

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE PUGLIA

composta dai seguenti magistrati:

OREFICE dott. Mauro	PRESIDENTE
RAELI dott. Vittorio	CONSIGLIERE RELATORE
IACUBINO dott. Marcello	PRIMO REFERENDARIO

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nel giudizio, iscritto al **n. 33310** del registro di segreteria, promosso dal Procuratore regionale nei confronti di: **Pepe Antonio**, c.f. PPENTN46A10D643K, nato a Foggia il 10 Gennaio 1946 e residente in Foggia, alla Via Mascagni, 5- rapp.to e difeso dall'**avv. Antonia Molfetta; Consiglio Maria Elvira**, c.f. CNSMLV58M54D643T, nata a Foggia il 14 Agosto 1958 ed ivi residente, al Viale G. Di Vittorio 14- rapp.ta e difesa dall'**avv. Vittorio Triggiani; Farina Domenico**, c.f. FRNDNC58D21D643E, nato a Foggia il 21 Aprile 1958 e residente in Cerignola, alla Via Roosevelt, 55 - rapp.to e difeso dall'**avv. Gianfranco Ordine; Lallo Leonardo Francesco**, c.f. LLLLRD64T03I158J, nato a San Severo il 3 Dicembre 1964 ed ivi residente, al Viale 2 Giugno 95 - rapp.to e difeso dall'**avv. Vittorio Triggiani; Montanino Antonio**, c.f. MNTNTN66L17D269H, nato a Deliceto il 17 Luglio 1966 e residente in Foggia, alla Via F.M. Farina, n.5 - rapp.to e difeso dall'**avv. Giuseppe Mescia** e dall'**avv. Grazia Lattanzio; Ruo Rocco**, c.f. RUORCC69D12B829N, nato a Carpino il 12 Aprile 1969 e residente in Vico del Gargano, alla Via Silvio Ferri, 78 - rapp.to e difeso dall' **avv. Vittorio Triggiani; Santarella Savino Antonio**, c.f. SNTSNN67H13B584M, nato a Candela il 16

Giugno 1967 ed ivi residente alla Via Trieste, n.8 – rapp.to e difeso dall' **avv. Giuseppe Mescia** e dall'**avv. Grazia Lattanzio; Inserra Giuseppe** , c.f. NSRGPP54H10D643F, nato a Foggia il 10 Giugno 1954 ed ivi residente, alla Via Rovelli, 44- rapp.to e difeso dall'**avv. Antonio Savino** e dall'**avv. Valentina Patruno; De Finis Michele Oreste Maria Baldassarre**, c.f. DFNMHL52L09D643L, nato a Foggia il 9 Luglio 1952 e residente in Foggia, alla Via Camporeale, km 0,800 Residence Federico II- rapp.to e difeso dall'**avv. Ugo Patroni Griffi** e dall' **avv. Giovanna Ciccarella; Costantini Fabio**, c.f. CSTFBA40P20G157H, nato ad Osimo (AN) il 20/09/1940 e residente in Ancona, alla Via Maggini, 153 – rapp.to e difeso dall'**avv. Carmela La Cava; Re Filippo**, c.f. REXFPP52T26G604G, nato a Pietramontecorvino il 26 Dicembre 1952 e residente in Lucera, alla Via Roma, 15- rapp.to e difeso dall'**avv. Luigi Ancona;**

Uditi alla pubblica udienza del 15 giugno 2017 il procuratore regionale, rappresentato dal vice procuratore generale Pierpaolo Grasso, e gli avv.ti Lattanzio, La Cava, Ciccarella, Patroni Griffi, Ordine, Patruno, Savino, Ancona e Triggiani, anche su delega dell'avv. Molfetta, come da verbale di udienza.

Visto l'atto di citazione, iscritto al **n. 2014/00326/GRS** del registro delle vertenze della Procura regionale, depositato in data 21 febbraio 2017;

Esaminati gli atti e la documentazione tutta della causa;

Considerato in

### **FATTO**

Il Procuratore regionale ha citato in giudizio, con atto ritualmente notificato, gli odierni convenuti per sentirli condannare al risarcimento del danno complessivo di **euro 99.000,00 (novantanovemila/00)**, oltre rivalutazione monetaria, in favore della Provincia di Foggia, nelle seguenti misure:

- **€.6.875,00** a carico di Pepe Antonio;

- **€.6.875,00** a carico di Consiglio Maria Elvira
- **€.6.875,00** a carico di Farina Domenico
- **€.6.875,00** a carico di Lallo Leonardo Francesco;
- **€.6.875,00** a carico di Montanino Antonio
- **€.6.875,00** a carico di Ruo Rocco;
- **€.6.875,00** a carico di Santarella Savino Antonio;
- **€.6.875,00** a carico di Inserra Giuseppe
- **€.14.805,66** a carico di De Finis Michele Oreste Maria Baldassarre;
- **€.14.805,66** a carico di Costantini Fabio
- **€.14.805,66** a carico di Re Filippo

Espone il Procuratore regionale quanto in appresso detto.

In data 12 Agosto 2013 è pervenuta alla locale Procura regionale la relazione sulla verifica amministrativo contabile, effettuata da un Dirigente dei Servizi Ispettivi di Finanza Pubblica, all'amministrazione provinciale di Foggia.

Fra le diverse irregolarità riscontrate, l'attenzione dell'ispettore ministeriale si è concentrata sull'incarico di Direttore Generale conferito al Dott. Morlacco, Segretario Generale dell'Ente, e, ai fini che interessa il presente giudizio, sul cumulo dei compensi percepiti in qualità di componente del Nucleo di Valutazione, in palese violazione del principio di onnicomprensività.

La documentazione acquisita a seguito di richiesta istruttoria ha permesso di rilevare che, il Dott. Morlacco, già Segretario generale dell'amministrazione provinciale di Foggia, con provvedimento del Presidente della Provincia n.24 del 12 ottobre 2010, è stato nominato Direttore generale dell'Ente, a fronte di un corrispettivo annuo (aggiuntivo rispetto a quello percepito di Direttore Generale), pari ad €. 20.899,38.

Tuttavia, a seguito del pensionamento del Dott. Morlacco per sopraggiunti

limiti di età, avendo ormai raggiunto la soglia dei 67 anni, termine massimo previsto al momento dell'avvenuto pensionamento dello stesso, così come indicato dall'art.16 del D.lgs 503/92 come modificato dall'art.72, comma 7 del D.L. 112/08, con decreto presidenziale n.20 del 4 Luglio 2011, a seguito di deliberazione della Giunta Provinciale n.219 del 30 Giugno 2011, il **Presidente Antonio Pepe** nominava il dott. Morlacco quale direttore Generale dell'amministrazione provinciale, richiamando espressamente il proprio precedente provvedimento n.24 del 12 Ottobre 2010, prevedendo a favore dello stesso, un compenso pari ad **€.2.500 mensili (€.30.000,00 annui)**.

Con deliberazione n.1 dell'8 Maggio 2013, poi, il **Commissario Prefettizio**, sulla scorta dei pareri favorevoli del **dott. De Finis** e della dott.ssa Lombardi Rosa, confermava il dott. Morlacco quale direttore generale dell'ente, con il medesimo compenso, fino alla durata della gestione commissariale, incarico che, pertanto, ha conservato fino al 12 ottobre 2014, data in cui sono cessate le funzioni commissariali.

Con successiva deliberazione n.68 del 14 aprile 2015, il Presidente della Provincia nominava nuovamente il direttore generale, nella persona del dott. Vincenzo Morlacco a titolo gratuito.

Ritenendo che dagli atti in questione sia derivato un danno erariale sia a carico della Amministrazione Provinciale di Foggia che a carico dell'INPS, la Procura regionale ha proceduto ad invitare sia i soggetti che hanno proceduto a conferire l'incarico di direttore generale al dott.Morlacco, per il danno derivante dall'illecito conferimento dell'incarico , sia coloro che hanno omesso di comunicare tale circostanza all'INPS, favorendo l'erogazione di un un indebito trattamento pensionistico.

Tutti i soggetti invitati hanno presentato le proprie controdeduzioni e sono

stati ascoltati coloro che ne hanno fatto richiesta.

Con ordinanza n.2 del 9 novembre 2016 il giudice designato della adita Sezione giurisdizionale ha accolto l'istanza di proroga presentata dalla Procura regionale, fissando il termine del 25 febbraio 2017 per il deposito dell'atto di citazione.

L'ordinanza di proroga è stata comunicata a tutti i soggetti invitati.

A seguito delle controdeduzioni presentate, la Procura ha ritenuto, preliminarmente, che non sussistano le condizioni per procedere nei confronti del dott. Morlacco, del dott. Filippo Re, del dott. De Finis, del dott. Inserra e della dott.ssa Lombardi, relativamente alla posta di danno cagionata all'INPS.

Con riferimento, invece, all'illiceità dell'incarico di direttore generale conferito al Dott. Morlacco, si ritiene che le deduzioni presentate da tutti gli altri convenuti non siano sufficienti ad escludere le responsabilità degli stessi, per i motivi di seguito esposti.

Va premesso che con l'invito a dedurre la Procura regionale ha contestato il danno erariale pari alle retribuzioni percepite dal dott. Morlacco per complessivi **€. 99.417,00** per il periodo **luglio 2011- ottobre 2014**, di cui **€.55.000,00** nei confronti del **Presidente della Provincia Antonio Pepe**, nonché dei componenti della Giunta provinciale che hanno deliberato favorevolmente alla nomina del dott. Morlacco, nonché di coloro che hanno espresso i pareri di regolarità tecnica e contabile, vale a dire **Inserra Giuseppe** e Rosa Lombardi, relativamente alla deliberazione di G.C. n.219 del 30 giugno 2011, mentre per la restante quota, pari ad €. 44.417,00, nei confronti del **Commissario prefettizio p.t. Fabio Costantini**, nonché del **Segretario Generale p.t. Filippo Re**, e del **De Finis Michele Oreste Maria** ( con esclusione della dott.ssa Lombardi Rosa, la cui posizione è stata archiviata), per avere espresso parere favorevole alla nomina in questione, per

effetto della deliberazione n.1 dell'8 maggio 2013.

Non vi è dubbio, ad avviso del Procuratore regionale, che il conferimento dei predetti incarichi è stato effettuato a favore di un soggetto al quale tali incarichi non avrebbero potuto essere conferiti per espresso divieto normativo, in quanto il Dott. Morlacco aveva raggiunto l'età massima prevista per la permanenza in servizio dei pubblici dipendenti, prevista dalla tabella A allegata al D.lgs, n.503/92, eventualmente prorogabile per effetto del già richiamato art.16, come modificato dall'art.72, comma 7 del d.l. 112/08.

In altri termini, il limite di 67 anni per l'instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato con l'ente pubblico é (*rectius* era) inderogabile e non può essere in alcun modo aggirato da alcuna disposizione.

Pertanto il Dott. Morlacco non avrebbe mai potuto assumere l'incarico di direttore generale in presenza di un chiaro e tassativo divieto normativo.

Il danno contestato è pari, pertanto, alle retribuzioni percepite dal dott. Morlacco per lo svolgimento dell'incarico in parola, vale a dire complessivi **€ 99.417,00** per il periodo **luglio 2011- ottobre 2014**.

Del danno in questione sono stati chiamati a rispondere, per **€ 55.000,00 (cinquantacinquemila/00)** il Presidente della Provincia **Pepe Antonio**, che ha proceduto alla nomina in questione ed i componenti della Giunta comunale che hanno deliberato favorevolmente sulla nomina del dott. Morlacco (**Montanino Antonio, Consiglio Maria Elvira, Farina Domenico, Lallo Leonardo Francesco, Ruo Rocco, Savino Antonio Santarella**) nonché coloro che hanno espresso il parere di regolarità tecnica, vale a dire **Inserra Giuseppe**, mentre per la restante quota, pari ad **€ 44.417,00(quarantaquattromilaquattrocentodiciassette/00)** sono chiamati a rispondere il **Commissario prefettizio p.t., dott. Costantini Fabio**, il **Segretario Generale p.t. dott. Re Filippo** e il **dott. De Finis Michele**

**Oreste Maria Baldassarre** che hanno espresso parere favorevole alla nomina in questione.

Del danno sopra indicato si ritiene che gli odierni convenuti debbano risponderne in parti uguali, fatta salva una diversa ripartizione dell'addebito che la Sezione adita potrà effettuare e, pertanto, si ritiene che della prima posta di danno, pari ad **€.55.000,00** debbano risponderne in parti uguali il Presidente Pepe, gli assessori Consiglio, Farina, Lallo, Montanino, Ruo e Santarella, ed il Dott.Inserra, mentre per la seconda posta di danno, pari ad €.44.417,00 dovranno risponderne in parti uguali il commissario prefettizio Costantini, nonché il Segretario generale p.t. Re ed il Dott. De Finis.

**2.** Si è costituito in giudizio l'avv. **Farina Domenico**, per il tramite dell'avv. **Gianfranco Ordine**, il quale ha depositato in data **26 maggio 2017** una memoria di costituzione.

Il difensore ha eccepito la legittimità della deliberazione della G.P. n. 219/2011, in relazione alla facoltà che l'art. 108 T.U.E.L. concede all'organo apicale dell'ente ( presidente o sindaco ) di nominare sempre e comunque un Direttore generale al di fuori della dotazione organica, nell'ambito di una scelta *intuitu personae*; che il divieto di conferire incarichi dirigenziali a soggetto collocato a riposo per limiti di età è stato introdotto per la prima volta dall'art. 6 del D.Lgs. n. 90/2014, convertito nella L. n.114/2014 e, pertanto, non si applica agli incarichi conferiti in precedenza a soggetti in quiescenza. In punto di elemento soggettivo, ha eccepito la insussistenza del divieto **de quo**, in quanto *"(..)la complessità delle norme e le continue modifiche apportate dal legislatore, hanno reso la materia di difficile comprensione e applicazione, come pare desumersi anche dalle avverse vedute con la prospettazione del Procuratore regionale "* e dappoichè *"(..)sulla delibera di che trattasi sono stati acquisiti i pareri di regolarità tecnica e contabile da parte dei*

*competenti dirigenti”, senza considerare che “(..)il convenuto, in quanto assessore ai lavori pubblici, non aveva alcuna competenza funzionale sul punto spettando questa ad altro assessore”.*

Il difensore ha eccepito, inoltre, il difetto del nesso di causalità e, in via subordinata, la riduzione del danno contestato, in relazione ai vantaggi che l'Amministrazione provinciale ha ottenuto a seguito dell'attività svolta dal dott. Morlacco, in qualità di Direttore generale, per la gestione positiva dell'ente nel periodo di svolgimento dell'incarico.

**3.**Il dott. **Antonio Pepe** si è costituito in giudizio con memoria di costituzione e difesa, depositata il **26 maggio 2017**, mediante l'**avv. Antonia Molfetta**, che ha eccepito quanto segue.

a) **Inesistenza del nesso di causalità**

Il dott. Pepe è risultato assente alla seduta della Giunta provinciale in cui è stata adottata la deliberazione n. 219/2011 e, pertanto, non ha concorso alla decisione contestata dalla Procura, mentre il decreto di nomina costituisce *“(..)attività meramente esecutiva e strettamente consequenziale rispetto alla deliberazione di Giunta e si colloca a valle del momento deliberativo, già perfezionato e corredato dei pareri di regolarità tecnica e di regolarità contabile”*

b) **Legittimità della deliberazione n. 219/2011**

L'incarico del dott. Morlacco non ricade nell'ambito di applicazione del D.Lgs. 165/2001, poiché conferito ex art. 108 T.U.E.L., per cui non può applicarsi la previsione dell'art. 33, comma 3, D.l. n.223/2006, che non è suscettibile di applicazione analogica ai sensi dell'art. 14 delle preleggi, anche alla luce delle differenze che sussistono tra la figura del Direttore generale (ex art. 108 TUEL) e quella di Dirigente a tempo determinato (ex art. 19, comma 6, D.Lgs. n. 165/2001), relative alla fiduciarietà dell'incarico e della natura delle funzioni, in



quanto il Direttore generale funge da raccordo con gli organi di governo, quale diretta espressione del Capo dell'amministrazione, garantendo il rispetto dei diversi ruoli di indirizzo e controllo, riservati alla parte politica, da un lato, e della gestione tecnico amministrativa, esclusiva prerogativa della dirigenza, dall'altro. Il Direttore generale non può, dunque, essere considerato un Dirigente tout court e, sebbene si collochi tra gli organi amministrativi, non può essere equiparato alla figura dirigenziale; tanto meno ai fini della applicazione dell'art. 33 del D.L. n.223/2006.

Si aggiunge, inoltre, che la nomina del Direttore generale è stata effettuata in conformità agli artt. 18 e 19 del regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi della Provincia di Foggia. Conseguentemente, la nomina è stata effettuata nel pieno rispetto sia della norma generale (art. 108 TUEL) che della normativa regolamentare.

**c) Inconfigurabilità della colpa grave.**

Rileva, ai fini della insussistenza della colpa grave, l'apposizione sulla deliberazione n. 219/2011 dei pareri di regolarità tecnica e contabile ex art. 49 TUEL, in quanto *"(..)la responsabilità delle scelte aventi riflessi sulla spesa dell'Ente..esorbita dalla sfera di competenza dell'Organo di indirizzo titolare del potere di nomina, che - in quanto Organo politico - non ha e non può possedere né le competenze necessarie a valutare le implicazioni tecnico-amministrative delle nomine operate, né il potere di incidere sul regime delle retribuzioni(..)"* e poiché *"la circostanza che anche gli ispettori del MEF abbiano escluso la sussistenza di irregolarità, dimostra se non altro che il quadro normativo applicabile alla fattispecie era quanto meno suscettibile di molteplici chiavi di lettura, sicché appare in concreto impossibile ipotizzare la gravità della colpa dei soggetti agenti"*.

**d) Inconfigurabilità del del danno ( *compensatio lucri cum damno* )**

L'Amministrazione provinciale ha tratto indubbio vantaggio dalle prestazioni rese dal dott. Morlacco, e ciò:

*-"alla luce del curriculum professionale particolarmente significativo per la copertura dell'incarico di Direttore generale";*

*-e in quanto la retribuzione corrisposta "(..)appare al di sotto dei valori fissati in via tabellare dalla contrattazione collettiva a riprova del fatto che l'Amministrazione provinciale abbia beneficiato delle prestazioni del Morlacco a fronte di un compenso assolutamente non paragonabile rispetto a quello corrisposto dalle altre Amministrazioni provinciali(..)" analizzate nella memoria( Monza-Brianza, Pesaro ed Urbino, Perugia, Treviso, Vibo Valentia ), variando i compensi da un minimo di euro 112.800,00 ad un massimo di euro 170.000,00.*

#### **e) Quantificazione del danno**

In via subordinata, il danno deve essere ridotto, scomputando dal *quantum* la quota corrispondente alla posizione del dott. Gabriele Mazzone, all'epoca Assessore al personale, recentemente venuto a mancare, e, comunque, rilevando la marginalità dell'apporto causale e la esiguità della colpevolezza del convenuto *"(..)avendo confidato nella legittimità dell'operato delle strutture tecnico-amministrative della Provincia e ritenendo in perfetta buona fede che sussistessero i presupposti per il conferimento dell'incarico"*; in ogni caso, applicando il potere riduttivo nella misura massima.

**4.**I sigg.ri **Ruo Rocco**, **Consiglio Maria Elvira** e **Lallo Leonardo Francesco** si sono costituiti in giudizio, con il patrocinio dell'**avv. Vittorio Triggiani**, che ha depositato tre distinte memorie di costituzione in giudizio, in data **26 maggio 2017**, nelle quali ha sollevato identiche eccezioni a quelle sopra riportate, in ordine alla legittimità della deliberazione n. 219/2011, alla inconfigurabilità della colpa grave e del danno (*compensatio lucri cum damno*), nonché, in subordine, per

quanto concerne la quantificazione del danno.

**5.**I sigg.ri **Montanino Antonio** e **Santarella Savino Antonio** si sono costituiti in giudizio, mediante gli **avv.ti Giuseppe Mescia** e **Grazia Lattanzio**, i quali hanno depositato una memoria in data **24 maggio 2017**, eccependo quanto segue.

**a) Legittimità della deliberazione n.219/2011.**

Il dott. Morlacco aveva cessato ogni rapporto con l'Ente provinciale e, legittimamente, a norma degli artt. 108 TUEL e degli artt. 18-19 del regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi della Provincia di Foggia, gli è stato conferito l'incarico di direttore generale, in qualità di soggetto posto "*al di fuori della dotazione organica*"; inoltre, l'art. 33, comma 3, D.l. 223/2006 si riferisce espressamente agli incarichi dirigenziali di cui all'art. 19, comma 6, D.Lgs. n. 165/2001, e tra i predetti incarichi non rientra assolutamente quello di direttore generale, non potendosi estendere in via analogica all'incarico di direttore generale il disposto di cui all'art. 19, comma 6, cit., in considerazione della differenza esistente sul piano normativo tra le due figure, dappoichè è esclusa ogni possibilità di affidare al Direttore generale quelle funzioni di direzione, specifiche e settoriali, che, invece, caratterizzano la normale gestione dell'Ente e che non possono che essere affidate ai dirigenti o ai responsabili di servizio.

**b) Difetto del nesso di causalità**

La lettura delle norme di cui agli artt. 108 del TUEL, degli artt.18 e 19 del reg. org. cit. e dell'art. 44 dello Statuto della Provincia di Foggia, evidenziano come l'incarico di Direttore generale viene conferito esclusivamente dal Presidente della provincia, il quale provvede alla nomina "*su base fiduciaria*" ed il Direttore generale, a sua volta, provvede ad espletare i suoi compiti "*secondo le direttive impartite dal presidente della provincia*", il quale, nel caso che non si ritenga soddisfatto del suo operato, può revocarlo, fermo restando la temporaneità dell'incarico legato alla

durata del mandato elettorale. Ciò comporta, quindi, che “ (...)le richiamate disposizioni relative alla nomina, alla revoca e alla temporaneità dell’incarico di direttore generale evidenziano la sussistenza di uno stretto rapporto fiduciario tra quest’ultimo e l’organo monocratico di vertice dell’amministrazione locale, delle cui politiche gestionali il direttore generale è il principale strumento di realizzazione” e, altresì, che “(...)con la delibera n.219/2011, la Giunta provinciale ha semplicemente espresso un parere obbligatorio ma assolutamente non vincolante; pertanto, anche nell’ipotesi in cui la Giunta si fosse espressa in senso contrario alla nomina del dott. Morlacco, il Presidente della Provincia avrebbe potuto comunque conferirgli l’incarico”; concludendosi nel senso che “ Non v’è, dunque, alcun nesso causale tra l’adozione della delibera n.219/2011 da parte della Giunta Provinciale ed il danno erariale asseritamente patito dalla provincia di Foggia”, anche alla stregua dell’ulteriore considerazione secondo cui il fatto che sia stato il Presidente della Provincia a scegliere il dott. Morlacco lo si evince chiaramente dal contenuto del primo decreto presidenziale n. 24/2010, preceduto dalla deliberazione n. 268 del 7.10.2010, anch’essa significativa. E, pertanto, “(...)la Giunta si è semplicemente limitata a prendere atto della precedente e risalente decisione del Presidente di riconfermare il dott. Morlacco nelle funzioni di direttore generale anche successivamente al suo collocamento a riposo”.

**c) Difetto dell’elemento soggettivo.**

La mancanza della colpa grave e del dolo si ricava dalla circostanza che “(...)con la richiamata delibera n.219/2011, i componenti della Giunta provinciale hanno semplicemente preso atto della risalente volontà del presidente di conferire al dott. Morlacco l’incarico di direttore generale, esprimendo unicamente un parere obbligatorio ma assolutamente non vincolante” e, comunque, la citata deliberazione è stata assunta “ visti i pareri, favorevolmente espressi ai sensi dell’art. 49 del

D.Lgs. n. 267/2000” rispettivamente del Dott. Inserra e della Dott.ssa Lombardi; sicchè, se errore c'è stato esso si presenta come “*scusabile*” e commesso in “*buona fede*”.

Del resto, **Montanino Antonio** e **Santarella Savino Antonio**, rivestendo rispettivamente la qualifica di assessore ai servizi sociali e all'agricoltura, “(..)svolgevano funzioni che non hanno alcuna attinenza con lo specifico oggetto della delibera in questione(..)”. Di qui l'argomento secondo cui “(..)è, dunque, ragionevole ritenere che gli stessi, al fine di assumere le decisioni alle quali sono stati chiamati, si siano comprensibilmente affidati ai pareri favorevoli degli organi tecnici”. Sul punto, si richiama “la nota sentenza della Corte dei conti con la quale l'allora Presidente della Provincia di Firenze, Matteo Renzi, è stato ritenuto esente da responsabilità erariale per avere corrisposto a diversi membri della sua segreteria personale provenienti dall'esterno e privi di laurea il trattamento economico previsto per il personale laureato” ( C. conti, Sez. I centr. App., n.107/2015), traendo la conclusione che “(..)se un soggetto laureato in giurisprudenza..è stato ritenuto esente da responsabilità per aver confidato nella legittimità del provvedimento da adottare sulla scorta dei pareri acquisiti nell'ambito del relativo procedimento, a maggior ragione tale principio deve ritenersi valevole nel caso di specie, ove gli odierni convenuti, non dotati di un percorso di studi specificamente attinente all'oggetto della delibera contestata, sono stati accusati di aver violato complesse ed ostiche disposizioni normative: tutto ciò, facendo legittimo affidamento sui pareri favorevoli emessi dagli organi tecnici dell'amministrazione”, anche alla luce del fatto che lo stesso MEF ha dapprima contestato la legittimità dell'incarico di Direttore generale conferito e, poi, ha superato i rilievi , sulla base delle controdeduzioni della amministrazione provinciale.

**d) Sul quantum debeatur.**

Il danno non sussiste, essendo completamente annullato dal vantaggio conseguito dall'ente in relazione all'opera professionale prestata dal dott. Morlacco e, comunque, il corrispettivo erogato è obiettivamente esiguo, se confrontato con i “*prezzi di mercato*”, all'uopo facendo riferimento ai compensi erogati per il medesimo incarico di direttore generale della Provincia di Salerno (€ 59.999,94), di Monza e Brianza (€ 160.000,00) e di Reggio Calabria (da un minimo di € 90.000, ad un massimo di € 97.500,00)

#### **e) In ordine alla ripartizione del danno tra i convenuti**

L'apporto causale dei convenuti non è paritario, in quanto deve tenere conto del “*(..)ruolo effettivamente espletato da ciascuno di essi(..)*” e, in particolare, risulta marginale quello fornito da **Montanino Antonio** e **Santarella Savino Antonio**, che hanno partecipato alla adozione della deliberazione n. 219/2011, con cui è stato espresso un mero parere obbligatorio, mentre la decisione finale è stata assunta dal Presidente già con il precedente decreto n.24/2010.

Non si è tenuto conto, inoltre, che la deliberazione in questione è stata adottata “*su conforme relazione*” e con il voto favorevole dell'assessore Mazzone Gabriele, nel frattempo deceduto, per cui, in via subordinata, deve decurtarsi dalla somma dovuta in ipotesi dai convenuti la quota parte addebitabile a costui.

#### **f) Riduzione del danno**

In via ulteriormente gradata, il danno deve essere ridotto “*valutate tutte le circostanze del caso*”.

**6.**Il dott. **Insera Giuseppe** si è costituito in giudizio, con il patrocinio degli **avv.ti Antonio Savino** e **Valentina Patruno**, i quali hanno depositato una comparsa di costituzione e risposta, in data 26 maggio 2017.

I difensori hanno eccepito quanto segue.

#### **a) Inesistenza del nesso di causalità**

Il parere espresso dal Dott. **Insera** non comporta una valutazione di legittimità dell'atto, essendo un parere tecnico *“(..)*che si limita ad attestare che l'atto corrisponde ai fatti acquisiti nell'attività istruttoria, che l'atto nella sua composizione formale è conforme a quanto disposto dalla normativa sulla formazione della delibera nel suo aspetto estrinseco, senza nulla attestare in ordine alla legittimità delle ragioni di merito che sottostanno al tipo di delibera adottata” ed opera solo quale *“ presupposto di diritto”* della deliberazione, senza che possa interferire *“ sull'autonomo e corretto esercizio dei poteri spettanti all'organo decidente”*, a questo solo spettando *“la ponderazione concreta e corretta dei pubblici interessi”*, trovandosi conferma di quanto affermato nella circostanza che è stata archiviata la posizione della dott.ssa Lombardi.

Ad ogni modo, la deliberazione n. 219/2011 è pienamente conforme a legge, in quanto l'incarico di Direttore generale non è disciplinato dall'art. 19, comma 6, D.Lgs. n. 165/2001, al quale si riferisce l'art. 33, comma 3, D.L. n. 223/2006, ma dall'art. 108 TUEL; per cui, stante il disposto dell'art. 14 delle preleggi, che fa riferimento alle leggi che fanno eccezione alle regole generali *“ o ad altre leggi “*, il divieto di cui al comma 3 dell'art. 33 cit. non può essere esteso in via analogica al caso di specie, che trova regolamentazione, invece, nell'art. 108 TUEL.

E' solo con le modifiche apportate dall'art. 6, comma 1, D.l. n. 90/2014 all'art. 5, comma 9, D.L. n. 95/2012, difatti, che il divieto di conferire incarichi dirigenziali è stato esteso a tutti i tipi di incarico, fino a ricomprendere quello in contestazione.

Si rimarca, inoltre, il profilo *“ fiduciario “* della figura del Direttore generale, con riferimento alla nomina, alla durata ed alla scadenza dell'incarico e, infine, alla natura delle funzioni, che fanno assumere al Direttore generale compiti di *“ cerniera “* rispetto all'apparato politico e ne segnano le profonde differenze rispetto alla figura dirigenziale, *“(..)essendo gerarchicamente sovraordinato agli altri*

*dirigenti e possedendo le competenze specifiche di indirizzo, programmazione e coordinamento non meramente gestionali*". A tale proposito, si esamina la sentenza del Consiglio di Stato n. 5216/2002, per sostenere che l'equiparazione delle figure Direttore generale-dirigente vada limitata alla fattispecie ivi esaminata, per giustificare la legittimità della assegnazione della presidenza di una commissione di concorso al direttore generale di un ente locale, essendo la finalità di garantire la imparzialità delle procedure concorsuali estranea alla fattispecie in contestazione.

**b) Assenza dell'elemento soggettivo(colpa grave).**

Depongono a favore del difetto dell'elemento soggettivo il fatto che *"(..)considerato che gli stessi ispettori del Ministero dell'Economia e delle Finanze hanno escluso la sussistenza di illeciti, non può evocarsi in dubbio l'esistenza di una normativa perlomeno non scevra da oggettive incertezze, e dunque l'insussistenza della colpa grave(..)"* e la circostanza che *"(..) con deliberazione n.1 del 8.5.2013 anche il Commissario prefettizio confermava il dott. Morlacco quale direttore generale, con il medesimo compenso e fino alla durata della gestione commissariale"*. Inoltre, *"(..)constatato che il dott. Morlacco era in possesso dei requisiti professionali richiesti dal regolamento provinciale..che il compenso deliberato era addirittura inferiore rispetto a quello previsto per gli altri direttori generali nel territorio pugliese, che a differenza delle cariche dirigenziali disciplinate dall'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001 nessuna limitazione, in termini di età era prevista per l'incarico di cui all'art. 108 del TUEL, il dott. Inserra, pur ove avesse dovuto emettere un parere sulla legittimità sostanziale della deliberazione in questione, non avrebbe avuto alcun motivo per opporsi"*

**c) Inesistenza dell'evento dannoso.**

L'amministrazione provinciale ha conseguito un indubbio vantaggio *"(..)sia in*



*termini di professionalità e competenza...sia in termini economici(..)”, in confronto ai compensi corrisposti in favore del Direttore generale di altre Amministrazioni provinciali affini alla Provincia di Foggia per dimensione e rilievo istituzionale ( Provincia di Lecce: € 114.192,54; Provincia di Avellino: € 51.767,48; Provincia di Pesaro e Urbino: € 115.500,00; Provincia di Salerno:€ 60.000,00; Provincia di Alessandria: € 78.000,00; Provincia di Perugia:€ 170.000,00; Provincia di Caserta: € 114.077,59; Provincia di Potenza: € 55.000,00)*

**d) Errata ripartizione delle quote di responsabilità**

In via subordinata, il danno deve essere ridotto in considerazione del fatto che il Dott. **Inserra** ha espresso esclusivamente un parere di regolarità tecnica sulla deliberazione in contestazione e considerando anche la responsabilità dell'assessore Mazzone Gabriele, anch'egli presente alla seduta del 30.6.2011.

**7.**Il dott. **Costantini Fabio** si è costituito in giudizio, tramite l'**avv. Carmela La Cava**, che ha depositato una comparsa in data 19 maggio 2017, nella quale formula le seguenti eccezioni.

**a) Inammissibilità della domanda per nullità degli atti istruttori per inesistenza della “ notizia di danno” e comunque per revoca della stessa da parte del Ministero dell'Economia e delle Finanze.**

La notizia di danno non fa alcun riferimento a fatti relativi al dott. Costantini, poiché redatta in epoca precedente e, comunque, lo stesso denunciante, con la nota del 13.7.2015, poneva nel nulla la denuncia redatta in data 6.5.2013.

**b) Legittimità della deliberazione n.1 dell'8.5.2013.**

La legittimità della deliberazione n.1 dell'8.5.2013 si ricollega agli artt. 108 del TUEL, 18 e 19 del Regolamento di Organizzazione degli Uffici e Servizi della Provincia di Foggia, in base ai quali il Dott. Costantini aveva la facoltà di nominare il direttore generale, ricorrendone i presupposti di legge.

**c) Inapplicabilità alla figura di “ Direttore generale” (ex art. 108 TUEL ) del disposto di cui agli artt. 33, comma 3, D.L. n. 223/2006 e 19, commi 2 e 6, D.Lgs. n. 165/20011.**

La figura del direttore generale, anche a volerla ritenere di natura “dirigenziale”, è, però, del tutto “atipica”, in quanto la sua disciplina è del tutto distinta da quella della dirigenza ordinaria, nonché da quella a contratto di cui all’art. 110 TUEL, richiamandosi la circolare del Ministero dell’Interno n.1 del 15 luglio 1997.

Si sottolinea, in particolare, che:

-l’incarico di direttore generale non può, per le sue caratteristiche, essere considerato “ *lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*”, in quanto mancano nella fattispecie tutti i requisiti e le caratteristiche del lavoro dipendente;

-l’art. 19, comma 6, del D.Lgs. n. 165/2001 fa espresso riferimento alla possibilità di conferire incarichi entro limiti percentuali della dotazione organica dei dirigenti, laddove, invece, l’art. 108 del TUEL espressamente dispone che il Direttore generale viene nominato “al di fuori della dotazione organica”;

-l’ art. 19, comma 2, prevede che la durata degli incarichi dirigenziali non sia superiore in alcuni casi a 3 anni ed in altri a 5 anni, mentre l’art. 108 TUEL espressamente dispone che la durata dell’incarico non può eccedere quella del sindaco o del presidente della provincia;

-lo stesso art. 19, comma 2, prevede che il trattamento economico sia regolato ai sensi dell’art. 24 del D.Lgs. n. 165/2001, che rinvia per la determinazione della retribuzione del personale con qualifica dirigenziale ai contratti collettivi per le aree dirigenziali, mentre il compenso del Direttore generale segue la libera determinazione delle parti

-l’art. 108 cit. prevede per il conferimento dell’incarico di Direttore generale quali requisiti, unicamente, il diploma di laurea, la conoscenza di almeno una lingua

straniera, un curriculum professionale significativo per la copertura dell'incarico e la documentata esperienza in materia amministrativa e contabile;

-solo con l'entrata in vigore del D.L. n.90/2014 sono state espressamente estese all'incarico di Direttore generale le disposizioni preesistenti, tra cui quella dell'art. 19, comma 6, D.Lgs. n.165/2001, che riguardano esclusivamente la dirigenza, ivi compresa quella a contratto *ex art. 110 TUEL*.

Di qui la conclusione che il divieto di cui all'art. 33, comma 3, D.L. n. 223/2006 non è applicabile alla figura del Direttore generale neppure in via analogica, ai sensi dell'art. 14 delle preleggi, e che la modifica operata dal legislatore, con l'art. 6 del D.l. n. 90/2014, non ha semplicemente esteso il divieto a tutti i dipendenti in quiescenza, ma ha innovato anche oggettivamente rispetto alla precedente disciplina.

#### **d)Assenza di colpa grave**

Non esisteva nessun divieto normativo all'epoca dei fatti di causa ed in ogni caso non era assolutamente chiara l'applicabilità del divieto di cui all'art. 33, comma 3, D.L. n. 223/2006 alla figura del direttore generale, sulla scorta delle superiori considerazioni formulate con riguardo alla normativa di riferimento, della nota del Ministero dell'Economia e delle Finanze in data 13.7.2015 e della presenza dei pareri tecnici favorevoli.

#### **e)Erronea quantificazione del danno.**

Gli importi indicati per il periodo **luglio 2011-ottobre 2014** sono errati, in quanto, come risulta dalla dichiarazione in data 28.4.2017 del dirigente del settore finanziario della Provincia di Foggia, sono stati corrisposti: **€ 70.577,28** ( al lordo ) e **€ 42.857,00** ( al netto delle ritenute fiscali e previdenziali ), per il periodo luglio 2011-dicembre 2013, *mentre nessun compenso è stato corrisposto da gennaio ad ottobre 2014.*

In relazione al periodo dall'8.5.2013 al 12.10.2014, che interessa il dott. Costantini, risulta, inoltre, che il totale dei compensi corrisposti ammonta a € **17.759,89** -al lordo- e a € **10.725,00** -al netto delle ritenute fiscali e previdenziali, secondo la tabella riepilogativa.

Si chiede, pertanto, che si tenga conto dei vantaggi conseguiti dall'amministrazione provinciale, anche sotto il profilo del risparmio di spesa, in relazione alla retribuzione maggiore a cui era tenuta l'amministrazione, come da contrattazione collettiva applicabile alle funzioni dirigenziali, ai sensi dell'art. 24 del D.Lgs. n. 165/2001

#### **f)Esercizio del potere riduttivo**

In ogni caso, il danno deve essere ridotto, attese le particolarità della fattispecie e le difficoltà/incertezze interpretative della normativa applicabile, oltrechè della utilitas derivata all'Ente locale, che si è giovato dell'apporto di funzioni dirigenziali, senza, peraltro, sostenere la spesa prevista dai contratti collettivi di lavoro per lo svolgimento di funzioni di tale natura.

**8.**Il dott. **De Finis Michele Oreste Maria Baldassarre** si è costituito in giudizio, con il patrocinio degli **avv.ti Ugo Patroni Griffi e Giovanna Ciccarella**, i quali hanno depositato una comparsa di costituzione e risposta, in data 26 maggio 2017, eccependo quanto in appresso detto.

Le norme citate dalla Procura regionale ( art. 33, comma 3, D.l. n. 223/2006 e art. 19, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001 ) non riguardano il conferimento di nuovo incarico, ma il trattenimento in servizio, e, quindi, trattandosi di nuovo incarico, conferito a due anni di distanza dal collocamento a riposo, è esclusa qualsivoglia responsabilità.

L'incarico di direttore generale era, comunque, legittimo e la legittimità dello stesso è stata riconosciuta dal Servizio ispettivo del M.E.F., che pure aveva, in un

primo tempo, sollevato dubbi di illegittimità sullo stesso.

Per ultimo, il presunto danno erariale è stato completamente annullato dai vantaggi che ne sono derivati alla amministrazione provinciale o quanto meno deve essere ridotto in corrispondenza degli stessi.

**9.**Il dott. **Re Filippo** si è costituito in giudizio, con il patrocinio dell'**avv. Luigi Ancona**, che ha depositato una comparsa di costituzione e risposta, in data **19 maggio 2017**.

Il difensore ha eccepito, in primo luogo, la carenza di prova sotto il profilo dell'*an debeatur*. Nel premettere che il dott. Morlacco è stato nominato Direttore generale prima che il convenuto assumesse le funzioni di segretario generale, ha eccepito che la nomina è pienamente legittima e che il parere della Sezione di controllo della Lombardia non è pertinente alla fattispecie in esame, attenendo al rapporto di lavoro autonomo e non già ai contratti di lavoro a tempo determinato, e che il D.l. n. 90/2014 non ha efficacia retroattiva. Ha contestato, infine, il criterio di ripartizione dell'importo di € 44.417,00, in parti uguali, fra i dott.ri Costantini, Re e De Finis.

Ritenuto in

### ***DIRITTO***

Deve farsi carico il Collegio, innanzitutto, della eccezione di inammissibilità della domanda per il carattere pregiudiziale della stessa.

L'eccezione in rito è sollevata ai sensi di quanto previsto dall'art. 17, comma 30-ter, D.L. n.78/2009, sul presupposto della nullità degli atti istruttori per inesistenza della notizia di danno, in quanto la relazione di verifica effettuata dai Servizi ispettivi di Finanza Pubblica non fa riferimento a quanto addebitato al dott. Costantini, poiché redatta in epoca precedente ( 6.5.2013 ) e, comunque, per revoca della stessa da parte del denunciante, il quale dichiarava ( con nota in data

13.7.2015 ) che la questione relativa al rilievo n.24, concernente la illegittimità del conferimento di incarico di direttore generale a soggetto già collocato a riposo per sopraggiunti limiti di età, poteva dirsi definita.

Orbene, reputa il Collegio che l'eccezione, da scrutinare ora ai sensi dell'art. 51 del D.Lgs. n. 174/2016, sia infondata perché la notizia di danno è rappresentata dalla nota dello stesso organo denunciante in data 13.7.2015, alla quale non può attribuirsi la valenza di revoca, come vorrebbe la difesa, dappoiché non è nella disponibilità dell'organo denunciante porre nel nulla la notizia di danno, rientrando la valutazione della stessa nella sfera dei poteri attribuiti al P.M. contabile e senza che lo stesso rimanga vincolato a valutazioni precedentemente compiute dallo stesso organo denunciante.

Nel merito, la domanda della Procura regionale è fondata, sia pure parzialmente, secondo quanto in appresso detto.

Dati per noti i fatti di causa, si osserva che la prospettazione della Procura regionale, su cui si fonda l'atto di citazione, è incentrata essenzialmente sulla seguente argomentazione: l'attribuzione dell'incarico di direttore generale della Provincia di Foggia risulterebbe illegittima in ragione del raggiungimento da parte del dott. Morlacco dei limiti di età massima prevista per la permanenza in servizio dei pubblici dipendenti, ai sensi dell'art. 33, comma 3, D.L. n. 223/2006 cosicché:

- ai componenti della Giunta ( **Consiglio, Farina, Lallo, Montanino, Ruo e Santarella** ) si contesta il voto favorevole all'adozione della deliberazione **n. 219 del 30.6.2011**, in base alla quale è stato conferito l'incarico di direttore generale al dott. Morlacco, già collocato in pensione;
- al Presidente della Giunta ( **Pepe** ) si contesta anche l'adozione del consequenziale decreto di nomina del direttore generale, nella persona del medesimo dott. Morlacco;

- al Commissario prefettizio ( **Costantini** ) si contesta l'adozione della deliberazione **n. 1 dell'8.5.2013**, che ha confermato il Dott. Morlacco quale direttore generale dell'ente, con il medesimo compenso di quello inizialmente riconosciutogli;
- al dott. **Inserra**, in relazione alla deliberazione giuntale n. 219 del 30.6.2011, e ai dott.ri **De Finis** e **Re** , in relazione alla deliberazione commissariale **n. 1 dell'8.5.2013**, si contesta di avere espresso parere favorevole rispettivamente alla nomina e alla conferma dell'incarico in questione.

Le difese dei convenuti hanno sostenuto, in sintesi , che la figura del direttore generale si pone al di fuori delle disposizioni generali in materia di dirigenza.

Tale tesi va confutata, alla luce del quadro normativo vigente. L'art. 108 del D.Lgs. 18.8.2000, n. 267 ( d'ora in avanti, Tuel ) – che recepisce in buona parte quanto a suo tempo previsto dall'art. 51-*bis* della L. n.142/1990 - stabilisce che al direttore generale spetti di attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi dell'ente, secondo le direttive impartite dal sindaco o dal presidente della provincia, e di sovrintendere alla gestione dell'ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia ed efficienza. Compete, in particolare, al direttore generale la predisposizione del piano dettagliato degli obiettivi, nonché la proposta del piano esecutivo di gestione definito dalla giunta comunale o provinciale ( con il quale vengono determinati, sulla base del bilancio di previsione annuale, deliberato dal consiglio comunale, gli obiettivi di gestione da affidare ai responsabili dei servizi). A tali fini, i dirigenti dell'ente, ad eccezione del segretario comunale o provinciale, rispondono al direttore generale per lo svolgimento delle funzioni loro affidate.

La norma esprime, pertanto, il principio per cui il direttore generale assolve ad una funzione di raccordo tra gli organi di governo dell'ente locale e la dirigenza, ma i compiti attribuiti dalla legge al direttore generale escludono che la sua funzione

possa essere considerata politica, spettandogli il compito di dare attuazione agli indirizzi impartiti ( e di perseguire gli obiettivi stabiliti ) dagli organi politici di governo dell'ente sulla base delle direttive generali fissate dal sindaco o dal presidente della Provincia. Il che esclude, appunto, che il direttore generale possa essere considerato un " organo di governo ", tanto più che – secondo la stessa norma – il direttore generale sovrintende alla " gestione " dell'ente e, cioè, all'esercizio delle funzioni attribuite alla dirigenza.

Altro elemento utile per apprezzare il carattere autenticamente dirigenziale dei compiti del direttore generale è dato dall'esame dei rapporti tra la figura del direttore generale e quella del segretario comunale e provinciale.

Nel nuovo ordinamento, infatti, il segretario assume una funzione di collaboratore giuridico-amministrativo nei confronti degli organi dell'ente ( consiglio, giunta, sindaco ) in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alla legge, allo statuto ed ai regolamenti. Tale funzione viene esercitata attraverso la partecipazione – con funzioni consultive, referenti e di assistenza – alle riunioni degli organi collegiali, non essendo più legittimato ad esprimere il parere ( obbligatorio ) di legittimità sulle proposte di deliberazione. Egli svolge, inoltre, ogni altra funzione attribuitagli dallo statuto, dai regolamenti ovvero dal sindaco o dal presidente della provincia.

Nel caso in cui sia nominato il direttore generale, le disposizioni prevedono che con atto del sindaco o del presidente della provincia siano regolati i rapporti tra il direttore generale e il segretario. Ove manchi il direttore generale, spetta al segretario di svolgere la funzione di coordinamento della dirigenza, come prevede l'art. 97, comma 4, Tuel. In tal caso, il segretario, oltre a svolgere le proprie funzioni istituzionali, sovrintende anche allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e al coordinamento dell'attività di questi. Anche questa previsione, dunque,



evidenza la natura amministrativa e, in particolare, dirigenziale dei compiti del direttore generale ed il loro carattere **non** “ politico “.

Anche il giudice amministrativo ha affermato che la figura del direttore generale è senz'altro assimilabile a quella del dirigente, dal momento che il legislatore ha distinto gli organi di governo dell'ente, cui spettano funzioni di indirizzo politico-amministrativo, dall'insieme di coloro che hanno il compito di attuare le direttive degli organi di governo e di sviluppare la gestione tecnica e amministrativa ( cfr. **T.A.R. Lazio, sez. II bis. 1.2.2001, n.1896**). In particolare, si è affermato che “ *Non vale argomentare..dall'intuitu personae che presiede alla scelta e nomina del direttore generale e dal rapporto di fiducia che lo lega all'organo politico(..)*” al fine di escludere la natura dirigenziale delle funzioni spettanti al direttore generale ( in termini, **C.d.S., sez. 5, 3.10.2002, n.5216** ). Trattasi di posizione, inoltre, largamente condivisa anche dalle Sezioni regionali di controllo, in sede consultiva ( *ex multis*, **Sez. reg. Lombardia, 22.11.2006, n. 24**).

Ma v'è di più, in quanto anche le Sezioni unite civili della Corte di cassazione, con sentenza **n. 13538 del 12.6.2006**, si sono pronunciate nel senso che il direttore generale è investito di compiti e funzioni che sono tipici della figura dirigenziale, sicchè “ *è esso stesso un dirigente* “.

Peraltro, lo stesso contratto stipulato con il Morlacco, richiama espressamente tutte le norme generali in materia di pubblico impiego e, pertanto, non si comprende come possa tale contratto considerarsi al di fuori della disciplina regolante il rapporto dirigenziale di pubblico impiego.

Né può ritenersi fondata la tesi sostenuta da alcuni difensori, secondo cui le norme di cui al D.lgs 165 del 2001, tra cui l'art. 19, in materia di dirigenza, non trovino applicazione per la dirigenza degli enti locali.

Infatti sull'applicabilità agli enti locali della normativa generale in materia di

pubblico impiego e, in particolare, dei requisiti per l'accesso alla dirigenza, è sufficiente ricordare come si è pronunciata la giustizia amministrativa in una recentissima pronuncia, con riferimento proprio alle norme in materia di pubblico impiego:

*“Tale disposizione, rivolta direttamente alle amministrazioni statali, risulta applicabile anche alla dirigenza locale, in virtù dell’articolo 88 del d.lgs.267/2000, entrato in vigore il 13 ottobre 2000, aveva già esteso il complesso di principi e disposizioni della legge quadro sul pubblico impiego (e successive modificazioni) al mondo delle autonomie con una formula amplissima «..all’ordinamento degli uffici e del personale degli enti locali, ivi compresi i dirigenti e i segretari comunali e provinciali, si applicano le disposizioni del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni ed integrazioni(..).”(così, **C.d.S, Sez. 5, 28.5. 2012, n.3125**).*

Si è altresì eccepito che il divieto di conferimento di incarichi dirigenziali a soggetti in quiescenza è stato introdotto solo con il d.L.90/2014.

Anche la presente eccezione è infondata.

Il D.L. n. 90 del 2014 e, in particolare, l’art. 6, comma 1, nel modificare l’art. 5, comma 9, D.L. n.95/2012, ha semplicemente esteso tale divieto a tutti i dipendenti in quiescenza e non solo a quelli per limiti di età, non innovando nulla in merito alla problematica qui descritta. Non vale affermare, quindi, come fatto da alcuni difensori, che l’estensione al caso di specie impatti nel divieto delle preleggi di applicazione analogica.

Il dott. Morlacco, quindi, non avrebbe mai potuto assumere l’incarico di direttore generale, in presenza di un chiaro e tassativo divieto normativo, essendo, fra l’altro ben nota ( essendo espressamente citata nei provvedimenti ) la circostanza che lo stesso fosse stato collocato in quiescenza per sopraggiunti limiti di età.

Gravissima è, pertanto, la condotta degli odierni convenuti che hanno ugualmente proceduto a conferire le massime funzioni dirigenziali (per una figura, fra l'altro, non obbligatoria) dell'ente provinciale a soggetto che non avrebbe potuto in alcun modo svolgere tale incarico.

Con riferimento al Presidente della Provincia di Foggia, ai componenti della Giunta provinciale ed al commissario prefettizio non può accogliersi, inoltre, la sostenuta eccezione circa l'assenza di responsabilità in ragione della natura politica dell'incarico rivestito, giacchè l'art.108 del dl.gs 267/2000 attribuisce specificatamente al Presidente della provincia, previa deliberazione della Giunta, la competenza alla nomina del Segretario generale.

Non può ritenersi, infatti, che le deliberazioni contestate si siano limitate ad esprimere un "indirizzo politico". E, inoltre, che non sussista il rapporto di causalità con riferimento anche al decreto presidenziale n.20 del 4.7.2011, in quanto il decreto in questione non è avulso dalla serie causale a cui è riconducibile la prima partita di danno.

Appare, invece, grave la condotta tenuta dagli odierni convenuti che hanno del tutto ignorato i predetti limiti e vincoli, così come non può essere sopravvalutato il ruolo dei pareri favorevoli alle succitate deliberazioni, invocate come causa di esclusione dell'elemento soggettivo.

Ha affermato, invero, la giurisprudenza contabile, con orientamento che si condivide, in quanto fondato in diritto: " *Sussiste la responsabilità amministrativa degli amministratori e funzionari comunali che abbiano conferito illegittimamente un incarico..a nulla rilevando che il segretario comunale abbia espresso al riguardo il proprio parere di regolarità amministrativa e contabile* " ( Sez. giur. Calabria, 21.4.2011, n.282 ) e, inoltre, che gli amministratori, pur in presenza dei pareri di regolarità tecnico-contabile e di legittimità, nella assunzione di scelte

politiche di gestione della cosa pubblica, hanno il preciso dovere di controllare prima di decidere ( in termini, Sez. II centr. App., 12.1.2006, n.19 ).

Ragionare diversamente, infatti, e, cioè, nel senso che la presenza di pareri favorevoli alle deliberazioni di qualsiasi organo pubblico assurgano a una sorta di esimente della condotta dei gestori della cosa pubblica ovvero a causa di esclusione dell'elemento soggettivo avrebbe un effetto di deresponsabilizzazione del decisore politico, finendo per configurare non tanto una dicotomia tra attività politica ed attività amministrativa, che risale alla L. n. 142/1990, ma la prevalenza, sia in diritto che nei fatti, dell'apparato burocratico su quello politico: il che non è consentito dall'ordinamento, che invece opera una ripartizione equilibrata, per ambiti di competenza, tra la sfera amministrativa e quella politica, attuando un bilanciamento tra i poteri che vi fanno rispettivamente capo.

Nessun pregio, infine, ha l'eccezione relativa a dimostrare, per alcuni convenuti, lo status di “ *non addetto ai lavori*”, come nel caso di Montanino e Santarella, i quali richiamano la sentenza della Sez. I centr. App., n.107/2015, dappoichè si tratta di un precedente rimasto isolato nella giurisprudenza.

Secondo quanto dianzi detto, infatti, l'elemento psicologico non è escluso dalla presenza di pareri favorevoli di legittimità, i quali non solo non assurgono a rilevanza di “ esimente politica “, ma non possono “scusare” la condotta avventata degli amministratori.

Sempre sotto il profilo dell'elemento soggettivo, si eccepisce che il MEF ha ritenuto superato il rilievo formulato a seguito delle controdeduzioni presentate dall'amministrazione.

Orbene, sul punto va sottolineato che del tutto ininfluenza è la circostanza che il MEF abbia ritenuto superato il rilievo formulato. Si rileva, infatti, rileva che, in circostanze analoghe, il MEF ha confermato pienamente i formulati rilievi in ordine

all'impossibilità di conferire incarichi dirigenziali per sopraggiunti limiti di età.

Sintomatico, ad esempio, è quanto espresso dal Ministero dell'Economia e Finanze in risposta ad un quesito di una amministrazione pubblica pugliese in merito all'attribuzione di un incarico di direttore amministrativo ad un dirigente pubblico collocato a riposo per raggiunti limiti di età (67 anni).

Nel parere ministeriale si afferma che le disposizioni sul trattenimento in servizio e sui limiti di età hanno carattere generale anche ai fini del conferimento di incarichi dirigenziali.

Al riguardo viene espressamente affermato che: *"La precisa scelta del legislatore trova conferma, oltre che nel dettato normativo, anche nella relazione di accompagnamento al decreto legge de quo, nella quale si precisa che "La previsione contenuta al comma 3 uniforma la disciplina dei limiti di età per il collocamento a riposo del personale incaricato di funzioni dirigenziali nelle amministrazioni pubbliche **sia interno sia esterno**.....Si tratta di una misura necessaria di equità e razionalizzazione(...)Tale disposizione si è resa, pertanto, necessaria allo scopo di evitare che le amministrazioni pubbliche potessero eludere i divieti posti da norme imperative attribuendo incarichi anche oltre i termini per il collocamento a riposo"* (parere MEF prot. 0081481 del 17 luglio 2009; cfr. parere Presidenza Consiglio ministri prot.52565 del 24 novembre 2008; parere MEF prot.118572 del 27 maggio 2008; parere Presidenza Consiglio ministri prot.700 del 30 novembre 2007)

Trattasi di norme imperative, invero, volte a tutelare situazioni di equità e razionalizzazione nella gestione del personale delle pp.aa., la cui violazione, pertanto, non può che costituire danno erariale.

Del pari deve affermarsi la responsabilità di coloro che hanno espresso parere favorevole alla nomina ( Inserra ) e alla conferma ( Re e De Finis ) dell'incarico di

direttore generale.

Il Collegio reputa, innanzitutto, fondata la prospettazione accusatoria della Procura regionale che riconduce le responsabilità di ciascuno dei suddetti convenuti alla attività consultiva, per la parte avuta nello svolgimento della stessa, sul piano del rapporto di causalità.

Il segretario generale dell'ente locale e il responsabile del servizio che abbiano orientato con il parere da loro espresso la decisione degli organi politici, qualora tale decisione sia stata adottata *contra ius*, ben possono essere chiamati a rispondere del danno causato in concorso con gli amministratori, in relazione alla attività consultiva illecitamente esercitata.

Ha avuto modo di affermare la giurisprudenza contabile, sul punto, per quanto concerne la responsabilità del segretario generale dell'ente, in vicende analoghe a quella in esame, con orientamento assolutamente costante: “ *L'affidamento, alla stregua della previsione normativa di cui all'art. 97 T.U. 18 agosto 2000, n. 267, al segretario comunale di funzioni di assistenza e di collaborazione giuridica e amministrativa con tutti gli organi dell'ente locale assorbe, in qualche guisa, lo specifico compito, dianzi espressamente previsto dall'art. 53 legge 8 giugno 1990, n. 142, di esprimere un previo parere di legittimità sulle deliberazioni di giunta; di tal che l'evoluzione normativa in materia ben lungi dall'evidenziare una sottrazione del segretario in questione alla responsabilità amministrativa per il parere eventualmente espresso su atti della giunta, ne ha invece sottolineato le maggiori responsabilità in ragione della rilevata estensione di funzioni, di tal che non assume rilievo esimente l'art. 17, commi 85 e 86, legge 15 maggio 1997, n. 127 che ha espressamente abrogato l'istituto del previo parere di legittimità del segretario comunale* “ ( Sez. II centr. App., 17.3.2004, n.197). Tale orientamento è stato successivamente ribadito da: Sez. II centr. App., 23.6.2004, n.197; Sez. Giur.

Lombardia, 11.3.2005, n. 185 e 9.7.2009, n.473; Sez. Giur. Trentino –Alto Adige, 13.12.2005, n.106; Sez. III centr. App., 18.1.2013, n.40; Sez. II centr. App., 17.2.2015, n.65.

Per quanto concerne il parere di regolarità contabile, previsto dall'art. 49, comma 1, Tuel è stato affermato: “ *Il parere di regolarità contabile è previsto dall'art. 49, comma 1, del D.Lvo. n. 267 del 2000 e differisce dal visto di regolarità contabile, previsto dall'articolo 151 del medesimo decreto legislativo, che attiene alla fase di esecuzione della spesa(..)il responsabile del servizio finanziario, nell'esprimere il proprio parere di regolarità contabile, non ha alcun potere discrezionale e di merito, ma deve valutare, oltre che l'attestazione della copertura finanziaria e la corretta imputazione al capitolo di spesa, anche la legittimità della spesa(..)*” ( in termini, Sez. Giur. Trentino-Alto Adige, 25.3.2010, n.114. Conformi: Sez. Giur. Puglia, 1.3.2006, n.207).

Il contributo causale di ciascuno è di pari entità a quello di coloro che hanno adottato le deliberazioni in questione, in quanto con i loro pareri hanno rafforzato la decisione amministrativa.

Tanto premesso, si appalesa gravemente colposa la condotta dell'Inserra nonché del Re e del De Finis, per la evidente inosservanza dei propri doveri e la macroscopica violazione di norme imperative.

Il danno per le finanze della Provincia di Foggia è stato quantificato nell'importo complessivo di euro 99.000,00, non avendo rilevanza il confronto con i compensi erogati per il medesimo incarico di direttore generale di altre Province. In disparte il fatto che la comparazione dovrebbe essere istituita tra province simili per dimensioni territoriali e demografiche, per evidenti ragioni, è errata, invero, la premessa della tesi difensiva, in quanto non può istituirsi un paragone con un compenso illecito, che è a priori privo di qualsiasi utilità.

Deve respingersi, infatti, l'eccezione di *compensatio lucri cum damno, sub specie* di valutazione della utilità derivante dallo svolgimento dell'incarico di direttore generale, in quanto, sebbene la *utilitas* debba essere oggetto di valutazione equitativa, è anche vero che il legislatore si è occupato di disciplinare i presupposti legittimanti il ricorso alla figura del direttore generale, così esprimendo a monte una valutazione di utilità per cui è, oltre che illegittimo, assolutamente privo di utilità qualsiasi conferimento di incarico che non rispetti i presupposti normativi ( in termini, Sez. Giur. Lombardia, 17.2.2009, n.69; Sez. Riun., 18.12.1996, n.80; Sez. Giur. Puglia, 9.12.1996, n.45).

Circa la ripartizione della prima partita di danno ( **euro 55.000,00** ) deve tenersi conto, però, della quota " virtuale " in capo all'ex assessore Mazzone Gabriele, nel frattempo deceduto, in quanto la deliberazione giuntale n. 219 del 30.6.2011 è stata adottata " su conforme relazione " e con il voto favorevole di costui, sicchè la quota degli altri convenuti deve essere conseguentemente rideterminata, a carico di ciascuno, nella corrispondente misura di **euro 6.111,111 ( 55.000,00/9 )**.

Con riguardo alla seconda partita di danno ( **euro 44.000,00** ) risulta accertato, sulla base della dichiarazione rilasciata dal direttore generale della Provincia di Foggia in data 28.4.2017 e dagli allegati mandati di pagamento, che per il periodo da gennaio ad ottobre 2015 nessun compenso è stato corrisposto al dott. Morlacco e che per i mesi da maggio a dicembre 2013, il totale dei compensi erogati ammonta al lordo a euro 17.759,89, sicchè la quota a carico di ciascuno dei convenuti chiamati a rispondere per gli addebiti relativi alla deliberazione commissariale n. 1 dell'8.5.2013 è pari a **euro 5.919,963 ( 17.759,89/3)**.

Sulle somme dovute spettano gli interessi legali e la rivalutazione monetaria, alle condizioni di legge.

Le spese di giustizia, a carico degli odierni convenuti, sono liquidate dalla



segreteria con nota a margine della presente sentenza, ai sensi dell'art. 31, comma 5, D.Lgs. 26 agosto 2016, n. 174.

**P.Q.M.**

La Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Puglia, definitivamente pronunciando, in parziale accoglimento della domanda della Procura regionale,

**CONDANNA**

al pagamento di:

€ 6.111,111, Pepe Antonio;

€ 6.111,111, Consiglio Maria Elvira;

€ 6.111,111, Farina Domenico;

€ 6.111,111, Lallo Leonardo Francesco;

€ 6.111,111, Montanino Antonio;

€ 6.111,111, Ruo Rocco;

€ 6.111,111, Santarella Savino Antonio;

€ 6.111,111, Inserra Giuseppe

€ 5.919,963, Costantini Fabio;

€ 5.919, 963, De Finis Michele Oreste Maria Baldassarre;

€ 5.919, 963, Re Filippo;

in favore della Provincia di Foggia, oltre interessi e rivalutazione monetaria, alle condizioni di legge.

Le spese di giustizia, a carico dei medesimi, sono liquidate dalla segreteria, con nota in margine alla sentenza.

Così deciso in Bari, nella Camera di consiglio del 15 giugno 2017.

IL PRESIDENTE

IL GIUDICE EST.

(F.to M.Orefice )

(F.to V. Raeli)

Depositata in Segreteria il 20/11/2017

Funzionario Amministrativo

F.to Francesco GISOTTI