d'interessi non potrebbe essere analogicamente esteso ai casi di incompatibilità.

In relazione al difetto di giurisdizione, ha ulteriormente sottolineato che, nel caso di specie, si realizzerebbe una mera duplicazione del diritto in capo all'Amministrazione di ripetere le somme davanti al Tribunale ordinario e che si tratterebbe di una fattispecie avente natura sanzionatoria con conseguente giurisdizione del medesimo giudice.

La causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

L'azione di danno esercitata dalla Procura contabile ha a oggetto le conseguenze dannose per l'erario, prodotte dalla condotta *contra legem* della

convenuta per avere, in qualità di avvocato in forza presso l'ufficio legale interno dell'INPS, ricoperto un incarico presso una società privata non autorizzato e non autorizzabile, omettendo di riversare i relativi compensi all'Amministrazione di appartenenza, in violazione dell'art. 53, commi 7 e 7-bis, del d.lgs. n. 165 del 2001.

Nel procedere alla deliberazione della causa secondo i criteri sanciti dall'art. 101 c.g.c., che delinea il percorso decisionale del giudice, prevedendo che siano affrontate con priorità le questioni pregiudiziali e preliminari di rito e di merito, viene all'attenzione del Collegio il profilo del difetto di giurisdizione, sollevato dalla parte prima di ogni altra difesa.

L'eccezione è infondata e non può essere accolta.

Sul punto, si registra univoca la giurisprudenza di questa Corte, pienamente allineata agli arresti della Corte di cassazione, alla quale si intende aderire, sussistendo tutti i presupposti giuridici e di fatto per il radicamento della competenza a decidere di questo giudice, rispetto alla pretesa azionata.

A fronte di una già consolidata ricostruzione esegetica, da parte delle Sezioni di appello, della ipotesi di responsabilità nei termini ancora oggi seguiti, lo stesso Supremo Giudice, in sede di riparto, ha sancito che rientra nel novero della giurisdizione contabile *...l'azione ex art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001 promossa dal Procuratore della Corte dei conti nei confronti di dipendente della P.A. che abbia omissis di versare alla propria Amministrazione i corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato... Si verte, infatti, secondo quanto fatto palese dal comma 7 bis del citato art. 53, in ipotesi di responsabilità erariale, che il legislatore ha tipizzato*

non solo nella condotta, ma annettendo, altresì, valenza sanzionatoria alla predeterminazione, legale anch'essa, del danno (forfettizzato in misura pari ai compensi percepiti dal dipendente), attraverso la quale si è inteso tutelare - come messo in rilievo dalla citata Cass., S.U., 22688/2011 - la compatibilità dell'incarico extraistituzionale in termini di conflitto di interesse e il proficuo svolgimento di quello principale in termini di adeguata destinazione di energie lavorative verso il rapporto pubblico, quali profili non sovrapponibili, ma strumentali rispetto al corretto adempimento del rapporto di lavoro/servizio con l'amministrazione... (così in S.U. Cass. ordinanze n. 17124 e n. 17125 del 2019; ex multis Sez. II App. sentenza n. 362 del 2019).

Altrettanto dirimente appare il pronunciamento delle Sezioni Riunite di questa Corte che, chiamate a esprimersi proprio sul versante rilevato in sede difensiva dalla convenuta, sebbene al diverso fine di farne discendere effetti in ordine alla dedotta carenza della *potestas iudicandi*, ovvero sulla natura risarcitoria o sanzionatoria della fattispecie, ne hanno definitivamente chiarito l'inquadramento sistematico. L'Organo nomofilattico ha sancito che in caso di inosservanza del divieto di cui al comma 7 dell'art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, da parte del pubblico dipendente *...il compenso dovuto per le prestazioni eventualmente svolte deve essere versato, a cura dell'erogante o, in difetto, del percettore, nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza...;* ha altresì stabilito che *...la condotta omissiva del versamento ..., di cui al successivo art. 53, comma 7 bis, dà luogo ad un'ipotesi autonoma di responsabilità amministrativa tipizzata, a carattere risarcitorio del danno da mancata entrata....* Ha dunque concluso che dalla predetta natura restitutoria

della fattispecie di illiceità consegua l'applicazione degli ordinari canoni sostanziali e processuali dinanzi al giudice contabile e non quelli tipici del rito speciale, previsto per le sanzioni pecuniarie, *ex art. 133 e seguenti del c.g.c.*

Tanto meno può darsi seguito all'ulteriore istanza di sospensione del giudizio, ai sensi dell'art. 106 c.g.c., avanzata dall'interessata, in attesa della definizione del processo attivato dinanzi al giudice del lavoro e concernente, oltre che il provvedimento disciplinare emesso nei suoi confronti dall'Ente, anche l'accertamento della illegittimità dei dinieghi opposti dall'INPS alla richiesta di autorizzazione, che per altro non sarebbe stata necessaria. Tanto, nella tesi della convenuta, per scongiurare il potenziale contrasto di giudicati, in ragione del diverso esito che potrebbe essere registrato nelle distinte sedi giudiziarie in merito all'accertamento della regolarità - o meno - dell'incarico assunto presso la società privata, per cui è causa.

In linea con i molteplici precedenti di questa Sezione, è da escludere che la questione prospettata sia destinata ad assumere il rilievo auspicato, non ricorrendo alcun presupposto, tra quelli stabiliti nell'art. 106 c.g.c. richiamato, affinché l'autonomia e l'indipendenza di questo giudizio possa recedere rispetto al processo, di recente instaurato dinanzi al giudice del lavoro, per finalità affatto differenti da quelle perseguite dalla Procura contabile, diversi essendo il *petitum* – mediato e immediato- e la *causa petendi* dell'azione erariale, avente funzione di ristoro del patrimonio pubblico leso dalla condotta antiggiuridica della dipendente.

È stato sovente affermato – ed è qui sufficiente rifarsi ai numerosi precedenti - che ai sensi dell'art. 106 c.g.c., la sospensione può essere consentita solo in

ipotesi di pregiudizialità giuridica, ovvero nei casi in cui la previa definizione di altra controversia *costituisca il necessario antecedente dal quale dipenda la decisione della causa pregiudicata ed il cui accertamento sia richiesto con efficacia di giudicato* condizione che, all'evidenza, non ricorre nella vicenda in esame, rientrando i fatti contestati nella piena ed esclusiva cognizione di questo giudice, la cui pronuncia non potrebbe farsi dipendere dal differente parallelo contenzioso attivato ad altri fini dalla convenuta nei confronti dell'Istituto di appartenenza e attinenti al proprio rapporto di lavoro.

A ciò si aggiunga – e anche tale profilo è stato risolutivamente chiarito dalle Sezioni riunite di questa Corte – che il divieto di sospensione, sotteso alle prescrizioni del codice di giustizia contabile, si inquadra in un assetto coerente con il novellato art. 111 della Costituzione, sulla ragionevole durata del processo, che ha il suo naturale risvolto nei canoni di effettività e di concentrazione; pertanto, non appaiono possibili differimenti fondati sulla mera opportunità e non sulle situazioni - ben delineate – di reale pregiudizialità, in cui l'ordinamento non tollera il rischio di duplicazioni (SS.RR. ord. n. 2 del 2015, e, negli stessi termini, ord. n. 2 del 2013; ord. n. 1 del 2012; ord. n. 3 del 2012).

Prima di passare al merito della causa, occorre ora affrontare la questione inerente alla prescrizione dell'azione promossa dal Pubblico Ministero, avendo l'interessata eccepito il decorso del termine – quinquennale - a tal fine previsto dalla legge, poiché alcuna valenza interruttiva potrebbe annettersi alla costituzione in mora notificatale dall'INPS nell'ottobre del 2021, che comunque sarebbe in parte intempestiva.

L'obiezione è destinata a assumere risalto esclusivamente per le somme percepite e non riversate all'erario relativamente al periodo dal 1° marzo 2015 al 7 giugno 2016, essendo evidente che rispetto all'ulteriore segmento temporale - dal 9 giugno 2017 al 27 maggio 2020 – l'atto emesso dall'Istituto e ricevuto dall'intimata nella predetta data sia pienamente idoneo a integrare i requisiti per l'esercizio del diritto, in quanto proveniente dal soggetto danneggiato, titolare sul piano sostanziale della pretesa risarcitoria - in cui si concreta la presente azione; esso possiede altresì tutti gli elementi di cui agli articoli 1219 e 2943 del c.c. per produrre gli effetti impeditivi della prescrizione, a valere sul pregresso quinquennio (ovvero sino all'ottobre 2016).

D'altro canto, non potrebbe – per lo specifico aspetto - attribuirsi rilievo a quanto prospettato dalla difesa, secondo la quale il potere di procedere alla costituzione in mora per i fatti di causa spetterebbe al solo Pubblico Ministero, per la natura bifasica dell'illecito, in quanto, in concreto, l'intimazione rivolta dall'Amministrazione alla dipendente fa espresso riferimento al danno erariale derivante dalla condotta antiggiuridica oggi in contestazione, con puntuale richiamo alle disposizioni di legge in esame.

Ex adverso, aderendo a quanto evidenziato nella memoria di parte, alcun peso può esercitare il richiamo operato dall'Ufficio requirente al termine decennale di prescrizione, per ritenere che il predetto atto di diffida abbia inciso sul suo maturarsi anche per le annualità in discorso, ovvero 2015-2016.

Infatti, le brevi argomentazioni addotte nella citazione, attraverso la riproposizione di stralci di pronunce del Consiglio di stato, non tengono conto del tenore della richiesta di pagamento notificata, come sopra indicata, che ne

rende inequivoco l'oggetto e il titolo, in disparte la riconducibilità della fattispecie alle ipotesi risarcitorie.

Da ciò discende che, in applicazione dell'art. 1, comma 2, della l. 20 del 1994, il quale prevede che l'azione si prescrive in ogni caso in cinque anni, decorrenti dalla data in cui si è verificato il danno, per la specifica frazione temporale in commento, il termine *ad quem*, ai fini della tempestiva attivazione della pretesa, sia decorso, essendo l'atto di costituzione in mora intervenuto oltre il predetto momento.

Per altro, nel caso in esame, il Collegio ritiene che non possa essere ravvisata una situazione di occultamento doloso imputabile alla convenuta, che escluderebbe la prescrizione medesima, in quanto la sequenza degli accadimenti, che si evince dagli atti di causa, è rivelatrice, in questo primo periodo, di una situazione di incertezza circa l'effettiva sussistenza dei presupposti per l'assunzione della carica, determinata dallo stesso Ente, che era dunque conoscenza dell'attività extraistituzionale svolta dalla dipendente.

In altri termini, alla stregua delle risultanze probatorie, non risulta individuabile una deliberata omissione da parte di quest'ultima rispetto all'obbligo di comunicazione alla propria Amministrazione dell'incarico retribuito, alla quale viene sovente ancorata l'impossibilità di conoscenza e di controllo, ai fini impeditivi della prescrizione. Nella fattispecie, invero, l'Istituto, seppure impropriamente, per quel che si dirà in seguito, si è espresso favorevolmente a che l'interessata ricoprisse la carica societaria sin dal 2012, per un triennio, mentre l'istanza avanzata il 29 maggio 2014 dalla stessa, pur non essendo idonea a dimostrare che fosse con certezza riferita al periodo oggi

in contestazione, senz'altro appare sufficiente per comprovare che gli uffici non fossero all'oscuro dell'attività in questione.

In proposito, è significativo quanto chiaramente rappresentato nel provvedimento sanzionatorio emesso nei confronti della convenuta, all'esito del procedimento disciplinare, nel quale, pur non ritenendo superabili gli addebiti mossi, è stato dato rilievo alla *“buona fede avvalorata dal comportamento dell'Ente”*, con la puntualizzazione che la gestione della vicenda da parte degli uffici competenti, dal 2012 e fino al 18.07.2018, era stata estremamente superficiale, sciatta, confusa e contraddittoria, potendo avere ingenerato *l'erroneo convincimento che la posizione dell'Amministrazione almeno fino alla citata data del 18 luglio 2018 non fosse definita.*

Per quanto rilevato, pertanto, rispetto alla posta di danno corrispondente agli importi percepiti dal 1° marzo 2015 al 7 giugno 2016, il Collegio reputa che non ricorra alcuna dimostrazione di condotta intenzionale volta a occultare i fatti e che la relativa azione debba ritenersi prescritta anche su tale versante.

A differenti conclusioni deve, invece pervenirsi con riferimento all'ulteriore voce di domanda, concernente i compensi conseguiti dal 9 giugno 2017 al 31 dicembre 2019 (per il 2020 non risultano corrisposti emolumenti). Per tale intervallo temporale, infatti, non si pongono i riscontrati profili di intempestività, poiché con l'intimazione del 2021 da parte dell'Ente, cui è seguito l'invito a dedurre notificato il 25.01.2023, è stato validamente inibito il decorso dei termini con riguardo ai cinque anni antecedenti a essa.

In proposito, infatti, attesa l'intervenuta costituzione in mora da parte

dell'INPS, come sopra detto, pienamente legittimato a porla in essere, alcuna differente conseguenza potrebbe scaturire dalla disciplina di cui all'art. 66 c.g.c., richiamata dalla difesa, per rimarcare come il termine possa essere interrotto una sola volta e come non possa superare i sette anni dal suo esordio, in quanto, nel caso di specie, per il 2017, ma anche per gli anni successivi, la prescrizione risulta puntualmente interrotta nel 2021 cui risale l'atto formale dell'Amministrazione, contemplato nella norma – a questi fini - in alternativa all'invito a dedurre, mentre l'azione, per tutte le annualità, risulta correttamente avviata entro la predetta scadenza.

Ciò chiarito, il Collegio reputa che la domanda proposta dalla Procura regionale sia fondata e debba essere accolta, con riguardo alle imputazioni relative al periodo intercorrente tra il 9 giugno 2017 e il 27 maggio 2020, sul quale è essenzialmente incentrata la prospettazione accusatoria. Per gli addebiti riferiti a tale periodo, risultano, infatti, pienamente documentati i requisiti soggettivi e oggettivi della responsabilità ascritta, risultando inequivocabilmente dal compendio probatorio versato agli atti la contrarietà a legge della condotta della convenuta.

Sul piano sistematico, la vicenda si colloca nell'ambito delle preclusioni generali, che incombono sui dipendenti pubblici, di svolgere attività extraistituzionali, in violazione delle varie disposizioni di legge, unanimemente ritenute espressione del principio di esclusività su cui poggia il rapporto di lavoro pubblico (art. 98 Cost.).

Tra queste, in particolare, l'art. 60 del T.U. n. 3 del 1957, che pone al personale dello Stato il divieto di «*esercitare il commercio, l'industria, né*

alcuna professione o assumere impieghi alle dipendenze di privati o accettare cariche in società costituite a fine di lucro, tranne che si tratti di cariche in società o enti per le quali la nomina è riservata allo Stato e sia all'uopo intervenuta l'autorizzazione del Ministro competente».

Il complessivo assetto, tradizionalmente concepito a tutela dell'integrità delle funzioni nei pubblici apparati, non è stato oggetto di particolari rivisitazioni con la riforma attuata attraverso il d.lgs. n. 165 del 2001, che ne ha invece rinsaldato i cardini, richiamando altresì esplicitamente la disciplina interdittiva, sopra ricordata. In dettaglio, l'art. 53, comma 1, del d. lgs. n.165 del 2001, sancendo l'obbligo di esclusività, ha lasciato ferma *...per tutti i dipendenti pubblici la disciplina delle incompatibilità dettata dagli artt. 60 e seguenti del testo unico approvato con decreto del presidente della repubblica 10 gennaio 1957 n. 3....*

Sulla base di tale normativa, i vincoli imposti agli operatori delle Pubbliche amministrazioni, preordinati ad assicurarne il buon andamento e a preservare le energie del lavoratore, comportano che, in costanza del rapporto di servizio, non sia consentito ricoprire occupazioni o assumere incarichi in favore di privati, se non nei casi previsti dalla legge e, in talune ipotesi, previa autorizzazione dell'Ente di appartenenza: in tale evenienza le disposizioni che ammettono l'esercizio della professione assumono, pertanto, carattere di deroga, che nella fattispecie non ricorre.

Risulta quindi approntato un modello composito, sanzionato in caso di violazione delle relative prescrizioni, nel quale, accanto alla regola generale che vieta attività esterne (art. 60 del T.U. n. 3 del 1957, richiamato dall'art. 53,

comma 1, del d.lgs. n.165 del 2001), vi sono statuizioni volte a consentire alcune prestazioni extra istituzionali, solo se autorizzate (art. 53, commi 2 e 7, del d.lgs. n.165 del 2001) o, in via marginale, se rientranti tra quelle cosiddette liberalizzate (art. 53, comma 6, del medesimo d.lgs. n.165 del 2001).

Il caso portato all'attenzione di questo Collegio attiene alla prima delle tipologie delineate, per la quale permane integro, anche dopo le modifiche normative riferite, il limite inderogabile all'esercizio di attività commerciali e industriali e di assunzione di cariche aziendali presso imprese private aventi fini di lucro (salvo che - *ex art. 62 T.U. n. 3 del 1957* - si tratti di *società o enti ai quali lo Stato partecipi o comunque contribuisca, in quelli che siano concessionari dell'amministrazione di cui l'impiegato fa parte o che siano sottoposti alla vigilanza di questa*).

L'azione esercitata nei confronti della convenuta si compendia nell'aver illecitamente ricoperto, contemporaneamente alle funzioni di Legale dell'INPS, quelle di consigliere di amministrazione della società Ge.Na. s.r.l., come confermato all'esito delle indagini condotte dalla Guardia di Finanza.

Sulle circostanze di fatto emerse attraverso le puntuali verifiche svolte in sede investigativa non occorre dilungarsi, non essendo in contestazione la ricostruzione degli avvenimenti, sotto il profilo sostanziale; *ex adverso*, necessita di essere chiarito che le prestazioni oggetto di imputazione, rispetto al complessivo schema prescrittivo tracciato, rientrano tra quelle assolutamente incompatibili - e dunque vietate - per le quali non è previsto che si pronunci preventivamente l'Amministrazione di appartenenza, non potendo comunque essere svolte.

Su tale versante, dunque, non può annettersi alcuna rilevanza al profilo del conflitto di interessi, virtuale o reale, tra la funzione di pubblico dipendente e l'attività extra istituzionale, su cui si è ampiamente soffermata la difesa, per escludere che nella vicenda in esame ricorra una simile condizione, in quanto tale elemento potrebbe assumere valore solo con riferimento alle valutazioni intestate alla parte datoriale per le attività soggette ad autorizzazione; per i differenti casi di cui all'art. 60 del T.U. n. 3 del 1957, tra i quali quello in esame, tale aspetto risulta del tutto ininfluenza, trattandosi di occupazioni per cui la legge ha effettuato a monte un vaglio di non cumulabilità con il rapporto di impiego pubblico, per altro sanzionando gravemente la condotta inadempiente sul piano disciplinare, senza accordare all'Ente alcun potere di rimuovere il divieto inderogabile fissato.

In sostanza, nessuna legittimazione, se non sul piano dell'elemento psicologico ed entro i limiti sopra enunciati, potrebbe farsi discendere dal non contemplato rilascio di un benessere da parte dell'Amministrazione allo svolgimento di prestazioni assolutamente precluse in forza di fonti normative primarie.

Un maggiore approfondimento, invece, merita l'ulteriore argomento addotto dalla convenuta, la quale ha sostenuto che l'assenza di poteri gestori, nella carica di componente del Consiglio di amministrazione della società menzionata, eliminerebbe ogni antiggiuridicità nel proprio operato, trattandosi di attività consentita.

In pratica, secondo l'interessata, la particolare configurazione del ruolo ricoperto, privo di contenuto funzionale, escluderebbe che il proprio

comportamento si ponga in contrasto con la legge, collocandosi al di fuori del perimetro della disposizione di rigore, sopra ricordata, in ragione delle limitazioni poste alle attività ordinariamente rientranti nella qualifica ricoperta presso la società.

Il Collegio reputa che tale condizione, che scaturirebbe da una delibera assembleare risalente al 2012 e che renderebbe del tutto lecito l'agire della dipendente, non sia idonea a impedire che la fattispecie sia ricondotta nel novero delle interdizioni assolute di cui all'art. 60 del T.U. n. 3 del 1957, in quanto l'interpretazione propugnata non trova corrispondenza nel testo della norma, che non contiene alcun cenno alla carenza del potere gestionale per circoscrivere le situazioni di veto, delineate con estrema chiarezza.

Nelle memorie di parte sono stati richiamati, per supportare una diversa lettura del quadro regolatorio di riferimento, un'ordinanza del Tribunale di Pescara (n. 4406/2018), che cita a sua volta la sentenza n. 967 del 2006 della Corte di cassazione, nonché lo stesso Regolamento dell'INPS, dai quali si inferirebbe che affinché si determini l'incompatibilità sarebbe necessario che il soggetto rivesta una carica dotata di compiti gestionali.

La Sezione è dell'avviso che la predetta casistica, per altro limitata, non deponga nel senso prospettato: in particolare, per quanto concerne le considerazioni espresse nell'unico precedente giurisprudenziale di merito evocato, occorre notare che le brevi osservazioni svolte nel provvedimento allegato, che tratteggia *incidenter tantum* le posizioni del socio e del Presidente non operativo nelle società di capitali, per escluderne la non conciliabilità con la qualifica di dipendente, attenevano alla specifica ipotesi di un organismo a

partecipazione pubblica, in cui spettava all'Ente locale la nomina della maggioranza dei membri del Consiglio di amministrazione, compreso il Presidente, per cui è stato ritenuto che la situazione fosse del tutto assimilabile alle designazioni riservate allo Stato di cui al medesimo art. 60, quale eccezione alle incompatibilità previste.

In sostanza, il Collegio è dell'avviso che la questione della sussistenza di poteri gestionali in parola, di cui vi è menzione nel Regolamento dell'INPS – e solo un accenno nella sentenza della Corte di cassazione n. 967 del 2006, richiamata – non si riferisca all'atteggiarsi in concreto del ruolo assunto nell'ambito societario, bensì alla posizione in astratto, di per sé caratterizzata dall'esercizio delle attività di amministrazione proprie dell'organo – in questo caso collegiale - a prescindere dall'effettiva estensione dei poteri operativi attribuiti a ciascun componente.

Sul punto, deve comunque sottolinearsi che le funzioni del Consiglio di amministrazione di una società di capitali sono solo in parte delegabili, ricorrendo precisi limiti di legge alla facoltà di affidare le relative competenze ai consiglieri; vi è, infatti, un nucleo di poteri – in cui si sostanziano le attività strategiche di direzione – che non può essere demandato ai propri membri, costituendo il contenuto indefettibile della struttura di vertice in cui si basa l'assetto societario. Tali incombenze conferiscono di per sé un ruolo di tutto rilievo a coloro che ne fanno parte, concretandosi nella partecipazione alla definizione della politica societaria (a titolo d'esempio, redazione bilancio di esercizio, aumento del capitale sociale o riduzione per perdite, fusione o scissione della società), come tale da ritenere rientrante a pieno titolo nella

categoria degli impieghi incompatibili, di cui all'art. 60 in considerazione.

A ciò si aggiunga che, in concreto, secondo quanto emerge dalla visura camerale depositata, lo statuto intesta indistintamente al consiglio di amministrazione, composto da due membri, compresa la convenuta, tutti i poteri per l'amministrazione ordinaria e straordinaria della società, mentre, solo con riferimento ai poteri di rappresentanza specifica che essi spettano al Presidente o all'Amministratore delegato. Da ciò consegue che alcuna iscrizione nel registro delle imprese compare sulle limitazioni delle attività gestionali per i diversi componenti del collegio – o meglio, sulla loro concentrazione sulla figura del Presidente - ma unicamente su quelli di rappresentanza, per i quali deve osservarsi che possono essere regolati in maniera differenziata, non dovendo necessariamente coincidere in capo ai medesimi soggetti.

Pertanto, questa Sezione reputa che sia ininfluenza che l'appartenenza all'organo di *governance* della società si sia tradotta o meno nell'esercizio in concreto di attività, non potendo per altro essere rimessa all'Amministrazione la verifica di questo elemento di fatto. La norma in commento pone infatti un divieto *tout court* in capo al dipendente pubblico di assumere cariche in società aventi scopo di lucro, a maggior ragione nel caso, come quello in esame, in cui siano retribuite, senza che la delibera assembleare risalente al 2012, che delimiterebbe i poteri di amministrazione rispetto alla convenuta, possa avere valore di esonerarla dall'osservanza del divieto stabilito dalla legge.

Gli esiti raggiunti rendono superflua l'acquisizione degli ulteriori elementi probatori sollecitati dalla parte, attraverso l'escussione di testi, in quanto

sarebbe del tutto irrilevante, rispetto all'inquadramento delineato, la dimostrazione dei compiti esercitati dal Presidente del C.d.A., non potendo ciò, assumendone l'ammissibilità, comunque escludere l'incompatibilità correlata alla nomina nel ruolo.

In definitiva, ad avviso del Collegio, la evocata assenza di funzioni gestorie può essere riferita alle sole posizioni che, nell'ambito societario, non possano sostanziarsi nel compimento di attività di siffatta natura, quali quelle di socio, per le quali soltanto potrebbero ritenersi non ricorrenti gli impedimenti in discussione.

Infine, alcuna equiparazione può prospettarsi nel caso di specie, tra la carica della convenuta e quella dell'Amministratore indipendente, sulla cui figura si è soffermata la giurisprudenza di questa Corte, per escludere la violazione del divieto ex art. 60 T.U. n. 3 del 1957, per assenza di poteri gestionali (Sez. giurisd. Lombardia n. 162 del 2021).

Nel precedente menzionato, sono state poste in evidenza le caratteristiche della peculiare carica, sottolineando che per essa sono previsti particolari qualità, affinché ne siano assicurate l'autonomia di giudizio e l'imparzialità, dovendo avere il soggetto chiamato a ricoprirla gli stessi requisiti richiesti per la qualifica di componente del collegio sindacale, in quanto deputato a svolgere un controllo non gestionale sull'operato degli organi esecutivi. Gli aspetti sottolineati rendono all'evidenza i due ruoli assolutamente non comparabili.

In conclusione, quanto addotto dall'incolpata a propria giustificazione non può determinare alcun effetto esimente rispetto alla condotta violatrice di cui all'art. 60 T.U. n. 3 del 1957, pienamente ravvisabile nella fattispecie.

Così delineato il piano oggettivo della vicenda, deve essere ora vagliato l'ulteriore elemento, ai fini della configurazione della responsabilità ascritta, dovendo accertarsi se il comportamento contestato sia contrassegnato dal dolo, come ipotizzato dal Pubblico Ministero precedente.

Dalla disamina del quadro probatorio in atti è indubbio che l'attività extra istituzionale relativa al periodo da giugno 2018 a maggio 2020 sia stata consapevolmente svolta in carenza di ogni presupposto legittimante, come si evince dal carteggio intercorso tra l'interessata e l'Istituto. L'istanza avanzata in data 20.06.2018, per 12 mesi, è stata oggetto di espresso diniego, sfociato nel contenzioso dinanzi al giudice del lavoro, conclusosi sfavorevolmente, con ordinanza n. 1264 del 2020, sopra menzionata. Durante detto arco di tempo, la stessa non si è astenuta dal ricoprire la carica, continuando a percepire il corrispettivo annuo previsto, nonostante l'Ente di appartenenza avesse manifestato, sin dalla nota prot. n. 4586 del 18.07.2018, una precisa posizione di sfavore ritenendo sussistente una causa di incompatibilità assoluta rispetto al rapporto di servizio.

In tale occasione, quest'ultimo ha infatti escluso ogni margine di apertura verso l'accoglimento della richiesta che era stata riproposta, senza mai rivedere neppure in seguito tale determinazione, infine avallata anche nella sede giudiziale adita dalla dipendente, come risulta dall'ordinanza del Tribunale di Sassari richiamata.

Ciò avrebbe dovuto indurla a cessare immediatamente dalla funzione esterna, in quanto l'adozione da parte dell'Amministrazione di misure volte a inibirla, per contrasto con le disposizioni anche regolamentari vigenti, valgono

a connotare la condotta in termini assolutamente dolosi, essendosi la convenuta deliberatamente sottratta ai divieti evidenziati.

Il Collegio reputa che a conclusioni non differenti, debba giungersi anche per gli addebiti relativi ai compensi percepiti per il periodo giugno 2017/ giugno 2018, anche se, rispetto a esso vengono in rilievo aspetti parzialmente differenti, a fronte dell'atteggiamento non sempre lineare assunto dall'Istituto. Infatti, nel 2017, dopo essere stata disposta la revoca dell'assenso emesso nel giugno del 2016 (che riguardava il periodo giugno 2016 – giugno 2017), è stata rimeditata detta decisione, con l'annullamento, in data 13.07.2017, del provvedimento di diniego, al quale l'interessata si era subito opposta. Nella circostanza, per altro, l'Amministrazione ha altresì precisato, seppure facendo riferimento alla pregressa disposizione negativa, espressamente citata nell'oggetto, di rilasciare l'autorizzazione per un anno, senza tuttavia specificare i riferimenti temporali della relativa decorrenza.

In proposito, nella memoria difensiva, la parte ha addotto di aver fondatamente attribuito al secondo atto l'effetto di rinnovo del consenso per un ulteriore anno a partire dalla data della sua adozione.

Tale assunto non può essere condiviso, giacché non possono essere validamente messe in discussione le conseguenze prodotte dall'annullamento, disposto in autotutela, della revoca, rispetto alla mera riviviscenza degli effetti del provvedimento inciso da essa, poiché la rimozione del mezzo caducatorio produce la sola riespansione dell'efficacia della originaria determinazione.

La Sezione è pertanto dell'avviso che la formula utilizzata dall'Ente non potesse che essere intesa nel senso rappresentato, atteso che l'emanato

annullamento era all'evidenza diretto a sanare il periodo interessato dalla revoca e non, di certo, a generare effetti per l'avvenire, come si evince dallo stesso oggetto. Per altro, per il diverso fine di un nuovo rilascio difettava una specifica istanza della dipendente.

In conclusione, deve ritenersi che la convenuta abbia, quanto meno con macroscopica superficialità, se non con volontà, travisato i termini di riferimento, senza che ciò, tuttavia, abbia potuto ingenerare alcun affidamento sulle conseguenze reali scaturite della mera conferma della precedente decisione, anche in ragione delle elevate competenze professionali possedute.

Tanto associato sul piano psicologico, rimangono da affrontare gli aspetti inerenti alla determinazione del danno erariale imputabile.

L'Ufficio requirente ha quantificato l'ammontare del pregiudizio, facendo applicazione dell'art. 53, commi 7 e 7 bis, del d.lgs. n. 165 del 2001, che obbliga il soggetto al riversamento nelle casse pubbliche dei compensi ottenuti per l'espletamento di prestazioni extra istituzionali, in carenza della prescritta autorizzazione.

Sulla questione, il Collegio, pur dando atto della sussistenza di un indirizzo interpretativo di segno diverso - che ancora la individuazione del *quantum* addebitabile alla retribuzione percepita dal responsabile in qualità di lavoratore pubblico - intende porsi in continuità con quell'orientamento giurisprudenziale di questa Corte che, pure di recente, ha ribadito la piena operatività dell'art. 53, comma 7, medesimo anche alle fattispecie riguardanti ipotesi di attività assolutamente incompatibili, quali quella in esame, tenuto altresì conto della mancata contestazione del predetto criterio da parte dell'interessata.

È stato, sul punto, specificato che ...la locuzione “incarichi retribuiti che non siano stati conferiti o previamente autorizzati” è idonea a ricomprendere sia quegli incarichi astrattamente autorizzabili ma in concreto non autorizzati, sia gli incarichi per i quali la preclusione allo svolgimento dell’attività esterna non avrebbe in ogni caso potuto essere rimossa attraverso il provvedimento autorizzativo perché, in astratto, mai autorizzabili. Per un verso, l’elemento unificante è la mancata autorizzazione: irrilevante è la circostanza che tale condizione venga generata da un inadempimento del dipendente pubblico, da un provvedimento negativo dell’amministrazione a cui sia stata eventualmente formalizzata la pertinente istanza o da un impedimento legale insuperabile (a prescindere dalla formalizzazione dell’intenzione di assumere l’incarico da parte del pubblico dipendente). Per altro verso, si determinerebbe un’ingiustificabile asimmetria ove si ritenesse che la norma, tesa a preservare il rapporto di pubblico impiego dai rischi rivenienti da commistioni con incarichi esterni, si limitasse ad attingere le situazioni meno rischiose (quelle degli incarichi astrattamente autorizzabili) ed escludesse quelle più rischiose (quelle degli incarichi assolutamente incompatibili, addirittura in grado di determinare la decadenza dall’impiego). Una simile ricostruzione condurrebbe ad una modulazione sbilanciata dei presidi dissuasivi apprestati dall’ordinamento: maggiormente pervasivi per le situazioni debolmente problematiche e minormente aggressivi per le situazioni a più alto tenore di pericolo. Per altro verso ancora, la disposizione contempla espressamente le incompatibilità assolute, premurandosi di chiarire che, comunque, restano impregiudicate le ulteriori conseguenze e le più gravi sanzioni altrove previste.

Dunque, anche per le attività assolutamente vietate ha luogo la responsabilità amministrativa nella forma tipizzata di responsabilità per “danno da mancata entrata”, nella quale il versamento dei compensi percepiti in forza di attività illegittimamente svolta dal dipendente pubblico per conto terzi si configura come “obbligo comprimario”, preordinato a garantire la legalità e ..l’efficienza dell’azione amministrativa...(in questo senso Sez. II App. n. 119 del 2024, che richiama Sez. II App. n. 168 del 2022).

Conclusivamente, sulla base del trattamento retributivo lordo che risulta corrisposto dalla società Ge.Na. s.r.l., relativamente all’arco di tempo giugno 2017/dicembre 2019 (per il 2020 non sono stati rinvenuti compensi), l’importo da addebitare alla convenuta a titolo di condanna è pari a euro 69.836,00.

La violazione del limite assoluto all’assunzione di attività incompatibili non è infatti in alcun modo compensabile con la dimostrazione *ex post* che tale occupazione non abbia avuto alcuna ripercussione negativa sulle prestazioni da rendersi all’amministrazione, come addotto dalla convenuta.

La valutazione delle specifiche circostanze della vicenda, attinenti al proprio rendimento, evocate per escludere conseguenze sfavorevoli collegate all’illegittimo comportamento, se si ritenesse ammissibile, costituirebbe uno strumento elusivo delle stringenti finalità connesse al divieto inderogabile di cumulo di incarichi e del correlato dovere di esclusività, posti dalla norma a tutela dell’ordinamento.

L’importo, come sopra individuato, risultante dai dati reddituali forniti dalla Guardia di Finanza, deve essere calcolato al lordo delle imposizioni fiscali, non potendo addivenirsi alla diversa quantificazione - al netto - domandata dalla

difesa.

Difatti, la questione relativa alla determinazione dell'ammontare da riversare – se al lordo o al netto degli oneri - è stata risolta dalle Sezioni riunite di questa Corte con la sentenza n. 13 del 2021 nel senso che esso deve ricomprendere anche la parte costituita dalle ritenute fiscali. A tale statuizione, il Collegio reputa di doversi attenere, non essendovi alcuna fondata ragione per cui debba discostarsene.

La connotazione dolosa della responsabilità ascritta e la natura prettamente recuperatoria della fattispecie, infine, non rendono attuabile l'esercizio del potere riduttivo.

Sulla sorte capitale sono dovuti la rivalutazione monetaria dai fatti dannosi fino alla pubblicazione della sentenza, nonché gli interessi sugli importi rivalutati, dalla predetta pubblicazione e fino all'effettivo soddisfo.

Ai sensi dell'art. 31, comma 1, del codice della giustizia contabile, le spese di giudizio, seguono la soccombenza del convenuto e vanno liquidate come al dispositivo.

P.Q.M.

La Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale per la Regione Sardegna, definitivamente pronunciando:

- dichiara prescritta l'azione di responsabilità promossa dalla Procura regionale nei confronti di (omissis), relativamente al periodo dal 1° marzo 2015 al 7 giugno 2016;
- condanna la predetta convenuta a pagare a titolo di risarcimento del danno, in favore dell'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS), la somma di

euro 69.836,00 (diconsi euro sessantanovemilaottocentotrentasei/00), oltre a rivalutazione monetaria e interessi legali da calcolarsi nel modo e con le decorrenze precisati in motivazione;

- condanna altresì la convenuta al pagamento, a favore dello Stato, delle spese processuali della presente fase di giudizio, che si liquidano nell'importo di euro 170,47 (diconsi euro centosettanta/47).

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

Così deciso in Cagliari, all'esito della camera di consiglio del 15 maggio 2024.

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Antonietta Bussi

(f.to digitalmente)

IL PRESIDENTE

Donata Cabras

(f.to digitalmente)

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 17/07/2024

IL DIRIGENTE

Paolo Carrus

f.to digitalmente