



REPUBBLICA ITALIANA

Sent. n. 1/2024

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER L'UMBRIA

composta dai seguenti magistrati:

Piero Carlo	FLOREANI	Presidente
Rosalba	DI GIULIO	Consigliere relatore
Marco	SCOGNAMIGLIO	Primo referendario

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 13590 del registro di segreteria, proposto dalla Procura regionale della Corte dei conti presso la Sezione giurisdizionale regionale per l'Umbria

contro

- Laura Pica (C.F. PCILRA59H41M082I), nata a Viterbo il 1° giugno 1959 e residente in Attigliano (TR), Via Roma n. 50, rappresentata e difesa dall'avv. Elodia Mirti del foro di Perugia ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Assisi, Via S. Pio X n. 66, giusta procura in atti;
- con l'intervento del Comune di Attigliano, in persona del sindaco *pro tempore*, Leonardo Fazio, rappresentato e difeso, in forza della deliberazione comunale n. 41 del 31 agosto 2023, dall'avv. Andrea Temperanza del foro di Terni ed elettivamente domiciliato presso il medesimo, all'indirizzo pec andrea.temperanza@ordineavvocatiterni.it.

Visti l'atto introduttivo e gli altri atti e documenti di causa.

Uditi alla pubblica udienza del 29 novembre 2023, con l'assistenza del segretario Elisabetta Bodo, il consigliere relatore Rosalba Di Giulio, il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale Enrico Amante, l'avv. Elodia Mirti per la convenuta e l'avv. Andrea Temperanza per il Comune di Attigliano.

Ritenuto in

FATTO

1. Con atto di citazione depositato in data 26 giugno 2023, la Procura regionale espone che il comune di Attigliano avrebbe riportato un danno erariale pari ad € 17.515,94 a causa della cattiva gestione del patrimonio cimiteriale comunale in una procedura relativa alla cessione di una cappella di mq. 4,20.

L'organo requirente riferisce di aver ricevuto notizia dei fatti a mezzo stampa tramite articolo pubblicato il 3 novembre 2022 sul Corriere dell'Umbria, nel quale si riportavano fatti, asseritamente integranti abuso di ufficio, posti in essere da una dipendente del comune di Attigliano.

Dagli atti di indagine del processo penale e dalla relazione del Comune è emerso che Laura Pica, in qualità di responsabile del settore amministrativo sino al 2 novembre 2021, data del suo collocamento a riposo, dopo aver proposto invano alla giunta comunale l'adozione di una delibera di autorizzazione alla cessione a titolo oneroso tra privati di una cappella

cimiteriale, ha adottato, per perseguire il medesimo sostanziale fine, una delibera in palese conflitto di interessi (quale figlia della cedente Arnissi); delibera poi annullata in autotutela con determinazione del 22 dicembre 2021, dal sindaco Leonardo Vincenzo Fazio, subentrato peraltro *pro tempore* alla convenuta come responsabile del settore amministrativo, dopo aver presentato, in data 2 dicembre 2022, un esposto alla magistratura penale contro la medesima.

La cappella in questione era stata data in concessione nel cimitero di Attigliano agli inizi del novecento in favore dei Gaudenzi e poi era pervenuta agli Arnissi e ai Biancafarina, parenti della Pica, i quali avevano pattuito il relativo trasferimento alla signora Mechelli verso il corrispettivo di quasi € 10.000 previa formale rinuncia al diritto all'uso della tomba e al rinnovo del diritto di concessione, peraltro sottoscritta da uno solo dei due titolari (cfr. nota firmata da Arnissi Rosita del 9 marzo 2020 assunta al protocollo dell'ente prot. n. 3437 il 26 giugno 2023).

In ragione della mancata astensione della convenuta nella qualità di responsabile del settore amministrativo dall'adottare un atto in conflitto di interessi, è stato aperto, con esposto a firma congiunta del sindaco e del responsabile anticorruzione, un processo penale attualmente in corso di definizione (con rinvio a giudizio disposto il 24 agosto 2022 per i reati ex artt. 323 e 479 c.p. 'perché, quale responsabile del settore

amministrativo del Comune di Attigliano, nello svolgimento delle sue funzioni, omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio e di un prossimo congiunto, nonché in violazione della specifica disciplina dell'astensione prevista dagli artt. 6-bis Legge 241/1990, 7 D.P.R. 62/2013, intenzionalmente procurava a sé e ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale', consistito nell'incassare:

- la dott. Pica il 4 novembre 2020 € 1.000,00,
- la madre Arnissi Rosita il 13 dicembre 2019 € 1.500,00 e il 29 settembre 2020 € 1.000,00,
- il figlio Cosimi Michele, il 21 luglio 2020, € 3.000,00,

quale corrispettivo (fissato in complessivi € 7.500,00) della vendita della cappellina cimiteriale effettuata con scrittura privata del 9 dicembre 2019 a Mechelli Annita, alla quale procurava un ingiusto vantaggio patrimoniale adottando, nella suddetta qualità, la determinazione nr. 33 del 29 giugno 2020 [...] con la quale, attestando falsamente che '(...) i lontani eredi delle persone ivi sepolte, hanno dichiarato di rinunciare al diritto all'uso della tomba e di rinnovo, pertanto, a loro nome della concessione dell'area di cui trattasi (...)', determinava 'di concedere per la durata di anni 50 (cinquanta) salvo rinnovo, alla Sig.ra Mechelli Annita [...] l'area cimiteriale della superficie complessiva di mq. 4,20 sita nel lato nord del civico cimitero, sulla quale è possibile realizzare un'edicola funeraria alle norme e condizioni previste nei vigenti regolamenti comunali',

provvedimento amministrativo che veniva annullato d'ufficio (ex art. 21-nonies L. n. 241/1990) dal sindaco con la determinazione n. 47 del 22 dicembre 2021.

L'organo requirente, previo invito a fornire deduzioni e valutate non dirimenti, ai fini della archiviazione, le osservazioni difensive presentate dalla Pica il 22 giugno 2023, ha ritenuto sussistenti e provati tutti gli elementi costitutivi della fattispecie di responsabilità amministrativa a suo carico, per dolo nell'esercizio delle funzioni ed ha emanato l'atto di citazione, ritualmente notificato, nel quale ha evidenziato che il danno erariale è scaturito da una condotta della convenuta penalmente rilevante e violativa dei canoni di imparzialità e di buon andamento.

Ha precisato che la Pica ed i suoi prossimi congiunti avevano percepito proventi in ragione dell'illegittimo esercizio delle funzioni amministrative da parte della medesima e, in particolare, dall'adozione dell'atto concessorio n. 33 del 2020 in palese conflitto di interessi e soprattutto con omissione delle previe procedure pubbliche, necessarie per la nuova assegnazione del bene cimiteriale comunale; ha osservato che dalle menzionate procedure – ove esperite – l'ente avrebbe potuto trarre utilità non inferiori a € 6.920,00 (come attestato dal responsabile del Settore tecnico comunale, sulla base della stima dell'area, con parere dell'ing. Passetti in atti), rispettando verosimilmente la precedenza da dare ai residenti nel comune

(come prescritto dall'art. 4 del regolamento locale, mentre la Mechelli non lo era).

Ha evidenziato che la convenuta ha omesso di astenersi, come avrebbe dovuto in ragione della situazione di palese conflitto di interessi, provvedendo alla relativa segnalazione del medesimo (che, anche se meramente potenziale, rileva *ex art.* 6 della legge generale sul procedimento). Ed ha adottato il provvedimento di concessione in favore di terzi, dai quali stava ricevendo – unitamente ai propri congiunti – utilità economiche in ragione della assegnazione del sepolcro.

La procura regionale ha ritenuto che il danno erariale si sia sostanziato nelle seguenti voci:

- danno derivante da omessa acquisizione di entrate per € 6.920,00, cifra che il comune avrebbe introitato a seguito dell'assegnazione del bene in esito ad un corretto *iter*;
- danno da interruzione del nesso sinallagmatico nel rapporto lavorativo, quantificabile, secondo consolidato orientamento, in una quota degli emolumenti stipendiali corrisposti inutilmente alla dipendente nel periodo delle condotte illecite: nel caso in esame le condotte censurate si sono protratte dal dicembre 2019 al novembre 2020 (per undici mesi) e il danno è stato stimato, alla luce dei cedolini stipendiali trasmessi dal Comune di Attigliano (€ 2.762,16/mese), in € 7.595,94 (corrispondente a circa un quarto delle retribuzioni percepite dalla Pica nell'arco temporale di riferimento e pari a €

30.383,76).

- danno da disservizio, conseguente a condotte penalmente rilevanti e pari al costo, a carico dell'ente danneggiato, delle attività di ripristino della legalità violata (atti di autoannullamento; denunce alle Autorità giudiziarie) quantificabile, mediante valutazione equitativa ex art. 1226 c.c., nella misura di € 3.000,00.

Il tutto per complessivi € 17.515,94, con espressa riserva da parte della procura di avvio di separata istruttoria per le voci di danno non ancora attualizzate, ovvero non ancora azionabili come il danno all'immagine.

L'organo requirente ha sottolineato, inoltre, che nell'atto di concessione illegittimamente adottato dalla convenuta, non compare alcun espresso riferimento alla necessità del successivo contratto di concessione (invocato solamente in sede deduttiva), che avrebbe consentito al Comune di perfezionare la fattispecie e di incamerare le corrispondenti entrate, contratto che, difatti, non è mai stato stipulato. Né si potrebbe sostenere la libera commerciabilità del manufatto funerario facendo leva sulla sua natura privatistica, atteso che, all'atto di estinzione del diritto di concessione, i beni eventualmente edificati in forza del rapporto concessorio scaduto come attestato dalla documentazione prodotta da comune (doc. n. 5), vengono acquisiti gratuitamente al patrimonio comunale in base al regolamento (art. 7 reg.

comune di Attigliano).

La procura regionale ha concluso chiedendo la condanna della convenuta a risarcire i danni prodotti al comune di Attigliano nella misura totale di € 17.515,94 a titolo di dolo, in via esclusiva e per l'intero, ovvero nei diversi importi ritenuti di giustizia, oltre alla rivalutazione secondo indici ISTAT, agli interessi legali dal deposito della sentenza sino al saldo ed alle spese del giudizio.

2. La convenuta si è costituita ed ha contestato le conclusioni della Procura, deducendo:

- che la citazione è inammissibile *ex art. 67 c.g.c.* in quanto nelle controdeduzioni presentate senza l'assistenza di un difensore aveva espressamente manifestato la volontà di essere sentita personalmente, con la dicitura 'rimanendo a disposizione per essere ascoltata con l'assistenza di un difensore', ma non era mai stata convocata all'audizione;
- che non era prevista come obbligatoria, dai regolamenti comunali, la procedura di evidenza pubblica nel caso di riassegnazione di aree cimiteriali in disuso, essendosi adottata, sin da prima che lei assumesse tali funzioni, una contraria prassi, anche in ragione degli oneri concessori e dei costi di ripristino e di manutenzione di tale aree; di conseguenza ha contestato in radice l'anti-doverosità della sua condotta, affermando che non è ravvisabile, in tutta la variegata normativa del comune (sino all'ultima delibera del consiglio

comunale n. 28 del 12 agosto 2022, recante il nuovo regolamento per la concessione di aree e loculi cimiteriali) alcuna previsione circa la necessità di una procedura di evidenza pubblica per la riassegnazione di un'unica area cimiteriale dismessa. Trattandosi di un piccolo Comune, già in altri casi si era proceduto a concedere tali aree al soggetto che aveva manifestato interesse alla riassegnazione. A tal fine, ha espressamente chiesto, in via istruttoria, che sia ordinata ex art 94 c.g.c. al Comune di Attigliano la produzione dei provvedimenti di concessione di aree cimiteriali in disuso riferite ai seguenti residenti: famiglia Vagati Renzo, Franco e eredi Vagati Pietro; famiglia Lazzari Giuseppe e Giorgio; famiglia Gemma Antonia Lucia; famiglia Elia Roberta erede di Elia Angelo; famiglia Bonelli Sara; famiglia Forzini Raffaele, per verificare oltre all'oggetto della concessione, la procedura seguita, nonché il responsabile del servizio firmatario;

- che l'avviso pubblico in relazione alla cappellina vi era comunque stato ed è stato giudizialmente prodotto (doc. 3);

- che il mancato guadagno era derivato esclusivamente dalla decisione dell'ente che aveva annullato la concessione con determinazione n. 47 del 22 dicembre 2021, prima della stipula del contratto di concessione, precludendo così la riscossione del corrispettivo da parte del comune;

- che i titolari del diritto sul sepolcro e non la convenuta si erano accordati con la Mechelli, affinché la stessa riconoscesse loro

un corrispettivo pari ad € 7.500 (e non € 9.000 come erroneamente indicato in citazione), per la loro rinuncia ai diritti sulla cappella di famiglia e che comunque, secondo la tesi più accreditata, ogni accordo tra privati per la cessione di un sepolcro (e dunque anche la cessione fatta da Biancafarina e Arnissi alla Mechelli) può essere caducato dalla P.A. per revoca o decadenza dalla concessione, in quanto la sua efficacia è sempre condizionata alla volontà amministrativa dell'ente;

- che non sussisteva alcun conflitto di interessi, poiché sua madre e gli altri eredi erano oramai privi, al momento dell'adozione dell'atto concessorio in favore della Mechelli, di qualsivoglia diritto o interesse sulla area e sulla cappella di famiglia, che era già tornata attraverso la loro rinuncia nella piena disponibilità del Comune e che, comunque, l'ente stesso ha affermato che non sussisteva alcun diritto dei parenti della convenuta riguardo alla cappellina al momento della condotta, per avvenuta scadenza *ex lege* della concessione, affermazione sufficiente ad escludere ogni conflitto di interessi, finanche potenziale, restando comunque irrilevante la sua parentela con Biancafarina Antonio, figlio di Gaudenzi Rosa, cugina di quarto grado della Arnissi e quindi non rientrante nella nozione di 'prossimi congiunti' di cui all'art 307 c.p. rispetto a lei;

- che il danno non sussiste, in quanto l'accordo tra i privati è stato travolto dall'annullamento dell'atto di concessione, che ha lasciato permanere la cappella nella piena disponibilità del

comune (ponendosi, semmai, una questione meramente privatistica tra la Mechelli e i soggetti percettori delle somme, in relazione alla quale tuttavia, sino ad oggi, nessuna azione è stata intentata dalla cessionaria; onde non è configurabile alcun danno da perdita dell'aerea, né esistono esborsi o costi da valutare, poiché permane la possibilità di conseguire introiti dalla concessione dell'area cimiteriale e dal diritto al sepolcro.

- che il comune ha escluso di dovere agli interessati Arnissi e Biancafarina, il rimborso di € 2.768,00 per la rinuncia volontaria, pari al quaranta per cento del corrispettivo della concessione sulla cappellina (€ 6.920,00 sulla base della stima dell'area eseguita dall'Ing. Passetti), in quanto quest'ultima era scaduta nei primi anni del 2000 (dovendosi presumere il termine di novantanove anni, in carenza di titolo attestante la perpetuità o il rinnovo: art. 7 reg.to d.c.c. 55/93 e art. 24 del nuovo regolamento approvato con d.c.c. n. 28/2022);

- che non sussiste il dolo, ma semmai una mera colpa lieve, stante il quadro di obiettiva complessità della normativa sedimentata nel tempo e oggetto di interpretazioni difformi che era stata chiamata ad applicare, tanto che il comune stesso aveva ritenuto nel 2022 utile l'emanazione di un nuovo regolamento per la concessione di aree e loculi cimiteriali in sostituzione dei precedenti. Né possono valere a provare il suo dolo l'allegata bozza di delibera di giunta comunale avente ad oggetto 'autorizzazione alla cessione tra privati di una

cappellina di famiglia nel cimitero di Attigliano', documento del tutto inutilizzabile in quanto privo di sottoscrizioni, date o certificazioni idonee ad attestarne la provenienza, né la nota del 24 gennaio 2020 a firma del segretario comunale Gian Luca Laio, da lei mai ricevuta.

Infine, la convenuta ha contestato partitamente la determinazione del danno effettuata dalla procura regionale affermando che:

a) con riferimento al danno da interruzione del nesso sinallagmatico, risulta eccessivamente lungo il periodo di undici mesi (1 dicembre 2019 -1 novembre 2020) in relazione al quale è stato calcolato il risarcimento in proporzione allo stipendio (in € 7.595,94 pari ad un quarto della retribuzione), tenuto conto che l'emanazione dell'unico provvedimento preso può aver richiesto semmai poche giornate, né la Procura ha fornito la prova dell'effettivo dispendio di tempo di servizio impiegato in tale atto, per cui l'importo dell'eventuale danno va senz'altro assai ridotto;

b) il danno da omessa acquisizione di entrate (peraltro unilateralmente stimato dal comune con un parere che non è neppure una perizia giurata e che è stato redatto il 3 novembre 2022 e, dunque, dopo i fatti per cui è causa) è inesistente, poiché la procedura avrebbe – al contrario – condotto all'acquisizione di canoni, se non fosse stata annullata in autotutela dal Comune di Attigliano. In ogni caso il bene è

rimasto nella disponibilità del Comune, che, anche se non ha provveduto a concederlo tramite la procedura ritenuta corretta, non ha comunque perso la possibilità di future entrate;

c) il danno da disservizio, conseguente al dispendio dell'attività amministrativa non è stato provato e non esiste ad oggi (per mancata conclusione del processo penale e per mancata proposizione di azione civile da parte di terzi), tant'è che la procura ne effettua una valutazione equitativa, piuttosto che allegare gli effettivi costi sostenuti dal comune e imputabili alla convenuta (costi al riguardo non ancora attualizzatisi sotto alcun profilo, neppure di spese legali per la costituzione di parte civile del comune nel processo penale).

Ha invocato la *compensatio lucri cum damno*, chiedendo la sottrazione, dal danno erariale, del beneficio economico ricavato dal comune dalla rinuncia alla concessione (quantificato secondo stima dello stesso ente pubblico in € 6.920,00), considerato che il comune ha acquisito la disponibilità di una cappella in cui non è più tumulata alcuna salma, visto che i soggetti ivi sepolti sono stati estumulati a cura e spese degli eredi rinuncianti (oltre 1.000,00 €). Ha pertanto concluso chiedendo la declaratoria d'inaffidabilità della domanda, o d'irricevibilità, improcedibilità ed infondatezza nel merito, in fatto e in diritto o, comunque, in via di estremo subordine, la riduzione dell'addebito, con vittoria di spese.

3. Il comune di Attigliano ha dispiegato intervento adesivo rispetto alle ragioni della procura contabile, allegando la delibera n. 90 di conferimento dell'incarico a legale esterno e depositando memoria per l'udienza.

4. All'udienza del 29 novembre 2023, la Procura ha insistito nelle rassegnate conclusioni e l'avv. Elodia Mirti, per la convenuta, ha concluso per il rigetto della domanda e in subordine per la riduzione dell'addebito. Il Comune interveniente ha evidenziato l'insussistenza di un rituale previo avviso ed ha chiesto la compensazione delle spese di lite con la convenuta nel caso di soccombenza. Si è comunque opposto alle produzioni istruttorie sollecitate dalla convenuta sull'assunto che, se vi fossero state altre concessioni di aree cimiteriali senza la previa procedura comparativa, ciò aggraverebbe la posizione della Pica anziché giustificarla.

Considerato in

DIRITTO

1. In via preliminare di rito l'eccezione di inammissibilità della citazione *ex art. 67 c.g.c.* per mancata audizione personale della invitata è infondata, in quanto risulta dagli atti che, seppure la Pica abbia inoltrato una richiesta in tal senso in data 22 giugno 2023, il giorno seguente ha depositato via PEC una sua dichiarazione di formale rinuncia alla audizione, indirizzata alla procura regionale e ritualmente sottoscritta; per cui di nulla può dolersi e, conseguentemente, la citazione è

ammissibile.

2. Nel merito, la questione sottoposta alla valutazione del collegio attiene all'accertamento della sussistenza di una responsabilità erariale per una condotta dolosa causativa di un danno di € 17.515,94, cagionato, nella prospettazione della procura regionale, dalla *mala gestio* di un rapporto amministrativo avente per oggetto un'area del cimitero comunale. Alla convenuta è contestato di aver percepito danaro, unitamente ai suoi prossimi congiunti, per la retrocessione dell'area cimiteriale avuta a suo tempo in concessione dalla famiglia e di aver adottato un successivo atto di concessione - in favore di un terzo, tale Annita Mechelli - illegittimo in quanto viziato da conflitto di interessi ed in difetto di previa procedura comparativa, omettendo di darne pubblico avviso.

Dagli atti e dalla dinamica processuale è emerso che la convenuta ed i suoi prossimi congiunti hanno percepito proventi non - come sostenuto dalla procura regionale - in rapporto alla adozione dell'atto concessorio n. 33 del 2020, ma per la rinuncia, a monte, al loro diritto di concessione sull'area e sulla sovrastante cappella gentilizia edificata a spese private, onde far rientrare questi beni nella disponibilità dell'ente locale e realizzare una circostanza antecedente necessaria, ma non sufficiente, per poter procedere alla riassegnazione del bene cimiteriale alla Mechelli. In disparte i profili di possibile

abuso d'ufficio nell'esercizio della funzione da parte della convenuta riguardo alla successiva e conseguente concessione alla Mechelli, che formano oggetto di esame nel separato processo penale, ciò che rileva in questa sede, ai fini della responsabilità amministrativa, è l'identificazione della condotta antidoverosa e della sussistenza del conseguente danno.

2.1. La condotta antidoverosa.

Non integra condotta antidoverosa la mera percezione di un corrispettivo per rinunciare alla concessione, in quanto la rinuncia non sarebbe bastata a far ottenere ad altri il sepolcro, posto che la cessione del sepolcro non autorizzata dall'amministrazione produce effetti solo tra le parti, mentre nei confronti del comune rimane titolare l'originario concessionario, che risponde nei confronti dell'amministrazione e anche dell'avente causa (Cons. St., sent. 5333/2021). Sotto altro profilo, gli eredi rinuncianti avevano già liberato la cappella a loro spese, proceduto ad eseguire la estumulazione delle salme (e retrocesso dunque la cappella completamente libera al Comune, che ancora ad oggi non risulta averla attribuita in concessione, con inerzia questa sì foriera di mancati introiti, invero non imputabili alla convenuta.

Né può di per sé sola integrare condotta antidoverosa, fonte di danno risarcibile, la mera adozione di un atto illegittimo, in

quanto adottato in potenziale conflitto di interessi.

L'art. 42, secondo comma, del codice dei contratti vigente *ratione temporis* (D. lgs. n. 50 del 2016) dispone che 'Si ha conflitto d'interesse quando il personale di una stazione appaltante o di un prestatore di servizi che, anche per conto della stazione appaltante, interviene nello svolgimento della procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni o può influenzarne, in qualsiasi modo, il risultato, ha, direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia alla sua imparzialità e indipendenza nel contesto della procedura di appalto o di concessione. In particolare, costituiscono situazione di conflitto di interesse quelle che determinano l'obbligo di astensione previste dall'articolo 7 del decreto del Presidente della Repubblica 16 aprile 2013, n. 62'. Al successivo comma 3 è esplicitato che 'Il personale che versa nelle ipotesi di cui al comma 2 è tenuto a darne comunicazione alla stazione appaltante, ad astenersi dal partecipare alla procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni. Fatte salve le ipotesi di responsabilità amministrativa e penale, la mancata astensione nei casi di cui al primo periodo costituisce comunque fonte di responsabilità disciplinare a carico del dipendente pubblico'.

Pertanto 'Il responsabile del procedimento e i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti

endo-procedimentali e il provvedimento finale devono astenersi in caso di conflitto di interessi' (art. 6-*bis* della legge generale sul procedimento).

2.2. Il conflitto di interessi.

Il conflitto di interessi non risulta pienamente dimostrato poiché è la stessa Procura regionale ad affermare in modo contraddittorio, da un canto che la concessione cimiteriale non era perpetua, ma novantanovenale - e come tale era già scaduta nel 2000, perché non rinnovata e che, pertanto, gli eredi della Pica erano oramai privi, al momento dell'adozione dell'atto concessorio in favore della Mechelli, di qualsivoglia diritto o interesse sulla area e sulla cappella di famiglia -, dall'altro che la rinuncia alla concessione, seguita dalla nuova concessione illegittima, in quanto adottata dalla Pica in conflitto di interessi, era stata talmente rilevante da comportare danno erariale.

L'affermazione del Comune stesso che non sussisteva più alcun diritto dei parenti della convenuta riguardo alla cappella al momento della condotta (tanto che non è stata ad essi riconosciuta alcuna indennità per la rinuncia anticipata, che avrebbe dovuto essere pari ad € 2.768,00, ossia al quaranta per cento del prezzo della concessione, pari a € 6.920,00), basta ad escludere ogni conflitto di interessi, finanche potenziale della Pica, restando peraltro irrilevante la sua parentela con Biancafarina Antonio, figlio di Gaudenzi Rosa, cugina di quarto

grado della Arnissi e quindi non rientrante nella nozione di 'prossimi congiunti' di cui all'art 307 c.p. rispetto a lei. Ciò è tanto più vero se si considera che comunque la concessione alla Mechelli è stata effettuata dopo che la Pica e la sua famiglia si erano spogliati, attraverso la rinuncia alla concessione, di ogni diritto ed interesse al riguardo. Né ha pregio la doglianza del Comune secondo cui la rinuncia all'area cimiteriale sarebbe invalida in quanto firmata dalla sola Arnissi e non anche dal Biancafarina Antonio pur menzionato nell'atto, poiché già in data 25 novembre 2019 lo stesso Biancafarina aveva sottoscritto unitamente alla Arnissi una richiesta alla estumulazione di salme, così esprimendo chiaramente la sua volontà di lasciare il sepolcro.

A parere del collegio rileva poco – data la rinuncia – che sussistesse ancora o no il diritto di concessione (rispettivamente per natura perpetua come da regolamento di polizia mortuaria del 1942 (R.D. 21 dicembre 1942, n. 1880), o novantanovenale (come da vigenti regolamenti di polizia mortuaria del 1975 e del 1990, che non consentono più le concessioni perpetue, ma ne fissano la durata massima in novantanove anni (art. 93, comma 1, d.P.R. 21 ottobre 1975, n. 803, art. 92, comma 1, d.P.R. 10 settembre 1990, n. 285). Infatti, sia la rinuncia ad essa, come la scadenza per decorso dei termini massimi, non erano foriere di danno per il Comune, ma comportavano anzi il vantaggio di far riacquisire l'area

cimiteriale al fine di consentirne nuovamente la concessione a terzi. E la violazione delle pattuizioni intercorse tra i cedenti e la cessionaria della cappellina avrebbe potuto semmai rilevare soltanto sotto un profilo meramente civilistico (di inadempimento della madre della Pica nei confronti della Mechelli in relazione all'ipotetico subentro in un diritto di concessione già estinto), ma non in termini di conflitto di interessi attuale e concreto, foriero di danno erariale.

2.3. L'omissione di procedura comparativa (avviso pubblico).

La Procura regionale imputa alla convenuta di aver omesso ogni pubblico avviso, prima di emanare, su propria proposta e con propria attestazione di regolarità tecnica, l'atto di concessione n. 33 in favore della Menchilli, che aveva presentato domanda in data 15 maggio 2020, protocollata il 26 giugno 2020, posto che 'i lontani eredi delle persone ivi sepolte hanno dichiarato di rinunciare al diritto all'uso della tomba e di rinnovo, pertanto, a loro nome della concessione dell'area di cui trattasi'.

Non convince l'assunto difensivo secondo cui l'avviso pubblico in relazione alla cappellina era comunque stato effettuato, poiché è stato giudizialmente prodotto un documento non pertinente e non probante in tal senso (doc. 3).

La lamentata pretermissione di eventuali cittadini residenti nel comune rispetto a terzi (come la Mechelli proveniente da altra Regione), che peraltro non può trovare tutela in questa sede,

ma semmai dinanzi al giudice amministrativo, è del tutto indimostrata, al pari del mancato guadagno per le casse del comune.

Del resto, eventuali privati che si fossero ritenuti lesi sotto il profilo della concorrenza, per non aver potuto ottenere la cappella in concessione, avrebbero ben potuto impugnare dinanzi al TAR la determina emanata dalla Pica il 29 giugno 2020, per farla annullare per carenza di previa procedura comparativa ed ottenere così piena soddisfazione dei loro diritti. Ma, secondo quanto è pacifico tra le parti, nessuna impugnativa è stata proposta nei sessanta giorni e ciò denota una carenza di specifico interesse da parte di altri a fruire della tomba, per cui, è ragionevole ritenere che, ove pure la procedura comparativa fosse stata effettuata, essa sarebbe andata verosimilmente deserta. Oltre un anno è, infatti, trascorso sino all'annullamento dell'atto da parte del sindaco in data 22 dicembre 2021, senza che nessun cittadino abbia mai attivato neppure una istanza di annullamento o revoca dell'atto per siffatte ragioni di illegittimità.

2.4. Il danno.

Il mancato maggior guadagno per le casse del comune nel caso in cui il sepolcro fosse stato concesso alla Mechelli previo pubblico avviso è rimasto, tuttavia, indimostrato, poiché, anzi, è risultato il contrario, se si considera che la Mechelli, ove la concessione fosse rimasta ferma, avrebbe restaurato a sue

spese, avendo delle specifiche competenze artistiche quale scultrice, il sepolcro (aveva già a tal fine incaricato un tecnico) e che tale attività, che avrebbe certamente incrementato il valore del bene cimiteriale, è stata inibita dall'annullamento della concessione.

La mera rilevazione di un conflitto di interessi potenziale non basta, quindi, a dimostrare la sussistenza di un danno erariale, ove il medesimo non si sia tradotto in una concreta lesione del principio di concorrenza. Anzi, il canone di concessione prima pagato dalla famiglia della convenuta sarebbe stato tal quale corrisposto dalla Mechelli, per cui non si sarebbe evidenziato alcun nocumento alle casse del pubblico erario se non fosse scattata la autotutela. Il danno da omessa acquisizione di entrate per mancato incasso dei canoni di concessione non può essere imputato alla condotta della convenuta, essendo stato cagionato dalla successiva azione del comune, che ha annullato la determina n. 33/2022 adottata dalla Pica, precludendo la stipula del contratto ed i conseguenti introiti.

3. La Procura regionale individua tre voci di danno, ma la componente che definisce come derivante 'da rottura del nesso sinallagmatico' non pare distinguersi dal danno 'da disservizio', che si configura allorquando le energie lavorative del dipendente vengano distratte dai compiti istituzionali il cui perseguimento giustifica l'erogazione della retribuzione da

parte della P.A., per essere destinate al compimento di condotte illecite, con conseguente disutilità della relativa spesa retributiva. Né sono stati dimostrati esborsi o costi da valutare in termini di disservizio in relazione all'area cimiteriale. Il danno erariale non è stato dunque provato, considerato che la procura non ha dimostrato che il Comune, ove avesse effettuato in relazione all'area ed alla sovrastante cappella una procedura comparativa, con il pubblico avviso, avrebbe potuto ricavare introiti maggiori di quanto sarebbe stato corrisposto dalla Mechelli, subentrante alla Arnissi in ragione dell'accordo privato (in quanto si deve presumere che il canone concessorio dei beni cimiteriali fosse di importo standardizzato in rapporto al bene, a prescindere dalla diversità di concessionario).

È del resto acclarato che anche una attività amministrativa illegittima non è sufficiente a determinare una condanna per danno erariale, ove quest'ultimo non sussista.

4. Né, sotto il profilo dell'elemento soggettivo, è sufficiente a fare presumere il dolo della convenuta la circostanza che la medesima fosse già stata richiamata invano all'osservanza dei suoi doveri dal segretario comunale dell'ente locale, che dapprima si era opposto alla approvazione da parte della Giunta della delibera di autorizzazione alla cessione della cappella cimiteriale in ragione d'illegittimità della proposta stessa (sia per il conflitto d'interesse rivestito dal funzionario proponente, figlia della cedente, sia per la manifesta

incompetenza della Giunta in materia) e, con successiva nota del 24 gennaio 2020 – assunta dopo ‘chiarimento di colloqui telefonici, al fine di sgomberare il campo da ogni equivoco’, aveva rappresentato alla convenuta che ‘il titolare della concessione dovrà retrocederla al Comune di A [...] Successivamente, sarà cura del Comune di Attigliano, previa valutazione del manufatto ad opera dell’Ufficio, pubblicare un avviso per la nuova concessione dell’area’, non ponendo espressi oneri a suo carico, ma riferendosi agli oneri procedurali gravanti sul comune.

5. In definitiva, il collegio considera la domanda infondata. Le spese di giudizio vanno integralmente compensate tra le parti, stante la novità e complessità della questione trattata.

P.Q.M.

la Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per l’Umbria, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, definitivamente pronunciando sul giudizio di responsabilità iscritto al n. 13590 del registro di segreteria, rigetta la domanda.

Dispone l’integrale compensazione delle spese del giudizio.

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del 29 novembre 2023.

Il Consigliere estensore

Rosalba Di Giulio

(firmato digitalmente)

Il Presidente

Piero Carlo Floreani

(firmato digitalmente)

Depositata in segreteria l'8 gennaio 2024.

Il Direttore della Segreteria

Elena Errico

(firmato digitalmente)