

REPUBBLICA ITALIANA

Sent. N. 52/2019

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE SARDEGNA

composta dai seguenti magistrati:

Angela SILVERI	Presidente
Maria Elisabetta LOCCI	Consigliere relatore
Lucia D'Ambrosio	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità instaurato ad istanza del Procuratore regionale della Corte dei conti per la Regione Sardegna nei confronti del Dott. Davide MARINI (c.f. MRNDVD66P06B354G), nato a Cagliari il 06.09.1966, rappresentato e difeso dall'Avvocato Antonio AVINO MURGIA (c.f. VNMNTN66S21B354I, PEC: ant.avi@pec.it), presso il cui studio, sito in Cagliari, Via L. Ariosto 11, ha eletto domicilio.

Visto l'atto di citazione depositato in data 10 settembre 2018, iscritto al n. 24.367 del registro di Segreteria.

Uditi, nella pubblica udienza del 16 gennaio 2019, il relatore Consigliere Maria Elisabetta LOCCI, il Pubblico ministero nella persona del Vice Procuratore Generale Mauro MURTAS, e l'Avvocato Rossana PERRA, per delega dell'Avvocato Antonio AVINO MURGIA, nell'interesse del convenuto.

Esaminati gli atti e i documenti tutti della causa.

Ritenuto in

FATTO

Con atto di citazione del 10 settembre 2018, il Procuratore regionale della Corte dei conti per la Regione Sardegna ha convenuto in giudizio il dott. Davide MARINI, in qualità di Amministratore Unico della Società CISA Service S.r.l., per vederlo condannare al pagamento a favore del pubblico erario e, segnatamente, della predetta società, della somma di euro 11.376,00, *o di quella diversa che risulterà all'esito del giudizio, oltre rivalutazione monetaria, interessi legali e spese di giustizia.*

Questi i fatti posti a fondamento della pretesa erariale.

Con nota dell'8 giugno 2017, prot. 4065, il Presidente del Consiglio di Amministrazione e il Direttore Generale del Consorzio Intercomunale di Salvaguardia Ambientale, avevano segnalato fatti di rilievo sul piano della responsabilità erariale, derivati dalla indebita corresponsione a un dipendente della CISA Service s.r.l. (società in house, appartenente ai Comuni associati di Serramanna, Sanluri, Samassi, Serrenti, Furtei, Segariu e al Consorzio medesimo, che detiene la maggioranza delle azioni), del compenso aggiuntivo per l'incarico di responsabile per la prevenzione della corruzione, per il periodo dal febbraio 2016 al gennaio 2017.

In precedenza (nota prot. n. 2141, del 5 aprile 2017) il Direttore Generale del Consorzio aveva comunicato all'Amministratore Unico della Società, dott. Davide MARINI, che i predetti compensi, determinati in euro mille mensili ed erogati in favore dell'ing. PAU Alessandro, non erano dovuti, in quanto l'ANAC aveva chiarito, con deliberazione del 17 giugno 2015, n. 8, che dall'espletamento dell'incarico di Responsabile per la prevenzione della corruzione non poteva derivare alcun compenso aggiuntivo, fatta salva

l'ipotesi di eventuali retribuzioni di risultato, legate all'effettivo conseguimento di obiettivi predeterminati in sede di previsioni delle misure organizzative per la prevenzione della corruzione che, nella specie, non risultavano assegnati. Infine, il Consorzio Intercomunale non aveva mai autorizzato l'aumento di spesa destinato al riconoscimento economico in questione.

L'Amministratore unico della società in house veniva, pertanto, invitato a procedere al recupero delle somme indebitamente corrisposte ma egli, in risposta (nota prot. 2414 del 13 aprile 2017) aveva fatto presente che il Contratto Collettivo Nazionale applicato dalla CISA Service, all'art. 16, prevedeva che la retribuzione dovesse essere *referita alla mansione effettivamente svolta, anche quando sia impossibile un avanzamento di livello*, e che, poiché l'art. 13 comma 1, della legge n. 190/2012 individuerebbe nel dirigente di prima fascia il dipendente cui affidare l'incarico di responsabile, nel caso di unità non dirigenziale (l'ing. PAU era impiegato di livello 6A), si sarebbe dovuto prevedere un adeguamento della retribuzione alle maggiori mansioni e responsabilità assunte.

Il Procuratore Regionale ha, poi, dato atto degli esiti dell'istruttoria svolta, precisando che i rilievi mossi dal Direttore Generale del Consorzio Intercomunale alla società in house risultavano fondati, in ragione degli elementi documentali e conoscitivi acquisiti, che di seguito si riassumono: a) con determina del 17 dicembre 2015 il Dott. MARINI aveva nominato l'ing. PAU, dipendente della società con funzioni di responsabile dell'Ufficio tecnico, Responsabile della Prevenzione della Corruzione e Responsabile della Trasparenza per il triennio 2016 -2018, a far data dal 1° febbraio 2016,

procedendo, con successivo atto in data 4 gennaio 2016, a riconoscere per l'incarico la somma di euro 1000,00 mensili lordi, emolumento che è stato effettivamente erogato dal febbraio 2016 al gennaio 2017, per complessivi 12.000,00 € lordi; b) detti importi configurerebbero un danno erariale, in quanto attribuiti in contrasto con la disposizione di cui all'art. 2 della legge del 6 novembre 2012, n. 190 (clausola di invarianza finanziaria); c) in tal senso si era espressa l'ANAC con determinazione n. 8 del 17 giugno 2015, specificando, come già evidenziato, che l'incarico non poteva dar luogo ad alcun compenso aggiuntivo, fatto salvo il solo riconoscimento, laddove sia configurabile, di eventuali retribuzioni di risultato, legate all'effettivo conseguimento di precisi obiettivi predeterminati in sede di previsioni delle misure organizzative per la prevenzione della corruzione, fermi restando i vincoli che derivano dai tetti retributivi normativamente previsti, e dai limiti complessivi alla spesa per il personale; d) in precedenza, il Dipartimento della Funzione Pubblica aveva puntualizzato che l'incarico in questione poteva essere remunerato a seguito di valutazione positiva dell'attività, nell'ambito delle norme legislative e contrattuali vigenti, attraverso il riconoscimento dei risultati conseguiti (in base alle risorse disponibili del fondo), mediante la retribuzione di risultato (Circolare n. 1 del 25 gennaio 2013); e) infine, anche nel mese di dicembre 2014, nel *Documento condiviso dal Ministero dell'Economia e delle Finanze e dall'Autorità Nazionale Anticorruzione per il rafforzamento dei meccanismi di prevenzione della corruzione e di trasparenza nelle società partecipate e/o controllate dal Ministero dell'Economia e delle Finanze*, e nelle successive linee guida approvate con determinazione n. 1134 dell'8 novembre 2016, n. 97

dall'Autorità Anticorruzione (emanate a seguito delle modifiche apportate al D.lgs. n. 31/2013 dal D.lgs. n. 97 del 25 maggio 2016), era ribadito che dall'incarico non poteva derivare alcun compenso aggiuntivo, ad eccezione di eventuali retribuzioni di risultato, per l'avvenuto conseguimento di obiettivi predeterminati.

Alla luce del quadro legislativo e di regolazione più sopra sommariamente descritto, il Pubblico Ministero ha sottolineato che il riferimento effettuato dal Dott. MARINI, per giustificare il riconoscimento del compenso aggiuntivo, all'art. 16 del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dipendenti di imprese e società esercenti Servizi ambientali sarebbe del tutto improprio. La disposizione invocata si limiterebbe, infatti, a statuire il riconoscimento della retribuzione parametrica del livello superiore al dipendente cui siano assegnate, temporaneamente, mansioni superiori, ma tale non potrebbe essere giudicato l'incarico in questione. Inoltre, non era stato adottato, per quanto emerso a seguito dell'istruttoria, un piano dettagliato di obiettivi strategici e di performance, con indicatori di risultato ed obiettivi da raggiungere, cui ancorare la corresponsione dell'emolumento. Ritenuto, conseguentemente, che dalle somme corrisposte al PAU fosse derivato un pregiudizio erariale, ascrivibile alla condotta gravemente colposa del dott. MARINI, il Pubblico Ministero ha formulato nei suoi confronti rituale invito a dedurre, ai sensi dell'art. 67 del codice di giustizia contabile.

Con memoria e pedissequo deposito documentale in data 02.08.2018, il Dr. MARINI, a mezzo del proprio legale, Avv. Antonio AVINO MURGIA, ha chiesto l'archiviazione del procedimento, in ragione dell'insussistenza di un danno erariale, in quanto la somma percepita dall'ing. PAU sarebbe stata

restituita con le seguenti modalità: a) € 300,00, attraverso ritenute effettuate sullo stipendio per le mensilità di marzo, aprile e maggio 2018; b) € 324,00, versate a titolo di rivalutazione monetaria e interessi legali alla CISA Service s.r.l. in data 30 luglio 2018; c) infine, a seguito di accordo raggiunto in sede conciliativa sindacale in data 6 luglio 2018, non impugnabile, l'Ing. Alessandro Pau avrebbe acconsentito che venisse effettuata una compensazione tra quanto maturato a titolo di TFR al 31 dicembre 2017 (€ 19.238,39), e la residua somma di € 11.700,00, percepita quale compenso per l'incarico di responsabile per la prevenzione della corruzione.

Le difese, come sopra riassunte, non sono state ritenute idonee dal P.M. ad escludere la responsabilità, in quanto alcuna soddisfazione della pretesa erariale potrebbe dirsi raggiunta in forza dell'accordo sindacale, tenuto conto che, per principio consolidato nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, *il diritto alla liquidazione del trattamento di fine rapporto del lavoratore ancora in servizio è un diritto futuro: conseguentemente, la rinuncia effettuata dal lavoratore è radicalmente nulla ai sensi degli artt. 1418, comma 2, e 1325 del cod. civile, per mancanza dell'oggetto, non essendo ancora il diritto entrato nel suo patrimonio e non essendo sufficiente l'accantonamento delle somme già effettuato* (Cass. Sez. Lav., Sentenza n. 23087 del 11/11/2015).

Al riguardo, il P.M. ha ulteriormente specificato che, essendo la rinuncia la manifestazione principale del potere dispositivo, che è a sua volta elemento costitutivo del diritto soggettivo, la stessa troverebbe il proprio presupposto nell'attualità del diritto, o nella titolarità dello stesso da parte del rinunciante, mentre i diritti futuri sarebbero privi del requisito dell'attualità e, come tali,

inidonei a costituire oggetto di abdicazione. Pertanto, la rinuncia ad un diritto futuro sarebbe radicalmente nulla e priva di effetti, poiché il rinunziante, stante il difetto di attualità del diritto, non sarebbe legittimato a disporre del medesimo beneficio.

Anche secondo la giurisprudenza giuslavoristica, la rinuncia del lavoratore subordinato a diritti futuri ed eventuali, come quello all'anticipazione del TFR, non sarebbe semplicemente annullabile, previa impugnazione da proporsi nel termine di cui all'art. 2113 cod. civ. (norma riferita ad atti dispositivi di diritti acquisiti e non ad una rinuncia preventiva; cfr. Cass. 14-12-98 n. 12548), ma nulla.

Difatti, il diritto alla liquidazione del TFR maturato, qualora il lavoratore risulti ancora in servizio al momento dell'atto di disposizione, non sarebbe ancora stato acquisito al patrimonio del disponente, con conseguente nullità dell'atto a tali fini sottoscritto.

Inoltre, il medesimo ing. PAU ben potrebbe, in qualunque momento, rendersi inadempiente o, comunque, chiedere al giudice la nullità dell'accordo sindacale, di talché l'intervenuta sottoscrizione del medesimo non potrebbe avere riflessi sulla pretesa erariale, giacché il danno erariale non potrebbe dirsi integralmente ristorato.

Alla luce di tali considerazioni il Procuratore regionale ha concluso nel senso che il credito dell'Erario possa considerarsi soddisfatto soltanto per le quote complessive di euro 300,00, già trattenute sulla retribuzione corrisposta al dipendente, e per la somma di euro 324,00 corrisposta dal PAU al CISA Service S.r.l., chiedendo la condanna del convenuto al complessivo importo di € 11.376,00, a titolo di colpa grave.

Il Dr. MARINI si è costituito in giudizio a ministero dell'Avvocato Antonio AVINO MURGIA, depositando memoria difensiva in data 20 dicembre 2018, con la quale è stato chiesto che venga dichiarata cessata la materia del contendere e che, comunque, il convenuto *venga assolto da ogni accusa ovvero, in via subordinata, che la misura del danno erariale imputabile venga diminuita secondo equità.*

La difesa del convenuto, a sostegno delle rassegnate conclusioni, si è ampiamente diffusa sugli effetti dell'accordo stipulato in sede sindacale, tra l'Ing. PAU e il CISA Service, e sugli effetti che allo stesso sarebbero riconducibili, ai fini della sussistenza del danno erariale.

Ad avviso della difesa, dunque, l'intervenuta cessione in compensazione alla società in house del TFR fino ad allora maturato dal PAU, entro il limite di legge (meno del 70%, previsto quale massimo dall'art. 2120 c.c., co. 6, per i lavoratori con almeno 8 anni di anzianità), sarebbe operazione del tutto legittima, posto che la cessazione del rapporto di lavoro sarebbe una condizione di esigibilità, e non di maturazione, del diritto al TFR, essendo questo già esigibile nei limiti dell'anticipazione richiedibile a norma dell'art. 2120 c.c. (ex multis Cass. Civ. Sez. Lavoro, 26.10.2005, n. 20758).

Al riguardo, la difesa ha ulteriormente precisato che nessun altro lavoratore del CISA Service avrebbe fruito dell'anticipazione, e che l'Ing. PAU presta attività lavorativa in favore della società dal 17.11.2008 (quindi oltre gli otto anni richiesti dall'art. 2120).

In ogni modo, proprio l'art. 2120, al comma 11, avrebbe disposto che "condizioni di miglior favore possono essere previste (...) da patti individuali", aggiungendo ulteriori ipotesi in cui sarebbe possibile anticipare

il TFR oltre a quelle elencate nei commi precedenti (in particolare, comma 6 e seguenti), da considerarsi, per giurisprudenza di legittimità e del Giudice delle leggi, delle condizioni minime e, appunto, derogabili in melius sia dalla contrattazione collettiva, che da specifici accordi tra lavoratore e datore di lavoro.

Sul punto, sono stati riportati dei passi della sentenza n. 4133/2007 della Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, nella quale è stata sostenuta la distinzione tra la disciplina generale del trattamento di fine rapporto e quella dell'anticipazione del trattamento di fine rapporto le quali, anche se collegate, non comportano che il carattere inderogabile della prima si estenda anche alla seconda.

In particolare, la disciplina delle anticipazioni sul trattamento di fine rapporto sarebbe derogabile per accordo tra le parti, adottato a livello collettivo oppure a livello individuale, in quanto l'art. 2120 pone *"soltanto le condizioni minime per l'accesso dei lavoratori al beneficio dell'anticipazione, condizioni che possono essere derogate con clausole di miglior favore poste dalla contrattazione collettiva"* (sentenza 5 aprile 1991, n. 142, della Corte Costituzionale).

Infine, è stato sottolineato che, contrariamente a quanto ritenuto dal PM, la cessione di crediti futuri sarebbe pacificamente ammessa dalla giurisprudenza, con la precisazione che il contratto produce effetti obbligatori, con spostamento economico nel momento in cui il credito diventerà attuale (Cass. Civ. Sez. Lavoro, 26.10.2005, n. 20758).

Nulla, pertanto, osterebbe alla cessione del futuro credito per TFR; in forza di tale cessione, il bilancio del CISA Service avrebbe tra le poste passive il

TFR, e tra quelle attive il credito derivante dalla sua cessione, con la conseguenza che, al momento della cessazione del rapporto di lavoro, l'Ing. PAU non percepirebbe a titolo di TFR quanto ceduto.

Conseguentemente, dovrebbe essere ritenuto integralmente rimborsato il danno erariale, con dichiarazione di cessazione della materia del contendere, poiché diversamente opinando si avrebbe un ingiustificato arricchimento del CISA Service che, in caso di condanna del Dott. MARINI, riceverebbe la somma di 11.376,00 e, allorquando cesserà il rapporto con l'Ing. PAU, l'ulteriore somma di 11.700,00 euro.

Sono state dispiegate anche difese nel merito, osservandosi che la condotta tenuta dal Dott. MARINI non sarebbe connotata dalla gravità, avendo egli ritenuto, in assoluta e totale buona fede, di dover applicare le norme del CCNL (in particolare l'art. 16), nonché l'art. 36 della Costituzione, che prevede che la retribuzione debba essere commisurata alla quantità e qualità del lavoro prestato. Data la delicatezza dell'incarico conferito, le maggiori incombenze lavorative dovevano essere retribuite, mentre la disciplina dettata dall'ANAC, a parere della difesa, porrebbe qualche dubbio di legittimità costituzionale, in relazione proprio all'art. 36 cost., pretendendo che venga svolta gratuitamente un'incombenza particolarmente delicata.

In via subordinata, come in precedenza evidenziato, qualora dovesse essere ravvisata la gravità della colpa, è stata richiesta, in via equitativa, la riduzione della misura del danno erariale.

La causa è stata discussa all'udienza del 16 gennaio 2019, nel corso della quale il rappresentante del Pubblico Ministero ha precisato che alcuna soddisfazione della pretesa erariale sarebbe derivata dall'accordo stipulato

dall'ing. PAU in sede sindacale. In ogni caso, la rinuncia sarebbe radicalmente nulla, come già evidenziato in citazione, di talché il soggetto che ha percepito l'emolumento illegittimo potrebbe sempre farla valere.

Inoltre, a fronte di una pronuncia di cessazione, richiesta dalla difesa del convenuto, l'Amministrazione, all'atto del collocamento a riposo del PAU, potrebbe non essere più creditrice di alcuna somma mentre, per altro verso, verrebbe preclusa al P.M. la possibilità di monitorare l'esecuzione della sentenza.

L'Avvocato PERRA, nell'interesse del dr. MARINI, ha fatto integrale richiamo alle difese contenute nell'atto scritto, confermando le conclusioni ivi riportate.

Considerato in

DIRITTO

La pretesa risarcitoria avanzata dalla Procura erariale è fondata, e merita accoglimento, per quanto di seguito esposto.

Va ricordato che il danno erariale, secondo la prospettazione accusatoria, deriva dal fatto che il convenuto, in qualità di Amministratore Unico della società in house CISA Service s.r.l., abbia provveduto a riconoscere, a un dipendente della medesima società, un compenso aggiuntivo non spettante, in ragione delle disposizioni di riferimento, per l'incarico di responsabile per la prevenzione della corruzione e che, così agendo, abbia tenuto un comportamento gravemente colposo.

Tale assunto deve essere condiviso.

Al riguardo, va rilevato che rientrano nella sfera applicativa della colpa grave sia l'attività materiale che quella provvedimentoale, legata cioè al

procedimento amministrativo, scindibili in due categorie: attività non soggetta a rischio ed attività che, secondo caratteristiche oggettive, può essere definita rischiosa. Nel primo caso il comportamento da tenersi richiede, da parte dell'agente, l'impiego di diligenza e perizia ordinarie, in quanto la condotta va conformata a norme rigide (o a procedimenti autonomamente disciplinati, di facile comprensione), o ad attività semplici, la cui sola violazione o inosservanza integra, di per sé stessa, il prescritto requisito soggettivo. L'agente pubblico che è tenuto ad un comportamento e che professionalmente deve prevedere l'evento che ne deriva (danno), ne accetta la verifica.

Sul punto specifico, non possono essere condivise le osservazioni della difesa del convenuto, laddove ha sostenuto che il dott. MARINI avrebbe agito, in assoluta e totale buona fede, ritenendo di dover applicare le norme del CCNL (in particolare l'art. 16), nonché l'art. 36 della Costituzione, e che, data la delicatezza dell'incarico conferito, fosse necessaria una retribuzione.

Premesso che ai fini della valutazione della responsabilità rileva non lo stato d'animo soggettivo, ma il comportamento, quale oggettivamente tenuto, raffrontato con il paradigma, astratto, del buon amministratore, vi è da sottolineare che nel caso in esame vi erano tutti gli elementi necessari, facilmente comprensibili, ed altrettanto facilmente applicabili, affinché, nel procedere alla nomina del Responsabile della sicurezza, l'Amministratore Unico si avvedesse della gratuità dell'incarico, non solo secondo la disciplina dettata dall'ANAC ma, ancora prima, secondo le disposizioni di legge, e di contratto, erroneamente interpretate dal convenuto.

Difatti, l'articolo 1, comma 7, della legge del 6 novembre 2012, n. 190, nel

disegnare i compiti del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, ha previsto che solo *di norma* questo andava individuato tra i dirigenti di ruolo in servizio, facendo salva l'ipotesi, all'evidenza, di realtà lavorative di piccole dimensioni, o nelle quali non sono presenti figure dirigenziali ma precisando, all'art. 2, che dall'attuazione della legge non dovessero *derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica* e che le amministrazioni competenti dovessero provvedere allo svolgimento delle attività previste *con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente* (c.d. Clausola di invarianza).

Sulla interpretazione da dare alla riportata norma, in particolare per ciò che attiene alla corresponsione di emolumenti, come correttamente posto in evidenza dal Procuratore Regionale, esistevano, all'atto del conferimento dell'incarico, diverse disposizioni e, in particolare, le linee guida dell'Autorità Anticorruzione, che non lasciavano adito a dubbio alcuno sul fatto che dall'espletamento dell'incarico di RPC non potesse *derivare l'attribuzione di alcun compenso aggiuntivo, fatto salvo il solo riconoscimento, laddove sia configurabile, di eventuali retribuzioni di risultato legate all'effettivo conseguimento di precisi obiettivi predeterminati in sede di previsioni delle misure organizzative per la prevenzione della corruzione, fermi restando i vincoli che derivano dai tetti retributivi normativamente previsti e dai limiti complessivi alla spesa per il personale* (così, testualmente, la Determina ANAC del 17 giugno 2015, n. 8/2015).

Detto orientamento, rimasto immutato, era stato già espresso dalla Circolare n. 1, del 25 gennaio 2013, del Dipartimento della Funzione Pubblica, e dal Documento condiviso dal Ministero dell'Economia e delle Finanze e

dall’Autorità Nazionale Anticorruzione siglato nel mese di dicembre 2014, e confermato dalle successive linee guida approvate con determinazione n. 1134 dell’8 novembre 2016, n. 97, dall’Autorità Anticorruzione (emanate a seguito delle modifiche apportate al D.lgs. n. 31/2013 dal D.lgs. n. 97 del 25 maggio 2016).

Vero è che, alla luce delle richiamate disposizioni, il conferimento dell’incarico risultava normato nel dettaglio, prevedendosi i casi di inconfiribilità e incompatibilità del medesimo (come da decreto legislativo 8 aprile 2013, n. 39), che non poteva essere affidato a soggetti estranei all’amministrazione, e le condizioni in cui lo stesso poteva essere affidato a personale non dirigenziale, con indicazione specifica e dettagliata delle funzioni di vigilanza rimesse agli organi di vertice delle società tenute alla nomina del Responsabile.

In tale assetto normativo, nessun rilievo poteva assumere il CCNL FISE Nettezza Urbana Aziende Private e, in particolare, l’art. 16, invocato dal convenuto a giustificazione del proprio operato, e richiamato nel provvedimento con il quale era disposta la corresponsione dell’emolumento contestato in favore dell’ing. PAU.

Difatti, nel caso di specie, non vi era stato un “mutamento di mansioni”, né il PAU era stato chiamato a svolgere *temporaneamente mansioni superiori* di talché dovesse essergli riconosciuta una differente retribuzione; in realtà, a questi era stato affidato un incarico che non poteva essere retribuito separatamente, ma per il quale, contrariamente a quanto previsto financo dalla disciplina contrattuale (che prevedeva l’attribuzione della base parametrica del superiore livello), era stato riconosciuto dal MARINI un

“emolumento aggiuntivo”, da corrispondersi facendo ricorso all’avanzo di bilancio, proprio in quanto la nomina del *Responsabile Anticorruzione* non poteva dar luogo a *nuovi e maggiori costi per la finanza pubblica* (così, testualmente, nell’atto di integrazione contrattuale del 4 gennaio 2016, affoliato al n. 29 del fascicolo di Procura, adottato dal MARINI).

Può, dunque, conclusivamente affermarsi che *l’erogazione di emolumenti non dovuti in costanza di prestazione lavorativa contrattualmente e puntualmente disciplinata sia in termini qualitativi, che quantitativi, non può mai condurre ad una valutazione ed alla remunerazione di vantaggi aggiuntivi ed ulteriori, restando evidentemente immutata la prestazione resa ed ogni “vantaggio” assorbito dalla pattuizione contrattuale che ne prevede l’adempimento* (così II Sezione Centrale di Appello, sentenza n° 645/2017, del 26/09/2017), e che, nel caso del Responsabile Anticorruzione, l’unico compenso previsto e regolato era legato al conseguimento di risultati programmati, attraverso la redazione di un piano di obiettivi strategici e di performance, che la società in house non aveva mai adottato.

Alla luce delle disposizioni dettate in materia, e dell’estrema puntualità delle stesse, che non davano adito a dubbio alcuno circa la non spettanza di emolumenti aggiuntivi per l’incarico affidato al PAU, va affermata la responsabilità, a titolo di colpa grave, del convenuto, che ha adottato i provvedimenti di nomina, e di attribuzione del compenso, al PAU medesimo.

Rimane da valutare se, come dedotto dalla difesa del MARINI, a seguito dell’accordo raggiunto in sede conciliativa sindacale, in data 6 luglio 2018, in forza del quale il PAU aveva effettuato la cessione in compensazione alla

società in house del TFR fino ad allora maturato, sia possibile ritenere integralmente rimborsato il danno erariale, con dichiarazione di cessazione della materia del contendere.

Al riguardo, nella memoria difensiva, sono state formulate articolate considerazioni riferite, principalmente, alla possibilità di richiedere anticipazioni sul trattamento di fine rapporto, anche con ampi richiami giurisprudenziali (in particolare, Cassazione, Sezione Lavoro, sentenza n. 4133/2007), per tale via così qualificando l'accordo sindacale più sopra indicato (ossia come utilizzo dell'anticipazione).

Peraltro, dall'esame del citato accordo (esibito da parte convenuta), deve escludersi che il PAU abbia, effettivamente, richiesto ed ottenuto l'anticipazione del TFR.

Rileva, in primo luogo, che sia l'art. 2120 c.c. (cfr. comma 10), che l'allegato n. 1, del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dipendenti di imprese e società esercenti Servizi ambientali del 20/06/2017 (CCNL FISE Nettezza Urbana Aziende Private), recante *il regolamento per la concessione del trattamento di fine rapporto*, prevedono la materiale erogazione dell'anticipazione richiesta, la quale viene detratta, *a tutti gli effetti, dal trattamento di fine rapporto, compreso quello spettante ai sensi dell'art. 2122 del cc..*

Lo stesso CCNL ha, inoltre, individuato i casi in cui l'anticipazione può essere concessa, ovvero: a) *eventuali spese per terapie e interventi straordinari riconosciuti dalle competenti strutture pubbliche*; b) *acquisto della prima casa di abitazione per sé o per i figli*; c) *spese da sostenere durante i periodi di fruizione dei congedi di cui all'articolo 32 del d. lgs. n.*

*151/2001 e articoli 5 e 6 della legge n. 53/2000, ai sensi dell'articolo 5 del d. lgs. n. 151/2001 e 7, primo comma, della legge n. 53/2000 (cfr. art. 4). Ha, altresì, analiticamente individuato, per ciascuno dei casi, la documentazione giustificativa da esibire ai fini **della determinazione e del pagamento dell'anticipazione.***

Pur a voler seguire il ragionamento della difesa, secondo il quale la disposizione di cui all'art. 2120 c.c., comma 11, nel disporre che “condizioni di miglior favore possono essere previste anche da patti individuali”, avrebbe aggiunto ulteriori ipotesi in cui sarebbe possibile anticipare il TFR, per accordo tra le parti, adottato a livello collettivo oppure a livello individuale, nel caso di specie è da escludere che tale pattuizione abbia avuto luogo, posto che nessuna anticipazione è stata effettivamente **erogata.**

Inoltre, l'accordo sindacale in atti, per quanto emerge dal tenore letterale del medesimo, non contiene riferimento alcuno ad anticipazioni richieste o concesse, posto che il PAU si è limitato ad offrire, **in compensazione, ex art. 1243 c.c.,** e in favore del CISA Service, la quota parte di somma maturata sul proprio TFR, fino alla concorrenza di € 11.700,00, corrispondente all'importo del debito che lo stesso ha riconosciuto di avere maturato nei confronti della società, per emolumenti percepiti e non spettanti.

Peraltro, sempre dall'accordo, si evince che le somme offerte in compensazione, disposta sulle rispettive partite creditorie (debito e TFR), potranno materialmente essere escusse all'atto dell'erogazione del TFR.

Si tratta, in buona sostanza, e a tutto voler concedere, di una cessione di crediti futuri, che, come peraltro riconosciuto dalla difesa del convenuto, è in

grado di produrre, allo stato, solo effetti obbligatori, potendo il CISA pervenire alla esazione del proprio credito solo quando il TFR del PAU diventerà esigibile, ovvero alla cessazione del rapporto di lavoro.

Senza voler indagare sulla valenza civilistica dell'atto di cessione così sottoscritto, se nullo o annullabile, va rilevato in questa sede che l'obbligazione gravante in capo al PAU non appare elemento utile e sufficiente a considerare risarcito il pregiudizio patrimoniale, e a fondare, per tale via, una pronuncia di cessazione della materia del contendere.

Difatti, la giurisprudenza contabile è pacifica nel ritenere che *una cosa è l'offertaaltro è che la somma sia stata effettivamente corrisposta, giacché è di tutta evidenza che solo con l'avvenuto pagamento, l'autore di una condotta di danno potrebbe, in sede giudiziale, pretendere un puntuale esame della idoneità soddisfattoria di quanto effettivamente versato* (cfr., da ultimo, Sez. II Centrale, sentenza n. 622 del 02/11/2018).

A fronte di un danno certo e attuale può pervenirsi ad una pronuncia di cessazione solo qualora la pretesa erariale sia soddisfatta in corso di causa, ovvero per un fatto sopravvenuto dopo la proposizione della domanda giudiziale, che comporti l'effettivo reintegro del patrimonio dell'Amministrazione danneggiata. Diversamente, le altre ipotesi in cui vi siano promesse di risarcimento, o impegni di varia natura assunti a tale fine, possono assumere rilievo esclusivamente nella fase di esecuzione della sentenza di condanna ove, a fronte di un reale incameramento di somme, l'importo così ottenuto potrà essere portato in detrazione del danno accertato.

Né può essere dimenticato che, come già affermato da questa Sezione, *la*

cessazione della materia del contendere è istituto di creazione giurisprudenziale, non disciplinato dal codice di procedura civile ed espressamente previsto soltanto da alcune disposizioni del processo tributario (art. 46 del d.lgs. n. 546 del 1992) e del processo amministrativo (art. 27 della legge n. 1034 del 1971, art. 34 del d.lgs. n. 104 del 2010). Tale affermazione resta valida ancora oggi, dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 174 del 2016, non contenendo neppure il codice della giustizia contabile una disciplina della cessazione della materia del contendere. Trattasi, in sostanza, di istituto che conduce alla pronuncia in rito di estinzione del processo in ipotesi - diversa da quelle espressamente disciplinate dal codice di procedura civile e dal codice della giustizia contabile (quali, la rinuncia agli atti del processo) - di avvenuta soddisfazione «in modo pieno ed irreversibile» del «diritto esercitato», di cui si diano atto le parti mediante la «formulazione di conclusioni conformi» (cfr. Sezione Sardegna, sentenza n. 242/2018 del 14/09/2018, e la giurisprudenza ivi richiamata).

Nel caso di specie, non solo non vi è stato il conforme avviso della Procura erariale, che ha insistito per la condanna ma, per quanto si è visto, non è dato rinvenire neppure un effettivo ristoro che, solo, giustifica la pronuncia richiesta dalla difesa del MARINI.

Vi è, infine, da sottolineare, per completezza di trattazione, che l'obbligo assunto dal PAU con l'accordo sindacale non appare idoneo, anche in ambito civilistico, a fondare una compensazione legale ex art. 1243 c.c., mancando, a voler tacere d'altro, il requisito della esigibilità del credito dal medesimo offerto a tacitazione del debito, in quanto sottoposto a termine (come detto,

diventerà esigibile, salve diverse iniziative delle parti stipulanti, all'atto della cessazione del rapporto di lavoro).

Siffatto accordo potrebbe, al più, assumere rilievo ai fini di una compensazione, cosiddetta *impropria o atecnica* che, per assumere il carattere della definitività, deve essere accertata nel corso di un giudizio nel quale è richiesta la presenza, in qualità di parti, dei soggetti stipulanti l'accordo in esame (cfr. Cass. Sez. L, sentenza n. 1695 del 29/01/2015; sempre Sez. L, sentenza n. 14688 del 29/08/2012 e, infine, Sezioni Unite, sentenza n. 23225 del 15/11/2016, in cui è stato posto l'accento sulla nozione di *"liquidità" processuale stabilizzata, che non sussiste se il creditore principale contesta, non pretestuosamente, nell'an e/o nel quantum, il titolo che accerta il controcredito, o potrebbe contestarlo, circostanza, quest'ultima, che non potrebbe escludersi nel caso all'esame).*

Alla luce delle motivazioni che precedono non può darsi luogo ad una pronuncia di cessazione della materia del contendere, e deve essere affermata la responsabilità del MARINI, a titolo di colpa grave, per il danno patito dalla società CISA Service S.r.l..

Rimane da valutare se, come richiesto in subordine dalla difesa del convenuto, possa farsi luogo alla riduzione dell'addebito.

Al riguardo, questa Sezione (cfr. Sez. Sardegna, sentenze n. 2 del 19 gennaio 2015 e n. 53, del 23 marzo 2018), ha già avuto modo di precisare che *la Corte costituzionale, con sentenza n. 183 del 2007, ha chiarito che il giudice contabile, sulla base dell'intensità della colpa, intesa come grado di scostamento dalla regola che si doveva seguire nella fattispecie concreta, e di tutte le circostanze del caso, stabilisce quanta parte del danno subito*

dall'Amministrazione debba essere addossato al convenuto, e debba pertanto essere considerato risarcibile, specificando, del pari, che le norme di riferimento, in relazione alle quali si è impropriamente parlato di potere riduttivo, distinguono chiaramente il danno accertato secondo il principio di causalità materiale, cioè il danno subito dall'Amministrazione, dal danno addossato al responsabile: la relativa sentenza di condanna della Corte dei conti è pertanto determinativa e costitutiva del debito risarcitorio.

Alla luce dei principi espressi nella Consulta, questa Sezione ha ritenuto di dover ridurre l'addebito anche in vicende in cui, come quella in esame, i convenuti abbiano tenuto un comportamento gravemente colposo, se valutato in rapporto al grado di scostamento dalle regole di buona amministrazione da tenersi nella fattispecie concreta, considerate tutte le circostanze.

Nel caso di specie, possono assumere rilievo sia il fatto che il Dott. MARINI, pur consapevole della gratuità dell'incarico conferito, sia stato spinto dall'intenzione di compensare, comunque, delle attività aggiuntive richieste al dipendente e, per altro verso, che si sia prontamente attivato, avvedutosi del danno arrecato, al fine di recuperare il credito erariale, ancorché con modalità non idonee a consentire il pronto ristoro del pregiudizio subito dalla società amministrata, se non in misura parziale.

Ritiene, pertanto, il Collegio che il danno subito dall'ente danneggiato, da porre a carico del convenuto, possa essere determinato, in via equitativa, in euro 8.000,00, e debba intendersi comprensivo della rivalutazione monetaria.

Su detta somma, a decorrere dalla pubblicazione della presente sentenza, sono dovuti gli interessi nella misura del saggio legale, fino al

soddisfacimento del credito.

Le spese seguono la soccombenza, ai sensi dell'art. 31 del D.lgs. n. 174 del 2016.

PER QUESTI MOTIVI

la Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Sardegna, definitivamente pronunciando **condanna**, il Dott. Davide MARINI a pagare, a titolo di risarcimento di danno, a favore della società CISA Service S.r.l., la somma di euro 8.000,00 (diconsi euro ottomila/00), oltre interessi legali da calcolarsi con la decorrenza precisata in motivazione;

- **condanna** altresì il convenuto soccombente al pagamento, a favore dello Stato, delle spese processuali, che fino alla presente fase di giudizio si liquidano nell'importo di euro 415,00 (diconsi euro quattrocentoquindici/00).

Così deciso in Cagliari, nella camera di consiglio del 16 gennaio 2019.

L'ESTENSORE

f.to Maria Elisabetta LOCCI

IL PRESIDENTE

f.to Angela SILVERI

Depositata in Segreteria il 7 febbraio 2019.

Il Dirigente

f.to Giuseppe Mullano