



SENT. 302/2022

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE SECONDA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai magistrati

Rita	LORETO	Presidente
Domenico	GUZZI	Consigliere relatore
Nicola	RUGGIERO	Consigliere
Maria Cristina	RAZZANO	Consigliere
Erika	GUERRI	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio sull'appello iscritto al n. **58412** del registro di segreteria, proposto da:

- **Magi Francesco**, rappresentato e difeso dagli avv.ti Mauro Barberio e Stefano Porcu, con domicilio eletto presso il loro studio, in Cagliari, via Garibaldi, n. 105, *appellante principale*
- **Barone Marcello**, rappresentato e difeso dall'avv. Andrea P. Cannas, domiciliato in Roma, via G. Caccini, n. 1, presso lo studio dell'avv. Serena Cianciullo, *appellante incidentale*
- **Cusenza Alessio**, rappresentato e difeso dagli avv.ti Giovanni Luigi Machiavelli, Francesco Cocco Ortu e Mauro Tronci, con domicilio eletto in Roma, via Casal Di Strozzi, n. 33, presso lo studio dell'avv. Potito Flagella, *appellante incidentale*

- **Ditel Natale**, rappresentato e difeso dagli avv.ti Mauro Barberio e

Stefano Porcu, con domicilio eletto presso il loro studio, in Cagliari,

via Garibaldi, n. 105,

appellante incidentale

contro

- **Procura regionale della Corte dei conti** presso la Sezione

giurisdizionale regionale per la Sardegna, in persona del Procuratore

regionale pro tempore;

- **Procura generale della Corte dei conti** in persona del Procuratore

generale pro tempore,

avverso

la sentenza n. 1/2021 della Sezione giurisdizionale regionale per la Sardegna,

pubblicata il 5 gennaio 2021.

Visti gli atti e i documenti di causa.

Nella pubblica udienza del 17 maggio 2022, con l'assistenza del segretario,

dott. Riccardo Giuseppe Carlucci, uditi il relatore, consigliere Domenico

Guzzi, l'avv. Giovanni Maria Lauro, per delega dell'avv. M. Barberio, in

difesa degli appellanti Magi Francesco e Ditel Natale, l'avv. Cocco Ortu

Francesco in difesa dell'appellante Cusenza Alessio, l'avv. Cannas Andrea

Pasquale, in difesa dell'appellante Barone Marcello, il Vice Procuratore

generale, dott. Giancarlo Astegiano.

FATTO

I signori Marcello Barone, Francesco Magi, Natale Ditel e Alessio Cusenza

erano stati convenuti in giudizio per essere condannati in solido al pagamento

di € 1.552.236,24, oltre rivalutazione monetaria, interessi e spese di giustizia,

in favore di Sardegna IT, società in house della Regione Autonoma Sardegna.

L'azione aveva tratto origine da notizie di stampa, cui era seguita una relazione informativa della Guardia di Finanza di Cagliari, relativa a presunte irregolarità nella gestione della predetta società con particolare riferimento alle procedure di ricerca e locazione di un immobile da destinare a sede sociale, dalle quali sarebbero derivate spese indebite di locazione per una struttura con caratteristiche di superficie non giustificate rispetto alle reali esigenze funzionali e al prezzo a tale fine sborsato.

La Procura regionale aveva evidenziato che per gli stessi fatti era stata altresì esercitata azione penale per turbata libertà degli incanti e abuso d'ufficio ex artt. 323 e 353 c.p..

Dopo avere riportato i diversi passaggi procedurali che avevano preso avvio nei primi mesi del 2011, con la richiesta di Sardegna IT, indirizzata alla Regione Autonoma, per ottenere l'individuazione o l'autorizzazione a ricercare locali da destinare alla sede societaria (stimando il fabbisogno in 2.400 mq. di superficie), il requirente aveva dato conto del fatto che, una volta terminata la fase selettiva e individuato l'immobile ritenuto idoneo ad ospitare la società su di una superficie dislocata dal piano terra al quarto, aderendo alla richiesta formulata per le vie brevi da Sardegna IT, la società aggiudicataria del contratto aveva, poi, presentato un'altra offerta per la locazione anche del quinto piano, inizialmente escluso, per un ulteriore costo di € 89.749,00, successivamente rideterminato, a seguito di verifica in contraddittorio tra i rispettivi tecnici, in euro 71.438,00.

Il requirente deduceva che, essendo la porzione dal piano terra al quarto già superiore ai parametri ottimali per addetto previsti dalla legge (mq. **2913** a fronte di mq. 1.500 stimati per 150 dipendenti), la locazione estesa al piano

quinto (con conseguente ridefinizione della superficie in complessivi lordi 3.397 mq. ed incremento del prezzo di locazione per € 100.687,82 all'anno comprensivo di spese condominiali, IVA e spese per pulizie), non avrebbe potuto che dare luogo ad una ulteriore spesa inevitabilmente foriera anch'essa di danno in aggiunta a quella parimenti dannosa per la locazione della prima porzione dell'edificio.

Da qui la contestazione di responsabilità erariale per condotta dolosa di tutti i convenuti nelle rispettive qualità di amministratore delegato, il sig. Marcello Barone, di presidente del consiglio di amministrazione, il sig. Francesco Magi, di componente del consiglio di amministrazione, il sig. Natale Ditel, di funzionario e responsabile unico del procedimento, il sig. Alessio Cusenza.

La Sezione territoriale, respinta l'eccezione di difetto di giurisdizione e l'istanza di sospensione del giudizio in attesa della definizione del procedimento penale, accoglieva parzialmente la preliminare di prescrizione riguardo ai pagamenti risalenti a data anteriore all'aprile 2014, ravvisando infine la responsabilità amministrativa per il danno derivante dalle spese di locazione del solo quinto piano a carico dei signori Barone e Cusenza, che venivano, pertanto, condannati a pagare in solido, a favore di Sardegna IT, la somma di euro 294.486,93 (di cui € 232.411,63 per canoni di locazione IVA inclusa, € 36.089,23 per spese condominiali ordinarie IVA inclusa e € 25.986,08 per spese di pulizia IVA inclusa), nonché in via sussidiaria e a titolo di colpa grave a carico dei signori Magi e Ditel, condannati per il complessivo importo di euro 147.243,47, da ripartirsi in parti uguali.

Avverso tale pronuncia tutti i soccombenti hanno proposto appello.

Il sig. Barone per:

1. *Difetto di giurisdizione.* La sentenza sarebbe erronea nella parte in cui ha respinto l'eccezione di giurisdizione sul rilievo che la società Sardegna IT fosse da considerarsi *in house* della Regione Autonoma Sardegna. Ritiene al contrario l'appellante che nel caso in esame sarebbe stato agevole cogliere il difetto dei requisiti elaborati dalla giurisprudenza per poterla ritenere *in house*, ciò ove fosse stato dal primo giudice correttamente valutato lo statuto, approvato il 29 giugno 2011, in cui era stato previsto che la società poteva essere partecipata anche da altri soggetti non necessariamente pubblici e che alla Regione Sardegna non competeva alcun controllo analogo, né avrebbe potuto avere rilevanza il fatto che tale tipo di controllo fosse stato previsto dal successivo statuto approvato il 28 novembre 2013; d'altra parte, la domanda risarcitoria era stata formulata dalla Procura regionale a favore della stessa società, invece che nei confronti della Regione, da qui un ulteriore profilo di erroneità della sentenza.
2. *Prescrizione dell'azione di responsabilità.* La pronuncia sarebbe erronea anche in ordine alla reiezione dell'eccezione di prescrizione. Ad avviso dell'appellante, il *dies a quo* avrebbe dovuto essere individuato al momento della stipula del contratto di locazione ritenuto fonte di danno, ovvero nelle date 12 – 14 dicembre 2012, con conseguente intempestività dell'azione erariale, visto che l'invito a dedurre era stato notificato nell'aprile 2019.
3. *Sospensione del giudizio.* In accoglimento della domanda a tale fine formulata, il giudizio avrebbe dovuto essere sospeso, atteso che l'elemento soggettivo della condotta causale è stato valutato alla

stregua del dolo, per cui sarebbe stato evidente che il processo penale

avrebbe assunto il valore di antecedente logico-giuridico; il giudice di

prime cure avrebbe, pertanto, errato nel respingere l'eccezione.

4. *Sul merito della causa.* La sentenza sarebbe erronea nella parte in cui,

ai fini del giudizio di merito, ha ravvisato la responsabilità nel fatto

che la locazione del quinto piano avesse comportato il superamento

del parametro dei 20 mq. per dipendente. In realtà, tale locazione si

sarebbe resa necessaria alla luce delle esigenze funzionali e in

relazione alle attività da svolgere; peraltro sarebbe stata pienamente

aderente ad un criterio di prudenza e di corretta amministrazione e,

altresì, tutt'altro che in contrasto con le norme in materia di *spending*

review. In tale contesto non vi sarebbe stato alcun occultamento del

contratto di locazione e tantomeno sarebbe stata tenuta una condotta

valutabile alla stregua del dolo, sicché il primo giudice avrebbe

dovuto, in ogni caso, esercitare il potere riduttivo in favore di una più

favorevole quantificazione del danno.

Il sig. Cusenza per:

1. *Questioni pregiudiziali e segnatamente sulla sospensione.* Anche il

sig. Cusenza lamenta la mancata sospensione del processo contabile in

attesa della definizione del giudizio penale, sospensione che per lui

sarebbe stata tanto più necessaria in considerazione del fatto che

oggetto dell'imputazione penale era il reato di abuso d'ufficio, per cui

la pronuncia penale non avrebbe potuto che costituire l'antecedente

necessario per una più utile valutazione della domanda erariale.

2. *Questioni di merito – carenza assoluta di potere decisorio*

dell'appellante; prospettive di sviluppo della società. Sin dal momento della sua assunzione alle dipendenze della società avvenuta il 14 luglio 2008 con la qualifica di impiegato di 3° livello, il sig. Cusenza ha ricoperto il ruolo di addetto alla stesura dei contratti e alla cura della gare di appalto, e per quanto nella sua carriera possa avere goduto di avanzamenti, non avrebbe comunque mai assunto le posizioni di vertice proprie di un dirigente o di un funzionario, sicché nessuna competenza decisionale avrebbe potuto svolgere per la stipula del contratto di locazione del quinto piano dell'immobile. Sarebbe stata, così, insussistente la condotta causale foriera del danno prospettato dalla Procura regionale.

- *Nel merito ma in subordine: sulla perdurante carenza degli spazi impegnati con la disciplina della spending review anche con la estensione della locazione al V piano; sulla non applicabilità del controllo analogo preliminare in capo alla Regione Sardegna per quanto concerne le locazioni; sull'elemento soggettivo del dolo erariale.* Il sig. Cusenza evidenzia la piena conformità del contratto alla disciplina sulla *spending review* e la sua aderenza alle esigenze funzionali della società in considerazione dei dipendenti e dei componenti gli organi societari. La sentenza sarebbe, dunque, meritevole di integrale riforma soprattutto in relazione all'elemento soggettivo valutato alla stregua del dolo.

Sia il sig. Barone che il sig. Cusenza hanno, pertanto, concluso per la riforma del primo giudizio, previo accoglimento delle questioni pregiudiziali in rito e di merito e, in ogni caso, con la pronuncia del loro pieno proscioglimento; in

subordine, hanno entrambi invocato un minor importo di danno mercé esercizio del potere riduttivo.

Il sig. Ditel Natale e il sig. Francesco Magi hanno proposto appello sulla base del seguente motivo:

1. *Assenza della condotta gravemente colposa.* Dopo una dettagliata descrizione dei fatti, gli appellanti hanno evidenziato come l'attività finalizzata alla locazione di tutta l'unità immobiliare fosse stata condotta autonomamente dal Barone e dal Cusenza nelle rispettive qualità di amministratore delegato e di responsabile del procedimento. A questa stregua hanno, inoltre, dato conto, per un verso, del fatto che il Collegio di revisione, dopo iniziali riserve, non abbia più sollevato obiezioni sulla proposta di approvazione del contratto sia sotto il profilo della congruità della spesa che sotto quello della legittimità, per altro verso, che il sig. Cusenza con nota del 12.12.2012 aveva certificato l'aderenza della locazione (estesa anche al quinto piano) alle disposizioni in materia di superficie ottimale. In tale contesto, non vedono gli interessati come possa ritenersi sussistente l'elemento soggettivo della colpa grave per essersi limitati a recepire una proposta deliberativa corredata di tutti i necessari pareri; da qui la richiesta di integrale riforma della sentenza impugnata.

Con atto depositato il 6 maggio 2022, la Procura generale ha rassegnato le proprie conclusioni per contestare, con diffusa e articolata argomentazione, i motivi di appello, dedurne l'infondatezza e chiedere la loro integrale reiezione.

In udienza, il difensore degli appellanti Magi e Ditel si è riportato agli scritti

in atti, chiedendo l'accoglimento delle conclusioni ivi precisate.

Il difensore dell'appellante Cusenza si è, in particolare, soffermato sull'ampliamento delle competenze funzionali disposto dalla Regione Autonoma Sardegna nei confronti della società in questione, evidenziando che proprio in considerazione di ciò e del fatto che, in ogni caso, stante il numero degli addetti, comprensivo anche dei componenti del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale, l'estensione della locazione al quinto piano della struttura dovesse considerarsi perfettamente legittima; pertanto ha concluso per l'insussistenza di ogni ipotesi di responsabilità erariale a carico del proprio assistito.

Il difensore dell'appellante Barone ha insistito sulla piena compatibilità della struttura locata alle esigenze funzionali della società e al parametro oggettivo rappresentato dalla superficie ottimale per ciascun addetto; inoltre, si è soffermato sull'assenza di qualsiasi connotazione dolosa nella condotta osservata, atteso che della locazione erano stati costantemente informati il socio pubblico, il collegio sindacale e il consiglio di amministrazione; anch'egli ha, pertanto, concluso per il pieno proscioglimento del proprio assistito.

Il Pubblico Ministero, confermando la propria opposizione ai motivi di gravame, ha ribadito la correttezza della sentenza impugnata, chiedendone l'integrale conferma.

Esaurito il dibattimento, la causa è stata trattenuta in decisione.

Considerato in

DIRITTO

I. Preliminarmente, ai sensi e per gli effetti dell'art. 184 c.g.c., gli appelli

devono essere riuniti in quanto proposti avverso la medesima sentenza.

I.1 Ancora in via preliminare, è opportuno precisare che l'esame delle questioni poste verrà effettuato in ossequio alla disciplina dettata dall'art. 101, n. 2, c.g.c., con la conseguente disamina dei profili pregiudiziali di rito, delle eccezioni preliminari di merito e, infine, del merito in senso stretto (Cass. S.U. n. 29/2016; Corte dei conti, Sez. 2^a App., sent. nn. 138 e 139 dell'11.2.2016), secondo l'ordine logico-giuridico rimesso all'apprezzamento del Collegio.

II. Con questa premessa occorre prioritariamente esaminare la questione di giurisdizione e l'istanza di sospensione, la prima prospettata dal solo appellante Barone, la seconda sia dallo stesso Barone che dall'appellante Cusenza, questioni entrambe respinte nel primo grado di giudizio.

II.1 L'eccezione di giurisdizione si basa sul rilievo che la società Sardegna IT non rappresenterebbe una entità giuridica *in house* della Regione Autonoma Sardegna, in quanto lo statuto approvato il 21 giugno 2011 e vigente all'epoca dei fatti, avrebbe consentito la partecipazione anche di soggetti privati; lo statuto non avrebbe, inoltre, previsto alcun controllo analogo intestato alla Regione, né ciò potrebbe dedursi dal fatto che nell'art. 31-3 dello stesso vi fosse un espresso richiamo al controllo delle società *in house* disciplinato dall'art. 113, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 267/2000, giacché trattavasi di norma abrogata all'epoca in cui lo statuto è stato approvato; ancora, la sentenza gravata non si sarebbe espressa sulla tesi difensiva prospettata in primo grado, secondo cui non sarebbe stata per niente dimostrata la prevalenza dell'attività svolta dalla società in favore dei soci; infine, il danno oggetto di citazione era stato postulato nei confronti di Sardegna IT e non dell'ente Regione Autonoma, da ciò un ulteriore elemento a dimostrazione del fatto che, secondo

l'appellante, non si verterebbe in una fattispecie rientrante nella giurisdizione contabile, notoriamente riservata alla responsabilità degli organi sociali per il danno subito dal socio pubblico, non a quella per danno nei confronti della stessa società.

Tanto chiarito, ritiene il Collegio di dover anzi tutto osservare che la giurisprudenza della Corte di cassazione in sede di regolamento di giurisdizione, riguardo alle fattispecie anteriori all'entrata in vigore dell'art. 12 del decreto legislativo 12 agosto 2016, n. 176, è ferma nel sostenere che *“sussiste la giurisdizione contabile in materia di azione di responsabilità nei confronti degli organi di gestione e di controllo di società di capitali partecipata da enti pubblici solo se vi siano i seguenti requisiti perché sia configurabile una società <in house providing>: a) il capitale sociale deve essere integralmente detenuto da uno o più enti pubblici per l'esercizio di pubblici servizi e lo statuto deve vietare la cessione delle partecipazioni a soci privati; b) la società deve esplicitare statutariamente la propria attività prevalente in favore degli enti partecipanti, in modo che l'eventuale attività accessoria non implichi una significativa presenza sul mercato e rivesta una valenza meramente strumentale; c) la gestione sia per statuto assoggettata a forme di controllo analoghe a quelle esercitate dagli enti pubblici sui propri uffici. Detti requisiti devono sussistere tutti contemporaneamente e risultare da precise disposizioni statutarie in vigore al momento in cui risale la condotta ipotizzata come illecita, non avendo rilievo le mere statuizioni di fatto”* (Cass. civ., sez. un., 8 luglio 2020, n. 14236; id, 20 febbraio 2020, n. 4316; id, 13 settembre 2018, n. 22409 e, soprattutto, id, 10 marzo 2014, n. 5491).

E' stato precisato, inoltre, che le condizioni sopra indicate non solo devono essere presenti al momento delle condotte ritenute illecite, ma *“devono risultare da precise disposizioni statutarie in vigore all'epoca, non avendo alcun rilievo la loro ricorrenza in fatto, essendo al riguardo essenziale, anche se l'ente privato societario rimane pur sempre centro di imputazione di rapporti e posizioni giuridiche soggettive diverso dall'ente partecipante ... che siano resi manifesti nei rapporti interni ed esterni il carattere istituzionalmente servente della società in house e la sua fisionomia di mera articolazione della P.A. da cui promana, in contrapposizione a quella di soggetto giuridico esterno ed autonomo dalla P.A.”* (Cass. civ., sez. un., 14 aprile 2020, n. 7824).

Alla stregua di tali principi, il motivo in esame non può essere accolto.

Prendendo le mosse dalla censura che potrebbe sembrare, almeno *prima facie*, come la più convincente tra quelle proposte a sostegno dell'eccezione di giurisdizione, ossia quella basata sulla circostanza che il richiamo all'art. 113, comma 5, lett. c) del d.lgs. n. 267/2000, operato nell'art. 31-3 dello statuto approvato dall'assemblea societaria il 29 giugno 2011 e vigente all'epoca dei fatti, è stato effettuato nei confronti di una norma da tempo abrogata, ritiene al contrario il Collegio che è proprio dall'esame di tale rilievo che può, invece, cogliersi l'infondatezza della questione.

Se, infatti, è da un lato indiscutibile che alla suddetta data di approvazione dello statuto, la norma del t.u.e.l. sopra riportata, disciplinante il controllo in house degli enti locali su società da essi partecipate, era stata abrogata dall'art. 12, comma 1, del d.p.r. n. 168 del 27 ottobre 2010, dall'altro lato, non è men vero che lo statuto in questione era stato adottato in sede societaria nel testo

formato e, a sua volta, approvato dalla Giunta regionale per la Sardegna con la deliberazione n. 4/8 del 2 febbraio 2010.

Nelle premesse dello statuto è stata, infatti, richiamata tale deliberazione regionale e dall'esame del suo contenuto – agevolmente consultabile trattandosi di testo reso pubblico per ostensione via web - può chiaramente evincersi che lo statuto, nel testo costituente l'allegato "B", era stato dalla Giunta regionale approvato con l'obiettivo di dotare, tra l'altro, la società Sardegna IT del *"nuovo modello organizzativo della società in house"*, attraverso una più adeguata *"definizione dell'oggetto sociale"*, mediante il conferimento dell'*"amministrazione della società a un Consiglio di Amministrazione composto da tre membri la cui nomina è riservata al Presidente della Regione"* e con *"modalità di vigilanza e controllo analogo che la Regione esercita nei confronti della società in house"*.

Appare a questo punto evidente come ogni altra argomentazione formulata in contrario alla connotazione di società *in house* di Sardegna IT non possa considerarsi ragionevolmente sostenibile, anche perché le suddette finalità ispiratrici della deliberazione regionale di approvazione dello statuto nel testo consegnato all'assemblea della società – deliberazione che, come si è visto, è stata adottata quando l'art. 113, comma 5, lett. c) era ancora perfettamente vigente - hanno trovato puntuale estrinsecazione nelle stesse norme statutarie e di ciò il primo giudice ha dato fondatamente conto, richiamando in proposito i poteri di indirizzo e di controllo particolari (artt. 20 – 24, art. 31) riconducibili alla nozione del controllo analogo (nomina e revoca dell'organo amministrativo e di quello di controllo, poteri di ispezione, approvazione dei programmi annuali operativi della società). Anche con riferimento alla

partecipazione al capitale sociale, i primi giudici hanno chiarito che dall'esame dello Statuto adottato in data 29 giugno 2011 e vigente nel periodo di interesse per l'odierno giudizio emerge che potevano essere soci esclusivamente la Regione Autonoma della Sardegna, Enti pubblici operanti sul territorio della Regione e società a partecipazione regionale (cfr. art. 5) e che il trasferimento delle quote sociali tra vivi era consentito esclusivamente a favore dei medesimi soggetti.

Né potrebbe diversamente ritenersi sul rilievo che la sentenza impugnata ha accolto la prospettazione risarcitoria del danno a favore di Sardegna IT piuttosto che dell'ente Regione, perché una volta riconosciutone il carattere in house, il patrimonio della società non avrebbe potuto che essere logicamente considerato come una derivazione/articolazione di quello regionale; pertanto, deve considerarsi correttamente impostata la domanda del requirente e, parimenti, esente la pronuncia gravata.

La decisività delle sopra esposte considerazioni assorbe e rende, quindi, ultronea la disamina di ogni altro profilo di contestazione prospettato in punto di giurisdizione.

II.2 Non meno infondata, come sopra accennato, è la censura opposta al diniego di accoglimento dell'istanza di sospensione del giudizio in attesa della definizione del parallelo processo penale.

Ai sensi dell'art. 106, comma 1, del codice di giustizia contabile *“Il giudice ordina la sospensione del processo quando la previa definizione di altra controversia, pendente davanti a sé o ad altro giudice, costituisca, per il suo carattere pregiudiziale, il necessario antecedente dal quale dipenda la decisione della causa pregiudicata ed il cui accertamento sia richiesto con*

efficacia di giudicato”.

La norma del codice di rito contabile ha, pertanto, sì previsto l’incidente di sospensione del giudizio di responsabilità amministrativo-contabile, ma lo ha ammesso per i casi in cui un altro giudice debba previamente accertare, con efficacia di giudicato, fatti logicamente pregiudiziali per la definizione del processo (*ex multis*: Corte conti, Sezione Seconda centrale di appello 12 agosto 2020, n. 187; *idem*, 28 febbraio 2022, n. 56) e senza, dunque, porre in discussione il generale principio di autonomia e di separatezza che connota il giudizio di responsabilità erariale rispetto a quello incardinato presso altri plessi giurisdizionali, principio, peraltro, ribadito dalla recente giurisprudenza delle Sezioni riunite alla luce dell’unicità del bene della vita rappresentato dall’integrità patrimoniale pubblica (Sez. riun., ord. n. 2/2018, *idem*, ord. n. 11/2018).

Così interpretando la portata dell’art. 106 c.g.c., il Collegio deve osservare come nel caso di specie l’appellante, nel porre la pregiudiziale penale, non ha prospettato alcun elemento idoneo a svolgere efficacia di antecedente logico-giuridico rispetto al *thema decidendum* oggetto del giudizio erariale, non potendo considerarsi tale, per quanto sin qui detto, il fatto che sulle stesse condotte fosse *in itinere* un pronunciamento penale; né si potrebbe considerare tale l’insieme degli atti in base ai quali quel procedimento è stato incardinato e che per questo non hanno potuto trovare ingresso in questo giudizio, giacché risulta di tutta evidenza come sotto questo profilo la questione involgerebbe il processo di valutazione dei mezzi di prova suscettibili di concorrere alla formazione del libero convincimento *ex artt.* 115 e 116 c.p.c., potestà che, però, rappresenta una prerogativa autonomamente esercitabile dal giudice

(Cass. civ. Sez. III, sent. n. 840 del 2015), per cui, in definitiva, considerando che nell'ordinamento processuale vigente “*manca una norma di chiusura sulla tassatività tipologica dei mezzi di prova*” (cfr. Cass. 1settembre 2015, n. 17392; *idem*: Cass. 26 giugno 2015, n. 13229; Cass. 4 giugno 2015, n. 12577; Cass. 25 marzo 2004, n. 5965; Corte conti, Sez. II App. n. 52 del 2014, *idem*, n. 366 del 2018), la statuizione di prime cure deve ritenersi esente da censura.

III. In via preliminare al merito occorre, ora, esaminare l'eccezione di prescrizione proposta dal sig. Barone con argomentazioni sostanzialmente sovrapponibili a quelle prospettate in primo grado e colà parzialmente accolte. Il primo giudice ha, infatti, osservato come in presenza di un danno riconducibile ad una pluralità di pagamenti nel tempo, il *dies a quo* della prescrizione erariale debba essere ricondotto alla data di ogni singolo pagamento, ciò sul rilievo che ognuno di essi è idoneo ad integrare gli estremi della *deminutio patrimonii* passibile di responsabilità amministrativa.

A tale conclusione il primo giudice è pervenuto richiamando la sentenza n. 5/QM/2007 delle Sezioni riunite e il Collegio non può che condividerne l'impostazione.

Con tale pronuncia e con la successiva sentenza n. 14/2011/QM, infatti, l'Organo di nomofilachia ha puntualizzato che *la diminuzione del patrimonio dell'ente danneggiato - nel che consiste l'evento dannoso - assume i caratteri della concretezza e della attualità e diviene irreversibile solo con l'effettivo pagamento*”, pertanto, in base alla regola generale dell'art. 2935 c.c., il momento iniziale della prescrizione non può che coincidere col singolo pagamento quale causa di diminuzione del patrimonio dell'ente danneggiato.

Così opinando, stante il fatto che la notifica dell'invito a dedurre era “*risalente*

ad aprile 2019”, il primo giudice ha correttamente limitato la prescrizione ai soli pagamenti di *“canoni, spese condominiali e spese di pulizia risalenti a data antecedente ad aprile 2014”* (cfr. paf. 32 della sentenza impugnata).

La pretesa dell’appellante di vedersela riconosciuta per l’intero importo di danno in contestazione deve essere, pertanto, disattesa.

IV. Nel merito, è utile in primo luogo delineare i termini della vicenda di causa.

Gli odierni appellanti erano stati convenuti in giudizio per la locazione di due diverse porzioni dello stesso immobile da adibire a sede societaria: la prima, si ergeva dal piano terra al quarto; la seconda, riguardava il solo piano quinto.

Con la sentenza impugnata, il giudice di prime cure, tenuto conto del numero degli addetti e del fatto che il Collegio dei revisori avesse ritenuto superati i vari rilievi formulati nel corso della procedura, ha respinto la domanda risarcitoria per il danno riguardante la prima porzione dell’immobile locato, considerando la relativa superficie compatibile con i *“limiti previsti dalla normativa in materia di ottimizzazione degli spazi ad uso ufficio”* di cui all’art. 3, comma 9, del d.l. n. 95 del 2012, ovvero, *“20 e 25 metri quadrati per addetto”*, ciò anche in considerazione della circolare dell’Agenzia del Demanio n. 20494 del 16 luglio 2012 (che indicava, tuttavia, per gli edifici di nuova costruzione, un rapporto dai 12 ai 20 mq per addetto) e della nota n. 22163 del 30 luglio 2012, avente ad oggetto il calcolo del rapporto mq/addetto di cui all’art. 3, comma 9, citato, circolare con la quale la stessa Agenzia aveva confermato che il parametro *“superficie per addetto”* dovesse determinarsi *“prendendo a riferimento per il numeratore la somma delle superfici lorde delle destinazioni d’uso ufficio, archivio, biblioteca e mensa* (cfr. pag. 34 e 35

della sentenza impugnata).

A diversa conclusione è, invece, pervenuto per la spesa relativa alla seconda porzione di edificio riguardante il quinto piano, in merito alla quale ha ravvisato un'ipotesi di *mala gestio* e di conseguente danno erariale valutabile in termini di dolo a carico dei signori Barone e Cusenza e di colpa grave nei confronti di Magi e Ditel.

In proposito ha osservato che la superficie di tale ultimo piano, pari a 581 mq., in aggiunta a quella già locata dal piano terra al quarto, di 2629 mq. (secondo la perizia dell'ing. Meloni; secondo la Procura, mq. 2913), non solo ha comportato il superamento del parametro ottimale di 20 mq. consentito per addetto nelle nuove costruzioni dalla sopra citata normativa, ma ha comportato una spesa che non trovava alcuna giustificazione nelle esigenze funzionali della società, né tantomeno nel rischio, paventato ma tutt'altro che dimostrato, di un'eventuale compromissione che la sua attività gestionale avrebbe potuto riportare dalla contemporanea locazione di altre parti dello stesso piano a entità commerciali e/o imprenditoriali estranee a Sardegna IT.

Con motivazione basata su logiche deduzioni, la sentenza impugnata ha, così, dato conto delle ragioni in base alle quali la scelta di locare il quinto piano fosse da ritenersi causa di danno, avendo in proposito evidenziato gli apporti causali di ciascun appellante nell'esercizio dei rispettivi ruoli e del perché, quindi, la condotta del sig. Barone e del sig. Cusenza si sarebbe dovuta considerare connotata dal dolo erariale, mentre quella dei signori Magi e Ditel, dalla sola colpa grave.

Al riguardo, la sentenza ha descritto una sequenza procedimentale (cfr. pag. 37 pronuncia impugnata) dalla quale è, in effetti, possibile osservare, anche

sulla scorta della documentazione in atti che, con nota del 12 ottobre 2012, la società aggiudicataria aveva presentato, all'attenzione del RUP Cusenza, una *“proposta di locazione del fabbricato E”*, in riscontro alla quale, con comunicazione del 14 novembre 2012, l'amministratore Barone aveva proposto una verifica sull'effettiva consistenza della superficie interessata, di fatto espletata dai rispettivi tecnici il 19 novembre 2012, e che, con nota n. 6240 del 12 dicembre 2012, indirizzata al consiglio di amministrazione e al collegio sindacale, il sig. Cusenza aveva sottoscritto la *“certificazione di coerenza della dimensione dell'immobile primo in graduatoria con le esigenze della società e con la normativa vigente”*; nella stessa data del 12 dicembre 2012, tutta l'operazione commerciale veniva, poi, approvata dal consiglio di amministrazione, con anche la presenza dei signori Magi e Ditel, e culminava nella sottoscrizione del contratto finale tra l'amministratore Barone e il locatore in data 14 dicembre 2012.

Secondo il primo giudice, tale modo di operare denoterebbe il dolo dell'amministratore e del RUP, in quanto tutta l'iniziativa volta alla locazione di detta porzione d'immobile sarebbe stata il frutto di una loro esclusiva decisione, peraltro non portata a conoscenza della Regione Sardegna e, in ogni caso, non conforme ai parametri ottimali di locazione previsti dalle vigenti disposizioni in materia; mentre per ciò che concerne la posizione dei consiglieri di amministrazione, la condotta causale inescusabilmente negligente sarebbe consistita nell'aver votato la proposta di approvazione del contratto senza averne adeguatamente valutato i requisiti di legittimità.

V. Gli appellanti Barone e Cusenza hanno lamentano l'erroneità di siffatta motivazione sia in ordine all'elemento soggettivo, sia riguardo al danno,

proponendo motivi di censura che in quanto connessi possono essere congiuntamente trattati.

In primo luogo, occorre considerare che gli interessati non hanno contestato la circostanza che la procedura di gara inizialmente indetta fosse tesa alla locazione di un immobile avente una superficie di circa 2.400 – 2.600 mq, metratura ritenuta, dunque, idonea alle esigenze funzionali della società e in linea con la regolamentazione nazionale, mentre poi, come si è visto, all’esito delle trattative e del contratto effettivamente stipulato, la superficie locata è stata di gran lunga superiore con l’aggiunta del quinto piano in contestazione, pertanto, quand’anche si volesse accedere alla tesi, sostenuta in particolare dal sig. Barone, che la normativa sulla *spending review* di cui all’art. 3, comma 9, del d.l. 6 luglio 2012, n. 95 non fosse applicabile alla società in questione in quanto cogente per le sole pubbliche amministrazioni, non si potrebbe, però, negare che, con l’indicazione della metratura ottimale per ogni addetto, detta disciplina avesse introdotto un parametro di buona amministrazione da seguire in tutti i casi in cui si fosse prospettata l’esigenza di acquisire strutture immobiliari al servizio di funzioni pubbliche, come appunto nel caso di specie. Conseguentemente infondate, anche perché prive di prova, appaiono le tesi difensive secondo le quali la necessità di locare il quinto piano avesse trovato riscontro nell’esigenza di assecondare un maggiore sviluppo della società.

In proposito, come condivisibilmente evidenziato dalla Procura generale con la memoria conclusionale in atti, non solo la Regione Sardegna non aveva mai indicato un simile indirizzo operativo, ma, stando alla sequenza procedimentale che ha caratterizzato l’intera vicenda, la decisione di procedere alla locazione del quinto piano può ritenersi oggettivamente

maturata in maniera del tutto estemporanea - comunque, dopo che era stata definita l'acquisizione della prima porzione di immobile, dal piano terra al quarto – e come il risultato di una scelta autonoma dell'amministratore delegato Marcello Barone e del responsabile unico del procedimento Alessio Cusenza; in proposito valga considerare come nella nota 12 ottobre 2012, indirizzata dalla società OMISSIS all'attenzione del sig. Cusenza, espressamente si puntualizzava che la proposta di locazione del quinto piano veniva effettuata *“aderendo alla richiesta formulata per le vie brevi da Sardegna IT”*.

Una conferma di ciò la si rinviene nel fatto che, dopo la stipula del relativo contratto avvenuta in data 14 dicembre 2012, lo stanziamento di bilancio iniziale si presentava incapiente, sì da renderne necessario l'aumento con deliberazione del consiglio di amministrazione n. 1/2013 del 24 gennaio 2013. Nel delineato contesto appare, dunque, esente da censure la decisione del primo giudice in ordine all'elemento psicologico, che risulta, infatti, correttamente valutato alla stregua del dolo per il Barone e per il Cusenza, stante la posizione in concreto ricoperta nell'assetto societario e considerata la funzione conseguentemente svolta da entrambi nella vicenda di causa, amministratore delegato e responsabile del procedimento, qualifiche che indubbiamente attribuivano un ruolo di determinante consapevolezza nell'assunzione della scelta gestionale e sulle conseguenze che ne sarebbero derivate a livello economico, a nulla rilevando che il Cusenza non ricoprisse una qualifica dirigenziale, giacché ciò che nella materia della responsabilità amministrativa è destinato ad incidere per l'accertamento dei requisiti fondanti della stessa sia sul piano soggettivo che oggettivo, non è tanto il ruolo

formalmente ricoperto dal presunto autore del danno, quanto quello effettivamente svolto nella dinamica che ha portato alla sua insorgenza.

La loro domanda di proscioglimento non può, pertanto, trovare accoglimento, così come deve essere disattesa la richiesta di riduzione del danno addebitato in presenza di una condotta causale correttamente valutata alla stregua del dolo.

VI. A differente conclusione si deve, invece, pervenire per ciò che concerne la posizione degli appellanti Magi e Ditel.

Costoro erano stati convenuti in giudizio rispettivamente nella qualità di presidente del Consiglio di Amministrazione di Sardegna IT e di consigliere di amministrazione, ma l'esame della sentenza impugnata dimostra che, in contrario avviso alla richiesta formulata dal Procuratore regionale, che ne aveva chiesto la condanna a titolo di dolo e in solido con gli altri due convenuti Barone e Cusenza, la responsabilità amministrativa di detti appellanti è stata affermata solo in via sussidiaria e per colpa grave.

A tale conclusione, come sopra accennato, il primo giudice è pervenuto sul rilievo che, in quanto componenti del consiglio di amministrazione, avevano espresso voto favorevole all'approvazione dei verbali n. 15/2012 del 12 dicembre 2012 e n. 1/2013 del 24 gennaio 2013, rispettivamente di approvazione del contratto di locazione comprensivo del quinto piano e di aumento del budget di bilancio.

Tutto ciò, unitamente al fatto che la documentazione relativa a tali proposte di deliberazione era stata loro per tempo inviata prima delle sedute consiliari, avrebbe consentito ai componenti del consiglio di amministrazione di svolgere ogni più opportuna e prudente valutazione sul merito della proposta

deliberativa che erano stati chiamati a votare.

Come sopra evidenziato, gli appellanti hanno contestato tale impostazione, sostanzialmente sostenendo l'assenza di qualsiasi profilo di colpa grave nella condotta osservata.

La censura è meritevole di condivisione.

Ritiene, infatti, il Collegio che così come era stato escluso il dolo, il primo giudice avrebbe dovuto escludere anche l'elemento soggettivo della colpa grave giacché, per quanto sia vero che entrambi gli interessati avessero ricevuto per tempo la documentazione relativa alle proposte di deliberazione, non era, però, men vero che da detta documentazione non trasparisse alcun elemento sintomatico di criticità per ciò che riguardava la porzione dell'immobile in questione, ciò quanto più si consideri sia che, come sottolineato, il Collegio di revisione aveva superato le iniziali perplessità sia sul piano tecnico che su quello della legittimità e della regolarità contabile, sia che, soprattutto, il responsabile del procedimento Cusenza aveva attestato la congruità e la compatibilità della superficie aggiuntiva rispetto alla stima media, "attuale e per il futuro prevedibile", del numero totale dei dipendenti in servizio. Pertanto, pretendere che in un siffatto contesto, il singolo consigliere si facesse personalmente carico di valutare se i 581 mq. lordi di superficie commerciale, corrispondenti all'ultimo piano, potessero o meno determinare lo sforamento del parametro ottimale di superficie utile per addetto, non appare ragionevolmente sostenibile in termini di colpa grave.

Né, d'altra parte, si potrebbe far discendere l'inescusabile negligenza dal voto favorevole espresso dai signori Magi e Ditel, nel gennaio 2013, sulla proposta di modifica dello stanziamento di bilancio, giacché appare evidente come tale

deliberazione non potesse che essere dagli stessi valutata come il logico compendio tecnico-contabile dell'attività gestionale precedentemente approvata.

In conclusione, gli appelli dei sig.ri Barone e Cusenza devono essere respinti, mentre vanno accolti gli appelli dei signori Magi e Ditel cui vanno liquidate le spese di difesa nei termini di seguito statuiti; nei confronti dei soccombenti, le spese a loro carico vanno liquidate come da dispositivo ex art. 31, comma 1, c.g.c..

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione seconda giurisdizionale centrale d'appello, definitivamente pronunciando, riuniti gli appelli in epigrafe:

- **Respinge** gli appelli dei signori Barone Marcello e Alessio Cusenza e, per l'effetto, conferma a loro carico la sentenza impugnata.

- **Accoglie** gli appelli dei signori Magi Francesco e Ditel Natale e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, li proscioglie dagli addebiti di responsabilità contestati; liquida in loro favore le spese di difesa per entrambi i gradi di giudizio in complessivi euro 2.500,00 ciascuno.

Condanna i signori Barone Marcello e Alessio Cusenza alle spese del grado che, sino alla pubblicazione della presente sentenza, liquida in euro 160,00 (CENTOESSANTA/00).

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 17 maggio 2022.

L'Estensore

Il Presidente

Domenico Guzzi

Rita Loreto

f.to digitalmente

f.to digitalmente

depositato in Segreteria il 7 LUG. 2022

p. Il Dirigente

(dott.ssa Luciana Troccoli)

Il Funzionario Amministrativo

Dott.ssa Alessandra Carcani

Firmato digitalmente