

Sez. 63-2015
REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
la
Corte dei Conti
Sezione Giurisdizionale Regionale
per l'Emilia-Romagna

composta dai seguenti magistrati:

dott. Luigi Di Murro	Presidente
dott. Marco Pieroni	Consigliere
dott. Francesco Maria Pagliara	Consigliere relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul giudizio iscritto al n. 43882/R R.G. instaurato dal Procuratore Regionale nei confronti del dott. Fricano Danilo, nato il 26 febbraio 1962, rappresentato e difeso dall'avv. Benedetto Graziosi, presso il cui studio in Bologna via dei Mille n. 7/2 è elettivamente domiciliato;

Visto l'atto di citazione in data 2 aprile 2014;

Visti gli altri atti e documenti di causa;

Uditi nella pubblica udienza del 17 dicembre 2014, con l'assistenza del Segretario sig.ra Stefania Brandinu, il Consigliere relatore dott. Francesco Maria Pagliara, il Pubblico Ministero nella persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Filippo Izzo e l'avv. Benedetto Graziosi per il dott. Fricano Danilo;

Ritenuto in

FATTO

Nell'atto di citazione in epigrafe si espone che nell'ambito di attività di indagine su ipotesi di danno **erariale relativa ad attività della società Molinella Futura s.r.l., interamente partecipata dal Comune di Molinella (BO), è risultato che "il segretario comunale ha contemporaneamente percepito la propria retribuzione alle dipendenze del comune e quella di amministratore unico della suddetta s.r.l. per tutto il periodo dalla costituzione della società (2008) al 3/5/2013"**.

E' stata quindi avviata nuova e separata attività di indagine presso l'amministrazione comunale e la società interamente partecipata, all'esito della quale, come testualmente riportato in citazione, è risultato quanto segue:

- "con atto costitutivo del 24/12/2007...il comune di Molinella dava vita alla s.r.l. interamente partecipata, denominata 'Molinella Futura s.r.l.', con capitale sociale di euro 100.000,00 (recte: 10.000,00 - n.d.r.), nominando amministratore unico della società il sig. Fricano Danilo; la società veniva iscritta presso il registro delle imprese il successivo 1/1/2008";

- "la costituzione della società suddetta risaliva alla deliberazione del consiglio comunale di Molinella n. 85 del 17/12/2007, la quale aveva approvato lo schema di statuto societario, l'organigramma ed una analisi di prefattibilità e sostenibilità. Tale deliberazione consiliare, sottoscritta dal Sindaco e dal segretario generale del comune, Fricano Danilo, reca anche un parere di regolarità tecnica favorevole dello stesso Fricano, quale '*dirigente dell'area 4^ servizi del territorio*'. Alla seduta consiliare approvativa ha partecipato lo stesso Fricano Danilo, come risulta dal tenore della stessa";

- "da tale data il Fricano ha svolto pienamente le funzioni di amministratore della s.r.l., come risulta dai verbali delle assemblee sociali, nelle quali lo stesso ha finanche firmato quale presidente

della società, nonostante tale compito spettasse al sindaco del comune di Molinella, azionista unico. Per tali attività, dalla data di costituzione della s.r.l. e fino a quella delle dimissioni dello stesso, il Fricano ha percepito compensi per euro 70.353,99, bonificati dalla società in suo favore”;
- “contemporaneamente il Fricano ha esercitato presso il comune di Molinella le funzioni di segretario generale, percependo la retribuzione a norma del vigente CCNL di computo, ivi essendo stato nominato con provvedimento sindacale n. 20879 del 14/10/2004”.

Ravvisando nelle condotte sopra descritte una fattispecie di responsabilità amministrativa, con atto del 5 febbraio 2014 la Procura Regionale invitava il dott. Fricano Danilo a depositare, entro il termine di quarantacinque giorni dalla notifica dell’atto stesso, deduzioni e documenti a sua difesa, in conformità a quanto stabilito dall’art. 5, 1° comma, del decreto-legge 15 novembre 1993 n. 453, convertito, con modificazioni, nella legge 14 gennaio 1994 n. 19, come sostituito dall’art. 1, comma 3-bis, del decreto-legge 23 ottobre 1996 n. 543, convertito, con modificazioni, nella legge 20 dicembre 1996, n. 639.

Le controdeduzioni addotte, a firma dell’avv. Benedetto Graziosi, non sono state, tuttavia, ritenute idonee a definire il procedimento con provvedimento di archiviazione, e con l’atto di citazione in epigrafe, ritualmente notificato, il Procuratore Regionale ha chiamato il dott. Fricano Danilo a comparire davanti alla Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per l’Emilia-Romagna, all’udienza poi fissata dal Presidente della stessa Sezione per la data odierna, per ivi sentire accogliere le seguenti conclusioni: 1) condannare Fricano Danilo “al risarcimento per il danno patrimoniale pari a complessivi euro 70.353,99, (settantamilatrecentocinquantatre,99), o comunque nella diversa somma che codesta Sezione riterrà di giustizia, oltre rivalutazione e interessi decorrenti su ciascun singolo mandato di pagamento e fino al soddisfo, e con condanna alle spese del presente giudizio”; “in via subordinata ed ove non dovesse ritenersi applicabile il principio della onnicomprensività stipendiale, disporre che il compenso percepito dal Fricano, nella misura di euro 70.353,99 (settantamilatrecentocinquantatre,99), sia versato a cura dell’erogante Molinella Futura s.r.l., società di proprietà al 100% del Comune di Molinella, amministrazione danneggiata, o, in difetto, a cura del percettore Fricano Danilo, *ut supra* generalizzato, nel conto dell’entrata del bilancio del comune di Molinella per essere destinato all’incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti”.

A fondamento della domanda si è rilevato, anzitutto, che “la questione per cui è causa attiene alla contemporanea percezione da parte di un segretario comunale tanto della retribuzione prevista dalla vigente contrattazione collettiva di comparto, quanto di un riguardevole compenso per lo svolgimento dell’attività di amministratore di una società in *house* costituita e partecipata interamente dalla medesima amministrazione comunale”.

Si è poi osservato che il “quadro normativo, ermeneutico ed applicativo di riferimento, sia sostanzialmente chiaro ed intellegibile nei suoi contenuti”, richiamandosi, a tale proposito, l’art. 41, comma 6, del CCNL dei segretari comunali e provinciali del 16 maggio 2001 (confermato dal successivo CCNL del 7/3/2008, dall’art. 12 del CCNL 14/12/2010 e dal CCNL 1/3/2011), che “stabilisce il principio di onnicomprensività della retribuzione di posizione del Segretario comunale”, prevedendo specificamente che “la retribuzione di posizione nel valore annuo definito ai sensi del precedente comma 3 assorbe ogni altra forma di compenso connessa alle prestazioni di lavoro, ivi compreso quello per lavoro straordinario, con eccezione di quelli, indicati nell’art.37, comma 1, lett. g), fino a diversa disciplina del CCNL dell’area della dirigenza del comparto Regioni-Autonomie Locali”.

Il comma 1 dello stesso art. 46 - si è soggiunto - conferma “l’attribuzione del compenso

denominato retribuzione di posizione, collegata alla rilevanza delle funzioni attribuite ed alle connesse responsabilità in relazione alla tipologia dell'ente di cui il segretario è titolare", mentre il comma 4 attribuisce agli enti la facoltà di corrispondere, nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, una maggiorazione del suddetto compenso; condizioni, criteri e parametri per l'erogazione di tale maggiorazione sono stati, poi, definiti con l'accordo di contrattazione decentrata del 22 dicembre 2003.

Si è evidenziato che la lettura del CCNL del 2001 "porta senza dubbio a ritenere che la maggiorazione della retribuzione di posizione, qualora sussistano le condizioni per la sua erogazione, debba remunerare, nella misura percentuale massima ivi prevista, tutti gli incarichi ulteriori eventualmente conferiti al segretario", laddove, nel caso di specie, al dott. Fricano è stato corrisposto dalla s.r.l. interamente partecipata dal Comune di Molinella "un compenso autonomo per le funzioni di amministratore unico che appare incompatibile ed illegittimo alla luce del suddetto principio di onnicomprensività della retribuzione del segretario comunale, principio non derogato ed, anzi, richiamato espressamente dall'art. 21, ultimo comma dello Statuto annesso all'atto costitutivo della s.r.l. Molinella Futura, che fa salve le diverse discipline delle indennità previste dal TUEL in favore di lavoratori dipendenti".

E' stato, quindi, richiamato l'art. 97, ultimo comma, del T.U.E.L. (d.lgs. 18/08/2000 n. 267), per il quale "il rapporto di lavoro dei segretari comunali e provinciali è disciplinato dai contratti collettivi ai sensi del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni ed integrazioni", arguendosi che, di conseguenza, "il criterio della onnicomprensività stipendiale del segretario comunale è venuto a far parte dello statuto sociale della Molinella Futura s.r.l. ed è stato oggetto di espressa approvazione dell'organo di indirizzo del comune di Molinella".

Si è dunque dedotto e sostenuto quanto segue:

"La s.r.l. non avrebbe dovuto pagare alcunché al Fricano per il suo ruolo di amministratore unico in quanto svolto quale attività per conto del comune. L'erogazione di compensi non poteva essere accettata dal Fricano in quanto già percepiva la retribuzione di segretario comunale, comprensiva anche delle attività svolte in favore dell'amministrazione di appartenenza e presso la s.r.l. comunale.

In ogni caso l'erogazione del compenso contravviene al principio di cui all'art. 53 del d. lgs. n.165/2001 e dunque ne va sancita la restituzione all'amministrazione di appartenenza del dipendente che ha assunto illegittimamente l'incarico. La disposizione (comma 7, cpv. 2) stabilisce che in caso di inosservanza del divieto, salve le più gravi sanzioni e ferma restando la responsabilità disciplinare, il compenso dovuto per le prestazioni eventualmente svolte deve essere versato, a cura dell'erogante o, in difetto, del percettore, nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza del dipendente per essere destinato ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti.

D'altro canto delle due l'una: o l'assunzione dell'incarico di amministratore della società *in house* rappresentava un dovere o perlomeno un compito istituzionale – come traspare dalle deduzioni presentate dal Fricano, il quale riferisce al punto 1 di una assoluta necessità della società, quale soggetto che avrebbe *reinternalizzato* servizi precedentemente affidati al Comune all'esterno – ovvero si è trattato di incarico esterno ai propri doveri il quale, quindi, andava previamente autorizzato al Segretario comunale dall'amministrazione di appartenenza. In quest'ultimo caso ad essere stata violata non sarebbe la previsione contrattuale in materia di onnicomprensività della retribuzione del segretario comunale ma la norma generale (art. 53 del D.Lgs. n. 165/2001) in materia di obbligo di autorizzazione dell'amministrazione di appartenenza per gli incarichi

esterni”.

Si è arguito che “ove cioè volesse ammettersi che le prestazioni del dott. Fricano quale amministratore della società *in house* Molinella Futura s.r.l. si collocano al di fuori delle competenze ordinarie, e quindi non sono svolte *ratione officii*, esse avrebbero potuto essere svolte solo su incarico e preventiva autorizzazione dell'ente, ai sensi dell'art. 53 del D.Lgs.165/2001”, osservandosi che, al riguardo, l'ARAN ha chiarito che “devono essere svolte al di fuori e non a carico dell'orario di lavoro e solo in tal caso possono essere percepiti eventuali compensi o gettoni ulteriori rispetto al trattamento economico fondamentale e accessorio previsto dai contratti collettivi” (rif. ARAN SEG 19 - Orientamenti Applicativi”.

Si è soggiunto che anche la nota dell'Agazia dei Segretari Comunali [prot. n. 0109885 (P) del 14 dicembre 2007] allegata dal dott. Fricano alle proprie deduzioni scritte conferma la ricostruzione accusatoria: “se l'incarico di amministratore della s.r.l. era svolto in costanza d'ufficio non poteva essere retribuito, se, invece, trattavasi di incarico esterno andava autorizzato previa accorta valutazione in ordine a profili di convenienza, non incompatibilità o conflitto di interessi ecc...”.

Si è inoltre rilevato che la carenza di richiesta scritta di essere autorizzato e la mancanza di una autorizzazione espressa non sono state smentite dal dott. Fricano in sede di invito a dedurre, né documentate in senso contrario.

Quanto all'elemento soggettivo, secondo il Requirente “va ritenuta la sussistenza del dolo in capo al Fricano, esperto segretario comunale, che non poteva disconoscere il contenuto del proprio CCNL e, in particolare, la portata assoluta e totalizzante del principio di omnicomprensività della retribuzione dei segretari comunali”, mentre “in via alternativa, ove volesse ritenersi che trattasi di incarico che poteva essere retribuito previa autorizzazione, il Fricano ha disatteso le previsioni dell'art. 53 del D.Lgs. n. 165/2001, sicché deve trovare applicazione la previsione restitutoria dei compensi di cui al comma 7, cpv della norma”.

Sempre ad avviso della Procura, andrebbe altresì esclusa “ogni concausa esterna ai fatti di danno”, avendo il dott. Fricano “omesso di astenersi in occasione dell'adozione dei provvedimenti comunali che lo interessavano direttamente, ed in particolare in occasione dell'adozione della deliberazione consiliare n. 85/2007 (che lo nominò amministratore della s.r.l. con il suo stesso parere di legittimità) nella quale versava in conflitto di interessi”.

Sul punto è stato richiamato l'art. 3, lett. 1) del CCNL del 14 dicembre 2010, ove è espressamente stabilito che i segretari comunali devono “espressamente astenersi dal partecipare, nell'espletamento delle proprie funzioni, all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere direttamente o indirettamente interessi finanziari o non finanziari propri, del coniuge, dei parenti e degli affini fino al quarto grado e dei conviventi”.

Tale obbligo - si è osservato - “discende dal più generale principio del divieto di conflitto di interessi da parte dei pubblici dipendenti e degli incaricati di funzioni pubbliche nei confronti dell'amministrazione di appartenenza e risponde al criterio costituzionale di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione che, nella fattispecie, il Fricano ha palesemente leso”; né andrebbe sottaciuto che “l'acquisizione dell'incarico di amministratore unico da parte del Fricano non è stata supportata da espresso e formale provvedimento autorizzatorio dell'amministrazione comunale, con la conseguenza che ricorre anche la violazione delle disposizioni speciali di cui all'art. 53 del d.lgs. n. 165/2001”.

In ordine, poi, al criterio di imputazione della condotta, la responsabilità sarebbe da ritenersi sussistente “se non sotto il profilo del dolo c.d. ‘civile contrattuale’, vale a dire della volontà di non adempiere gli obblighi di servizio e della consapevolezza della natura illecita dell'attività

realizzata, del dolo indiretto, cioè della accettazione cosciente dell'evento di danno, laddove a propria elevata qualificazione e preparazione giuridica gli consentiva agevolmente di rendersi conto dell'inadempimento all'obbligo di legge di non poter acquisire compensi ulteriori".

Solo in via subordinata - si è soggiunto - andrebbe ritenuta "perlomeno" la colpa grave, "essendo stato improntato il comportamento del dott. Fricano ad intollerabile ed inescusabile negligenza, superficialità e disattenzione, avendo egli leso il principio di omnicomprensività retributiva, percependo un compenso indebito ovvero non avendo richiesto ed ottenuto la preventiva autorizzazione allo svolgimento dell'incarico".

Si è dunque concluso che il dott. Fricano, "in dispregio della normativa imperativa in materia di omnicomprensività della retribuzione del segretario comunale, ha assunto e svolto, senza preventiva autorizzazione e per cinque anni, la carica di amministratore unico di una s.r.l. *in house* del comune di Molinella, percependo indebitamente il compenso annuale previsto per la carica di amministratore".

Altrettanto pacifica - si è sostenuto - "è la sussistenza del nesso di causalità intercorrente tra il danno indiretto provocato all'ente per effetto delle uscite in capo alla s.r.l. *in house* ed il comportamento del convenuto, secondo un ordinario o normale criterio di regolarità causale espresso in termini di diretta ed immediata consequenzialità".

Riguardo, infine, all'ammontare del danno, secondo la Procura esso va ragguagliato "all'intero ammontare dei compensi percepiti dal Fricano nella qualità di amministratore unico della Molinella Futura s.r.l. e va rifiuto all'amministrazione comunale, atteso che la società è interamente partecipata dal comune di Molinella e che dunque ricorre l'istituto del controllo analogo ancorché esclusivo con imputazione delle obbligazioni sul socio unico".

Si è evidenziato che "l'esercizio di un ferreo controllo gestionale e finanziario da parte dell'ente pubblico nei confronti della società, comporta la configurabilità di una sorta di 'delegazione interorganica' o di servizio, in assenza di un vero e proprio rapporto contrattuale tra due soggetti", sicché il soggetto "controllato" può essere considerato "una derivazione o, meglio, la *longa manus*, dello stesso ente pubblico controllante", configurandosi, il controllo analogo, "come una sorta di rapporto di subordinazione gerarchica, tra la società e la pubblica amministrazione, tale da incidere sul regime di responsabilità configurabile in capo agli amministratori della società *in house*".

Da ultimo, si è precisato che l'ammontare complessivo del danno arrecato all'ente pubblico, quantificato in € 70.353,99, oltre interessi legali a far data da ciascun mandato di pagamento, "potrà subire variazioni, anche in aumento, in relazione all'emergere di ulteriori circostanze e che comunque lo stesso, in caso di giudizio, sarà incrementato delle conseguenti spese".

Il dott. Fricano Danilo si è costituito in giudizio con memoria depositata il 7 novembre 2014, recante a margine procura defensionale in favore dell'avv. Benedetto Graziosi del Foro di Bologna. In detta memoria, premesso un articolato riepilogo delle contestazioni formulate dalla Procura nei confronti del dott. Fricano e degli argomenti addotti da quest'ultimo in sede controdeduttiva, è stata anzitutto evidenziata, con richiamo alla delibera consiliare n. 85/2007 ed all'atto costitutivo del 24 dicembre 2007, l'attività svolta dalla società *in house* Molinella Futura s.r.l., avente per oggetto: "a) la gestione di immobili ed impianti pubblici, le attività integrate al global service, la gestione e valorizzazione di strutture educative e sportive; b) la gestione dei servizi di distribuzione e vendita del gas con gestione delle utenze connesse alla rete elettrica; c) la gestione di impianti di illuminazione, la progettazione impianti di pubblica illuminazione; e) la gestione ordinaria e straordinaria manutenzione strade; f) la gestione dei servizi ambientali e di igiene

urbana, la raccolta di rifiuti urbani e speciali assimilati...e varie altre”.

Si è osservato come tale importante attività che il dott. Fricano era chiamato a svolgere “eccedesse, contrariamente a quanto adombrato nell’atto di citazione, le ordinarie incombenze di un Segretario Comunale”, essendo sufficiente considerare che “i più importanti di questi servizi affidati alla società – come la *gestione della rete del gas, la raccolta rifiuti* – non sono oggi, ma in realtà non lo sono più da anni, svolti direttamente, in economia, dai Comuni, ma sono invece affidati ad altri enti”.

Si è poi rilevato che nella citazione, oltre alla “omissione di qualsiasi cenno” al parere favorevole della Agenzia dei Segretari Comunali, chiesto e ottenuto prima della delibera n. 85/2007, si incorre “in altre significative gravi inesattezze e contraddizioni anche di fatto”, laddove, da una parte, “si contesta al dr. Fricano di non essersi astenuto nella delibera che gli dava l’autorizzazione (nominandolo Amministratore), dall’altra gli si contesta invece (ai fini della violazione dell’art. 53, 7° c. D. Cons. n. 165/2001) di non avere avuto detta autorizzazione”.

La Procura – si è soggiunto – riferisce, inoltre, dei verbali della assemblea della società, nei quali il dott. Fricano è presente come Amministratore, ma “non dà alcun valore alla circostanza che in essi è sempre presente e agisce anche il Sindaco, rag. Bruno Selva, per il Socio Unico Comune di Molinella”.

Si è dedotto che tale circostanza “non è stata valutata, come era ragionevole, quale inequivoco indizio del fatto che la autorizzazione – che è atto del Sindaco – non poteva non essere stata data ed era stata in effetti data e non solo per atti concludenti”, e sul punto è stata depositata dichiarazione resa in data 9 ottobre 2014 dal sig. Bruno Selva, il quale attesta quanto segue: “...Ero Sindaco del Comune di Molinella quando nel 2007 fu costituita la società Molinella futura s.r.l. In tale veste ho autorizzato anno per anno il Segretario Generale, dr. Danilo Fricano, a svolgere le funzioni di Amministratore Unico di detta società, verificandone l’assolvimento dei compiti. Il medesimo ha partecipato in tale veste alle relative assemblee societarie, da me presiedute, fino alla data delle dimissioni”.

In diritto, si è eccepito che l’unica domanda della Procura su cui vi è giurisdizione di questa Corte è la prima, quella principale, che sostiene la tesi della inammissibilità assoluta dell’incarico, mentre quella proposta in via subordinata, concernente la restituzione, da parte del dott. Fricano, degli importi percepiti come compenso ai sensi dell’art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165/2001, “secondo un ormai noto indirizzo giurisprudenziale”, rientra nella competenza giurisdizionale del Giudice Ordinario.

In particolare, di tale indirizzo sono state riportate le seguenti massime:

- “lo svolgimento non autorizzato di incarichi retribuiti da parte del dipendente pubblico determina la violazione dell’obbligo di esclusività della prestazione lavorativa, alla quale l’ordinamento ricollega il perfezionamento di un’obbligazione di restituzione dei compensi in capo al dipendente; in tali ipotesi, peraltro, non è riscontrabile alcun nesso tra il danno subito dall’amministrazione e l’esercizio di pubbliche funzioni nell’ambito del rapporto di servizio, con la conseguenza che la controversia derivante dalla mancata restituzione dei compensi da parte del dipendente costituisce una vicenda inerente al rapporto di lavoro fra questi e l’ente pubblico, con relativa giurisdizione dell’autorità giudiziaria ordinaria” (Corte dei Conti - Sezione giur. reg. Lombardia, 27 gennaio 2012 n. 31);

- “rientra nella giurisdizione del giudice contabile la controversia avente ad oggetto l’irrogazione della sanzione economica per lo svolgimento, da parte del pubblico dipendente, di incarichi non conferiti o previamente autorizzati dall’amministrazione di appartenenza, con ciò violando

l'obbligo di esclusività della prestazione di lavoro; rientra, invece, nella giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria la controversia relativa all'obbligo del dipendente di restituire all'amministrazione di appartenenza i compensi percepiti in relazione allo svolgimento di incarichi senza previa autorizzazione della stessa amministrazione" (Corte dei Conti - Sezione giur. reg. Calabria, 13 dicembre 2012 n. 373);

- "in caso di mancato conferimento o mancata autorizzazione per l'espletamento di incarichi extraistituzionali retribuiti, l'art. 53 comma 7, d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165, che consente alla p.a. di rivalersi direttamente sul dipendente qualora il soggetto erogante abbia già corrisposti gli importi, non costituisce una norma ascrivibile al genus delle sanzioni disciplinari, né nei confronti del dipendente né nei confronti del soggetto utilizzatore (che è passibile di diversa sanzione amministrativa ex art 53 comma 9), ma è una sorta di misura reale volta ad attribuire l'arricchimento derivante dall'attività espletata con l'incarico alla p.a. di provenienza e riferibile in via diretta ai compensi e non già al soggetto, a sua volta sottoponibile a diverso procedimento disciplinare" (T.A.R. Abruzzo L'Aquila - Sez. I, 25 gennaio 2013 n. 96).

Si è anche rilevato che se è vero "che con il comma 42, lett. d), dell'art. 1 della L. 13.11.2012 n. 265 è stato introdotto il c. 7bis dell'art. 53 del D. Lgs. n. 165, a mente del quale l'omissione del versamento da parte del dipendente 'costituisce ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione dei Conti'", nondimeno tale norma, "mentre da una parte conferma – stante il suo evidente valore novativo – l'esattezza del citato orientamento giurisprudenziale, dall'altra non viene in rilievo nella presente fattispecie, che riguarda le somme percepite dal 2008 al 2012, mentre nel 2013 il dr. Fricano non ha svolto le funzioni di Amministratore avendo dato le dimissioni il 3 maggio 2013, sostituito dal sig. Giorgio Golinelli".

Si è poi contestato che nel comportamento del dott. Fricano, ovvero nell'assumere l'incarico di Amministratore della società, "vi sia stato, a fronte dei suoi doveri istituzionali di Segretario, qualsiasi minimo dolo", evidenziandosi che fin dall'inizio delle sue funzioni, ossia dalla delibera dell'assemblea dei soci del 3 aprile 2008, il sunnominato ha partecipato come Amministratore Unico, in quanto autorizzato dal Sindaco, come risulta dalla prodotta testimonianza del rag. Selva, assunta dal difensore del convenuto nella forma dell'art. 257 ter c.p.c.

Si è osservato che "la Procura era perfettamente a conoscenza di ciò (avendo, anzi, depositato in giudizio i verbali delle assemblee societarie) vale a dire del fatto di questo operare congiunto, fianco a fianco, di Sindaco e Segretario Comunale / Amministratore", ed "era quindi facilmente ipotizzabile che il *consenso* – espresso o implicito – allo svolgimento delle funzioni di Amministratore della società vi fosse".

E' stata nuovamente evidenziata la contraddizione nella quale sarebbe incorsa la Procura, là dove da una parte sostiene che sarebbe stata violata "la norma generale (art. 53 D.Lgs. n. 165/2001) che impone di acquisire la autorizzazione dell'amministrazione di appartenenza" e, contemporaneamente, dall'altra contesta al dott. Fricano "di non essersi 'astenuato' in occasione della adozione dei provvedimenti comunali che lo interessavano direttamente, in particolare della deliberazione consigliere n. 85/2007 che li nominò amministratore".

Tale notazione – si è arguito – "è di per sé un *errore scolastico* (l'obbligo di astensione riguarda i membri del collegio deliberante)", nonché "*falsa in fatto* (la delibera n. 865/2007 non ha 'nominato' il dr. Fricano, né si capisce come la Procura possa affermarlo)" e, infine, "*inutile* agli stessi fini accusatori (la mancanza di autorizzazione) con cui palesemente confligge".

Quanto, poi, alla tesi accusatoria secondo cui, trattandosi di prestazioni esigibili ex se come implicite nelle funzioni di Segretario il dott. Fricano non poteva assumere le funzioni di

Amministratore Unico della società *in house* senza violare la c.d. "omnicomprensività" della retribuzione stabilita dall'art. 97 del T.U.E.L. e dall'art. 41 del CCNL del 16 maggio 2001, si è dedotto che detta tesi è "priva del minimo fondamento giuridico".

Al riguardo, si è ribadito che il dott. Fricano ha esibito il parere dell'Agenzia dei Segretari Comunali - "scrupolosamente acquisito il 14.12.2007, prima della costituzione della società" - le cui argomentazioni e conclusioni non sono state "minimamente scalfite" dalle osservazioni della Procura, per la quale "tale parere conforterebbe la tesi accusatoria perché 'se l'incarico era svolto in circostanza (recte: in costanza - n.d.r.) di ufficio non poteva essere retribuito'".

Si è sottolineato che le prestazioni esigibili dal Segretario Generale "non sono soggette ad orario d'ufficio, ma si estendono a quelle necessarie per assolvere i compiti istituzionali del Comune, a tutte, ma solo a quelle", mentre la attività di Amministratore di una s.r.l. - che la stessa Procura sintetizza come "assumere, obbligazioni, concludere contratti, adottare scelte imprenditoriali, sottoscrivere e far approvare bilanci" - "eccede, senza alcun dubbio, i compiti del Segretario Comunale, che non può, evidentemente, essere costretto a svolgerli in forza del suo contratto individuale".

Si è soggiunto che "l'unico limite, oggettivo, allo svolgimento cumulativo delle prestazioni è che - come ricorda il parere dell'Agenzia - *'la partecipazione alla vita attiva della società partecipata non distolga il Segretario dalla propria ordinaria attività'* o che *'lo svolgimento dell'attività di Amministratore non comporti violazioni dei principi di trasparenza e imparzialità'*"; limiti la cui violazione, nel caso del dott. Fricano, "il P.M. non ha mai contestato e, anzi, che non sono neanche astrattamente venuti in discussione".

Sul punto è stata anche richiamata la delibera n. 228/2010/PAR in data 22 febbraio 2010 della Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti per la Lombardia, la quale, in relazione ad una richiesta di parere formulata dal Sindaco del Comune di Milano su questione concernente "le nomine che il Comune può effettuare nelle società partecipate e, in particolare, in una società che opera secondo il regime *'in house'*", si è espressa nei seguenti, conclusivi termini:

- "l'incarico di amministratore di una società che opera secondo il meccanismo *in house* può essere affidato al Segretario comunale dal Sindaco, previa valutazione in concreto della compatibilità della nomina con lo svolgimento della ordinaria attività inerente i compiti e le funzioni del Segretario dell'ente";

- "se l'incarico di amministratore di società partecipata che opera *in house* non rientra fra gli ordinari compiti d'ufficio del soggetto che viene designato come amministratore, come esplicitamente precisato nella richiesta di parere, non vi sono ragioni per escludere che l'assemblea possa attribuire uno specifico compenso anche all'amministratore che sia funzionario dell'ente, tenuto conto, da un lato, che l'incarico deve essere autorizzato dall'ente e, dall'altro, che l'attività di amministratore di società di capitali richiede l'utilizzo di energie specifiche che devono essere remunerate ai sensi dell'art. 2389 cod. civ.".

Si è inoltre osservato che "nel caso di specie la Procura non solo non ha provato, ma neppure ha cercato di sostenere che l'attività da lui svolta come Amministratore potesse rientrare tra i compiti ordinari del suo ufficio di Segretario o che si prospettassero delle incompatibilità tali da rendere inammissibile - e, quindi, illecito - l'incarico".

Da ultimo, in via subordinata, in merito all'elemento soggettivo della colpa, si è sostenuto che il comportamento del dott. Fricano è stato "sotto ogni aspetto limpido e scrupoloso", sottolineandosi che "egli, pur in presenza di un orientamento del Ministero dell'Interno già favorevole alla compatibilità dell'incarico di consigliere di amministrazione di società comunale con i compiti di

Segretario (parere 18.10.2005 prot. n. 200500615), si è premurato di preventivamente chiedere il parere dell'Agenzia", e "dopo averlo avuto positivo, ha iniziato, con il consenso del Sindaco, a svolgere le funzioni di Amministratore", e se anche "si formasse oggi su questo tema della incompatibilità un diverso orientamento giurisprudenziale, sarebbe impossibile contestare a chi ha operato qualsivoglia profilo pur anche di mera colpa".

Si è chiesto, pertanto, che questa Corte voglia: 1) "rigettare le domande della Procura assolvendo il dr. Danilo Fricano da ogni addebito e domanda"; 2) "in via istruttoria, ove occorresse, a specificazione e conferma della testimonianza acquisita ex art. 257 ter c.p.c., ammettere la prova per testi del rag. Bruno Selva, già Sindaco di Molinella sul seguente capitolo: 'Vero che quale Sindaco di Molinella in occasione della costituzione della società Molinella Futura, ho anno per anno autorizzato su sua richiesta il Segretario Generale dr. Danilo Fricano a svolgere le funzioni di Amministratore Unico, verificandone l'assolvimento dei compiti"; 3) "con espresso riconoscimento del diritto di ottenere il ristoro delle spese legali".

All'odierna udienza pubblica il Pubblico Ministero ha contrastato l'eccezione di difetto di giurisdizione prospettata dalla difesa del convenuto richiamando, al riguardo, l'art. 5 c.p.c. Ha poi ribadito gli argomenti accusatori svolti in citazione, evidenziando la mancanza di un'espressa autorizzazione scritta per l'incarico di amministratore unico della società "Molinella Futura s.r.l." conferito al dott. Fricano, e deducendo, sul punto, l'irrelevanza della prova testimoniale nonché l'intervenuta soppressione, in sede di conversione del d.l. n. 132/2014, dell'art. 257-ter c.p.c. ("Dichiarazioni scritte"). Da ultimo, ha rimarcato l'obbligo del convenuto di astenersi, per conflitto di interessi, dal partecipare all'adozione della delibera consiliare n. 85/2007, ed ha quindi insistito per l'accoglimento delle conclusioni formulate in citazione.

L'avv. Benedetto Graziosi, in difesa del dott. Fricano, ha sottolineato l'ambiguità e l'incertezza dell'azione della Procura Regionale ed ha insistito sul difetto di giurisdizione di questo giudice in ordine alla domanda formulata in via subordinata ricordando, in proposito, la giurisprudenza citata nella memoria di costituzione e sostenendo, altresì, l'inconferenza del richiamo del Pubblico Ministero all'art. 5 c.p.c. Nel merito, ha ripreso le deduzioni difensive sulla sussistenza dell'autorizzazione del Sindaco allo svolgimento, da parte del dott. Fricano, delle funzioni di amministratore della società, assumendo la non necessità della forma scritta per tale autorizzazione e richiamando, inoltre, la successiva dichiarazione resa dallo stesso Sindaco ex art. 257-ter c.p.c. Si è poi soffermato sull'incarico di amministratore conferito al sunnominato, citando i pareri del Ministero dell'Interno, dell'AGES e della Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti per la Lombardia, ed ha evidenziato l'insussistenza di una situazione di incompatibilità di detto incarico con l'esercizio delle funzioni di segretario generale. Infine, per quanto concerne l'obbligo di astensione contestato dalla Procura Regionale, ha osservato che esso riguarda i membri del collegio consiliare e non anche il segretario generale, e pertanto, nella specie, il convenuto non aveva l'obbligo di astenersi dalla delibera n. 85.2007.

La causa è stata quindi trattenuta in decisione.

Considerato in

DIRITTO

La fattispecie di danno erariale sottoposta all'esame della Corte attiene al compenso, pari al complessivo importo di € 70.353,99, percepito dal dott. Fricano Danilo, Segretario Generale del Comune di Molinella, per lo svolgimento dell'incarico di amministratore unico della società "Molinella Futura s.r.l.", sul cui conto corrente (n. 42000147624 presso EMILBANCA - Credito Cooperativo) risultano, a favore del predetto, i seguenti movimenti di dare: € 13.233,80 con

valuta 9 giugno 2009; € 13.187,34 con valuta 12 gennaio 2010; € 13.233,80 con valuta 31 dicembre 2010; € 13.233,80 con valuta 29 dicembre 2011; € 13.110,67 con valuta 11 gennaio 2013; € 4.354,58 valuta 13 giugno 2013.

Secondo la tesi della Procura Regionale, tale compenso sarebbe stato corrisposto in violazione del principio di omnicomprensività della retribuzione di posizione del segretario comunale stabilito dall'art. 41, comma 6, del C.C.N.L. dei segretari comunali e provinciali del 16 maggio 2001 (e confermato dai successivi CC.CC.NN.L. del 7 marzo 2008, 14 dicembre 2010 e 1° marzo 2011) - per il quale "La retribuzione di posizione nel valore annuo definito ai sensi del precedente comma 3 assorbe ogni altra forma di compenso connessa alle prestazioni di lavoro, ivi compreso quello per lavoro straordinario..." -, nel senso che la società partecipata "non avrebbe dovuto pagare alcunché al Fricano per il suo ruolo di amministratore unico in quanto svolto quale attività per il comune", né l'erogazione di compensi poteva essere accettata dal sunnominato "in quanto già percepiva la retribuzione di segretario comunale, comprensiva anche delle attività svolte in favore dell'amministrazione di appartenenza e presso la s.r.l. comunale" (vedasi pag. 5 dell'atto di citazione).

In ogni caso, laddove si fosse trattato non di incarico conferito e svolto "ratione officii" bensì di attività prestata al di fuori delle competenze ordinarie di segretario comunale, ad avviso del Requirente l'erogazione del compenso in questione contravverrebbe al divieto, posto ai dipendenti pubblici dall'art. 53, comma 7, del d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165, di svolgere incarichi retribuiti che non siano stati conferiti o previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza, con conseguente obbligo di restituzione di quanto percepito (vedasi pagg. 5 e 6 dell'atto di citazione).

A fronte di tale prospettazione accusatoria, osserva il Collegio che l'evocato principio di omnicomprensività retributiva di cui al succitato art. 41, comma 6, del CCNL del 16 maggio 2001 riguarda, propriamente, prestazioni lavorative comunque connesse con i compiti istituzionali dell'ufficio di segretario comunale quali definiti dall'art. 97, comma 4, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (T.U. ENTI LOCALI - TUEL), nel senso che, in forza di tale principio, il segretario comunale, quando svolga incarichi aggiuntivi attribuitigli in ragione del proprio ufficio, non può percepire alcuna forma di compenso ulteriore e differenziato rispetto alla retribuzione di posizione.

Nondimeno, nel caso di specie l'incarico di amministratore unico della società "Molinella Futura s.r.l." non appare in ogni modo riconducibile alle competenze ordinarie del segretario comunale, e d'altra parte esso non è stato conferito al dott. Fricano direttamente dall'amministrazione di appartenenza, bensì gli è stato attribuito dalla società anzidetta, come si evince dal relativo atto costitutivo alla lettera E) ("Nomina delle cariche sociali"): "La società costituente, come sopra rappresentata, stabilisce che, fino a nuova determinazione dei Soci, la Società sarà amministrata da un Amministratore Unico, che durerà in carica sino all'approvazione del bilancio di esercizio che si chiuderà al giorno 31 (trentuno) dicembre 2008 (duemilaotto) e alla carica viene nominato il signor Fricano Danilo..."

Osserva allora il Collegio come l'incarico in questione, seppure suffragato dalla professionalità legata alla specifica qualifica (di Segretario Generale) dell'incaricato, implicando lo svolgimento di attività non propriamente istituzionale, ovvero non rientrante in via ordinaria nelle mansioni dell'ufficio ricoperto, si configuri piuttosto come incarico "esterno", conferito "intuitu personae" e non già "ratione officii".

Ne discende che la fattispecie di causa va inquadrata nell'ambito delle previsioni dell'art. 53 ("Incompatibilità, cumulo di impieghi e incarichi") del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165,

laddove al comma 7 [sia nel testo originario che nel testo modificato dall'art. 1, comma 42, lett. c) della legge 6 novembre 2012 n. 190] esso stabilisce che i dipendenti pubblici non possono svolgere incarichi retribuiti che non siano stati conferiti o previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza, precisando, nel precedente comma 6, che gli "incarichi retribuiti" sono, appunto, "tutti gli incarichi, anche occasionali, non compresi nei compiti e doveri di ufficio, per i quali è previsto, sotto qualsiasi forma, un compenso", con la sola esclusione dei compensi tassativamente elencati dalla norma stessa (art. 53, comma 6 lettere a - f-bis).

Il comma 7 dell'art. 53 appena citato prescrive, poi, che "in caso di inosservanza del divieto, salve le più gravi sanzioni e ferma restando la responsabilità disciplinare, il compenso dovuto per le prestazioni eventualmente svolte deve essere versato, a cura dell'erogante o, in difetto, del percettore, nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza del dipendente per essere destinato ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti".

In forza di dette disposizioni, dunque, il dipendente pubblico può svolgere legittimamente incarichi retribuiti non compresi nei compiti d'ufficio soltanto se conferitigli dall'amministrazione di appartenenza oppure in presenza di preventiva formale autorizzazione da parte di quest'ultima, mentre, in caso contrario, l'espletamento di tali incarichi deve ritenersi illegittimo, con il conseguente insorgere dell'obbligo di versamento del relativo compenso nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza.

A questo punto, collocata la fattispecie in esame nel pertinente quadro normativo (art. 53, comma 7, d.lgs. n. 165/2001), e stante l'incontestato (ed incontestabile) omesso versamento, da parte del dott. Fricano, del compenso (pari al complessivo importo di € 70.353,99) percepito dalla Società "Molinella Futura s.r.l.", occorre stabilire se, al fine che occupa, la cognizione della fattispecie stessa appartenga o meno alla giurisdizione di questo giudice contabile.

Al riguardo soccorre il comma 7-bis del più volte citato art. 53 del d.lgs. n. 165/2001, ove si prevede che "l'omissione del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore costituisce ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti".

Trattasi di norma introdotta dall'art. 1, comma 42, lett. c) della legge 6 novembre 2012 n. 190 ("Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione"), che nel configurare l'omissione in discussione quale ipotesi di "responsabilità erariale" ne dispone, conseguentemente, l'assoggettamento alla giurisdizione della Corte dei Conti.

Tale norma contiene, dunque, una chiara regola di giurisdizione immediatamente operativa sul piano processuale, nel senso che essa è comunque idonea a radicare la cognizione del giudice contabile in ordine a tutte le azioni di responsabilità (da "omesso versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore") avanzate dopo la data della sua entrata in vigore (14 novembre 2012), ivi comprese quelle riferite a fatti anteriori alla data stessa.

Ciò anche alla luce del principio generale sancito dall'art. 5 c.p.c. ("Momento determinante della giurisdizione e della competenza"), secondo cui la giurisdizione si determina con riguardo al momento della proposizione della domanda.

Non pare, quindi, al Collegio che possano esservi dubbi circa l'applicabilità dell'art. 53, comma 7-bis, del d.lgs. 165/2001 alla presente causa, non rilevando di contro, per quanto appena detto, che la fattispecie in esame "riguarda le somme percepite dal 2008 al 2012, mentre nel 2013 il dr. Fricano non ha svolto le funzioni di Amministratore avendo dato le dimissioni il 3 maggio 2013, sostituito

dal sig. Giorgio Golinelli" (vedasi pag. 11 della memoria di costituzione).

Né, parimenti, può valere la giurisprudenza sia contabile che amministrativa invocata dalla difesa del convenuto (vedasi pagg. 9-11 della memoria di costituzione), poiché tutte le sentenze richiamate (Corte dei Conti - Sezione giur. reg. Lombardia, 27 gennaio 2012 n. 31; Sezione giur. reg. Calabria, 13 dicembre 2012 n. 373; T.A.R. Abruzzo l'Aquila - Sez. I, 25 gennaio 2013 n. 96) sono state comunque pronunciate in giudizi instaurati con atti processuali antecedenti all'entrata in vigore della legge n. 265/2012. E ciò senza contare il diverso orientamento espresso da altra giurisprudenza sia d'appello che di prime cure della stessa Corte dei Conti (cfr. Sezione I Centrale d'Appello, sent. n. 406/2014 di riforma della sent. Sezione giur. reg. Lombardia n. 31/2012; Sezione giur. reg. Marche, sent. n. 108/2012), nonché quanto statuito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con ordinanza n. 22688 del 2 novembre 2011 in tema di responsabilità amministrativa di pubblico dipendente per omesso riversamento all'amministrazione dei compensi percepiti per incarichi extralavorativi.

Pertanto, posto che l'azione di responsabilità è stata formulata dalla Procura Regionale nell'aprile 2014, ossia ben oltre l'entrata in vigore del citato art. 1, comma 42, lett. c) della legge n. 190/2012, si deve concludere per l'appartenenza della fattispecie in argomento all'ambito cognitivo e decisorio di questo giudice.

Venendo al merito di tale fattispecie, rileva anzitutto il Collegio che la deliberazione n. 85 in data 17 dicembre 2007 del Consiglio Comunale di Molinella (oggetto: "Costituzione di una società patrimoniale in house del Comune di Molinella: approvazione schemi di atti, studio di fattibilità e procedure, correlati alla relativa costituzione") non disponeva alcuna nomina del dott. Fricano ad amministratore della costituenda società patrimoniale in house, bensì autorizzava "il Segretario Comunale, ricorrendone i presupposti di Legge e compatibilmente alle concrete attribuzioni, a svolgere le funzioni rogatorie per la relativa attività contrattuale".

Non risulta, inoltre, che l'allora Sindaco del suindicato Comune, sig. Bruno Selva, nella sua veste di organo comunale e non già di rappresentante della Società "Molinella Futura s.r.l.", avesse conferito al Segretario Generale dott. Fricano l'incarico di amministratore unico della predetta Società, né che avesse adottato formale ed espresso provvedimento di previa autorizzazione allo svolgimento di detto incarico da parte dello stesso dott. Fricano.

Né è possibile ritenere che la mancanza di tale provvedimento possa essere supplita dalla dichiarazione resa in data 9 ottobre 2014 dal sig. Selva o dalla prova testimoniale richiesta dalla difesa del convenuto; prova la quale, pertanto, non viene ammessa siccome irrilevante ai fini del decidere.

La rilevata carenza di preventiva autorizzazione non appare, peraltro, superabile neppure alla stregua degli atti concludenti adottati dalla predetta difesa, ove si consideri che in ambito di pubbliche amministrazioni la forma scritta è requisito essenziale dell'atto autorizzatorio.

In altre parole, nella materia che occupa deve escludersi la possibilità di provvedimenti orali o impliciti, sostitutivi del provvedimento formale previsto dall'art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165/2001, che, per la sua stessa natura, richiede indefettibilmente la forma scritta e deve essere adeguatamente motivato; ciò al fine di consentire un efficace controllo sul corretto uso della discrezionalità amministrativa, con particolare riguardo all'esistenza di eventuali situazioni di conflittualità tra l'incarico assegnato e gli interessi della struttura di appartenenza, ed alla compatibilità del nuovo impegno con le mansioni e le posizioni di responsabilità proprie dell'ufficio ricoperto.

In tali sensi, del resto, si esprimeva l'Agenzia Autonoma per la Gestione dell'Albo dei Segretari

Comunali e Provinciali (A.G.E.S.), precisando, nel parere del 14 dicembre 2007 (oggetto: "Affidamento al Segretario Comunale delle funzioni di Amministratore di una s.r.l. a totale partecipazione pubblica comunale") reso al Segretario Generale dott. Fricano, che "l'autorizzazione (di esclusiva competenza del sindaco quale soggetto al quale il segretario comunale è legato da rapporto funzionale) può essere rilasciata solo previo accertamento della ricorrenza di specifici presupposti. In primo luogo, occorre verificare che la partecipazione alla vita attiva della società partecipata non distolga il segretario comunale dalla propria ordinaria attività, in modo da compromettere il livello quantitativo e qualitativo dell'attività medesima. In secondo luogo, è necessario accertare che lo svolgimento dell'incarico di amministratore non comporti violazione dei principi di trasparenza e imparzialità cui è ispirata la funzione che il segretario comunale è chiamato a svolgere a norma dell'art. 97, comma 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Infine, bisogna verificare l'assenza di possibili conflitti di interesse tra l'attività istituzionale propria del segretario comunale e quella di amministratore della società partecipata".

Evidenziato, inoltre, che "incarico di amministratore di una società a responsabilità amministrata è attività estremamente gravosa ed impegnativa, facilmente suscettibile di creare situazioni di conflitto con l'interesse pubblico di cui è portatore il Comune e potenzialmente capace di aggravare l'azione amministrativa con rallentamenti e appesantimenti burocratici", nel citato parere l'A.G.E.S. affermava conclusivamente che "fermo restando il principio del generale divieto di cumulo degli incarichi professionali, il segretario comunale può essere eccezionalmente autorizzato all'assunzione di incarichi di amministratore in società totalmente partecipate dal Comune, previa verifica, da parte del soggetto competente a rilasciare l'autorizzazione medesima, della compatibilità dell'incarico con lo svolgimento della propria ordinaria attività istituzionale".

Da quanto sopra esposto deriva, quindi, l'illegittimità - per difetto del presupposto del previo conferimento o della previa autorizzazione di cui all'art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001 - dell'incarico esterno di amministratore unico della società "Molinella Futura s.r.l." svolto dall'odierno convenuto dott. Fricano, con il conseguente realizzarsi dell'indebita percezione del relativo compenso per il complessivo importo di € 70.353,99.

Resta da osservare, al fine della configurabilità della responsabilità erariale prevista dal comma 7-bis dello stesso art. 53 dianzi citato, che il mancato versamento del suddetto compenso nel conto dell'entrata del bilancio del Comune di Molinella costituisce una condotta gravemente violativa di un preciso obbligo di legge, dalla quale è derivato un danno all'ente locale corrispondente all'intero ammontare del compenso stesso.

Tale omissione, peraltro, appare del tutto priva di valide giustificazioni, tenuto conto, da un lato, del chiaro disposto dell'art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165/2001, che non lascia dubbi in ordine al divieto, per i dipendenti pubblici, di svolgere incarichi "esterni" retribuiti in assenza di preventiva autorizzazione da parte dell'amministrazione di appartenenza, e, dall'altro, del ruolo di Segretario Generale ricoperto dal dott. Fricano e della connessa specifica professionalità, la quale fa supporre un'adeguata conoscenza della normativa in questione e delle relative conseguenti implicazioni.

Tanto più, ciò, ove si consideri il tenore del già ricordato parere dell'A.G.E.S., da cui risultano con tutta evidenza sia il carattere di "eccezionalità" e "straordinarietà" della possibilità per il segretario comunale di svolgere "attività di amministrazione attiva" di società a capitale comunale, sia la necessità della relativa autorizzazione, da rilasciarsi a cura del sindaco "solo previo accertamento della rigorosa ricorrenza di specifici presupposti".

Ritiene pertanto il Collegio che, nella specie, la condotta dell'odierno convenuto sia comunque connotata da colpa grave sotto il profilo di una inescusabile e marcata superficialità riguardo al

mancato rispetto, da parte del convenuto medesimo, del chiaro obbligo di legge di cui all'art. 53, comma 7-bis del d.lgs. n. 165 del 2001, ossia di versare nel conto dell'entrata del bilancio comunale il compenso indebitamente percepito dalla società "Molinella Futura s.r.l." per l'incarico di "amministratore unico" svolto in aperta violazione del divieto posto dal comma 7 dello stesso art. 53.

Conclusivamente, sulla base delle considerazioni che precedono, sussistendone tutti i requisiti va affermata a carico dell'odierno convenuto dott. Fricano Danilo, per i fatti di cui è causa, la responsabilità erariale prevista dal ripetuto art. 53, comma 7-bis, del d.lgs. 165/2001, con conseguente condanna del predetto al versamento del compenso percepito dalla società "Molinella Futura s.r.l.", pari al complessivo importo di € 70.353,99 (settantamilatrecentocinquantatre/99), nel conto dell'entrata del bilancio del Comune di Molinella, cui devono aggiungersi gli interessi legali dalla data di deposito della presente sentenza sino al saldo.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

la Corte dei Conti - Sezione giurisdizionale regionale per l'Emilia-Romagna, in composizione collegiale, disattesa ogni contraria domanda, eccezione e deduzione, definitivamente pronunciando

Condanna

Il dott. Fricano Danilo: 1) al versamento del compenso percepito dalla società "Molinella Futura s.r.l.", pari al complessivo importo di € 70.353,99 (settantamilatrecentocinquantatre/99), nel conto dell'entrata del bilancio del Comune di Molinella, oltre interessi legali dalla data di deposito della odierna sentenza fino al saldo; 2) al pagamento delle spese di giudizio che all'atto della pubblicazione della sentenza medesima si liquidano in € 355,69 (trecentocinquantacinque/69).

Manda alla Segreteria della Sezione per gli adempimenti conseguenti.

Il collegio, ravvisati gli estremi per l'applicazione dell'art. 52 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, avente ad oggetto "Codice in materia di protezione di dati personali", dispone che, a cura della segreteria venga apposta l'annotazione di omissione delle generalità e degli altri dati identificativi dei convenuti e, se esistenti, del dante causa e degli aventi causa.

Così deciso in Bologna, nella Camera di Consiglio del 17 dicembre 2014.

L'Estensore
f.to Francesco Maria Pagliara

Il Presidente
f.to Luigi Di Murro

Depositata in Segreteria il 28 maggio 2015

Il Direttore di Segreteria
f.to Nicoletta Natalucci