



REPUBBLICA ITALIANA

255/2018

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE PRIMA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai magistrati:

Dott. Enzo ROTOLO	Presidente
Dott.ssa Pina Maria Adriana LA CAVA	Consigliere
Dott.ssa Fernanda FRAIOLI	Consigliere
Dott.ssa Elena TOMASSINI	Consigliere
Dott.ssa Giuseppina MIGNEMI	Consigliere relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sugli appelli in materia di responsabilità, iscritti ai numeri **52801 - 53018** del Registro di Segreteria;

avverso

la sentenza della Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale Regionale per la Lombardia n. 90, depositata in data 16 giugno 2017;

il 52801, promosso da

Negri Fausto, c.f. NGRFST58H13I829K, residente in Romano di Lombardia (BG), alla Via Montecatini n. 5, rappresentato e difeso, ai fini del presente giudizio, dall'Avvocato Giuseppe Siniscalchi e dall'Avvocato Fabio Viglione, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, alla Via Fulcieri de' Calboli n. 44;

contro

Comune di Seriate, c.f.: 00384000162, con sede in Seriate, Piazza Alebardi n. 1, in persona del Sindaco *pro-tempore*;

nonché contro

Agenzia delle Entrate – Riscossione (avente causa di Equitalia Servizi di Riscossione s.p.a.), c.f.: 13756881002, in persona del Presidente e legale rappresentate *pro-tempore*, con sede in Roma, alla Via Giuseppe Grezar , n. 14;

il 53018, promosso da

Comune di Seriate, c.f.: 00384000162, con sede in Seriate, Piazza Alebardi n. 1, in persona del Sindaco *pro-tempore*, Avv. Cristian Vezzoli, autorizzato con delibera G.C. n. 150 del 10.10.2017, rappresentato e difeso, giusta determinazione n. 866 del 6.11.2017 e dall'Avvocato Carlo Andena, elettivamente domiciliato presso l'Avvocato Giovanni Corbyons, in Roma, alla Via Cicerone n. 44;

VISTI gli atti di appello;

VISTI tutti gli altri atti e documenti di causa;

UDITI, nell'udienza pubblica del 3 maggio 2018, il relatore, dott.ssa Giuseppina Mignemi; l'Avvocato Siniscalchi per Negri Fausto; l'Avvocato Andena per il Comune di Seriate; la dott.ssa Alessandro Pomponio per la Procura Generale;

FATTO

Con la sentenza n. 90, depositata in data 16 giugno 2017, la Corte dei Conti - Sezione Giurisdizionale Regionale per la Lombardia, a seguito di ricorso per accertamento negativo di responsabilità amministrativa proposto da Negri

Fausto, dichiarata l'inammissibilità dell'istanza di sospensione del ruolo e della relativa cartella esattoriale emessa in data 12 ottobre 2015 da Equitalia Nord s.p.a, condannava il Negri al pagamento di € 96.983,67, in favore del Comune di Seriate, oltre rivalutazione, secondo gli indici ISTAT, dal mese di dicembre 2011, sino al deposito della sentenza ed interessi legali da detta data di deposito sino al saldo effettivo. Somme dovute per l'omesso riversamento, ai sensi dell'art. 53, commi 7 e 7 bis, del D.Lgs. n. 165 del 2001.

Il ricorrente, Fausto Negri, alle dipendenze del Comune di Seriate dal 1° aprile 1997 al 30 dicembre 2010, con qualifica dirigenziale e funzioni svolte in area tecnica, nel mese di dicembre 2009, veniva sottoposto a procedimento disciplinare per avere svolto incarichi extra-istituzionali, tra il 2005 e 2007, in assenza di preventiva autorizzazione.

Il procedimento disciplinare si concludeva, con provvedimento del 21 aprile 2010, senza applicazione della sanzione del recesso dell'Amministrazione dal rapporto di lavoro, ma con accertamento di responsabilità del dipendente e con conseguente intimazione alla restituzione dell'importo indicato in € 35.033,00, al netto delle imposte, reputato dovuto ex art. 53, comma 7, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

Peraltro, sulla base degli accertamenti effettuati dalla Guardia di Finanza, il Comune di Seriate, con nota del 25 ottobre 2011, intimava al Negri di versare al bilancio dell'Ente, ai sensi della predetta norma di legge e per incarichi svolti nel più ampio periodo intercorso tra il 2001 e il 2009, la somma, al lordo di imposte, di € 121.229,59.

L'interessato, con ricorso ex art. 414 c.p.c., adiva il Tribunale del Lavoro di Bergamo contestando, sotto vari profili, le avverse pretese.

Il Giudice del lavoro, con sentenza depositata il 21 febbraio 2013, dichiarava il difetto di giurisdizione dell'A.G.O., indicando la Corte dei Conti quale plesso giurisdizionale competente a conoscere della controversia.

Il Negri proponeva, quindi, appello avverso detta sentenza, deducendo l'estraneità della fattispecie alla giurisdizione della Corte dei Conti.

La Corte d'Appello di Brescia, con sentenza del 26 giugno 2014, che non risulta impugnata, respingeva l'appello.

Il Comune di Seriate, quindi, attivava la procedura di riscossione coattiva tramite ruolo, interessando Equitalia Nord s.p.a., che emetteva e notificava all'interessato, in data 12 ottobre 2015, cartella esattoriale per l'importo di € 121.229,59, oltre diritti di notifica e di aggio.

Il Negri proponeva ricorso avverso detta cartella esattoriale e relativo ruolo alla Commissione Tributaria Provinciale di Bergamo, che, con sentenza n. 491 del 6 ottobre 2016, dichiarava il proprio difetto di giurisdizione in favore della Corte dei Conti, non avendo la somma pretesa dal Comune natura di tributo.

Avverso detta sentenza, il predetto intimato proponeva appello alla Commissione Tributaria Regionale per la Lombardia — Sez. staccata di Brescia, in data 5 dicembre 2016; il procedimento non risulta, allo stato, concluso.

Nel frattempo, Equitalia Nord s.p.a. procedeva a carico del Negri con notifica di intimazione del pagamento (26 ottobre 2016) e atti di pignoramento presso terzi (2 novembre 2016 e 3 novembre 2016).

In data 17 novembre 2016, il Negri promuoveva ricorso innanzi al Tribunale di Bergamo per l'opposizione all'esecuzione, con contestuale istanza di

sospensiva della procedura esecutiva e del titolo esecutivo.

Il Giudice dell'esecuzione accoglieva inizialmente l'istanza cautelare e sospendeva, *inaudita altera parte*, l'esecuzione, fissando l'udienza del 17 gennaio 2017 per la discussione.

All'esito di detta udienza, il Giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 2 febbraio 2017, non confermava la già disposta sospensione, rinviando la causa all'udienza del 28 marzo 2017, *“per l'assegnazione delle somme pignorate e per verificare se le parti intendono instaurare il giudizio di cognizione ex art. 616 c.p.c.”*.

Il Negri proponeva, avverso detta ordinanza, *“reclamo ex art. 669-terdecies c.p.c. e contestuale istanza di sospensiva inaudita altera parte.”*.

Il reclamo veniva dichiarato inammissibile, con provvedimento collegiale depositato il 21 marzo 2017.

Alla predetta udienza del 28 marzo 2017, il Giudice dell'esecuzione, come risulta da documentazione depositata dall'interessato il 3 aprile 2017, disponeva che: *“rilevate ragioni di economia processuale, rinvia la procedura esecutiva all'udienza del 20 giugno 2017, h. 10,30, al fine di conoscere la decisione della Corte dei conti in relazione alla validità e/o efficacia del titolo esecutivo per cui è lite.”*.

Il Negri, quindi, proponeva ricorso innanzi alla Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale Regionale per la Lombardia per l'accertamento negativo della responsabilità amministrativa sostenendo, anche in considerazione della pendenza di una vertenza presso la Procura regionale della Corte dei Conti, la sussistenza di interesse ad agire per accertamento negativo di responsabilità amministrativa; eccepiva e deduceva l'illegittimità dell'emissione del titolo

esecutivo da parte del Comune di Seriate in assenza di un credito certo, liquido ed esigibile; la propria buona fede e la avvenuta preventiva autorizzazione degli incarichi; nonché, in subordine, la prescrizione dei crediti vantati dal Comune di Seriate e la erroneità della quantificazione degli importi al lordo e non già al netto delle imposte già corrisposte; chiedendo, in via preliminare, la sospensiva in via cautelare del titolo esecutivo contestato e, nel merito, in via principale, di volersi accertare e dichiarare la propria buona fede essendo la propria condotta non connotata né da dolo, né da colpa grave, nonché volersi accertare e dichiarare che nulla era dovuto al Comune di Seriate per le intimazioni suddette, con dichiarazione di nullità o annullamento e/o inefficacia del ruolo e della relativa cartella esattoriale; in via ulteriormente subordinata, chiedeva volersi accertare e dichiarare l'esatto importo delle somme al netto delle imposte e relativamente al solo periodo 2006-2009; in ogni caso chiedeva l'accertamento del diritto alla restituzione di tutte le somme escusse, con dichiarazione dell'obbligo del Comune di Seriate di risarcire i danni subiti e subendi in misura da accertarsi in separato giudizio e con liquidazione di provvisionale immediatamente esecutiva, pari ad € 20.000,00 o nella diversa misura da liquidare in via equitativa. In via istruttoria, il ricorrente, chiedeva l'audizione di più soggetti sui fatti di ricorso, con indicazione dei capitoli.

Il Giudice di prime cure, dichiarata la contumacia di Equitalia Nord s.p.a., ritualmente evocata in giudizio, ma non costituita, unificava la trattazione della fase cautelare e quella di merito.

Nel merito, il Collegio rilevava che *“il credito fatto valere dall'Amministrazione con la primigenia intimazione di pagamento (e con la*

relativa esecuzione) è sorto, ai sensi dell'art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001, in virtù del mero svolgimento, da parte del dipendente, di attività extra-lavorative non autorizzate, atteso che il diritto dell'Amministrazione a riscuotere, ai sensi di tale disposizione di legge, una somma pari ai profitti conseguiti dal dipendente, da acquisire al proprio bilancio con destinazione vincolata, non presuppone la sussistenza di un "danno" a carico dell'Amministrazione (né, comunque, tale danno risulta, nel caso, concretamente sottoposto all'esame di questa Sezione, prospettato, quantificato o fatto valere dall'Amministrazione stessa in sede di intimazione), scaturendo dalla mera antigiuridicità della condotta (commissiva) posta in essere dal dipendente, sanzionata in misura predeterminata senza che risulti peraltro necessario il previo accertamento del dolo o della colpa del trasgressore (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 30 marzo 2015, n. 1650; Tribunale Milano Sez. I 23 marzo 2015 n. 3778; Corte di cassazione, 3 agosto 2012, n. 14030; 11 giugno 2007, n. 13610; 1° luglio 2006, n. 155801 28 aprile 2006, n. 9862, ecc.).”.

Secondo la Sezione territoriale: “è solo la "omissione del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore" (cioè la condotta logicamente e cronologicamente distinta e successiva rispetto alla trasgressione e alla quantificazione del profitto conseguito) che testualmente costituisce, ai sensi del comma 17-bis del predetto art. 53, “ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti”, sicché non in sede sanzionatoria, bensì in sede risarcitoria, e con riferimento non già ad una condotta commissiva, bensì ad una (diversa e successiva) condotta omissiva del dipendente, da valutare alla stregua dei presupposti

tipici della responsabilità amministrativa (danno; colpa o dolo; nesso di causalità), si radica la giurisdizione di questa Corte.

Al riguardo si consideri, fra l'altro, che la norma di cui 7-bis dell'art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, inserito dall'art. 1, comma 42, lett. d) della legge 6 novembre 2012, n. 190, va considerata meramente ricognitiva dei profili di riparto di giurisdizione preesistenti nel tessuto normativa in esame (ex multis, cfr. Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per la Lombardia, 14 dicembre 2016, n. 214).

La fattispecie sanzionatoria di cui al comma 7 del menzionato art. 53 non risulta, invero, delineata dal legislatore quale ipotesi di responsabilità erariale, né ricade (mancando al riguardo la necessaria, espressa previsione di legge) tra le fattispecie di responsabilità sanzionatoria pecuniaria eccezionalmente, e dunque espressamente, devolute alla competenza e alla cognizione di questa Corte, quali, ad, esempio, quelle previste dall'art. 46 del r.d. 12 luglio 1934 n. 1214; dall'art. 248, comma 5, ult. parte, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, dall'art. 30, comma 15, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, dall'art. 31, comma 31, della legge 12 novembre 2011, n. 183, ecc., oggi regolate, in rito, dall'art. 133 del codice di giustizia contabile approvato con il d.lgs. 26 agosto 2016, n. 174 (cfr. Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per la Lombardia, 20 dicembre 2016, n: 223; 14 dicembre 2016, n. 214, cit. ecc.).

Non può giovare a sorreggere una diversa prospettazione il precedente giurisprudenziale menzionato nell'atto introduttivo del giudizio (Sezione giurisdizionale per il Veneto, 1° marzo 2017, n. 30), quale richiamato nella parte in cui ivi si afferma, anche con riferimento a precedenti

giurisprudenziali di questa Corte, che "...sia che la responsabilità ...in questione si voglia qualificare come sanzionatoria, sia che la si voglia rientrante nell'ordinaria responsabilità risarcitoria, indefettibile presupposto della attribuibilità al dipendente della predetta responsabilità è la sussistenza dell'elemento soggettivo della colpa grave o del dolo, accertata con l'ordinario giudizio di responsabilità dinanzi alla Corte dei Conti, con il conseguente obbligo, per il pubblico ministero, di emettere preventivamente l'invito a dedurre (Corte dei Conti, SSRR., sent. n. 12/QM/2007; Sez. Appello Sicilia, sent. n. 68 del 14.6.2016). Infatti, l'accertamento di detto elemento è, nell'attuale sistema ordinamentale, rimesso alla esclusiva giurisdizione della Corte dei Conti".

Invero, affermare che il potere dell'Amministrazione di esercitare il diritto di credito insorto ex art. 53, comma 7, del d.lgs. 165 del 2001, e di chiedere la reversione del relativo profitto (anche in via esecutiva), sarebbe, in via assoluta, subordinato al previo ed indefettibile accertamento - nella sede, con le forme e con le modalità del giudizio di responsabilità amministrativo-contabile – della sussistenza dell'elemento soggettivo della colpa grave o del dolo, conduce, per tutto quanto già innanzi affermato, ad una non ammissibile unificazione di concetti in realtà distinti, come autorevolmente e recentemente affermato in proposito dalla Corte di cassazione, in sede di regolazione di giurisdizione, nei seguenti termini "...appare evidente che l'obbligo di versamento di che trattasi rappresenta una particolare sanzione ex lege al fine di rafforzare la fedeltà del dipendente pubblico e quindi prescinde dai presupposti della responsabilità per danno, (evento; nesso di causalità, elemento psicologico): la confusione tra i due concetti (quello

attinente alla mera reversione del profitto e quello del danno) ha portato all'estensione del limite della giurisdizione contabile al di fuori dei suoi confini istituzionali; del resto anche Cass. Sez. Un. n. 22688/2011 nel formulare e ribadire il principio della responsabilità erariale anche alle funzioni strumentali a quelle ordinarie svolte dal pubblico dipendente, lo collega all'esistenza di un danno" (Corte di cassazione, Sezioni unite civili, 28 settembre 2016, n. 19072).

Devono dunque ritenersi inammissibili le doglianze, nonché l'istanza di sospensiva, proposte in questa sede dal ricorrente avverso gli atti esecutivi (ruolo e cartella esattoriale) concernenti l'esecuzione di un diritto di credito vantato dall'Amministrazione in ragione di una intimazione di pagamento la cui cognizione, a sua volta, non ricade - per tutto quanto innanzi detto - nella giurisdizione di questa Corte, ma appartiene all'autorità giudiziaria ordinaria, e ciò in disparte la carenza, in via ancor più generale, di giurisdizione di questa Corte sulle controversie relative all'esecuzione dei crediti erariali, come, peraltro, fondatamente eccepito dalla difesa del Comune di Seriate (cfr. Corte di cassazione, Sezioni unite civili, 31 marzo 2006, n. 7578 e vedasi, anche con riferimento all'art. 29, comma 2, del d.lgs. 26 febbraio 1999, n. 46, Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per il Veneto, 10 maggio 2012, n. 262 cfr. anche gli artt. 212 e ss. del c.g.c. - particolare, art. 214, comma 5 di detto codice).

Proseguiva, poi, il Collegio, passando all'esame del ricorso nella parte relativa alla richiesta di accertamento negativo di responsabilità erariale, affermando che “*va previamente richiamata, in punto di ammissibilità dell'actio negatoria quale proposta dall'Ing. Negri, la giurisprudenza di questa Corte,*

e, in particolare di questa Sezione (ex multis, cfr. Sezione giurisdizionale per la Lombardia, 11 febbraio 2016, n. 13), considerata, peraltro, la pendenza, sui fatti di causa, di una fase istruttoria presso la Procura regionale.

Va poi precisato che, nel caso di specie, l'oggetto dell'accertamento de quo, quale esercitabile nei limiti della giurisdizione di questa Corte, per tutto quanto innanzi detto, concerne l'ipotesi di responsabilità erariale (espressamente contemplata dal comma 7-bis dell'art. 53 del d. lgs. n. 165 del 2001) "da omissione", vale a dire la verifica degli effetti dannosi (e della loro imputabilità al ricorrente) derivanti dalla condotta inattiva del dipendente, inadempiente all'obbligo di riversamento, in favore del bilancio del Comune, della somma corrispondente al compenso percepito per l'attività extraistituzionale svolta in mancanza di valida autorizzazione.

Ciò comporta, in questa sede giudiziale, la valutazione della predetta condotta omissiva del ricorrente al fine di verificare se lo stesso abbia realmente cagionato, dolosamente o colposamente, un effettivo danno erariale (da minore entrata o da altre eventuali cause), che possa giustificare, in tutto o in parte, la persistenza quantitativa della primigenia pretesa patrimoniale già azionata in via sanzionatoria, nonché in sede esecutiva dall'Amministrazione resistente con le relative conseguenze da eventualmente far valere innanzi al competente giudice dell'esecuzione (cfr. amplius, il successivo capo n. 13 della motivazione).

8. Vengono, dunque, a tal fine, qui in rilievo i presupposti della responsabilità amministrativa, da scrutinare, nel caso di specie, alla luce sia delle deduzioni ed eccezioni del ricorrente, che invoca tutela da accertamento (e richiede altresì il risarcimento dei danni subiti e subendi), sia in base alla

domanda, sostanzialmente riconvenzionale, dispiegata dal Comune, che deduce l'infondatezza dell'actio negatoria, ma richiede anche l'accertamento positivo di responsabilità del ricorrente, con conseguente statuizione di condanna dello stesso in favore dell'Amministrazione (cfr. comparsa di costituzione e risposta per il Comune di Seriate in atti).

In tale dialettica processuale e sostanziale, la posizione del Pubblico Ministero, quale esplicitata in sede di conclusioni formulate oralmente in udienza, si appalesa funzionale alle richieste formulate dall'Amministrazione, sia laddove detto P.M. ha richiesto declaratoria di sussistenza di responsabilità amministrativa del ricorrente, sia laddove il requirente, nel concludente esercizio delle proprie attribuzioni, ha formulato richiesta di condanna del predetto, così sostenendo, sovrapponibilmente, l'analoga richiesta già formulata dal Comune con rituale atto di costituzione in giudizio e già entrata formalmente a far parte dell'ambito della controversia, (...).”.

Nel merito, quindi, la Corte territoriale riteneva provato che il ricorrente avesse svolto attività extra-istituzionale non autorizzata e che detta condotta fosse connotata da colpa grave.

In ordine alla eccezione di prescrizione, richiamato l'art. 2935, il Giudice di prime cure chiariva che il *dies a quo* fosse da individuarsi “non già alla data dello svolgimento delle prestazioni non autorizzate o della percezione del relativo compenso, bensì a quella, successiva, in cui l'Amministrazione ha potuto disporre degli elementi necessari e sufficienti per poter procedere nei confronti del proprio dipendente” e, quindi, evidenziava che l'Amministrazione di appartenenza aveva potuto disporre di elementi

sufficienti alla percezione di redditi di lavoro autonomo derivanti da incarichi conferiti in assenza di autorizzazione, dapprima il 22 dicembre 2009, in sede disciplinare, sia pure in relazione solo ad alcune annualità, (cfr. nota prot. n. 293 dell'8.1.2010 del Comune di Seriate) e, poi, con l'informativa del Dipartimento della Funzione Pubblica – Ispettorato per la Funzione Pubblica del 10 settembre 2011, per l'intero insieme di prestazioni rese negli anni dal 2001 al 2009.

Conseguentemente, considerato che le intimazioni di pagamento erano state effettuate in data 21 aprile 2010 e 25 ottobre 2011, il termine prescrizione non sarebbe interamente decorso.

Precisava ancora, il Giudice di prime cure, che *“a fortiori, le predette considerazioni valgono a voler considerare quale dies a quo rilevante nel presente giudizio la (successiva) data di consumazione della condotta omissiva rilevante a fini di responsabilità amministrativa, da computare in base ai termini concessi in sede di intimazione per il pagamento della somma dovuta a titolo di reversione del profitto (30 gg. dalla data di comunicazione).”*.

In ordine alla quantificazione del danno, la Sezione territoriale, ritenendo che lo stesso fosse da commisurare a quanto effettivamente percepito, lo quantificava al netto delle imposte già corrisposte dal percipiente a titolo di ritenuta d'acconto, pari ad € 96.983,67.

Respingeva, infine, la domanda di risarcimento dei danni proposta dal ricorrente, per mancanza di prova.

Disponeva, altresì, la compensazione delle spese legali.

Avverso la predetta sentenza, proponeva appello il Negri che, ricostruiti i fatti

di causa e le vicende processuali, con il primo motivo lamentava: *“I. Sulla giurisdizione. Illogicità e/o contraddittorietà della motivazione sulla qualificazione della condotta commissiva del dipendente in violazione della norma ex art. 53, comma 7, D.Lgs. 165/2001 e sul conseguente dichiarato difetto di giurisdizione della Corte dei Conti in materia.”*.

L'appellante evidenziava la contraddittorietà derivante dal considerare la condotta commissiva (l'esercizio di attività extra-istituzionale in assenza di autorizzazione) del tutto scissa dalla condotta omissiva (mancato riversamento del percepito).

Contestava che la violazione di cui all'art. 53, comma 7, D.Lgs. n. 165/2001 potesse ricondursi ad una fattispecie meramente sanzionatoria, citando giurisprudenza di Cassazione secondo la quale la condotta commissiva è da considerarsi potenzialmente foriera di danno erariale e, quindi, di responsabilità amministrativa per il dipendente, che, poi, la norma presume quantificabile nella misura del compenso percepito dal dipendente.

Le condotte, commissiva ed omissiva, sarebbero, pertanto, inscindibilmente connesse, costituendo violazioni del medesimo dovere.

Ne conseguirebbe la necessità di accertare l'elemento soggettivo del dolo o della colpa grave, presupposto della attribuibilità al dipendente della responsabilità amministrativa sia della condotta commissiva, che della condotta omissiva; elemento che dovrebbe essere accertato nell'ambito di un ordinario giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei Conti.

La Sezione territoriale, pertanto, avrebbe dovuto dichiarare la sussistenza della propria giurisdizione non solo con riferimento alla omissione del versamento del compenso da parte del dipendente quale indebito percettore,

ma anche con riferimento alla condotta attiva in violazione dell'art. 53, comma 7, D.Lgs. n. 165/2001 e, conseguentemente, dichiarare che il Comune di Seriate ha proceduto illegittimamente per via esecutiva, poiché era necessario un preventivo accertamento dell'elemento soggettivo.

Rilevava, quindi, l'appellante, la contraddittorietà della sentenza impugnata, che, pure avendo dichiarato la sussistenza della propria giurisdizione solo in relazione alla condotta omissiva dell'omesso riversamento, poi avrebbe valutato la gravità della colpa in relazione alla condotta attiva dell'espletamento dell'attività extra-istituzionale senza autorizzazione.

Con il secondo motivo, l'appellante lamentava *“II Nel merito. Erronea valutazione in fatto e diritto da parte della Corte dei Conti ed in particolare: sull'assenza di colpa grave e sulla conoscibilità e conoscenza dei fatti da parte dell'Amministrazione nonché sulla prova testimoniale ai fini della prova della conoscibilità e conoscenza.”*.

Secondo l'appellante, sarebbe comprovato il dato dell'autorizzazione verbale, che costituirebbe anche prova della conoscibilità e conoscenza, da parte dell'ente, dello svolgimento delle attività extra-istituzionali e, comunque, non vi sarebbe stato alcun occultamento doloso o volontaria trasgressione della norma, tant'è che gli emolumenti percepiti erano tutti dichiarati al Fisco.

Inoltre, lo stesso Ente di appartenenza avrebbe escluso l'esistenza della colpa grave nell'ambito del procedimento disciplinare.

La Corte territoriale avrebbe dovuto valutare la condotta dell'appellante alla luce delle prove testimoniali richieste e avrebbe dovuto valutare la responsabilità dell'Ente per essersi attivato con ritardo, ex art. 1227, commi 1 e 2.

Con il terzo motivo, l'appellante deduceva: *“III. Sulla prescrizione. Termine di prescrizione quinquennale nel caso di specie: violazione ed erronea applicazione degli artt. 1, co. 2, L. 20/1994, art. 2935 c.c. e art. 2947 c.c..”*.

Secondo l'appellante, non essendovi stato alcun occultamento doloso, non potrebbe attribuirsi rilievo al momento della conoscenza effettiva del danno, ma andrebbe considerato, per la decorrenza del termine prescrizionale, il momento della “conoscibilità obiettiva” e sarebbe stato dimostrato che i fatti erano noti all'Amministrazione, avendo il Negri sempre informato il Sindaco e/o l'Assessore e ottenuto l'autorizzazione verbale o anche le dichiarazioni a sanatoria.

In ogni caso, secondo l'appellante, il *dies a quo* della prescrizione andrebbe rinvenuto al momento dell'assunzione dell'incarico, che è il fatto costituente la violazione di cui all'art. 53, comma 7, citato; mentre sarebbe irrilevante il momento della percezione degli importi.

Laddove, la maggior parte degli incarichi sarebbe stata assunta in periodi anteriori al 2006.

Inoltre, il diritto di accertamento della P.A. non potrebbe estendersi a fatti verificatisi in un periodo illimitato di tempo, poiché non si tratterebbe di fattispecie imprescrittibile, a tutela del principio della certezza del diritto.

Rassegnava, pertanto, le seguenti conclusioni: *“Riformare l'impugnata sentenza per i motivi di cui al presente atto e dichiarare:*

-la giurisdizione di questa Corte anche in punto di violazione del comma 7, art. 53 D. lgs. 165/2001 e per l'effetto
dichiarare

- l'illegittima la procedura esecutiva avviata dal Comune di Seriate nei

confronti dell'Ing. Fausto Negri anteriormente alla pronuncia della Corte dei Conti avente giurisdizione esclusiva in materia;

-condannare il Comune di Seriate a restituire l'intero importo versato dall'Ing. Fausto Negri e pari ad € 105.606,14 per le ragioni di cui in narrativa;

in subordine dichiarare

-la prescrizione del diritto fatto valere dal Comune di Seriate per tutti gli incarichi e compensi percepiti dall'Ing. Fausto Negri antecedentemente al 2006 e precisamente dal 1999 al 30/10/2006, come specificati in narrativa e nei motivi del presente appello o nella diversa misura che l'Ecc.ma Corte vorrà determinare.”.

Il Comune di Seriate depositava comparsa di costituzione e risposta e contestuale appello incidentale, chiedendo la reiezione dell'appello siccome inammissibile e infondato in fatto e in diritto e, per l'effetto, l'integrale conferma della sentenza *ex adverso* gravata e di tutte le sue statuizioni, con la sola eccezione della parte in cui, al punto 12 della sentenza, la Corte di primo grado quantificava il danno subito dal Comune in misura pari agli importi percepiti e non riversati all'Ente dall'Ing. Negri, al netto anziché al lordo delle ritenute d'acconto versate sugli stessi.

In ragione di ciò, il Comune proponeva appello incidentale avverso la statuizione di condanna dell'appellante principale per come quantificata nella misura netta, ridotta ad euro 94.983,67, anziché di quella lorda allo stesso ingiunta.

In fatto, il Comune precisava che l'appellante aveva pagato al Comune l'importo statuito dalla sentenza di primo grado della Corte dei Conti,

ottenendo lo sgravio del ruolo e, in conseguenza, il Giudice dell'esecuzione, all'udienza del 25/7/2017, su richiesta del Comune e dello stesso Negri, aveva dichiarato estinta la procedura esecutiva.

Con riguardo all'appello principale, il Comune eccepiva: *“Inammissibilità per indeterminatezza e per carenza di interesse e, in ogni caso, infondatezza nel merito del primo mezzo di gravame <<sulla giurisdizione>>.”*.

Secondo il Comune, la sentenza impugnata sarebbe conforme ai principi affermati dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con l'ordinanza 19072 del 28.9.2016, che hanno statuito la natura sanzionatoria dell'obbligo del dipendente di versare alla propria amministrazione di appartenenza i compensi indebitamente percepiti, prescindendo dai presupposti della responsabilità per danno.

Secondo la statuizione delle Sezioni Unite, l'Amministrazione creditrice avrebbe, quindi, titolo per richiedere l'adempimento dell'obbligazione, senza doversi rivolgere alla Procura della Corte dei Conti, che sarebbe notiziata soltanto ove si possa ipotizzare l'esistenza di un danno erariale.

Quindi, considerata la mancata rifusione un'ipotesi di responsabilità tipica predeterminata per legge, quel che soggiacerebbe all'accertamento dei presupposti del giudizio di responsabilità erariale sarebbe la valutazione dell'ineseguito obbligo restitutorio e non già la sussistenza del primigenio obbligo di riversamento (violato), inteso come tale, e della relativa pretesa del Comune di chiederne il pagamento.

L'appello insisterebbe, in modo del tutto indipendente dal contesto motivazionale della pronuncia gravata, sul fatto che il Collegio di primo grado avrebbe dovuto dichiarare la sussistenza della propria giurisdizione non solo

sulla omissione del versamento del compenso, ma anche in riferimento alla condotta attiva.

Detto motivo sarebbe inammissibile per violazione del principio di specificità, riproponendo argomenti già svolti nel giudizio di primo grado.

In ogni caso, sarebbe infondato nel merito perché inficiato da un travisamento di fondo: non è la scissione delle condotte e la loro riconduzione ad unità che assumerebbe rilevanza ai fini che ne occupano, ma il fatto inconfutabile che il dipendente commetterebbe due illeciti diversi, autonomi e distinti tra loro: l'uno, la prestazione di lavoro non autorizzato; l'altro, la violazione del precetto che impone di riversare compensi percepiti all'ente di appartenenza. I due diversi illeciti appartengono alla cognizione di Giudici diversi, senza che ciò generi alcuna contraddizione in termini.

L'appello sarebbe altresì inammissibile per carenza di interesse alla pronuncia, poiché si concluderebbe chiedendo di dichiarare la giurisdizione della Corte dei Conti anche in punto di violazione del comma 7 dell'articolo 53 del decreto legislativo 165 del 2001.

Mentre, infatti, nel primo grado, il Negri aveva posto in correlazione la questione sulla giurisdizione con una domanda di merito, in sede d'appello, nelle conclusioni, si sarebbe limitato a richiedere una pronuncia in punto di giurisdizione che, priva di una correlata domanda di accertamento negativo di merito, risulterebbe *inutiliter data*, considerato che il *thema decidendum* scolpito dalle conclusioni rassegnate escluderebbe la ridiscussione dell'accertamento positivo della responsabilità statuito in primo grado.

Secondo il Comune, la sentenza avrebbe preso in esame la fattispecie sia sotto il profilo oggettivo, riducendo il danno rispetto alla pretesa patrimoniale

azionata in via sanzionatoria dal Comune; sia sotto il profilo soggettivo, individuando nel mancato versamento della sanzione una manifestazione dello stesso comportamento gravemente colposo, che aveva causato l'applicazione della sanzione, esaminando il grado di colpa che ha connotato la condotta del dipendente sin dal momento originario.

Eccepiva, poi, il Comune, la *“Inammissibilità per carenza di interesse e di specificità dei motivi dei gravame e, in ogni caso, l'infondatezza anche del secondo mezzo di gravame <<nel merito>>.”*.

L'appellante principale si doleva del fatto che il Giudice di primo grado non avesse ammesso le prove per testi richieste.

La censura non coglierebbe nel segno e, quindi, sarebbe inammissibile, atteso che le prove dedotte sarebbero volte ad indagare una fase della condotta del dipendente che appartarrebbe alla giurisdizione del Giudice del rapporto e non a quella della Corte dei Conti.

Inoltre, non si rinverrebbe, nelle conclusioni, una domanda di accertamento negativo di responsabilità, cui sia funzionale la domanda istruttoria.

Nel merito, evidenziava il Comune che l'effettuazione delle prestazioni lavorative non sarebbe smentita, ma anzi sarebbe riconosciuta dall'interessato; il danno determinato in conseguenza del mancato riversamento del compenso percepito per le prestazioni non autorizzate svolte non sarebbe mai stato contestato nel suo ammontare; l'affermazione contenuta in appello che gli incarichi fossero autorizzati e contestata fermamente dal Comune in primo grado sarebbe smentita *per tabulas*: risulterebbe, infatti, documentalmente, che il dipendente ha svolto tra il 2000 e 2009 le attività extra-istituzionali contestate, senza richiedere la preventiva

autorizzazione.

Le dichiarazioni postume rilasciate da uno dei Sindaci e da uno degli Assessori sarebbero estremamente generiche al punto da non consentire di comprendere a quali prestazioni dovrebbero riferirsi; i soggetti che avrebbero rilasciato le autorizzazioni oralmente sarebbero privi della necessaria competenza.

Quanto all'elemento soggettivo, sussisterebbe la colpa grave del dipendente a fronte del chiaro precetto normativo.

Inoltre, la mancata autorizzazione avrebbe riguardato più anni.

I predetti elementi dovrebbero indurre ad affermare la sussistenza, in capo all'appellante, del dolo specifico: il dipendente sarebbe stato perfettamente consapevole della necessità di acquisire la preventiva autorizzazione, tant'è vero che nei casi in cui lo stesso la aveva richiesta, la avrebbe correttamente indirizzata al Segretario Comunale.

Il Comune, poi, eccepiva anche la *“Inammissibilità e infondatezza anche del terzo mezzo di gravame << sulla prescrizione>>.”*.

La questione dedotta atterrebbe alla sanzione e alla sua quantificazione e, in quanto tale, avrebbe dovuto essere proposta al Giudice del lavoro e non al Giudice della responsabilità amministrativa, che non ha cognizione sul punto.

In ogni caso, l'eccezione sarebbe infondata.

In conclusione, secondo il Comune, la prima domanda di appello sarebbe inammissibile per difetto di interesse alla sua delibazione, perché il gravame non avrebbe i requisiti della specificità e perché proporrebbe una questione già definita dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione.

La seconda domanda di dichiarazione della illegittimità della procedura

esecutiva intrapresa dal Comune sarebbe inammissibile, in quanto la questione afferente l'esistenza del titolo esecutivo e della sua validità sarebbe rimessa alla giurisdizione dell'AGO ed alla competenza funzionale del Giudice dell'esecuzione e sarebbe, altresì, inammissibile poiché la conclusione non sarebbe supportata da alcun motivo di gravame che prenda posizione e censuri l'ampia motivazione della sentenza appellata.

La domanda sarebbe anche carente interesse, essendo ormai estinta la procedura esecutiva.

La terza domanda, relativa alla condanna del Comune alla restituzione dell'importo versato in esecuzione della sentenza di primo grado, andrebbe rigettata in quanto dipendente dalle due precedenti domande e non da una domanda di accertamento negativo.

La domanda subordinata di accertamento della prescrizione non avrebbe ragion d'essere non essendo stata proposta, in via principale, domanda di accertamento negativo di responsabilità.

Con appello incidentale, il Comune, poi, lamentava: *“l'erronea quantificazione degli importi al netto delle imposte versate operata dal giudice di primo grado.”*

Il Giudice di primo grado aveva accolto la domanda del ricorrente che chiedeva di calcolo di quanto dovuto al Comune a titolo di sanzione, commisurato ai compensi percepiti al netto delle imposte dallo stesso corrisposte.

Secondo il Comune, invece, la quantificazione sarebbe dovuta essere al lordo delle imposte.

Rassegnava, quindi, il Comune, le seguenti conclusioni: *“Voglia l'Ecc.ma*

Corte dei Conti, contrariis reiectis, così giudicare:

in via principale: in accoglimento delle ragioni di cui in atti, dichiarare inammissibili, inaccoglibili e comunque infondate le conclusioni del ricorso in appello notificato al concludente Comune di Seriate, rigettando queste ultime e con esse il ricorso avversario, e per l'effetto confermare la gravata sentenza della Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia 16.6.2017 n. 90 in ogni sua parte e statuizione, con la sola eccezione del capo in via incidentale;

in via di impugnazione incidentale: riformare la sentenza gravata nella sola parte in cui, al punto 12, ha quantificato il danno subito dal Comune in misura pari agli importi percepiti e non riversati all'Ente dall'Ing. Negri, al netto anziché al lordo delle ritenute d'acconto versate sugli stessi e con essa riformare la statuizione di condanna dell'ing. Negri per come ivi quantificata nella misura netta e così ridotta di € 94.983,67 anziché di quella lorda allo stesso ingiunta;

in subordine: nella denegata e non creduta ipotesi di accoglimento, anche parziale, dell'appello, accertare e dichiarare il diritto del Comune di Seriate a vedersi corrispondere dall'ing. Fausto Negri l'importo di € 121.229,59, a titolo di riversamento di compensi per le prestazioni extra lavorative effettuate e/o di danno conseguente alla violazione dell'obbligo di riversamento medesimo, di cui all'art. 53, comma 7, D.Lgs. 165/2001, o la diversa maggiore o minore somma accertata in corso di causa, oltre interessi legali (anche ex 1284, comma 4, c.c.) e rivalutazione monetaria dal dì dell'ingiunzione di pagamento in data 31/11/2011 al saldo effettivo, con ogni conseguente statuizione di condanna a carico del ricorrente;

in via istruttoria: ci si oppone all'istanza di ammissione di prova per testi avanzata ex adverso, siccome inammissibile perché in contrasto con le risultanze documentali e le dichiarazioni confessorie rese dallo stesso appellante e perché le circostanze capitolate sono generiche e irrilevanti ai fini del decidere, oltre che volte a definire una fattispecie sottratta alla giurisdizione del giudice adito;

in ogni caso: con vittoria di spese e corrispettivi di causa.”.

Il Negri depositava, quindi, memoria di costituzione e risposta nel giudizio n. 53018/2017, chiedendo, preliminarmente, la riunione dei giudizi n. 52801 e 53018, poiché proposti avverso la medesima sentenza, contestando le censure relative ai motivi di appello prospettate dal Comune ed affermando l'infondatezza dell'appello incidentale.

Rassegnava, quindi, il Negri le seguenti conclusioni: *“Piaccia all'Ecc.ma Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale Centrale d'Appello adita, respinta ogni contraria istanza, eccezione e/o e deduzione,*

- preliminarmente disporre la riunione dei giudizi RG 52801/2017 (quanto all'appello principale avverso la sentenza impugnata n. 90 del 16.6.2017 pronunciata dalla Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale per la Lombardia) ed RG 53018/2017 (quanto l'appello incidentale proposto dal Comune di Seriate, sempre verso la predetta sentenza);

- respingere l'appello incidentale ex adverso proposto per i motivi di cui al presente atto non sussistendo responsabilità dell'ing. Fausto Negri e per le ragioni tutte indicate nel presente atto e nell'appello proposto di cui al giudizio RG 52801/2017;

- dichiarare la giurisdizione della Corte dei Conti nella materia sub iudice;

- dichiarare che l'Ing. Fausto Negri ha subito illegittimamente la procedura esecutiva avviata dal Comune di Seriate in quanto anteriore alla pronuncia della Corte dei Conti avente giurisdizione esclusiva in materia;

- condannare il Comune di Seriate a restituire l'intero importo versato dall'Ing. Fausto Negri e pari ad € 105.606,14 per le ragioni di cui in narrativa;

in subordine dichiarare

- la prescrizione del diritto fatto valere dal Comune di Seriate per tutti gli incarichi e compensi percepiti dall'Ing. Fausto Negri antecedentemente al 2006 e precisamente dal 1999 al 30/10/2006 o alla data che vorrà indicare l'Ecc.ma Corte in applicazione del termine quinquennale di prescrizione previsto dalla legge nel caso di specie;

-conseguentemente condannare il Comune di Seriate alla restituzione degli importi incassati pari ad € 66.391,50 – relativi al periodo coperto da prescrizione dal 1999 al 30.10.2006, come specificati in narrativa e nei motivi del presente atto d'appello - o nella diversa misura che l'Ecc.ma Corte vorrà determinare.

(...)

Con il favore delle spese, diritti ed onorari di lite.”.

All'udienza del 3 maggio 2018, le parti ripercorrevano le argomentazioni già rappresentate in atti e ribadivano le conclusioni ivi rassegnate.

La Procura Generale dichiarava di non essere parte nel presente giudizio e di intervenire solo nell'interesse della legge; ripercorreva gli approdi giurisprudenziali in ordine alla giurisdizione in materia di art. 53, comma 7; riteneva mancasse, nelle conclusioni formulate dall'appellante principale, la

richiesta di accertamento negativo di responsabilità e che le uniche richieste fossero relative al giudizio di esecuzione, che, tuttavia, è estinto. Concludeva per l'inammissibilità dell'appello principale e, con riguardo all'appello incidentale, vista la non univocità della giurisprudenza sul punto, per la eventuale rimessione della questione alle Sezioni Riunite di questa Corte.

La causa veniva, quindi, posta in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente, ai sensi dell'art. 184, n. 1, del D.Lgs. n. 174 del 26.8.2016, secondo cui *“Tutte le impugnazioni proposte separatamente contro la stessa sentenza devono essere riunite, anche d'ufficio, in un solo processo”*, vanno riuniti i giudizi iscritti ai numeri 52801 e 53018 del Registro di Segreteria, tutti proposti avverso la sentenza della Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale Regionale per la Lombardia n. 90, depositata il 16 giugno 2017.

2. Il Collegio, poi, d'ufficio, sempre preliminarmente, ritiene di dover vagliare l'originaria ammissibilità dell'azione intesa all'accertamento negativo di responsabilità, proposta dal Negri.

Il nuovo Codice di giustizia contabile disciplina, all'art. 172, i casi in cui devono ritenersi ammissibili i giudizi a istanza di parte, disponendo che: *“1.*

La Corte dei conti giudica:

a) sui ricorsi contro i provvedimenti definitivi dell'amministrazione finanziaria, o ente impositore, in materia di rimborso di quote d'imposta inesigibili e di quote inesigibili degli altri proventi erariali;

b) sui ricorsi contro ritenute, a titolo cautelativo, su stipendi e altri emolumenti di funzionari e agenti statali;

c) sui ricorsi per interpretazione del titolo giudiziale di cui all'articolo 211;
d) su altri giudizi ad istanza di parte, previsti dalla legge e comunque nelle materie di contabilità pubblica, nei quali siano interessati anche persone o enti diversi dallo Stato.”.

Escluso, con ogni evidenza, che la fattispecie di cui è causa possa ritenersi riconducibile alle lettere a), b) e c) della norma innanzi citata, l'apprezzamento della eventuale ammissibilità dell'azione introdotta può essere condotto esclusivamente prendendo in considerazione la previsione contenuta nella lettera d) della citata disposizione.

Sennonché, tale parametro normativo non permette di pervenire ad un esito fausto in ordine all'ammissibilità dell'azione.

Il Collegio è ben consapevole della circostanza che la locuzione “*e comunque nelle materie di contabilità pubblica, nei quali siano interessati anche persone o enti diversi dallo Stato*” è stata introdotta per assicurare una maggiore tutela delle posizioni giuridiche soggettive coinvolte in vicende afferenti la materia della contabilità pubblica, latamente intesa (art. 103 Cost.).

Tuttavia, l'operazione di determinazione del perimetro di ammissibilità dello strumento processuale in discussione presuppone la contestualizzazione nelle fisiologiche dinamiche dell'accertamento della responsabilità erariale.

Essa, in altri termini, non può pervenire ad un risultato che alteri totalmente, stravolgendola, la tipica architettura del presidio normativo rubricato responsabilità amministrativa.

Ad una simile, inaccettabile conclusione si perverrebbe, infatti, ove il giudizio ad istanza di parte divenisse abituale strumento per rimediare all'uso

improprio delle azioni esecutive, attuato da parte dell'Amministrazione asseritamente danneggiata, che intenda ottenere il risarcimento, pur in assenza di un titolo esecutivo idoneo, cioè fondato su un preventivo, ordinario accertamento della responsabilità erariale in capo al ritenuto debitore.

E ciò è proprio quel che risulta essersi verificato nel caso in trattazione.

Nella fattispecie di cui al presente giudizio, infatti, il presupposto su cui sostanzialmente si fonda la pronuncia di primo grado è che la condotta del dipendente, che abbia svolto incarichi extra-istituzionali senza autorizzazione, sia riconducibile nell'ambito delle violazioni di obblighi contrattuali di servizio, quindi, sostanzialmente, abbia mera rilevanza privatistica.

Detta qualificazione della condotta ha indotto il Giudice di prime cure a ritenere legittima l'azione esecutiva dell'Amministrazione intesa ad ottenere il riversamento delle somme percepite dal dipendente, ai sensi dell'art. 53, comma 7, del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, in assenza di un qualsivoglia preventivo accertamento della responsabilità erariale e nonostante la contestazione dell'esistenza del credito da parte del dipendente medesimo.

Ciò perché l'Amministrazione ha tutela immediata, innanzi al Giudice del lavoro e/o dell'esecuzione, a fronte di condotte del dipendente poste in essere in violazione di obblighi di servizio.

Detta ricostruzione ha anche consentito alla Sezione territoriale di ritenere ammissibile il ricorso per l'accertamento negativo di responsabilità proposto dal Negri, avente ad oggetto non tanto la legittimità/illegittimità della sua condotta di svolgimento dell'incarico extra-istituzionale, ma inteso

all'accertamento della mera violazione dell'obbligo -asseritamente distinto ed ulteriore- di riversamento di quanto dallo stesso percepito.

Tanto in violazione di tutti i principi di tutela del dipendente pubblico, connessi alle perentorie regole cui è soggetto l'accertamento della responsabilità erariale.

In termini diversi, la ricostruzione della fattispecie di cui all'art. 53, comma 7, del Decreto Legislativo n. 165 del 2001 quale mera violazione di un obbligo contrattuale, sanzionabile automaticamente e direttamente dalla Amministrazione, determina l'inaffidabile stravolgimento dei principi connessi alla ascrivibilità della responsabilità erariale al dipendente e, quindi, l'aggiramento dei principi posti a tutela di quest'ultimo; principi, il cui distillato è rappresentato dalla disciplina che regola l'ordinario processo giudiziale per accertamento di detta responsabilità.

Da ciò consegue, altresì, l'improprio utilizzo di uno strumento -il giudizio ad istanza di parte-, che non può ritenersi affatto sostitutivo e/o alternativo all'ordinario giudizio di responsabilità ad iniziativa del Pubblico Ministero, in termini di garanzia della posizione del dipendente, sia sotto il profilo sostanziale che processuale, nonché in termini di garanzia del principio della certezza del diritto.

E' evidente, infatti, che, nell'ordinario giudizio di responsabilità, il Pubblico Ministero compie già una prima valutazione della fattispecie, che può anche condurre alla archiviazione.

In ogni caso, quand'anche decida di promuovere l'azione (anche tenuto conto, come previsto dall'art. 53, comma 1, c.g.c., degli accertamenti svolti «*su fatti e circostanze a favore della persona individuata quale presunto*

responsabile»), l'Organo requirente dovrà compiutamente configurare l'ipotesi di illecito in tutti i suoi elementi costitutivi e detta configurazione costituirà il "*petitum*" e la "*causa petendi*" della domanda, vincolanti per il Giudice, proprio a tutela dei diritti sostanziali e processuali di difesa del dipendente.

Diversamente, nel caso di ricorso per l'accertamento negativo della responsabilità, il Giudice non sarà vincolato ad una prospettazione, prodotto della metabolizzazione del materiale istruttorio reperito con confortanti garanzie procedurali e vagliato da un organo di giustizia, qual è indubbiamente il Pubblico Ministero, professionalmente attrezzato e istituzionalmente vocato a compiere quel genere di accertamenti.

Piuttosto, si troverà a vagliare una prospettazione operata dall'Amministrazione direttamente nei confronti del dipendente e strutturalmente non immune da possibili contaminazioni derivanti dalle dinamiche lavorative.

In altri termini, nel caso di accertamento negativo della responsabilità, il Giudice non sarà vincolato dalla prospettazione della fattispecie operata dal Pubblico Ministero e, quindi, da una specifica configurazione degli elementi costitutivi della responsabilità erariale, come individuati dall'unico soggetto a ciò deputato dall'Ordinamento, ma si troverà a vagliare tutte le possibili ipotesi di responsabilità erariale potenzialmente ed ipoteticamente connesse ad una condotta contestata dall'Amministrazione direttamente al dipendente, con una evidente riduzione delle sostanziali garanzie di difesa per il dipendente stesso, attesa, tra l'altro, la imponderabilità della effettiva e concreta estensione dei profili che il Giudice si troverà a valutare, in assenza

di una domanda che circoscriva, in termini positivi, l'ambito del giudizio, chiarendo esattamente quale sia la condotta ritenuta foriera di danno, quale sia, in termini qualitativi e quantitativi, il danno erariale contestato e che evidenzi il nesso causale e l'elemento soggettivo.

Onde evitare la descritta aporia sistematica, è necessario rimeditare le premesse che la hanno generata e che trovano fondamento in alcune recenti pronunce delle Sezioni Unite della Cassazione, che, come già accennato, hanno ricondotto la condotta descritta dall'art. 53, comma 7, del Decreto Legislativo n. 165 del 2001 ad una violazione contrattuale dell'obbligo di fedeltà, direttamente sanzionabile e, quindi, azionabile dalla Pubblica Amministrazione, a prescindere dalla sussistenza dei presupposti necessari della responsabilità erariale, limitando la configurabilità della predetta responsabilità alla eventuale fase del mancato riversamento dei proventi dell'attività.

L'argomento viene qui in rilievo non tanto al fine di vagliare la sussistenza della giurisdizione della Corte dei Conti anche sulla condotta del dipendente consistente nell'esercizio di attività lavorativa extra-istituzionale, posta in essere senza autorizzazione (che, peraltro, non è motivo degli appelli), ma al fine di verificare se, nel caso in cui il credito sia contestato, in assenza di un accertamento della responsabilità erariale del dipendente, posto in essere nelle forme dell'ordinario giudizio di responsabilità, lo stesso possa ritenersi certo, liquido ed esigibile e, quindi, possa essere immediatamente attivato dall'Amministrazione stessa.

Tanto al fine ultimo di valutare l'ammissibilità dello strumento del giudizio ad istanza di parte per l'accertamento negativo della responsabilità, che il

dipendente si vedrebbe costretto ad attivare per evitare di soggiacere alle richieste dell'Amministrazione ritenute illegittime.

Ebbene, diversamente da quanto affermato dalle Sezioni Unite della Cassazione con le pronunce n. 1415 del 19.1.2018 e 19072 del 2016 (quest'ultima riguardante vicende temporalmente riferibili ad epoca precedente all'introduzione del comma 7 bis), evocate dalla difesa del Comune di Seriate in udienza, il Collegio ritiene che l'art. 53, comma 7, del Decreto Legislativo n. 165 del 2001 non costituisca affatto *“una particolare sanzione prevista dalla legge per la violazione del dovere di fedeltà”* e, quindi, riconducibile nell'alveo delle sanzioni connesse alle violazioni di obblighi di servizio contrattualmente rilevanti in ambito “privatistico”.

Piuttosto, è dell'avviso che integri un'ipotesi di condotta tipizzata produttiva di danno erariale, di consistenza presuntivamente quantificata pari al compenso percepito per lo svolgimento del lavoro extra-istituzionale non autorizzato, e di cui è previsto il riversamento, a cura dell'erogante o, in difetto, del percettore, nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza del dipendente.

L'eventuale omesso riversamento, quindi, viene in rilievo non come autonoma condotta, che fonda la giurisdizione della Corte dei Conti, ma unicamente quale momento in cui il danno - già realizzatosi con lo svolgimento di funzioni extra-istituzionali non autorizzate - si manifesta come concreto ed attuale e, pertanto, quale occasione di innesco dell'interesse ad agire del Pubblico Ministero erariale.

La Corte di Cassazione motiva la soluzione interpretativa da cui fa conseguire la giurisdizione del Giudice ordinario, valorizzando il tenore letterale della

norma, che, nell'ultimo periodo del comma, prevede 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...”*.

Secondo la Cassazione, il fare salve “le più gravi” sanzioni, anziché, genericamente, le “sanzioni”, varrebbe a conferire anche al mancato versamento la medesima natura sanzionatoria.

E tale natura sanzionatoria emergerebbe in maniera ancor più evidente considerando l'intrinseco carattere dissuasivo della previsione, desumibile dalla coincidenza dell'entità del versamento, in caso di mancata autorizzazione, con quella delle somme indebitamente percepite dal pubblico dipendente. Insomma la norma mirerebbe a dissuadere silenti impegni extra-istituzionali, prevedendo, in partenza, l'impossibilità di trattenere vantaggi da prestazioni realizzate in violazione del dovere di fedeltà.

La conclusione, secondo la Cassazione, sarebbe rafforzata dal rilievo che l'obbligo di versare tali somme, per come delineato dal comma 7, prescinderebbe da quelli che sono i necessari presupposti della responsabilità per danno erariale (evento dannoso, nesso causale con una data condotta e relativo elemento psicologico).

Ebbene, in realtà, il dato letterale non pare univocamente interpretabile nel senso prospettato dalle Sezioni Unite della Cassazione.

Al contrario, considerato che nessuna sanzione è applicabile al pubblico dipendente al di fuori di un procedimento disciplinare, il riferimento alle più gravi sanzioni correlato alla responsabilità disciplinare, lascia ragionevolmente supporre che la norma disponga altro, proprio rispetto alla

responsabilità disciplinare e alle conseguenti sanzioni, che attengono alla violazione di obblighi strettamente connessi alla esecuzione del contratto di lavoro.

In tal senso, peraltro, si è pronunciata la stessa Corte di Cassazione, Sez. Lav., che, nella sentenza n. 25975 del 31.10.2017, ha affermato che: *“la condotta del dipendente pubblico consistente nello svolgimento di incarichi non autorizzati incide sull’esercizio delle mansioni e oltre ad essere valutabile in sede disciplinare è anche fonte di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti, se il dipendente non riversi i relativi compensi all’amministrazione di appartenenza essendo irrilevante che i fatti siano anteriori all’entrata in vigore del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 53, comma 7 bis, poiché questo è stato aggiunto dalla legge n. 190 del 2012 solo per confermare la sussistenza della giurisdizione contabile”*.

Precisa ancora la Corte di Cassazione, nella citata sentenza, che *“ la disciplina dettata dall’art. 53 cit., in materia di incarichi non autorizzati, pur potendo avere risvolti disciplinari aggiuntivi, in forza dell’espressa previsione contenuta nell’art. 53, comma 1, dello stesso decreto, riguarda la materia delle incompatibilità, ed è quindi estranea all’ambito delle sanzioni e della responsabilità disciplinare di cui all’art. 55 dello stesso testo normativo (vedi: Cass. 15 gennaio 2015, n. 617 e Cass. 19 gennaio 2006, n. 967); l’obbligo di versamento del compenso dovuto al pubblico dipendente per le prestazioni rese in spregio del divieto di assunzione di incarichi senza l’autorizzazione dell’amministrazione di appartenenza, previsto dal D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 53, comma 7, in quanto imposto innanzitutto all’ente erogante (ossia ad un soggetto estraneo al rapporto di lavoro) e, solo in*

difetto, al lavoratore che lo ha percepito, non è configurabile come sanzione disciplinare, con la conseguenza che la relativa richiesta non necessita di una previa autonoma contestazione disciplinare (Cass. 26 marzo 2010, n. 7343).”.

Ancora, inconferente risulta la circostanza che l’articolo 53, comma 7, non puntualizzi l’esigenza della verifica dei presupposti della sussistenza della responsabilità erariale relativa alla condotta ivi individuata, atteso che, limitandosi a tipizzare una *species* annoverabile nel più ampio *genus* della responsabilità amministrativa, omette ovviamente di ribadire connotati tipici di quella responsabilità, insopprimibili componenti della fattispecie.

D’altro canto, nulla, nella formulazione della norma, induce a fondare una diversa interpretazione, nel senso della possibilità di prescindere dalla verifica dei presupposti tipici per l’affermazione della responsabilità erariale.

E, peraltro, neppure può condividersi l’ulteriore assunto delle Sezioni Unite della Cassazione, secondo cui “A ciò si aggiunga – sempre per escludere che l’art. 53, comma 7, cit. delinei una pretesa risarcitoria in capo all’amministrazione per danno erariale – che la prestazione resa dal pubblico dipendente a favore di terzi non necessariamente implica un danno per l’amministrazione (ben potendo il pubblico dipendente aver correttamente adempiuto tutti gli altri obblighi lavorativi malgrado lo svolgimento di altra attività non autorizzata) e che la previsione d’una fattispecie determinativa di danno risulterebbe dissonante con la quantificazione del risarcimento in misura invariabilmente coincidente (nulla di più, nulla di meno) con gli emolumenti indebitamente percepiti dal pubblico dipendente.”.

In proposito, va osservato che la funzione della norma è proprio quella di introdurre una fattispecie di tutela rafforzata, in materia di incompatibilità, che si concretizza nella individuazione di una condotta tipizzata, cui presuntivamente, *ex lege*, viene ricollegato un danno erariale, quantificato in relazione alle somme percepite per lo svolgimento dell'attività extra-istituzionale non autorizzata, verosimilmente in ragione della difficoltà, in casi del genere, di dimostrare la sussistenza del danno e di pervenire ad una sua esatta quantificazione.

D'altro canto, il descritto utilizzo di un criterio predeterminato di modulazione, nella quantificazione del risarcimento del danno, non è un caso isolato in materia di risarcimento del danno erariale, risultando, per molti aspetti, analogo a quello introdotto per il danno all'immagine dall'art. 1, comma 62, della legge n. 190 del 6.11.2012, secondo cui detto danno “*si presume pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente*”.

Neppure, poi, possono condividersi le affermazioni della Corte di Cassazione, di cui alla sentenza del 2018, secondo le quali “*D'altronde, come sostenuto in dottrina e ripreso dalla summenzionata Cass. S.U. n. 19072/16, se il mero percepire da terzi determinati compensi costituisse di per sé ipotesi di responsabilità erariale, dovrebbe – a rigore – essere attivata soltanto ad iniziativa della Procura della Corte dei conti. Ma vi osta il tenore letterale dell'art. 53, comma 7, cit., che prevede l'obbligo di versamento dell'indebito compenso a cura dell'erogante o, in difetto, del percettore: è chiaro che in nessun caso la Procura della Corte dei conti potrebbe agire per danno erariale nei confronti dell'erogante, poiché per definizione autore di danno*

erariale può essere soltanto un soggetto che agisca, anche solo temporaneamente e in via straordinaria, per conto della pubblica amministrazione, in qualità di funzionario, di dipendente o di soggetto inserito nel suo apparato organizzativo in rapporto di servizio inteso in senso lato o comunque legato da una qualche relazione funzionale con l'ente pubblico che abbia patito il danno (cfr., ex aliis, Cass. S.U. n. 1377/06). Nel caso in discorso, invece, il terzo che abbia erogato compensi al pubblico dipendente in corrispettivo della prestazione da lui resa non è in rapporto alcuno con la pubblica amministrazione da cui dipende il percettore, di guisa che non potrebbe mai essere evocato in un giudizio per responsabilità erariale.”.

Ebbene, in primo luogo, proprio la circostanza che il compenso da riversare possa essere richiesto prioritariamente all'ente erogatore - non parte del rapporto contrattuale lavoristico - induce ad escluderne la natura sanzionatoria.

In secondo luogo, la alternativa ricostruzione sistematica qui accolta non osta a che l'Amministrazione di appartenenza, come in tutti i casi in cui abbia subito un danno, si attivi autonomamente per ottenerne il risarcimento.

L'Amministrazione di appartenenza, quindi, laddove ritenga dovute le somme relative a compensi percepiti per incarichi non autorizzati, ben potrà chiederli all'erogatore o al dipendente.

E, tuttavia, laddove il credito sia contestato, non pare che la stessa possa legittimamente procedere ad attività esecutive prima che il credito diventi certo, liquido ed esigibile e, quindi, prima che sia accertata la sussistenza della responsabilità erariale del dipendente derivata dallo svolgimento di attività

extra-istituzionali senza autorizzazione; accertamento demandato chiaramente, dall'art. 53, comma 7 bis, alla giurisdizione della Corte dei Conti.

In terzo luogo, anche a volere ammettere -senza concedere- che non sia configurabile la giurisdizione della Corte dei Conti su chi detenga somme di pubblica spettanza, ancorché non legato all'Amministrazione da un rapporto di servizio "tradizionalmente inteso", la circostanza risulta totalmente irrilevante, poiché è la stessa normativa a prevedere che il danno si presenti come attuale e concreto nel momento in cui venga violato dal dipendente l'obbligo di riversamento; sicché sussisterà da quel momento l'interesse ad agire della Procura erariale.

In conclusione, quindi, l'art. 53, comma 7, prevede una ipotesi di condotta tipizzata di illecito di rilevanza amministrativo-contabile; la modulazione del conseguente danno è predefinita per legge e parametrata al compenso dovuto per le prestazioni svolte.

L'art. 53, comma 7 bis, ribadisce la giurisdizione della Corte dei Conti sulla omissione del versamento da parte del dipendente, che non viene in rilievo quale condotta autonoma rispetto all'esercizio di funzioni extra-istituzionali svolte senza autorizzazione, ma rileva quale momento di attualizzazione del danno, ferma restando la possibilità di valutazione di altri e diversi profili di nocimento erariale.

In tal senso, le Sezioni Unite della Cassazione, nella sentenza n. 25769 del 22.12.2015, hanno ben chiarito come il dovere di chiedere l'autorizzazione allo svolgimento degli incarichi extra-lavorativi e il conseguente rafforzativo obbligo di riversare all'amministrazione i compensi per esse ricevuti sono

prescrizioni chiaramente strumentali al corretto esercizio delle mansioni, in quanto preordinate a garantire il proficuo svolgimento, attraverso il previo controllo dell'amministrazione sulla possibilità, per il dipendente, di impegnarsi in un'ulteriore attività senza pregiudizio per i compiti di Istituto e la loro violazione può essere, pertanto, ritenuta fonte di responsabilità amministrativa capace di radicare la giurisdizione della Corte dei Conti. E ciò anche prima dell'introduzione del comma 7 *bis*.

La citata sentenza, ribadendo quanto già affermato dalle stesse Sezioni Unite, nella sentenza 22688 del 2011, evidenzia, altresì, che detta conclusione non suscita alcun dubbio di legittimità costituzionale, perché contribuisce ad assicurare il buon andamento degli uffici e non distoglie i dipendenti dal loro Giudice naturale, che per quanto riguarda la responsabilità amministrativa, è, per l'appunto, la Corte dei Conti e non li sottopone ad alcuna irragionevole disparità di trattamento rispetto ai lavoratori privati, che, in quanto estranei all'amministrazione, non si trovano nella medesima posizione di quelli pubblici.

E, come innanzi anticipato, è influente che la fattispecie di cui è causa attenga a fatti precedenti all'entrata in vigore del comma 7 *bis*, dell'art. 53, poiché, com'è stato chiarito anche dalla giurisprudenza contabile (si vedano, da ultimo, Corte dei Conti, Sez. I d'App., sent. n. 97 dell'1.3.2018; Sez. II d'App., sent. n. 1098 del 26.10.2016), trattasi di una disposizione non innovativa, ma meramente ricognitiva di un pregresso, prevalente indirizzo tendente a radicare in capo alla Corte dei Conti la giurisdizione in materia, escludendo quella del Giudice ordinario, propugnata sulla base di una qualificazione della pretesa in chiave civilistica-lavoristica.

Quindi, è già lo svolgimento della attività extra-istituzionale presso soggetti diversi dalla propria amministrazione, in assenza della necessaria, preventiva autorizzazione, a produrre il danno erariale, che, poi, la norma presume quantificabile nella misura del compenso percepito dal dipendente per la predetta attività.

Del resto, ferma restando la possibilità per l'Amministrazione di appartenenza di chiedere, in prima battuta, il riversamento sia all'erogatore che al dipendente, ritenere ammissibile che l'Ente di appartenenza si attivi, ponendo in essere direttamente azioni esecutive nei confronti del dipendente, in assenza di un accertamento della sussistenza della responsabilità erariale che fonda il titolo esecutivo, significherebbe attribuirle il potere di far convergere, sempre e comunque, verso il Giudice ordinario, controversie che l'ordinamento attribuisce alla giurisdizione esclusiva del Giudice contabile (Corte dei Conti, Sez. Giur. Sicilia, sent. n. 748 del 27.10.2016).

E, d'altro canto, le diverse azioni esecutive che l'Amministrazione potrebbe intentare presuppongono un credito che sorga da fatti oggettivi e sia liquidato su parametri normativi o amministrativi predeterminati, non suscettibili di applicazione discrezionale e senza spazio alcuno per una loro modificazione a prestazione avvenuta; criteri che consentano, quando la somma pretesa sia esigibile, la immediata riscossione di essa (Cass. Sez. I, sent. n. 19669 del 13.9.2006).

In termini diversi, il presupposto dell'utilizzabilità dello strumento delle azioni esecutive direttamente azionabili dall'Amministrazione è che il credito vantato sia certo, liquido ed esigibile, senza che residui alcun potere di determinazione unilaterale dell'Amministrazione, dovendo la sussistenza del

credito, la sua determinazione quantitativa e le sue condizioni di esigibilità derivare da fonti, da fatti e da parametri obiettivi e predeterminati, riconoscendosi all'Amministrazione un mero potere di accertamento dei detti elementi ai fini della formazione del titolo esecutivo (Cass. Sez. I, sent. n. 16855 del 25.8.2004).

Mentre, nel caso dell'art. 53, commi 7 e 7 bis, certezza, liquidità ed esigibilità del credito sono preclusi dall'esclusività delle attribuzioni del Pubblico Ministero erariale in ordine all'avvio dell'azione di responsabilità amministrativo-contabile a carico del dipendente, intesa ad accertare, nella fase giudiziaria, innanzitutto, se l'attività extra-istituzionale sia stata effettivamente svolta dal dipendente; se la stessa rientri nel novero delle attività per le quali è necessario acquisire la previa autorizzazione; se la eventuale illegittima condotta del dipendente sia connotata almeno da colpa grave.

D'altronde, anche la Corte Costituzionale, con la sentenza 104 del 1989 (ribadita dalla pronuncia n. 1 del 1007), richiamata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nella sentenza n. 20701 del 10.9.2013, ha affermato che il Procuratore Generale della Corte dei Conti, nella promozione di giudizi, agisce nell'esercizio di una funzione obiettiva e neutrale, rivolta alla repressione dei danni erariali conseguenti ad illeciti amministrativi, rappresentando l'interesse generale al corretto esercizio, da parte dei pubblici dipendenti, delle funzioni amministrative contabili, e cioè un interesse direttamente riconducibile al rispetto dell'ordinamento giuridico nei suoi aspetti generali ed indifferenziati e ha rilevato le notevoli differenze tra questo giudizio e quello in cui le singole amministrazioni ritengano di far valere

l'interesse particolare e concreto, in relazione agli scopi specifici per ciascuna di esse persegue.

Quindi, non si pone qui in discussione l'assunto secondo il quale la giurisdizione erariale per l'azione di risarcimento del danno derivato all'Amministrazione dalla violazione dell'obbligo di chiedere l'autorizzazione per lo svolgimento di attività extra istituzionali ed una eventuale azione di accertamento direttamente attivata dall'Amministrazione agli stessi fini possano, in linea astratta coesistere, anche quando investano il medesimo fatto materiale, ponendosi, in tal caso un problema di proponibilità dell'azione e non una questione di giurisdizione, ma, diversamente, si ritiene improprio l'utilizzo, da parte dell'Amministrazione, di procedure esecutive, che prescindono dall'avvenuto accertamento del diritto al risarcimento e che, quindi, vengono avviate per portare ad esecuzione un credito non ancora certo, liquido ed esigibile, al fine di spostare surrettiziamente e sistematicamente il giudizio sulla sussistenza del danno erariale dalla ordinaria sede della giurisdizione contabile alla giurisdizione ordinaria.

Ebbene, tornando al caso di specie, le procedure esecutive sono state utilizzate dall'Amministrazione per far valere un credito non avente alcun carattere di certezza, liquidità ed esigibilità, poiché non assistito da un qualsivoglia accertamento giudiziale in ordine all'effettiva sussistenza del diritto.

Accertamento, come già innanzi detto, ordinariamente rimesso, nell'attuale sistema ordinamentale, alla esclusiva giurisdizione della Corte dei Conti, attraverso un procedimento normativamente definito e inderogabile, che vede una fase pre-processuale ad iniziativa del Pubblico Ministero contabile, il

quale, valutata la sussistenza dei presupposti della responsabilità erariale, può procedere alla archiviazione della vertenza o alla emanazione dell'invito a dedurre nei confronti del dipendente e, valutate le eventuali deduzioni dell'invitato, procede, nel caso non le ritenga dirimenti, con la citazione in giudizio innanzi a questa Corte, che avvia la fase processuale.

Finché non si sia sviluppato l'intero procedimento, nelle sue fasi pre-processuale e processuale, non può dirsi accertata la sussistenza degli elementi costitutivi della responsabilità erariale e, di conseguenza, il credito vantato dall'Amministrazione non potrà dirsi certo, liquido ed esigibile.

Né il procedimento innanzi sommariamente descritto è derogabile, poiché posto a tutela della effettività delle specifiche funzioni del Pubblico Ministero, nonché a presidio del diritto di difesa del dipendente pubblico.

Infatti, a fronte di una condotta, non solo rilevante ad eventuali fini disciplinari, ma anche astrattamente configurabile come foriera di danno erariale, il dipendente pubblico potrà ritenersi obbligato al risarcimento del danno solo allorquando, a seguito di un ordinario giudizio di responsabilità amministrativa, sia ritenuto responsabile del nocumento alla Amministrazione, nei termini individuati e prospettati dal Pubblico Ministero erariale e ritenuti sussistenti dal Giudice contabile, con tutte quelle garanzie pre-processuali e processuali previste per l'accertamento di detto tipo di responsabilità e al ricorrere di tutti i presupposti oggettivi e soggettivi della responsabilità erariale.

E non può ammettersi che il ricorso al giudizio ad istanza di parte, lesivo, per quanto detto, delle prerogative del Pubblico Ministero, e fortemente riduttivo del pieno diritto di difesa del dipendente, in quanto necessariamente meno

circoscritto nell'oggetto e meno garantista nelle procedure (si pensi solo alla mancanza dell'invito a dedurre e alla possibilità di presentare deduzioni, che già potrebbero risolvere, nella fase pre-processuale, la vertenza), diventi uno strumento, cui si veda costretto sistematicamente a ricorrere il dipendente pubblico che voglia arginare indebite pretese dell'Amministrazione – datrice di lavoro, la quale, travalicando l'ambito delle proprie attribuzioni e sostanzialmente eludendo l'esclusività delle funzioni del Pubblico Ministero erariale in materia di proposizione dell'azione di responsabilità, ritenga di poter prescindere dall'effettivo accertamento della spettanza del diritto al risarcimento del danno erariale subito, prima di porre ad esecuzione la pretesa.

In buona sostanza, non risulta ammissibile che il ricorso ad istanza di parte del dipendente divenga ordinario strumento processuale, alternativo al giudizio di responsabilità amministrativo – contabile, finalizzato ad arginare illegittime iniziative dell'Amministrazione, atte a sovvertire il regime normativo delle attribuzioni amministrative e giudiziarie, prima, e la ripartizione di giurisdizione tra i diversi plessi giudiziari, poi.

Nel descritto assetto ordinamentale, quindi, non può considerarsi ammissibile l'azione di accertamento negativo di responsabilità proposta dal ricorrente, dovendo, il diritto al risarcimento di un danno erariale, in assenza di altro utile accertamento, essere azionato su esclusiva iniziativa del Pubblico Ministero erariale.

Pertanto, nel caso di specie, considerata l'inammissibilità dell'azione di accertamento negativo di responsabilità originariamente proposta, va annullata la sentenza della Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale

Regionale per la Lombardia n. 90 del 16 giugno 2017.

Detta originaria inammissibilità dell'azione preclude l'esame dei motivi sia dell'appello principale che dell'appello incidentale, che risultano entrambi inammissibili, siccome riferiti ad azione originariamente non scrutinabile da questa Corte.

L'ammissibilità dell'appello principale e di quello incidentale, infatti, presuppone che il giudizio verta su una tipologia di azione in concreto ammissibile, mentre, per quanto innanzi detto, nel caso di specie, il ricorso per l'accertamento negativo della responsabilità non costituiva, sin dall'origine, strumento processuale attivabile dal dipendente al fine di tutelare la propria posizione giuridica.

3. Attesa la complessità della fattispecie, in relazione alla quale la giurisprudenza di questa Corte e della Corte di Cassazione non è univoca, le spese vanno integralmente compensate.

P.Q.M.

la Corte dei Conti – Sezione Prima Giurisdizionale Centrale d'Appello:

- riunisce gli appelli iscritti ai numeri 52801 e 53018 del Registro di Segreteria;
- dichiara inammissibili gli appelli iscritti ai numeri 52801 e 53018 del Registro di Segreteria per l'originaria inammissibilità dell'azione proposta dal Negri e, per l'effetto, annulla la sentenza della Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale Regionale per la Lombardia n. 90 del 16 giugno 2017.

Spese compensate.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 3 maggio 2018.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

F.to Dott.ssa Giuseppina Mignemi

F.to Dott. Enzo Rotolo

Depositata il 25/06/2018

Il Dirigente

F.to Dott.ssa Daniela D'Amaro