

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE GIURISDIZIONALE D'APPELLO PER LA REGIONE SICILIANA

Composta da

Dott. Antonino Sancetta	presidente
Dott. Salvatore Cilia	consigliere
Dott. Luciana Savagnone	consigliere
Dott. Mariano Grillo	consigliere relatore
Dott. Giovanni Salvatore Cultrera	consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA N. 101/A/2010

sul ricorso in appello in materia di responsabilità amministrativa iscritto al n. 3147 del registro di segreteria presentato dal signor B Giuseppe elettivamente domiciliato insieme al suo difensore avvocato Aldo Tigano in Palermo via Trentacoste n. 89 (studio Allotta) per la riforma della sentenza n. 709 del 18 marzo 2009 emessa dalla sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Siciliana.

Uditi all'udienza del 25 febbraio 2010 il relatore, consigliere Mariano Grillo, l'avvocato Tigano per la parte appellante, e il vice procuratore generale Salvatore Marcinnò per il pubblico Ministero.

Visti gli atti della causa.

FATTO

Con atto di citazione notificato il 16 giugno 2008, il Procuratore regionale conveniva in giudizio il dott. B Giuseppe affermando che lo stesso, quale Presidente della provincia regionale di XX, aveva attribuito illegittimamente un incarico fiduciario la signor Samuele M quale consulente

esterno per "l'affidamento del servizio di previsione meteorologica" nell'area del territorio provinciale e dello stretto di XX provocando un danno di € 11.160,00.

Riferiva, in particolare, il Procuratore che la determinazione n.353 del 23.12.2002, con la quale era stato conferito l'incarico, si connotava per un singolare contrasto con la normativa di riferimento e con elementari principi di efficacia ed economicità dell'azione amministrativa in base ai quali qualsiasi esborso di un ente funzionale deve essere giustificato e utile in relazione alle attribuzioni dell'ente medesimo. Al riguardo precisava che la genericità dell'incarico era di per sé incompatibile con qualsiasi concreta utilità e anche con lo stesso titolo giuridico di riferimento, riguardando il comma 11 dell'art. 17 L. 109/94 le attività tecniche e di studio di supporto alle varie fasi del procedimento per la realizzazione di opere pubbliche. In sostanza, secondo la tesi accusatoria, la condotta dell'amministratore integrava non solo gli estremi della colpa grave ma del dolo, risultando il contenuto di detto provvedimento compatibile solo con una consapevolezza di violare i presupposti legali, statutari e regolamentari dell'"esternalizzazione".

Con sentenza n. 709/2009, la Sezione giurisdizionale di primo grado, in accoglimento della domanda del Procuratore Regionale, condannava il convenuto al pagamento, in favore della Provincia Regionale di XX, dell'importo dedotto in domanda, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali.

Il giudice di primo grado sosteneva che la determinazione n. 353 del 23.12.2002 di conferimento dell'incarico messo in discussione era palesemente connotata da varie carenze e incongruità, in quanto non recava alcuna plausibile e giuridicamente valida dimostrazione dell'effettiva utilità per l'Amministrazione provinciale dell'incarico conferito al M, limitandosi a richiamare acriticamente la nota con la quale l'ufficio di protezione civile aveva segnalato l'esigenza di acquisire informazioni di maggior dettaglio sulle condizioni meteorologiche del territorio provinciale e ciò nell'ottica dichiarata di un miglioramento dell'organizzazione delle attività in

regime di emergenza di competenza della Provincia. Inoltre, aggiunge il Giudice di primo grado, essere noto che le previsioni meteorologiche sono effettuate con strumentazioni tecnologiche avanzatissime da centri specializzati le cui informazioni sono facilmente accessibili a tutti tramite i "mass media" e non comprensibile come potesse ritenersi che il M - non in possesso di uno specifico titolo di laurea, né in possesso di strumentazione idonea - fosse in grado di fornire informazioni sulle condizioni micro-climatiche di maggior dettaglio, pregio e utilità rispetto a quelle elaborate e diffuse da organi specializzati. Infine i primi Giudici rilevavano che la determinazione predetta era priva di qualsiasi concreta e seria valutazione relativa alla sussistenza dell'elevata e specialistica professionalità di cui avrebbe dovuto essere in possesso il destinatario dell'incarico i cui elaborati sono consistiti in una mera sintesi delle informazioni e dei dati già diffusi dagli organi specializzati e facilmente accessibili, senza spese, tramite i "mass media".

Il giudice di primo grado, infine, ha ritenuto sussistessero gli estremi per la configurabilità del danno e della responsabilità amministrativa derivanti sia dalla violazione della specifica normativa vigente in materia dei presupposti e dei limiti per il conferimento di incarico esterno all'amministrazione, sia dalla inosservanza dei fondamentali canoni di razionalità, economicità, efficienza ed efficacia che costituiscono limiti esterni all'esercizio della discrezionalità amministrativa.

Avverso questa sentenza, con ricorso depositato il 25 giugno 2009, ha proposto appello il signor B, con la difesa dell'avvocato Aldo Tigano.

Con un primo motivo lamenta che la corte di primo grado ha ritenuto di dover attribuire un rilievo, per così dire marginale alla relazione sorreggente la determina presidenziale di affidamento dell'incarico, affermando che detta relazione si limitava a evidenziare le particolari condizioni meteorologiche del territorio provinciale, e questo costituisce il primo spetto inficiante la inidonea motivazione che regge la sentenza impugnata. Sostiene l'appellante che è

stata data riduttiva lettura della relazione dell'ufficio di protezione civile che ha fornito tutti gli elementi che giustificano sul piano della legittimità e della valutazione di utilità il conferimento dell'incarico, mentre sottolinea la sommarietà del rilievo contenuto nella sentenza alla possibilità di raccogliere previsioni meteo su internet, a fronte della necessità di valutazione dei dati altrimenti inutili in mancanza di un'attività di analisi e di elaborazione dei dati medesimi.

Con un secondo motivo lamenta che la sentenza pecca di insufficiente motivazione derivante da una non completa disamina degli atti, sia per quanto concerne l'attività in concreto svolta e documentata, sia per quanto concerne i requisiti professionali del M ampiamente documentati dal suo percorso lavorativo e professionale specifico. Sostiene che in presenza dei predetti elementi la qualificazione della colpa grave in capo al dott. B appare frutto di una scelta di adesione alle tesi della Procura effettuata ex ante, ma non seriamente giustificabile, anzi macroscopicamente smentita dalle evidenze documentali.

Confida infine nella riforma delle erronee valutazioni svolte nella sentenza di primo grado ed in via meramente subordinata e residuale fa istanza di definizione del presente giudizio ai sensi del comma 231 dell'art. 1 della legge finanziaria per il 2006, nella misura del 10% del danno quantificato nella sentenza di primo grado.

Con memoria depositata il 26 novembre 2009 la difesa precisa che l'affidamento dell'incarico di "esperto" costituiva attività doverosa e che delle motivazioni tecniche sottese alla nomina dell'esperto, non v'è sconfessione alcuna nella sentenza di primo grado; che la vicenda è caratterizzata da una erronea ricostruzione normativa della procura che ha fatto riferimento alle "collaborazioni esterne ad alto contenuto di professionalità", e non anche alla figura degli esperti la cui disciplina risponde a presupposti meno rigorosi e che i requisiti di professionalità non possono circoscriversi alla verifica della sussistenza o meno del titolo di laurea.

Il Procuratore generale con le sue conclusioni in via preliminare eccepisce la tardiva proposizione dell'appello perché la sentenza di condanna fu notificata all'interessato il 31 marzo

2009 e, quindi, l'appello doveva essere notificato entro il termine di 60 giorni a decorrere dalla data di notificazione e cioè entro il 30 maggio 2009, mentre nella specie è stata effettuata il 3 giugno 2009.

Nel merito ha chiesto il rigetto dell'appello e la integrale conferma della sentenza appellata, data l'assoluta inutilità dell'attività svolta dall'esperto ed alla condotta gravemente colposa nell'occasione dell'appellante che inspiegabilmente in contrasto con ogni regola di condotta ha disatteso l'obbligo di effettuare i necessari accertamenti che giustificassero la richiesta avanzata dal dirigente dell'ufficio di protezione civile.

All'udienza pubblica l'avvocato Tigano, opponendosi alla dedotta inammissibilità dell'appello, eccepisce che l'atto fu consegnato all'ufficio notifiche il 29.3.2009 e che, dunque, valendo per il notificante la predetta data ai fini della validità dell'atto medesimo, conformemente a numerosa giurisprudenza, l'eccezione del procuratore generale deve ritenersi infondata e rigettata.

Nel merito osserva che l'appellante ebbe ad agire per rappresentata necessità del servizio, che il signor M aveva i titoli per il conferimento dell'incarico in questione e che la carenza dell'atto di conferimento dell'incarico medesimo costituisce soltanto un difetto formale del provvedimento e non può condurre alla condanna per colpa grave. Infine afferma che c'è stato soltanto un impegno di spesa e che prima che fosse data attuazione al provvedimento il B cessò dall'incarico di presidente.

Il vice procuratore generale conferma quanto già affermato con lo scritto. Ribadisce che mancano elementi che dimostrino l'utilità in concreto dell'incarico conferito e che c'è già pronuncia per caso identico e per lo stesso esperto.

L'avvocato Tigano in breve replica che il richiamo alla giurisprudenza impone l'analisi caso per caso.

DIRITTO

Preliminarmente il Collegio deve farsi carico di risolvere la questione dell'ammissibilità dell'appello, espressamente messa in discussione nelle sue conclusioni dal Procuratore generale secondo il quale, poiché la sentenza n. 709 del 2009 era stata notificata al dott. Giuseppe B il 31 marzo 2009, l'appello avrebbe dovuto essere notificato entro il 30 maggio 2009. In proposito afferma che la notificazione, curata in proprio dall'avvocato di parte privata, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 53 del 21.1.1994 andava ritenuta perfezionata con la consegna del plico al destinatario da parte dell'agente postale e che, dunque, nella specie, era stata effettuata in data 3 giugno 2009 con ritardo rispetto al termine perentorio di sessanta giorni.

L'eccezione non può essere accolta e deve ritenersi infondata per i seguenti motivi.

L'errore in cui incorre la Procura generale è nel ritenere che il termine breve di sessanta giorni previsto per la notificazione dall'art. 1, c. 5 bis, del d.l. 23.10.1996 n. 453, come sostituito dalla legge di conversione 20 dicembre 1996 n. 639, ai fini della tempestività dell'appello non debba essere maturato alla data di consegna del plico all'appellato.

Deve affermarsi, invece, per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 447 del 2002 ed in base all'orientamento incontestato della giurisprudenza, che la tempestività deve ritenersi accertata per il notificante al solo compimento delle formalità direttamente impostegli dalla legge, ossia tenendo conto della data in cui l'atto è stato consegnato per la notificazione all'ufficiale giudiziario e non già di quella di consegna e ricezione dell'atto da parte del destinatario. Principio che la Corte costituzionale con la successiva sentenza n. 28 del 2004 ha qualificato di portata generale e perciò riferibile ad ogni tipo di notificazione ed in particolare anche a quella eseguita a mezzo del servizio postale.

Proprio per il suo carattere generale tale principio, come già ritenuto da questa sezione con la sentenza n. 192 del 2009, vale anche per le ipotesi in cui la notifica a mezzo posta venga eseguita, come nel caso all'esame, anziché dall'ufficiale giudiziario, dal difensore della parte ai sensi dell'art. 1 della legge n. 53 del 1994, essendo irrilevante al riguardo la qualità soggettiva

dell'autore della notificazione, con la conseguenza che alla data di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario va in tal caso sostituita la data di spedizione del piego raccomandato (cfr. Cass. Civ, III, 19.1.1994 n. 709 e 1.4.1994 n. 6402).

Nella specie l'avvocato Tigano, che nel suo intervento orale ha richiamato il suddetto orientamento giurisprudenziale, ha provveduto alla spedizione del plico raccomandato in data 29.5.2009, assolve tutte le formalità previste dall'art. 3 della legge n. 53 del 1994 come certificato in calce all'atto d'appello, che, pertanto, deve ritenersi tempestivo.

Nel merito rileva il Collegio che con l'atto d'appello si lamenta l'insufficienza della motivazione prima per il marginale rilievo e la riduttiva lettura data alla relazione che ha sorretto la determina presidenziale; poi per la incompleta disamina degli atti relativamente all'attività effettivamente svolta e documentata dal M e la scarsa attenzione prestata ai requisiti professionali dallo stesso posseduti, in base ai quali andrebbe esclusa la qualificazione di colpa grave nella condotta del dott. B. Inoltre si contesta che la vicenda è stata caratterizzata da una erronea ricostruzione normativa della Procura che ha fatto riferimento a quella relativa alle collaborazioni esterne ad alto contenuto di professionalità e non anche a quella meno rigorosa relativa alla figura degli esperti.

Il collegio ritiene che per ragioni di consequenzialità logica va esaminato preliminarmente l'ultimo motivo dedotto che riguarda la normativa applicabile in ipotesi come quella all'esame.

Rileva il Collegio che il ricorso da parte dell'Amministrazione a soggetti estranei all'apparato istituzionale per l'espletamento dei propri compiti deve ritenersi consentito nel rispetto delle condizioni stabilite dalla legge, o anche quando non sia possibile provvedere altrimenti per evenienze sopraggiunte ed impreviste.

Come già precisato in precedenti pronunce, per tutte le amministrazioni ed enti pubblici l'art. 7, sesto comma, del D.Lgs. 29/1993, prevedeva che "per esigenze cui non possono far fronte con il personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire incarichi individuali ad

esperti di provata competenza, determinando preventivamente durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione". Con il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, la possibilità di "esternalizzazione" di attività è stata disciplinata con maggiore puntualità e rigore, prevedendo l'art. 7, 6° comma, che "per esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o coordinata e continuativa, ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria, in presenza dei seguenti presupposti di legittimità:

- a) l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ad obiettivi e progetti specifici e determinati e deve risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente;
- b) l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;
- c) la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata;
- d) devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione. "

Per gli enti locali, l'art. 51, comma settimo, della Legge n. 142/1990, recepita dalla legge della Regione siciliana 11 dicembre 1991, n. 48, indica i presupposti formali e sostanziali che debbono ricorrere affinché si possa procedere all'assegnazione di incarichi esterni, stabilendo che "per obiettivi determinati e con convenzioni a termine, il regolamento può prevedere collaborazioni esterne ad alto contenuto di professionalità".

Come evidenziato, dunque, la disciplina generale e quella di settore individuano i presupposti formali e sostanziali per poter procedere al conferimento dell'incarico, per il quale è comunque necessario che, se trattasi di ente locale, il Regolamento dello stesso lo preveda e lo disciplini compiutamente.

Da tutta la normativa citata si desume, anzitutto, che le amministrazioni e gli enti pubblici devono di norma svolgere i compiti istituzionali avvalendosi di proprio personale. Se questa è la regola di carattere generale, che riposa, in sostanza, sul principio costituzionale di buon andamento della pubblica amministrazione e, in particolare, sull'obbligo (che di tale principio è espressione) degli amministratori e dipendenti pubblici, di perseguire l'economicità della spesa pubblica, il conferimento degli incarichi di consulenza a professionisti esterni alla P.A. si pone come eccezione in presenza di speciali condizioni che si possono così riassumere: assenza di una apposita struttura organizzativa della P.A. ovvero una carenza organica che impedisca o renda oggettivamente difficoltoso l'esercizio di una determinata funzione pubblica, da accertare per mezzo di una reale ricognizione; complessità dei problemi da risolvere che richiedono conoscenze ed esperienze eccedenti le normali competenze del personale della P.A. o dell'ente pubblico; indicazione specifica dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico; indicazione della durata dell'incarico, svolgimento da parte del consulente privato di un'attività non continuativa; proporzione fra il compenso corrisposto all'incaricato e l'utilità conseguita dall'amministrazione.

Le cennate condizioni devono coesistere e, soprattutto, devono essere oggettivamente sussistenti.

Al complesso normativo suddetto il procuratore regionale ha fatto riferimento e allo stesso nessuna erroneità della ricostruzione normativa può essere contestata, contrariamente a quanto affermato dalla difesa che opera un distinguo che per quanto appresso si dirà è stato ed è del tutto irrilevante ai fini della decisione assunta e da assumere.

Dalla disamina delle disposizioni suddette, in mancanza di ogni difesa esibita in sede di giudizio di primo grado, tenuto conto delle argomentazioni prodotte in sede di deduzioni, il Giudice di primo grado ha ritenuto che la determinazione assunta dal presidente della provincia di XX non recava alcuna plausibile e giuridicamente valida dimostrazione dell'effettiva utilità per

l'amministrazione dell'incarico conferito, sia con riguardo alla materia che ne era oggetto e che richiedeva l'ausilio di strumentazioni tecnologicamente avanzatissime, sia con riguardo alla circostanza che, per le situazioni di rischio per il territorio derivanti da fenomeni meteorologici particolarmente intensi ed anomali, operano specifiche strutture organizzative a livello nazionale e locale; sia con riguardo alla genericità della determinazione.

In conclusione il primo Giudice ha ritenuto che il danno contestato è derivato sia dalla violazione della specifica normativa che dettava i presupposti e i limiti del conferimento di incarico ad "esperto", sia dall'inosservanza dei fondamentali canoni di razionalità, economicità, efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa, e lo ha collegato all'illecito comportamento tenuto dal presidente B, cui addebita notevole superficialità e inescusabile negligenza sia nella verifica della sussistenza dei presupposti di fatto e di diritto prescritti dalla legge, sia nella valutazione della concreta necessità e della giuridica utilità per l'amministrazione dell'incarico conferito a soggetto esterno.

Con il gravame, a proposito del comportamento del Presidente della Provincia, la difesa dell'appellante sostiene che il giudice di primo grado sarebbe incorso in inidonea motivazione attribuendo da un lato un rilievo marginale alla relazione che sorreggeva la determinazione presidenziale e che proveniva da un organo tecnicamente qualificato per lo svolgimento di una attività ritenuta indispensabile e che la stessa relazione metteva in evidenza che all'interno dell'ente non vi erano professionalità idonee allo svolgimento dell'attività in questione, d'altro lato non considerando le relazioni dell'attività posta in essere dal M e i requisiti professionali posseduti dallo stesso.

In conclusione con l'appello si afferma che in presenza dei suddetti elementi la qualificazione della colpa grave in capo al dott. B non appare seriamente giustificabile dalle evidenze documentali.

Ma la tesi difensiva non è da condividere.

Rileva il Collegio che, con riferimento alla determinazione n. 353 del 23.12.2002, non sussistono le condizioni necessarie per ritenere legittima la nomina del consulente, non essendo dimostrata la sussistenza dei presupposti sopra indicati. Non risulta, infatti, che le figure professionali, indubbiamente presenti all'interno dell'ente locale, non fossero dotate delle competenze tecniche necessarie per svolgere l'incarico conferito all'esterno, dal momento che nella determinazione non ne sono indicate le ragioni concrete, né sono indicate nella nota n. 670 del 20.12.2002 del dirigente dell'ufficio protezione civile della medesima amministrazione provinciale.

Peraltro la determinazione in questione non contiene alcuna indicazione della durata, del luogo, dell'oggetto e compenso della collaborazione, né risulta accompagnata da alcuna convenzione o disciplinare d'incarico che specificasse l'obiettivo da conseguire e le modalità di espletamento dell'incarico e degli obblighi derivanti all'incaricato, oltre al corrispettivo previsto per la collaborazione.

Ciò prova ad avviso del Collegio la mancanza non solo di alcuna necessità cogente, ma la totale estraneità dei compiti da conferire a quelli propri dell'Amministrazione provinciale e, quindi, che il provvedimento fu adottato del tutto fuori dalla normativa disciplinante la materia delle collaborazioni esterne. In ciò la dimostrazione dell'illiceità del conferimento dell'incarico peraltro di durata non definita e della sua sostanziale inutilità.

L'illegittimità della deliberazione e la mancanza di utilità della prestazione che il consulente era stato incaricato di rendere, costituisce il presupposto di anti giuridicità da cui è viziato il comportamento del Presidente della Provincia e l'antecedente causale da cui discende il danno erariale subito dall'amministrazione per la spesa sostenuta.

Oltre a quanto sopra già rilevato, la relativa determinazione si caratterizza per il fatto che l'oggetto della prestazione che il consulente doveva rendere appare del tutto estraneo agli obiettivi dell'ente.

Ritiene, quindi il collegio che nella specie ricorre l'elemento soggettivo della colpa grave, avendo l'amministratore posto in essere un comportamento in totale violazione di norme di facile interpretazione e sussistendo gli elementi che la costante giurisprudenza di questa Corte ha da tempo chiarito costituire condotte "affette da colpa grave", e cioè "quelle evidenti e marcate trasgressioni degli obblighi di servizio o di regole di condotta che siano *ex ante* ravvisabili e riconoscibili per dovere professionale d'ufficio, e che, in assenza di oggettive ed eccezionali difficoltà, si materializzano nell'inosservanza del minimo di diligenza richiesto nel caso concreto ovvero in una marchiana imperizia o in una irrazionale imprudenza" (SS.RR. n. 56/A del 1997).

Nelle superiori considerazioni restano assorbiti tutti gli altri motivi di censura alla sentenza appellata e vanno ritenuti influenti gli altri rilievi mossi in dibattimento circa la rilevanza solo formale della irregolarità della formulazione dell'atto di nomina, e della cessazione dalla carica del B data l'irrilevanza del primo e dato che per il secondo sono documentati in atti i pagamenti effettuati e connessi causalmente all'illecita condotta nell'occasione posta in essere dal predetto, come sopra circostanziato.

L'appello del dott. B in definitiva deve essere respinto ed interamente confermata la sentenza di condanna.

In virtù del principio della soccombenza legale l'Amministratore deve essere altresì condannato al pagamento delle spese del giudizio.

P.Q.M.

La Corte dei conti, sezione giurisdizionale d'appello per la regione siciliana rigetta l'appello proposto dal signor Giuseppe B e, per l'effetto, conferma la sentenza appellata e lo condanna al pagamento delle spese del presente grado di giudizio che si liquidano alla data odierna in complessivi euro 460,44 (quattrocentosessanta/44).

Così deciso in Palermo il 25 febbraio 2010.

L'ESTENSORE

f.to (Mariano Grillo)

IL PRESIDENTE

f.to (Antonino Sancetta)

Depositata oggi in segreteria nei modi di legge

Palermo 29/03/2010

Il direttore della segreteria

f.to (dott. Nicola Daidone)