

REPUBBLICA ITALIANA N. 598/09

In Nome del Popolo Italiano

LA CORTE DEI CONTI

Sezione Giurisdizionale per il Veneto

composta dai seguenti Magistrati :

dott. Sergio Zambardi	Presidente
dott. Giuseppa Maneggio	Consigliere
dott. Elena Brandolini	I° Referendario

ha pronunciato la seguente

#### S E N T E N Z A

nel giudizio di responsabilità promosso dal Procuratore Regionale di questa Sezione nei confronti di R Silvio, C Flavio Alberto, F Giovanni, rappresentati e difesi dall'avv. Roberto Battaglini, con domicilio eletto in Venezia presso la cancelleria della Corte dei conti, Z Luigi, rappresentato ed difeso dagli avvocati Giorgio Benedetti e Iacopo Casini Ropa ed elettivamente domiciliato in Venezia, San Marco 5134 presso lo studio dell'avv. Elena Giantin, T Francesco, rappresentato e difeso dagli avvocati Alessandro Calegari, Nicola Creuso e Giulia Pisani ed elettivamente domiciliato in Venezia, San Marco 941 presso lo studio dell'avv. Dora Venturi;

Visto l'atto introduttivo della causa, iscritto al n. 25801 del Rtro di Segreteria, e gli altri atti e documenti tutti della causa.

Uditi, alla pubblica udienza del 18 febbraio 2009, il relatore, nella persona del Cons. Giuseppa Maneggio, il P.M., nella persona del Vice Procuratore Regionale, Paola Daino, l'avv. Roberto Battaglini per i convenuti R Silvio, C Flavio Alberto, F Giovanni, l'avv. Nicola Creuso per il convenuto T Francesco, l'avv. Giorgio Benedetti per il convenuto Z Luigi.

Ritenuto in

FATTO

Con atto di citazione depositato presso la segreteria di questa Sezione in data 30 settembre 2008, ritualmente notificato, la Procura regionale conveniva in giudizio R Sergio, C Flavio Alberto, F Giovanni, Z Luigi, T Francesco quali responsabili di danni prodotti al Comune di XXX (VI), per sentirli condannare, ognuno per la parte che vi ha preso, al risarcimento del danno in favore dell'Amministrazione comunale di € 94.199,04 oltre interessi e spese di giustizia.

Esponeva che la vertenza prendeva le mosse da un esposto che evidenziava un'illegittima procedura di conferimento incarico per la realizzazione della variante al piano regolatore generale e il perfezionamento consequenziale della relativa convenzione tra il Comune e il professionista incaricato.

Risulta dagli atti di causa che il Comune, con bando del 19 maggio 2001 rendeva noto di voler addivenire al conferimento di un incarico professionale per la redazione di una variante parziale al P.R.G., non disponendo al proprio interno delle professionalità necessarie.

Espletate tutte le formalità connesse, con determina in data 15 dicembre 2001 del responsabile del servizio Area Tecnica del Comune di XXX, Luigi Z, veniva conferito l'incarico allo Studio Cigni- Architetti Associati.

Successivamente, in relazione all'affidamento dell'incarico per la redazione di una variante generale al P.R.G., la Giunta Comunale ritenendo *“opportuno e necessario fornire degli indirizzi al responsabile del servizio al fine di affidare l'incarico professionale”* con deliberazione n. 2 del 10 gennaio 2002 stabiliva che *“la scelta doveva essere verso quei tecnici che avevano delle situazioni e delle problematiche dal punto di vista urbanistico del territorio comunale di XXX; in particolare, ma necessariamente in maniera non esclusiva, verso quei tecnici che per*

*aver redatto il P.R.G. o sue varianti, si presumeva conoscessero meglio e più degli altri la situazione e le problematiche dal punto di vista urbanistico nel comune di XXX”.*

Con determinazione dell'11 aprile 2002 il responsabile dell'Ufficio Tecnico stabiliva di conferire allo Studio Cigni- Architetti Associati l'incarico tecnico professionale per la redazione della variante generale al P.R.G. e approvava lo schema del disciplinare d'incarico professionale che veniva sottoscritto in data 17 aprile 2002, per un compenso pari a € 148.000,00, oltre IVA e contributi di legge.

Quanto alle modalità di pagamento veniva prevista la corresponsione del 50% dell'onorario alla stipula della convenzione, del 20% all'espletamento della fase 2, del 20% all'adozione da parte del Consiglio comunale e del 10% non oltre sei mesi dalla consegna del progetto definitivo.

Con determinazione dell'Ufficio Tecnico del 16 luglio 2002 veniva disposto il pagamento a favore dello studio Cigni- Architetti Associati del complessivo importo di € 94.199,04 (mandati di pagamento del 23 luglio 2002 n. 791 e 855).

Con note del 4 febbraio 2003 e con successiva nota del 10 luglio 2003 il responsabile dell'Ufficio Tecnico Z sollecitava lo studio Cigni a consegnare i primi elaborati come da disciplinare d'incarico.

Con riferimento a quest'ultima nota, il professionista incaricato segnalava di avere ricevuto dall'Ufficio tecnico la documentazione necessaria per la redazione della variante generale solamente in data 27 marzo 2003 e di avere concordato con il Sindaco e con l'Ufficio Tecnico di avviare, quale fase preliminare della variante generale, una specifica variante del sistema residenziale in zona agricola.

A seguito di ulteriori solleciti nonché di diffida ad adempiere da parte del responsabile dell'ufficio tecnico, con deliberazione n. 166 del 20 dicembre 2005 la Giunta comunale, preso atto della risoluzione del contratto con lo Studio Cigni-Architetti Associati,

autorizzava il Sindaco ad agire in giudizio nei confronti dello studio professionale per la restituzione di quanto corrisposto, nonché per il risarcimento dei danni conseguenti all'inadempimento contrattuale.

Dopo avere svolto la relativa attività istruttoria, la Procura notificava in data 6 settembre 2007 invito a dedurre nei confronti di C Flavio Alberto, F Giovanni, R Silvio, Z Luigi.

A seguito dell'audizione di quest'ultimo e delle audizioni spontanee del segretario comunale T, contraddittorie, ad avviso della Procura, rispetto a quelle rese dal responsabile dell'Ufficio tecnico Z, in data 26 maggio 2008 il P.M. depositava un invito a dedurre integrativo nei confronti di T Francesco, Segretario comunale pro tempore. A seguito delle controdeduzioni prodotte dagli intimati, la Procura riteneva di confermare l'impianto accusatorio e, notificava atto di citazione agli odierni convenuti.

Ad avviso della Procura la responsabilità del Sindaco R e dei due assessori C e F si fondava essenzialmente sul voto favorevole espresso nella delibera giuntale n. 2 del 10 gennaio 2002. Essi avevano approvato la delibera n. 2/2002 fornendo al responsabile dell'Ufficio tecnico indirizzi di orientamento che sostanzialmente equivalevano a una designazione "ad personam".

La responsabilità dello Z si fondava sulla determinazione dell'Ufficio tecnico dell'11 aprile 2002 con la quale era stato affidato l'incarico allo studio Cigni, e quella del Segretario comunale T su entrambi i provvedimenti, poiché aveva assistito alla seduta della Giunta e aveva materialmente predisposto le modifiche al disciplinare d'incarico nei confronti della ditta Cigni.

Le clausole vessatorie inserite con le modifiche apportate a mano al disciplinare d'incarico non si limitavano, infatti, alla pattuizione ingiustificata di un'anticipazione pari al 50% dell'onorario alla stipula del contratto ma riguardavano una più complessa situazione di ingiustificato vantaggio per l'unico soggetto contraente, titolare dello studio Cigni.

La condotta gravemente colposa dei convenuti, ad avviso della Procura, appariva, quindi, posta in essere in violazione di specifiche norme di legge, in quanto avrebbe eluso il principio generale della par condicio concorsuale e della trasparenza nelle procedure di esternalizzazione e di individuazione di soggetti contraenti con la P.A., principio che antepone ad ogni altro l'obbligo di una procedura selettiva comparativa, garanzia di trasparenza e di individuazione del miglior interlocutore per l'ente pubblico.

Nel caso di specie, sarebbe stato possibile procedere all'affidamento dei lavori a trattativa privata solo qualora si fosse trattato di lavori la cui esecuzione potesse essere affidata unicamente ad un imprenditore determinato, idoneo a rendere prestazioni infungibili.

Ulteriormente illegittima e causativa di danno appariva la condotta relativa all'esborso corrisposto a titolo di anticipazione del prezzo complessivamente dovuto in materia di appalto di lavori espressamente vietata dall'art. 5 della legge n.140 del1997.

A fronte di un'attività nulla dello studio Cigni, il Comune si era obbligato a corrispondere un'immotivata anticipazione non sorretta da criteri prudenziali di ragionevolezza né dal dettato normativo.

Conclusivamente, chiedeva la condanna dei convenuti al risarcimento in favore del Comune di XXX, della somma di € 94.199,04 oltre agli interessi e spese di giustizia.

Si costituivano in giudizio in data 29 gennaio 2009, con il patrocinio dell'avv. Roberto Battaglini, R Silvio, C Flavio Alberto, F Giovanni.

I suddetti sostenevano l'assenza di attualità del danno contestato in quanto pendeva un'azione civile promossa dal Comune per la ripetizione delle somme ricevute, a titolo di acconto, dallo studio Cigni per la mancata realizzazione della variante al piano regolatore generale, nonché per il risarcimento dei danni subiti dal Comune.

Evidenziavano, altresì, la responsabilità assolutamente prevalente degli organi burocratico-tecnici in base al vigente T.U.E.L., a fronte di scelte di indirizzo espresse dalla

componente politica. Conclusivamente, chiedevano in via preliminare e pregiudiziale la sospensione del giudizio in attesa della decisione del Tribunale civile di Padova nella causa promossa dal Comune di XXX nei confronti dello studio professionale Cigni per la restituzione delle medesime somme richieste nel giudizio de qua.

Nel merito, respingersi la domanda attorea perché infondata in fatto e diritto, accertata l'inesistenza degli elementi di responsabilità configurati dal P.M.

Con memoria depositata in data 29 gennaio 2009 si costituiva con il patrocinio degli avv. Alessandro Calegari, Nicola Creuso e Giulia Pisani Francesco T, all'epoca dei fatti Segretario comunale del Comune di XXX.

Preliminarmente eccepiva l'intervenuta prescrizione dell'azione di responsabilità erariale.

Ed invero, i fatti causativi del danno si erano verificati nel 2002. In particolare la delibera di Giunta contestata dalla Procura era la n. 2 del 10 gennaio 2002; la determinazione con la quale era stato conferito l'incarico era stata predisposta in data 11 aprile 2002; i mandati di pagamento erano stati emessi in data 23 luglio 2002.

L'unico atto interruttivo svolto nei confronti del T era costituito dall'invito integrativo notificatogli in data 4 giugno 2008, nel quale risultavano formulati la contestazione degli addebiti e la costituzione in mora. Tale provvedimento risultava, pertanto, tardivo, essendo stato notificato al segretario comunale quando era già abbondantemente decorso il termine quinquennale di prescrizione dell'azione, il cui dies a quo coincideva con la data del 23 luglio 2002.

Nel merito riteneva che il P.M. non avrebbe provato il coinvolgimento dello stesso mentre sarebbe stato citato in giudizio sulla base delle semplici dichiarazioni rese dal responsabile dell'Ufficio Tecnico, il quale, invitato a difendersi dagli addebiti già formalmente contestatigli, in sede di audizione aveva invocato il coinvolgimento, in corresponsabilità, del Segretario comunale.

La difesa sottolineava l'insussistenza del nesso di causalità tra la condotta del proprio assistito in occasione della delibera giuntale e l'evento asseritamente produttivo del danno erariale. Tale provvedimento, infatti, si limitava a rendere una mera dichiarazione programmatica, di indirizzo, senza adottare alcuna determinazione concreta in punto di conferimento di incarico e pertanto, alla stessa non poteva essere ascritta alcuna autonomia lesiva del patrimonio dell'ente comunale. Contestava l'esistenza dell'elemento soggettivo concludendo per il rigetto della domanda.

Con memoria depositata in data 28 gennaio 2009 si costituiva con il patrocinio degli avv. Giorgio Benedetti e Iacopo Casini Ropa il responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune Luigi Z.

In ordine alla condotta materiale riteneva infondata la censura del P.M. relativa ad una presunta mancanza di selezione mediante una procedura comparativa, sia perché nessuna norma imponeva all'epoca l'obbligatorio espletamento di una procedura ad evidenza pubblica sia perché una selezione era stata sostenuta poco tempo prima: né appariva possibile sostenere che il soggetto scelto dall'amministrazione non denotasse comprovata capacità ed esperienza, testimoniata dal curriculum presentato.

In ordine al presunto danno derivante dall'aver corrisposto un'anticipazione sull'onorario, che avrebbe integrato un danno erariale, tanto più che l'importo sarebbe stato *inutiliter datum* a fronte di una prestazione non resa, sosteneva che le disposizioni citate dal P.M. si applicavano soltanto ai contratti di appalto di lavori, di forniture e servizi. Quanto alla congruità del corrispettivo della prestazione, il compenso concordato con lo studio Cigni sarebbe stato elaborato sulla base delle tariffe professionali di Ingegneri e Architetti. Sarebbe mancato, comunque, il nesso di causalità tra la condotta materiale tenuta dal convenuto e l'eventum danni. Ed invero, le modalità di conferimento dell'incarico non potevano costituire la condotta determinante del danno, giacché tale

condotta materiale rappresentava un semplice antecedente logico-fattuale, che, qualora l'incarico fosse stato portato correttamente a termine, non avrebbe avuto alcun significato in termini di responsabilità amministrativo-patrimoniale. Da ultimo riteneva non sussistere l'elemento soggettivo in quanto:

- con la scelta dello studio Cigni era stato seguito l'indirizzo dato dalla Giunta;
- la materiale stesura del disciplinare, con la previsione delle modalità di corresponsione dell'acconto era stata approntata e imposta dal Segretario comunale, che svolgendo compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa era in grado di ingenerare negli organi tecnici l'affidamento circa la correttezza e legittimità degli atti dallo stesso posti in essere o suggeriti.

Conclusivamente chiedeva, in via principale respingersi la domanda attorea; in subordine la sospensione del giudizio in attesa della pronuncia del giudice civile; in via ulteriormente subordinata l'applicazione del potere riduttivo.

All'odierna udienza, le parti si riportavano alle rispettive conclusioni in atti e la causa veniva riservata per la decisione.

Considerato in

## DIRITTO

In rito, va evidenziato che il convenuto T, segretario comunale all'epoca dei fatti, ha dedotto la prescrizione dell'azione erariale.

L'eccezione è fondata. Ed invero, i fatti causativi del danno si sono verificati nel 2002. In particolare la delibera di Giunta contestata dalla Procura è la n. 2 del 10 gennaio 2002; la determinazione con la quale è stato conferito l'incarico era stata predisposta in data 11 aprile 2002; i mandati di pagamento sono stati emessi in data 23 luglio 2002.

L'unico atto interruttivo svolto nei confronti del Bernambè è costituito dall'invito integrativo notificatogli in data 4 giugno 2008, nel quale risultano formulati la

contestazione degli addebiti e la costituzione in mora. Tale provvedimento risulta, pertanto, tardivo, essendo stato notificato al segretario comunale quando era già abbondantemente decorso il termine quinquennale di prescrizione dell'azione, il cui dies a quo coincideva con la data del 23 luglio 2002.

Nel merito, questo Collegio è chiamato a pronunciarsi in ordine ad una fattispecie di responsabilità amministrativa che la Procura ha ipotizzato sussistere nei confronti di R Silvio, C Flavio Alberto, F Giovanni, Z Luigi, T Francesco, nella loro qualità di amministratori e funzionari del comune di XXX, per avere gli stessi cagionato un ingiusto danno patrimoniale alle finanze dell'ente di appartenenza, di importo pari a complessivi € 94.199,04, a causa dei comportamenti gravemente colposi concretatesi in violazioni derivanti da un'anticipazione corrisposta dal Comune di XXX ad uno studio professionale incaricato di redigere la variante generale al P.R.G.

Così definiti i termini della domanda della Procura e i confini del *thema decidendum* giova ricordare che, nell'attuale contesto normativo, l'azione risarcitoria della Procura della Corte dei conti si fonda sull'esistenza, tra gli elementi essenziali, di un danno concreto e attuale sofferto dalle pubbliche finanze.

In tema di attualità del danno, la giurisprudenza s'è espressa in molteplici occasioni - per lo più con riferimento all'individuazione del *dies a quo* di decorrenza del termine di prescrizione del diritto al risarcimento - affermando ( la Sez. giur. reg. Abruzzo, 25 giugno 2007, n. 590; la Sez. II centrale, 20 giugno 2007, n. 209; la Sez. giur. reg. Molise, 29 maggio 2007, n. 102, 16 aprile 2007, n. 61, 1 febbraio 2007, n. 2328 dicembre 2006, n. 134; la Sez. giur. reg. Veneto, 27 novembre 2006, n. 1069) che il danno risarcibile in sede contabile deve possedere i requisiti della certezza, dell'attualità e della concretezza, che costituiscono un requisito costitutivo irrinunciabile, così che la mera potenzialità del danno ne esclude l'affermazione quale presupposto della responsabilità amministrativa patrimoniale.

Come ha ben precisato la giurisprudenza della Corte dei conti sul punto (tra le altre, la Sez. giur. reg. Veneto, 25 marzo 2005, n. 648, ma già, più indietro nel tempo, la Sez. giur. reg. per la Sicilia, 16 maggio 1975, n. 1085) il danno non è determinabile - e, dunque, è inattuale - prima della consumazione del potere recuperatorio spettante all'Ente pubblico, ossia quando l'evento asseritamente lesivo non abbia esaurito la propria potenzialità offensiva. L'azione di recupero del credito erariale soggiace, infatti, all'ordinario termine di prescrizione decennale decorrente dalla data in cui il credito è divenuto liquido ed esigibile e, dunque, solo alla scadenza - per effetto dell'infruttuosa esazione - esso si tramuta in danno attuale.

Nel quadro così delineato, operano - ovviamente - le disposizioni proprie dei rapporti di diritto comune, così che il termine in questione deve intendersi interrotto (articolo 2943, quarto comma, c.c.) ogniqualvolta l'Ente creditore intimi al debitore la soddisfazione del credito vantata.

Nel caso di specie e come risulta dagli atti di causa il Comune di XXX, preso atto della risoluzione del contratto concluso dall'amministrazione comunale con lo "Studio Cigni Architetti Associati", ha agito in giudizio nei confronti dello studio professionale per la restituzione di quanto corrisposto, nonché per il risarcimento dei danni conseguenti all'inadempimento contrattuale.

Alla luce delle suddette considerazioni, il Collegio, rilevato che nel caso in cui si controverte, l'Amministrazione ha in corso un'azione di recupero che potrebbe giungere a obliterare del tutto gli effetti negativi generati dal pregresso comportamento omissivo, ritiene che il danno non sia ancora attuale e concreto

Va aggiunto che l'adesione a siffatto indirizzo interpretativo non priva la Procura della Corte del diritto a chiedere il risarcimento nell'eventualità del sopravvenire di un danno attuale, in derivazione dei medesimi fatti, allorquando il potere di riscossione di somme

accertate come dovute si sia inutilmente esaurito.

La giurisprudenza contabile ha affermato (Sez. I centrale, 9 ottobre 2006, n. 196) che perfino in ipotesi di sentenze assolutorie rese per l'assenza, “<<allo stato degli atti>>, dei caratteri di attualità e concretezza del protestato diritto erariale al momento della proposizione della domanda risarcitoria, pur acquisendo forza di giudicato, non è idonea a precludere ulteriori iniziative dell'organo requirente che si rendano praticabili in ragione di successive acquisizioni, dovendosi ritenere assente in tale pronunciato ogni accertamento definitivo sulla responsabilità amministrativa”.

Quanto detto in relazione all'insussistenza del danno rende ultronea la verifica della presenza degli altri elementi necessari per l'accertamento della responsabilità amministrativa.

Pertanto, per tutto quanto sopra evidenziato, questo Collegio assolve gli odierni convenuti.

Dispone, inoltre, la compensazione delle spese di giudizio, considerata la complessità di tutta la vicenda sopra esposta.

P.Q.M.

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

Assolve i convenuti compensando le spese di giudizio.

Nulla per le spese di giustizia.

Così deciso in Venezia, nella Camera di Consiglio del 18 febbraio 2009.

Il Relatore

Il Presidente

F.to Giuseppa Maneggio

F.to Sergio Zambardi

Depositato in Segreteria 27.07.2009

IL DIRIGENTE

F.to Daniela Gubbiotti