**SENTENZA**

**N. 40 /2024**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**LA CORTE DEI CONTI**

**SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE TOSCANA**

composta dai seguenti magistrati:

| | |
|---|---|
| Angelo **Bax** | Presidente |
| Giuseppe **di Pietro** | Consigliere |
| Khelena **Nikifarava** | I° Referendario – relatore |

ha emesso la seguente:

**SENTENZA**

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. **63013** del registro di Segreteria, promosso dal Procuratore regionale della Corte dei conti ed instaurato con atto di citazione depositato in segreteria in data 15 maggio 2023 nei confronti dei seguenti convenuti:

1) **Pier Luigi ACERBI** (C.F. CRBPLG51H24C044B), nato a Castagneto Carducci (LI) il 24 giugno 1951 e residente in Cecina (LI), via B. Cellini n. 17, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dall'avv. Paolo Barabino (PEC paolobarabino@pec.ordineavvocatilivorno.it), con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Riccardo Tagliaferri in Firenze, via degli Artisti n. 20;

2) **Mario FERRARI** (C.F. FRRMRA52D26G912A), nato a Portoferraio (LI) il 26 aprile 1952 ed ivi residente in via Colle Reciso n. 75, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dall'avv. Renzo Grassi (PEC

renzograssi@pec.ordineavvocatilivorno.it), con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Luca Capecchi in Firenze, via Giorgio La Pira n. 21;

3) **Mauro PARIGI** (C.F. PRGMRA54C12E625N), nato a Livorno (LI) il 12 marzo 1954 e residente in Rosignano Marittimo (LI), via E. Modigliani n. 35, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dall'avv. Renzo Grassi (PEC renzograssi@pec.ordineavvocatilivorno.it), con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Luca Capecchi in Firenze, via Giorgio La Pira n. 21;

4) **Roberto MARINI** (C.F. MRNRRT63S28G912B), nato a Portoferraio (LI) il 28 novembre 1963 ed ivi residente in via R. Manganaro n. 7, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dagli avv.ti Piergiuseppe Venturella (PEC pventurella@pec.it) e Francesco Verrastro (PEC francescoverrastro@ordineavvocatiroma.org), con domicilio eletto presso lo studio Tonucci & Partners in Roma, via Principessa Clotilde n. 7;

5) **Adalberto BERTUCCI** (C.F. BRTDBR58S02G912S), nato a Portoferraio (LI) il 2 novembre 1958 ed ivi residente in via E. De Nicola n. 123, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dagli avv.ti Piergiuseppe Venturella (PEC pventurella@pec.it) e Francesco Verrastro (PEC francescoverrastro@ordineavvocatiroma.org), con domicilio eletto presso lo studio Tonucci & Partners in Roma, via

Principessa Clotilde n. 7;

6) **Adonella ANSELMI** (C.F. NSLDLL69M44G912S), nata a Portoferraio (LI) il 4 agosto 1969 ed ivi residente in via Aldo Moro n. 13, rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dagli avv.ti Piergiuseppe Venturella (PEC pventurella@pec.it) e Francesco Verrastro (PEC francescoverrastro@ordineavvocatiroma.org), con domicilio eletto presso lo studio Tonucci & Partners in Roma, via Principessa Clotilde n. 7;

7) **Laura BERTI** (C.F. BRTLRA82C62G912Q), nata a Portoferraio (LI) il 22 marzo 1982 ed ivi residente in via San Martino n. 17, rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dall'avv. Mirko Fambrini (PEC mirkofambrini@pec.avvocatilucca.it), presso il cui studio in Lucca, viale Castracani n. 243 è elettivamente domiciliata;

8) **Angelo DEL MASTRO** (C.F. DLMNGL68S21H926B), nato a San Giovanni Rotondo (FG) il 21 novembre 1968 e residente in Portoferraio, via Colle Reciso n. 85, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dagli avv.ti Piergiuseppe Venturella (PEC pventurella@pec.it) e Francesco Verrastro (PEC francescoverrastro@ordineavvocatiroma.org), con domicilio eletto presso lo studio Tonucci & Partners in Roma, via Principessa Clotilde n. 7;

**ESAMINATI** gli atti ed i documenti tutti del giudizio;

**UDITI** nella pubblica udienza del 13 dicembre 2023, con l'assistenza del segretario dott. Federico Liparulo, il relatore

primo referendario Khelena Nikifarava, il sostituto procuratore generale Massimo Lupi, l'avv. Paolo Barabino per il convenuto Acerbi, l'avv. Renzo Grassi per i convenuti Ferrari e Parigi, l'avv. Francesco Verrastro per i convenuti Marini, Bertucci, Anselmi e Del Mastro, l'avv. Mirko Fambrini per la convenuta Berti.

Ritenuto in

**FATTO**

**I.** Con atto di citazione depositato in Segreteria in data 15 maggio 2023 e ritualmente notificato ai convenuti, la Procura regionale conveniva in giudizio innanzi a questa Sezione giurisdizionale i signori:

- **Pier Luigi Acerbi**, all'epoca dei fatti **segretario generale**,
- **Mario Ferrari**, all'epoca dei fatti **sindaco**,
- **Mauro Parigi**, all'epoca dei fatti il **dirigente comunale** con maggiore anzianità di ruolo,
- **Roberto Marini**, all'epoca dei fatti **vice sindaco**,
- **Adalberto Bertucci**, **Adonella Anselmi**, **Laura Berti** e **Angelo Del Mastro**, all'epoca dei fatti **assessori**,

chiedendone la condanna in favore del **Comune di Portoferraio**, presso il quale tutti i convenuti svolgevano le sopraindicate funzioni, per l'importo complessivo di **€ 284.001,95** (oltre a rivalutazione, interessi legali e spese di giustizia), a titolo di risarcimento del danno derivante dal **contenzioso** instauratosi in seguito al **licenziamento del dirigente comunale Luca Donati**.

**In via principale**, la Procura regionale chiedeva di imputare l'intero importo di danno a titolo di **dolo** ai convenuti **Acerbi**, **Ferrari** e **Parigi**, con responsabilità sussidiaria per colpa grave, limitatamente al 30% del danno contestato, degli altri componenti della Giunta comunale Marini, Bertucci, Anselmi, Berti e Del Mastro, in misura del 6% (pari a € 17.040,12) ciascuno.

**In via subordinata**, la Procura Regionale chiedeva la condanna di **tutti i convenuti a titolo di colpa grave**, con il seguente riparto delle quote:

- il 30%, pari a **€ 85.200,59**, al segretario generale **Acerbi**;
- il 25%, pari a **€ 71.000,49**, al sindaco **Ferrari**;
- il 15%, pari a **€ 42.600,29**, al dirigente **Parigi**;
- il 6%, pari a **€ 17.040,12**, a **ciascuno** dei componenti della Giunta comunale **Marini**, **Bertucci**, **Anselmi**, **Berti** e **Del Mastro**.

**II.** L'istruttoria svolta dalla Procura regionale è stata originata da tre distinte notizie di danno, oltre alla segnalazione di un debito fuori bilancio.

La prima *notitia damni* è conseguente ad una segnalazione del revisore unico del Comune di Portoferraio, pervenuta presso la Procura regionale in data 5 settembre 2017, concernente il potenziale danno erariale conseguente al licenziamento senza preavviso in data 15 settembre 2016 del dirigente comunale Luca Donati, in relazione alla soccombenza dell'ente nella fase

cautelare del contenzioso lavoristico promosso dal dipendente.

In data 11 giugno 2018 alla Procura regionale perveniva una seconda dettagliata denuncia in merito al licenziamento del dirigente Donati e agli sviluppi del conseguente contenzioso, con allegata copia dei provvedimenti giudiziari.

Il successivo 20 agosto 2018 alla Procura regionale perveniva una terza segnalazione, con cui il nuovo segretario generale del Comune di Portoferraio trasmetteva un dettagliato esposto pervenuto al protocollo dell'ente e riferito ai diversi fatti di gestione del Comune, tra cui anche il licenziamento del dirigente Donati.

Infine, in data 8 aprile 2019 il sindaco del Comune di Portoferraio (l'odierno convenuto Ferrari) trasmetteva alla Procura regionale la delibera di Giunta comunale dell'11 dicembre 2018 relativa al riconoscimento di debiti fuori bilancio, in parte già liquidati, per l'importo complessivo di € 156.361,35 inerenti al contenzioso conseguente al licenziamento del dirigente Donati.

**III.** Ad avviso della Procura regionale, il danno arrecato alle finanze del Comune di Portoferraio quale conseguenza del contenzioso lavoristico promosso dal dirigente Donati sarebbe imputabile alla condotta dolosa del segretario generale Acerbi, del sindaco Ferrari e del dirigente Parigi che prima avevano posto in essere una procedura disciplinare invalida per la situazione di conflitto d'interessi in cui versava il segretario generale Acerbi, per poi coltivare in modo temerario il relativo contenzioso,

rifiutando immotivatamente di reintegrare il dipendente nonostante la soccombenza nel contenzioso instaurato da Donati.

Il **danno** conseguente è stato quantificato in **misura complessiva di € 284.001,95**, suddiviso in due distinte voci di danno (pag. 33 dell'atto di citazione):

- la **prima voce di danno**, per **complessivi € 196.394,72** per **pagamenti al dirigente Donati ed oneri riflessi a carico dell'ente** e, più specificamente:

  - € 157.928,66 corrispondenti alle somme liquidate e corrisposte direttamente al dipendente all'esito del contenzioso lavoristico, ulteriormente specificate nella tabella a pagine 20 e 21 dell'atto di citazione:
    - **€ 100.119,63** a titolo delle **retribuzioni** spettanti nel periodo **dal 15 settembre 2016 a tutto il mese di agosto 2018**, detratto *aliunde perceptum*;
    - **€ 57.218,09** a titolo di **danno da perdita di *chance*** per mancata percezione della **retribuzione di risultato relativa agli anni 2014-2018**, nel periodo *ante* 15 settembre 2016 a causa dell'omessa fissazione degli obiettivi da parte dei vertici dell'amministrazione comunale e nel periodo successivo causa il licenziamento;
    - € 590,94 a titolo di interessi legali;
  - **€ 38.466,06** corrispondenti agli **oneri riflessi** a carico del

Comune di Portoferraio per i **contributi previdenziali** versati ad INPS con riferimento al periodo **dal 15 settembre 2016 ad agosto 2018**;

- la **seconda voce di danno**, pari a **€ 87.607,23** corrispondenti agli **onorari corrisposti all'avv. Massimo Aragiusto**, incaricato della difesa del Comune di Portoferraio nel contenzioso promosso dal dirigente Donati.

Viceversa, **non è stato ricompreso** nel totale del danno contestato l'importo di **€ 128.008,50** corrispondenti alle **spese per incarichi di consulenza contabile** presumibilmente sostitutivi dell'attività in precedenza svolta dal dirigente Donati. Il dettaglio delle relative spese è riportato nel prospetto a pagine 22-23 dell'atto di citazione, ma poi nella quantificazione del danno contestato a successiva pagina 34 la Procura precisa che tali importi "*non costituiscono di per sé un danno erariale*", pur essendo, tuttavia, "*rilevanti al fine di confermare sia l'illiceità della condotta posta in essere dagli odierni convenuti sia la quantificazione del danno erariale da esborsi inutili pagati al Donati*".

La Procura regionale ascrive il danno erariale **in via principale a titolo di dolo ai tre degli odierni convenuti** che all'epoca dai fatti ricoprivano le cariche apicali del Comune di Portoferraio - il **segretario generale Acerbi**, il **sindaco Ferrari** e il **dirigente più anziano di ruolo Parigi** – in quanto avrebbero avuto un ruolo decisivo, anche sotto il profilo di contributo causale, nel

licenziamento del dirigente Donati, nonché nelle successive decisioni in merito al mancato reintegro ed alla gestione del contenzioso conseguente.

In particolare, la Procura evidenzia che il licenziamento del dirigente Donati è stato disposto dal **segretario generale Acerbi** che si trovava in situazione **conflitto d'interessi**, sia a causa di dissidi pregressi sia in quanto persona offesa in relazione ad alcuni dei fatti posti a fondamento dell'addebito disciplinare. Inoltre, il segretario generale Acerbi **non si era attivato per la tempestiva reintegra** del dirigente Donati all'esito dei provvedimenti del giudice del lavoro, nonostante i numerosi solleciti da parte del funzionario responsabile del procedimento Petti. Sempre il segretario generale Acerbi rendeva i **pareri di regolarità tecnica per le deliberazioni della Giunta comunale relative al conferimento di incarichi al difensore esterno per la prosecuzione del contenzioso lavoristico**, adottando anche molte delle conseguenti determine.

Il contributo causale del **sindaco Ferrari** è ravvisato dalla Procura erariale nell'**adozione del secondo provvedimento di licenziamento del dirigente Donati**, nonostante versasse in un **conflitto d'interessi** del tutto analogo a quello del segretario generale Acerbi. A tale riguardo, la Procura evidenzia come l'atto adottato dal sindaco Ferrari veniva definito dal Tribunale di Livorno come "*recesso fondato su un motivo inesistente*", riqualificandolo quindi come autonomo provvedimento di

licenziamento "*sotto apparente e pretestuosa forma di atto ricognitivo*". Inoltre, anche il sindaco Ferrari **non si attivava per il reintegro** del dirigente Donati, avviando invece le attività finalizzate ad una **nuova procedura concorsuale per la sostituzione del posto** spettante a Donati e presiedendo tutte le sedute della Giunta comunale in cui veniva deliberato il **conferimento di incarichi per la prosecuzione del contenzioso**.

Con riferimento alla posizione del **dirigente Parigi**, la Procura regionale ravvisa il contributo causale nel **doloso rigetto dell'istanza di ricusazione** del segretario generale Acerbi, presentata dal dirigente Donati nell'ambito del procedimento disciplinare. Inoltre, il dirigente Parigi risulta il firmatario di tutte le **determine di liquidazione dei compensi al legale** esterno e di due **determine di affidamento dell'incarico** al predetto legale.

Infine, la Procura evidenzia l'ascrivibilità in capo al **sindaco Ferrari** e al **segretario generale Acerbi**, quali soggetti apicali della struttura organizzativa comunale, della **mancata fissazione degli obiettivi di *performance*** alla base della condanna del Comune di Portoferraio al risarcimento al dirigente Donati della voce di danno da perdita di *chance* con riferimento alla retribuzione di risultato per il periodo 2014-2016.

**In subordine**, la Procura erariale ritiene possibile ascrivere la responsabilità in capo al **segretario generale Acerbi**, al **sindaco**

**Ferrari** e al **dirigente Parigi** a titolo di **colpa grave**, "*per aver disatteso i più elementari e ovvi canoni di diligenza esigibili nel caso di specie*", non essendo sufficienti ad escludere tale responsabilità le note del legale esterno incaricato della gestione del contenzioso lavoristico, in mancanza di richiesta di un parere preventivo al responsabile dell'ufficio di contenzioso del Comune e in contrasto con le successive osservazioni di tale ultimo responsabile e del revisore unico dell'ente.

Nei confronti dei **restanti componenti della Giunta comunale** – il **vice sindaco Marini** e gli **assessori Bertucci**, **Berti**, **Anselmi** e **Del Mastro** – la Procura erariale contesta **responsabilità** (solo sussidiaria in caso di accoglimento della domanda formulata in via principale) **a titolo di colpa grave**, per aver **concorso a deliberare in merito al contezioso con il dirigente Donati**, invece di proporre opposizione, pur essendo consapevoli della situazione di conflitto d'interessi in cui versavano il segretario generale Acerbi, il sindaco Ferrari e il dirigente Parigi, o di "*quanto meno chiedere gli opportuni approfondimenti e chiarimenti*" prima di deliberare. La gravità della colpa di tutti i componenti della Giunta comunale risulterebbe corroborata, secondo la tesi della Procura, dalla circostanza che dopo 7 deliberazioni adottate nel senso della prosecuzione del contenzioso, in data 31 luglio 2018 la Giunta prendeva atto della necessità di procedere alla reintegra in servizio di Donati, in esecuzione dei provvedimenti del giudice del lavoro, "*onde non*

*incorrere in ulteriori aggravi economici a danno dell'Ente*".

**IV.** All'esito del procedimento istruttorio, in data 25 novembre 2022 la Procura contabile emetteva **l'invito a dedurre** nei confronti degli odierni convenuti che facevano pervenire le proprie deduzioni difensive, ad eccezione dei convenuti Ferrari e Parigi. Solo il convenuto Ferrari chiedeva l'audizione personale, svoltasi in data 31 gennaio 2023. Il convenuto Parigi non svolgeva attività difensiva in questa fase, nonostante la regolare notifica dell'invito a dedurre.

**V.** In data 15 maggio 2023 la Procura regionale esercitava **l'azione di responsabilità per danno erariale**, ritenendo le controdeduzioni presentate non idonee ad escludere la responsabilità degli odierni convenuti.

**VI.** In data 22 novembre 2023 si costituivano in giudizio i convenuti **Ferrari** e **Parigi**, **entrambi assistiti dall'avv. Renzo Grassi** del Foro di Livorno, con una memoria congiunta, concludendo, in via principale per il rigetto di tutte le domande attoree, perché il comportamento dei convenuti "*è stato pienamente legittimo o perché il danno non sussiste o comunque per assenza di colpa grave o per altro motivo*", con il conseguente rimborso delle spese legali "*secondo le vigenti tariffe professionali*".

In subordine, la difesa dei due convenuti chiedeva la riduzione dell'importo del danno, con l'esclusione delle voci relative alla retribuzione di risultato o del danno da perdita di *chance*, "*in*

*quanto emolumenti incerti ed eventuali*" (per l'importo di € 57.218,09, di cui inoltre rilevavano il mancato inserimento dei riferimenti alla quietanza di pagamento), oltre alla voce di danno per compensi corrisposti ai legali nominati dal Comune (per l'importo di € 87.507,23) e quella per corrispettivi per l'attività svolta dalla società Centro Studi Enti Locali S.r.l. (per l'importo di € 128.008,50), in quanto il conferimento del relativo incarico era determinato dalla necessità di far fronte alle diverse criticità rilevate dopo l'insediamento della nuova Giunta comunale e, comunque, attinente all'esercizio del potere discrezionale dell'amministrazione insindacabile nel merito.

Infine, la difesa argomentava che circa il 40% degli importi corrisposti al dirigente Donati era destinato a confluire allo Stato per imposte e ad ente pubblico INPS per contributi previdenziali, con conseguente riduzione del danno alla finanza pubblica complessivamente considerato.

A sostegno della conclusione per il rigetto della domanda attorea, la difesa dei convenuti Ferrari e Parigi evidenziava che il Comune di Portoferraio risultava soccombente nel contenzioso lavoristico promosso dal dirigente Donati per un vizio di procedura nel procedimento disciplinare, avendo il giudice civile stabilito che il segretario generale Acerbi aveva disposto il licenziamento pur trovandosi in una situazione di conflitto d'interessi.

A tale riguardo, la difesa insisteva sulla necessità di un giudizio autonomo da parte di questa Corte in relazione ai fatti contestati,

allegando riferimenti ad un totale di 14 tra segnalazioni, richiami e procedimenti disciplinari nel periodo dal 9 dicembre 1998 all'11 febbraio 2014 in relazione alle condotte di aggressione verbale e di turpiloquio (in un caso con riferimento espresso anche alle bestemmie, riportato nella segnalazione allegata *sub* doc. 4) tenute dal dirigente Donati.

Dalla documentazione prodotta in sede difensiva risultava che nel mese di luglio 2007 il Comune di Portoferraio archiviava un primo procedimento finalizzato al recesso dal contratto di lavoro con il dirigente Donati, in relazione a diverse condotte di violazione dei doveri d'ufficio tutte finalizzate ad ottenere l'esito favorevole della determinazione dell'indennità di posizione del medesimo, con la precisazione che sarebbe stato riavviato in caso di reiterazione dei comportamenti contestati (*sub* doc. 16). Inoltre, in data 11 febbraio 2014 al dirigente Donati veniva irrogata la sanzione disciplinare di privazione dello stipendio per 30 giorni, in relazione alla condotta di rifiuto di sottoscrivere i mandati di pagamento del mese di novembre 2013 del personale del Comune di Portoferraio fino alla definizione della questione relativa alla liquidazione sospesa di un progetto (*sub* doc. 17).

In merito alla gestione del contenzioso promosso dal dirigente Donati dopo il licenziamento, i convenuti Ferrari e Parigi giustificavano la scelta dell'avv. Massimo Aragiusto in quanto "*titolare della sede di Firenze dello Studio Legale Galgano, oltre che Professore Aggregato strutturato a tempo indeterminato e*

*Titolare dal 2006 dell'Insegnamento di Diritto del Lavoro presso il Dipartimento di Scienze per l'Economia e l'Impresa dell'Università degli Studi di Firenze*", come da dichiarazione del medesimo legale (*sub* doc. 18) e di aver poi seguito i suggerimenti del legale esterno incaricato, come da prassi, essendo il Comune di Portoferraio privo di avvocatura interna, con ampie argomentazioni per sostenere il carattere non temerario della lite ed escludere la sussistenza dei profili di colpa grave.

In particolare, il convenuto Parigi rappresentava che, una volta subentrato nella dirigenza del Servizio contenzioso del Comune di Portoferraio, chiedeva all'avv. Aragiusto espresse indicazioni in merito alla reintegra di Donati, approntando anche lo stanziamento per i relativi oneri nel bilancio di previsione per il triennio 2018/2020, approvato in data 9 maggio 2018, e che solo con la nota del 29 maggio 2018 il legale esterno raccomandava di dare corso a tale reintegra, con il contestuale suggerimento di rinunciare alla proposizione del ricorso in Cassazione. A partire da tale data il convenuto Parigi indirizzava alla Giunta comunale la richiesta di procedere alla reintegra di Donati, seguita da ulteriori solleciti.

Inoltre, sempre con riferimento alla posizione del convenuto Parigi, la difesa rappresentava la difficoltà della decisione in sede di domanda di ricusazione proposta dal dirigente Donati in relazione all'ipotesi di conflitto d'interessi in cui versasse il segretario generale Acerbi.

Con riferimento, invece, alla posizione del sindaco Ferrari, la difesa rappresentava che allo stesso spettava solo l'attività di indirizzo politico e non di gestione.

Infine, la difesa dei convenuti Ferrari e Parigi rappresentava l'estrema complessità della vicenda e di aver comunque gli stessi sempre perseguito in buona fede l'interesse pubblico, da valutarsi *ex ante* e non *ex post.*

**VII.** In data 22 novembre 2023 si costituiva in giudizio il convenuto **Acerbi**, assistito dall'**avv. Paolo Barabino** del Foro di Livorno, concludendo, in via principale, per il rigetto della domanda attorea, con conseguente vittoria delle spese, e, in via subordinata, per la riduzione dell'importo di danno contestato; infine, in ulteriore subordine, chiedendo l'esercizio "*del potere riduttivo nella sua massima estensione*".

Al primo punto delle difese in diritto, il convenuto Acerbi eccepiva l'intervenuta prescrizione quinquennale del danno, essendo i due licenziamenti del dirigente Donati risalenti al 15 settembre 2016 e 8 marzo 2017, mentre la notifica ad Acerbi stesso dell'invito a dedurre, primo atto interruttivo della prescrizione, è avvenuta in data 29 novembre 2022.

Nel merito, la difesa del convenuto Acerbi contestava qualsiasi addebito dell'illegittimità della condotta tenuta in occasione del licenziamento del dirigente Donati, se valutata nella prospettiva *ex ante*, richiamando, in particolare, il precedente procedimento disciplinare del 2007 e la pluralità degli episodi contestati,

nonché l'assenza di qualsiasi conflitto d'interessi, non essendovi ragioni di inimicizia personale, mentre i fatti oggetto della denuncia proposta contro Donati in sede penale erano attinenti esclusivamente alle ragioni di servizio.

In via istruttoria, la difesa del convenuto Acerbi rappresentava di aver avviato i contatti con gli avvocati Massimo Aragiusto e Daniela Cantisani dello Studio Galgano in relazione alla posizione del dirigente Donati già a partire dal mese di maggio 2016 e di aver rinvenuto, in occasione all'accesso agli uffici del Comune di Portoferraio in data 20 novembre 2023 un'e-mail del 13 settembre 2016 con cui la dott.ssa Petti del Servizio contenzioso trasmetteva ai professionisti la bozza del provvedimento di licenziamento del dirigente Donati. Tuttavia, a causa dell'opposizione all'accesso agli atti da parte del dirigente Donati, nella sua qualità di controinteressato, il convenuto Acerbi non era riuscito ad estrarre copia della predetta documentazione che l'amministrazione comunale si dichiarava disponibile a trasmettere sull'ordine di acquisizione da parte di questa Corte.

Inoltre, il convenuto Acerbi rappresentava di aver sempre agito in conformità alle indicazioni dell'avv. Aragiusto – cui nel frattempo, con deliberazione della Giunta comunale n. 244 del 21 ottobre 2016 l'amministrazione affidava l'incarico di difesa in giudizio promosso dal dirigente licenziato Donati – anche nella fase successiva, chiedendo, in particolare, con nota del 15 giugno

2017 (allegata *sub* doc. 11) le indicazioni circa la posizione da assumere relativamente all'ordine di reintegra contenuto nell'ordinanza del Tribunale di Livorno, in pendenza dell'opposizione, adeguandosi quindi al parere del legale circa la doverosità di attendere l'esito dell'udienza del 13 settembre 2017 sul ricorso in opposizione.

La difesa del convenuto Acerbi citava anche il successivo parere del 2 agosto 2017 in cui l'avv. Aragiusto argomentava che il Comune di Portoferraio poteva legittimamente rifiutarsi, in base all'art. 14 del d.l. n. 669/1996, di procedere alla reintegra del dirigente Donati per 120 giorni successivi alla notifica con formula esecutiva della (seconda) ordinanza di reintegra del Tribunale di Livorno, Sez. Lavoro, datata 23 maggio 2015 e notificata dal difensore di Donati in data 9 giugno 2017, e di aver poi seguito i suggerimenti del legale esterno incaricato, come da prassi, essendo il Comune sprovvisto di avvocatura interna.

Inoltre, il convenuto Acerbi rappresentava di aver dato l'avvio delle procedure per la presentazione del ricorso in appello previa espressa richiesta scritta, a firma del sindaco Ferrari, in cui si rappresentava la volontà dell'amministrazione comunale in tal senso (nota prot. n. 26456 del 5 ottobre 2017, *sub* doc. 15) e di aver indirizzato all'avv. Aragiusto un'ulteriore nota datata 7 novembre 2017 al fine di avere le indicazioni in merito all'ordine di reintegra del dirigente Donati dopo il rigetto dei reclami proposti dal Comune.

Infine, il convenuto Acerbi evidenziava di aver lasciato l'incarico di segretario generale presso il Comune di Portoferraio per il pensionamento a decorrere dal 1 febbraio 2018, dopo aver trascorso in ferie l'ultimo mese in cui formalmente era ancora in servizio (gennaio 2018), quindi l'importo massimo contestabile sarebbe quello relativo alle retribuzioni per il periodo dal 15 settembre 2016 al 31 dicembre 2017, pari a € 71.279,49, cui aggiungere l'importo massimo di € 27.463,64 per oneri riflessi.

Con riferimento alla voce di danno relativa alla perdita di *chance* alla percezione della retribuzione di risultato a causa della mancata approvazione e assegnazione degli obiettivi per gli anni 2014-2018, il convenuto Acerbi rappresentava di aver preso servizio presso il Comune di Portoferraio solo in data 30 gennaio 2016 e di aver cessato dal servizio per il pensionamento in data 31 gennaio 2018, e che pertanto non poteva avere alcuna responsabilità per la mancata definizione degli obiettivi relativi agli anni 2014, 2015 e 2018.

Da ultimo, con riferimento alla voce di danno relativa ai compensi professionali corrisposti dal Comune di Portoferraio all'avv. Aragiusto, la difesa di Acerbi rappresentava che l'intero importo è stato saldato con 7 mandati di pagamento in data 24 ottobre 2018, quando il segretario generale era in pensione già da oltre 10 mesi e che, in ogni caso, la difesa del Comune nei giudizi promossi dal dirigente Donati era un atto dovuto a tutela degli interessi dell'amministrazione, pertanto la relativa spesa non

poteva costituire una voce di danno erariale.

**VIII.** In data 22 novembre 2023 si costituivano in giudizio i convenuti **Anselmi**, **Bertucci**, **Del Mastro** e **Marini**, con **quattro memorie separate ma di analogo contenuto**, tutti assistiti dagli **avv.ti Piergiuseppe Venturella** e **Francesco Verrastro** del Foro di Roma, concludendo, in via principale, per il rigetto nel merito della domanda attorea in quanto i convenuti sarebbero esenti da responsabilità rispetto al danno contestato dalla Procura; in subordine, il riconoscimento dell'intervenuta prescrizione e, "*in ulteriore subordine, nella denegata ipotesi che venga ravvisato un profilo di colpa grave e di conseguente responsabilità, che la quantificazione del danno tenga conto dell'intervenuta prescrizione totale o almeno in relazione a quegli esborsi, secondo quanto esposto e dedotto, riferibili a fatti collocabili e avvenuti anteriormente al dicembre 2017 e comunque che la detta quantificazione venga ricondotta ed attenuata secondo equità in ragione di tutti gli aspetti di fatto e di diritto dedotti che valgono ad attenuare eventuali profili di colpa*".

Sul tema della prescrizione, i convenuti Anselmi, Bertucci, Del Mastro e Marini contestavano l'individuazione del *dies a quo* della decorrenza della prescrizione nella *deminutio patrimoni* rappresentata dal pagamento, operata dalla Procura erariale, invece che "*nel momento di emersione (scoperta) del danno da parte della Procura Regionale o dell'Amministrazione danneggiata, soggetti entrambi competenti a porre in essere atti di costituzione*

*in mora nei confronti dei presunti responsabili*" e tale momento, ad avviso della difesa dei quattro convenuti, sarebbe da indentificarsi "*nel momento del licenziamento di Luca Donati, atto che realizza il concreto, attuale e obiettivamente conoscibile danno all'Ente*". Con la conseguenza che l'azione della Procura erariale sarebbe stata proposta oltre il termine di 5 anni dalla scoperta del danno da parte dell'amministrazione e, in assenza di atti interruttivi nel quinquennio precedente l'invito a dedurre, sarebbe da ritenersi prescritta. Inoltre, il primo esposto avente ad oggetto "*possibile danno erariale*" risulta pervenuto alla Procura regionale in data 5 settembre 2017.

In subordine, in relazione alle voci di danno riconducibili non direttamente al licenziamento, ma al momento successivo del sorgere delle relative obbligazioni, ad avviso dei convenuti Anselmi, Bertucci, Del Mastro e Marini risultavano prescritte tutte le poste di danno relative alle retribuzioni ed oneri riflessi spettanti al dirigente Donati per il periodo di competenza antecedente al mese di dicembre 2017, nonché per gli incarichi di consulenza conferiti alla società Centro Studi Enti Locali S.r.l. per il medesimo periodo di competenza.

Con riferimento al profilo soggettivo, ad avviso delle difese dei convenuti Anselmi, Bertucci, Del Mastro e Marini, la relativa valutazione *ex ante* doveva portare ad escludere la sussistenza della colpa grave in considerazione del carattere specialistico del contenzioso giuslavoristico che esulava dalle competenze di un

consigliere comunale, viceversa ben a conoscenza delle condotte tenute dal dirigente Donati nel corso degli anni fino all'episodio finale che ha portato al licenziamento. Pertanto, i componenti della Giunta comunale avrebbero fatto affidamento sui pareri dell'avv. Aragiusto, confidando altresì nell'esperienza e nell'autorevolezza del sindaco Ferrari e del segretario generale Acerbi.

**IX.** In data 22 novembre 2023 si costituiva in giudizio la convenuta **Berti**, assistita dall'**avv. Mirko Fambrini** del Foro di Lucca, concludendo, in via principale, per il rigetto della domanda attorea in quanto infondata, e, in via subordinata, per la dichiarazione dell'intervenuta prescrizione; infine, "*in via ulteriore subordinata e salvo gravame, nell'esercizio del potere riduttivo, ridurre l'addebito a carico della convenuta*".

In primo luogo, la convenuta Berti evidenziava di non essere stata presente in occasione dell'episodio contestato all'origine del procedimento di licenziamento del dirigente Donati, di averne quindi avuto notizia solo *de relato* e che i fatti posti a fondamento dell'addebito non erano mai stati oggetto di accertamento in alcuna sede giudiziale, mentre la soccombenza dell'ente è stata determinata dai soli motivi procedurali. A tale riguardo, la convenuta Berti argomentava che in ipotesi di positivo accertamento della verità dei fatti contestati al dirigente Donati la difesa dell'ente in giudizio era da ritenersi doverosa, in quanto "*appare ragionevole presumere che un assessore possa "avallare"*

*scelte di natura "politica" per licenziare un dipendente che si fosse reso responsabile di gravi comportamenti contro la dirigenza apicale, ed appare ragionevole altresì ritenere che le competenze tecniche, giuridiche ed amministrative siano una cosa diversa rispetto alle scelte di indirizzo politico. Eventuali errori compiuti dalla macchina amministrativa al riguardo non possono e non devono essere addossate alla Berti, che nel proprio ruolo di indirizzo politico determina (o meglio contribuisce a determinare) soltanto l'indirizzo generale, essendo ruolo e compito della pubblica amministrazione eseguirne l'attuazione in modo corretto*".

Inoltre, la convenuta Berti evidenziava l'affidamento nell'autorevolezza dell'avv. Aragiusto, in quanto "*Professore del Diritto del Lavoro presso l'Università degli Studi di Firenze, ed autore di numerose pubblicazioni su riviste e libri*" e "*membro dello Studio Galgano, con riferimento al Prof. Avv. Francesco Galgano, insigne giurista sui cui manuali di diritto privato si sono formate generazioni di laureati in giurisprudenza*", contestando inoltre la possibilità di ravvisare il carattere temerario *ex* art. 96 c.p.c. nella condotta processuale del Comune.

Infine, la convenuta Berti precisava di essere stata assente in occasione dell'adozione di 2 delle 7 delibere della Giunta comunale riguardo al contenzioso promosso dal dirigente Donati, in particolare nelle date del 27 aprile 2017 e del 5 maggio 2017, soffermandosi poi sui contenuti della delibera della Giunta comunale n. 178 del 18 agosto 2017.

**X.** All'odierna udienza di discussione, il PM Lupi, l'avv. Paolo Barabino per il convenuto Acerbi, l'avv. Renzo Grassi per i convenuti Ferrari e Parigi, l'avv. Francesco Verrastro per i convenuti Marini, Bertucci, Anselmi e Del Mastro, l'avv. Mirko Fambrini per la convenuta Berti argomentavano come da verbale e concludevano come in atti.

In particolare, l'Avv. Barabino per il convenuto Acerbi formulava, in via preliminare alla discussione, la richiesta istruttoria di acquisizione dell'intero fascicolo procedimentale relativo al licenziamento del dirigente Donati, al fine di dimostrare il coinvolgimento dell'avv. Aragiusto già nella fase istruttoria del procedimento disciplinare. Il rappresentante del pubblico ministero si opponeva alla predetta richiesta, per insussistenza di gravi motivi idonei a giustificarne la produzione tardiva.

La causa è, quindi, stata trattenuta in decisione.

Considerato in

**DIRITTO**

***1. Istanze istruttorie.***

In via preliminare, il Collegio ritiene di rigettare le richieste istruttorie di procedere all'acquisizione dell'intero fascicolo del procedimento disciplinare nei confronti di Donati (formulata dalla difesa del convenuto Acerbi) e degli atti dei procedimenti penali avviati dopo le denunce presentate nei confronti di Donati (formulata dalla difesa dei convenuti Ferrari e Parigi).

Tali mezzi istruttori si appalesano superflui, a fronte dell'ampio

materiale probatorio già presente negli atti di causa, sufficiente a consentire al Collegio la valutazione della condotta tenuta dai tre convenuti in occasione del licenziamento disciplinare di Donati del 15 settembre 2016, anche con specifico riferimento al tema della sussistenza e della rilevanza della situazione di conflitto d'interessi.

***2. Ordine di trattazione delle questioni.***

La complessità e la frammentarietà delle voci di danno erariale cui avrebbero concorso ben 8 soggetti convenuti – a vario titolo e con due distinte ipotesi di contestazione in relazione alla sussistenza o meno dell'elemento soggettivo di dolo in capo ad alcuni di essi – impone un ordine di esame delle questioni a partire dalla ricostruzione delle fattispecie oggettive contestate come singole voci di danno, in modo da assicurare la linearità del percorso argomentativo con la progressiva delimitazione del residuo *thema decidendum* e l'assorbimento parziale delle eccezioni sollevate.

A tale riguardo, il Collegio richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale per cui l'ordine di trattazione è rimesso al prudente apprezzamento del Giudice, secondo motivate ragioni di logica giuridica e di coerenza e ragionevolezza (Corte Cost. n. 272/2007, nonché Cass. SS.UU. n. 29/2016).

In particolare, "*com'è noto, il principio della "ragione più liquida" sottende un approccio interpretativo teso a verificare le soluzioni sul piano dell'impatto operativo rispetto a quello della coerenza*

*logico-sistematica, con esame prioritario di una questione assorbente e di rapido scrutinio, idonea a consentire la definizione del giudizio, indipendentemente dalla circostanza che essa riguardi il rito o il merito*" (Sez. Campania n. 180/2023).

***3. La pacifica esclusione del danno per consulenze contabili (€ 128.008,50).***

Anzitutto, è utile precisare che – come chiarito anche durante la discussione orale in udienza – la Procura contabile ha espressamente escluso dalla contestazione, ai fini dell'addebito, la voce di danno corrispondente alle spese sostenute dal Comune di Portoferraio per l'incarico ad una società di consulenza contabile presumibilmente sostitutivo dell'attività svolta dal dirigente Donati prima del licenziamento, pari a € 128.008,50.

Tale precisazione assorbe tutte le difese svolte dai convenuti con riferimento alla predetta voce di danno, in quanto estranea all'oggetto del presente giudizio.

***4. Danno indiretto per quanto corrisposto a Donati a titolo di perdita di* chance *(€ 57.218,09).***

Delle due voci di danno contestate dalla Procura erariale in quanto "*pagati a vuoto per il periodo in cui il Donati è stato indebitamente licenziato e non reintegrato*", "*la prima posta si compone delle somme erogate in favore Luca Donati a seguito di condanna del giudice civile per l'indebito licenziamento, comprensive di emolumenti stipendiali e retributivi, ivi inclusi gli oneri riflessi, pagati a vuoto e del risarcimento per perdita di*

*chance, per un totale di 196.394,72 euro*" (pagine 33-34 dell'atto di citazione). La tabella a pagine 20-21 dell'atto di citazione, intitolata "*Somme liquidate a Luca Donati a causa dell'indebito licenziamento*" esplicita ulteriormente che il predetto importo ricomprende la somma di € 57.218,09, liquidata al dirigente Donati dalla sentenza n. 93/2021 del Tribunale di Livorno a titolo di perdita di *chance* della percezione della retribuzione di risultato per gli anni 2014-2018.

Dalla motivazione della predetta sentenza n. 93/2021 del Tribunale di Livorno risulta che l'importo liquidato a Donati a titolo di danno da perdita di *chance* è pari a € 51.385,00, corrispondente al 50% di quello azionato dall'interessato dinanzi al Giudice del lavoro in base alla media degli importi percepiti nel quinquennio precedente (2009-2013). La differenza rispetto all'importo di € 57.218,09 corrisponde alla condanna alla rifusione delle spese di lite e agli accessori.

In particolare, dalla narrativa in fatto della predetta sentenza del Giudice del lavoro risulta che per le annualità 2014, 2015 e 2016 "*l'Amministrazione odierna convenuta non ha formalmente approvato ed assegnato gli obiettivi che il ricorrente avrebbe dovuto raggiungere ai fini dell'ottenimento della retribuzione di risultato*", mentre per l'annualità 2018, dopo la reintegra in servizio del sig. Donati "*con nota del 15.10.2018 il Segretario Generale gli richiedeva di compilare le schede recanti indicazioni sulla cui base il Comune avrebbe dovuto predisporre ed assegnare*

*gli obiettivi individuali per il 2018*", ma poi "*il Comune ometteva anche per l'annualità 2018 di assegnare gli obiettivi individuali al personale con qualifica dirigenziale*".

Dalla motivazione della medesima sentenza del Tribunale di Livorno si desume, altresì, che nel quinquennio in esame il Comune di Portoferraio aveva sì "*accantonato nel relativo fondo le somme previste per il finanziamento della retribuzione di risultato del personale Area Dirigenziale*", senza tuttavia assegnare gli obiettivi – e, di conseguenza, erogare la relativa parte del trattamento retributivo – a nessuno dei dirigenti in servizio.

A tale riguardo, la sentenza n. 93/2021 del Tribunale di Livorno afferma espressamente: "*Giova allora precisare che la domanda del ricorrente non ha ad oggetto la condanna al pagamento delle retribuzioni di risultato non percepite, bensì la condanna al risarcimento del danno da perdita di* chance *per essere stato lui precluso di partecipare alla distribuzione della retribuzione di risultato, attesa la totale omissione nell'attivazione dell'istituto*".

In tale contesto, tenuto conto, da un lato, della discrezionalità dell'Ente nella scelta degli obiettivi da privilegiare e, dall'altro lato, delle valutazioni pregresse di Donati, che nel passato almeno per una annualità (2013) aveva ricevuto valutazione negativa che gli aveva precluso l'accesso alla retribuzione di risultato, il danno da perdita di *chance* è stato quantificato dal Giudice del lavoro nella misura del 50% rispetto all'importo massimo teorico.

All'esito dell'esame della sentenza del Tribunale di Livorno che ha dato origine all'esborso di € 57.218,09, non si ravvisa un nesso causale diretto tra il licenziamento di Donati del 15 settembre 2016 (con la mancata reintegra fino al 31 agosto 2018) e la condanna a titolo di risarcimento del danno da perdita di *chance* alla percezione della retribuzione di risultato derivante dalla mancata fissazione degli obiettivi al personale dirigenziale del Comune di Portoferraio per le annualità 2014-2015-2016-2017-2018.

Infatti, sul tema del nesso eziologico tra la condotta contestata e il danno derivante dal pagamento al dirigente Donati della somma di € 57.218,09, la Procura erariale si limita ad affermare quanto segue: "*se gli esponenti apicali del Comune avessero fissato, anche prima del licenziamento indebito del Donati, gli obiettivi prestazionali per i dirigenti come richiesto dalla normativa, non sarebbe stata erogata a vuoto la somma corrisposta al Donati per il risarcimento da perdita di chance della retribuzione di risultato*" (pag. 33 dell'atto di citazione).

Tuttavia, pur essendo pacifico sia il carattere antigiuridico della condotta consistente nella mancata fissazione degli obiettivi da assegnare al personale dirigente sia la sussistenza del danno erariale in caso di erogazione della retribuzione di risultato in assenza della preventiva determinazione degli obiettivi, la giurisprudenza contabile ha avuto l'occasione di evidenziare la complessità della disciplina del ciclo della *performance* introdotta

dal d.lgs. n. 150/2009, da coordinare anche con le specifiche disposizioni del d.lgs. n. 267/2000 per quanto riguarda gli enti locali (cfr. Sez. Giur. Sicilia sent. n. 134/2021).

In particolare, alla definizione del piano della *performance* negli enti locali concorrono, con ruoli distinti e non fungibili, gli organi di indirizzo politico (il sindaco e la giunta), il segretario comunale, i dirigenti stessi e l'organismo indipendente di valutazione della performance *ex* art. 14 del d.lgs. n. 150/2009.

Pertanto, in assenza di una puntuale contestazione delle specifiche responsabilità dei soggetti che hanno in concreto determinato la mancata fissazione degli obiettivi dirigenziali in ciascuno degli anni 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018, un generico richiamo alla condotta degli "*esponenti apicali del Comune*" risulta del tutto inidoneo a provare l'esistenza e la rilevanza del contributo causale degli odierni convenuti alla produzione del danno di € 57.218,09 da perdita di *chance* di percepire la retribuzione di risultato.

Per completezza, occorre rilevare che la difesa del convenuto Acerbi ha eccepito e provato che lo stesso aveva ricoperto la carica di Segretario Generale del Comune di Portoferraio nel periodo dal 20 gennaio 2016 al 31 gennaio 2018 (con l'assenza dal servizio per ferie già a partire dal 1 gennaio 2018). Pertanto, l'eventuale contributo causale dello stesso alla mancata definizione del piano della *performance* potrebbe in astratto configurarsi solo per gli anni 2016 e 2017 (in quanto per gli enti

locali il predetto piano deve essere generalmente adottato entro 20 giorni dall'approvazione del bilancio di previsione finanziario, salva l'ipotesi di anticipo della definizione degli obiettivi specifici a norma dell'art. 5, comma 1-*ter*, del d.lgs. n. 150/2009). Tuttavia, anche con riferimento alla posizione del convenuto Acerbi valgono le conclusioni circa l'impossibilità di ritenere provata la sussistenza del contributo causale alla produzione del danno in assenza di contestazione di condotte specificamente attinenti alla gestione del ciclo della *performance*.

Alla luce di quanto sopra, il Collegio conclude per il rigetto della domanda nella parte relativa al danno indiretto per la somma liquidata a Donati a titolo di perdita di *chance* (pari a € 57.218,09) per il mancato assolvimento da parte della Procura erariale dell'onere della prova circa la sussistenza di un nesso causale tra le condotte dei singoli soggetti convenuti nel presente giudizio e l'omessa fissazione degli obiettivi dirigenziali all'interno del piano della *performance* che determina a monte la qualificazione in termini di danno erariale del predetto esborso relativo agli anni 2014-2018, mentre la parziale coincidenza temporale con periodo in cui il dirigente Donati è risultato assente dal servizio a causa del licenziamento (dal 15 settembre 2016 al 31 agosto 2018) rappresenta una sopravvenienza accidentale e non idonea a determinare la sostituzione del titolo della responsabilità.

***5. Le (residue) condotte contestate dalla Procura erariale.***

Una volta definita la voce di danno di cui al precedente punto 4, le residue condotte contestate dalla Procura possono essere raggruppate, ai fini della successiva analisi, come segue:

- il **licenziamento disciplinare** del dirigente Donati, avvenuto in data **15 settembre 2016** all'esito del procedimento disciplinare condotto dal segretario generale Acerbi in asserita situazione di **conflitto d'interessi**, con l'intervento del dirigente anziano Parigi in sede di rigetto della domanda di ricusazione di Acerbi proposta da Donati, mentre gli altri convenuti risultano formalmente estranei alla decisione;

- la decisione del Comune di Portoferraio di **resistere** – ad avviso della Procura erariale in modo **temerario** - **nel contenzioso lavoristico** promosso dal dirigente Donati contro il predetto licenziamento, con il conferimento di una serie di **incarichi all'avv. Massimo Aragiusto**, a partire dal mese di ottobre 2016 e con il coinvolgimento, a vario titolo e in diversa misura, di tutti gli odierni convenuti;

- la **mancata riassunzione** del dirigente Donati, a partire dalla prima **ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno del 31 gennaio 2017** fino al 31 agosto 2018, anche in questo caso con il coinvolgimento, a vario titolo e in diversa misura, di tutti gli odierni convenuti.

***6. Il licenziamento disciplinare del 15 settembre 2016 in potenziale conflitto d'interessi.***

***6.1. I fatti contestati dalla Procura erariale.***

La prima contestazione della Procura erariale attiene all'illegittimità del licenziamento disciplinare del dirigente Donati, avvenuto in data 15 settembre 2016, in relazione alla circostanza che il segretario generale Acerbi, titolare dell'azione disciplinare, versasse in conflitto d'interessi, in quanto persona offesa del reato di diffamazione ai sensi dell'art. 595 c.p. per cui aveva presentato una denuncia-querela nei confronti di Donati, e pertanto avrebbe dovuto astenersi dalla decisione.

L'illegittimità del licenziamento di Donati per violazione da parte di Acerbi dell'obbligo di astensione veniva affermata dapprima in sede cautelare, con l'ordinanza n. 323 del 31 gennaio 2017 del Tribunale di Livorno, poi confermata, su reclamo proposto dal Comune di Portoferraio, con sentenza n. 419 del 26 ottobre 2017 del Tribunale di Livorno, e, infine, con sentenza n. 290 del 23 marzo 2018 della Corte d'Appello di Firenze. Tale ultima decisione non è stata ulteriormente impugnata dall'Ente e, pertanto, è passata in giudicato.

Nell'ambito del procedimento disciplinare condotto dal segretario generale Acerbi, la Procura erariale contesta anche la posizione del dirigente anziano Parigi che aveva rigettato l'istanza di ricusazione proposta da Donati nei confronti di Acerbi.

***6.2. La valutazione dell'elemento soggettivo.***

In relazione ai fatti in narrativa, il Collegio è chiamato a vagliare la sussistenza, in via principale, della condotta dolosa del sindaco Ferrari, del segretario generale Acerbi e del dirigente

Parigi; in subordine, la sussistenza in capo ai medesimi dei profili di colpa grave.

Con riferimento specifico al provvedimento di licenziamento disciplinare di Donati del 15 settembre 2016, il Collegio non ritiene ravvisabili, con una valutazione da compiersi necessariamente *ex ante*, profili di dolo - né di colpa grave – nella condotta degli odierni convenuti.

***6.2.1. La posizione del convenuto Ferrari: l'irrilevanza dell'elemento soggettivo per l'insussistenza del contributo causale giuridicamente rilevante.***

Anzitutto, risulta che il convenuto Ferrari è rimasto formalmente estraneo alla fase di procedimento disciplinare. Pertanto, pur essendo plausibile la sussistenza di una precisa volontà politica del sindaco, come affermato espressamente nella memoria di costituzione della convenuta Berti ("*appare ragionevole presumere che un assessore possa "avallare" scelte di natura "politica" per licenziare un dipendente che si fosse reso responsabile di gravi comportamenti contro la dirigenza apicale*", pag. 5 della memoria di costituzione), di per sé tale circostanza non è sufficiente per affermare l'illegittimità del licenziamento di Donati, in presenza di una giusta causa regolarmente contestata nell'ambito del procedimento disciplinare.

Inoltre, la Procura erariale non ha fornito alcun elemento di prova delle eventuali pressioni del sindaco Ferrari al fine di orientare le decisioni di Acerbi e Parigi nell'ambito del

procedimento disciplinare nei confronti di Donati, né – a maggior ragione – l'esistenza di un accordo tra i convenuti per procedere dolosamente ad un licenziamento illegittimo.

Di conseguenza, deve essere esclusa la sussistenza di un contributo causale giuridicamente rilevante da parte del sindaco Ferrari al provvedimento di licenziamento disciplinare del dirigente Donati in data 15 settembre 2016.

***6.2.2. La posizione dei convenuti Acerbi e Parigi: l'esclusione del carattere doloso della condotta.***

D'altro canto, pur potendo presumere che il segretario generale Acerbi non avrebbe adottato la misura di licenziamento disciplinare nei confronti del dirigente Donati senza l'assenso informale del sindaco Ferrari, si può ragionevolmente escludere che lo stesso Acerbi potrebbe essersi determinato ad adottare tale provvedimento qualora lo avesse ritenuto illegittimo, consapevole dell'alta probabilità dell'impugnazione da parte del dirigente licenziato, dell'altrettanto alta probabilità di soccombenza del Comune in giudizio e della conseguente quasi certezza dell'azione di responsabilità per danno erariale nei confronti del funzionario che aveva firmato il provvedimento di licenziamento.

Il ragionamento analogo vale anche per la posizione del dirigente Parigi in sede di decisione sull'istanza di ricusazione di Acerbi.

Pertanto, è possibile escludere il carattere doloso delle condotte di Acerbi e Parigi nell'ambito del procedimento di licenziamento disciplinare di Donati.

***6.2.3. La posizione dei convenuti Acerbi e Parigi: l'esclusione della colpa grave.***

Resta quindi da esaminare la questione della possibilità di ravvisare l'elemento soggettivo di colpa grave in capo al **segretario generale Acerbi** in relazione alle decisioni prima **(*i*)** di non astenersi dalla decisione nell'ambito del procedimento disciplinare nei confronti di Donati, in relazione al potenziale conflitto d'interessi in quanto persona offesa dal reato di diffamazione contestato al dirigente, e poi **(*ii*)** di aver adottato la misura di licenziamento disciplinare, nonché in capo al **dirigente Parigi (*iii*)** per non aver rilevato la sussistenza del conflitto d'interessi in sede della decisione sull'istanza di ricusazione di Acerbi proposta da Donati.

Ciò posto, il Collegio è chiamato a scrutinare l'eventuale sussistenza della colpa grave in relazione alle condotte individuate ai predetti punti (*i*), (*ii*) e (*iii*) muovendo dall'accertamento *ex ante* del contegno in concreto esigibile da parte degli odierni convenuti Acerbi e Parigi - tenuto conto del contesto di riferimento e delle specifiche circostanze della fattispecie - rispetto alla condotta astrattamente prescritta per l'*homo eiusdem condicionis et professionis*.

In tale prospettiva *ex ante* non si ravvisano profili di colpa grave nella condotta dei convenuti Acerbi e Parigi in relazione al procedimento di licenziamento disciplinare del dirigente Donati, per motivi meglio specificati ai successivi punti 6.2.4. e 6.2.5.

### *6.2.4. L'esclusione della colpa grave di Acerbi nell'attivazione del procedimento disciplinare e nell'adozione della sanzione del licenziamento.*

Sul piano logico, risulta opportuno anteporre l'esame dell'elemento psicologico in relazione alla decisione del segretario generale Acerbi di attivare il procedimento disciplinare nei confronti del dirigente Donati e, all'esito di tale procedimento, di erogare la sanzione di licenziamento disciplinare.

Infatti, l'eventuale presenza o assenza di profili di evidente irregolarità sostanziale del procedimento disciplinare e della sanzione irrogata rappresenta uno degli elementi di fatto per valutare in concreto l'elemento soggettivo anche in relazione alla problematica della violazione dell'obbligo di astensione in presenza di un potenziale conflitto d'interessi del segretario generale di Acerbi.

In particolare, l'eventuale evidente irregolarità del procedimento disciplinare rappresenterebbe un indice dell'esistenza di un conflitto d'interessi non solo potenziale, ma anche effettivo; viceversa, l'apparente regolarità sostanziale del procedimento medesimo porterebbe a valutare il tema dell'obbligo di astensione con esclusivo riferimento all'interpretazione della disciplina normativa in materia di potenziale conflitto d'interessi.

In tale contesto, il Collegio si deve necessariamente limitare ad una valutazione incidentale – e nella prospettiva *ex ante* – circa la presenza di eventuali gravi scostamenti dalla condotta

teoricamente esigibile, senza poter sindacare il merito delle decisioni assunte all'esito del procedimento disciplinare e, in particolare, la proporzionalità della sanzione erogata.

Pur non essendo stata la relativa problematica esaminata nel merito dal Giudice del lavoro, l'ampio materiale probatorio versato agli atti permette di escludere profili di evidente abnormità in relazione ad entrambe le decisioni del segretario generale Acerbi: l'avvio del procedimento disciplinare nei confronti del dirigente Donati e la successiva sanzione di licenziamento disciplinare.

Ciò in relazione alla disposizione dell'art. 55-*quater*, comma 1, lett. e), del d.lgs. n. 165/2001 che prevede la doverosità della sanzione disciplinare di licenziamento nei casi di "*reiterazione nell'ambiente di lavoro di gravi condotte aggressive o moleste o minacciose o ingiuriose o comunque lesive dell'onore e della dignità personale altrui*".

Dall'esame della documentazione in atti, ed in particolare dal ricorso proposto da Donati al Tribunale di Livorno contro il licenziamento disciplinare del 15 settembre 2016 (acquisito al protocollo del Comune di Portoferraio in data 10 novembre 2016, prot. gen. n. 29850 e versato in atti del presente giudizio come allegato 3 al doc. 4 dell'atto di citazione "*Riscontro istruttorio del Comune di Portoferraio, acquisito al prot. 4116 del 6 luglio 2018, con integrazione del 23 agosto 2018*"), emerge che Donati si limita di negare fermamente solo il tentativo di aggressione fisica nei

confronti del sindaco Ferrari, ma non il reiterato utilizzo di espressioni volgari, sia indirizzate direttamente al sindaco Ferrari e, in una diversa occasione, ad una dipendente dell'Ente, sia per esprimere la propria opinione in merito al personale dell'Ente medesimo, con particolare riferimento anche alla competenza professionale del segretario generale Acerbi.

A tale riguardo, la difesa di Donati è basata sulla tesi dell'accettabilità dei comportamenti del genere, in quanto sarebbero corrispondenti alla prassi diffusa negli ambienti di lavoro e, in particolare, alla condotta generalizzata dei vertici del Comune di Portoferraio, anche in considerazione delle forti tensioni derivanti dalla necessità di trovare soluzione alla difficile situazione finanziaria dell'Ente, a rischio di commissariamento: "*L'utilizzo di toni accesi e di espressioni non particolarmente eleganti, poi, è diventato – purtroppo – di uso comune anche negli ambienti di lavoro, specialmente ove tra le persone via sia un rapporto confidenziale – connotato, ad esempio, dall'uso del tu – come nel caso di specie. E ciò trova conferma nel fatto che anche lo stesso Segretario Generale talvolta si era lasciato andare ad atteggiamenti analoghi*" (pag. 17 del ricorso di Donati, a proposito del diverbio con il sindaco Ferrari, alla presenza di alcuni assessori); "*la colorita espressione attribuita al dott. Donati mai potrebbe avere carattere ingiurioso stante il contesto in cui la medesima sarebbe stata proferita, essendo peraltro la medesima divenuta – purtroppo – di uso comune, così perdendo la sua portata*

*offensiva specialmente se, come nel caso di specie, proferita in un discorso tra soggetti tra i quali era, anche se per ragioni di lavoro, un rapporto comunque confidenziale*" (pag. 24 del ricorso di Donati, a proposito di un'espressione volgare indirizzata ad una dipendente dell'Ente).

Sempre dalla lettura degli atti emerge che – a prescindere da ogni considerazione circa la veridicità o meno delle affermazioni difensive nell'ambito del contenzioso lavoristico circa la degenerazione generale del contesto lavorativo del Comune di Portoferraio all'epoca dei fatti – l'aggressività verbale del dirigente Donati e la volgarità delle espressioni usate superava di frequente la soglia di tolleranza da parte del personale dell'Ente e dei terzi fornitori, come documentato dai docc. da 4 a 17 allegati all'atto di costituzione dei convenuti Ferrari e Parigi, con riferimento ad altri 14 episodi nel periodo dal 9 dicembre 1998 all'11 febbraio 2014. In tal senso, risultano particolarmente significativi doc. 4 (che contesta l'uso di bestemmie, oltre ad altre volgarità e urla) e doc. 7 (lettera dalla Banca MPS al sindaco del Comune di Portoferraio, di preavviso del recesso immediato dalla convenzione di tesoreria "*qualora il Vostro Dirigente in questione ripetesse atti, comportamenti, procedure lesive della dignità dei nostri dipendenti*").

Inoltre, risultano documentati due precedenti procedimenti disciplinari nei confronti di Donati:

- nel mese di luglio 2007 il Comune di Portoferraio archiviava un

primo procedimento finalizzato al recesso dal contratto di lavoro con il dirigente Donati, in relazione a diverse condotte di violazione dei doveri d'ufficio tutte finalizzate ad ottenere l'esito favorevole della determinazione dell'indennità di posizione del medesimo, con la precisazione che sarebbe stato riavviato in caso di reiterazione dei comportamenti contestati (*sub* doc. 16 alla memoria di costituzione dei convenuti Ferrari e Parigi);

- in data 11 febbraio 2014 al dirigente Donati veniva irrogata la sanzione disciplinare di privazione dello stipendio per 30 giorni, in relazione alla condotta di rifiuto di sottoscrivere i mandati di pagamento del mese di novembre 2013 del personale del Comune di Portoferraio fino alla definizione della questione relativa alla liquidazione sospesa di un progetto (*sub* doc. 17 alla memoria di costituzione dei convenuti Ferrari e Parigi).

Pertanto, un licenziamento disciplinare disposto nei confronti di un dirigente pubblico che nell'arco di circa 18 anni (periodo tra la prima segnalazione disciplinare di dicembre 1998 e il licenziamento di settembre 2016) risulta aver posto in essere in modo continuativo comportamenti di aggressione verbale e di aver usato correntemente il turpiloquio nell'ambiente lavorativo, persistendo – nonostante plurimi richiami – nella convinzione che si trattasse di condotte accettabili all'interno della pubblica amministrazione, non si presenta come sanzione disciplinare manifestamente abnorme o discriminatoria tale da poter ravvisare la colpa grave in capo al segretario generale Acerbi, a

prescindere da ogni valutazione circa la regolarità procedurale o la proporzionalità in concreto della misura in relazione ai singoli fatti contestati che attiene al merito dell'azione amministrativa, sottratto al sindacato di questa Corte.

Ciò anche in considerazione della funzione dirigenziale ricoperta da Donati che rende particolarmente grave l'impiego delle espressioni volgari, "*in violazione dei principi di civiltà che non ammettono eccezione o attenuazione neppure nell'ambito delle relazioni professionali allorché ledono, per la forma scurrile e triviale, la dignità e l'amor proprio del personale, oltretutto sottoposto a vincolo di gerarchia nei confronti dell'autore di tali scorrettezze*", nonché della "*responsabilità cui sarebbe andato altrimenti incontro il datore di lavoro se non avesse evitato che le sue dipendenti fossero ulteriormente esposte agli atteggiamenti lesivi della loro dignità posti in essere dal loro capo*" (Cass. sez. lav. sent. n. 4067/2008 in un caso analogo nel settore privato).

***6.2.5. L'esclusione della colpa grave di Acerbi e Parigi in relazione al profilo del conflitto d'interessi.***

Sempre nella valutazione prospettica *ex ante*, il Collegio non ravvisa la sussistenza della colpa grave nella condotta dei convenuti Acerbi e Parigi neanche con riferimento al tema dell'obbligo di astensione del segretario generale.

L'ambito interpretativo della portata dell'obbligo di astensione nel procedimento disciplinare in presenza di un potenziale conflitto d'interessi ha rappresentato una delle principali

questioni giuridiche controverse tra le parti.

Da un lato, la Procura erariale ha ritenuto sussistente l'elemento soggettivo del dolo o, in subordine, della colpa grave "*in ragione del macroscopico conflitto di interessi in cui versava Pier Luigi Acerbi, il Segretario generale che ha esercitato il potere disciplinare pur essendo persona offesa querelante nel procedimento penale innescato per gli stessi fatti oggetto del procedimento disciplinare*" (pag. 26 dell'atto di citazione). Il conseguente obbligo di astensione, "*riconosciuto dalle plurime pronunce, passate in giudicato, del Tribunale di Livorno e della Corte di Appello di Firenze intervenute sulla vicenda in discorso*", sarebbe "*espressione del diritto di non subire un licenziamento arbitrario, riconducibile anche alla disposizione costituzionale di cui all'art. 4 Cost.*" (pag. 27 dell'atto di citazione).

Al contrario, le difese dei convenuti deducono una differente interpretazione della disciplina applicabile, con ampi richiami giurisprudenziali, per cui "*l'obbligo di astensione in capo al pubblico ufficiale, nell'esercizio dei poteri di disciplina, sussiste solo quando l'inimicizia sia determinata da motivi di interesse personale, estranei all'esercizio della funzione, e non anche per ragioni attinenti al servizio*" (Cass. pen. Sez. VI sent. 34280/2012, cit. a pag. 18 della memoria di costituzione di Acerbi); "*La presentazione di denunce, querele o altre analoghe iniziative da parte del dipendente (ovvero, da parte del datore di lavoro nei confronti del dipendente), nei confronti dei soggetti incaricati del*

*procedimento disciplinare (ovvero della parte nei confronti del giudice investito per legge della controversia), non sostanzia* ex se *una situazione di grave inimicizia o di incompatibilità personale, financo nell'ipotesi in cui il capo dell'ufficio giudiziario sia chiamato a giudicare l'imputato dipendente per fatti commessi nella medesima sede giudiziaria. In tutti questi casi, onde evitare di lasciare l'amministrazione (e gli interessi pubblici ad essa affidati), in balia di iniziative unilaterali, dilatorie e strumentali, non si ravvisa l'interesse privato e personale del titolare dell'organo, che è indispensabile affinché si configuri il presupposto dell'obbligo di astensione*" (Cons. St. Sez. IV n. 4597/2023, cit. a pag. 14 della memoria di costituzione di Ferrari e Parigi).

In particolare, sul tema dei rapporti tra Acerbi e Donati la difesa del convenuto Acerbi evidenzia quanto segue: "*Il Dott. Acerbi, arrivato a Portoferraio da soli 6 mesi -e destinato a rimanerci, al massimo, per altri 18 a causa del raggiungimento del limite di età per la pensione- ed il Dott. Donati non avevano alcun rapporto, interesse o motivo di contrasto al di fuori delle ragioni di servizio*" (pag. 18 della memoria di costituzione).

Infine, le difese di entrambi i convenuti rappresentano che l'eventuale conflitto d'interessi avrebbe potuto sorgere solo se alla denuncia-querela di Acerbi avesse seguito la costituzione dello stesso come parte civile nel successivo processo penale, mentre in realtà la denuncia è stata archiviata. Tale ultima conclusione

deve ritenersi pacifica nell'ambito del presente procedimento senza necessità di ulteriori approfondimenti istruttori richiesti dalla difesa dei convenuti Ferrari e Parigi (v. punto 1 *supra*), in quanto considerata sufficientemente dimostrata dalla stessa Procura erariale: "*la denuncia penale presentata dall'Acerbi e dal Ferrari nei confronti del Donati è risultata archiviata, come ammesso in una comunicazione dell'avv. Aragiusto e dallo stesso Ferrari in sede di audizione personale*" (pag. 72 dell'atto di citazione).

Da ultimo, è utile rilevare che il dirigente anziano Parigi, chiamato a decidere sull'istanza di ricusazione del segretario generale Acerbi, risulta laureato in architettura, quindi poteva presumibilmente trovarsi in una difficoltà ancora maggiore nell'applicazione di una nozione giuridica di dubbia interpretazione.

Muovendo dalle contrapposte deduzioni delle parti e dalla documentazione in atti, rileva il Collegio l'incerta ed ambigua portata applicativa del principio di astensione per conflitto d'interessi in presenza di contrasti esistenti limitatamente alla sfera dei rapporti professionali tra il titolare del potere disciplinare e il soggetto sottoposto al procedimento disciplinare - in assenza di ulteriori profili tali da poter sostenere l'estensione del conflitto anche sul piano dei rapporti personali - foriera di due divergenti interpretazioni, entrambe connotate, però, da intrinseca logicità e ragionevolezza.

A tale riguardo, la giurisprudenza di questa Corte ha chiarito che l'elemento della gravità della colpa può essere individuato laddove la condotta dell'agente sia stata realizzata nonostante la presenza di "*chiari principi normativi o inequivoci indirizzi giurisprudenziali consolidati in senso sfavorevole alle iniziative*" intraprese (Sez. Riun., sent. n. 23/1998 e n. 5/1999); più nello specifico, relativamente all'interpretazione di norme giuridiche, "*in presenza di tesi egualmente qualificate in ordine al significato ed alla portata di una norma non appare censurabile, sotto il profilo della colpa grave, il comportamento del pubblico amministratore che sia risultato conforme all'una piuttosto che all'altra delle due tesi*" (III Sez. App., sent. n. 269/2001), sicché "*nei casi di erronea applicazione di norme di difficile e controversa interpretazione non è ravvisabile la colpa del soggetto agente; tanto meno, quindi, in tali circostanze è ravvisabile la colpa grave*" (Sez. Giur. Lombardia, sent. n. 745/2009; cfr. nei termini anche Sez. Giur. Toscana sent. n. 226/2023).

Pertanto, il Collegio conclude per l'esclusione dell'elemento soggettivo della colpa grave nella mancata astensione del segretario generale Acerbi e nel rigetto da parte del dirigente anziano Parigi dell'istanza di ricusazione proposta da Donati.

***7. La mancata riassunzione del dirigente Donati dopo l'ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno del 31 gennaio 2017 e il secondo provvedimento di licenziamento dell'8 marzo 2017.***

***7.1. I fatti contestati dalla Procura erariale.***

La Procura erariale contesta agli odierni convenuti anche la mancata riassunzione di Donati dopo l'accoglimento del ricorso cautelare proposto dall'interessato contro il provvedimento di licenziamento disciplinare del 15 settembre 2016, nonostante **l'immediata esecutività dell'ordinanza cautelare n. 323 del 31 gennaio 2017 del Tribunale di Livorno**.

Tuttavia, il Comune di Portoferraio non solo non si attivava per dare l'esecuzione al provvedimento del Giudice del Lavoro (l'inerzia che sarà accertata dalla successiva ordinanza cautelare n. 1693 del 23 maggio 2017 del Tribunale di Livorno), ma in data **8 marzo 2017** (prot. n. 5867) indirizzava a Donati una **nota a firma del sindaco Ferrari** di seguente tenore letterale: "*Oggetto: risoluzione del rapporto di lavoro. Con la presente, sono a comunicare l'intervenuta risoluzione del rapporto di lavoro, per mancato esercizio nei 30 gg successivi alla comunicazione via pec dell'ordinanza del 31 gennaio u.s. del diritto alla reintegra, ovvero del diritto di opzione in conformità a quanto previsto dall'art. 18, comma 5 dello Statuto dei lavoratori (vecchio testo. La presente vale a tutti gli effetti di legge*".

All'esito del ricorso proposto da Donati contro la predetta comunicazione, con **ordinanza n. 1693/2017 il Tribunale di Livorno qualificava tale nota come nuovo provvedimento di recesso**, fondato su un motivo inesistente e, pertanto, nullo, con il **conseguente rinnovo dell'ordine di reintegra del dirigente**

**licenziato**.

Il Comune di Portoferraio resta inadempiente anche rispetto al secondo ordine di reintegra di Donati, acquisendo in data **2 agosto 2017** – a distanza di oltre due mesi dal secondo provvedimento di reintegra - il **parere del legale** incaricato a seguire il contenzioso lavoristico del seguente tenore: "*Vero è, quindi, che allo stato tale ultima ordinanza di reintegra e di pagamento è esecutiva, ma è anche vero che il Comune ai sensi dell'art. 14 del D.L. n. 669/1996, convertito, con modificazioni, nella L. n. 30/1997, ha un termine di 120 giorni dalla notificazione del titolo esecutivo (anche se non munito di formula esecutiva) per completare l'esecuzione. Sicché prima di tale termine, in base all'espresso divieto di cui al 2° comma della suddetta disposizione, il creditore non ha diritto di procedere ad esecuzione forzata, né di porre in essere atti esecutivi, ivi compresa dunque la notifica dell'atto di precetto.*

*Considerato che l'ordinanza n. 1693/17 del 23/05/2015 è stata notificata con formula esecutiva dall'avv. Nocentini al Comune in data 09/06/17, prima del 07/10/17 e in attesa dell'esito del procedimento di opposizione, che ci auguriamo riveda il giudizio sommario della Giudice Calò, il Comune può legittimamente soprassedere nel dare seguito al provvedimento di reintegra e di pagamento, senza oneri di spesa aggiuntivi o conseguenze pregiudizievoli di sorta, ma anzi con il vantaggio di preservare il buon andamento dell'amministrazione dal clima conflittuale e dal*

*disagio ambientale poco producente che sicuramente il reintegro del sig. Donati provocherebbe.*

*A quanto sopra, aggiungiamo altresì, che in ogni caso l'obbligo di reintegra è incoercibile e che quindi la mancata ottemperanza non ha implicazioni sotto il profilo dell'esecuzione forzata che graverebbe sull'Amministrazione solo con riguardo al mancato pagamento dell'indennità risarcitoria e della retribuzione (ammortizzato comunque dalla detrazione di quanto il Donati sta percependo a titolo retributivo altrove)*".

Anche la **sentenza del Tribunale di Livorno n. 354 del 14 settembre 2017** confermava l'ordinanza n. 1693/2017 contenente l'ordine di reintegra di Donati.

Per la corretta ricostruzione cronologica della vicenda, è utile dare atto del **collocamento a riposo** per raggiunti limiti d'età del **segretario generale Acerbi con decorrenza dal 1 febbraio 2018** (con il godimento delle ferie residue per tutto il precedente mese di gennaio 2018), circostanza ritenuta dalla Procura erariale irrilevante per escludere la responsabilità di Acerbi anche per esborsi relativi al periodo successivo, oltre che "*un ulteriore elemento atto a comprovare il decisivo ruolo giocato dall'Acerbi nel disporre a tutti i costi e senza un legittimo motivo il licenziamento disciplinare del Donati e nell'ostacolarne la reintegra del Donati in esecuzione alle pronunce di condanna del giudice civile*" (pag. 74 dell'atto di citazione).

Con **sentenza n. 290 del 23 marzo 2018 la Corte d'Appello di**

**Firenze confermava l'illegittimità del licenziamento** e il conseguente obbligo di reintegra di Donati. Su consiglio del legale incaricato, il Comune di Portoferraio rinunciava all'ulteriore prosecuzione del contenzioso con il ricorso in Cassazione.

Il dirigente **Donati** risulta essere stato effettivamente **reintegrato nel posto di lavoro solo in data 31 agosto 2018**.

**Non risulta individuato** il soggetto o i soggetti che abbiano eventualmente rivestito la carica di **segretario generale** del Comune di Portoferraio nel periodo **dal 1 febbraio al 31 luglio 2018**.

Inoltre, **non risultano contestate condotte o omissioni specifiche del dirigente Parigi in relazione al ritardo nella reintegra di Donati**.

***7.2. L'esclusione del contributo causale del convenuto Parigi.***

In primo luogo, si deve escludere la possibilità di ravvisare la sussistenza di un qualsiasi contributo causale del convenuto Parigi in relazione alla mancata reintegra di Donati nel periodo dal 1 febbraio 2017 al 31 agosto 2018, non essendo contestata nell'atto di citazione alcuna condotta – commissiva o omissiva – specifica di Parigi causalmente rilevante al riguardo.

Inoltre, dalla memoria di costituzione del convenuto Parigi risulta che lo stesso, laureato in architettura, ricopriva, per tutto il periodo considerato, l'incarico di dirigente dell'area urbanistica, palesemente estranea alla gestione del personale.

Dalla documentazione in atti risulta, altresì, che il convenuto Parigi si è trovato a ricoprire, presumibilmente *ad interim* e per periodi non meglio precisati a partire dalla primavera 2018, anche l'incarico del dirigente del servizio contenzioso e del responsabile del servizio finanziario, attivandosi in tale veste per la richiesta delle indicazioni al legale incaricato in merito alla posizione da assumere in relazione all'ordine di reintegra di Donati (nota prot. 9132 dell'11 aprile 2018), per l'appostamento degli stanziamenti di bilancio di previsione necessari a tal fine (con atto del 9 maggio 2018) e per plurimi solleciti alla Giunta comunale circa la necessità di procedere alla reintegra (note prot. 14215 del 29 maggio 2018, prot. 14901 del 6 giugno 2018 e prot. 15227 dell'8 giugno 2018).

Pertanto, non solo non risulta dimostrato il contributo causale di Parigi in relazione alla mancata reintegra di Donati, ma risulta viceversa provato che il convenuto Parigi si era attivato per porre le attività di propria competenza, di carattere strumentale e sollecitatorio, nei mesi precedenti all'effettiva reintegra di Donati.

La mancata indicazione da parte della Procura attrice dei periodi esatti di conferimento a Parigi degli incarichi *ad interim* attributivi delle predette competenze non permette di contestare una condotta omissiva nell'epoca precedente.

***7.3. La responsabilità dolosa del sindaco Ferrari.***

In relazione al danno erariale conseguente alla **mancata reintegra di Donati dopo l'ordinanza cautelare n. 323 del 31**

**gennaio 2017** del Tribunale di Livorno, il Collegio ravvisa tutti gli elementi di responsabilità, a titolo di **dolo**, in capo al convenuto **Ferrari**.

A tale riguardo, giova richiamare la giurisprudenza contabile per cui "*a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo, potrebbero essere astrattamente ritenuti indizianti del dolo erariale eventuale i seguenti profili:*

*- il grado di difformità della condotta tenuta rispetto a quella esigibile nel caso concreto: quanto più grave e divergente dalla condotta standard è quella tenuta dal soggetto agente, tanto più è possibile una considerazione della prospettiva dolosa (ad esempio, la macroscopica illegittimità ovvero illiceità comportamentale);*

*- le modalità che hanno caratterizzato la violazione (utilizzo distorto o strumentale di istituti, acquisizione di pareri a sostegno di ipotesi esegetiche implausibili);*

*- la professionalità del funzionario, la sua cultura, intelligenza e conoscenza del contesto nel quale sono maturati i fatti;*

*- la durata e la ripetizione della condotta illecita: una condotta lungamente protratta, ponderata, basata su una completa conoscenza e comprensione dei fatti, può realisticamente aprire alla concreta ipotesi che vi sia stata una certa consapevolezza delle conseguenze lesive e della conseguente accettazione dell'evento dannoso, quale esito collaterale possibile;*

*- la probabilità di verificazione dell'evento dannoso che, ove certa ed elevata, qualifica il dolo diretto, ma, via via scemando "verso i*

*sentieri incerti della probabilità", può comunque essere sintomatica di un atteggiamento riconducibile alla sfera del volere: bisogna valutare, cioè, se e in che misura il soggetto agente, in fase decisionale, possa essersi "confrontato" con l'evento dannoso, determinandosi consapevolmente ad agire comunque ed accettandone l'eventualità della sua verificazione, fermo restando che se questo costituiva logico sviluppo prevedibile dalla condotta in concreto tenuta, è altamente probabile che sia stato comunque accettato;*

*- la condotta successiva al fatto, quale l'adozione di misure in autotutela per rimediare all'illecito perpetrato, ovvero la segnalazione del possibile danno erariale ai superiori gerarchici, ad organi di controllo o giurisdizionali*" (App. Sicilia sent. n. 62/2023).

Applicando le superiori coordinate ermeneutiche alla fattispecie che la occupa, questa Corte ritiene che la mancata ottemperanza all'ordine di reintegra in servizio di Donati, contenuto nell'ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno, sia stata determinata dalla volontà del sindaco Ferrari, con la consapevolezza dell'eventualità della verificazione di un danno al Comune di Portoferraio.

In questo senso depone chiaramente, innanzitutto, la macroscopica divergenza della condotta in concreto tenuta da quella dovuta: a fronte di un'ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno che "*dichiara tenuto il Comune di Portoferraio, in*

*persona del Sindaco* pro tempore, *a reintegrare Donati Luca nel posto di lavoro*", oltre alla condanna al pagamento della retribuzione e della regolarizzazione contributiva "*dal giorno del licenziamento a quello della effettiva reintegra*", il sindaco Ferrari non solo non si è attivato per adempiere tempestivamente all'ordine del Giudice, ma si è fatto suggerire dall'avv. Aragiusto – scelto su base fiduciaria per seguire il procedimento di licenziamento di Donati prima ancora dell'instaurazione del relativo contenzioso, in spregio alle ordinarie regole di conferimento di incarichi (come più ampiamente argomentato al successivo punto 8) – un *escamotage* della lettera di "*risoluzione del rapporto di lavoro*" per l'asserita decadenza del dipendente, in modo del tutto abnorme firmata personalmente dal sindaco e, per di più, in palese elusione di un provvedimento giudiziale.

In particolare, a tale ultimo riguardo si evidenzia il duplice profilo di evidente abnormità della comunicazione della risoluzione del rapporto di lavoro con Donati, firmata dal sindaco Ferrari in data 8 marzo 2017:

- in primo luogo, sul piano sostanziale, tale comunicazione era basata su un "*motivo inesistente*", come rilevato già con l'ordinanza cautelare n. 1693/2017 del Tribunale di Livorno e poi confermato con sentenza n. 290/2018 della Corte d'Appello di Firenze, passata in giudicato, non avendo il Comune di Portoferraio formulato alcun invito al dirigente licenziato a rientrare nel luogo di lavoro, manifestando la disponibilità

dell'Ente alla riassunzione;

- al contempo, sul piano formale, l'atto del sindaco si caratterizza in termini di evidente straripamento delle competenze, essendo attribuiti ai dirigenti "*gli atti di amministrazione e gestione del personale*" (art. 107, comma 3, lett. e), del d.lgs. n. 267/2000), mentre al sindaco spetta solo il conferimento degli incarichi dirigenziali (art. 50, comma 10, del d.lgs. n. 267/2000), ma non l'instaurazione – né, in base al principio del *contrarius actus*, la cessazione – del rapporto di lavoro dipendente (cfr. Cass. sent. n. 16190/2011 di dichiarazione di nullità per incompetenza nel caso specifico del licenziamento di un dirigente comunale disposto con decreto del sindaco; Cass. sent. n. 20916/2019 più in generale sulla riserva all'esclusiva competenza del personale che riveste la qualifica dirigenziale degli atti di gestione dei rapporti di lavoro dei dipendenti comunali).

Tra l'altro, sul piano formale appare particolarmente significativa l'assenza nella lettera dell'8 marzo 2017 di qualsiasi riferimento all'attività di organi o uffici del Comune di Portoferraio diversi da quello del sindaco, a sottolineare l'esclusiva ascrivibilità al sindaco Ferrari della decisione di porre fine al rapporto di lavoro del dirigente Donati con l'Ente medesimo.

Nella medesima prospettiva, non può non considerarsi il ricorso strumentale ai pareri – fuorvianti e contrastanti nel corso del tempo – dell'avv. Aragiusto per fornire la parvenza della legalità alla manifesta inottemperanza a ben 4 consecutivi e sempre

conformi provvedimenti del Giudice del lavoro, protrattasi per complessivi 20 mesi, bloccando ogni iniziativa degli uffici che a tutti i livelli gerarchici (a partire dal segretario generale Acerbi, passando per il dirigente Parigi nelle sue funzioni *pro tempore* di responsabile finanziario e fino ai funzionari come dott.ssa Petti) avevano più volte, per quanto di rispettiva competenza, rappresentato la necessità di tenere conto delle provvedimenti giudiziali intervenuti nel corso della vicenda.

Il completo asservimento dell'attività dell'avv. Aragiusto alla "*scelta di indirizzo politico*" (come espressamente definito in questi termini nella memoria di costituzione della convenuta assessore Berti) di licenziare Donati – cui la "*macchina amministrativa*" del Comune si doveva limitare di "*eseguirne l'attuazione in modo corretto*" (sempre testualmente dalla memoria di costituzione di Berti) – risulta dall'evidente contrasto tra i suggerimenti forniti nei primi mesi del 2017, con la tesi della decadenza dal diritto alla reintegra per mancata ripresa del rapporto di lavoro entro 30 giorni dall'ordinanza cautelare del 31 gennaio 2017, e il parere del 2 agosto 2017 (riportato per esteso, nella parte di interesse, al precedente punto 7.1) che lasciava intendere, in modo del tutto malizioso, l'applicabilità del termine di 120 giorni *ex* l'art. 14 del d.l. n. 669/1996 – espressamente riferito alla sola preclusione dell'instaurazione delle procedure di esecuzione forzata nei confronti di (alcune) pubbliche amministrazioni per i provvedimenti giurisdizionali "*comportanti*

*l'obbligo di pagamento di somme di danaro*" – anche rispetto all'ordine di reintegra del dipendente licenziato.

A tale riguardo, dirimente appare, sotto il profilo probatorio, non solo l'opacità della procedura seguita per la scelta del legale, di fatto coinvolto già nella fase di procedimento disciplinare nei confronti di Donati, in assenza di qualsiasi incarico formale - circostanza che fa ragionevolmente concludere che la scelta del legale sia riconducibile direttamente al sindaco Ferrari, in quanto l'unico soggetto in grado di assicurare il successivo conferimento dell'incarico da parte della Giunta comunale per la gestione del contenzioso – ma anche l'anomalo riferimento all'esigenza di "*preservare il buon andamento dell'amministrazione dal clima conflittuale e dal disagio ambientale poco producente che sicuramente il reintegro del sig. Donati provocherebbe*" contenuto nel parere del 2 agosto 2017 e del tutto fuorviante rispetto alla questione sostanziale della (il)legittimità della dolosa inottemperanza ad un provvedimento giurisdizionale esecutivo, così come del tutto fuorviante per un lettore privo di formazione giuridica appare la precisazione finale per cui "*in ogni caso l'obbligo di reintegra è incoercibile*", pur rappresentando lo stesso legale il danno economico all'Ente derivante dalla differenza tra la retribuzione spettante a Donati in quanto dirigente del Comune di Portoferraio e quanto percepito dal medesimo come retribuzione dell'impiego provvisorio nel frattempo trovato.

Tale approccio mentale, poco improntato ai principi di sana

gestione finanziaria, muoveva da un equivoco di fondo, ossia il convincimento del sindaco Ferrari – invero apparentemente condiviso, in maggiore o minore misura, da tutti gli odierni convenuti – che la reintegra di Donati in ottemperanza all'ordine del giudice avrebbe cagionato un danno al buon andamento al Comune di Portoferraio.

Questo erroneo assunto circa la possibilità di inottemperare ad un provvedimento giudiziario esecutivo per non rimettere in discussione la "scelta politica" di rimuovere un dirigente, ha condotto, invece, il convenuto Ferrari a produrre un reale danno erariale che sarebbe stato scongiurato laddove Donati fosse stato prontamente reintegrato in esecuzione dell'ordinanza del 31 gennaio 2018 del Tribunale di Livorno (per poi, magari, essere legittimamente destituito qualora il contenzioso giuslavoristico avesse avuto un esito diverso).

Il condizionamento dei pareri resi dall'avv. Aragiusto al fine di rispettare la volontà politica del sindaco Ferrari emerge anche dal fatto che solo all'esito di una riunione del 24 aprile 2018 "*tenutasi alla presenza del Sindaco, del Vice Sindaco e di alcuni Assessori*", il legale redige un nuovo parere in cui rappresenta per la prima volta che "*Donati ha pieno diritto di essere riassunto*" anche "*nelle more del giudizio in Cassazione*" (qualora proposto), ipotizzando perfino la possibilità per l'interessato di proporre giudizio di ottemperanza per "*la nomina di un Commissario ad Acta che si occupi* ad interim *della sua effettiva reintegra in organico*" (parere

del 25 maggio 2018, a firma degli avv.ti Aragiusto e Cantisani, acquisito al Protocollo Generale del Comune di Portoferraio in data 29 maggio 2018, n. 13888, versato agli atti del presente giudizio come allegato 26 alla nota di risposta alla richiesta istruttoria della Procura regionale, nella cartella telematica sul sistema informatico Giudico "*20200417 trasmissione atti*").

Il carattere politico della decisione di non procedere alla reintegra di Donati emerge anche dal passaggio della medesima nota dei legali in cui si rappresenta come "*soluzione migliore possibile e auspicabile è da ritenersi quella transattiva... individuando di comune accordo una nuova e diversa funzione da attribuire al Donati, almeno fino alla fine del mandato di questa Giunta*". A tale ultimo riguardo, dagli atti risulta che il convenuto Ferrari ha svolto le funzioni di sindaco del Comune di Portoferraio dal 14 maggio 2014 al 26 maggio 2019, quindi i legali rappresentavano la necessità di trovare una soluzione "transitoria" per l'ultimo anno del mandato della Giunta.

D'altro canto, dalla documentazione in atti emerge una lunga conoscenza – professionale e personale – tra il sindaco Ferrari e il dirigente Donati, caratterizzata dall'alternanza di fasi di stretta collaborazione (anche oltre i doveri d'ufficio propri di Donati) e quelle di accesa conflittualità (come risulta anche da quanto rappresentato – in modo coerente e credibile in relazione al complessivo contesto dei rapporti che emerge dalla lettura degli atti – a pagine 16-17 del ricorso di Donati al Tribunale di Livorno,

citato più ampiamente al precedente punto 6.2.4, in cui Donati riferisce di una condotta volgare tenuta nei suoi confronti dal sindaco Ferrari "*all'apice dell'animata discussione di cui si è già detto*", sempre alla presenza di testimoni).

La presenza di un forte conflitto interpersonale tra il sindaco Ferrari e il dirigente Donati emerge anche dal diverso tenore delle dichiarazioni di quest'ultimo nei confronti del sindaco rispetto a quelle riferite al segretario generale. Se, infatti, le espressioni volgari usate da Donati per caratterizzare il segretario generale sono limitate ad alcuni giudizi sulle capacità professionali di Acerbi, ben più gravi e circostanziate sono le affermazioni – astrattamente qualificabili sia come ingiuriose sia come diffamatorie – indirizzate al sindaco Ferrari e al segretario generale precedente del Comune.

Si tratta, come evidente, di circostanze di fatto che, unitariamente valutate, depongono a sostegno della consapevolezza in capo al sindaco Ferrari sia dell'antigiuridicità della propria condotta che del pregiudizio erariale per il Comune di Portoferraio, quale conseguenza accessoria del proprio agire *contra ius*.

Il ***quantum*** del danno ascrivibile alla condotta del sindaco Ferrari deve essere limitato all'importo delle retribuzioni e degli oneri previdenziali spettanti a Donati per il periodo di mancata reintegra del dirigente dopo la prima ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno del 31 gennaio 2017, per complessivi **euro**

**97.001,07**.

Tale importo è calcolato a partire dal prospetto delle voci riportate nelle tabelle a pagine 20-21 dell'atto di citazione, ed in particolare come somma dei seguenti importi:

- quota retribuzioni del periodo febbraio-dicembre 2017 pari a euro 42.979,71 (totale di euro 46.886,96 per l'anno 2017, diviso per 12 e moltiplicato per 11);

- quota retribuzioni del periodo gennaio-agosto 2018 pari a euro 28.840,14;

- contributi INPS, al netto di quelli dovuti sull'importo corrisposto a titolo di danno da perdita di *chance* alla percezione della retribuzione di risultato, in misura di euro 15.586,18 per il periodo febbraio-dicembre 2017 e di euro 9.595,04 per il periodo gennaio-agosto 2018.

Le modalità di calcolo degli importi liquidati a Donati per effetto dei provvedimenti del Giudice del Lavoro (con la detrazione dell'*aliunde perceptum* e l'inclusione degli interessi e spese di lite), nonché la necessità di rideterminare la quota del danno complessivo contestata nell'atto di citazione con l'esclusione della voce di danno causalmente connessa alla retribuzione di risultato e in relazione al periodo specifico per cui è stata accertata la responsabilità del convenuto Ferrari, comporta la natura in parte equitativa della somma quantificata a carico di Ferrari, da ritenersi comprensiva della rivalutazione fino al deposito della presente sentenza.

***7.4. La responsabilità sussidiaria per colpa grave del segretario generale Acerbi.***

Sempre in relazione al danno erariale conseguente alla **mancata reintegra di Donati dopo l'ordinanza cautelare n. 323 del 31 gennaio 2017** del Tribunale di Livorno, il Collegio ravvisa tutti gli elementi di **responsabilità sussidiaria**, a titolo di **colpa grave**, in capo al convenuto **Acerbi**, per la quota di danno riferibile per competenza al periodo in cui lo stesso era in servizio effettivo presso il Comune di Portoferraio (quindi, fino al 31 dicembre 2017, non potendo, invece, essere imputata responsabilità da inerzia per l'ultimo mese di servizio nominale, ma giuridicamente giustificata a titolo di assenza per ferie).

A tale riguardo, diversamente dalla tesi attorea che attribuisce un valore indiziario del dolo del convenuto Acerbi alla coincidenza temporale tra la permanenza dello stesso in carica quale segretario generale e la mancata reintegra di Donati, il Collegio non ravvisa alcuna condotta attiva di Acerbi volta ad impedire tale reintegra, peraltro effettivamente avvenuta solo a distanza di ben 9 mesi dal pensionamento del segretario generale.

Inoltre, come più ampiamente argomentato al precedente punto 7.3, risultano elementi sufficienti per ritenere sussistente un contrasto personale tra Donati e il sindaco Ferrari che ha portato alla "scelta politica" della mancata reintegra del dipendente licenziato, mentre non risulta emergere alcun motivo di contrasto

personale tra Donati e il segretario generale Acerbi, al di fuori del contesto esclusivamente lavorativo, anche in relazione alla recente nomina di Acerbi e alla previsione di una breve permanenza in servizio dello stesso in vista del prossimo pensionamento per limiti d'età.

Pertanto, il Collegio conclude per **l'esclusione del carattere doloso** della condotta del segretario generale **Acerbi** in relazione alla mancata reintegra di Donati.

Tuttavia, questa Corte riscontra la **colpa grave** per aver il convenuto Acerbi del tutto trascurato i "*compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi*" che caratterizzano il ruolo del segretario comunale ai sensi dell'art. 97, comma 2, del d.lgs. n. 267/2000. Inoltre, non essendovi stata la nomina del direttore generale, nel caso di specie risulta applicabile anche la disposizione del successivo comma 4 per cui "*Il segretario sovrintende allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e ne coordina l'attività*".

In tale prospettiva, come evidenziato da questa Corte in più occasioni, "*ancorché il legislatore abbia eliminato l'obbligatorietà del parere del Segretario generale (l. n. 127 del 1997), in linea generale l'art. 97 del TUEL ha in sostanza potenziato la posizione di garanzia del Segretario generale concernente la conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai*

*regolamenti, intestandogli precisi obblighi di protezione (collaborazione e assistenza nei confronti degli organi dell'ente) e di controllo (sovrintendenza e coordinamento nei confronti dei dirigenti ex art. 97 comma 4, TUEL)*" (cfr., *ex multis*, App. III sent. n. 22/2021, App. II sent. n. 550/2018).

In particolare, proprio la funzione di assistenza giuridico-amministrativa – che nel caso in esame è stata del tutto omessa - impone al Segretario comunale l'adozione di iniziative atte a orientare e mantenere l'azione amministrativa dell'ente nell'ambito dei canoni della legalità.

Infatti, l'adempimento da parte dell'Ente comunale alle prescrizioni contenute in un provvedimento giudiziario esecutivo non attiene – diversamente dalla decisione di proporre o meno l'impugnazione del medesimo provvedimento secondo le norme di rito applicabili – al merito delle scelte dell'amministrazione, ma alla conformità dell'attività amministrativa del Comune alle leggi per cui garanzia il convenuto Acerbi, nella sua qualità di segretario generale, era tenuto a prestare assistenza e collaborazione.

Inoltre, appare evidente che nel compito di "*sovrintendere allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti*" e, comunque, dei responsabili degli uffici, rientri a pieno titolo il potere-dovere di verificarne la rispondenza ai principi di efficienza, efficacia e legalità. Ne consegue anche che il riscontro di irregolarità impone al Segretario comunale di attivarsi fattivamente per assumere le

iniziative funzionali al ripristino della legalità.

Dalla documentazione in atti risulta che il segretario generale Acerbi non ha svolto quella funzione di assistenza giuridico-amministrativa e di supervisione dell'attività degli uffici che avrebbe dovuto far sì che il Comune di Portoferraio procedesse alla tempestiva reintegra del dipendente licenziato in ottemperanza all'ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno del 31 gennaio 2017, né ai sempre conformi provvedimenti giudiziari successivi. Tale omissione ha agevolato l'attuazione della "scelta politica" del sindaco Ferrari di non riammettere in servizio il dirigente Donati che ha causato il danno erariale indiretto al Comune di Portoferraio in misura pari al risarcimento del danno e alla regolarizzazione contributiva in assenza di una controprestazione lavorativa del dipendente.

In particolare, il Collegio ravvisa la responsabilità sussidiaria di Acerbi per aver concorso alla produzione dell'evento dannoso tenendo un comportamento omissivo improntato ad inescusabile negligenza nella cura dell'interesse dell'Ente, in quanto non si fece in alcun modo carico di un minimo approfondimento autonomo della problematica giuridica del dovere di reintegra di Donati in esecuzione di provvedimenti giudiziari esecutivi del Giudice del lavoro che avrebbe consentito ad un giurista di cultura media di percepire e, quindi, di evidenziare al sindaco Ferrari, alla Giunta comunale e ai dirigenti il carattere ambiguo e contraddittorio delle indicazioni fornite dall'avv. Aragiusto, in

funzione palesemente strumentale rispetto alla volontà sostanziale del sindaco Ferrari.

Infatti, nonostante l'apparente formale attivazione nella richiesta dei pareri all'avv. Aragiusto, risulta invece una trascuratezza inescusabile da parte del segretario generale Acerbi rispetto ai doveri sostanziali del proprio ufficio.

In particolare, in quanto organo di consulenza giuridico-amministrativa, il segretario generale Acerbi non poteva limitarsi alla richiesta dei pareri al legale esterno, senza esercitare alcuna analisi critica delle risposte ricevute, a maggior ragione per la parte attinente non alla strategia di difesa legale, ma alla legittimità dell'azione amministrativa del Comune nella gestione dei rapporti di lavoro con il proprio dipendente.

Pertanto, in primo luogo, incombeva sul segretario generale Acerbi l'attivazione – dopo l'ordinanza del Tribunale di Livorno del 31 gennaio 2017 – delle opportune verifiche sulle procedure di reintegra e di eventuale decadenza del dipendente. Viceversa, dalla documentazione in atti risulta che il segretario generale Acerbi era rimasto del tutto estraneo alla lettera di risoluzione del rapporto di lavoro di Donati firmata dal sindaco Ferrari in data 8 marzo 2017.

Con riferimento al periodo successivo, dalla documentazione in atti risultano plurime richieste del segretario generale indirizzate all'avv. Aragiusto, tutte con il quesito "*quale posizione dovesse essere tenuta dagli uffici in ordine all'ordine di reintegra, anche*

*nell'ipotesi in cui fosse stata proposta opposizione*" (nota prot. n. 15279 del 15 giugno 2017; di tenore analogo anche la nota prot. 29599 del 7 novembre 2017 dopo la sentenza n. 419/2017 del Tribunale di Livorno), con le risposte che – secondo la tesi difensiva di Acerbi – escludevano il dovere dell'amministrazione di eseguire i provvedimenti del Giudice del Lavoro in pendenza (e anche solo in previsione) di impugnazione (la memoria di costituzione di Acerbi cita espressamente, in tal senso le comunicazioni dell'avv. Aragiusto del 26 giugno 2017, del 2 agosto 2017, del 26 settembre 2017 e del 7 novembre 2017).

Pertanto, secondo la tesi difensiva, il segretario generale Acerbi si sarebbe doverosamente attenuto alle indicazioni del legale incaricato della gestione del contenzioso, esperto in materia giuslavoristica: "*Del resto, si converrà, di fronte all'autorevole parere di un professionista della materia, dal curriculum senz'altro idoneo ad ingenerare una completa apertura di credito, non può biasimarsi l'affidamento riposto dai membri dell'Amministrazione comunale, peraltro certamente inesperti in tema di disciplina giuslavoristica (e relativa applicazione giurisprudenziale); considerazione che vale anche per il Segretario comunale, vero esperto in quanto al termine della propria carriera lavorativa, ma non al punto tale, in una materia scivolosa, per niente lineare, con normativa interpretabile e Giurisprudenza oscillante, da orientarsi al pari di un rinomato Avvocato, Professore universitario della materia*" (pag. 23 della memoria di costituzione di Acerbi).

Tuttavia, il preteso affidamento del segretario generale Acerbi alle indicazioni dell'avv. Aragiusto circa la possibilità di ritardare la reintegra di Donati, se può essere ritenuto sufficiente per escludere il concorso doloso di Acerbi nell'attuazione della "scelta politica" del sindaco Ferrari, non può essere qualificato come incolpevole e, pertanto, legittimo, per due ordini di considerazioni.

Anzitutto, le indicazioni dell'avv. Aragiusto non erano affatto "*chiare, reiterate ed inequivocabili*" (come sono testualmente definite a pag. 25 della memoria di costituzione di Acerbi), ma, viceversa, di tenore ambiguo e contraddittorie già nel corso dell'anno 2017.

A tale riguardo, è sufficiente evidenziare il palese contrasto presente nelle comunicazioni del legale tra la tesi dell'immediata esecutività dell'ordinanza del 31 gennaio 2017 del Tribunale di Livorno, che avrebbe determinato la decadenza dal diritto alla reintegra decorsi 30 giorni (attuata in concreto nella lettera dell'8 marzo 2017 a firma del sindaco Ferrari) e quella dell'applicazione del termine di 120 giorni di sospensione per l'esecuzione forzata dei provvedimenti (contenuta nel parere del 2 agosto 2017).

Tra l'altro, da un'attenta lettura del parere dell'avv. Aragiusto una persona di media cultura giuridica – e a maggior ragione un soggetto particolarmente qualificato come segretario generale – avrebbe potuto percepire chiaramente la distinzione tra l'esecutività immediata di un provvedimento giudiziario non

sospeso, anche di natura cautelare (mai negata dal legale) e gli eventuali impedimenti alla possibilità di ottenere l'esecuzione forzata del *dictum* del giudice.

Inoltre, la disposizione dell'art. 14 del d.l. n. 669/1996 è specificamente riferita agli "*obblighi di pagamento di somme di danaro*", per cui la semplice lettura del testo della norma sarebbe stata sufficiente – sempre per un giurista di cultura media – per rendersi conto della mancata pertinenza del richiamo normativo contenuto nel parere del 2 agosto 2017 dell'avv. Aragiusto rispetto al tema dell'esecuzione di un provvedimento di reintegra nel posto di lavoro di un dipendente licenziato.

Ancora, la stessa comunicazione del legale rappresentava la responsabilità del Comune di Portoferraio per il pagamento della retribuzione del dipendente licenziato per tutto il periodo della mancata reintegra.

Infine, il segretario generale Acerbi avrebbe dovuto rendersi conto del carattere anomalo del coinvolgimento dell'avv. Aragiusto "*a partire dal mese di maggio 2017*", come espressamente sostenuto a pagina 1 della memoria di costituzione di Acerbi stesso come elemento a propria discolpa, in quanto trattandosi di un'attività di consulenza a favore di un ente pubblico la stessa doveva necessariamente trovare fondamento nel previo formale conferimento dell'incarico. Viceversa, la disponibilità da parte di un avvocato – a maggior ragione se docente universitario di ruolo e socio di uno studio

con nome storico del fondatore di grande prestigio – a svolgere l'attività di supporto legale in assenza dell'incarico doveva far presumere l'esistenza di un particolare rapporto fiduciario con il sindaco (tale da assicurare, con ragionevole certezza, il successivo conferimento dell'incarico per la fase contenziosa).

Il richiamo al coinvolgimento dell'avv. Aragiusto già nella fase preliminare, contenuto nella memoria di costituzione quale fondamentale argomento difensivo, se dimostra - anche *ex post* - la buona fede del convenuto Acerbi che sicuramente non voleva porre in essere condotte che un domani potevano essere considerate illecite, tuttavia, non è sufficiente per escludere la colpa grave dello stesso nell'affidarsi ai consigli di un soggetto palesemente non imparziale, quando il contenuto dei pareri forniti risultava in contrasto con le conoscenze rientranti nelle competenze minime proprie di un qualsiasi funzionario pubblico (quando non di comune cittadino di cultura media) circa la doverosità di adeguarsi ai provvedimenti giudiziari esecutivi.

Si tratta, come evidente, di circostanze di fatto che, unitariamente valutate, depongono a sostegno della colpa grave del convenuto Acerbi per aver del tutto abdicato all'esercizio della funzione di assistenza giuridico-amministrativa al fine di orientare l'azione del Comune nell'ambito dei canoni di legalità, propria della figura del segretario generale, limitandosi, invece, a richiedere consigli al legale senza alcuna analisi critica delle risposte ricevute.

Il ***quantum*** del danno ascrivibile, a titolo di responsabilità sussidiaria per colpa grave, alla condotta del segretario generale Acerbi deve essere limitato all'importo delle retribuzioni e degli oneri previdenziali spettanti a Donati per il periodo di mancata reintegra del dirigente dopo la prima ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno del 31 gennaio 2017 e fino alla cessazione del convenuto Acerbi dal servizio effettivo presso il Comune di Portoferraio (31 dicembre 2017), per complessivi **euro 58.565,89**.

Tale importo è calcolato a partire dal prospetto delle voci riportate nelle tabelle a pagine 20-21 dell'atto di citazione, ed in particolare come somma dei seguenti importi:

- quota retribuzioni del periodo febbraio-dicembre 2017 pari a euro 42.979,71 (totale di euro 46.886,96 per l'anno 2017, diviso per 12 e moltiplicato per 11);
- contributi INPS, al netto di quelli dovuti sull'importo corrisposto a titolo di danno da perdita di *chance* alla percezione della retribuzione di risultato, in misura di euro 15.586,18 per il periodo febbraio-dicembre 2017.

Le modalità di calcolo degli importi liquidati a Donati per effetto dei provvedimenti del Giudice del Lavoro (con la detrazione dell'*aliunde perceptum* e l'inclusione degli interessi e spese di lite), nonché la necessità di rideterminare la quota del danno complessivo contestata nell'atto di citazione con l'esclusione della voce di danno causalmente connessa alla retribuzione di

risultato e in relazione al periodo specifico per cui è stata accertata la responsabilità del convenuto Acerbi, comporta la natura in parte equitativa della somma quantificata a carico di Acerbi, da ritenersi comprensiva della rivalutazione fino al deposito della presente sentenza.

Per completezza, si rappresenta l'impossibilità di individuare un soggetto eventualmente responsabile a titolo di responsabilità sussidiaria per colpa grave per la quota del danno relativa al periodo gennaio-agosto 2018, per mancanza di alcun riferimento specifico nell'atto di citazione circa l'eventuale nomina di un nuovo segretario generale, né al conferimento di incarichi dirigenziali relativi all'area di gestione del personale per il medesimo periodo. In via del tutto incidentale, si rileva che in relazione a tale periodo le note dell'avv. Aragiusto, in precedenza indirizzate al segretario generale Acerbi, riportano come destinatario il dirigente Parigi, senza tuttavia poter determinare se a tale cambio del destinatario corrispondesse la vacanza del posto di segretario.

***8. Il danno da lite temeraria (€ 87.607,23).***

La Procura erariale contesta, come autonoma voce di danno, la somma di euro 87.607,23, corrispondente agli onorari pagati all'avv. Massimo Aragiusto per la rappresentanza del Comune di Portoferraio nei giudizi promossi dal dirigente Donati dopo il licenziamento, in quanto connessi al contenzioso temerario la cui instaurazione sarebbe imputabile, a vario titolo e in diversa

misura, a tutti gli odierni convenuti.

Il Collegio **esclude** il carattere di **lite temeraria** nella decisione del Comune di Portoferraio di incaricare un legale per resistere in giudizio, anche nelle fasi di impugnazione, in quanto nella prospettiva *ex ante* il provvedimento di licenziamento del dirigente Donati non appariva adottato in totale assenza di presupposti di legge e anche il vizio di procedura relativo al mancato rilievo della situazione di potenziale conflitto d'interessi rappresentava una questione controversa in giurisprudenza, come argomentato più ampiamente ai precedenti punti 6.2.4 e 6.2.5 (nel senso di escludere la colpa grave dei soggetti che hanno concorso all'adozione del provvedimento medesimo).

La giurisprudenza contabile è pacifica nell'affermare che "*non è ravvisabile l'elemento psicologico dell'illecito quando la resistenza in giudizio della Pubblica Amministrazione sia stata sostenuta da elementi ragionevoli, a prescindere dall'esito del giudizio*" (Sez. Calabria sent n. 1096/2002, cfr. anche Sez. Puglia sent. n. 859/2005).

In via incidentale, deve essere tuttavia evidenziato che dagli atti del giudizio risulta palese il mancato rispetto dei principi della trasparenza nell'affidamento dell'incarico all'avv. Aragiusto – tra l'altro, già coinvolto di fatto per l'attività di supporto legale sulla questione anche prima del conferimento dell'incarico medesimo – non ravvisandosi nel profilo professionale individuato i requisiti tali da poter sostenere la scelta "per chiara fama".

Infatti, il titolo di "professore aggregato" (che è per definizione anche "strutturato a tempo indeterminato", in quanto riservato al solo personale di ruolo) è stato previsto dall'art. 1, comma 11, della l. n. 230/2005 (norma poi confluita nell'art. 6, comma 4, della l. n. 240/2010) nei seguenti termini: "*Ai ricercatori a tempo indeterminato, agli assistenti del ruolo ad esaurimento e ai tecnici laureati di cui all'articolo 50 del decreto del Presidente della Repubblica 11 luglio 1980, n. 382, che hanno svolto tre anni di insegnamento ai sensi dell'articolo 12 della legge 19 novembre 1990, n. 341, nonché ai professori incaricati stabilizzati sono affidati, con il loro consenso e fermo restando il rispettivo inquadramento e trattamento giuridico ed economico, corsi e moduli curriculari compatibilmente con la programmazione didattica definita dai competenti organi accademici nonché compiti di tutorato e di didattica integrativa. Ad essi è attribuito il titolo di professore aggregato per il periodo di durata degli stessi corsi e moduli. Il titolo è conservato altresì nei periodi di congedo straordinario per motivi di studio di cui il ricercatore usufruisce nell'anno successivo a quello in cui ha svolto tali corsi e moduli*".

Pertanto, si tratta di un titolo accademico profondamente diverso da quelli di "professore associato" e "professore ordinario", i quali, invece, presuppongono il superamento di apposite procedure concorsuali e, nel quadro giuridico attuale, anche il previo conseguimento di un'abilitazione scientifica nazionale.

Anche la circostanza di essere "*titolare della sede di Firenze dello*

*Studio Legale Galgano*", a distanza di anni dalla morte dell'illustre professore bolognese Francesco Galgano, se conferisce un indubbio prestigio per il nome evocato, non è sufficiente per sostenere la "chiara fama" del soggetto subentrato nella gestione di una filiale dello Studio medesimo.

La mancata contestazione da parte della Procura erariale delle procedure amministrative seguite per l'affidamento dell'incarico all'avv. Aragiusto sotto il profilo della scelta del legale esime il Collegio da ulteriori approfondimenti sul punto, in quanto la spesa per gli onorari del legale è qualificata in termini di danno erariale limitatamente al profilo della decisione di resistere nel giudizio e di proporre le impugnazioni successive, quindi a titolo di danno da lite temeraria.

Di conseguenza, il Collegio conclude per l'esclusione dell'elemento soggettivo della colpa grave in capo a tutti gli odierni convenuti – Ferrari, Acerbi, Parigi, Marini, Bertucci, Anselmi, Berti, Del Mastro – in relazione alla scelta nell'*an* del conferimento dell'incarico ad un legale, rinnovato per più fasi e gradi del giudizio, al fine di resistere nel contenzioso promosso dal dirigente licenziato, non essendo ravvisabile la fattispecie di lite temeraria in presenza di elementi ragionevoli per sostenere la posizione dell'ente, indipendentemente dall'esito della lite e da ogni valutazione *ex post* circa l'appropriatezza della strategia processuale seguita nel corso del giudizio (con particolare riferimento alla decisione di ricorrere in appello, rinunciando poi

alla proposizione del ricorso in Cassazione).

Tuttavia, l'evidente illegittimità della procedura seguita per il conferimento degli incarichi al legale esterno rappresenta motivo eccezionale per la compensazione delle spese dei convenuti Parigi, Marini, Bertucci, Anselmi, Berti, Del Mastro che vi abbiano a vario titolo concorso e nei cui confronti la posta di danno per gli onorari dell'avv. Aragiusto residuava quale unica contestabile.

***9. L'eccezione di prescrizione.***

Così risolte le questioni relative al merito delle domande proposte dalla Procura erariale, resta da esaminare l'eccezione di prescrizione formulata dalla difesa del convenuto **Acerbi**, in relazione alla circostanza che i due provvedimenti di licenziamento del dirigente Donati risalgono al 15 settembre 2016 e 8 marzo 2017 – con riferimento a quanto argomentato al punto 7.4 circa la responsabilità di Acerbi per mancata reintegra di Donati in esecuzione dell'ordinanza cautelare del Tribunale di Livorno, occorrerebbe fare riferimento alla data del 31 gennaio 2017 – mentre la notifica ad Acerbi stesso dell'invito a dedurre, primo atto interruttivo della prescrizione, è avvenuta in data 29 novembre 2022.

L'eccezione è **manifestamente infondata**.

Ai sensi dell'art. 1, comma 2, della l. n. 20/1994, il termine quinquennale di prescrizione del diritto al risarcimento del danno erariale inizia a decorrere dalla verificazione del fatto

dannoso.

Secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale (avallato dalle Sezioni Riunite a partire dalla pronuncia del 25 ottobre 1996, n. 62/A), la decorrenza del termine di prescrizione deve essere ancorata al perfezionamento della fattispecie dannosa, che comprende sia l'azione illecita, sia l'effetto lesivo della stessa. In altri termini, il "fatto" causativo di danno è concepito come fattispecie a formazione progressiva, per il cui completamento non è sufficiente la condotta che ha comportato la violazione degli obblighi di servizio (in sé solo potenzialmente lesiva), ma occorre anche la dimostrazione di una concreta *deminutio patrimonii* dell'Ente pubblico (il cd. *eventus damni*).

Le due componenti della fattispecie dannosa (l'azione illecita e l'effetto lesivo), tuttavia, possono non coincidere sul piano temporale, potendo verificarsi l'effetto lesivo a distanza di tempo dall'azione illecita. In tal caso, il *dies a quo* del termine di prescrizione dell'illecito coincide con la verificazione d'effetto lesivo. Ai fini del decorso del termine di prescrizione, oltre alla verificazione del fatto dannoso, occorre la conoscibilità obiettiva del danno stesso da parte dell'amministrazione danneggiata (Corte Conti, Sez. Riun., 15 gennaio 2003, n. 2/Q). Ciò in virtù della regola generale stabilita dall'art. 2935 c.c., secondo cui il decorso del termine di prescrizione postula la volontaria inerzia del titolare del diritto nell'esercitare il diritto stesso.

Nella fattispecie, l'effetto lesivo del fatto dannoso si è manifestato

con i pagamenti eseguiti a favore di Donati, pacificamente nel rispetto del termine quinquennale a partire dalla data di notifica dell'invito a dedurre.

Al contempo, il rigetto nel merito della domanda nei confronti di **Anselmi**, **Bertucci**, **Del Mastro** e **Marini** – per le ragioni evidenziate al precedente punto 8 – determina l'assorbimento dell'eccezione di prescrizione, espressamente formulata dagli stessi in via subordinata e, in ogni caso, manifestamente infondata, in quanto sempre volta a contestare la regola della decorrenza della prescrizione dal giorno della *deminutio patrimonii*, di cui si è appena argomentato.

***10. Conclusioni.***

Per tutte le ragioni sopra esposte la domanda proposta dalla Procura regionale deve trovare un parziale accoglimento, nei termini in cui in dispositivo, in via principale a titolo di dolo, nei confronti del convenuto Ferrari per l'importo di euro 97.001,07 e, a titolo di responsabilità sussidiaria per colpa grave, nei confronti del convenuto Acerbi per l'importo di euro 58.565,89.

Devono, invece, essere rigettate le domande proposte nei confronti dei convenuti Parigi, Marini, Bertucci, Adonella Anselmi, Berti, Del Mastro.

La peculiarità della fattispecie, con specifico riferimento ad evidenti profili di illegittimità della procedura seguita per il conferimento degli incarichi al legale esterno, rappresenta motivo eccezionale per la compensazione delle spese nei confronti dei

convenuti Parigi, Marini, Bertucci, Anselmi, Berti, Del Mastro che vi abbiano a vario titolo concorso (cfr. Sez. Bolzano sent. 14/2023).

Nei confronti dei convenuti Ferrari e Acerbi le spese del presente giudizio seguono la soccombenza, come meglio specificato nel dispositivo.

**P.Q.M.**

La Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale della Regione Toscana, definitivamente pronunciando sul giudizio in epigrafe, in parziale accoglimento della domanda proposta dalla Procura regionale:

1. Condanna il convenuto **Mario FERRARI**, **in via principale** e a titolo di dolo, al pagamento al Comune di Portoferraio dell'importo di **euro 97.001,07**, già comprensivo della rivalutazione e con gli interessi legali dal deposito della sentenza fino al soddisfo, per le voci di danno specificate in motivazione;

2. Condanna il convenuto **Pier Luigi ACERBI**, **in via sussidiaria** e a titolo di colpa grave, al pagamento al Comune di Portoferraio dell'importo di **euro 58.565,89**, già comprensivo della rivalutazione e con gli interessi legali dal deposito della sentenza fino al soddisfo, per le voci di danno specificate in motivazione;

3. Rigetta le domande per le poste ulteriori nei confronti dei convenuti Mario FERRARI e Pier Luigi ACERBI;

4. Rigetta, con compensazione delle spese, le domande proposte nei confronti dei convenuti Mauro PARIGI, Roberto MARINI,

Adalberto BERTUCCI, Adonella ANSELMI, Laura BERTI, Angelo DEL MASTRO;

5. Pone a carico dei convenuti Mario FERRARI e Pier Luigi ACERBI, in solido, con il riparto nei rapporti interni nella misura di 2/3 a carico di FERRARI e di 1/3 a carico di ACERBI, le spese del presente giudizio che sono liquidate in misura complessiva di euro Seicentonovantacinque/95.=( 695,95.=)

Così deciso in Firenze, nelle camere di consiglio del 13 e 14 dicembre 2023.

L'Estensore Il Presidente

Khelena Nikifarava Angelo Bax

*F.to digitalmente* *F.to digitalmente*

Depositata in Segreteria il 24/04/2024

Il Funzionario

Dott. Simonetta Agostini

*F.to digitalmente*