

SEZIONE	ESITO	NUMERO	ANNO	MATERIA	PUBBLICAZIONE
VENETO	SENTENZA	189	2017	RESPONSABILITA'	29/12/2017

REPUBBLICA ITALIANA N° 189/2017

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER IL VENETO

composta dai magistrati:

dott. Guido CARLINO Presidente

dott.ssa Innocenza ZAFFINA Giudice

dott.ssa Daniela ALBERGHINI Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità, iscritto al n. **G30352** del registro di segreteria, promosso dal

Procuratore Regionale nei confronti di:

██████████, nato a ██████████ ed ivi residente in Via ██████████
██████████ c.f. ██████████, non costituito in giudizio, contumace;

Visti gli atti di causa,

Sentito all'udienza pubblica del 13 dicembre 2017 il relatore Ref. Daniela Alberghini, il Pubblico Ministero nella persona del Vice Procuratore dr.ssa Maria Paola Daino, come da verbale d'udienza.

SVOLGIMENTO DEL GIUDIZIO

Con atto di citazione in data 30 maggio 2008 la Procura Regionale conveniva in giudizio i sig.ri [REDACTED], i primi tre in qualità di Amministratori e gli altri in qualità di Segretari comunali *pro tempore* del Comune di [REDACTED], per sentirli condannare al risarcimento del danno in favore del medesimo Comune in relazione a somme erroneamente riconosciute in violazione della legge e del contratto collettivo nazionale di Lavoro del personale degli Enti Locali a titolo di retribuzione di posizione e di risultato per il periodo 2002/2006 al sig. [REDACTED], dipendente del Comune e rivestente la qualifica di Responsabile dei servizi finanziari.

Il danno veniva quantificato complessivamente in euro 48.797,00, pari alle differenze retributive illegittimamente riconosciute e attribuito nella misura del 50% al Sindaco [REDACTED], del 25% agli Assessori [REDACTED] e del residuo 25% ai segretari comunali.

Si costituivano in giudizio i convenuti [REDACTED] contestando la fondatezza della richiesta risarcitoria.

Si costituiva anche il convenuto [REDACTED], eccependo preliminarmente l'intervenuta prescrizione dell'azione nei propri confronti e, nel merito, l'infondatezza della domanda.

Con sentenza n.398 del 11 maggio 2009 questa Sezione definiva il giudizio e assolveva i convenuti [REDACTED] per mancata prova del danno ed insussistenza della colpa grave e

dichiarava inammissibile la domanda per intervenuta prescrizione nei confronti [REDACTED]

Proponeva quindi appello in data 24 giugno 2010 la Procura Regionale, chiedendo la riforma integrale della impugnata sentenza.

Con sentenza n. 1346 del 16 dicembre 2016 la Seconda Sezione Centrale d'Appello ha accolto l'impugnazione e, in riforma parziale della sentenza di questa Sezione, ha condannato i convenuti [REDACTED]

[REDACTED] al risarcimento del danno in favore del Comune di [REDACTED] nella misura di euro 14.081,75 quanto a [REDACTED], di euro 3.520,44 ciascuno quanto a [REDACTED] e di euro 2.609,19 ciascuna quanto [REDACTED], facendo applicazione del potere riduttivo, così come richiesto dagli appellati costituitisi in giudizio.

Con la medesima sentenza, inoltre, è stato dichiarato non prescritto il diritto al risarcimento del danno nei confronti di [REDACTED], non costituitosi in appello, e rimessi gli atti a questa Sezione per la prosecuzione nel merito del giudizio.

Con atto di citazione in data 3 marzo 2017 la Procura regionale ha riassunto il giudizio innanzi a questa Sezione nei confronti di [REDACTED], notificando il relativo atto personalmente al convenuto nella sua residenza, chiedendone la condanna al risarcimento del danno nei confronti del Comune di [REDACTED] per la somma di euro 4.066,41, così come quantificata e motivata nell'atto di citazione che ha originato il suddetto giudizio n. 25493 alle cui ragioni in fatto ed in diritto si è riportato.

In quella sede, la Procura aveva rappresentato che la Giunta Comunale di [REDACTED] aveva, con delibera n. 14 del 30 marzo 1999, approvato il Regolamento sull'ordinamento

degli uffici e dei servizi che prevedeva, all'art. 49, l'istituzione del Nucleo di valutazione interno con il compito di "verificare, mediante valutazioni comparative dei costi e dei rendimenti, la realizzazione degli obiettivi, la corretta ed economica gestione delle risorse pubbliche, l'imparzialità e il buon andamento dell'azione amministrativa".

A tale disposizione, tuttavia, venne data attuazione solo alcuni anni dopo, con delibera di Giunta comunale n. 41 del 30 maggio 2005.

Pur non essendo stato istituito il Nucleo di valutazione, veniva riconosciuta al dipendente [REDACTED], titolare di posizione organizzativa in quanto responsabile dei Servizi Finanziari del Comune, a partire dal 1999 la retribuzione di posizione e di risultato nella misura massima in assenza di valutazione annuale, in violazione delle disposizioni del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro del comparto Regioni ed Autonomie Locali all'epoca vigente.

La disciplina contrattuale, infatti, prevedeva (art. 9) la valutazione annuale dei risultati dell'attività svolta dai dipendenti a cui fosse stato attribuito un incarico di responsabile di servizio subordinatamente e a condizione dell'istituzione dei servizi di controllo interno e dei nuclei di valutazione.

La valutazione annuale, a sua volta era la condizione per la corresponsione della retribuzione di risultato e per la graduazione della retribuzione di posizione.

La Giunta comunale di [REDACTED], invece, con proprie delibere attribuiva annualmente la retribuzione di posizione e di risultato al dipendente nella misura massima in assenza di valutazione e senza supportare tali proprie decisioni con adeguata e congrua motivazione, limitandosi a indicarne l' "opportunità".

La Procura, quindi, acquisita la documentazione dal Comune, contestava il danno erariale causato al Comune identificandolo nelle somme eccedenti il minimo contrattuale corrisposte al dipendente a titolo di retribuzione di posizione e di risultato dal 1999 al 2006, pervenendo alla quantificazione di euro 48.797,00.

Il danno veniva ripartito in ragione delle parte che ciascuno dei convenuti aveva avuto: con riferimento, in particolare, alla posizione dell'odierno convenuto [REDACTED], chiamato in giudizio in quanto segretario comunale del Comune di [REDACTED], il danno veniva attribuito nella misura del 25%, in quanto in capo ad esso ricadeva la funzione di garanzia prevista dall'art. 97 D.lgs. 267/2000 ed inoltre egli aveva declinato, almeno parzialmente, la funzione di assistenza agli organi politici.

Nel giudizio così incardinato si era costituito il convenuto [REDACTED] che, oltre alla cennata eccezione di prescrizione superata dalla sentenza della Seconda Sezione d'Appello, ha sollevato eccezione di nullità parziale dell'atto di citazione e, comunque di inammissibilità delle domande formulate dalla Procura e nel merito ha dedotto l'infondatezza della pretesa erariale per mancato assolvimento dell'onere della prova in ordine al danno erariale.

Il convenuto ha contestato, innanzitutto, che le delibere con cui è stato attribuito al dipendente [REDACTED] il trattamento economico in discussione fossero prive di motivazione, come peraltro dimostrato dal fatto che le valutazioni sono state successivamente integralmente confermate dal Nucleo di Valutazione, una volta istituito.

In secondo luogo, il convenuto ha contestato che la mera irregolarità della spesa possa essere ritenuta, di per sé, causativa di danno: la Procura non avrebbe tenuto conto né dell'utilità per il Comune dell'attività prestata dal dipendente, né del ruolo centrale e di responsabilità che questi rivestiva all'interno dell'organizzazione comunale.

In terzo luogo, con riferimento alla quantificazione del danno, la procura non ha tenuto conto del fatto che il convenuto ha partecipato, in qualità di Segretario comunale, ad una sola delle delibere di Giunta oggetto di contestazione e, per la precisione, la n. 78 del 31.12.2002.

Infine, il convenuto, richiamato il ruolo del segretario comunale nel sistema delle autonomie locali, ha evidenziato di non essere venuto meno ad alcuno dei propri doveri d'ufficio, essendo il provvedimento emanato esente da vizi di legittimità (unico ambito di cui il segretario comunale risponde, non potendo entrare nel merito delle scelte tecnico-contabili adottate). Di qui non solo l'inconfigurabilità del danno, ma anche dell'elemento soggettivo della colpa grave.

In via subordinata, ha chiesto l'applicazione della riduzione dell'addebito alla luce della sproporzione, nella causazione dell'asserito danno, tra il ruolo dei componenti della Giunta (che con il proprio voto hanno originato l'atto) e quello del segretario comunale (al quale viene contestata una condotta meramente omissiva, per esser venuto meno solo parzialmente al dovere di assistenza).

All'udienza del 5 luglio 2017, fissata per la trattazione del procedimento riassunto, il Collegio, non essendosi costituito il convenuto e attesa la nullità della citazione, ne ha disposto la rinnovazione, rinviando all'udienza del 13 dicembre 2017.

All'udienza odierna, attesa la mancata costituzione del convenuto, il Collegio ne ha dichiarato la contumacia. La Procura, richiamate le deduzioni in atti, ha chiesto la condanna del convenuto nella misura indicata nell'atto di riassunzione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Oggetto del presente giudizio è l'accertamento della responsabilità erariale attribuita al convenuto [REDACTED], in qualità di segretario comunale *pro tempore* del Comune di [REDACTED], in relazione al riconoscimento, a fronte di motivazioni sostanzialmente inesistenti, al Responsabile dei servizi finanziari del Comune della misura massima della indennità di posizione e della retribuzione di risultato nel periodo dal 2002 al 2006, in assenza di predeterminazione di criteri e della nomina del Nucleo di Valutazione come previsto dal C.C.N.L.

Risulta in atti, e non è oggetto di contestazione, che il convenuto abbia rivestito la qualità di Segretario comunale di [REDACTED] dal 12 ottobre 1999 al 31 maggio 2003: egli, quindi, è chiamato in giudizio per rispondere del danno causato dalla sola delibera di Giunta comunale n. 78 del 31 dicembre 2002, con la quale è stata riconosciuta al dipendente la retribuzione di posizione nella misura massima e, quindi, erogato il saldo, al netto degli acconti rivenuti in corso d'anno, per euro 6.635,00 e la retribuzione di risultato per euro 2.400,00, e complessivamente euro 9.035,00.

2. Quanto all'elemento soggettivo della fattispecie di responsabilità oggetto di giudizio, si osserva quanto segue.

Secondo l'art. 97 del D.Lgs. 267/2000 il comune ha un Segretario titolare, che dipende funzionalmente dal Sindaco (art. 99), che svolge compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo Statuto e ai regolamenti.

L'art. 97 del D.Lgs. 267/2000, nel delineare i compiti del segretario, precisa, tra l'altro, che questi partecipa con funzioni consultive, referenti e di assistenza alle riunioni del consiglio

e della giunta e ne cura la verbalizzazione, ma anche che esprime il parere di regolarità ex art. 49 D.Lgs 267/2000, in relazione alle sue competenze, su ogni proposta di deliberazione sottoposta alla giunta ed al consiglio, nel caso in cui l'ente non abbia responsabili dei servizi.

Infatti, l'art. 49 del medesimo decreto legislativo (nella versione vigente all'epoca dei fatti oggetto di giudizio) prevede(va) che *"1. Su ogni proposta di deliberazione sottoposta alla Giunta ed al consiglio che non sia mero atto di indirizzo deve essere richiesto il parere in ordine alla sola regolarità tecnica del responsabile del servizio interessato e, qualora comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata, del responsabile di ragioneria in ordine alla regolarità contabile. I pareri sono inseriti nella deliberazione. 2. Nel caso in cui l'ente non abbia i responsabili dei servizi, il parere è espresso dal Segretario dell'ente, in relazione alle sue competenze.*

3. I soggetti di cui al comma 1 rispondono in via amministrativa e contabile dei pareri espressi."

La delibera di Giunta comunale n. 78 del 2002 è stata assunta sulla base dei pareri ex art. 49 D.Lgs 267/2000, entrambi favorevoli, di regolarità tecnica, rilasciato dall'odierno convenuto, e di regolarità contabile, rilasciato dal Responsabile dei servizi finanziari (si noti, il medesimo soggetto in favore del quale è disposto il riconoscimento economico, [REDACTED]).

Dunque, contrariamente a quanto sostenuto dal convenuto nelle difese svolte nella prima fase del giudizio, non può ritenersi in alcun modo che il ruolo ed il contributo causale del [REDACTED] nella adozione della delibera di cui sopra sia inesistente o marginalmente relegato

ad una funzione di mera verbalizzazione e di controllo esterno e formale del rispetto delle fasi procedurali.

Se, infatti, non vi è dubbio che il parere di regolarità tecnica non possa avere ad oggetto le valutazioni di merito dell'organo deliberante, tuttavia tale parere ha ad oggetto la verifica del rispetto delle norme tecniche alla base dell'oggetto della deliberazione e l'idoneità dell'atto a raggiungere l'obiettivo fissato tenendo fermo l'interesse pubblico.

Nel caso in esame, il [REDACTED] ha dapprima espresso il parere, favorevole, di regolarità tecnica ex art. 49 TUEL sulla proposta di deliberazione e, successivamente, ha assistito la Giunta comunale nella fase di adozione dell'atto.

Con tale atto, come si è avuto modo di dire nella parte narrativa, l'indennità di posizione e di risultato sono state riconosciute direttamente al dipendente come un adempimento doveroso ("appare doveroso corrispondere") alla stregua di *"accordi tra le parti e sentito il parere favorevole espresso dal Revisore del Conto ed il Segretario comunale"*, senza alcun riferimento a criteri ed obiettivi predeterminati, nonché a specifica valutazione.

Ma il convenuto, proprio per la qualifica rivestita, non poteva ignorare che, come sottolineato anche in appello con riferimento alla posizione degli altri originari convenuti, il quadro normativo di riferimento *"non consente alcun automatismo nella liquidazione della retribuzione di posizione e della retribuzione di risultato. Basti rammentare che: ai sensi dell'art. 10, comma 2, del CCNL, «L'importo della retribuzione di posizione varia da un minimo di L. 10.000.000 ad un massimo di L. 25.000.000 annui lordi per tredici mensilità. Ciascun ente stabilisce la graduazione della retribuzione di posizione in rapporto a ciascuna delle posizioni organizzative previamente individuate»; ai sensi dello stesso art. 10, comma 3, «L'importo della retribuzione di risultato varia da un minimo del 10% ad un massimo*

del 25% della retribuzione di posizione attribuita. Essa è corrisposta a seguito di valutazione annuale»."

Egli, inoltre, non poteva ignorare che nel CCNL all'epoca vigente (31.3.1999) la disciplina contrattuale in materia di posizioni organizzative, ai fini della sua effettiva applicazione anche negli enti privi di personale con qualifica dirigenziale, presupponeva la necessaria realizzazione da parte dell'ente di alcuni specifici adempimenti indicati direttamente negli artt.8-11 del CCNL del 31.3.1999.

Tra i molti adempimenti, come ricordato dalla Procura nell'atto introduttivo, vi era l'istituzione ed attivazione dei servizi di controllo interno o dei nuclei di valutazione e la preventiva determinazione dei criteri per la valutazione annuale delle prestazioni e dei risultati conseguiti dal titolare di posizione organizzativa al fine di disporre degli elementi necessari per l'erogazione della retribuzione di risultato.

Va anche ricordato che, a corollario del c.d. "nuovo ordinamento professionale" del personale degli enti locali, era prevista anche la previa determinazione delle metodologie per la corretta graduazione delle posizioni organizzative e dei valori economici della relativa retribuzione di posizione e di risultato nonché la preventiva fissazione degli obiettivi (conferiti con l'incarico e previsti dal PEG o negli altri strumenti di programmazione dell'Ente con il meccanismo della concertazione sindacale) e dei risultati da conseguire connessi a ciascun incarico di posizione organizzativa.

La disciplina contrattuale espressamente subordinava (Sez. giur. Veneto, sent. n.1158/06), poi, il riconoscimento della retribuzione di posizione in misura eccedente il minimo e della retribuzione di risultato alla valutazione (positiva) dell'attività del dipendente e dei risultati conseguiti: tale valutazione era competenza esclusiva, non

surrogabile altrimenti, dei servizi di controllo interno o dei nuclei di valutazione (art. 9, comma 6 del CCNL).

Non poteva, quindi, ritenersi sufficiente a dar corso al riconoscimento delle voci retributive la mera previsione, seppure in atto di carattere generale, della (futura e tardivamente avvenuta) istituzione del nucleo di valutazione, come si dava nel caso del Comune di [REDACTED]: mancando, in concreto, il soggetto che in via esclusiva era deputato a compiere la necessaria valutazione delle attività svolte e dell'effettivo conseguimento dei risultati conseguiti dal titolare di posizione organizzativa in relazione agli obiettivi annualmente assegnati allo stesso, non vi era alcuna possibilità di erogazione della retribuzione di risultato e di quella di posizione in misura eccedente il minimo.

Tanto non poteva giustificatamente essere ignorato dall'odierno convenuto, né al momento del rilascio del parere di regolarità tecnica ex art. 49 TUEL, né nel momento in cui ha partecipato alla adunanza della Giunta, senza nulla rilevare, e ha successivamente redatto la delibera (Sez. App. I, sent. n. 526/2017): sussiste, dunque, la responsabilità del convenuto sotto un duplice profilo.

In primo luogo, perché il parere favorevole da quest'ultimo espresso equivaleva ad un accertamento di regolarità del provvedimento alle discipline tecniche del settore di riferimento, circostanza che, nel caso di specie, non si dava, come si è visto.

In secondo luogo, perché egli *"era presente in sede di adozione"* della delibera *"da parte dell'organo politico ed avrebbe dovuto, conseguentemente, in virtù del ruolo esercitato, evidenziare la palese illegittimità"* della stessa. (Sez. I App. sent. n. 490 /2017).

3. Quanto all'esistenza di un danno a carico del Comune di [REDACTED], va evidenziato che, come sopra ricordato, la concreta istituzione di un nucleo di valutazione

operativo, la predeterminazione di obiettivi e criteri che costituiscono i parametri sulla base dei quali valutare l'operato del dipendente titolare di posizione organizzativa erano (e sono) condizioni per il riconoscimento della retribuzione di posizione in misura eccedente il minimo e, in assoluto, della retribuzione di risultato.

Correttamente, quindi, la Procura ha determinato il danno nell'ammontare dei saldi previsti dalla delibera di Giunta comunale n. 78 del 2002, indebitamente riconosciuti: alla mancanza dei presupposti consegue necessariamente ed automaticamente il divieto di corrispondere la retribuzione (Sez. Giur. Lazio, sent. n.323/2016).

4.Con riferimento alla quantificazione del danno, va osservato che la delibera di Giunta comunale n. 78 del 31.12.2002, cui prestò la propria assistenza l'odierno convenuto, prevede la corresponsione al dipendente [REDACTED] della somma di euro 9.035,00 a titolo di saldo dell'indennità di posizione e risultato per l'anno 2002 al netto dell'acconto già ricevuto di euro 5.165,00.

Dunque, la misura del danno è pari all'importo deliberato, euro 9.035,00, da addebitarsi nella misura del 25% in capo all'odierno convenuto (e, quindi, per euro 2258,75).

Con la sentenza, più volte citata, n. 1346/2016, la Seconda Sezione d'Appello ha ritenuto equo ridurre l'addebito nella misura di 1/3, *"dovendosi soprattutto valorizzare la circostanza che gli appellati si sono trovati ad operare in un Comune di piccole dimensioni, certamente carente sotto il profilo dell'organizzazione amministrativa, in un periodo in cui ancora sussisteva una qualche incertezza sulle modalità di applicazione delle norme contrattuali."*

