

Il legislatore ha posto vincoli e procedure a garanzia della collettività e delle regole imposte dall'appartenenza alla Unione europea; le eccezioni in presenza delle quali tali norme e procedure possono essere derogate sono espressamente previste :in ossequio ad un principio basilare del nostro ordinamento, che le singole esigenze avvertite dai vertici delle amministrazioni, anche se mosse da fini di per sé non riprovevoli, non possono tradursi nel potere di sottrarsi alla legge ed ai suoi vincoli atteso che ogni comportamento deve essere attuato nel rispetto del principio di legalità.

La responsabilità amministrativa patrimoniale rientrante nella giurisdizione della Corte dei conti si caratterizza nell'ambito del genus della responsabilità da un lato perché il soggetto passivo del danno è sempre l'Erario, dall'altro perché il comportamento causativo del danno deve essere posto in essere, con dolo o colpa grave, in violazione dei propri obblighi di servizio, da un soggetto legato da rapporto di servizio con lo Stato o un'altra amministrazione pubblica (eventualmente diversa da quella danneggiata) : il danno, consistente nel depauperamento del patrimonio dell'ente danneggiato, deve inoltre, essere diretta conseguenza del comportamento posto in essere dal responsabile.

La fattispecie sottoposta alla Corte dei Conti _ SEZIONE GIURISDIZIONALE PER IL VENETO _ Sentenza 430 2007 Responsabilità 18-05-2007 _ riguarda una la richiesta risarcitoria portata a giudizio, così come esposta dalla Procura attrice, è incentrata sulla sussistenza di un danno patrimoniale che si è prodotto a carico dell'Amministrazione della Difesa per effetto degli esborsi dalla stessa sostenuti per spese legali e risarcimento danni alla ditta vincitrice del ricorso al T.A.R. Veneto, deciso con la sentenza 2817/03.

Di conseguenza l'Amministrazione provvedeva al pagamento dell'importo di € 15.579,16 comprendenti la somma capitale liquidata dalla sentenza TAR, la rivalutazione monetaria e gli interessi legali. Veniva, inoltre, predisposto mandato informatico di €5.314,00 relativamente alle spese legali

Agli imputati, rispettivamente Presidente del seggio di gara, Capo Sezione Contratti e comandante dell'ufficio Amministrazione della Regione Militare Nord, viene richiesto il risarcimento del danno che il Tar ha imposto all'amministrazione di pagare alla ricorrente in quanto, nonostante la inequivocabile prescrizione contenuta nel bando che imponeva che i concorrenti fossero in possesso dei requisiti per tutte le fasi del trattamento dei rifiuti , l'aggiudicazione della gara è stata concessa ad impresa non in possesso dei requisiti richiesti

L'adito giudice amministrativo, nel ricordarci che:

< il principio della "compensatio lucri cum damno" introdotto nel giudizio di responsabilità amministrativa dall'art.1, comma 1 bis dell'art.1 della l.20 del 1994 richiede l'accertamento da parte del Giudicante della sussistenza di determinati presupposti, in primo luogo, l'effettività del vantaggio, la identità causale tra il fatto produttivo del danno e quello produttivo dell'utilitas, la rispondenza di quest'ultima ai fini istituzionali dell'amministrazione che se ne appropria>

non ammette le scuse della difesa, concentrate appunto sulla circostanza che <l'Amministrazione aggiudicando alla prima classificata vari lotti avrebbe perseguito i principi della par condicio conseguendo un vantaggio consistente nell'aver beneficiato di un prezzo per la fornitura inferiore a quello che avrebbe dovuto sostenere in caso di aggiudicazione ad altra ditta.>

ritendendo altresì che:

< in disparte ogni considerazione sulla circostanza che pur volendo intravedere la sussistenza nel caso de quo di un vantaggio, lo stesso deriverebbe dall'aver l'Amministrazione posto in essere un comportamento vietato dal legislatore atteso che l'aggiudicazione è avvenuta in dispregio della normativa nazionale e comunitaria che, tra l'altro, vieta nel caso di specie il subappalto, rappresenta il Collegio l'assenza di adeguati supporti probatori in ordine all'asserita utilitas nonché la mancanza di elementi concreti e rilevanti che consentano di configurare il riconoscimento degli addotti vantaggi>

in conclusione quindi:

< Ciò premesso, affermata priva di fondamento ogni diversa prospettazione della difesa, ritiene il Collegio che dall'esame degli atti di causa emerge la sussistenza di un danno pubblico certo ed attuale, economicamente valutabile, consistente nell'esborso effettuato dall'Amministrazione della Regione Militare nord in esecuzione della richiamata sentenza del TAR Veneto del 2003, danno che correttamente è stato quantificato dall'organo requirente in € 20.893,16 , importo derivante dalle seguenti voci: 1) euro 15.579,16 relativi alla somma capitale liquidata alla ditta vincitrice Spa per effetto della sentenza TAR Veneto n. 2817/03; 2) euro 5.314,00 relativi alle spese legali liquidate dall'Amministrazione alla stessa impresa>

a cura di Sonia LAzzini

REPUBBLICA ITALIANA N. 430/07
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER IL VENETO

Composta dai seguenti magistrati:

dr.Sergio Zambardi Presidente

dr.ssa Giuseppa Maneggio Consigliere

dr.ssa Patrizia Ferrari Referendario relatore
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 24028 del registro di segreteria promosso ad istanza della Procura Regionale della Corte dei conti per il Veneto nei confronti di F. Michele, residente in San Giuliano Terme (PI) Via Puccini n. 88 e R. Domenico, residente in Roma, Via Bartolomeo Gosio n.115 rappresentato e difeso dall'avv. Stefano Capo del foro di Venezia, Via Einaudi, 34 Mestre;

Visti l'atto di citazione, le memorie difensive e tutti gli atti e i documenti di causa;

uditi nella pubblica udienza del 10.1.2007 il relatore dott.ssa Patrizia Ferrari, il rappresentante del Pubblico Ministero nella persona del vice Procuratore Generale dott. Alberto Mingarelli, l'avv.

Stefano Capo per il sig. R. Domenico, non rappresentato il sig. F. Michele, con l'assistenza del segretario dott. Matteo Bellemo,

ritenuto in

FATTO

Con atto di citazione depositato il 21 luglio 2005, la Procura Regionale ha chiamato in giudizio dinanzi a questa Sezione i signori F. Michele e R. Domenico, ufficiali dell'Esercito, per sentirli condannare al pagamento, in favore del Ministero della Difesa della somma complessiva di € 20.893,16 di cui il 70% pari ad €14.625,21 a carico del sig. F. ed il 30% pari ad €6.267,94 a carico del sig. R. oltre rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT, interessi legali e spese di giudizio, ovvero al pagamento delle maggiori o minori somme che la Sezione ritenesse dovute.

Questi gli elementi posti a fondamento della pretesa dell'organo requirente.

La Regione Militare Nord Sezione Contratti e contenzioso, con bando pubblicato nella G.U. n.63 del 15.3.2002, indiceva una licitazione privata in ambito UE per l'appalto del servizio di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti speciali pericolosi e non pericolosi prodotti presso enti, distaccamenti e reparti dell'Esercito.

L'appalto comprendeva 5 lotti .

Presidente del seggio di gara era il Ten. Col. Domenico R., Capo Sezione Contratti.

La prima seduta di gara, svoltasi il 23 aprile 2002, non portava all'aggiudicazione dell'appalto poiché, ai sensi dell'art.25, comma 3, d.lgs. 157/95, doveva preliminarmente procedersi alla verifica dell'anomalia dei prezzi da compiersi mediante commissione di congruità nominata dall'Ente.

In data 24 aprile, con provvedimento del Gen. Michele F., comandante dell'ufficio Amministrazione della Regione Militare Nord, veniva nominata la commissione di congruità che riunitasi in data 26 aprile proponeva l'aggiudicazione per i lotti 2,3 e 5 alla ditta Ditta beta s.r.l.

In data 20 maggio si riuniva nuovamente la commissione di gara - presieduta dal Ten. Col. Domenico R. - che, in presenza di alcune ditte intervenute, provvedeva a comunicare le risultanze cui era giunta la Commissione di congruità: non essendo stata accertata alcuna anomalia dei prezzi, la ditta Ditta beta risultava aggiudicataria per i lotti 2,3,e 5 salvo l'esito della procedura antimafia e l'approvazione superiore.

Alcune ditte presenti, la Servizi Industriali s.r.l. e la Ditta alfa s.p.a., seconda classificata nel lotto 3, chiedevano di poter rilasciare dichiarazioni a verbale.

In particolare, la Servizi Industriali depositava una nota, recante la data del 16 maggio 2002, che richiamava la prima seduta del 23 aprile, nella quale veniva evidenziato che alcune società, tra cui la Ditta beta s.r.l., erano state ammesse alla gara pur non essendo in possesso delle autorizzazioni relative a tutte le fasi di lavorazione del servizio, in palese contrasto con il punto 4)a del bando di gara e con quanto richiesto nella lettera invito prot. 3264/73/g1 del 28/3/2002.

La predetta ditta richiamava altresì il punto 5 della citata lettera di invito che conformemente alla normativa vigente, proibiva il subappalto.

Anche la ditta Ditta alfa s.p.a. evidenziava che la ditta Ditta beta non risultava in possesso dei requisiti previsti dal bando di gara essendo solo autorizzata alla raccolta ed al trasporto dei rifiuti.

Rilevava inoltre che la lettera di invito vietava il subappalto e la cessione di parte del servizio a terzi e richiedeva, pertanto, l'esclusione dalla gara della Ditta beta.

In data 22 maggio 2002 il Capo Ufficio Amministrazione Gen. Michele F. rigettava nel merito le osservazioni delle ditte Servizi Industriali e Ditta alfa.

In proposito osservava l'Ufficiale che l'Amministrazione appaltante, nell'ambito delle sue prerogative aveva ritenuto fasi principali, per cui le ditte dovevano essere iscritte all'albo speciale a pena di esclusione dalla gara, solo quelle della raccolta e del trasporto dei rifiuti, non anche quella dello smaltimento che invece l'amministrazione, applicando la legge 192 del 18 giugno 1998, aveva ritenuto possibile ottenere senza ulteriori costi attraverso una subfornitura, ritenuta cosa diversa dal subappalto, sicuramente vietato.

In data 3 giugno 2003 veniva stipulato il contratto in forma pubblica tra l'amministrazione Militare rappresentata dal Ten. Col. Domenico R. ed il legale della ditta Ditta beta per i lotti 2,3,e 5 della gara di appalto.

In pari data con nota 6143/73 il Gen. Michele F. , autorizzava l'esecuzione anticipata del contratto fino alla concorrenza del quinto del suo valore presunto.

Nella stessa data il Capo ufficio amministrazione Gen. Michele F., con decreto n. 58, approvava il contratto - n.13 di rep. datato 3 giugno 2002 - stipulato con la ditta Ditta beta.

In data 25 luglio 2002 la ditta Ditta alfa spa inoltrava ricorso al TAR Veneto ritenendo viziati i verbali della commissione di gara del 23 aprile e del 20 maggio e gli atti ad essi conseguenti. Nello specifico, veniva richiesta la sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati, il risarcimento del danno in forma specifica o per equivalente commisurato al mancato guadagno indicato nella misura del 20% dell'offerta.

Su richiesta dell'Avvocatura dello Stato, in data 29/7/2002 il nuovo capo Ufficio Amministrazione, appena insediatosi, Colonnello Matteo Q., inviava una breve relazione sui fatti sottolineando che dal 3/6/2002 il contratto con la Ditta beta era in corso di esecuzione entro i limiti del quinto del valore presunto ed in attesa del visto e della registrazione dei competenti organi di controllo.

Riprendendo le argomentazioni già usate dal F. in occasione del rigetto nel merito delle osservazioni formulate dalle ditte Ditta alfa spa e Servizi Industriali s.r.l. in data 22 maggio prot. Prot. 5780/G.3, il Q. sosteneva che l'azione dell'amministrazione era esente da illegittimità.

In data 3 settembre l'Avvocatura dello Stato trasmetteva alla Regione Militare Nord - ufficio amministrazione - copia dell'ordinanza del 25 luglio 2002 n. 547/02 con cui il Tar dichiarava l'improcedibilità dell'istanza cautelare della Ditta alfa spa stante la già intervenuta stipulazione ed esecuzione dell'appalto esprimendo, tuttavia, una valutazione di fondatezza del ricorso in considerazione della inequivocabile prescrizione contenuta nel bando che imponeva che i concorrenti fossero in possesso dei requisiti per tutte le fasi del trattamento dei rifiuti.

La sentenza di merito del TAR Veneto veniva depositata in data 15 maggio 2003.

Essa accoglieva il ricorso della ditta Ditta alfa spa, annullando la deliberazione di aggiudicazione alla controinteressata del servizio e condannando l'Amministrazione resistente al risarcimento del danno sofferto dalla ditta.

L'amministrazione era altresì condannata in solido con la controinteressata alla refusione delle spese di giudizio in favore della ricorrente.

Veniva altresì disposta la trasmissione della sentenza e degli atti alla Procura Regionale della Corte dei conti.

La sentenza, richiamando anche quanto già affermato nell'ordinanza cautelare, ribadiva l'esigenza, per la *lex specialis* della gara, che le ditte possedessero le prescritte autorizzazioni per tutte le fasi del servizio di appalto; la subfornitura veniva invece considerata come un vero e proprio subappalto vietato.

Viste le motivazioni della decisione, sia l'Avvocatura distrettuale di Venezia (nota del 27.8.2003), sia l'Avvocatura Generale dello Stato apparivano persuase dell'inopportunità/inutilità del ricorso al Consiglio di Stato ed invitavano, pertanto, l'Amministrazione a dare celere esecuzione alla sentenza

In data 15 dicembre 2003 l'Amministrazione riceveva un atto di diffida da parte della Ditta alfa spa a pagare l'importo complessivo di €22.041,99.

In data 8 gennaio 2004 l'Amministrazione provvedeva al pagamento dell'importo di €15.579,16 comprendenti la somma capitale liquidata dalla sentenza TAR, la rivalutazione monetaria e gli interessi legali. Veniva, inoltre, predisposto mandato informatico di €5.314,00 relativamente alle spese legali.

La Procura regionale della Corte dei conti invitava a dedurre i signori F. Michele, R. Domenico e Q. Matteo.

Solo il R. chiedeva, verbalmente, di essere sentito dalla Procura; l'audizione veniva effettuata in data 20 giugno 2005.

Anche sulla base delle controdeduzioni fornite dagli interessati la Procura stralciava la posizione del Colonnello Q. ed emetteva atto di citazione nei confronti del Generale F. e del colonnello R. Domenico ritenendo i comportamenti tenuti dai due ufficiali erronei, integranti colpa grave o gravissima e, condividendo quanto sostenuto dal TAR nella sentenza di condanna, inammissibilmente negligenti.

In particolare, errore professionale inescusabile del R., Capo dell'Ufficio contratti e Presidente del seggio di gara, veniva principalmente ravvisato nell'aver questi ignorato le osservazioni formulate in relazione al mancato possesso da parte della Ditta beta dei requisiti prescritti dal bando di gara nella nota della Servizi Industriali spa del 16 maggio 2002 - indirizzata appunto all'Ufficio Amministrazione Sezione contratti - nonché nel non aver considerato le puntuali dichiarazioni allegate dalla Ditta alfa e dalla Servizi Industriali al verbale di gara del 20 maggio 2005.

Profili di responsabilità erano, inoltre, individuati dalla Procura nell'aver il R. dato corso all'aggiudicazione a favore della Ditta beta senza motivare minimamente sulle gravissime obiezioni, di cui già si è detto, poste dalle due ditte.

La responsabilità del F. veniva, invece, ricondotta ad una serie di comportamenti - ritenuti quantomeno gravemente negligenti - tenuti dallo stesso.

In particolare, rilevava l'organo requirente che l'ufficiale aveva motivato in maniera erronea, facendo riferimento a norme che nulla avevano a vedere con l'appalto dei rifiuti, l'aggiudicazione definitiva della gara; aveva tentato di giustificare con insostenibili assunti la violazione, attuata con l'aggiudicazione alla Ditta beta, del divieto di subappalto contenuto nel bando di gara; pur avendo ricevuto le riserve scritte delle ditte in ordine alla Ditta beta, il predetto convenuto aveva, comunque, proceduto all'aggiudicazione dei lotti 2,3,5 alla richiamata ditta ed in data 3 giugno 2002 aveva autorizzato l'esecuzione anticipata del contratto nei limiti del quinto del suo valore.

L'organo requirente riteneva che la responsabilità per danno inferito all'Amministrazione fosse da attribuire per il 70% al F. e per il 30% al R., con conseguente addebito nelle indicate misure del risarcimento a favore dell'Amministrazione.

In data 28 ottobre 2005 il generale F. presentava memoria nella quale, richiamando le deduzioni inviate alla Procura nel mese di giugno, ricostruiva la propria posizione in ordine alla vicenda di cui è causa evidenziando l'assenza di dolo o colpa grave nel proprio operato ed imputando il "comportamento poco ortodosso" tenuto nell'iter contrattuale alla fretta di concludere il contratto stante la necessità di assicurare tempestivamente il servizio oggetto della procedura di gara.

Respingeva, pertanto, gli addebiti rilevando l'assenza nel suo comportamento di dolo o colpa grave.

All'udienza del 23 novembre 2006 veniva rilevato un difetto di notifica nei confronti del Ten. Colonnello R. Domenico e pertanto, il Pubblico ministero chiedeva ed otteneva dal Presidente del collegio il rinvio della discussione del giudizio per consentire il rinnovo dell'atto di citazione.

Andata a buon fine la nuova notifica, con memoria depositata il 14 febbraio 2006 si costituiva il sig. R. Domenico assistito dall'Avv. Stefano Capo del foro di Venezia che chiedeva il rigetto integrale delle domande della Procura per inesistenza di comportamento doloso o gravemente colposo del convenuto e per l'inesistenza del danno rapportato al vantaggio percepito dall'ente a causa della condotta del R..

Con successiva memoria depositata il 2 marzo 2006 veniva ribadita l'assenza di responsabilità del R. sul presunto danno subito dall'Amministrazione della Difesa.

In sostanza, veniva sostenuto dalla difesa che nessuna censura poteva essere mossa al comportamento del convenuto atteso che questi si era limitato a procedere all'aggiudicazione provvisoria, destinata ad aver efficacia solo dopo il riesame degli atti di gara e la loro approvazione, attività posta in essere dal superiore in grado, gen. F..

Veniva, altresì rilevata l'insussistenza dell'asserito danno in virtù del principio della compensatio lucri cum danno e veniva, pertanto richiesta l'assoluzione del convenuto.

All'udienza del 22 marzo 2006 il rappresentante del pubblico Ministero nella persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Alberto Mingarelli e l'avv. Stefano Capo, difensore del R., ribadivano le rispettive posizioni già risultanti dagli atti di giudizio.

In particolare, nel corso della discussione dibattimentale l'avv. Capo insisteva nell'affermare l'insussistenza dell'asserito danno in virtù del principio della compensatio lucri cum danno; il pubblico Ministero ribadiva l'inconsistenza della pretesa di parte convenuta rilevando l'assenza di

utilitas per l'amministrazione, attesa la presenza di interessi prioritari, quali la salute pubblica, potenzialmente messi a repentaglio dal comportamento dei convenuti.

Il Collegio, considerato che dagli atti di giudizio non risultava da quali ditte fosse stata concretamente svolta l'attività di smaltimento dei rifiuti, ordinava con ordinanza istruttoria alla Regione Militare Sezione Contratti e contenzioso di depositare entro 60 giorni dalla notifica della relativa ordinanza una relazione in ordine all'avvenuta esecuzione dell'attività di smaltimento dei rifiuti speciali e pericolosi previsti dal bando di gara pubblicato sulla G.U. n.63 del 15.3.2002 indicando le singole imprese che avevano concretamente svolto il servizio e specificando se le stesse fossero in possesso delle relative autorizzazioni, prescritte dalla vigente normativa, per l'esercizio dell'attività di smaltimento dei rifiuti speciali e pericolosi.

In ottemperanza alla predetta ordinanza in data 26.5.2006 la Regione Militare Nord Sezione contratti depositava la richiesta relazione.

In data 18.12.2006 la Procura depositava memoria per l'udienza di discussione.

Richiamando le conclusioni già avanzate nell'atto di citazione e nel corso dell'udienza del 22 marzo, rilevava che le risultanze dell'approfondimento istruttorio disposto smentivano la sussistenza di un'utilitas da detrarre dal danno derivato all'Amm.ne della Difesa. Rilevava come dalla relazione resa in esecuzione dell'ordinanza emergesse che da un punto di vista meramente quantitativo la prestazione resa dalla Ditta beta fosse stata meno della metà di quanto previsto ex contractu: solo 7 reparti su 17 avevano utilizzato il servizio; presso 3 dei 7 reparti risultavano utilizzate 4 ditte che non avevano l'autorizzazione a trattare rifiuti speciali e pericolosi ma solo "legno o inerti"; presso alcuni reparti risultava utilizzata una ditta diversa da quelle dell'elenco di cui all'art. 19 del contratto.

In data 21.12.2006 depositava memoria l'avv.Capo per il R. insistendo per il rigetto delle domande della Procura ed affermando che l'istruttoria svolta "ha avvalorato le tesi esposte" pur riconoscendo che in alcuni casi il servizio non era stato reso.

All'udienza del 10.1.2007 la difesa del R. ed il pubblico Ministero svolgevano deduzioni e controdeduzioni orali conformi alle posizioni sostenute nelle memorie depositate e nei rispettivi atti introduttivi; al termine degli interventi e delle repliche, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Gli elementi acquisiti agli atti di causa, anche a seguito dell'Ordinanza istruttoria disposta, consentono una valutazione adeguata delle circostanze di fatto e degli elementi probatori della causa.

In via preliminare deve il Collegio accertare se i fatti indicati in narrativa integrino una fattispecie di danno erariale suscettibile di pronuncia da parte del Giudice contabile dovendosi, in particolare verificare la sussistenza di tutti gli elementi su cui è fondato il giudizio di responsabilità amministrativo - contabile rimesso alla Corte dei conti.

Come è noto la responsabilità amministrativa patrimoniale rientrante nella giurisdizione della Corte dei conti si caratterizza nell'ambito del genus della responsabilità da un lato perché il soggetto passivo del danno è sempre l'Erario, dall'altro perché il comportamento causativo del danno deve essere posto in essere, con dolo o colpa grave, in violazione dei propri obblighi di servizio, da un soggetto legato da rapporto di servizio con lo Stato o un'altra amministrazione pubblica (eventualmente diversa da quella danneggiata).

Il danno, consistente nel depauperamento del patrimonio dell'ente danneggiato, deve inoltre, essere diretta conseguenza del comportamento posto in essere dal responsabile.

1- Nel caso di specie appare indubbia la sussistenza di un rapporto di servizio tra il R., il F. e l'Amministrazione atteso che entrambi i convenuti risultano essere militari in servizio all'epoca dei fatti.

2- Quanto al danno, si rileva che la richiesta risarcitoria portata a giudizio, così come esposta dalla Procura attrice, è incentrata sulla sussistenza di un danno patrimoniale che si è prodotto a carico dell'Amministrazione della Difesa per effetto degli esborsi dalla stessa sostenuti per spese legali e risarcimento danni alla ditta Ditta alfa spa vincitrice del ricorso al T.A.R. Veneto, deciso con la sentenza 2817/03.

Come riportato in parte narrativa, la sussistenza del danno è stata contestata dai convenuti i quali hanno sostenuto nei rispettivi atti difensivi il difetto dell'elemento strutturale dell'illecito amministrativo contabile in virtù del principio della compensatio lucri cum damno.

In particolare è stato osservato che l'Amministrazione aggiudicando alla Ditta beta i vari lotti avrebbe perseguito i principi della par condicio conseguendo un vantaggio consistente nell'aver beneficiato di un prezzo per la fornitura inferiore a quello che avrebbe dovuto sostenere in caso di aggiudicazione ad altra ditta.

Poiché seguendo tale - non condivisibile - ragionamento il "beneficio" in termini di "risparmio" per l'amministrazione sarebbe superiore al costo sostenuto dalla stessa per il pagamento delle spese ed il risarcimento del danno alla ditta Ditta alfa, ciò porterebbe ad escludere la sussistenza del danno.

Il Collegio, nel dissentire per i motivi che seguono, dalla predetta conclusione, rileva che il principio della "compensatio lucri cum damno" introdotto nel giudizio di responsabilità amministrativa dall'art.1, comma 1 bis dell'art.1 della l.20 del 1994 richiede l'accertamento da parte del Giudicante della sussistenza di determinati presupposti, in primo luogo, l'effettività del vantaggio, la identità causale tra il fatto produttivo del danno e quello produttivo dell'utilitas, la rispondenza di quest'ultima ai fini istituzionali dell'amministrazione che se ne appropria.

Orbene, in disparte ogni considerazione sulla circostanza che pur volendo intravedere la sussistenza nel caso de quo di un vantaggio, lo stesso deriverebbe dall'aver l'Amministrazione posto in essere un comportamento vietato dal legislatore atteso che l'aggiudicazione alla Ditta beta è avvenuta in dispregio della normativa nazionale e comunitaria che, tra l'altro, vieta nel caso di specie il subappalto, rappresenta il Collegio l'assenza di adeguati supporti probatori in ordine all'asserita utilitas nonché la mancanza di elementi concreti e rilevanti che consentano di configurare il riconoscimento degli addotti vantaggi.

In concreto, si rileva che la discutibile tesi da cui trae fondamento la pretesa dei convenuti non trova idoneo sostegno nelle risultanze di causa: se da un lato appare inconsistente la posizione sostenuta dal F., che si limita ad affermare, senza fornirne prova, i presunti vantaggi derivati all'amministrazione dal comportamento dallo stesso tenuto in relazione ai fatti in esame, da altro canto nemmeno la costruzione del R., fondata su argomentazioni incerte ed evanescenti nonché su conteggi inattendibili, consente di superare la tesi attorea che ritiene inesistente un qualunque tipo di utilitas.

In particolare, non può essere condivisa l'ottica argomentativa prospettata dalla difesa del R. (secondo la quale i vantaggi conseguiti dall'amministrazione ammonterebbero addirittura a circa 84.379,14 euro) basata, tra l'altro, sulla comparazione dei prezzi e dei ribassi offerti dalla Ditta beta con riguardo a tutti e 3 i lotti alla stessa aggiudicati (lotti 2,3,5 del bando di gara), impostazione del tutto errata atteso che un eventuale presunto vantaggio dovrebbe essere valutato con riferimento unicamente al terzo lotto sul quale si è innestato il ricorso al TAR del Veneto promosso da Ditta alfa e da cui ha tratto origine, dunque, l'azione di danno erariale.

Ciò premesso, affermata priva di fondamento ogni diversa prospettazione della difesa, ritiene il Collegio che dall'esame degli atti di causa emerge la sussistenza di un danno pubblico certo ed attuale, economicamente valutabile, consistente nell'esborso effettuato dall'Amministrazione della Regione Militare nord in esecuzione della richiamata sentenza del TAR Veneto del 2003, danno che correttamente è stato quantificato dall'organo requirente in € 20.893,16, importo derivante dalle seguenti voci: 1) euro 15.579,16 relativi alla somma capitale liquidata alla ditta Ditta alfa Spa per effetto della sentenza TAR Veneto n. 2817/03; 2) euro 5.314,00 relativi alle spese legali liquidate dall'Amministrazione alla Ditta alfa spa.

3 - Passando all'esame della condotta imputabile, afferma l'organo requirente che nel caso di specie entrambi i convenuti hanno con il proprio comportamento violato, in maniera gravemente colposa, specifici obblighi di servizio.

Ritiene, al riguardo, il Collegio di dover effettuare una distinzione in ordine alle diverse posizioni assunte nella vicenda in esame dal R. e dal F. al fine di verificare se concretamente nei confronti degli stessi sia possibile ipotizzare la presenza di condotte individuali poste in essere senza l'osservanza di quel minimo di diligenza richiesto dal caso concreto.

3 a) Come evidenziato in parte narrativa, il R. assume nei fatti per cui è causa la duplice veste di Capo dell'Ufficio contratti e Presidente del seggio di gara.

Dalla lettura del bando di gara si evince: “sono ammessi a presentare offerta i concorrenti in possesso di tutte le fasi della lavorazione del Servizio ...” Identica prescrizione risulta altresì contenuta nella lettera di invito inviata alle ditte nella quale veniva precisato: “...si rammenta che possono partecipare all'appalto in questione, così come indicato nel bando di gara soltanto i concorrenti in possesso di tutte le fasi dalla lavorazione del servizio....”

Va inoltre, sottolineato che il punto 05 della lettera di invito proibiva il subappalto, totale o parziale ed ogni cessione di tutto o parte del contratto con la previsione della sanzione della rescissione, della perdita della cauzione, nonché del risarcimento del danno.

Come in precedenza ricordato, la Servizi Industriali s.r.l., con nota del 16 maggio, indirizzata alla Regione Nord, - Ufficio Amministrazione Sezione Contratti e contenzioso Nucleo gare -, aveva segnalato che erano state ammesse alla gara alcune società, tra cui la Ditta beta, in possesso della sola autorizzazione relativa alla fase di raccolta e trasporto dei rifiuti.

Contrariamente, dunque, a quanto sostenuto dalla difesa di parte, della predetta nota il R. è stato a conoscenza in tempo utile essendo la stessa indirizzata all'Ufficio dal medesimo diretto.

In qualità di Presidente del seggio di gara, il predetto convenuto ha ricevuto altresì le ulteriori dichiarazioni, allegare al verbale della seduta del 20 maggio 2002, della Ditta alfa spa e della Servizi Industriali s.r.l. In particolare la Ditta alfa evidenziava che “la società aggiudicataria Ditta beta non è in possesso dei requisiti previsti dal bando di gara che prevedeva che le imprese fossero

in possesso di tutte le fasi del servizio....raccolta, trasporto e smaltimento... e la suddetta società risulta essere solo in possesso dell'autorizzazione alla raccolta e trasporto, inoltre la lettera di invito vietava il subappalto e la cessione di parte del servizio a terzi.

Pertanto omettendo parte dei requisiti richiesti se ne chiede l'esclusione e il non procedere all'aggiudicazione “

Ritiene il Collegio che il comportamento del R. sia gravemente riprovevole perché posto in essere in violazione di regole essenziali e non controverse del procedimento di scelta del contraente, e della lex specialis, costituita dal bando. In particolare, dall'esame degli atti si evince che il predetto convenuto era a conoscenza di circostanziati elementi idonei ad indurre chiunque ad una più ponderata decisione che avrebbe dovuto condurre a non procedere all'aggiudicazione per il lotto 3 alla Ditta beta s.r.l. bensì all'esclusione della società dalla gara.

3 b) Passando all'esame della posizione del F., Capo Ufficio Amministrazione della Regione Nord e superiore gerarchico del R. ,dagli atti di giudizio si rileva che con nota prot. 5780/G.3 del 22 maggio 2002 il convenuto rigettava nel merito le osservazioni delle ditte Servizi industriali s.r.l. e Ditta alfa spa sostenendo che “l'Amministrazione nell'ambito delle sue prerogative ha individuato nella raccolta e nel trasporto le fasi principali (quindi non cedibili) del processo produttivo.

Quanto allo smaltimento, in aderenza alla più diffusa organizzazione del settore, ha ammesso che lo smaltimento in senso stretto possa essere affidato in subfornitura con esonero dell'Amministrazione da ogni connessa responsabilità. La materia beneficia di un'apposita regolamentazione di legge (L.192/1998) di generale applicabilità in tutte le pubbliche forniture salve le eccezioni espressamente previste....”

Al riguardo il Collegio evidenzia che il F. attraverso un'infondata interpretazione di comodo, ha giustificato ed avallato una immotivata deroga ai principi di gara violando, di fatto, disposizioni contenute nel bando, nella lettera di invito e nella normativa speciale per l'appalto dei rifiuti, unici elementi che garantiscono la par condicio tra le ditte partecipanti alle gare.

Gli elementi distintivi dell'elemento psicologico nella commissione del fatto da parte del convenuto emergono, dunque, dal chiarissimo dato sintomatico ravvisabile nella volontà di ottenere il risultato progettato nonostante la presenza di chiare indicazioni normative inconciliabili con la condotta tenuta e la presenza di specifiche contrarie indicazioni tali da far indubitabilmente apparire l'illegittimità del comportamento attuato e la conseguente prevedibilità dell'evento.

Infatti, dopo la lettera del 22 maggio 2003 l'Amministrazione dà corso ai successivi atti procedurali: in data 3.6.2003 viene stipulato con il Rep. 13 il contratto in forma pubblica amministrativa tra l'amm.ne militare, rappresentata dal R., ed il legale rappresentante della ditta Ditta beta; in pari data, a firma del gen. F., viene autorizzata l'esecuzione anticipata del contratto e, in pari data, con decreto n. 58 viene approvato il citato contratto n. 13 stipulato con la Ditta beta.

Il convenuto, a propria giustificazione, nella memoria del 31.10.2005 evidenzia che “l'emissione dell'atto di approvazione del contratto è stato ritenuto come la via più conveniente per addvenire alla sollecita e tempestiva raccolta e smaltimento dei rifiuti giacenti da tempo nelle caserme, tanto che mi sono visto costretto ad autorizzare l'esecuzione del 1/5 anticipato”

Si rileva al riguardo che il legislatore ha posto vincoli e procedure a garanzia della collettività e delle regole imposte dall'appartenenza alla Unione europea; le eccezioni in presenza delle quali tali

norme e procedure possono essere derogate sono espressamente previste e non sono di certo ravvisabili nelle generiche motivazioni addotte dal F. a giustificazione del suo comportamento.

Va inoltre ricordato, in ossequio ad un principio basilare del nostro ordinamento, che le singole esigenze avvertite dai vertici delle amministrazioni, anche se mosse da fini di per sé non riprovevoli, non possono tradursi nel potere di sottrarsi alla legge ed ai suoi vincoli atteso che ogni comportamento deve essere attuato nel rispetto del principio di legalità.

Da ultimo, va sottolineato che l'asserita situazione di urgenza che a detta del F. avrebbe spinto lo stesso ad accelerare i tempi inerenti la conclusione dell'iter contrattuale, è, di fatto, stata smentita dai dati emergenti dalla documentazione in atti ed in particolare dalle risultanze della relazione predisposta dall'Amministrazione a seguito dell'ordinanza istruttoria: a tale conclusione si perviene atteso che solo 7 reparti su 17 hanno utilizzato il servizio di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti speciali, pericolosi e non pericolosi aggiudicato alla ditta Ditta beta.

4 - Quanto alla sussistenza del nesso causale tra le condotte dei predetti convenuti ed il danno derivato all'amministrazione, appare indubitabile che ove i due militari avessero assolto con diligenza agli obblighi derivanti dall'esercizio delle rispettive funzioni lo stesso non si sarebbe verificato.

Al riguardo il Collegio, richiamando un principio in più occasioni ribadito da questa Sezione, evidenzia che in applicazione del principio di equivalenza delle cause di cui agli artt. 40 e 41 del codice penale, il nesso eziologico fra condotta ed evento può ritenersi interrotto solo in presenza di accadimenti imprevedibili od improbabili.

Orbene, nel caso di specie tutte gli avvenimenti verificatisi sono conseguenze probabili e prevedibili, secondo l'id quod plerumque accidit: il comportamento dei due convenuti caratterizzato, come precisato, da illeciti commessi nell'iter procedurale ha cagionato la reazione ed il ricorso al TAR della ditta ingiustamente pretermessa, ricorso che non poteva che avere un (prevedibile) esito negativo, con conseguente danno per l'amministrazione soccombente.

5 - Relativamente all'entità dell'efficienza causale delle singole condotte, si rinviene nel comportamento del F., rispetto al R., una maggiore incidenza nella produzione del danno: dall'esame degli atti di causa si evince che al R., presidente del seggio di gara e capo Ufficio Contratti si contesta principalmente il comportamento gravemente negligente che ha determinato l'aggiudicazione viziata alla Ditta beta; al F., superiore gerarchico del R., è, invece, riconducibile la responsabilità degli atti che rendono definitiva l'aggiudicazione (decreto di approvazione) e subito esecutiva, sia pure nella misura di 1/5, la stessa. Parimenti riconducibile al F. è la incoerente ed inconsistente nota del 22.5.2003 con la quale l'Amministrazione avrebbe dovuto confutare le osservazioni delle ditte oppoenti.

Tenuto conto di quanto sopra, il danno complessivamente determinato in 20.893,16 euro, viene così ripartito:

Il 70% del totale, pari ad euro 14.625,21, dovrà essere risarcito all'Amministrazione della Difesa dal Capo dell'Ufficio amministrazione gen. F.; il 30% del totale, pari ad euro 6.267,94 dovrà essere risarcito dal Ten. Colonnello R., Capo dell'Ufficio contratti e Presidente del seggio di gara. Su tali somme va applicata la rivalutazione monetaria.

Sugli importi sopra indicati sono dovuti gli interessi legali dal deposito della presente pronuncia all'effettivo soddisfo.

Le spese seguono la soccombenza e, pertanto, i sigg.ri R. e F. sono altresì condannati al pagamento delle spese di giustizia nella misura determinata in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione giurisdizionale Regionale per il Veneto, definitivamente pronunciando, condanna:

il sig. F. Michele al pagamento della somma di euro 14.625,21 ed il sig. R. Domenico al pagamento della somma di euro 6.267,94 in favore dell'Amministrazione della Difesa.

Sulle somme sopra indicate sono dovuti la rivalutazione monetaria dalla data dell'8 gennaio 2004 al deposito della sentenza e gli interessi legali dal deposito della presente pronuncia al soddisfo.

Condanna altresì il sig. Michele F. ed sig. Domenico R. al pagamento delle spese di giudizio che ammontano ad €4614,84 da ripartirsi tra i medesimi nella misura, rispettivamente del 70% e del 30%. Manda alla Segreteria per gli adempimenti di sua competenza.

Così deciso in Venezia, nella Camera di consiglio del 10.1.2007.

Il Relatore

Il Presidente

(F.to dott.sa Patrizia Ferrari)

(F.to dott. Sergio Zambardi)

Depositata in Segreteria 18/05/2007

Il direttore della segreteria

F.to Guarino

SEZIONE ESITO NUMERO ANNO MATERIA PUBBLICAZIONE
VENETO Sentenza 430 2007 Responsabilità 18-05-2007

[Aiuto in linea](#) | [Contatti](#) | [Avvertenze](#)