

REPUBBLICA ITALIANA N. 1046/08

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER IL VENETO

composta dai seguenti magistrati:

Giuseppa Maneggio	Presidente
Luisa de Petris	Referendario relatore
Giovanni Comite	Referendario

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 24967 del registro di segreteria, promosso dalla Procura Regionale della Corte dei Conti per il Veneto nei confronti di:

ZEN ANTONIO, MOCELLIN GIAMPIETRO, BARON ANTONIO, VIVIAN GIUSEPPE, BORDIGNON LUIGI, ZILIO UMBERTO, GASPAROTTO GIORGIO, GHENO FERNANDO e CAPRILLI FERDINANDO tutti elettivamente domiciliati in Padova, via Oberdan 4, presso lo studio dell'Avv. Marcello Fracanzani che li rappresenta e difende come da mandato a margine della memoria difensiva;

Visto l'atto di citazione dell'13 luglio 2007, depositato in pari data presso la segreteria di questa Sezione Giurisdizionale;

Esaminati gli atti ed i documenti di causa;

Uditi nella pubblica udienza del 2 aprile 2008 il magistrato relatore, referendario dott. Luisa de Petris, il Pubblico Ministero nella persona del Vice Procuratore Generale dott. Giancarlo Di Maio e l'Avv. Marcello Fracanzani per i convenuti;

FATTO

Con atto di citazione depositato presso la segreteria di questa Sezione in data 13 luglio 2007, ritualmente notificato, la Procura Regionale conveniva in giudizio Zen

Antonio, Mocellin Giampietro, Baron Antonio, Caprilli Ferdinando, Vivian Giuseppe, Bordignon Luigi, Zilio Umberto, Gasparotto Giorgio, quali componenti della Giunta del Comune di Romano d'Ezzelino nonché Gheno Fernando, quale Direttore Generale del Comune, per sentirli condannare al risarcimento del danno di € 17.067,46 pari all'importo pagato dal Comune per una consulenza esterna e da ascrivere in misura del 50%, suddiviso in parti uguali, ai componenti della Giunta, e per il restante 50% al Direttore Generale del Comune, salva ogni diversa ripartizione del Collegio, oltre rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT, interessi legali e spese di giudizio.

Dagli atti risultava che il Comune di Romano d'Ezzelino nell'ambito dell'operazione di cessione della Farmacia Comunale, aveva conferito un incarico di consulenza allo Studio del dottor Brunello Giampietro per un corrispettivo di 27 milioni di lire, oltre IVA e oneri di legge. L'oggetto dell'incarico, affidato con delibera giuntale n. 302 del 11 dicembre 2001, consisteva nel prestare assistenza e consulenza "in ordine alle implicazioni di carattere giuridico-fiscali e alla predisposizione del relativo bando d'asta" relativamente alla cessione della farmacia comunale.

Secondo la prospettazione accusatoria, tale incarico aveva cagionato un ingiusto danno alle casse dell'Ente per un duplice ordine di motivi: in primo luogo, poiché le prestazioni affidate all'esterno avrebbero potuto essere svolte dall'apparato amministrativo; in secondo luogo, poiché a fronte del compenso versato, non tutte le prestazioni pattuite erano state eseguite.

In particolare, sotto tale ultimo profilo, risultava che l'attività svolta dal consulente si era limitata a quattro elaborati, unici documenti rinvenuti presso il Comune, a conferma sia della parziale esecuzione dell'incarico, sia della fungibilità dello stesso, agevolmente eseguibile dalle strutture interne.

La responsabilità erariale veniva ascritta alla Giunta che con la citata delibera 302/2001, aveva conferito l'incarico senza alcuna ponderazione e verifica della

eseguità delle prestazioni da parte dell'apparato amministrativo, e al Direttore Generale nonché responsabile del servizio, ragioniere Gheno Fernando, per non aver rilevato i vizi del conferimento, per aver espresso parere favorevole alla citata delibera e per aver liquidato il compenso con determina 668 del 22 luglio 2002, senza verificare la parziale esecuzione della consulenza.

Ravvisando gli estremi della responsabilità amministrativa, la Procura Regionale di questa Corte, notificava atto di invito a dedurre agli odierni convenuti che controdeducevano con un'unica memoria difensiva a firma dell'Avv. Marcello Fracanzani.

Non condividendo le argomentazioni difensive, la Procura erariale li conveniva in giudizio, confermando la sussistenza nei loro confronti di entrambi gli addebiti, e cioè, l'adempimento parziale della consulenza nonché la sostanziale inutilità della stessa, trattandosi di incarico che avrebbe potuto essere svolto dall'apparato interno.

In ordine al primo addebito, osservava il Requirente che lo schema di convenzione allegato alla delibera conteneva un elenco "esemplificativo e non esaustivo" dei compiti da svolgersi da parte del consulente. Rispetto alle prestazioni ivi elencate, non risultavano svolte, per mancanza della relativa documentazione scritta, le attività inerenti "le modalità di risoluzione del rapporto di lavoro con i dipendenti", "la verifica e definizione dei poteri di firma e rappresentanza per la specifica operazione di cessione", "il trattamento contabile e fiscale della cessione" nonché "la procedura per lo scioglimento dell'azienda speciale gerente la farmacia e la retrocessione del patrimonio residuo all'ente comunale".

Relativamente al secondo addebito e, cioè, il mancato utilizzo delle strutture interne, il Requirente individuava le professionalità specifiche che avrebbero potuto eseguire i compiti illegittimamente affidati all'esterno, nelle figure del Segretario Comunale, del Vice Segretario Generale, nella persona dello stesso Gheno che

contestualmente svolgeva, altresì, i compiti di Direttore Generale, del Direttore dell'azienda speciale "Farmacia comunale", del Collegio dei revisori dei conti, del consulente in materia amministrativo-fiscale della stessa Azienda, nella persona sempre del Gheno, nonché di un consulente del lavoro, tale rag. Giovanni Chiuppani. Secondo la prospettazione accusatoria, le singole attività oggetto della consulenza avrebbero potuto essere affidate alle suddette professionalità interne all'ente ed, in particolare, al Gheno che al contempo svolgeva le funzioni di Vice Segretario Generale, Direttore Generale, consulente in materia amministrativo-fiscale dell'Azienda Speciale nonché liquidatore della farmacia comunale.

L'Organo requirente ravvisava nella condotta della Giunta che, con la delibera causativa del danno aveva affidato l'incarico illegittimo, la colpa grave in ragione del fatto che sarebbe stato agevole rendersi conto che il personale dirigente in servizio, era ben in grado di eseguire le prestazioni invece affidate all'esterno, così come erano ben note le competenze professionali e l'esperienza del Gheno. Da parte di questi, inoltre, era da ritenersi gravemente colposo il rilascio di parere favorevole alla delibera di conferimento dell'incarico.

Con memoria depositata in data 12 marzo 2008, si costituivano con il patrocinio dell'Avv. Fracanzani tutti i convenuti, preliminarmente eccependo l'incompletezza dell'istruttoria svolta dalla Procura, non essendo stata acquisita agli atti del giudizio tutta la documentazione inerente l'incarico svolto dallo studio Brunello e dagli altri professionisti che vi avevano collaborato. In particolare, non risultava acquisito un parere dell'avv. Claudio Duchi in data 17 maggio 2002, indirizzato al segretario comunale Firrarello e, per conoscenza, al dr. Grespan dello studio Brunello, avente ad oggetto le modalità di risoluzione del rapporto lavorativo dei dipendenti della farmacia.

Nel merito, deducevano l'esistenza nel caso specifico, dei presupposti di eccezionalità ed urgenza che legittimano l'affidamento di incarichi professionali a

soggetti esterni alla PA, in assenza di idonee professionalità all'interno dell'ente. Evento eccezionale e straordinario nella normale gestione di un ente locale, doveva considerarsi, infatti, la cessione della farmacia comunale, sia perché trattasi di accadimento che avviene *una tantum*, sia per la particolarità dell'oggetto dell'alienazione e dell'incerto quadro normativo di riferimento.

Il procedimento di cessione della farmacia comunale gestita a mezzo di azienda speciale richiedeva, invero, una approfondita conoscenza di norme civilistiche ed aziendalistiche, nonché della normativa di settore. Non vi erano all'interno dell'ente, professionalità in grado di gestire un procedimento così complesso e delicato, né un ausilio in tal senso poteva provenire dagli organi dell'azienda speciale, sia perché il C.d.A. ed il collegio dei revisori presentavano anomalie di funzionamento, accertate in sede di perizia di stima a firma del dott. Lazzarotto, sia per l'evidente sussistenza di un conflitto d'interesse. L'attività del rag. Chiuppani all'interno dell'azienda speciale, poi, si era limitata contrattualmente, alla redazione delle buste paga dei dipendenti, sicché l'eventuale partecipazione dello stesso al procedimento di cessione, avrebbe comportato l'erogazione di un compenso ulteriore, senza alcun risparmio per l'ente. Quanto al segretario comunale ed al vice segretario generale che, secondo la prospettazione accusatoria, avrebbero potuto agevolmente approntare gli atti relativi al procedimento di cessione senza l'ausilio della consulenza, il Requirente non aveva adeguatamente valutato né la citata missiva del 17.5.2002, né l'incertezza normativa e giurisprudenziale in materia di diritto di prelazione dei farmacisti, le particolarità del contratto di lavoro privatistico, le differenze nella contabilità e nel trattamento fiscale. Trattavasi infatti, di problematiche esulanti dalle normali competenze sia del segretario comunale che del vice segretario generale dirigente. Eccepcionavano pertanto, sotto tale profilo, l'assoluta carenza di colpa grave dei predetti funzionari.

Quanto all'asserito parziale adempimento dell'incarico, eccepivano che a tal fine dovevano computarsi anche i colloqui e gli incontri intervenuti tra le parti nonché il citato parere del 17.5.2002, non rinvenuto dalla Procura, insieme ad ulteriore documentazione relativa a corrispondenza elettronica intercorsa tra i due studi professionali coinvolti nella vicenda, allegata alla memoria. La suddetta documentazione attestava la trattazione di tutti gli argomenti specificamente contestati nell'atto di citazione, tranne quello relativo "*alla procedura per lo scioglimento dell'azienda speciale gerente la farmacia e successiva retrocessione del patrimonio residuo*" che era stato oggetto di trattazione orale nei colloqui con i funzionari comunali.

Contestavano altresì, l'asserita incongruità dell'importo corrisposto per la consulenza, reputandolo proporzionato se non sottodimensionato, rispetto alla qualità e quantità dell'attività svolta dallo studio Brunello.

Quanto al contestato danno erariale, evidenziavano, da un lato, che l'operazione di retrocessione del patrimonio dell'azienda speciale al Comune, realizzata a seguito del parere reso dallo studio Brunello, aveva fatto conseguire il vantaggio della completa esenzione fiscale dell'atto di trasferimento finale; dall'altro, che l'introito complessivo derivato al Comune dall'intera procedura di cessione, effettuata sulla base della contestata consulenza, era stato pari ad € 3.200.000,00 vale a dire di oltre 1 milione di euro superiore alla previsione iniziale di cui alla perizia di stima redatta dal dott. Lazzarotto prima dell'inizio del procedimento di cessione. Eccepivano pertanto l'inesistenza del danno erariale, concludendo per il rigetto della domanda attorea, o, in subordine, per la riduzione dell'addebito in ragione della buona fede e trasparenza dimostrata e della difficoltà della materia.

Il convenuto Caprilli Ferdinando depositava presso lo Procura di questa Corte, in data 10 marzo 2008, una memoria difensiva con cui chiedeva, sostanzialmente, di essere assolto da ogni addebito, essendo egli cessato dalla carica di assessore

comunale in data 11.3.2002, vale a dire tre mesi dopo la data della delibera di incarico per cui è causa. Evidenziava altresì, di aver votato a favore del conferimento predetto in assoluta buona fede, sulla base delle informazioni assunte dagli stessi funzionari comunali circa la difficoltà generale della pratica, sempre presentata come estremamente complessa.

All'odierna udienza le parti si riportavano ai rispettivi atti e al termine della discussione la causa veniva riservata per la decisione.

DIRITTO

Secondo la prospettazione accusatoria, nella fattispecie in esame verrebbero in rilievo due distinti profili di responsabilità amministrativa: il primo –avente evidentemente, natura pregiudiziale ed assorbente- concerne il conferimento di un incarico di consulenza esterna, ritenuto inutile e dannoso per l'Ente; il secondo – logicamente e giuridicamente subordinato al primo- riguarda il dedotto parziale adempimento delle prestazioni pattuite a fronte dell'intero compenso percepito, con conseguente danno erariale nella misura differenziale, ancorché non quantificata in citazione.

Atteso che l'eventuale accoglimento della prima censura renderebbe, all'evidenza, superflua la disamina della seconda, il Collegio ritiene opportuno trattare prioritariamente la questione prospettata in via principale della illegittimità-inutilità della consulenza onde verificare se, nella fattispecie, ricorrano in concreto gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa.

Tanto premesso, appare utile ricordare i limiti normativi entro i quali l'affidamento di incarichi esterni può considerarsi legittimo.

La norma generale in tema di incarichi conferiti dalle Pubbliche amministrazioni a soggetti esterni è contenuta nell'art. 7, comma 6 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), ai sensi del quale: “**per esigenze cui non possono**

far fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire incarichi individuali ad esperti di provata competenza, determinando preventivamente durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione”.

A sua volta, l'art. 110, comma 6 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), prevede che “*per obiettivi determinati e con convenzioni a termine, il regolamento [sull'ordinamento degli uffici e dei servizi] può prevedere collaborazioni esterne ad alto contenuto di professionalità”.*

Come è noto, poiché il conferimento di incarichi professionali da parte delle pubbliche amministrazioni costituisce una problematica ricorrente nella giurisprudenza di questa Corte, sono da ritenere ormai consolidati gli orientamenti formati sul tema.

Un punto fermo è costituito dal carattere straordinario del ricorso ad apporti esterni. La pubblica amministrazione deve di norma perseguire i fini istituzionali utilizzando il proprio personale, talché l'incarico esterno è lecito solo qualora ciò non sia ragionevolmente possibile, o perché l'attività che deve essere svolta richiede un apporto professionale particolarmente elevato sotto il profilo tecnico-scientifico, oppure perché, per ragioni contingenti e transitorie (quali l'insufficienza del personale in organico o l'oggettiva impossibilità del medesimo a provvedervi), anche quei compiti che potrebbero normalmente essere assolti con l'utilizzo della struttura interna, rendono viceversa necessario avvalersi di personale esterno.

E' affermazione conseguente che sia da reputare illecito l'incarico che si risolva in una mera duplicazione di attività che doveva essere svolta dagli uffici interni, proprio perché, in questo caso, dal soggetto esterno non viene all'ente alcun effettivo ausilio. Poiché non vi è utilità, il compenso corrisposto costituisce danno ingiusto per l'amministrazione.

Altro punto fermo è che l'incarico deve avere un oggetto determinato, al fine di

poter concretamente apprezzare l'effettivo adempimento della prestazione da parte del consulente e l'utilità della stessa per l'amministrazione committente (Corte dei Conti Sez. giur. Sardegna 615/06).

Nel caso di specie, l'affidamento dell'incarico esterno è stato disposto dalla Giunta comunale con delibera n. 302 dell'11 dicembre 2001. Nella premessa in fatto di tale delibera, si da atto che, avendo l'Amministrazione l'intenzione di cedere la Farmacia comunale attualmente gestita dall'Azienda Speciale, "**risulta opportuno avvalersi della specifica assistenza e consulenza di un professionista di provata esperienza nel settore, al fine di verificare le implicazioni di carattere giuridico-fiscali della cessione citata e predisporre eventualmente il relativo bando d'asta**". Nella parte motiva si giustifica la scelta dello studio Brunello avendo questi "*maturato notevole esperienza nel settore delle farmacie, ivi comprese quelle comunali, ed è in grado, perciò, di prestare l'attività richiesta con professionalità, competenza e completezza, rispettando i tempi prospettati con l'Amministrazione Comunale*".

L'atto in esame è, quindi, sostanzialmente privo di motivazione, mancando in esso qualsiasi riferimento alle ragioni per le quali l'Amministrazione ha ritenuto "necessario" avvalersi della consulenza esterna che risulta disposta, invece, per mera "opportunità". In particolare, non vi è alcun cenno alla eventuale ricorrenza, in concreto, di una di quelle situazioni straordinarie e/o eccezionali cui non poter far fronte con il personale in servizio, situazioni che legittimano il ricorso alle consulenze esterne. In altre parole, non è dato comprendere perché l'Amministrazione abbia "ritenuto opportuno" (e non necessario!) avvalersi di un apporto esterno senza nemmeno effettuare una previa disamina delle figure professionali interne all'ente e potenzialmente idonee a far fronte alle esigenze del caso specifico. Nella sostanza, l'atto di conferimento dell'incarico dà per scontato che l'evento "cessione della farmacia comunale" comportasse *ex se*, la necessità

di una consulenza esterna in materia giuridica-fiscale. Ma tale necessità, lungi dal discendere in via automatica da un mero accadimento fattuale –quasi quale conseguenza naturale di esso e non altrimenti evitabile-, avrebbe dovuto essere adeguatamente esplicitata con riferimento alle circostanze di fatto che rendevano impossibile (e non meramente “inopportuno”) avvalersi dell'apparato interno. Ciò si è tradotto in una sostanziale abdicazione spontanea di pubbliche funzioni, di fatto “delegate” ad un soggetto esterno. E' come se l'Amministrazione avesse rinunciato, a priori, ad avvalersi dei propri mezzi e delle proprie risorse umane, spogliandosi di compiti istituzionali per affidarli illegittimamente a terzi estranei.

Ritiene pertanto il Collegio, che non avendo l'Amministrazione esplicitato le esigenze che l'hanno indotta al conferimento della consulenza, in spregio al disposto di cui all'art. 7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165 (“**esigenze cui** [le Amministrazioni] **non possono far fronte con personale in servizio**”, che solo legittimano il ricorso alle consulenze esterne), l'incarico debba perciò solo, ritenersi illegittimo.

Ai fini della responsabilità amministrativa, occorre tuttavia verificare la ricorrenza in concreto degli altri elementi costitutivi dell'illecito per cui è causa, quali il danno erariale e la colpa grave, non essendo sufficiente –com'è noto- la mera illegittimità dell'atto a perfezionare la fattispecie. In via meramente teorica, infatti, ci si potrebbe trovare di fronte ad un incarico illegittimo perché contrario ai disposti di legge, ma non per questo, o solo per questo, foriero di danno erariale.

Ebbene, quanto al danno, si osserva quanto segue.

Il danno è rappresentato, all'evidenza, dall'importo pagato per la consulenza che risulta affidata del tutto illegittimamente, al di fuori di quelle ipotesi che, secondo la casistica giurisprudenziale di questa Corte, quale innanzi riportata, legittimano il ricorso all'incarico esterno.

In disparte ogni considerazione sulla eccepita proporzionalità del compenso

erogato rispetto all'attività realizzata dal consulente -assunto che, quand'anche in astratto condivisibile, non assume efficacia dirimente ai fini della verifica dell'utilità e necessità della consulenza-, va rilevato che trattavasi di compiti che avrebbero potuto essere normalmente assolti con l'utilizzo della struttura interna, non ricorrendo nella specie situazioni contingenti e transitorie a carattere impediente (quali l'impossibilità e/o l'insufficienza del personale in organico).

Ritiene il Collegio che l'Organo requirente abbia adeguatamente assolto l'onere probatorio incombente all'attore ex art. 2697 c.c., individuando le figure professionali interne all'Ente e capaci di prestare il supporto necessario per l'operazione di cessione della farmacia comunale.

Ed invero, le implicazioni di carattere giuridico avrebbero potuto e dovuto essere affrontate dal Segretario comunale quale garante della legalità dell'Ente ed istituzionalmente titolare ai sensi dell'art. 97 TUEL, *di funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi politici in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti.*

Per coadiuvare il Segretario era presente nell'organico dell'Ente anche un vice-Segretario nella persona del ragioniere Gheno che, dopo aver svolto le suddette funzioni per circa 20 anni, era stato nominato, altresì, Direttore Generale del Comune a far data dal 1 gennaio 2000. Oltre ai compiti di cui all'art. 108 del TUEL, era stato autorizzato (con contratto del 29.12.1999) a svolgere *attività di collaborazione occasionale e/o attività di consulenza amministrativo-contabile e di revisione presso enti locali e/o istituzioni pubbliche, al fine di consentire ed accrescere la formazione continua per l'arricchimento della sua professionalità.*

Lo stesso aveva inoltre svolto dal 1976 fino al 30.6.2002, attività di consulente in materia amministrativo fiscale proprio per conto dell'allora Azienda Municipalizzata Farmacia comunale, poi in seguito, Azienda Speciale. Con atto giuntale 231 del 15.10.2002, era stato nominato altresì, liquidatore della predetta Azienda Speciale

Farmacia comunale, dietro pagamento di corrispettivo.

Orbene, la pluralità di incarichi ricoperti, l'ultraventennale esperienza nel settore amministrativo contabile, l'indiscussa ed univocamente riconosciuta professionalità maturata non solo all'interno dell'Amministrazione, ma anche nello specifico settore dell'azienda-farmacia comunale, non potevano non essere previamente considerate e valutate dalla Giunta prima di procedere all'affidamento di una consulenza esterna in quegli stessi settori (giuridico-amministrativo-fiscale) di competenza del Gheno.

D'altronde, assai poco verosimile risulta la circostanza prospettata dalla difesa, secondo cui sarebbe stata la carenza di personale in organico a determinare l'attribuzione di siffatte pluralità di incombenze al Gheno. Ed invero, pare sufficiente a smentire tale assunto, il fatto che il dirigente in questione fosse stato addirittura autorizzato a prestare opera professionale all'esterno del Comune (per un caso simile, vedi Sezione Giurisdizionale Toscana n. 621/2006).

Sostanzialmente la consulenza si è risolta in una duplicazione di attività che avrebbero potuto essere svolte dall'apparato pubblico provvisto di professionalità dirigenziali all'altezza dei compiti illegittimamente affidati all'esterno.

Eccepisce invece, la difesa che dall'incarico espletato dallo studio Brunello, non sarebbe derivato alcun danno per il bilancio dell'Ente che, anzi, proprio a seguito della consulenza, avrebbe conseguito dall'intera procedura di cessione, un introito pari ad € 3.200.000,00 vale a dire di ben 1.400.000,00 euro superiore alla previsione iniziale di cui alla perizia di stima redatta dal Lazzarotto prima dell'inizio del procedimento di cessione. Da qui l'utilità della consulenza che avrebbe fatto aumentare il prezzo a base d'asta con conseguente maggior introito per le casse dell'Ente; anzi, proprio la differenza tra il prezzo realizzato e quello inizialmente previsto, confermerebbe l'eccezionalità dell'evento e la necessità dell'incarico esterno.

Il Collegio non reputa condivisibile tale assunto.

Ed invero, dalla documentazione agli atti, risulta che il prezzo a base d'asta, indicato nel bando (pubblicato all'albo comunale il 6 giugno 2002), era di € 1.250.000,00 mentre nella precedente perizia di stima del Lazzarotto (redatta il 30 ottobre 2001) la farmacia era stata valutata £ 2.301.907.000 pari ad € 1.188.835,75.

Il maggior importo posto a base d'asta, superiore di € 61.164,25 rispetto alla valutazione originaria predetta, era stato determinato con delibera giuntale del 28 maggio 2002 n. 7848 ed ivi giustificato in base "alle attuali condizioni di mercato".

Ciò stante, non vi sono elementi oggettivi idonei a comprovare l'assunto difensivo o anche a far presumere che il maggior prezzo realizzato dalla vendita rispetto a quello posto a base d'asta (già di per sé superiore rispetto a quello originariamente stimato), sia stato causalmente determinato o, quanto meno condizionato, dalle risultanze delle consulenze esterne, e non piuttosto da altri fattori, quali appunto le condizioni del mercato immobiliare, come è più verosimile ritenere secondo *l'id quod plerumque accidit*.

Alcuna *utilitas* nei termini testè indicati, può quindi ritenersi provata. Ove poi si consideri che l'Amministrazione comunale ha corrisposto alla ex Direttrice della Farmacia, la somma di 140.000 euro a titolo di risarcimento danni per il mancato esercizio del diritto di prelazione sulla vendita dell'azienda ed altri 10.000 euro per il mancato espletamento dell'attività lavorativa dal 13 agosto 2002, nonché altre cospicue somme ai dipendenti dell'Azienda a titolo transattivo per irregolarità varie delle procedure di licenziamento, non si comprende davvero quale *utilitas* abbia di fatto arrecato la consulenza giuridico fiscale che tra i suoi scopi, aveva per l'appunto, "le modalità di risoluzione dei rapporti di lavoro con i dipendenti e la disciplina della prelazione ai medesimi spettante".

Alla stregua di quanto esposto, ritiene pertanto il Collegio che non possa farsi

luogo nella specie, ad una *compensatio lucri cum damno*, in assenza di prova dell'eccepito vantaggio conseguito dall'Amministrazione.

Venendo all'elemento soggettivo, va opportunamente distinta la posizione degli assessori, autori della delibera giuntale di conferimento dell'incarico, da quella del Gheno.

Per quanto riguarda i primi, va innanzitutto rilevato come l'adozione di una delibera manifestamente priva di motivazione e carente di qualsiasi preventiva verifica delle eseguibilità delle prestazioni all'interno dell'Ente, connoti un comportamento gravemente colposo perché sprezzante delle norme di legge sulla eccezionalità delle ipotesi di conferimento di incarichi esterni da parte delle pubbliche amministrazioni. In particolare, la circostanza che la consulenza sia stata disposta per mera "opportunità" invece che per effettiva "necessità" ed indispensabilità, denota una eccessiva superficialità e leggerezza nel ricorso all'affidamento esterno, quasi si trattasse di una prassi invalsa nell'ente. D'altronde, non è credibile che la giunta ignorasse la pluriventennale esperienza e professionalità del Gheno nel campo amministrativo contabile, oltre alle incombenze istituzionali del segretario comunale quale garante della legalità e del buon andamento dell'azione amministrativa. In altre parole, l'uso dell'ordinaria diligenza e prudenza avrebbe agevolmente consentito di rendersi conto che il personale dirigenziale in servizio era in grado di eseguire le prestazioni invece affidate "naturaliter" all'esterno. Né appare fondato l'assunto difensivo secondo cui l'evento "cessione della farmacia comunale" comportasse *ex se* -per le complicate normative-giuridico-fiscali proprie della fattispecie- il ricorso all'apporto esterno. Trattasi di affermazione di principio, indimostrata ed indimostrabile, che condurrebbe a risultati inaccettabili quali quello di ricorrere sempre e comunque alle professionalità esterne ogni qualvolta un Comune debba provvedere alla alienazione di una farmacia di sua proprietà. In ogni caso, non può non rilevarsi che siffatta argomentazione, lungi

dall'essere stata posta a fondamento della delibera di conferimento dell'incarico, appare come una motivazione postuma elaborata in sede difensiva dai convenuti a loro discolpa.

Quanto al Gheno, ritiene il Collegio che, nella sua qualità di Direttore Generale, avrebbe dovuto segnalare all'organo politico la non necessità della consulenza, mettendo a disposizione dell'ente la propria esperienza e professionalità specifica in materia. Il parere favorevole dato quale responsabile del servizio, alla delibera 302/01, pur investendo la regolarità formale della procedura, denota grave incuria laddove il responsabile ha ommesso di rilevare le carenze motivazionali dell'atto privo dei requisiti richiesti dall'art 7, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165.

Alla luce delle esposte considerazioni, l'incarico esterno deve reputarsi illegittimo e dannoso per l'Ente con conseguente responsabilità amministrativa dei convenuti che hanno agito con colpa grave nell'ambito delle rispettive incombenze.

Per quanto concerne la posizione del Caprilli, appare assolutamente irrilevante che lo stesso sia cessato dalla carica tre mesi dopo l'adozione della delibera censurata, atteso che l'addebito che gli viene mosso –al pari degli altri assessori– consiste proprio nell'aver votato a favore dell'atto in questione, causativo di danno erariale, con grave spregio dei presupposti e delle condizioni di legge necessarie per procedere al conferimento esterno.

L'accertata inutilità della consulenza, riveste per quanto già detto, carattere assorbente dell'ulteriore addebito relativo all'adempimento parziale delle prestazioni convenute.

Conclusivamente la domanda risarcitoria va accolta con conseguente condanna dei convenuti nella misura indicata nell'atto di citazione oltre rivalutazione monetaria dalla data della determina di liquidazione del compenso (n. 668 del 22 luglio 2002) al deposito della presente sentenza, nonché interessi legali dal

deposito al saldo. Le spese di giudizio come liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale Regionale per il Veneto, definitivamente pronunciando, respinta ogni contraria eccezione, deduzione e conclusione, così provvede:

-Condanna i convenuti **ZEN ANTONIO, MOCELLIN GIAMPIETRO, BARON ANTONIO, CAPRILLI FERDINANDO, VIVIAN GIUSEPPE, BORDIGNON LUIGI, ZILIO UMBERTO, GASPAROTTO GIORGIO**, al pagamento in favore del Comune di Romano d'Ezzelino, della somma di € 1.066,72 ciascuno, oltre rivalutazione monetaria dal 22 luglio 2002 al deposito della presente sentenza, nonché interessi legali dal deposito al saldo;

-Condanna il convenuto **GHENO FERNANDO** al pagamento in favore del Comune di Romano d'Ezzelino, della somma di € 8.533,73 oltre rivalutazione monetaria dal 22 luglio 2002 al deposito della presente sentenza, nonché interessi legali dal deposito al saldo.

-Condanna tutti i convenuti in parti uguali alla rifusione delle spese di giudizio che si liquidano in € milleseicentoventitre/68 centesimi (€ 1623,68).

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del 2 aprile 2008.

Il Relatore

F.to Luisa de Petris

Il Presidente

F.to Giuseppa Maneggio

Depositata in Segreteria 02/10/2008

p. Il Dirigente

F.to Bonaiuti