



Sev. 1391/2016

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE II GIURISDIZIONALE CENTRALE DI APPELLO

composta dai seguenti magistrati

dott. Luciano Calamaro	Presidente
dott. ssa Angela Silveri	Consigliere
dott. Luigi Cirillo	Consigliere
dott.ssa Daniela Acanfora	Consigliere-rel.
dott. Marco Smiroldo	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei seguenti giudizi di appello:

- **n.35332** depositato in data 17 giugno 2009 dalla sig.ra **Letizia Bricchetto Arnaboldi in Moratti**, nata a Milano il 26 novembre 1949;
- **n.35882** depositato in data 30 luglio 2009 dalla sig.ra **Maria Motoll** nata a **Civate al Piano (BG)** il 26 novembre 1947;
- **n.35683** depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Maurizio Cadeo**, nato a Milano il 30 settembre 1947;
- **35701** depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Giovanni Verga**, nato a Milano il 6 febbraio 1947;
- **n.35704** depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Stefano Pillitteri**, nato a Milano il 25 maggio 1967;
- **n.35705**, depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Carlo Masseroli**,

104

nato a Milano l'11 ottobre 1967;

- n.35706, depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Andrea Mascaretti**, nato a Milano il 14 aprile 1965;

- n.35707, depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Massimiliano Orsatti**, nato a Milano il 1° maggio 1972;

- n.35715, depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Giovanni Terzi**, nato a Milano il 26 giugno 1964;

- n.35719, depositato in data 30 luglio 2009 dal sig. **Bruno Simini**, nato a Milano il 16 gennaio 1959;

- n.36001, depositato in data 8 ottobre 2009 dalla sig.ra **Ombretta Colli**, nata a Genova il 21 settembre 1943,

tutti rappresentati e difesi dagli avv.ti **Riccardo Villata** e **Angelo Clarizia**, ed elettivamente domiciliati in Roma, via G. Caccini n.1 presso lo studio Legale Villata, Degli Esposti, Perfetti e Associati;

- n.35670, depositato in data 28 luglio 2009 dal sig. **Alberto Bonetti Baroggi**, nato a Varese il 5 luglio 1962, rappresentato e difeso dagli avv.ti **Giancarlo Tanzarella** e **Maria Alessandra Sandulli**, elettivamente domiciliato presso lo studio della seconda in Roma, Corso Vittorio Emanuele II n.349;

- n.35728, depositato in data 31 luglio 2009 dal sig. **Gianpietro Borghini**, nato a Brescia il 20 aprile 1943, rappresentato e difeso dagli avv.ti **Francesco Perli** e **Letizia Mazzarelli** ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultima in Roma, via Panama n.58;

- n.35759, depositato in data 29 luglio 2009 dal sig. **Riccardo De Corato**, nato ad Andria (BA) il 1° novembre 1951, rappresentato e dife-

so dagli avv.ti Aldo Travi e Fabio Lorenzoni ed elettivamente domici-

liato presso lo studio del secondo in Roma, via del Viminale n.43;

- n. 35788, depositato in data 5 agosto 2009 dalla sig.ra **Tiziana**

Matolo, nata a Parma il 23 giugno 1941, rappresentata e difesa

dall'avv. Maura Carta ed elettivamente domiciliata in Roma, via della

Vite n.7 presso l'avv. Maria Stefania Masini;

- n.35827, depositato in data 20 agosto 2009 dalla sig.ra **Carla De**

Albertis, nata a Milano il 13 dicembre 1952, rappresentata e difesa

dagli avv.ti Fabio Andrea Bifulco ed Andrea Manzi, elettivamente

domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via Confalonieri

n.5;

- n. 35869, depositato in data 10 settembre 2009 dal sig. **Federico**

Bordogna, nato a Bellusco (MI) il 10 agosto 1951, rappresentato e

difeso dagli avv.ti Gianbattista Pini e Michele Toniatti ed elettivamen-

te domiciliato in Roma, piazza Adriana n.20 presso lo studio dell'avv.

Antonella Lo Conte;

- n.35902, depositato in data 24 settembre 2009 dal sig. **Claudio Blsi**,

nato a Milano il 6 luglio 1960, rappresentato e difeso dagli avv.ti Au-

rorra Visentin e Antonella Santacroce, elettivamente domiciliato pres-

so lo studio di quest'ultima in Roma, via Luigi Masi n.7;

- n.36166, depositato in data 29 ottobre 2009 dal sig. **Luigi Rossi**

Bernardi, nato a Piacenza il 27 aprile 1932 e n.36169, depositato in

data 29 ottobre 2009 dal sig. **Edoardo Croci**, nato a Milano il 15 no-

vembre 1961, entrambi rappresentati e difesi dagli avv.ti Guido Ro-

manelli, Ettore Ribolzi unitamente, il secondo, anche all'avv. Paola

Ribolzi ed elettivamente domiciliati presso lo studio dell'avv. Romanelli in Roma, via Pacuvio n.34;

- **appello incidentale n.35798**, depositato in data 6 agosto 2009 dal **Procuratore Regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Lombardia**, nei confronti dei sigg. **Letizia Brichetto Arnaboldi, Riccardo De Corato, Maurizio Cadeo, Ombretta Colli, Edoardo Croci, Carla De Albertis, Tiziana Mafole, Andrea Mascaretti, Carlo Masseroli, Maria Moiola, Massimiliano Orsatti, Stefano Pillitteri, Luigi Rossi Bernardi, Vittorio Sgarbi, Bruno Simini, Giovanni Terzi, Giovanni Verga, Gianpietro Borghini, Federico Bordogna, Luigi Draisci, Claudio Bisi**

avverso

la sentenza parziale della **Sezione giurisdizionale per la Regione Lombardia n.165/09**, depositata in data 24 marzo 2009.

- **n.37261**, depositato in data 18 marzo 2010 dal sig. **Alberto Bonetti Baroggi**, rappresentato e difeso dagli avv.ti **Giancarlo Tanzarella e Maria Alessandra Sandulli**, elettivamente domiciliato presso lo studio della seconda in Roma, corso Vittorio Emanuele II n.349;
- **n.37443**, depositato in data 15 aprile 2010 dalla sig.ra **Letizia Brichetto Arnaboldi in Moratti**;
- **n.37445**, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Maurizio Cadeo**;
- **n.37448**, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Stefano Pillitteri**;
- **n. 37452**, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Massimiliano Orsatti**;
- **n.37453**, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Andrea Masca-**

retti;

- n.37455, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Giovanni Terzi**;
- n.37457, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Carlo Masseroli**;
- n.37458, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Bruno Simini**;
- n.37459, depositato in data 15 aprile 2010 dal sig. **Giovanni Verga**;
- n.37464, depositato in data 15 aprile 2010 dalla sig.ra **Ombretta Colli**;

- n.37475, depositato in data 15 aprile 2010 dalla sig.ra **Maria Moiola**

tutti rappresentati e difesi dagli avv.ti **Riccardo Villata** e **Angelo Clarizia**, ed elettivamente domiciliati in Roma, via G. Caccini n.1 presso lo studio Legale Villata, Degli Esposti, Perfetti e Associati;

- n.37361, depositato in data 31 marzo 2010 dal sig. **Riccardo De Corato**, rappresentato e difeso dagli avv.ti **Aldo Travi** e **Fabio Lorenzoni** ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo in Roma, via del Viminale n.43;

- n.37402, depositato in data dal sig. 9 aprile 2010 dal sig. **Gianpietro Borghini**, rappresentato e difeso dagli avv.ti **Francesco Perli** e **Letizia Mazzarelli** ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultima in Roma, via Panama n.58;

- n.37624, depositato in data 7 maggio 2010 dalla sig.ra **Tiziana Maiofo**, rappresentata e difesa dall'avv. **Maura Carta** ed elettivamente domiciliata in Roma, via della Vite n.7 presso l'avv. **Maria Stefania Masini**;

avverso

la sentenza della Sezione giurisdizionale per la Regione Lombardia

n.880/2009, depositata in data 29 dicembre 2009.

Esaminati gli atti e i documenti tutti della causa.

Uditi nell'udienza pubblica del giorno 29 ottobre 2015, con l'assistenza della dott.ssa Giuliana Tranchino, il magistrato relatore cons. Acanfora, l'avv. Clarizia, per i sigg. Brichetto Arnaboldi in Moratti, Moioli, Cadeo, Verga, Pillitteri, Masseroli, Mascaretti, Orsatti, Terzi, Simini, Colli, l'avv. Perli per delega dell'avv. Tanzarella, in rappresentanza del sig. Bonetti Baroggi ed in proprio per il sig. Borghini, l'avv. Travi per il sig. De Corato, l'avv. Masini delegata oralmente dall'avv. Carta per la sig.ra Maiolo, l'avv. Bifulco per la sig.ra De Albertis, l'avv. Pini per il sig. Bordogna, l'avv. Ribolzi per i sigg. Rossi Bernardi e Croci, l'avv. Baleani per il sig. Sgarbi; il rappresentante della Procura generale, nella persona del v.p.g. Antonio Ciaramella.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con un atto di citazione depositato in data 6 settembre 2007, la Procura regionale presso la Sezione Giurisdizionale Lombardia di questa Corte dei conti citava in giudizio i sigg. Moratti – Sindaco – De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli, Orsatti, Rossi Bernardi, Pillitteri, Sgarbi, Simini, Terzi, Verga – Assessori comunali – Borghini – Direttore generale – Bordogna, Draisci – Direttori centrali -, Bisi - Direttore del Settore Amministrazione Risorse Umane - per chiederne la condanna al risarcimento del danno subito dal Comune di Milano così suddiviso:

- voce di danno A – 11 incarichi dirigenziali a soggetti esterni - euro 1.889.488,00;
- voce di danno B – vicenda Madaffari - euro 361.882,00 -;
- voce di danno C – incarichi Bonetti Baroggi e Borghini - euro 234.090,00 -

- voce di danno D - Ufficio Stampa - euro 887.982,00 + (D1) euro 150.246,00 .

- Voce di danno A -

La condotta illecita contestata si sostanziava nell'aver anzitutto, con la delibera n.1954 datata 1° settembre 2006 (dopo avere raddoppiato il numero delle Direzioni Centrali, portate da 13 a 23) modificato, tra i tanti, l'art. 28 del regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi del Comune di Milano in materia di incarichi dirigenziali e quelli di alta specializzazione a soggetti esterni, con l'introduzione al punto 1), tra i requisiti per l'attribuzione dei suddetti incarichi di "concrete e qualificate esperienze di lavoro che possano sopperire alla mancanza di formazione universitaria", quello non previsto nell'omologo art.22 del precedente testo.

Successivamente, i giorni 4, 5 ed il 6 settembre 2006, con le deliberazioni di Giunta per ciascun nominativo ivi contemplato, venivano individuati dal Sindaco Moratti i soggetti esterni (Del Nero, Boselli, Cerri, Vanotti, Cecconi, Pessognelli, Lo Iacono, Faraci, Cupelli, Castellini Curiel) destinatari degli incarichi in argomento, con un contratto a tempo determinato.

Del danno venivano chiamati a rispondere, in via solidale - attesa la asserita doloosità del fatto causativo del danno - nella misura del 60% il Sindaco Moratti, nella misura del 30% il D.G. Borghini ed i componenti della Giunta che avevano approvato l'attribuzione degli incarichi: e nella misura restante del 10% i Direttori centrali che avevano sottoscritto, unitamente al Sindaco, le proposte di deliberazione, sigg.Bordogna, Draisci e Bisi.

Voce di danno B

La vicenda illecita contestata concerne l'incarico dirigenziale conferito alla

dott.ssa Madaffari (delibera di Giunta 1991/2006 emolumento euro 217.130,00 annui) ritenuto dalla Procura Regionale lombarda palesemente illegittimo stante l'insussistenza del requisito della peculiare qualificazione professionale, in considerazione degli "infortuni professionali" rilevati a carico della medesima nella pregressa veste di manager aziendale della sanità calabrese (D.G. dell'Asl Lamezia Terme, carica questa dalla quale dapprima era stata sospesa con deliberazione G.R. n.723/2005 e poi dichiarata decaduta con delibera G.R. n.937/2005; ancora prima, anche D.G. dell'ASL di Locri, anche questo incarico revocato).

Del danno, costituito dagli emolumenti corrisposti dalla nomina al 30 settembre 2007 all'aprile 2008, venivano chiamati a rispondere, a titolo di colpa grave, ciascuno per la parte che vi ha preso, il Sindaco Moratti, il Direttore generale Borghini, il Direttore centrale proponente Bordogna e gli Assessori componenti la Giunta deliberante.

Voce di danno C

Con detta voce di danno veniva imputato ai sigg. Bonetti Baroggi e Borghini di avere illecitamente percepito, dopo avere ricevuto l'incarico, rispettivamente, di Capo di Gabinetto (deliberazione G.C. n.1995 del 5 settembre 2006), con decorrenza dal 6 settembre 2006, e di Direttore generale (deliberazione G.C. n.1742 del 30 giugno 2006, con decorrenza 1° luglio 2006) entrambi fino alla scadenza del mandato del Sindaco Moratti, gli emolumenti loro spettanti per la carica elettiva ricoperta di Consiglieri regionali (elezioni di aprile 2005), in violazione del dettato recato dall'art.68 del d.lgs. n.165/2001.

Il danno è costituito dagli importi percepiti dalla nomina fino al 31 dicembre

2007, allorquando i predetti si autosospesero dagli incarichi.

Voce di danno D -

La Procura regionale lombarda contestava il danno scaturente dall'istituzione dell'Ufficio Stampa con 20 unità, alle dirette dipendenze del Sindaco, in violazione della normativa recata dalla l.n.150/2000, nonché dal relativo regolamento attuativo, contenuto nel d.P.R. n.422/2001; in particolare l'assoluta mancanza di predeterminati criteri organizzativi, l'arbitraria attribuzione delle qualifiche di vice capo redattore (sig. De Marchi), capo servizio (sigg. Ciprandi e Messori), vice capo servizio (sigg. Congiu e Secchi), redattori (Costanzo, Orlandi, Stancari, Biasi), in violazione dell'art.9 del predetto regolamento che rimette alla contrattazione collettiva l'individuazione e la regolamentazione dei profili professionali; l'illegittimità della forma di reclutamento, in violazione dell'art.3 della predetta l.n.150/2000 che prevede che essa avvenga con le modalità previste dall'art.7, comma 6, del d.lgs. n.29/1993

Del danno di euro 887.982,00 venivano chiamati a rispondere, in ragione dello specifico apporto causale il Sindaco Moratti (nella misura del 60%), il Direttore generale Borghini e gli Assessori componenti della Giunta che approvarono le deliberazioni attributive degli incarichi di cui trattasi, nella misura del 30%; i Direttori Centrali Draisci, Bordogna ed il Direttore del personale Bisi proponenti ed il Capo di Gabinetto Bonetti Baroggi (quest'ultimo soltanto per la nomina della sig.ra Stancari), nella misura del 10%.

Inoltre, la Procura Regionale contestava, ai medesimi e nelle stesse misure, (voce D1) l'illegittima attribuzione dei compensi previsti dal contratto nazionale dei giornalisti, in assenza di una apposita regolamentazione sia nazio-

nale che statale, provocando un rilevante incremento degli emolumenti anche di tutte le unità di personale provenienti dall'Ufficio Stampa del precedente Sindaco.

Voce di danno E

La Procura regionale lombarda, infine, azionava il danno all'immagine, nella misura pari all'importo complessivo del danno diretto di cui alle sole voci A+B+D, euro 3.289.598,00.

La sentenza ha respinto le eccezioni pregiudiziali di inammissibilità dell'atto di citazione per violazione del termine di 120 giorni previsto dall'art.5, comma 1, della l.n.19/1994, di nullità della citazione per indeterminatezza dell'oggetto, di travalicamento dei limiti esterni della giurisdizione mentre ha accolto parzialmente quella d' inammissibilità dell'atto di citazione per sua non conformità all'invito a dedurre con riferimento al danno all'immagine

Nel merito della vicenda causativa della voce di danno A) il Collegio, in punto di antigiridicità della condotta, ha rilevato (parr.2.13.1, 2.13.2), anzitutto, che la disposizione regolamentare contenuta nell' art.28 si pone in contrasto con la norma statutaria, la quale prevale nella gerarchia delle fonti, ai sensi degli artt.6 e 7 del vigente testo unico sull'ordinamento egli enti locali (TUEL approvato con il d.P.R.n.267/2000), recata dall'art.74 che prevede una procedura comparativa per l'attribuzione degli incarichi dirigenziali a soggetti esterni.

Ancora, che la previsione recata dall'art.110 del TUEL, (laddove recita che *"lo statuto può prevedere che la copertura dei posti di responsabili dei servizi o degli uffici, di qualifiche dirigenziali o di alta specializzazione, possa avvenire mediante contratto a tempo determinato di diritto pubblico o, ecce-*

zionalmente e con deliberazione motivata, di diritto privato, fermi restando i requisiti richiesti dalla qualifica da ricoprire"), va coniugata con il successivo art.111 (secondo cui "Gli enti locali, tenendo conto delle proprie peculiarità, nell'esercizio della propria potestà statutaria e regolamentare, adeguano lo statuto ed il regolamento ai principi del presente capo e del capo II del decreto legislativo del 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni ed integrazioni").

La sentenza ha richiamato, in particolare, tra le norme del predetto capo II del d.lgs. n.29/1993, l'art.19, come interpretato dalla giurisprudenza costituzionale (ordinanza n.11/2002, sentenze n.103 e 104 del 2007, n.161/2008) che ha precisato l'ambito di operatività nel nostro ordinamento dello *spoils system*, nel senso che "la scelta dei soggetti più idonei e funzionali all'amministrazione per l'esercizio e lo svolgimento dell'azione pubblica deve avvenire indipendentemente dalle valutazioni dell'apparato governativo.

La valutazione tecnica, infatti, deve essere effettuata sulla base di scelte obiettive, senza alcuna ingerenza di carattere politico" (pag.81).

Quanto sopra, si legge nella sentenza, si sostanzia nell'esigenza di una scelta che, attraverso il metodo comparativo, con l'unica eccezione contenuta nell'art.90 TUEL per gli incarichi di staff, e forme di pubblicità, assicuri il rispetto dei principi costituzionali ex art.97 del buon andamento e dell'imparzialità dell'azione amministrativa.

Pertanto, trattasi di "un principio di ragionevolezza logica, prima ancora che giuridica, da seguire in occasione dell'attribuzione dei suddetti incarichi dirigenziali, integrando la valutazione delle qualità soggettive dei dirigenti interessati con una serie di elementi di ordine oggettivo, al fine di circoscrivere

A

opportunamente, pur senza arrivare necessariamente a negarlo, il carattere discrezionale e, quindi, fiduciario delle scelte" (pag.88), principio questo, secondo il Collegio di prime cure, non osservato nella concreta fattispecie, dove vi è stato invece un "indiscriminato ricorso al conferimento intuitu personae" (pag.90) a soggetti esterni che ha mortificato le professionalità interne, come confermato dall'interruzione di altrettanti incarichi dirigenziali in corso.

Si è, altresì, precisato che "la stessa "alternativa" regolamentare ("ricerca diretta"), correttamente intesa, sta a significare come il vertice politico dell'Ente locale possa individuare direttamente i soggetti da consultare, al fine della verifica dei requisiti professionali da questi posseduti occorrenti per l'espletamento della speciale prestazione professionale ad essi richiesta, ma pur sempre nel rispetto dei principi di trasparenza e concorrenza necessari a conferire evidenza pubblica alla selezione. Di tale evidenza non v'è alcuna traccia nel procedimento seguito per il conferimento degli incarichi dirigenziali di cui trattasi" (pag.92).

Inoltre, nella decisione (par.2.13.3) si è osservato che, ai sensi del chiaro tenore letterale del predetto art.19, comma 6, del d.lgs. n.165/2001, la formazione universitaria e postuniversitaria costituiva un requisito per il legittimo affidamento dell'incarico, alternativo alla maturazione di concrete esperienze di lavoro, necessario ad attestare il possesso di una "particolare specializzazione professionale"; la deliberazione della Sezione centrale del controllo di legittimità n.13/2004, invocata dalle difese in senso opposto, riguardava una diversa fattispecie (se il comma 6 dell'art.19 fosse applicabile anche a funzionari già in servizio presso l'Amministrazione, non essendo in discussione il requisito della laurea).

AA

In altre parole, si legge nella sentenza, *"le amministrazioni pubbliche, a cominciare dagli enti dotati di autonomia istituzionale, debbono rifuggere da comportamenti elusivi, così come dalla tentazione di reclamare il diritto all'adozione di scelte derogatorie, in nome della «specialità» o della natura peculiare della loro autonomia, sicchè tutte le amministrazioni pubbliche sono chiamate a realizzare un giusto equilibrio fra due esigenze, entrambe riconducibili all'obiettivo di garantire, nell'accesso agli impieghi pubblici, così come nel conferimento di incarichi dirigenziali a soggetti esterni, la «scelta dei migliori», di modo che, il curriculum lavorativo attesti il possesso di una specializzazione professionale così alta da equivalere alla formazione universitaria e postuniversitaria"* (pagg.97-98).

Ulteriori puntualizzazioni (part.2.13.4) vengono poi fatte nella decisione alla pretesa natura *"fiduciaria"* dell'incarico osservandosi che la natura privatistica del rapporto di lavoro dei dirigenti pubblici va coniugata con la funzionalizzazione dell'attività amministrativa all'interesse pubblico, per cui *"l'effetto distorsivo che può determinare l'assunzione acritica di un pieno riconoscimento del principio di autonomia negoziale, per cui la flessibilità introdotta dal regime privatistico, voluta dalla riforma e strumentale al conseguimento di una maggiore efficienza del sistema, legittimerebbe comportamenti insindacabili, potenzialmente clientelari e, oltretutto, in netta antitesi con l'ulteriore obiettivo dichiarato di separazione tra la sfera politica e quella di amministrazione attiva"* (pag.101).

Per mera completezza, la sentenza (punto 2.13.5) ha ritenuto di affermare, pur non essendo il superamento del limite del 5% ex art.110, comma 2, TUEL, produttivo di un danno, che esso vada calcolato assumendo come

parametro di riferimento il solo personale dell'area direttiva titolare di posizioni organizzative di responsabilità della ex ottava qualifica funzionale e la vice-dirigenza prevista dall'art.17-bis del d.lgs. n.165/2001.

Il Collegio di prime cure ha poi ravvisato la sussistenza del requisito della grave colpevolezza della condotta (punto 2.13.6), *"sotto il profilo della immediata percepibilità dello sviamento di potere, secondo un parametro di diligenza media ragionevolmente pretendibile"* (pag.110) in relazione all'evidente indispensabilità della laurea, *"e/o una specifica attitudine professionale – quale quella ivi prevista – desumibile (anche) da una significativa esperienza lavorativa: di grado tale, però, quest'ultima, da sopperire alla mancanza di formazione universitaria"* (pag.111), citando sul punto diverse deliberazioni della Sezione centrale del controllo di legittimità di questa Corte dei conti.

Tanto premesso, la sentenza ha illustrato, con riferimento ai singoli incarichi, *"le ragioni che stanno alla base dell'eccesso di potere che li inficia, nei limiti del sindacato incidentale di legittimità sull'uso del potere discrezionale, caso per caso, esercitato. Vale, al riguardo, il seguente criterio di prudenza e ragionevolezza: se è vero che la "particolare e comprovata qualificazione professionale" deve in generale sussistere, alla stregua di indafettibile presupposto giuspubblicistico ex art. 19 del d.lgs. 165/2001, anche nel caso di personale laureato, è altrettanto vero che l'art.110 del T.U.E.L., riferendosi espressamente ai requisiti richiesti per accedere alla qualifica dirigenziale, pone una presunzione ex lege dell'inadeguatezza professionale dei non laureati"* (pag.115) da cui ha fatto discendere la sussistenza del danno erariale.

Pertanto, ha ravvisato (par.2.13.7) la responsabilità nella vicenda, *pro quota*, a titolo di colpa grave, non solo del Sindaco, ma anche, sia pure *"in posizione subalterna al suo volere"*, ma non per questo giustificabile, agli Assessori comunali ed ai Dirigenti che hanno fatto le proposte di deliberazione ed hanno condiviso i pareri, nonché, nella medesima misura ascritta al Sindaco, al Segretario generale, in via astratta (non essendo stato chiamato in giudizio), in considerazione dei precisi doveri di servizio su questi gravanti ai sensi dell'art.97 TUEL.

Quanto sopra, avendo ritenuto che, pur essendo stata (art.17, commi 85 ed 86 della l.n.127/1997, recanti le modifiche agli artt.53 e 54 della l.n.142/1990) eliminata l'obbligatorietà del parere, non ne sono venuti meno i compiti di collaborazione e le funzioni di assistenza giuridico-amministrativa agli organi dell'ente.

Ancora, la sentenza, anche qui accogliendo le difese dei convenuti, ha ritenuto di valutare i vantaggi conseguiti dalle prestazioni, in applicazione dell'art.1, comma 1-bis, della l.n.20/1994, in quanto la *"valutazione di merito dell'utilitas, nell'ottica del riconoscimento della rilevanza di interessi, pur sempre rientranti tra i fini istituzionali dell'Ente, in contrapposizione alla disutilitas presuntivamente conseguente alla violazione di legge, è di competenza del Giudice contabile, sulla base delle risultanze del giudizio e quale dato insito nelle proprie categorie valutative"* (pag.120).

Nello specifico, è stata affermata la responsabilità amministrativo-contabile in relazione ai seguenti incarichi:

- 1) - deliberazione n.2012/2006 del 5 settembre 2006 – incarico Del Nero - emolumento euro 95.000,00 annui - Dirigente responsabile del

"Servizio Gestione Relazioni Territoriali" nell'ambito del Settore Politiche per la Famiglia della Direzione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali – non laureato – .

In relazione a questo incarico si è rilevato: "In disparte la palese inconferenza delle esperienze lavorative maturate nel settore privato desumibili dal curriculum in atti, l'esperienza maturata dal sunnominato in cariche politiche elettive (quali quella di Consigliere provinciale) come assunto requisito utile per l'accesso alla dirigenza è in sé da escludere, posto il principio inderogabile di separazione tra indirizzo politico e funzioni di gestione, proprie in via esclusiva della dirigenza, ai sensi del 1° comma dell'art.107 del TUEL.

Poiché, infatti, il Consigliere provinciale non può per legge occuparsi di gestione, va da sé che una esperienza siffatta non può essere utile ai fini della valutazione dell'idoneità al conferimento dell'incarico di dirigente" (pagg.123-124).

La Sezione di prime cure ha imputato il danno, ridotto nella misura del 50% in ragione dell'utilitas, nelle seguenti misure:

- 30% al Sindaco Moratti, euro 14.250,00;
- 20% (euro 9.500,00) agli Assessori presenti alla seduta (De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga), euro 730,00 ciascuno;
- 10% a carico del Direttore generale Borghini che espresse parere favorevole, euro 4.750,00;
- 10% a carico del Direttore centrale Bordogna, proponente e che espresse sulla stessa parere favorevole, euro 4.750,00;
- 30%, in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale Mele, euro

14.250,00. Importi maggiorati della rivalutazione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

2) - deliberazione n.2003/2006 – seduta del 5 settembre 2006 – incarico Boselli - Dirigente responsabile del "Settore Demanio e Patrimonio" nell'ambito della Direzione Centrale Casa – non laureato – emolumento di euro 189.990,00 annui –

Per questo incarico si è osservato che *"In disparte la mancanza del diploma di laurea, si rileva la palese inconferenza delle esperienze lavorative maturate esclusivamente nel settore privato della gestione del patrimonio immobiliare desumibili dal curriculum in atti"* (pag.126).

La Sezione di prime cure ha imputato il danno, ridotto nella misura del 50% in ragione dell'*utilitas*, nelle seguenti misure:

- 30% al Sindaco Moratti, euro 28.500,00;

- 20% (euro 19.000,00) agli Assessori presenti alla seduta (De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga), euro 1.460,00 ciascuno;

- 10% a carico del Direttore generale Borghini che espresse parere favorevole, euro 9.500,00;

- 10% a carico del Direttore centrale Bordogna, proponente e che espresse sulla stessa parere favorevole, euro 9.500,00;

- 30%, in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale Mele, euro 28.500,00. Importi maggiorati della rivalutazione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della

sentenza e degli interessi legali dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo;

3) - deliberazione n.3134/2006 seduta del 22 dicembre 2006 - incarico Pesognelli - Dirigente responsabile del "Servizio Coordinamento Centrale Decentramento" nell'ambito della Direzione Centrale Aree Cittadino e Consigli di Zona - non laureato - emolumento di euro 95.000,00 annui .

Si legge che "In disparte, anche in questo caso, un curriculum di insegnante e di membro e Presidente di Consigli di Zona, il semplice fatto di aver collaborato negli anni 1999 e 2000 allo studio e alla stesura di un progetto di riforma del decentramento del Comune di Milano non "comprova" l'elevata professionalità richiesta ai sensi del 6° comma dell'art.19 del d.lgs.165/2001" (pagg.127-128).

La Sezione di prime cure ha imputato il danno, ridotto nella misura del 50% in ragione dell'utilitas, nelle seguenti misure:

- 30% al Sindaco Moratti, euro 14.250,00;

- 20% (euro 9.500,00) agli Assessori presenti alla seduta (De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Masseroli, Moiola, Orsatti, Pillitteri,

Rossi Bernardi, Sgarbi, Simini, Terzi, Verga), euro 630,00 ciascuno;

- 10% a carico del Direttore generale Borghini che espresse parere favorevole, euro 4.750,00;

- 10% a carico dei Direttori centrali, sigg. Bisi, che firmò insieme al Sindaco la proposta ed espresse sulla stessa parere favorevole, e Draisci, anch'egli proponente, in quote eguali di euro 2.375,00;

- 30%, in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale Mele, euro 14.250,00. Importi maggiorati della rivalutazione monetaria dalla data di no-

tifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

Voce di danno B- Vicenda Madaffari

In ordine all'affidamento dell'incarico di Responsabile della Direzione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali e, *ad interim*, dell'incarico di responsabilità del Settore Servizi per Fasce Deboli, oggetto della delibera n.1991 del 5 settembre 2006, (per un emolumento di euro 217.130,00 annui), la sentenza rileva, invocandosi, oltre ai principi costituzionali, anche la direttiva n.10 del 2007 del Dipartimento della Funzione Pubblica, che *"la discrezionalità, insita nel conferimento di incarichi in base all'art. 19, comma 6, del decreto legislativo n. 165 del 2001 e nelle corrispondenti norme organizzative vigenti per tutti gli enti pubblici, deve sempre svolgersi nel rispetto della correttezza, attuando un'attenta stima della professionalità, dell'esperienza e soprattutto dei risultati conseguiti dagli interessati ed evitando, in ogni caso, che allo strumento in questione si faccia ricorso in modo arbitrario. Occorre, quindi, che siano conservati i caratteri di eccezionalità, residualità e breve durata, di talchè gli incarichi dirigenziali a soggetti esterni, anche nel caso di incombenti revisioni organizzative, siano limitati per quanto possibile."* (pag.143).

Pertanto, ad avviso del Collegio, detto conferimento richiedeva, in ragione delle *"criticità rilevabili dal curriculum lavorativo"* in relazione alla decadenza (preceduta dalla sospensione) dall'incarico di D.G. presso l'ASL di Lamezia Terme (deliberazione G.R. n.937/2005) a *"causa del mancato raggiungimento dell'equilibrio economico dell'ente gestito"*, una *"motivazione aggra-*

vata" del provvedimento, in modo da "da consentire la percezione del rispetto delle norme e dei principi generali vigenti, sopra delineati" dovendo essa "dar conto del superamento delle ragioni ictu oculi ostative al conferimento dell'incarico in questione"; questo, pur riconoscendosi nel contempo "l'inconfutabile possesso dei titoli di alta professionalità". (pagg.143-144).

Invece la delibera "non si discosta minimamente dalla acritica serialità che ha connotato il conferimento di tutti indistintamente gli incarichi dirigenziali per cui è causa", (pag.144), di talchè si è ritenuto che la condotta tenuta dagli amministratori e dai dirigenti sia stata connotata da colpa grave.

Il danno azionato dalla Procura regionale per detta voce dannosa, di euro 361.882,00, è stato abbattuto nella misura dell'80% per tener conto della "pregnante utilità" delle prestazioni, "in virtù dello specifico apporto di elevata professionalità indiscutibilmente conferito alla prestazione resa, che fa ragionevolmente presumere una utilità maggiore di quella ritratta dalle prestazioni rese da Del Nero, Boselli e Pesognelli" (pag.145).

Le singole quote sono le seguenti:

- 30% al Sindaco Moratti, euro 21.712,90;

- 20%, euro 14.475,30, agli Assessori presenti alla seduta (De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga), euro 1.113,50 ciascuno, considerando anche la quota virtuale di Croci, non convenuto dalla Procura per detta posta;

- 10% a carico del Direttore generale Borghini che espresse parere favorevole, euro 7.237,60;

- 10% a carico del Direttore centrale Bordogna, che sottoscrisse, insieme al Sindaco, la proposta ed espresse parere favorevole, euro 7.237,60;

- 30%, in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale Mele, euro 21.712,90. Importi maggiorati della rivalutazione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

Voce di danno C – Incarichi Bonetti Baroggi e Borghini

Con detta voce di danno viene contestato ai sigg. Bonetti Baroggi e Borghini, eletti consiglieri regionali, di avere illecitamente percepito, dopo avere ricevuto l'incarico, rispettivamente, di Capo di Gabinetto e di Direttore generale, gli emolumenti loro spettanti per la carica politica, in violazione del dettato recato dall'art.68 del d.lgs. n.165/2001, trattandosi in ogni caso di soggetti qualificabili come pubblici dipendenti.

Il danno è costituito dall'intero importo percepito dalla nomina al 31 dicembre 2007, di euro 468.180,00 per Borghini e di euro 93.659,00 per Bonetti Baroggi; in via gradata nella misura del 50%

Il Collegio di prime cure ha escluso che il Direttore generale, come sostenuto dalla difesa, possa qualificarsi come "funzionario onorario" e non pubblico dipendente, a nulla rilevando che sia stato attribuito, ai sensi dell'art.108 TUEL, ad un soggetto che non è un pubblico dipendente mediante la stipulazione di un contratto di lavoro a tempo determinato ex art.110 del medesimo TUEL, possibilità prevista anche, per la dirigenza statale, dall'art.19, comma 6, del d.lgs. n.165/2001.

In particolare, si legge nella sentenza: "i dirigenti ex art.110 del TUEL sono dirigenti come gli altri, costituiscono un rapporto di lavoro subordinato come gli altri e soggiacciono al medesimo regime normativo: lo status di dipen-

dente pubblico si acquisisce con la stipula del contratto di lavoro, indipendentemente dal procedimento utilizzato per la scelta, che di norma è il concorso ed in casi eccezionali di stretta interpretazione, previsti espressamente dalla legge, una forma semplificata e più snella di reclutamento"; la conferma è data poi dal comma 5 dell'art.110 che prevede la risoluzione di diritto del contratto di impiego alle dipendenze di una PA.

Con riferimento al Capo di Gabinetto, posizione di supporto all'attività istituzionale di organi politici di vertice (prevista dall'art.3, comma 1, del regolamento), anche questa figura, secondo il decidente " è legata da un rapporto di pubblico impiego con la PA, come chiarito anche dalla giurisprudenza amministrativa" (Consiglio di Stato n.6455/2002).

Nel contempo, riconosce che "l'istituto viene utilizzato per lo svolgimento di un servizio occasionato da una scelta squisitamente fiduciaria, improntata all'intuitus personae, attesa la delicatezza delle funzioni ad esso correlate, di supporto all'attività istituzionale di organi politici di vertice, cui non rimane estranea la provenienza professionale della persona incaricata, che viene normalmente individuata all'interno di figure dotate di particolari caratteristiche ed esperienze maturate ratione officii" (pag.164).

Si afferma, quindi, sul punto, che "Contrariamente, quindi, a quanto sostenuto dalla difesa del Bonetti Baroggi, la costituzione dello stesso rapporto di Capo di Gabinetto risulta in concreto caratterizzata da professionalità, esclusività, subordinazione e stabile inserimento, sia pure limitatamente alla durata della carica del Sindaco e ciò porta ad escludere la natura di servizio volontario gratuito, che caratterizza il rapporto onorario, dovendosi, al contrario, individuare anche in tale posizione un rapporto di pubblico impiego"

(pag.164).

In definitiva, "l'impianto della citazione regge alla prova della legge (artt.90 e 110 TUEL e art.68 del d.lgs. 165/2001) che impone l'esclusività del rapporto di lavoro dirigenziale (anche) di queste figure professionali, a prescindere dalla flessibilità dello specifico debito orario che, ovviamente, rimane quello proprio dei dirigenti" (pag.166).

Nella concreta fattispecie, la sentenza rileva che il sig.Bonetti Baroggi è stato nominato (con deliberazione G.C. n.1995 del 5 settembre 2006) ai sensi dell'art.110 TUEL, dunque al predetto è senz'altro applicabile l'art.68 del d.lgs. n.165/2001, in combinato disposto con l'art.90, comma 1, TUEL che dispone l'esclusività del rapporto di lavoro, a prescindere dalla flessibilità dell'orario che è quella propria dei dirigenti.

Con riferimento al sig. Borghini, osserva come la determina sindacale 28 giugno 2006 di nomina, cui ha fatto seguito la deliberazione G.C. n.1742 del 30 giugno 2006, abbia indicato espressamente, oltre all'art.110 TUEL, gli artt.4,17 e 27 del d.lgs. n.165/2001 in materia di dirigenza pubblica.

In ordine al *quantum*, il Collegio di primo grado ha ritenuto di accogliere la richiesta avanzata in via gradata del 50% nonchè di considerare "il concorso gravemente colposo del Comune creditore nella causazione del danno da indebita locupletazione di che trattasi, ai sensi dell'art.1227 c.c.", per cui ha addebitato il 30% del *petitum* di euro 234.090,00, pari alla somma di euro 70.227,00, a Borghini; il 10% del *petitum* di euro 93.659,00, pari alla somma di euro 9.365,00, a Bonetti Baroggi, oltre accessori.

Voce di danno D

Per detta voce di danno, il Collegio ha ritenuto che la causa non fosse anco-

ra matura per la decisione, disponendo, con separata ordinanza, tenuto conto di specifiche contestazioni da parte dei convenuti in ordine ad errori nella quantificazione del danno, un supplemento istruttorio *"teso alla verifica dell'ammontare del danno asseritamente riconducibile a dette voci, che tenga conto degli asseriti difensivi di cui sopra, della cui incombenza onera la Procura regionale, rinviando alla decisione anche di quest'ultima voce di danno ogni statuizione sulle spese di causa"*.

In conclusione:

- ha dichiarato inammissibile, accogliendo le relative eccezioni, la domanda, formulata per la prima volta nell'atto di citazione, relativa al danno all'immagine (voce E), nel contempo respingendo ogni altra eccezione pregiudiziale di rito e di merito;

- nel merito, ha condannato i convenuti a pagare al Comune di Milano le somme a fianco di ciascuno sotto indicate, in relazione alle seguenti voci di danno:

1. Voce di danno A (Illegittimi conferimenti di incarichi dirigenziali):

- Moratti: euro 57.000,00 (cinquantasettemila/00);

- Borghini: euro 19.000,00 (diciannovemila/00);

- Bordogna: euro 14.250,00 (quattordicimiladuecentocinquanta/00);

- Bisi: euro 2.375,00 (duemilatrecentosettantacinque/00);

- Draisci: euro 2.375,00 (duemilatrecentosettantacinque/00);

- Sgarbi: euro 630,00 (seicentotrenta/00);

- Simini: euro 630,00 (seicentotrenta/00);

- Pillitteri: euro 630,00 (seicentotrenta/00);

- Mascaretti: euro 2.190,00 (duemilacentonovanta/00);

DA

- De Corato, Cadeo, Colli, Croci; De Albertis; Maiolo, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga: euro 2.820,00 (duemilaottocentoventi/00) ciascuno;

2. Voce di danno B (Vicenda Madaffari):

- Moratti: euro 21.712,90 (ventunomilasettecentododici/90);

- Borghini: euro 7.237,60 (settemiladuecentotrentasette/60);

- Bordogna: euro 7.237,60 (settemiladuecentotrentasette/60);

- De Corato, Cadeo, Colli; De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga: euro 1.113,50 (millecentotredici/50) ciascuno;

3. Voce di danno C (Posizioni Bonetti Baroggi e Borghini):

- Borghini: euro 70.227,00 (settantamiladuecentoventisette);

- Bonetti Baroggi: euro 9.365,00 (novemilatrecentosessantacinque),

importi maggiorati della rivalutazione monetaria dal 21 novembre 2007 al deposito della presente decisione e degli interessi legali da quest'ultima data al soddisfo.

APPELLI n. 35332, n.35682, 35683, n. 35701, n.35704, n.35705, n.35706, n.35707, n.35715, n.35719, n.36001

Con gli atti di appello in epigrafe, ritualmente e tempestivamente notificati alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositati, aventi il pressochè identico tenore letterale, (con la sola precisazione che le voci di danno contestate sono la A e la B, eccetto Pillitteri e Simini che rispondono solo per la voce A), i sigg. Letizia Brichetto Arnaboldi in Moratti (appello n.35332), Maria Moiola (appello n.35682), Maurizio Cadeo (appello n.35683), Giovanni Verga (appello n.35701), Stefano Pillitteri (appello

n.35704), Carlo Masseroli (appello n.35705), Andrea Mascaretti (appello n.35706), Massimiliano Orsatti (appello n.35707), Giovanni Terzi (appello n.35715), Bruno Simini (appello n.35719), Ombretta Colli (appello n.36001), hanno impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Riccardo Vitala e Angelo Clarizia, deducendo i seguenti motivi.

1) Voce di danno A

Evidenziano, anzitutto che le numerose pagine (da pag.71 in avanti) dedicate a sviluppare una serie di considerazioni giuridiche appaiono prive di giustificazione, prima ancora che infondate, dal momento che nell'atto di citazione la stessa Procura regionale aveva sottolineato come gran parte delle contestazioni concernenti le modalità di scelta operate per il conferimento degli incarichi dirigenziali, eccetto quella relativa alla presunta necessità del titolo di studio accademico ed alla asserita mancanza di adeguata professionalità in capo ad alcuni, erano idonee a determinare un danno erariale.

In caso contrario, con particolare riferimento alla pretesa violazione dell'art.74 dello Statuto, evidenziano come l'organo requirente contabile avrebbe dovuto azionare un danno scaturente dalla nomina di tutti i 91 dirigenti in mancanza dell'"avviso al pubblico".

Premesso che la condanna si regge quindi esclusivamente sull'asserita mancanza per tre dirigenti di adeguati requisiti, idonei a sopperire alla mancanza del titolo di studio (Boselli, Del Nero, Pessognelli) ed all'insufficiente motivazione della nomina di un quarto (Madaffari), ciononostante gli appellanti ritengono di dovere affrontare detti profili di anti giuridicità, anche se estranei al *thema decidendum*.

1.1 In ordine alla asserita prevalenza dello statuto sul regolamento in

tema di organizzazione degli uffici comunali ed alla conseguente presunta violazione dell'art.74 dello statuto del Comune di Milano

Sul punto affermano che le nomine dei dirigenti sono avvenute nel pieno rispetto dell'art.28 del regolamento, non essendo condivisibile l'assunto della sentenza (pagg.74 e segg.) secondo cui nella gerarchia delle fonti lo statuto prevarrebbe sul regolamento.

Rilevano al riguardo che l'art.110 TUEL espressamente prevede, al comma 2, che è quest'ultimo, non già il primo, a dover individuare limiti, criteri e modalità del conferimento dei contratti dirigenziali a tempo determinato (cfr. sul punto giurisprudenza amministrativa, Tar Veneto n.3784/2007, Tar Umbria n.34/2009), il che risulta confermato dall'art.74, comma 3, dello statuto che rinvia al regolamento la fissazione dei criteri per l'assegnazione degli incarichi e la relativa disciplina.

Gli appellanti affermano, altresì, che la disposizione recata dal comma 2 dell'art.74 dello statuto, *ex adverso* richiamata, laddove ha previsto la "notizia al pubblico", si pone in contrasto con il predetto art.110 che attribuisce allo statuto soltanto il compito di prevedere la possibilità di conferire incarichi dirigenziali a tempo determinato, il che può far ritenere che la norma sia stata abrogata per incompatibilità ex art.275 TUEL.

I predetti affermano, altresì, che è errato il richiamo, contenuto nella sentenza, agli artt.50 e 89 del TUEL in quanto quest'ultimo dedica agli incarichi dirigenziali gli artt. da 107 a 111 del capo III, tra cui vi è proprio il predetto art.110.

Sostengono, altresì che l'art.28 del regolamento comunale riproduce proprio l'art.19 del d.lgs. n.165/2001 il quale non fa alcun riferimento ad una fase

concorsuale (o para-concorsuale) e quindi ad obblighi di valutazione comparativa; richiamano anche il parere espresso dal Dipartimento della Funzione Pubblica (UPPA) del 20 settembre 2005 nel senso di affermare l'assoluta legittimità del criterio dell'*intuitu personae*.

1.2 In ordine alla presunta irrilevanza del rapporto fiduciario tra parte politica e dirigente nominato

Gli appellanti affermano che le considerazioni svolte nella sentenza in tema di *spoils system* non sono condivisibili in quanto tutti gli incarichi dirigenziali affidati, nel caso di specie, furono preceduti da una approfondita verifica circa le effettive capacità professionali di ogni singolo candidato; il richiamo alle sentenze della Corte costituzionale n. 103 e n.104 del 2007 e n.161 del 2008 - peraltro successive - appare inconferente in quanto non hanno affrontato il tema della necessità di un procedimento selettivo nella scelta del dirigente pubblico, bensì soltanto quello della cessazione automatica degli incarichi conferiti dalla precedente compagine governativa, di talchè resta indiscutibile la legittimità dell'incarico conferito *intuitu personae*.

1.3 In ordine al presunto superamento del limite percentuale consentito per la nomina di dirigenti a tempo determinato.

Gli appellanti sostengono che l'art.110 TUEL, ripreso pedissequamente dall'art.28, comma 2, del regolamento comunale, del prevedere il limite massimo del 5% della dotazione organica della "*dirigenza e dell'area direttiva*", non appone alcuna limitazione in ordine alle posizioni che fanno parte di tale ultima area, considerando che il CCNL del 1999 differenzia le posizioni all'interno della categoria (dal numero D1 al numero D5) soltanto ai fini della progressione economica.

1.4 In ordine alla presunta necessità della formazione universitaria in capo ai dirigenti incaricati.

Sul punto, gli appellanti affermano che l'unica disposizione normativa che prevede la necessità della laurea è quella prevista dall'art.28 del d.lgs. n.165/2001 laddove l'art.19, in materia di incarichi a tempo determinato, ha previsto una serie di requisiti di carattere alternativo, il che trova conferma nella pronuncia della Sezione centrale del controllo di legittimità di questa Corte dei conti n.13/2004.

Pertanto, nessuna violazione può essere contestata al Sindaco ed agli assessori in ordine alle modifiche apportate all'art.28 del regolamento in quanto l'inciso "*che possono sopperire alla mancata formazione universitaria*" precisa la non necessità del diploma di laurea.

1.5 In ordine ai tre incarichi erroneamente ritenuti causativi di danno erariale

Gli appellanti sostengono che la valutazione dei soggetti nominati, quindi delle esperienze, delle capacità e dei titoli, rientra nell'esclusivo campo del merito; in ogni caso le determinazioni appaiono sorrette da adeguate motivazioni ed hanno, inoltre, ottenuto il parere favorevole dei dirigenti, di talché il giudizio negativo espresso dal giudice di primo grado rappresenta un sindacato non consentito dall'art.1, comma 1, della l.n.20/1994, in quanto rientra nel campo esclusivo del merito delle scelte amministrative (citano *in terminis*, Sez. Giur. Sicilia n.1649/2007).

Passando, poi, all'esame delle singole nomine, fanno presente, in ordine al sig. Del Nero, che egli ha "*notevole competenza nella gestione commerciale e ampia conoscenza delle procedure amministrative pubbliche*", avendo

peraltro ricoperto una carica, ovvero quella di Consigliere provinciale, che, contrariamente a quanto si afferma nella gravata decisione, conferisce una qualificazione professionale idonea a consentire lo svolgimento di incarichi dirigenziali.

Con riferimento al sig. Carlo Boselli, cessato il 1° luglio 2007, affermano che appare significativa l'esperienza acquisita nel settore della gestione del patrimonio immobiliare, anche presso società private; per quel che concerne il sig. Pessognelli, fanno presente che questi ha acquisito una spiccata esperienza nel settore di competenza, collaborando all'elaborazione di un progetto di riforma del Decentramento del Comune di Milano (allegati dal n.70 al n.77 delle memorie di costituzione in primo grado).

Da ultimo, osservano, con riguardo a tutti e tre i dirigenti, che l'attività svolta ha consentito di registrare nel 2007 un grado di raggiungimento degli obiettivi prefissati superiore al 90% (come risulta dalle schede di valutazione – allegati da n.70 a n.77 alle memorie di costituzione in primo grado).

2) Sulla condanna relativa alla voce di danno B

Gli appellanti (eccetto i sigg. Pillitteri e Simini che non sono stati condannati per detta voce di danno) affermano che vi è una sostanziale differenza tra le contestazioni della Procura, laddove ha ritenuto che i pregressi "infortuni professionali" dimostravano la mancanza di un'adeguata professionalità in capo alla Madaffari, e le affermazioni contenute nella gravata sentenza che ha considerato illegittima la nomina soltanto in relazione all'asserita mancanza di motivazione in ordine agli "infortuni" medesimi; la predetta, sostengono, ha svolto per un lunghissimo tempo funzioni apicali, per più di quindici anni, nel settore sanitario.

CA

Gli appellanti fanno presente che il Tribunale di Lamezia Terme, con la sent.n.324/2009, intervenuta successivamente alla decisione gravata, ha valutato come illegittima la condotta tenuta dalla Regione Calabria nel sospendere dall'incarico; quanto all'asserita cattiva gestione dell'ASL di Locri, questa muove, affermano sempre gli appellanti, da quanto riportato in un libro "Milano da morire", dove sono contenute affermazioni prive di qualsivoglia idoneo riscontro e in ordine alle quali pende un procedimento penale per diffamazione instaurato dalla medesima Madaffari.

Osservano, altresì, come l'elevata qualificazione professionale della predetta trovi ulteriore riscontro nel fatto che la Corte dei conti regionale ha ritenuto di applicare, nella quantificazione del danno, una riduzione pari a ben l'80%.

3. Sull'inesistenza dell'elemento soggettivo della colpa grave.

Gli appellanti affermano che sussiste un atteggiamento psicologico di assoluta buona fede in sede di adozione delle deliberazioni contestate, considerato che l'affidamento di incarichi dirigenziali a soggetti che abbiano un'adeguata preparazione professionale rappresenta una prassi diffusa adottata da molte amministrazioni comunali e la colpa grave è in ogni caso da escludersi in presenza di un contesto interpretativo non uniforme.

Infine, evidenziano che la deliberazione con la quale sono state apportate le modifiche al regolamento degli Uffici e dei Servizi, ivi comprese quelle di conferimento degli incarichi dirigenziali, è stata munita dai prescritti pareri di regolarità tecnica e copertura finanziaria dei responsabili dei servizi competenti.

In conclusione, i sigg. Bricchetto Arnaboldi, Terzi, Masseroli, Cadeo, Pillitteri,

Verga, Simini, Mascaretti, Moiola, Orsatti, Colli hanno rassegnato le seguenti

richieste conclusionali:

- in via principale, rigettare la domanda di condanna per insussistenza del danno e/o per mancanza di colpa grave;

- in via subordinata, rideterminare la percentuale di responsabilità fino al minimo di giustizia e comunque applicare il potere riduttivo e/o compensare in tutto o in parte il preteso danno con le utilità acquisite.

I predetti appellanti, in data 7 ottobre 2015, hanno depositato una memoria difensiva, per l'udienza di discussione, in cui, in ordine al motivo di gravame per la voce di danno A, ribadiscono che è il regolamento, e non lo statuto, a dover disciplinare i criteri e le modalità per l'attribuzione degli incarichi dirigenziali, come peraltro previsto dall'art.7 del d.lgs. n.267/2000; che la lettura dell'art.74 del medesimo statuto in ordine all'obbligatorietà di esperire procedure comparative è erronea (citano Tar Campania Sez. IV n.377/2005, Cons. Stato n.8850/2009); né detta modalità è imposta dall'art.19 del d.lgs. n.165/2001.

In ordine al motivo di appello con cui si è contestato il capo della sentenza che ha affermato che il connotato di fiduciarietà dell'incarico non sarebbe sufficiente ad escludere la necessità di una fase valutativa, da basarsi su elementi oggettivi, gli appellanti richiamano, in senso contrario, recente giurisprudenza amministrativa (TAR Campania n.5872/2014) e civile (Cass. Sez. L. n.478/2014), nonché l'art.1, comma 39, della l.190/2012 (in ordine all'obbligo per le Amministrazioni di comunicare i dati relativi a posizioni dirigenziali attribuite a persone "individuate discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione").

In ordine alla voce di danno B, i predetti hanno ribadito le doglianze in ordine alla differenza tra le deduzioni della Procura regionale e le affermazioni contenute nella sentenza secondo cui l'illiceità deriva non dalla carenza di professionalità, bensì dalla circostanza che in ragione dei precedenti infortuni professionali la scelta avrebbe richiesto una motivazione aggravata; ribadiscono, poi, che il giudice civile (Tribunale Lamezia Terme, sent. n.324/2009) si è pronunciato in senso favorevole alla Madaffari nel corso del contenzioso con la Regione Calabria dichiarandone il diritto al risarcimento del danno subito per effetto della rimozione dall'incarico.

In ordine, poi al motivo di appello con cui si contesta la colpa grave nella vicenda, richiamano quanto affermato dalla Sez. I Appello nella sent. n.107/2015 dove il connotato soggettivo della condotta tenuta dall'amministratore è stato escluso sulla scorta della compiuta fase istruttoria e dei pareri favorevoli espressi.

Conclusivamente, i predetti appellanti insistono affinché i gravami vengano accolti, con vittoria di spese.

Appello n.35670 – sig. Alberto Bonetti Baroggi

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositato, il sig. Alberto Bonetti Baroggi ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Giancarlo Tanzarella e Maria Alessandra Sandulli, deducendo quanto segue.

In punto di fatto, l'appellante richiama testualmente il contenuto del parere espresso dal Dipartimento della Funzione Pubblica in data 20 maggio 2005 in risposta ad uno specifico quesito posto dalla Direzione centrale Risorse Umane e Organizzazione del Comune di Milano circa l'inapplicabilità alla

sua posizione, allorquando era Capo di Gabinetto del precedente Sindaco e nel contempo venne eletto Consigliere regionale, dell'art.68 del d.lgs. n.165/2001, in adesione al consolidato orientamento della Cassazione (Sez. Un. n.3129/1997), che ha assimilato detta figura a quella del funzionario onorario.

Tanto evidenziato, afferma che la sentenza è inficiata dal vizio di ultra-petizione ex art.112 c.p.c. in quanto nell'atto di citazione la Procura regionale aveva differenziato la sua posizione da quella del Direttore generale Borghini in quanto non ha mosso alcun rilievo con riguardo all'asserita violazione del predetto art.68 del d.lgs. n.165/2001 in materia di incompatibilità dell'incarico con il mandato elettivo, osservando che *"la sua posizione di Capo di Gabinetto non configura necessariamente quella del dipendente pubblico non essendo, a differenza del Direttore Generale, incardinato nella struttura operativa dell'ente né in essa organicamente immedesimato"*; e che *"in disparte le ipotesi di incompatibilità con il mandato elettivo"* che *"i rilevanti e complessi compiti a lui attribuiti (dipende direttamente dal Sindaco e coadiuva quest'ultimo nell'esercizio delle funzioni assegnategli dalla Legge, dallo statuto e dai regolamenti), gli imponevano l'integrale dedizione di tutte le energie lavorative al Comune di Milano"* (pag.48 citazione).

In ogni caso, l'appellante contesta la qualificazione giuridica di pubblico dipendente individuata nell'impugnata sentenza al Capo di Gabinetto, dal momento che nel descrivere le caratteristiche di detta figura ha tratteggiato proprio quella esatta del funzionario onorario, ovvero: la scelta politico-discrezionale (che si contrappone alla scelta del dipendente, di carattere prettamente tecnico-amministrativo effettuata mediante la partecipazione a procedure

concorsuali); la temporaneità dell'incarico e la sua revocabilità (a fronte della normale durata a tempo indeterminato del pubblico impiego); il collocamento funzionale e non strutturale all'interno dell'Ente di appartenenza, a prescindere dal collocamento in pianta organica; la natura indennitaria della retribuzione.

Ancora, l'appellante osserva che non è idoneo a supportare la tesi della natura di pubblico dipendente né la sentenza del Consiglio di Stato (Sez. VI, n.6455/2002) che escluso detta natura soltanto in ragione delle peculiarità della specifica fattispecie oggetto del giudizio, né il richiamo all'art.90 del TUEL.

Quest'ultimo, nel prevedere l'applicabilità del contratto collettivo nazionale di lavoro del personale degli enti locali anche ai "collaboratori" assegnati agli uffici di staff posti alle dirette dipendenze del Sindaco, non attribuisce a questi ultimi la posizione di pubblici impiegati ma la semplice equiparazione a detta categoria per regolarne le modalità di svolgimento delle mansioni in assenza di specifica disciplina.

In ogni caso, il sig. Bonetti Baroggi sostiene che, anche a voler per ipotesi qualificare la sua posizione in termini di pubblico dipendente, l'art.68 del d.lgs. n.165/2001 è applicabile soltanto in presenza di rapporti di lavoro a tempo indeterminato perché consente in tal caso di conservare il posto di lavoro durante il mandato elettivo; opinando diversamente, ne conseguirebbe una disparità di trattamento tra i predetti che hanno titolo a due garanzie costituzionali e quelli che invece devono optare per l'uno o l'altro dei diritti (all'elettorato passivo o al lavoro), con evidenti profili d'illegittimità costituzionale.

Contesta poi la mancanza di prova del connotato della grave colpevolezza

della condotta tenuta nella vicenda, irragionevolmente dedotta nella vicenda

in base soltanto alla presunta inefficacia scusante del parere reso dal Dipartimento per la Funzione Pubblica all'Amministrazione comunale che non ha fatto altro, nonostante le "perplexità" sul medesimo espresse dalla sentenza, che applicare un principio assolutamente pacifico per cui l'incarico dirigenziale si può perfezionare nella P.A. anche in via fiduciaria, mentre la qualifica di dipendente pubblico si acquisisce soltanto mediante concorso.

Sostiene, invece, che il suo comportamento è stato assolutamente prudente ed al più si potrebbe configurare un errore scusabile in quanto egli non ha svolto alcun ruolo attivo nella relativa istruttoria, tutta espletata dalla Direzione Centrale Risorse Umane.

Osserva, altresì, che la colpa grave non può neanche rinvenirsi nell'eventuale incidenza negativa sul rendimento della prestazione lavorativa, come a posteriori documentato dagli attestati di servizio, in ogni caso competendo all'Amministrazione di vigilare sulla stessa ed eventualmente di imporgli di optare tra la conservazione del mandato elettivo e la sua rinuncia.

Infine, circa il *quantum* del risarcimento dovuto, sostiene che la sentenza ha operato una quantificazione equitativa, ai sensi dell'art.1226 c.c. senza alcuna indicazione dei parametri utilizzati (cfr. Cass. Sez.II n.16094/2005), laddove, avendo documentalmente provato di aver prestato, producendo le schede di valutazione (doc.n.24 allegato alla memoria di costituzione in primo grado), in modo eccellente, l'incarico affidatogli dall'Amministrazione comunale, nessun danno per l'erario avrebbe potuto ascrivere alla sua condotta.

In conclusione, il sig. Bonetti Baroggi chiede che la sentenza venga annullata e/o

riformata nella voce di danno C di condanna al risarcimento del danno di euro 9.365,00 più spese ed accessori in favore del Comune di Milano, con vittoria delle spese legali e/o processuali sostenute in entrambi i gradi di giudizio.

Appello n.35728 – sig. Gianpietro Borghini-

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositato, il sig. Gianpietro Borghini ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Francesco Perli e Leticia Mazzarelli, esponendo le seguenti doglianze.

In ordine alla condanna per la voce di danno A sostiene che i *curricula* dei tre dirigenti Del Nero, Boselli e Pessognelli dimostrano che è stata preventivamente accertata la loro qualificazione professionale e tale accertamento non è sindacabile dal giudice contabile.

Inoltre, contesta l'accertata sussistenza del danno, evidenziando che peraltro la stessa sentenza ha del tutto contraddittoriamente riconosciuto i vantaggi conseguiti dalle prestazioni, come pure il connotato della grave colpevolezza della condotta tenuta nella vicenda, assolutamente indimostrata.

Con riferimento all'accertata sua responsabilità per la voce di danno B, il sig. Borghini afferma che la Dirigente Madaffari possedeva un adeguato *curriculum* per poter accedere all'incarico in questione, come riconosciuto nella gravata sentenza; che i cosiddetti "*infortuni professionali*" della predetta erano *sub iudice* ed il Tribunale di Lamezia Terme, con la sentenza n. 324/09 ha confermato l'ordinanza cautelare e condannato la Regione Calabria al risarcimento dei danni patrimoniale ed all'immagine subito dalla medesima.

Sostiene che la sentenza è comunque errata in quanto da detta vicenda

non è scaturito alcun danno per il Comune di Milano.

Infine, in relazione alla voce di danno C, sostiene che, anzitutto, non si evince se l'asserita incompatibilità fra le due posizioni, di Consigliere regionale e di Direttore generale sia stata motivata dall'applicazione dell'art.68 del d.lgs. n.165/2001, ovvero dall'impossibilità di fatto a svolgere entrambe, profilo quest'ultimo che rileva anche in relazione alla violazione dell'art.112 c.p.c.

Soggiunge che l'incarico del Direttore generale non è assimilabile a quello dei dirigenti pubblici in quanto ha natura fiduciaria e temporanea e che il contratto di lavoro da lui stipulato con il Comune di Milano ha natura privatistica, come dimostra il rinvio operato alle disposizioni del CCNL dei dirigenti industriali.

Pertanto, a suo avviso, non trova spazio applicativo nella disciplina del medesimo il succitato art.68 in quanto il collocamento in aspettativa per tutta la durata del mandato presuppone che il dipendente pubblico sia stabilmente inserito nell'amministrazione.

Contesta, poi, la sussistenza di qualsivoglia colpa grave, osservando di non avere partecipato al procedimento che ha portato alla deliberazione attributiva dell'incarico in suo favore, essendo soltanto parte lesa nella vicenda, in quanto al tempo della proposta di conferimento del medesimo oltre che Consigliere era anche Assessore regionale, incarico da cui si è dimesso per accettare quello in questione.

Infine, il sig. Borghini lamenta che la sentenza non ha indicato i criteri utilizzati per quantificare il danno nella misura del 50%, essendo la sua prestazione stata giudicata "eccellente" dal Sindaco Moratti (doc. n.19 allegato alla

memoria di costituzione in primo grado) ed il compenso fissato in misura inferiore rispetto a quella spettante, proprio per tener conto del mandato elettivo; inoltre, dal dicembre 2007, egli ha rinunciato al compenso stesso.

Conclusivamente il sig. Borghini ha chiesto che, in riforma della sentenza, venga respinta ogni domanda proposta nei suoi confronti per le voci di danno A e B, perché infondata in fatto ed in diritto e, comunque, per insussistenza del danno e/o per insussistenza della colpa grave.

In via subordinata, chiede di applicare l'art.1, comma 1 bis della l.n.20/1994 e quindi di compensare in tutto o in parte il danno con i vantaggi conseguiti dal Comune di Milano a seguito delle prestazioni rese da se medesimo e dai dirigenti destinatari degli incarichi.

In data 9 ottobre 2015 l'appellante ha poi depositato una memoria per l'udienza di discussione in cui, oltre a ribadire i motivi di gravame, in particolare, anche al fine di replicare ad alcune argomentazioni della Procura generale, si è soffermato, con riferimento alla voce di danno C, nell'evidenziare che nessuna norma di legge prevede l'incompatibilità tra l'incarico dirigenziale generale ed il mandato elettivo regionale, in quanto il direttore generale non appartiene alla dirigenza dell'ente locale, ma è titolare di un incarico caratterizzato da un elevato tasso di fiducia con il vertice politico comunale, revocabile *ad nutum* in qualsiasi momento; il contratto ha natura privatistica, è regolato, per quanto non espressamente disciplinato, dal CCNL dei dirigenti industriali.

A conforto, richiama la normativa introdotta dal d.lgs. n.39/2013, (art.12, comma 3, lett.a ed art.1. lett. j e k), a tenore di cui l'incompatibilità della carica di componente del Consiglio regionale sussiste soltanto per gli incarichi

dirigenziali interni ed esterni "che comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione", tali non essendo quelle attribuite ai Direttori generali.

Evidenzia che detta norma, pur non essendo applicabile *ratione temporis*, dimostra che, anche prima del 2013, non sussisteva alcuna incompatibilità e che comunque vale anche ad escludere la grave colpevolezza della condotta.

Ribadisce, poi, che non sussiste la pretesa incompatibilità di fatto nell'esercizio delle due funzioni dal momento che il mandato elettivo si esplica in forme libere, senza vincolo di orario e/o di presenza.

Ancora, sostiene che la posizione di aspettativa prevista dal richiamato art.68 non può trovare applicazione per la sua posizione organicamente e strutturalmente non inserita nella pubblica amministrazione.

Per le restanti voci di danno A e B si riporta integralmente ai motivi di gravame ed aderisce a tutte le argomentazioni, deduzioni e considerazioni proposte dagli altri amministratori appellanti in quanto utili e favorevoli alla propria difesa.

Appello n.35759 – sig. Riccardo De Corato -

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositato, il sig. Riccardo De Corato ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Aldo Travi e Fabio Lorenzoni, deducendo quanto segue.

In relazione alla voce di danno A, evidenzia che la sentenza ha censurato gli incarichi anzitutto sotto il profilo della mancata applicazione dei principi di trasparenza e concorrenza necessari a conferire evidenza pubblica alla se-

lezione, con l'unica esclusione del segmento più alto della dirigenza pubblica (ex art.90 d.lgs. n.267/2000).

Sostiene che, invece, la possibilità della chiamata diretta era contemplata espressamente dall'art.28 del regolamento ed era del tutto coerente con la disciplina vigente recata dall'art.19 del d.lgs. n.165/2001 che non richiede procedure di evidenza pubblica nel caso di incarichi con una specifica connotazione "fiduciaria".

Ancora, il predetto appellante contesta che risulta essere stata determinante ai fini dell'asserita responsabilità non tanto la mancanza del diploma di laurea, requisito non contemplato dall'art.19 del d.lgs. n.165/2001, quanto la pretesa mancanza di un'ideale specializzazione professionale, che giustificasse il conferimento dell'incarico, laddove i tre dirigenti Del Nero, Boselli e Pessognelli possedevano un'elevata professionalità desumibile da concrete esperienze pregresse.

Pertanto, alla luce dei curricula presentati dai tre dirigenti, si deve escludere, ad avviso sempre del sig. De Corato, che il conferimento ad essi degli incarichi dirigenziali fosse avvenuto in mancanza dell'accertamento della necessaria esperienza professionale; ogni valutazione ulteriore, concernente il grado della qualificazione professionale conseguita dal dirigente, deve ritenersi riservato all'amministrazione stante l'insindacabilità nel merito degli atti discrezionali, ai sensi dell'art.1, comma 1, della l.n.20/1994.

Ancora, l'appellante lamenta l'insussistenza di qualsivoglia danno, avendo i prefati dirigenti svolto un'attività dirigenziale adeguata ed utile per il Comune di Milano, nonché la mancanza di qualsivoglia colpa gra-

ve della condotta da lui tenuta nella vicenda.

Con riferimento alla voce di danno B (vicenda Madaffari), sostiene che la stessa sentenza appellata riconosce espressamente che l'incarico svolto è stato di "pregnante utilità" (pag.47) per l'ente locale, così affermando che nessun danno ne è derivato, avendo del tutto legittimamente la Giunta comunale ritenuto che i precedenti calabresi, ancora *sub iudice* all'epoca, non intaccassero affatto la professionalità della dirigente.

A tutto concedere, secondo il sig. De Corato, anche se si dovesse concludere per l'illegittimità dell'incarico per una carenza motivazionale, si configurerebbe pur sempre un vizio solo formale, di per sé inidoneo a configurare una responsabilità amministrativa che, oltre al danno, richiede l'elemento soggettivo della colpa grave, nella specie mancante, non essendovi stata alcuna "supina acquiescenza alla designazione proposta", come si afferma nella sentenza (pag.144).

In conclusione, il sig. Riccardo De Corato chiede di essere assolto dalla domanda attrice in quanto inammissibile e/o infondata, dunque integralmente riformata la sentenza nella parte in cui lo ha condannato a pagare al Comune di Milano euro 3.933,50, oltre accessori; con il favore delle spese legali per i due gradi di giudizio.

In data 5 ottobre 2015 il summenzionato appellante ha depositato una memoria per l'udienza di discussione in cui, nel ribadire tutti i motivi di gravame, insiste, in particolare, sull'insussistenza del requisito della laurea, essendo peraltro stati acquisiti i pareri favorevoli dei dirigenti e del Segretario generale; richiama sul punto la sentenza della Sez.I Appello di questa Corte dei conti n.107/2015.

Ancora, fa presente che tutti i soggetti destinatari degli incarichi per i quali è intervenuta la condanna in prime cure possedevano un'esperienza professionale adeguata, con particolare riferimento alla Madaffari, per la quale la stessa sentenza dà atto dell'utilità della prestazione, di talché manca del tutto il danno; in ogni caso, la responsabilità nella vicenda doveva gravare in primo luogo sul Segretario generale che espresse parere sempre favorevole.

In conclusione, insiste affinché la sentenza venga riformata nella parte in cui ne ha disposto la condanna per le voci A e B.

Appello n.35788 – sig.ra Tiziana Maiolo -

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositato, la sig.ra Tiziana Maiolo (Assessore Comunale) ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale dell'avv. Maura Carta, deducendo, anzitutto, l'infondatezza delle accuse per mancanza di prova dell'*an* e del *quantum* del danno, del nesso causale, nonché dell'elemento soggettivo della sua responsabilità nella vicenda, affermata con riferimento alle voci di danno A e B.

In ordine alla prima, contesta la sentenza nella parte in cui ha affermato che la norma statutaria recata dall'art.74 prevarrebbe su quella regolamentare contenuta nell'art.28, laddove, ai sensi dell'art.110, comma 2, del d.lgs. n.267/2000 (TUEL) è il regolamento che deve disciplinare i limiti, i criteri e le modalità con cui possono essere stipulati i contratti a tempo determinato per attribuire incarichi dirigenziali; in ogni caso, fa presente che la modalità della "ricerca diretta" da parte del Sindaco era impiegata da tempo nel Comune di Milano e la modifica apportata al predetto art. 28 è stata assolutamente le-

gittima ed in linea con la previsione contenuta nell'art.19, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 dove si fa espresso riferimento alle "concrete esperienze di lavoro", essendo la laurea richiesta in termini indefettibili soltanto per il personale dirigenziale a tempo indeterminato.

Nella concreta fattispecie, l'appellante sostiene che i *curricula* dei sigg. Del Nero, Boselli e Pessognelli comprovavano il possesso di una particolare specializzazione acquisita con pregresse esperienze lavorative, la cui valutazione rientra comunque nel merito dell'azione amministrativa, in quanto tale insindacabile (cita Sez. Sicilia n.1649/2007).

Con riferimento, poi, alla voce di danno B, la sig.ra Maiolo fa presente che era in possesso di una vasta esperienza nelle attività educative e socio-sanitarie pubbliche, anche questa comunque insindacabile, attinendo al merito della scelta; i pretesi "infortuni professionali" non erano ostativi al conferimento e comunque oggetto di contenziosi pendenti innanzi al giudice del lavoro; inoltre, il contratto dei direttori generali delle ASL è regolato dal diritto privato e quindi non ostava al conferimento dell'incarico l'intervenuta risoluzione del contratto.

Sotto il profilo soggettivo, la sig.ra Maiolo fa presente che tutti gli atti intervenuti nelle vicende, a partire dalla delibera modificativa dell'art.28, sono stati emessi sulla scorta dei pareri favorevoli di regolarità tecnica dei dirigenti e di quello di legittimità del Segretario generale, per cui lei non aveva alcun motivo di opporsi; dunque la sua condotta non è stata connotata da alcuna colpa, neanche lieve.

In conclusione, la predetta chiede di essere assolta dalla domanda attrice, con vittoria di spese, diritti ed onorari relativi ai due gradi di giudizio.

Appello n.35827 – sig.ra Carla De Albertis

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositato, la sig.ra Carla De Albertis ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale dell'avv. Mariagrazia Monegat, poi sostituita, giusta memoria di costituzione depositata in data 5 agosto 2010, dagli avv.ti Fabio Andrea Bifulco e Andrea Manzi, eccependo, in via del tutto pregiudiziale, in ordine alla voce di danno B concernente la vicenda Madaffari, la violazione del principio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato per aver disposto la condanna sulla base di una *causa petendi* – ovvero il difetto di adeguata motivazione della deliberazione attribuiva dell'incarico – del tutto diversa da quella oggetto di contestazione nell'atto di citazione – ovvero l'inadeguatezza professionale della Madaffari.

Nel merito, ha poi sviluppato i seguenti motivi.

Con riferimento alla voce di danno A, l'appellante contesta (pur essendo, a suo avviso, a ben vedere irrilevanti essendo la condanna stata basata soltanto sull'assenza di un'adeguata qualificazione professionale) anzitutto tut-

te le argomentazioni illustrate nella sentenza in ordine all'illegittimità dell'art.28 del regolamento, disposizione conforme al dettato contenuto nell'art.110 TUEL, laddove consente la ricerca diretta, non essendo contemplata, neanche dall'art.19 del d.lgs. n.165/2001, la procedura selettiva.

Ancora, confuta la tesi in ordine all'interpretazione restrittiva della norma recata dall'art.28, (che richiama pedissequamente l'art.110 TUEL) in ordine al limite del 5% della dotazione organica della dirigenza e dell'area direttiva; nonché quella relativa all'indefettibilità del possesso del titolo di laurea perché possa essere attribuito l'incarico dirigenziale a tempo determinato.

In ogni caso, la sig.ra De Albertis fa presente di non avere partecipato all'approvazione della deliberazione n.1954 del 2006 che ha modificato il Regolamento, né alla seduta del 20 novembre 2006 che ha approvato la deliberazione attributiva dell'incarico al sig. Cerri.

Afferma, poi, che i *curricula* dei tre dipendenti, Del Nero, Pessognelli e Bosselli attestano che si trattava di soggetti in possesso di comprovate esperienze lavorative e di elevata qualificazione professionale.

Circa la voce di danno B, l'appellante evidenzia che manca qualsivoglia anti-giuridicità della condotta, considerata l'assoluta inconferenza degli *"inforniti professionali"* che hanno interessato la Madaffari, posto che i precedenti

rapporti lavorativi (Direttore generale ASL di Lamezia Terme e Direttore generale ASL di Locri) si erano conclusi - il primo - con una dichiarazione di decadenza e - il secondo- con una risoluzione del contratto; circostanze non

ostative al conferimento dell'incarico, né tali da imporre un aggravamento motivazionale della scelta della Giunta comunale milanese di attribuirle l'incarico.

In ogni caso, la sig.ra De Albertis evidenzia la mancanza di un qualsivoglia documento derivato all'ente locale dall'attribuzione del predetto incarico, trattandosi di persona che la stessa sentenza ha riconosciuto essere dotata dei requisiti di elevata qualificazione professionale, tale da fornire una prestazione di *"pregnante utilità"*.

Ferma restando la mancanza di elementi oggettivi idonei a fondare la sua responsabilità nella vicenda, la sig.ra De Albertis afferma la sussistenza della sua assoluta buona fede nell'approvazione delle deliberazioni attributive degli incarichi in questione, tenuto conto che in tutti i casi oggetto di conte-

stazione l'individuazione del soggetto cui conferire l'incarico, la valutazione di idoneità del medesimo sotto il profilo della qualificazione professionale richiesta, come pure l'ammontare della retribuzione da corrispondere, sono stati oggetto di un preventivo e motivato provvedimento del Sindaco, peraltro firmatario di tutte le proposte di delibera sottoposte all'approvazione della Giunta; tanto il Segretario generale quanto il responsabile del Settore, inoltre, hanno sempre espresso rispettivamente parere favorevole di legittimità e di regolarità tecnica.

In conclusione, la predetta appellante ha chiesto:

in via principale, di essere assolta da ogni addebito e da ogni conseguente pretesa risarcitoria, dando atto comunque della violazione del principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato con riferimento alla voce di danno B;

- in via graduata, di limitare significativamente il grado di responsabilità, escludendo ogni vincolo di solidarietà, dando atto che non ha partecipato alla deliberazione di conferimento dell'incarico al sig. Cerri;

- infine, di considerare l'*utilitas* delle prestazioni e di applicare il potere riduttivo dell'addebito.

In data 9 ottobre 2013 la sig.ra De Albertis ha depositato un'istanza di definizione agevolata del giudizio, ai sensi dell'art.14, comma 1, del d.l.31 agosto 2013, n.102, convertito dalla l.28 ottobre 2013, n.124, chiedendo che venga accolta nella misura non superiore al 25% del danno complessivo oggetto di condanna.

L'istanza è stata respinta (decreto n.66/2013, depositato in data 29 ottobre 2013), secondo i principi enunciati dalle Sezioni riunite di questa Corte dei

conti nella sentenza n.3/QM/2009, ravvisandosi "elementi di non manifesta infondatezza del gravame di parte pubblica con cui, sotto diversi profili, si censura proprio la notevolissima riduzione del quantum da risarcire (euro 3.933,50) operata dal Collegio giudicante di primo grado rispetto all'importo contestato dall'organo requirente contabilecomplessivamente, per le voci di danno A e B, euro 41.098,52.." (pag.9).

In data 7 ottobre 2015 la sig.ra De Albertis ha depositato una memoria per l'udienza in cui ribadisce tutti i motivi di gravame in ordine: alla legittimità della modifica recata all'art.28 del regolamento; alla sussistenza in capo ai tre soggetti di concrete e qualificate esperienze lavorative in ambiti coerenti con quello degli incarichi; all'*utilitas* delle prestazioni rese considerato che nella valutazione delle prestazioni (doc.4,5, 6 allegati alla memoria di costituzione in primo grado) ai sigg. Del Nero e Pessognelli è stato riconosciuto un grado di raggiungimento degli obiettivi del 90% e al sig. Boselli del 75%; all'insussistenza della grave colpevolezza tenuta dai componenti della Giunta dal momento che le deliberazioni sono state oggetto di una specifica e motivata proposta del Sindaco, il responsabile del settore ha espresso parere favorevole di regolarità tecnica e contabile, i *curricula* non erano agli atti della seduta della Giunta, il Segretario generale ha espresso parere favorevole ed ha partecipato alle fasi istruttorie del procedimento, in conformità all'art.76 dello statuto.

In relazione alla vicenda Madaffari, la sig.ra De Albertis, oltre ad insistere sul vizio di ultra petizione, nel merito ha ribadito l'insussistenza dei cosiddetti "infortuni professionali" della interessata, osservando che anche questa Corte dei conti, Sez. Calabria, con la sentenza n.216/2012 ha acclarato

l'insussistenza di responsabilità a suo carico in pregresse vicende.

Fa presente, altresì, che la delibera che le ha attribuiti l'incarico risulta congruamente motivata e che dalla valutazione delle prestazioni della predetta (doc.n.18 allegato alla memoria di costituzione in primo grado) si ricava un grado di raggiungimento degli obiettivi del 100% per cui manca anche il danno.

Appello n.35869 - sig. Federico Bordogna -

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositato, il sig. Federico Bordogna ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Gianbattista Pini e Michele Toniatti eccependo, in via del tutto pregiudiziale, la difformità dell'atto di citazione dall'invito a dedurre, in relazione agli illeciti contestatagli, dal momento che in quest'ultimo, era stato indicato, unitamente ai Dirigenti Draisci e Bisi, a rispondere dei danni derivanti dall'illegittimo conferimento degli incarichi "in via sussidiaria", "non avendo i tre dirigenti partecipato all'introduzione delle modifiche del Regolamento degli Uffici e dei Servizi".

Nell'atto di citazione la sua responsabilità, invece, veniva assimilata a quella degli altri convenuti, attribuendogli un "comportamento gravemente colposo, ai limiti del dolo per avere, artatamente modificato la norma regolante detti conferimenti (art. 28 del Regolamento) 3 giorni prima dei conferimenti stessi" (pag.16).

Pertanto, a suo avviso essendo la responsabilità sussidiaria diversa da quella imputata a titolo principale, l'atto di citazione è inammissibile.

Ancora, evidenza che gli incarichi conferiti ai sig. Ferruccio Vanotti (vo-

ce di danno A), Antonio Ciprandi, Cinzia Messori e Roberta Biasi (voce di danno D), sono stati contestati per la prima volta soltanto nell'atto di citazione, dunque anche in relazione anche a questo ulteriore profilo, l'atto di citazione è inammissibile.

Sempre in via pregiudiziale, denuncia la nullità dell'atto di citazione perché risultano del tutto incerti ed indeterminati i fatti e le omissioni posti a sostegno della domanda risarcitoria nei suoi confronti.

Nel merito, l'appellante contesta che nell'atto di citazione la condotta illecita ascrittagli consisteva nell'aver formulato le proposte di deliberazione e che solo nel corso della pubblica udienza del 14 gennaio 2009, il Procuratore integrava tale addebito contestandogli di aver reso, nella sua qualità di Direttore del Settore Risorse Umane, il parere di regolarità tecnica.

Tanto premesso, facendo anch'egli un approfondito *excursus* della normativa disciplinante la materia degli incarichi, in particolare l'art. 110 TUEL, sostiene che non è rinvenibile una norma imperativa che imponesse, o anche solo gli consentisse, di disapplicare il regolamento, né tanto meno che lo obbligasse a verificarne la asserita illegittimità del regolamento ed a disapplicarlo.

L'appellante invoca poi l'art. 50, comma 10, del TUEL per affermare che il conferimento degli incarichi per cui è causa costituisce competenza esclusiva del Sindaco, concretizzando un atto di indirizzo politico-amministrativo caratterizzato dalla fiducia e dalla discrezionalità.

Nella specifica fattispecie, l'appellante rileva che con distinti provvedimenti del 4 settembre 2006, il Sindaco, su proposta del Direttore generale, individuati i soggetti idonei per l'attribuzione degli incarichi dirigenziali e di alta

specializzazione, gli dette mandato predisporre la proposta di delibera per cui provvedeva al riguardo, anche in forza dell'art. 107 T.U.E.L secondo cui i dirigenti "si uniformano al principio per cui i poteri di indirizzo e di controllo politico-amministrativo spettano agli organi di governo".

Ancora, il predetto lamenta l'insussistenza della grave colpevolezza della condotta, invocando anche precedenti di questa Corte dei conti (Sez. Lazio n.1510/2008), considerato che il suo comportamento "non può ritenersi caratterizzato da quell'abnorme superficialità e trascuratezza, in sprezzo di norme giuridiche e tecniche, di comune percezione dell'amministratore medio", che rileva ai fini dell'individuazione del predetto connotato soggettivo.

In ogni caso, per mero tuzionismo, il sig.Bordogna evidenzia che gli incarichi contestati (voce di danno A) sono invece stati attribuiti a soggetti (Del Nero, Pessognelli, Boselli) in possesso di un'elevata professionalità che illustra; con riferimento a quello affidato alla dott.ssa Madaffari (voce di danno B) evidenzia che le valutazioni compiute dalla Corte lombarda esulano dall'accertamento della legittimità o illegittimità del conferimento, costituendo, in ultima analisi, un giudizio sulle scelte discrezionali del Comune, per ciò solo insindacabili nel merito, a maggior ragione ove si consideri che i cosiddetti "infortuni professionali" erano ancora al vaglio delle autorità competenti.

Pertanto, tali valutazioni appaiono del tutto inopportune oltre che assolutamente irrilevanti.

Infine, nella denegata ipotesi in cui venisse confermata la sua responsabilità nella vicenda, chiede che venga esercitato il potere riduttivo ex

art.52 del r.d. n.1214/34, effettuando una concreta e specifica valutazione del ruolo (assolutamente marginale) dallo stesso assunto nella vicenda per cui è causa, nonché per il suo ottimo stato di servizio.

Infine che vengano considerati i vantaggi conseguiti, ex art.1, comma 1 bis della l.n.19/1994, dal momento che i soggetti cui sono stati conferiti gli incarichi per cui è causa hanno garantito lo svolgimento di funzioni rilevanti e attraverso le loro prestazioni hanno comunque determinato in favore del Comune di Milano l'*utilitas* richiesta dalla legge al fine di escludere qualsiasi danno ovvero, in subordine, di ridurne l'entità in misura maggiore di quella già riconosciuta dalla sentenza impugnata.

Appello n.35902- sig. Claudio Bisi -

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, poi tempestivamente depositato, il sig. Claudio Bisi ha impugnato la sentenza eccependo, in via pregiudiziale, anzitutto il vizio di ultrapetizione in quanto sostiene che nell'atto di citazione la Procura regionale gli contestava soltanto di avere sottoscritto la proposta di deliberazione, mentre nella decisione è stato condannato per avere espresso anche il parere favorevole di regolarità tecnica.

Ancora, sotto il profilo meramente pregiudiziale, l'appellante ribadisce l'eccezione di inammissibilità dell'atto di citazione per difformità dall'invito a dedurre in quanto l'incarico al sig. Pessognelli, per il quale è intervenuta la condanna in prime cure, è stato contestato per la prima volta soltanto nell'atto di citazione in giudizio.

Nel merito, il sig. Bisi contesta l'illiceità del conferimento, avendo la sentenza erroneamente escluso l'applicabilità della disposizione regolamentare

contenuta nell'art.28; inoltre, evidenza che la stessa sentenza appellata ha ammesso che il possesso del diploma di laurea è un requisito alternativo a quello della specializzazione professionale, questa senz'altro posseduta dal medesimo Pessognelli, come attestato dal suo *curriculum*.

In ogni caso, l'appellante rileva che le valutazioni effettuate dal Collegio di prime cure invadono il merito delle scelte amministrative, sconfinamento questo che invano si è tentato di giustificare invocando il principio dell'irragionevolezza.

Ancora, contesta l'assoluta assenza nella sentenza impugnata di motivazione in ordine alla sussistenza della colpa grave e del nesso di causalità tra la condotta ed il danno, osservando che egli, all'atto della sottoscrizione della proposta di deliberazione, non aveva il potere di valutare le professionalità del singolo incarico o di verificare la legittimità e l'applicabilità delle norme regolamentari, rientrando invece nella sua competenza di Direttore del Settore Amministrazione Risorse Umane soltanto il compito di verificare la completezza dell'istruttoria e di provvedere agli incombeni relativi alla stipulazione dei contratti ed alla risoluzione delle problematiche ivi connesse.

Conclusivamente, il sig. Bisi chiede di essere assolto da ogni responsabilità per danno erariale, riconoscendo l'inammissibilità e/o infondatezza delle domande proposte e quindi di riformare la sentenza nella parte in cui lo ha condannato a pagare al Comune di Milano l'importo di euro 2.375,00 oltre accessori, con il favore delle spese legali per entrambi i gradi del giudizio.

Appelli n.36166 - sig. Luigi Rossi Bernardi e n.36169 sig. Croci Ernesto
 Con atti di appello ritualmente e tempestivamente notificati alla controparte pubblica, aventi quasi identico tenore letterale, poi tempestivamente deposi-

tati, il sig. Rossi Bernardi ed il sig. Croci hanno impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Guido Romanelli, Ettore Ribolzi nonché, il secondo, anche dall'avv. Paola Ribolzi, deducendo quanto segue:

1) Voce di danno A) - Violazione e/o falsa applicazione della legge contraddittorietà e difetto di motivazione.

Esaminando i *curricula* dei sigg. Del Nero, Pessognelli e Boselli osservano che tutti erano in possesso di un'elevata qualificazione professionale atta a costituire titolo per l'affidamento dell'incarico (Pessognelli presso il Comune di Milano e Boselli e Del Nero con titoli di formazione di livello universitario o post-universitario); in ogni caso, sostengono che la valutazione dei titoli at-

tiene al merito e quindi come tale - affermano - è insindacabile. Lamentano, ancora, che, anche ammettendo, in astratta e denegata ipotesi, che non erano sufficienti i titoli ovvero non congruamente motivato il provvedimento di nomina in ordine alla valutazione dei titoli stessi, tuttavia ciò non dimostrerebbe la realizzazione di un danno.

La stessa sentenza, nel riconoscere che la prestazione resa dai Dirigenti non è stata del tutto "*disutile*" (e per questo la richiesta risarcitoria non è stata accolta *in toto*), implicitamente afferma (giustamente, sul punto) che una prestazione utile c'è stata e, quindi, che non si può parlare di danno *in re ipsa*.

Nel contempo, quantificando l'*utilitas* nella misura soltanto del 50% il decidente in prime cure, sostengono sempre gli appellanti, si è basato su elementi del tutto presuntivi ed astratti, avendo egli invece fornito in primo grado, indizi seri, numerosi e concordanti circa l'eccellenza delle prestazioni stesse, dimostrando tanto il raggiungimento degli obiettivi prefissati

dall'Amministrazione quanto i giudizi positivi ottenuti, nell'ambito della valutazione del rapporto di impiego, dai soggetti in questione.

2) Voce di danno B) Violazione e/o falsa applicazione della legge contraddittorietà e difetto di motivazione.

Il sig. Rossi Bernardi- ed il sig. Croci (questi precisando di non essere soccombente in ordine a tale capo di condanna, *"al solo fine di evitare acquiescenza in merito ad un'eventuale —in denegata ipotesi- individuazione di responsabilità "virtuale" sul punto"* - pag.19 -) svolgono una serie di considerazioni con cui contestano la sussistenza del danno e della grave colpevolezza della condotta ascritta ai condannati in prime cure, rilevando l'elevata preparazione professionale della Madaffari e l'inconferenza dei precedenti lavorativi calabresi nei quali la predetta è stata soltanto vittima di uno scontro politico esistente in seno alla Regione, come peraltro riconosciuto ampiamente dal giudice del lavoro.

Fanno presente che la sentenza risulta assolutamente contraddittoria nell'aver accertato il danno, avendolo abbattuto nella misura elevata dell'80% per la sua *"pregante utilità"* (pag.145 sent.), nel contempo riconoscendo però *"l'inconfutabile possesso dei titoli di alta professionalità richiesti per il conferimento dell'incarico"* (pag.132 sent.).

Contestano, poi, il connotato soggettivo della grave colpevolezza della condotta da loro tenuta nella vicenda, riferita ad un'asserita mancanza di adeguata motivazione, assolutamente insussistente avendo la Giunta comunale selezionato la Madaffari sulla base di un curriculum brillante, da cui è emersa una notevole esperienza in relazione alla qualifica dirigenziale che le è stata assegnata.

In conclusione i sigg. Croci e Rossi Bernardi chiedono che, in riforma della sentenza, vengano prosciolti da ogni addebito, con vittoria di spese, diritti ed onorari dei due gradi di giudizio.

La Procura generale ha depositato il parere conclusionale in ordine a tutti i predetti giudizi di appello (n.35332, n.35670, n.35682, n.35683, n.35701, n.35704, n.35705, n.35706, n.35707, n.35715, n.35719, n.35728, n.35759, n.35788, n.35827, n.35869, n.35902, n.36001, n.36166, n.36169), osservando che, con riferimento al titolo di responsabilità riguardante il conferimento degli incarichi dirigenziali, il primo giudice non ha basato la condanna su violazioni di norme che prescrivono l'esperimento della procedura di evidenza pubblica ovvero il possesso del diploma di laurea, bensì sulla carenza, da parte di tre soggetti destinatari degli incarichi, di concrete esperienze di lavoro idonee a attestare il possesso di una particolare specializzazione professionale coerente con i compiti che dovevano svolgere, sulla base di principi, oltre che di legittimità, di logica e di razionalità.

Evidenza, altresì, che il giudice di prime cure, con riferimento all'incarico alla dott.ssa Madaffari, non ha ravvisato la responsabilità degli appellanti nella vicenda sotto il profilo formale del vizio di motivazione, bensì per non avere tenuto conto della sussistenza, al momento del suo conferimento, del provvedimento di revoca dall'incarico di direttore generale dell'ASL di Lamezia Terme, motivato da carenze nella gestione finanziaria della stessa.

Con riferimento alle contestazioni dei sigg. Bisi e Bordogna, circa l'inammissibilità della responsabilità per avere espresso il parere favorevole sulle delibere, laddove nell'atto di citazione si contestava loro soltanto un'attività propositiva in merito, si tratta non di una *mutatio*, ma di una mera

emendatio libelli in quanto i predetti hanno comunque partecipato al procedimento per il conferimento degli incarichi.

Ancora, la Procura generale afferma che è infondata la doglianza di Borgogna circa la difformità tra invito e citazione per essergli stata imputata una responsabilità a titolo principale, mentre nell'invito a dedurre gli era stata ascritta una responsabilità a titolo sussidiario, in quanto configura giurisprudenza contabile pacifica la circostanza che possa non esserci corrispondenza tra i due atti.

Con riferimento alla voce di danno C) relativa agli incarichi conferiti ai sigg. Bonetti Baroggi e Borghini, la Procura generale afferma, che in entrambi i casi andava applicato l'art.68 del d.lgs. n.165/2001, in quanto, con riferimento al Direttore generale, non vi è alcuna peculiarità rispetto agli altri dirigenti, non rilevando né la natura fiduciaria del rapporto, né la fonte contrattuale privatistica dell'incarico, né ancora la sua revocabilità.

Ad avviso della Procura generale, anche il Capo di Gabinetto è un funzionario pubblico comunale e non un funzionario onorario, dal momento che sussistono sia un rapporto di servizio con l'ente sia un rapporto di subordinazione almeno con il vertice politico della struttura, a nulla rilevando, anche in questo caso, la durata limitata dell'incarico e la sua revocabilità, non riferendosi la legge esclusivamente ai contratti a tempo indeterminato.

In ogni caso, non può configurarsi una disparità di trattamento in quanto in entrambi i casi viene rispettata la ratio della conservazione del posto di lavoro solo che quest'ultimo conserva le caratteristiche sue proprie, temporaneità o meno, che aveva al momento del collocamento in aspettativa.

Pertanto, poiché i due appellanti rivestivano anche la carica di Consigliere

regionale avrebbero dovuto optare tra l'indennità relativa a tale carica e la retribuzione corrisposta dal comune; l'omissione determina un'indebita percezione di denaro pubblico.

La Procura generale afferma, inoltre, che la contestazione del Bonetti Barroggi di ultrapetizione è infondata in quanto la considerazione della necessità dell'integrale dedizione delle energie lavorative solo al Comune di Milano è stata un elemento che ha sostenuto la condanna ulteriore rispetto alla violazione dell'art.68 del d.lgs. n.165/2001; fa poi presente che non avrebbero potuto essere posti in aspettativa d'ufficio dall'amministrazione comunale, essendo necessaria una dichiarazione degli interessati.

Anzora, la Procura generale ritiene comprovata la grave colpevolezza della condotta in quanto per il conferimento degli incarichi dirigenziali è mancata una adeguata istruttoria; né il parere del Dipartimento della Funzione Pubblica può, comunque, avere un'efficacia esimente, ma soltanto determinare una riduzione del *quantum* dell'addebito, già ampiamente effettuata dal giudice di prime cure.

In conclusione, la Procura generale chiede la reiezione degli appelli, con la conseguente condanna al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio.

APPELLO INCIDENTALE n.35798

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alle controparti private (sigg. Brichetto Arnaboldi, De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli, Orsatti, Pillitteri, Rossi Bernardi, Sgarbi, Simini, Terzi, Verga, Borghini, Bordogna, Draisci, Bisi), la Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Lombardia ha

impugnato la sentenza deducendo i seguenti motivi:

Voce di danno A: attribuzione di incarichi dirigenziali o di alta specializzazione conferiti in assenza dei requisiti di legge, in particolare del requisito della laurea, e comunque a persone prive della specifica qualificazione professionale richiesta per la posizione che andavano a ricoprire. Eccessiva riduzione della quantificazione del danno.

Sotto un primo profilo la Procura regionale contesta la decisione di avere quantificato il danno solo in relazione alle nomine dei tre dirigenti Del Nero, Boselli e Pessognelli, escludendo le altre contestate nell'atto di citazione.

Illustra, anzitutto, il quadro di riferimento costituzionale (artt.97 e 98 Cost.) che ha posto i principi dell'imparzialità e del buon andamento e dell'accesso ai pubblici uffici mediante concorso, come interpretati dal Giudice delle Leggi, con particolare riferimento *all'intuitus personae* con riferimento ai dirigenti generali (sentt. n.103 e n.104 del 2007).

Detti principi, evidenzia la Procura regionale, sono vincolanti anche per gli enti locali che sono tenuti ad adeguarsi ai criteri desumibili dalle norme di legge (artt.1, commi 2 e 3 e 35 d.lgs. n.165/2001 ed art. 1, commi 3 e 4 TUEL).

Le sole eccezioni sono quelle espressamente e tassativamente contemplate dalla legge, per gli enti locali l'art.90 TUEL relativo agli uffici di staff.

Ne deriva, sostiene l'appellante, che *"tutte le norme che consentono assunzioni con contratto a tempo determinato e vincolo fiduciario...devono esse-*

re interpretate in modo stretto, rigoroso e tassativo, con interpretazione costituzionalmente orientata" (pag.34), ivi compreso l'art.110 TUEL.

Evidenzia, ancora, che sia l'art.110 TUEL succitato, che l'art.74 dello statu-

to, prevedendo l'espressa salvezza dei "requisiti richiesti dalla qualifica da

ricoprire", vanno interpretati nel senso che il possesso del titolo di studio

della laurea è un requisito imprescindibile anche per i dirigenti ministeriali

esterni anche se l'art.19, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 non lo prevede

espressamente, secondo l'orientamento della Sezione centrale del controllo

di questa Corte dei conti (cita, in particolare, la deliberazione n.7/2003); per-

tanto, evidenzia l'illegittimità della intervenuta modifica regolamentare, pe-

raltro avvenuta tre giorni prima della nomina dei dirigenti non laureati.

Infatti, ad avviso della Procura regionale lombarda, l'art.28 del regolamento

si pone in contrasto, sia con il succitato art.74, sia con i principi recati

dall'art.111 TUEL, anche sotto l'ulteriore profilo della necessità di procedure

selettive trasparenti, in quanto, se non necessitate, sicuramente conformi ai

principi di concorsualità nell'accesso ai pubblici impieghi.

Ad avviso dell'appellante incidentale la sentenza "dopo aver statuito in ordi-

ne alla corretta gerarchia delle fonti" (pag.71 e segg.), "alla necessità di

considerare con la dovuta attenzione la formazione universitaria e post-

universitaria (pag.90 e 111 e segg.), alla constatazione che la "materia dei

requisiti non rientra nella potestà regolamentare dell'Ente locale" (pag.99),

alla corretta applicazione del limite del 5% previsto dall'art.110 TUEL, se ne

è contraddittoriamente poi discostata, senza nulla motivare al riguardo.

In particolare osserva quanto segue:

- il sig. Cerri, Dirigente responsabile della Direzione Specialistica Protezione

Civile, privo del diploma di laurea, è stato nominato all'età di 32 anni "circo-

stanza che esclude in radice la pluriennale e particolare qualificazione pro-

fessionale comunque richiesta, oltre il prescritto titolo accademico" (pag.40);

- il sig. Vanotti, geometra, non risulta avere mai svolto attività lavorative specifiche per la qualifica dirigenziale attribuitagli di responsabile del Servizio Edilizia Scolastica del Settore Tecnico Scuole e Strutture sociali, "essendo all'evidenza insufficiente, rispetto a tale funzione, la semplice mansione di controllo dei cantieri sino ad allora svolta" (pag.40);
- il sig. Cecconi, perito elettronico e diplomato ISEF, ha prestato servizio, quale impiegato Olivetti, insegnante di educazione fisica, "funzioni evidentemente non attinenti la qualifica dirigenziale attribuita di dirigente responsabile della Direzione Centrale Sport e Tempo Libero" (pag.40);
- il dott. Lo Iacono ha svolto la professione di avvocato e responsabile dell'Unità Affari Generali e Legali dell'Arpa della Lombardia "mansioni che non attribuiscono specifica qualificazione professionale in materia di viabilità e trasporti, cui è stato preposto", di Dirigente della Direzione Centrale Mobilità, Trasporti, Ambiente (pagg.40-41);
- la dott.ssa Faraci, laureata in lettere moderne solo nel settembre 2003 "non poteva possedere la particolare qualificazione professionale prevista né tale titolo accademico attiene alla funzione di preposizione al Servizio Pianificazione e Programmazione Servizi della Direzione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali"; neppure costituisce titolo l'aver fatto parte del "Comitato Letizia Moratti per Milano";
- il dott. Cupelli, è laureato presso l'Università Telematica in "Scienze geotopo-cartografiche estimative territoriali ed edilizie", laurea conseguita un mese prima di ricevere l'incarico, che non ha nessuna attinenza con le funzioni di dirigente responsabile della Direzione Centrale Facility Management;

- il dott. Castellini Curiel, incaricato di alta specializzazione nell'ambito del Settore Relazioni internazionali del Gabinetto del Sindaco, risulta avere svolto mansioni impiegate presso l'azienda di famiglia.

Sotto un ulteriore profilo, la Procura regionale contesta la valutazione dell'astratto apporto causale del Segretario generale in quanto le argomentazioni addotte nella sentenza, pur se astrattamente condivisibili, non sono concretamente applicabili alla fattispecie, considerando che nel concreto contesto gestionale in cui si è sviluppata la vicenda, "si è ritenuto che l'apporto causale arrecato dalla condotta del Segretario Comunale fosse di fatto, pressochè nullo, considerato che le delibere vennero adottate su proposta dei direttori centrali e di servizio competenti, con il parere favorevole del Direttore Generale,pertanto i pareri tecnici e le proposte di deliberazione non possono prescindere anche dalla valutazione di regolarità amministrativa, comprensiva della legittimità....." per cui, a suo avviso "il parere del Segretario Comunale ha riguardato più la conformità procedimentale della deliberazione di Giunta, che la legittimità dell'oggetto del deliberato assicurata dalla proposta formulata dai Dirigenti competenti e dal parere reso dal Direttore Generale" (pag.44).

Pertanto, la Procura regionale appellante chiede che, in via principale, venga esclusa la quota di responsabilità astrattamente imputabile al Segretario generale, con correlativo incremento delle quote imputate agli attuali appellati nell'originaria misura indicata nell'atto di citazione, ovvero in subordine, che la quota non sia superiore a quella imputata agli altri dirigenti convenuti, quantificata complessivamente nel 10% del danno, a sua volta ripartita a carico di ciascuno in parti eguali.

Infine, sotto un ultimo aspetto, l'appellante censura l'eccessiva riduzione dell'ammontare della condanna in prime cure dovuta alla valutazione

dell'*utilitas* in quanto afferma che *"in questi casi è la legge stessa che, introducendo il requisito professionale violato, ha valutato imperativamente la inidoneità della prestazione, sotto il profilo qualitativo, rispetto allo scopo pubblico perseguito"* e quindi *"nella fattispecie in esame non si comprende*

quale possa essere il quid pluris avuto dall'amministrazione derivante

dall'aver assunto personale non laureato o comunque non avente la richiesta professionalità specifica, rispetto all'utilità che avrebbe conseguito se

avesse invece assunto personale con la prevista qualificazione professionale" (pag.46).

In conclusione, la Procura regionale chiede che, in riforma della sentenza,

in via principale, gli odierni appellati vengano condannati al risarcimento del danno di euro 1.889,488,00 (unmilioneottocentottanovemilaquattrocentotantotto/00) come quantificato nell'atto di citazione, in favore del Comune di

Milano, nelle seguenti misure (ovvero nelle diversa misura che la Corte riterrà di giustizia):

- Bricchetto Arnaboldi, euro 1.133.692,80, pari al 60% del danno;

- De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiolì, Orsatti, Pillitteri, Rossi Bernardi, Sgarbi, Simini, Terzi, Verga, Borghini, euro 33.343,91, pari ad 1/17 del 30% del danno;

- Bordogna, Draisci, Bisi, euro 62.982,93 pari ad 1/3 del 10% del danno.

In subordine, ove la Corte ritenesse la rilevanza concausale anche della condotta del Segretario generale, concorrente con quella dei dirigenti, la

quota da attribuire a Bordogna, Draisci e Bisi deve ad avviso della Procura

Regionale, essere ridotta alla misura di euro 47.237,20, pari ad $\frac{1}{4}$ del 10% del danno.

Voce di danno B- vicenda Madaffari

Con una seconda doglianza la Procura regionale lombarda contesta anche l'eccessiva riduzione del danno sia in relazione alla valutazione dell'astratto apporto concausale del Segretario generale, per il quale si riporta alle argomentazioni già illustrate in ordine al primo motivo, sia in relazione alla valutazione dell'*utilitas*, nella rilevante misura di ben l'80%, posto che la sentenza "omette di considerare la superiore utilità che l'amministrazione e la comunità amministrata avrebbero conseguito ove fosse stato nominato un dirigente con spiccate capacità manageriali, come normativamente prescritto, utilità ulteriori rispetto allo stretto rapporto sinallagmatico tra retribuzione corrisposta e prestazione resa " (pagg.50-51).

In conclusione, chiede, in riforma della sentenza, in via principale, la condanna dei convenuti al risarcimento del danno azionato di euro 354.127,39, (trecentocinquantaquattromilacentosettantasette/39) come quantificato nell'originario atto di citazione, detratta la quota astrattamente imputabile a Croci, non convenuto, nelle seguenti misure, identiche a quelle proposte per la voce di danno A, (ovvero nelle diversa misura che la Corte riterrà di giustizia):

- Bricchetto Arnaboldi, euro 217.129,20, pari al 60% del danno;
- De Corato, Cadeo, Colli, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga, Borghini euro 7.754,61, pari ad $\frac{1}{13}$ del 30% del danno;
- Bordogna, euro 36.188,20 pari al 10% del danno.

In subordine, ove la Corte dovesse riconoscere la rilevanza concausale anche della condotta del Segretario generale, concorrente con quella dei Dirigenti, la quota da attribuire a Bordogna deve essere ridotta alla misura di euro 18.094,10, pari ad $\frac{1}{2}$ del 10% del danno.

In definitiva, in riforma della sentenza, chiede la condanna degli odierni appellati al risarcimento del danno di euro 2.243.615,39, nelle seguenti misure

(ovvero nelle diversa misura che la Corte riterrà di giustizia):

- Bricchetto Arnaboldi, euro 1.350.822,00;

- De Corato, Cadeo, Colli, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola,

Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga, Borghini, euro 41.098,52;

- Croci, Pillitteri, Sgarbi, Simini, euro 33.343,91;

- Bordogna, euro 99.171,13;

- Draisci, Bisi, euro 62.982,93 pari ad $\frac{1}{3}$ del 10% del danno

In subordine, ove la Corte ritenesse la rilevanza concausale anche della condotta del Segretario generale, concorrente con quella dei dirigenti, la

quota da attribuire a Bordogna deve essere ridotta alla misura di euro 65.331,30 e quella di Draisci e Bisi ad euro 47.237,20 ciascuno, ferme restando le quote attribuite agli altri convenuti.

Con una memoria depositata in data 22 settembre 2009 si è costituito, nel giudizio di appello incidentale, il sig. Vittorio Sgarbi, col patrocinio legale degli avv.ti Giampaolo Cicconi e Claudio Baleani, eleggendo domicilio in Roma, via Cicerone n.44 presso lo studio dell'avv. Enrico Fioretti, deducendo quanto segue:

l) In ordine alla contestata violazione dell'art.110 TUEL con riferimento alla presunta responsabilità e concorrenza efficiente alla produzione

del danno da parte della Giunta comunale

Sostiene che la sentenza non ha svolto alcuna trattazione in ordine alle difese esposte in prime cure in ordine alla carenza di qualsivoglia competenza in capo alla Giunta del potere di nomina dei Dirigenti e di attribuzione degli incarichi che invece, ai sensi dell'art.50, comma 10, del d.lgs. n.267/2000, spetta esclusivamente al Sindaco, laddove all'organo collegiale compete soltanto di determinare l'indennità *ad personam*.

II) Nuovamente al riguardo della contestata violazione degli artt.110,50 e 89 TUEL con riferimento alla presunta illiceità del reclutamento sotto diversi profili

L'appellato Sgarbi contesta che nella sentenza si sia ravvisata la violazione della normativa recata dall'art.110 TUEL in materia di procedimento paraconcorsuale e di tipo comparativo, dal momento che questo non è previsto neanche dall'art.74 dello statuto; ancora, il profilo della prevalenza dello statuto sul regolamento è smentito dall'art.110, comma 2, medesimo che rinvia al regolamento e non allo statuto in ordine alla disciplina di limiti, criteri e modalità con cui possono essere stipulati, al di fuori della dotazione organica, contratti a tempo determinato per i dirigenti e le alte specializzazioni, come peraltro confermato dall'art.89, comma 2, TUEL.

Ancora, sotto il profilo che il Regolamento abbia incluso anche, tra i criteri di attribuzione dell'incarico, le esperienze di lavoro, sostiene che trattasi di previsione conforme all'art.19, comma 6, del d.lgs. n.165/2001.

Infine, sotto il profilo del numero degli incarichi, tenuto conto che ad avviso della Procura regionale nella percentuale del 5% non potrebbero essere inseriti tutti coloro che rivestono la qualifica D1 e D2, trattasi, a suo avviso, di

un'affermazione generica ed apodittica.

III) Quanto all'appello della Procura Regionale in ordine alla percentuale di responsabilità virtuale di altri soggetti non evocati in giudizio

Sul punto l'appellato Sgarbi afferma che la tesi della Procura regionale, secondo cui la responsabilità del Segretario generale sarebbe insussistente, in quanto sulle delibere erano già stati espressi i pareri favorevoli dei Dirigenti, non appare accoglibile in quanto detti pareri non esimono il Segretario dall'adempiere al suo compito istituzionale.

Inoltre, fa presente che nelle difese in primo grado aveva chiesto che si valutasse l'apporto concausale anche di altri soggetti, per non avere provveduto, ad esempio, ad annullare i contratti e ad esercitare eventuali azioni di ripetizione del *quantum* pagato, dal momento che la Procura regionale si è limitata a chiamare in giudizio soltanto gli amministratori ed i loro diretti collaboratori apicali; sul punto, la sentenza non si è pronunciata, senza considerare che la responsabilità va ascritta anche a chi avrebbe dovuto evitare l'evento oppure diminuirne la gravità.

4) Riguardo alle contestazioni relative ai singoli incarichi dirigenziali

Il sig. Sgarbi contesta le valutazioni negativamente espresse in ordine al possesso di adeguate capacità professionali connesse a pregresse esperienze lavorative nei confronti dei sigg. Lo Iacono, Faraci, Cupelli, Castellini Curiel.

In conclusione, chiede che la domanda contenuta nell'appello della Procura regionale venga respinta, vinte le spese.

Con una memoria depositata in data 28 ottobre 2009 si è costituito, nell'appello incidentale della Procura regionale, anche il sig. Riccardo De

Corato, conferendo patrocinio legale agli avv.ti Aldo Travi e Fabio Lorenzoni, deducendo quanto segue.

In primo luogo fa presente che, contrariamente a quanto afferma la Procura Regionale, la laurea non rappresenta, secondo l'interpretazione data all'art.19, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 anche dalla Sezione del controllo di questa Corte dei conti nella delibera n.5/02/P, un requisito indefettibile ma ha come equipollente un adeguato curriculum professionale; inoltre, evidenzia che l'art 110 TUEL rinvia al regolamento comunale in materia di conferimento degli incarichi dirigenziali.

Orbene, sostiene che tutti i dirigenti avevano un curriculum professionale idoneo a giustificare il conferimento dell'incarico dirigenziale.

In ordine alla voce di danno B, il sig. De Corato afferma che la Procura Regionale non ha mai contestato che la sig.ra Madaffari non avesse le capacità professionali idonee ad espletare l'incarico, ma aveva soltanto contestato la regolarità della nomina, di talchè giustamente il giudice di primo grado ha dato rilievo al fatto che ha svolto un'attività significativamente positiva; la carenza motivazionale contestata dall'organo requirente contabile non determina un danno.

Ancora, circa la posizione del Segretario generale, il sig. De Corato osserva che, avendo egli espresso il proprio parere favorevole, del tutto correttamente la sentenza di prime cure ha ritenuto di valutarne l'astratto apporto concausale nella vicenda, avendo egli stesso, in sede di controdeduzioni all'invito, evidenziato l'opportunità di una eventuale chiamata in giudizio del medesimo.

In conclusione, chiede la reiezione dell'appello incidentale della Procura

regionale, previa riunione con quello da lui proposto avverso la sentenza ed

iscritto al n.35759 del ruolo generale.

Con riferimento all'atto di appello incidentale della Procura regionale si sono costituiti anche i sigg. Luigi Rossi Bernardi ed Edoardo Croci, col patrocinio

degli avv.ti Guido Romanelli, Ettore Ribolzi ed anche, per Croci, Paola Ri-

bolzi, eccependo, in via pregiudiziale, che il gravame, oltre a presentare una

ricostruzione dei fatti assolutamente fuorviante - ponendo l'accento su un

presunto clima di illegalità diffusa, che non è emerso neanche in sede pe-

nale - evidenzia profili di antigiuridicità che non erano stati contestati

espressamente in sede di atto di citazione ovvero: il superamento della per-

centuale del 5%; l'eccezione dell'illegittimità delle nomine per la mancata

"notizia al pubblico" dell'intenzione del Sindaco di affidare direttamente gli

incarichi dirigenziali; la presunta violazione dell'art.90 TUEL, peraltro incon-

ferente (la norma di riferimento è l'art.110 TUEL) e del tutto infondata.

In ordine ai motivi del gravame, contestano, nel merito, quello relativo

all'eccessiva valutazione di vantaggi, rilevando che la Procura non fornisce

alcuna prova riguardo alla presunta *inutilitas* delle prestazioni rese dai diri-

genti così nominati, in quanto, in disparte ogni considerazione sulla quali-

ficazione o meno dei soggetti incaricati, "non si può e non si deve operare

una comparazione tra la prestazione prestata e quella meramente virtuale

che avrebbe potuto rendere un ipotetico altro soggetto", bensì esclusi-

vamente valutare la prestazione effettuata in sé, considerandone i van-

taggi comunque da essa derivati.

In particolare, con riferimento alla Madaffari, i summenzionati appellati

evidenziano che la tesi del mancato vantaggio scaturito dalla prestazione

lavorativa appare infondato in quanto si trattava di soggetto altamente qualificato e con un'ampia esperienza professionale.

In ordine, poi, al motivo relativo alla quota di responsabilità attribuita dalla gravata sentenza al Segretario generale, ne contestano la fondatezza rilevando che i compiti attribuiti a questa figura non si possono certo ridurre al controllo della semplice regolarità procedimentale dell'atto deliberativo, partecipando anche con funzioni consultive, referenti e di assistenza alle riunioni del Consiglio e della Giunta (richiamano Cass.n.12403/2003).

Pertanto, in via subordinata rispetto alla richiesta di accoglimento dell'appello principale, chiedono che l'appello della Procura regionale venga respinto in quanto nullo, inammissibile, irricevibile e, comunque, infondato nel merito.

Con riferimento all'atto di appello incidentale della Procura regionale si è costituita anche la sig.ra Carla De Albertis, con il patrocinio degli avv.ti Fabio Andrea Bifulco ed Andrea Manzi, eccependo l'infondatezza delle doglianze relative all'illiceità degli ulteriori tre incarichi, all'eccessiva valutazione dei vantaggi ed all'affermata responsabilità in via astratta del Segretario generale.

In data 7 ottobre 2015 la sig.ra De Albertis ha depositato una memoria per l'udienza di discussione in cui ribadisce tutti i motivi di reiezione dell'appello della Procura regionale osservando che la sentenza ha correttamente escluso la responsabilità dei convenuti per gli altri 7 incarichi, come si evince dai *curricula*, che allega, trattandosi di laureati (Faraci, Castellini, Cecconi, Lo Iacono), ovvero in procinto di laurearsi (Cupelli); sostiene, inoltre, che è stata assolutamente legittima la valutazione dell'astratto apporto concou-

sale del Segretario generale, non potendo la "conformità procedimentale"

(pag.44 appello) essere altro che la legittimità dell'oggetto del deliberato.

In ordine alla voce di danno D, la Sezione giudicante regionale ha emesso la separata ordinanza n.54/09, depositata in data 24 marzo 2009, con la quale, avendo preso atto dei presunti errori di calcolo evidenziati dalle difese, ha disposto un incombente istruttorio sul punto, assegnando il termine di novanta giorni dalla comunicazione dell'ordinanza.

La Procura regionale ha quindi depositato, in data 7 maggio 2009, un'istanza di riassunzione del giudizio allegando la nota trasmessa dal Comune di Milano (prot.n.339652/2009) del 30 aprile 2009, con relativi allegati: prospetto delle retribuzioni annue lorde corrisposte ai giornalisti Congiu, De Marchi, Secchi, Ciprandi, Messori, Costanzo, Orlandi, Stancari e Biasi, nel periodo dal 6 settembre 2006 al 5 maggio 2008 (all.1); i contratti di lavoro subordinato (all.2); i cedolini stipendiali (all.3).

Inoltre, in allegato alla predetta nota, il Comune di Milano ha trasmesso anche i dati concernenti gli emolumenti dei giornalisti Ciprandi, De Marchi, Messori, Opalio, Protti, Rossi di Marignano, Sorbi, sia durante il mandato del Sindaco Albertini e sia durante quello della Moratti (all.4), unitamente ai contratti sottoscritti dai predetti (all.5).

La sentenza definitiva n.880/09, in via del tutto pregiudiziale, accogliendo un'eccezione sollevata dalle difese dei convenuti, ha rilevato l'inammissibilità della domanda relativa alla voce di danno D1 in quanto azionata, per la prima volta, con l'atto di citazione in giudizio e non nell'invito a dedurre, osservando che, rispetto alle contestazioni contenute in quest'ultimo atto, relative ai profili di anti giuridicità causativi del danno D,

quella D1 *"rappresenta una diversa contestazione"* (pag.21), ovvero

l'illegittima attribuzione dei compensi del contratto dei giornalisti, *"in disparte la pregiudiziale inammissibilità della duplicazione della richiesta risarcitoria"* (pag.22) con riferimento a 3 dei 7 giornalisti (Ciprandi, De Marchi e Messori)

facenti parte del gruppo dei 9 già considerato nella voce D.

Nel merito, la sentenza, sotto il profilo dell'antigiuridicità della condotta, ha richiamato anzitutto l'art.9 della legge n.150/2009, in forza del quale la dotazione del personale degli uffici stampa delle pubbliche amministrazioni può essere costituita anche da *"personale estraneo alla pubblica amministrazione"*, purché *"in possesso dei titoli individuati dal regolamento di cui all'art. 5"*, che sia *"utilizzato con le modalità di cui all'art. 7, comma 6, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni"*.

L'art.3 del relativo regolamento attuativo, approvato con il d.P.R. n.422/2001 ha previsto, osserva sempre la sentenza, oltre al requisito della iscrizione nell'albo nazionale dei giornalisti, anche il *"possesso dei titoli culturali previsti dai vigenti ordinamenti e disposizioni contrattuali in materia di accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni"*, quest'ultimo *"prius ineludibile"* (pag.23).

Ad avviso del Collegio di prime cure, quindi, per il conferimento degli incarichi si sarebbe dovuto, anzitutto, applicare l'art.7, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 (in cui era stato trasfuso la medesima disposizione contenuta nel d.lgs. n.29/1993, nel testo in vigore *ratione temporis*, a seguito della modifica recata dall'art.32, del d.l.n.223/2006, conv. nella l.n.248/2006), dunque mediante contratti di lavoro autonomo come per le collaborazioni esterne e non invece la normativa recata dall'art.110 TUEL e dall'art.28 del

regolamento, mediante contratti di lavoro subordinato a tempo determinato,

come di fatto è avvenuto.

In ogni caso, *"in disparte l'assoluto difetto di una procedura comparativa per le assunzioni de quibus, avvenute per "scelta diretta" dei contraenti da parte*

del Sindaco" (pag.26), il Collegio di prime cure ha osservato che *"la scelta*

(operata dal Comune) della tipologia contrattuale di lavoro subordinato alla quale si è fatto riferimento, a ben vedere, non ha fatto che rafforzare la compenetrazione del servizio conferito nella funzione propria del rapporto di pubblico impiego".

Pertanto, dovendo *"interrogarsi sulla possibilità che, nel nostro ordinamento,*

l'accesso al pubblico impiego di tipo privatizzato, cui si inserisce il caso in

questione, possa avvenire per il tramite di procedure di reclutamento intuitu

personae" si è evidenziata, in ordine alla privatizzazione del rapporto di

pubblico impiego, la necessità, alla luce degli artt.51 e 97 Cost., di non ri-

mettere ad atti di autonomia negoziale la fase del reclutamento (ha richia-

mato sul punto le sentenze della Cassazione n.11559 e n.10940/2007).

In ordine poi ai requisiti, la gravata decisione ha evidenziato che *"in virtù*

proprio della carenza, nel caso di specie, della "contrattazione collettiva

nell'ambito di una speciale area di contrattazione, con l'intervento delle or-

ganizzazioni rappresentative della categoria dei giornalisti" per

l'individuazione e la regolamentazione dei profili professionali dell'Ufficio

stampa di che trattasi, ex 5° comma dell'art.9 della legge 150/2000, il pos-

sesso del diploma di laurea avrebbe dovuto rappresentare un requisito basi-

lare dei soggetti esterni da assumere quali addetti all'Ufficio Stampa"

(pag.28), a maggior ragione considerando che gli emolumenti corrisposti

erano in linea con quelli della 7° fascia retributiva del contratto Dirigenti del

Comune di Milano.

Comunque, si è ritenuto che, *"quand'anche, in linea di pura ipotesi, fosse possibile sostenere trattarsi di una funzione di staff – costituente esplicazione di un diritto costituzionalmente garantito come la libertà di informazione e la libertà di manifestazione del pensiero con ogni mezzo di diffusione – come tale distinta dall'attività del dirigente, sarebbe ugualmente necessario richiedere che il non laureato supplisca con una competenza ed una capacità tali da essere equiparate a quelle di chi ha conseguito il titolo accademico."*

(pagg.28-29).

La sentenza ha ravvisato l'antigiuridicità delle deliberazioni anche nel difetto motivazionale delle medesime (*"motivazione rafforzata"*), dal momento che si è trattato di provvedimenti stereotipati, da cui non si evince il possesso del requisito della *"alta specializzazione"* alternativo alla laurea; in particolare *"non risulta affatto comprovata per relationem, da parte del competente organo deliberante, che in merito non si esprime, la valutazione che del curriculum vitae dell'interessato ha effettuato l'organo proponente in termini di ricorrenza dei necessari elementi attitudinali atti a giustificare il possesso, in capo all'interessato, dell'alta professionalità richiesta per il conferimento dell'incarico de quo"* (pag.32).

Anche con riferimento alla vicenda illecita relativa agli incarichi presso l'Ufficio Stampa si è ravvisata la grave colpevolezza della condotta tenuta dagli amministratori e dai dirigenti nell'aver conferito incarichi a soggetti (Congiu, De Marchi, Secchi, Costanzo, Orlandi e Stancari) privi del diploma di laurea e la cui *"alta specializzazione"* è fatta corrispondere ad *"un'asser-*

zione priva di adeguata motivazione".

In particolare, "il ripetuto richiamo all'intuitus personae, al quale fanno costante riferimento i provvedimenti di conferimento degli incarichi de quibus, è un chiaro indice dello sviamento analizzato nei precedenti paragrafi, che

palesa una illegittima concessione ad una generica dimensione fiduciaria,

quale unico metro di valutazione per la costituzione del rapporto alle dipen-

denze dell'Ente locale. Dunque, tutti i soggetti sopra indicati, che a vario ti-

tolo concorsero all'emanazione dei suddetti provvedimenti, sono responsa-

bili, seppure in diversa misura causale, di avere gravemente obliterato i vin-

coli derivanti dagli artt. 97 e 98 cost., non ponendosi, nell'occasione, al ser-

vizio esclusivo della Nazione e della comunità territoriale amministrata"

(pagg.35-36).

Il Collegio di prime cure ha quantificato il danno erariale sulla scorta dei calcoli effettuati nel prospetto n.1 e precisamente, in termini di retribuzione

annua lorda omnicomprensiva dagli stessi percepita nel periodo 6 settem-

bre 2006 - 5 maggio 2008 pari a complessivi euro 358.471,15 così formato:

- sig. Congiu euro 18.915,17 (anno 2006) + euro 60.841,35 (anno 2007) +

euro 14.905,17 (anno 2008);

- sig. De Marchi euro 22.233,87 (anno 2006) + euro 65.816,74 (anno 2007)

+ euro 15.390,05 (anno 2008);

- sig. Secchi euro 8.850,40 (anno 2006) + euro 52.603,62 (anno 2007) +

euro 12.923,41 (anno 2008);

- sig. ra Costanzo euro 3.333,03 (anno 2006) + euro 36.784,08 (anno 2007)

+ euro 9.026,21 (anno 2008);

- sig.ra Orlandi euro 12.218,32 (anno 2007) + euro 10.119,24 (anno 2008);

- sig.ra Stancari (euro 13.744,58 (anno 2006) + euro 765,91 (anno 2007)).

Il danno è stato abbattuto nella misura del 50% per tener conto della *utilitas* arrecata alle prestazioni alla comunità amministrata ai sensi dell'art.1,

comma 1-bis, della l.n.20/1994; si è poi tenuto conto dell'astratto apporto concausale ascrivibile al Segretario generale, nella misura sempre del 30%.

Le singole quote sono così state individuate, con riferimento alle singole deliberazioni attributive degli incarichi:

- 1) Congiu- deliberazione n.2023/2006, seduta del 5 settembre 2006 incarico di vice caposervizio

- euro 94.661,69: 2= euro 47.330,84 nelle seguenti misure:

30% al Sindaco Moratti, euro 14.199,25; 20% (euro 9.466,18) agli Assessori presenti alla seduta, in parti eguali tra loro (De Corato, Cadeo, Colli, Croci,

De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga), dunque euro 728,16; 10% a carico del Direttore generale

Borghini che espresse parere favorevole, euro 4.733,08; 10% a carico del Direttore centrale Bordogna, che sottoscrisse, insieme al Sindaco, la proposta ed espresse parere favorevole, euro 4.733,08; 30% in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale euro 14.199,25, importi maggiorati

della rivalutazione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali

dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo

2) - De Marchi - deliberazione n.2028/2006 nella seduta del 5 settembre 2006, incarico di vice caporedattore

euro 103.440,66 : 2= euro 51.720,33 nelle seguenti misure:

30% al Sindaco Moratti, euro 15.516,09; 20% (euro 10.344,09) agli Asses-

sori presenti alla seduta, in parti eguali tra loro (De Corato, Cadeo, Colli,

Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga), dunque euro 795,69; 10% a carico del Direttore generale Borghini che espresse parere favorevole, euro 5.172,03; 10% a carico

dei Direttori centrale Bordogna, che sottoscrisse, insieme al Sindaco, la

proposta ed espresse parere favorevole, euro 5.172,03; 30% in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale euro 15.516,09, importi maggiorati

della rivalutazione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi

legali dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

3) **Sacchi**- deliberazione n.2420/2006, seduta del 27 ottobre 2006, incarico di vice caposervizio

- euro 74.377,43:2= euro 37.188,71 nelle seguenti misure:

30% al Sindaco Moratti, euro 11.156,61; 20% (euro 7.437,75) agli Assessori presenti alla seduta, in parti eguali tra loro (De Corato, Cadeo, Croci, De

Albertis, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Pillitteri, Rossi Bernardi, Simini, Terzi, Verga), dunque euro 572,13; 10% a carico del Direttore generale

Borghini che espresse parere favorevole, euro 3.718,87; 10% (euro 3.718,87) a carico del Direttore del Settore Amministrazione Risorse Umane

Bisi, che sottoscrisse, insieme al Sindaco, la proposta ed espresse parere favorevole ed al Direttore centrale Draisci, che sottoscrisse anch'egli la proposta,

in parti eguali tra loro, euro 1.859,43; 30% in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale euro 11.156,61, importi maggiorati della rivalutazione

monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali

dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

- 4) **Costanzo** - deliberazione n.2657/2006, seduta del 23 novembre 2006,

incarico di redattore - euro 49.143,10:2 = euro 24.571,66 nelle seguenti misure:

30% al Sindaco Moratti, euro 7.371,49; 20% (euro 4.914,25) agli Assessori

presenti alla seduta, in parti eguali tra loro (De Corato, Maiolo, Mascaretti,

Masseroli, Moioli, Orsatti, Pillitteri, Rossi Bernardi, Simini, Terzi, Verga),

dunque euro 446,75; 10% a carico del Direttore generale Borghini che

esprime parere favorevole, euro 2.457,16; 10% (euro 2.457,16) a carico

del Direttore del Settore Amministrazione Risorse Umane Bisi, che sotto-

scrisse, insieme al Sindaco, la proposta ed esprime parere favorevole ed

al Direttore centrale Draisci, che sottoscrisse anch'egli la proposta, in parti

eguali tra loro, euro 1.228,58 cadauno; 30% in via astratta e virtuale, a cari-

co del Segretario generale euro 7.371,49, importi maggiorati della rivaluta-

zione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre

(21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali

dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

5) **Orlandi** - deliberazione n.1801/2007, incarico di redattore, seduta del 20

luglio 2007- euro 22.337,56: 2 = euro 11.168,78, così ripartiti:

30% al Sindaco Moratti, euro 3.350,63; 20% (euro 2.233,75) agli Assessori

presenti alla seduta, in parti eguali tra loro (De Corato, Colli, Croci, Maiolo,

Mascaretti, Moioli, Orsatti, Pillitteri, Rossi Bernardi, Sgarbi, Simini, Terzi,

Verga), dunque euro 171,82; 10% a carico del Direttore generale Borghini

che esprime parere favorevole, euro 1.116,87; 10% (euro 1.116,87) a cari-

co del Direttore del Settore Amministrazione Risorse Umane Bisi, che sotto-

scrisse, insieme al Sindaco, la proposta ed espresse parere favorevole ed al Direttore centrale Draisci, che sottoscrisse anch'egli la proposta, in parti eguali tra loro, euro 558,43; 30% in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale, euro 3.350,63, importi maggiorati della rivalutazione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007) fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

6) **Stancari** – deliberazione n.1846/2006, incarico di redattore, seduta del 28 luglio 2007 - euro 14.510,44: 2 = euro 7.255,22 così ripartiti

30% al Sindaco Moratti, euro 2.176,57; 20% (euro 1.451,04) agli Assessori presenti alla seduta, in parti eguali tra loro (De Corato, Cadeo, Croci, De Albertis, Mascaretti, Masseroli, Mololi, Orsatti, Pillitteri, Rossi Bernardi, Sgarbi, Simini, Terzi,) dunque euro 111,61; 20% al Capo di Gabinetto Bonetti Baroggi che espresse parere favorevole, euro 1.451,04; 30% in via astratta e virtuale, a carico del Segretario generale, euro 2.176,57, importi maggiorati della rivalutazione monetaria dalla data di notifica dell'ultimo invito a dedurre (21.11.2007), fino alla pubblicazione della sentenza e degli interessi legali dalla data della pubblicazione della sentenza fino al soddisfo.

In conclusione:

- ha dichiarato inammissibile, la domanda, formulata per la prima volta nell'atto di citazione, relativa alla voce di danno D1, nel contempo respingendo ogni altra eccezione pregiudiziale di rito e di merito;

- nel merito, ha condannato i convenuti a pagare al Comune di Milano le somme a fianco di ciascuno sotto indicate, in relazione alla voce di danno

D:

A

- Moratti: euro 53.770,00(cinquantatremilasessecontosettanta/00);

- Borghini: euro 17.198,00 (diciassettemilacentonovantotto/00);

- Bordogna: euro 9.905,00 (novemilanovecentocinque/00);

- Bisi: euro 3.646,00 (tremilaseicentoquarantasei/00);

- Draisci: euro 3.646,00 (tremilaseicentoquarantasei/00);

- Sgarbi: euro 283,00 (duecentottantre/00);

- Simini: euro 1.302,00 (milletrecentodue/00);

- Pillitteri: euro 1.302,00 (milletrecentodue/00);

- Mascaretti: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- De Corato: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Cadeo: euro 2.207,00 (duemiladuecentosette/00);

- Colli: euro 1.695,00 (milleseicentonovantacinque/00);

- Croci: euro 2.379,00 (duemilatrecentosettantanove/00);

- De Albertis: euro 2.207,00 (duemiladuecentosette/00);

- Maiolo: euro 2.142,00 (duemilacentoquarantadue);

- Masseroli: euro 2.654,00 (duemilaseicentocinquantaquattro);

- Moiola: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Orsatti: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Rossi Bernardi: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Terzi: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Verga: euro 2.714,00 (duemilasettecentoquattordici);

- Bonetti Baroggi: euro 1.451,00 (millequattrocentocinquantuno).

I suddetti importi sono stati maggiorati della rivalutazione monetaria dal 21 novembre 2007 al deposito della presente decisione e degli interessi legali da quest'ultima data al soddisfo.

La sentenza stessa ha disposto la condanna in solido dei convenuti alle spese di giudizio, liquidate in euro 47.009,88, (quarantasettemilanove/88) da ripartire nei rapporti interni come segue: 50% a carico del Sindaco Moratti; 50% a carico degli altri convenuti, da suddividere in parti uguali.

Appello n.37261 – sig. Alberto Bonetti Baroggi

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, depositato in data 18 marzo 2010, il sig. Alberto Bonetti Baroggi, rappresentato e difeso dagli avv.ti Giancarlo Tanzanella e Maria Alessandra Sandulli, ha interposto gravame avverso la sentenza deducendo quanto segue.

Circa la violazione delle norme di legge relative alla assunzione presso gli uffici stampa alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche (l.n. 150/00 e d.P.R. n. 422/01).

In ordine al necessario possesso del diploma di laurea per svolgere l'incarico di redattore presso l'Ufficio Stampa, l'appellante rileva che, anche ammesso che il possesso di "titoli culturali previsti dai vigenti ordinamenti" cui fa riferimento l'art.3 del d.P.R. n.422/2001 vada interpretato come necessario possesso del diploma di laurea, detti "titoli" sono comunque richiesti solo per chi venga chiamato a svolgere l'incarico di capo Ufficio Stampa, e non anche per i collaboratori di redazione; dunque non per la sig.ra Stancari, avendo questa svolto per tutti i cinque mesi di servizio presso l'Ufficio Stampa esclusivamente il compito di redattrice.

Circa, poi, l'asserita equivalenza tra diploma di laurea e i predetti "titoli culturali previsti dai vigenti ordinamenti", sostiene che la sentenza ha anche

su questo punto errato in quanto sarebbe del tutto illogico ritenere che il legislatore, all'interno del medesimo corpo normativo, abbia richiesto il possesso di detto titolo di studio in modo esplicito per alcune categorie professionali (i dirigenti all'interno degli Uffici di Comunicazione ex art. 2.2) ed in modo implicito per altre, ovvero quelle contemplate dall'art.3. Ancora, il sig. Bonetti Baroggi rileva che la sig.ra Stancari non ha avuto un incarico con "qualifica dirigenziale", essendo stata reclutata per svolgere una mansione di "alta specializzazione", ai sensi dell'art.110, comma 2, TUEL e dunque in applicazione di principi diversi rispetto a quelli richiamati dalla Corte; il che è evidente se solo si consideri che all'incarico di redattore non possono di certo ritenersi conferiti i poteri tipici della dirigenza ex art. 107 TUEL.

L'appellante sostiene che, pertanto, non possono utilmente invocarsi né l'art. 28 del d.lgs. n. 165/2001, né tutti gli altri riferimenti normativi che riguardano la diversa ipotesi dei requisiti per l'accesso alla dirigenza presso le Pubbliche Amministrazioni.

Quando sopra, afferma sempre il sig. Bonetti Baroggi, resta valido anche qualora si volesse condividere la diversa prospettazione della Corte che ha qualificato gli incarichi in parola come conferiti ai sensi dell'art. 110, comma 6, TUEL (si tratterebbe dunque di contratti per "collaborazioni esterne ad alto contenuto di professionalità"); anche in questo caso la menzione in parola non potrebbe infatti considerarsi rientrante nell'ambito di una qualifica dirigenziale (cfr. Cons. Stato, Sez. V, n. 1212/2003).

Ancora, afferma che la sentenza è errata laddove collega la necessità del diploma di laurea alla fascia retributiva (7^a) in cui sono stati collocati i sog-

getti assunti in quanto gli stipendi sono stati fissati, in ragione della mancata applicazione dell'art.9, comma 5, della l.n.150/2001, in misura pari a quanto stabilito dalla contrattazione collettiva per i giornalisti e quindi senza alcuna correlazione con le relative qualifiche dei pubblici impiegati.

Sulla violazione dei principi in tema di motivazione dell'atto di assunzione

La sentenza risulterebbe errata anche laddove afferma che i provvedimenti non erano adeguatamente motivati in quanto non avrebbe considerato che l'Ufficio Stampa svolgeva la propria attività a servizio dell'organo politico e che da ciò non poteva che derivare un rapporto nel quale requisito imprescindibile fosse *l'intuitus personae*, tant'è che l'incarico della sig.ra Stancari aveva durata pari a quella del mandato del Sindaco, ex art. 110, comma 3, TUEL e poteva essere revocato *ad nutum*, in evidente deroga ai principi generali; richiama sul punto giurisprudenza amministrativa (Tar Calabria n. 1452/2007; Tar Puglia - Lecce Sez. n. 1834/2009).

Circa la sussistenza dell'elemento psicologico

Afferma che difetta, anche a voler ritenere sussistenti gli elementi oggettivi dell'illecito erariale, il requisito soggettivo della colpa grave atteso il ruolo marginale avuto nella vicenda *de qua*.

Circa la quantificazione del danno

Al riguardo, l'appellante deduce che la nomina di un addetto stampa in asserito difetto dei presupposti, non costituisce necessariamente un danno erariale a meno che non ne venga provata l'effettiva sussistenza, prima ancora che il suo ammontare, il che non è stato.

In conclusione, il sig. Bonetti Baroggi chiede di annullare la sentenza nella

parte in cui ne ha disposto la condanna al pagamento di euro 1.451,00 oltre accessori, con ogni conseguenza in ordine alle spese legali e/o processuali sostenute in entrambi i gradi di giudizio.

APPELLI n. 37443, n.37445, 37448, n. 37452, n.37453, n.37455, n.37457, n.37458, n.37459, 37464, n.37475

Con gli atti di appello succitati, ritualmente e tempestivamente notificati alla controparte pubblica, depositati in data 15 aprile 2010, aventi pressochè identico tenore letterale, i sigg. Letizia Brichetto Arnaboldi in Moratti (appello n.37443), Maurizio Cadeo (appello n.37445), Stefano Pillitteri (appello n.37448), Massimiliano Orsatti (appello n.37452), Andrea Mascaretti (appello n.37453), Giovanni Terzi (appello n.37455), Carlo Masseroli (appello n.37457), Bruno Simini (appello n.37458), Giovanni Verga (appello n.37459), Ombretta Colli (appello n.37464), Maria Moiola (appello n.37475), hanno impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Riccardo Vilata e Angelo Clarizia, deducendo i seguenti motivi.

1. Sulla errata condanna per la voce di danno D -Violazione e falsa applicazione dell'art.112 c.p.c.

In via pregiudiziale, rilevano che la sentenza ha fondato la condanna su profili in parte del tutto nuovi rispetto a quelli contestati nell'atto di citazione, che attengono soltanto al possesso del titolo di studio ed alla mancanza di adeguata professionalità in capo ad alcune figure, dunque in violazione dell'art.112 c.p.c., come interpretato dalla giurisprudenza pacifica di questa Corte dei conti, che richiamano (tra cui Sez. I, n.341/2000).

1.2 In ordine all'asserita necessità del titolo di laurea in capo ai soggetti destinatari degli incarichi.

Gli appellanti osservano che l'unica disposizione legislativa che imponga la laurea è quella recata dall'art.28 del d.lgs. n.165/2001 concernente i dirigenti di ruolo, ma non l'art.19 del medesimo decreto legislativo.

Neppure – sostengono sempre gli appellanti – prevedono detto requisito le norme, che disciplinano più pertinentemente detti incarichi, (art.9 l.n.150/2000 ed art.3 d.P.R. n.422/2001) che richiedono l'iscrizione all'albo nazionale dei giornalisti solo per il personale che svolge funzioni di capo dell'Ufficio Stampa e per coloro che lo coadiuvano e non anche per il restante personale.

Al riguardo, evidenziano che anche il Dipartimento della Funzione Pubblica, con la circolare n.2 dell'11 marzo 2008, ha escluso l'applicabilità dell'art.7, comma 6, ai casi previsti dal predetto art.9 della l.n.150/2000.

Ancora, fanno presente che l'art.46 del d.l.n.112/2008, conv. nella l.n.133/2008, ha nuovamente modificato l'art.7 comma 6, del d.lgs. n.165/2001 prevedendo che si prescinde dalla comprovata specializzazione universitaria in caso di stipulazione di contratti d'opera per attività che debbano essere svolte, *“da professionisti iscritti in ordini o albi o con soggetti che operino nel campo dell'arte, dello spettacolo o dei mestieri artigianali, ferma restando la necessità di accertare la maturata esperienza nel settore.”*

1.3. In subordine: in merito alla corretta tipologia contrattuale applicata agli addetti dell'Ufficio Stampa.

Gli appellanti osservano, altresì, che gli incarichi in questione rientrano nell'ambito applicativo dell'art.90 TUEL e non già in quello dell'art.110 TUEL, come impropriamente si legge nei provvedimenti di nomina, atteso

che l'Ufficio Stampa è posto alle dirette dipendenze del Sindaco, come si

legge nell'art.3, comma 2, del regolamento; nell'organigramma è infatti inserito tra il Comitato Strategico ed il Gabinetto del Sindaco.

Ancora evidenziano che tutte le deliberazioni, appaiono sorrette da adeguate motivazioni, seppur *per relationem*, volte a mettere in luce nel dettaglio le caratteristiche professionali delle figure dirigenziali individuate;

hanno ottenuto altresì il parere favorevole dei funzionari preposti sia sotto il profilo della regolarità tecnica e contabile, sia sotto quello della legittimità, di talchè risulta dimostrata l'insussistenza dell'elemento psicologico della grave colpevolezza della condotta tenuta dai componenti dell'organo giuntale deliberante.

Gli appellanti procedono poi ad illustrare la specifica professionalità di ciascun soggetto destinatario degli incarichi per i quali è intervenuta la condanna di primo grado (sigg. Congiu, Secchi, De Marchi, Costanzo, Orlandi, Stancari).

In ordine poi all'errata tipologia contrattuale applicata, trattasi di affermazione errata in quanto si è trattato di incarichi conferiti ai sensi dell'art.90 TUEL, dunque mediante contratti di lavoro subordinato a tempo determinato.

Evidenziano che, in ogni caso, l'art.7, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 prevede lo strumento dei contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale, coordinata o continuativa, destinati a sopperire esigenze eccezionali e temporanee (come chiarito dalla circolare P.C.M.15 marzo 2005) e non stabili e durature, come nel caso degli incarichi in questione.

1.4 In merito alla mancanza di procedimento comparativo dei candi-

dati e alla presunta irrilevanza del rapporto fiduciario tra parte politica e giornalisti nominati.

Il procedimento comparativo per la scelta del soggetto cui affidare un incarico di staff non sarebbe imposto da alcuna norma; tutti gli incarichi sono stati preceduti da una approfondita verifica circa le effettive capacità professionali di ogni singolo candidato; del tutto inconferenti sono le sentenze della Corte costituzionale n.103 e 104 del 2007 e n.161 del 2008.

In merito alla motivazione dei provvedimenti di nomina, gli appellanti evidenziano che essa risulta *per relationem* con riferimento ai *curricula* dei singoli soggetti, dando atto della necessità di individuare professionalità esterne dotate di alta specializzazione nelle attività di comunicazione al fine di dotare, a decorrere dal 6 settembre 2006, l'Ufficio Stampa del supporto necessario ad operare in considerazione della natura (di staff) e delle attività che lo stesso deve espletare; della natura fiduciaria degli incarichi da conferire; della qualificazione professionale e della specifica competenza ed esperienza maturate dai singoli candidati; della previa consultazione del Direttore generale e delle valutazioni dei livelli retributivi offerti in relazione agli elementi della specifica qualificazione professionale e culturale, anche in considerazione dei compiti da espletare.

Ancora, gli appellanti contestano la sussistenza della grave colpevolezza della condotta, richiamando le argomentazioni già svolte negli appelli avverso la sentenza parziale n.165/09, evidenziando che la stessa sentenza ha riconosciuto la fungibilità, rispetto al possesso del diploma di laurea, di esperienze professionali qualificate.

Infine, gli appellanti lamentano che la sentenza non avrebbe adeguatamen-

te valutato i vantaggi conseguiti dall'attività svolta dagli addetti all'Ufficio stampa "(si pensi solo al quotidiano aggiornamento del portale Internet del Comune di Milano e a tutti i rapporti con le testate giornalistiche locali e nazionali)" in termini completamente elidenti il danno contestato.

In conclusione, i sigg. Bricchetto Arnaboldi, Terzi, Masseroli, Cadeo, Pillitteri, Verga, Simini, Mascaretti, Mololi, Orsatti, Colli hanno rassegnato le seguenti conclusioni:

- in via principale, rigettare la domanda di condanna al risarcimento del danno, per insussistenza del danno medesimo e/o per mancanza di colpa grave della condotta;

- in via subordinata, rideterminare la percentuale di responsabilità fino al minimo di giustizia e comunque applicare il potere riduttivo e/o compensare in tutto o in parte il preteso danno con le utilità acquisite.

I predetti appellanti, in data 7 ottobre 2015, hanno depositato una memoria difensiva, per l'udienza di discussione, nella quale sostanzialmente ribadiscono, sintetizzandoli, tutti i motivi di gravame in ordine all'erroneità della sentenza laddove ha ravvisato l'indispensabilità della laurea e l'applicabilità dell'art.7, comma 6, del d.lgs. n.165/2001 in ordine alle modalità per l'attribuzione degli incarichi *de quibus*, nonché nell'aver affermato la grave colpevolezza della condotta tenuta dagli amministratori nella vicenda.

Appello n.37402 -sig. Gianpietro Borghini

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, depositato in data 9 aprile 2010, il sig. Gianpietro Borghini (Direttore generale) ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Francesco Perli e Letizia Mazzarelli, eccependo che la sentenza va censu-

rata laddove sostiene che il conferimento degli incarichi sarebbe avvenuto in base all'elemento dell' *intuitus personae*, senza l'assolvimento dell'obbligo motivazionale cui soggiace ogni provvedimento amministrativo e che non può considerarsi una motivazione *per relationem* il semplice riferimento ai *curricula* degli assunti (cita sul punto Cons. di Stato, sent.n.4151/2005).

Richiama poi i *curricula* in questione dai quali emerge senza ombra di dubbio, a suo dire, il possesso di una professionalità adeguata alla natura degli incarichi; in particolare, con riferimento al sig. Congiu, evidenzia che la prestazione di cine- foto-operatore ha natura giornalistica, ai sensi dell'art.34 del d.P.R. n.115/1965; cita sul punto Cass. Sez. L n.4840/1996.

Il sig. Borghini impugna poi il capo delle spese in quanto sostiene che non risulta che la Procura regionale, nel giudizio di primo grado, abbia sostenuto e/ o rimborsato spese per prestazioni di terzi tali da giustificare nell'ammontare di euro 47.009,88.

Conclusivamente il sig. Borghini ha chiesto che, in riforma della sentenza, venga respinta ogni domanda proposta nei suoi confronti per le voci di danno A e B perché infondata in fatto ed in diritto e, comunque, per insussistenza del danno e/o per insussistenza della colpa grave; in via subordinata, di applicare l'art.1, comma 1 bis della l.n.20/1994 e quindi di compensare in tutto o in parte il danno, in misura maggiore, con i vantaggi conseguiti dal Comune di Milano a seguito delle prestazioni rese dai destinatari degli incarichi, il tutto con il favore delle spese relative ai due gradi di giudizio.

In data 9 ottobre 2015 il predetto appellante ha depositato una memoria, per

l'udienza di discussione, nella quale ha ribadito i motivi di gravame ed aderito, in quanto utili alla propria difesa, a tutte le difese ed argomentazioni rassegnate dagli altri appellanti.

Appello n.37624 – sig.ra Tiziana Maiolo

Con atto di appello depositato in data 7 maggio 2010, tempestivamente e ritualmente notificato alla controparte pubblica, la sig.ra Tiziana Maiolo ha impugnato la sentenza, con il patrocinio legale dell'avv. Maura Carta, deducendo quanto segue.

Anzitutto, l'infondatezza delle accuse per mancanza di prova dell'*an* e del *quantum* del danno, del nesso causale, nonché dell'elemento soggettivo della sua responsabilità nella vicenda, affermata con riferimento alla voce di danno D.

Invero, l'appellante sostiene che la sentenza nell'affermare che sarebbe *"del tutto mancata una compiuta fase istruttoria di definizione preventiva dei requisiti professionali richiesti ..."*(pag.34) ha introdotto una forma di responsabilità per carenza di istruttoria e per violazione dei principi in materia di procedimento amministrativo di cui non si individua il fondamento normativo.

Ancora, in ordine all'affermata antiggiuridicità della condotta per avere conferito incarichi a soggetti privi del titolo di laurea, la sig.ra Maiolo osserva che esso è richiesto soltanto per le attività di comunicazione, dall'art.2 del d.P.R. n.422/2001 e non anche per quelle di informazione, previste dall'art.3 successivo.

In ogni caso, nessun rilievo può assumere, ad avviso della sig.ra Maiolo, la circostanza che il reclutamento sarebbe avvenuto ai sensi degli artt.110

TUEL e 28 del regolamento, in quanto, in disparte la mancanza di indefetti-

bilità del titolo universitario con riguardo agli incarichi a tempo determinato, in ogni caso va applicata esclusivamente, trattandosi di componenti dell'Ufficio Stampa, la disciplina di settore.

L'appellante eccepisce poi che, stante il connotato fiduciario che concerne detta tipologia di incarichi, le relative scelte rientrano nel merito delle scelte discrezionali e comunque non sono condivisibili, stante l'adeguata professionalità di tutti gli incaricati, attestata dai *curricula*, atti di nomina e contratti. Ancora, contesta la ravvisata sussistenza del connotato della grave colpevolezza della condotta ed il *quantum* della condanna, che non tiene conto dell'effettiva attività svolta senza limitazioni orarie e con enorme impegno su carta stampata e sul sito comunale.

Infine, la sig.ra Maiolo ha impugnato il capo della condanna che ha liquidato le spese legali rilevando che l'"astronomico" importo non è giustificato, tenuto conto che la controparte è pubblica.

Infine, sostiene che la sentenza non ha specificato a che titolo ed in quale misura gli Assessori che come lei non hanno avanzato proposte né indicato nominativi di soggetti destinatari degli incarichi abbiano concorso alla causazione dell'asserito danno, di talché si è loro finito per addossare una responsabilità di tipo oggettivo.

In conclusione, la sig.ra Maiolo ha chiesto di essere assolta dalla domanda attrice, oltre alla riforma del capo relativo alle spese del primo grado.

Appello n.37361 – sig. Riccardo De Corato

Con atto di appello ritualmente e tempestivamente notificato alla controparte pubblica, depositato in data 31 marzo 2010, il sig. Riccardo De Corato ha impugnato la sentenza, col patrocinio legale degli avv.ti Aldo Travi e Fabio

Lorenzoni, rilevando che la sentenza ha censurato gli incarichi anzitutto sotto il profilo del mancato possesso, da parte dei destinatari, del diploma di laurea, oltre che dell'elevata professionalità che avrebbe potuto compensarla.

Quanto al diploma di laurea, evidenzia che né l'art.19 del d.lgs. n.165/2001 né la normativa specifica contenuta nel d.lgs. n.422/2001 richiedeva tale requisito per le attività di informazione(art.3), ma solo per quelle di comunicazione nell'ambito degli uffici per le relazioni con il pubblico (art.2); fa presente che neppure è richiesto per l'attività giornalistica (art.31 l.n.69/1963).

In ogni caso, afferma che tutti i soggetti possedevano requisiti adeguati di professionalità e di competenza, come dimostrato dai relativi *curricula*.

Inoltre, detto art.3 richiede l'iscrizione all'albo professionale per il capo ufficio stampa e per il personale che lo coadiuva e non anche per gli addetti con altre mansioni.

In ogni caso, afferma che del tutto erroneamente il Collegio di primo grado ha ritenuto che i soggetti incaricati non possedessero adeguati requisiti di professionalità e di competenza, come dimostrato dai relativi *curricula*; in ogni caso, che la loro valutazione concerne il merito amministrativo, questo escluso dal sindacato di questa Corte dei conti.

In particolare, osserva che la sig.ra Costanzo era già in servizio presso il Comune di Milano con la qualifica di caporedattrice presso l'amministrazione precedente, dunque non si trattava di un incarico conferito *ex novo*.

Ancora, l'appellante contesta la sussistenza stessa del danno erariale, in quanto se l'attività lavorativa è stata resa, come risulta provato in mo-

do inequivocabile nel caso di specie, la retribuzione per tale attività non può costituire esborso dannoso, né in tutto né in parte.

Inoltre, manca - deduce ancora il sig. Corato - qualsivoglia grave colpevolezza della condotta ascrittagli nella vicenda, dal momento che sulle delibere erano stati acquisiti i pareri favorevoli di legittimità del Segretario generale.

Inoltre l'appellante fa presente che non è ravvisabile il danno, avendo i dirigenti svolto un'attività dirigenziale adeguata ed utile per il Comune.

Infine, il sig. De Corato impugna il capo della sentenza relativo alla condanna alle spese, dal momento che la parte vittoriosa è una parte pubblica, dunque non ha sostenuto spese legali; fa presente che l'importo di euro 47.009,88 è di gran lunga eccedente quello della condanna irrogatagli.

In conclusione, l'appellante chiede che la sentenza venga riformata nella parte in cui ne ha disposto la condanna al pagamento dell'importo di euro 2.826,00, oltre accessori di legge, oltre che alla rifusione delle spese processuali liquidate in complessivi euro 47.009,88, il tutto con il favore delle spese relative ad entrambi i gradi di giudizio.

La Procura generale ha depositato l'atto conclusionale sugli appelli n.37261, n.37351, n.37402, n.37443, n.37445, n.37448, n.37452, n.37453, n.37455, n.37457, n.37458, n.37459, n.37464, n.37475, n.37624, in data 9 marzo 2015, osservando che, contrariamente a quanto eccepito da taluni appellanti, il giudice non ha fondato la condanna su fatti diversi da quelli contenuti nell'atto di citazione, ovvero la mancanza dei requisiti richiesti per il conferimento degli incarichi e, comunque, di un'adeguata professionalità

in capo ai destinatari.

Ha, infatti, evidenziato che l'art.3 del d.P.R. n.422/2001 prevede, per il personale estraneo all'amministrazione addetto all'Ufficio Stampa, oltre al requisito dell'iscrizione nell'albo, anche il "possesso dei titoli culturali previsti in materia di accesso agli impieghi pubblici", senza distinguere tra redattori e capo dell'Ufficio Stampa.

In ogni caso, anche a voler prescindere dalla problematica circa la necessità del possesso della laurea, la sentenza ha giustamente rilevato, secondo la parte pubblica appellata, che i destinatari degli incarichi non vantavano quella elevata professionalità che potesse sopperire alla carenza del titolo di studio.

In ordine alle doglianze circa la presunta assenza di un comportamento gravemente colposo, osserva che tale elemento soggettivo si evidenzia, oltre che dal mancato rispetto di chiare previsioni normative, in merito al possesso dei requisiti per il conferimento degli incarichi, dall'assenza di una adeguata valutazione delle concrete necessità del Comune di Milano, comportamento pienamente esigibile dagli appellanti, visto il ruolo di vertice burocratico o politico rivestito.

In ordine alle doglianze relative al capo recante la quantificazione delle spese del primo grado (appelli De Corato, Borghini, Maiolo) la Procura generale evidenzia che la nota spese (che allega) dimostra che la liquidazione è avvenuta correttamente, tenuto conto anche che essa riguarda anche il giudizio relativo alla sentenza parziale n.166/2009.

In data 5 ottobre 2015 il sig. De Corato ha depositato una memoria, per l'odierna udienza di discussione, nella quale ha ribadito tutti i motivi del gra-

vame; inoltre, preso atto della nota spese depositata dalla controparte pubblica, ha dichiarato di confermare l'impugnativa solo limitatamente alla riconduzione di tale condanna alla integrale soccombenza e quindi chiede che, in caso di accoglimento totale o parziale del suo appello, il relativo capo venga conseguentemente riformato.

Il decreto presidenziale di fissazione dell'odierna udienza di discussione di tutti i gravami, compreso quello della incidentale della Procura regionale, è stato ritualmente e tempestivamente notificato anche ai non appellanti, sig. Draisci (ai sensi dell'art.140 c.p.c., con plico depositato presso la casa comunale in data 19 maggio 2015, di cui si è dato avviso con raccomandata del 21 maggio 2015 depositata presso l'ufficio postale, come risulta dalla sottoscrizione dell'addetto al recapito sull' a.r., in data 28 maggio 2015) e sig. Sgarbi, nel domicilio eletto per questo giudizio (in data 10 aprile 2015).

Nella pubblica udienza odierna, l'avv. Clarizia, per il Sindaco Moratti e gli Assessori Moioli, Cadeo, Verga, Pillitteri, Masseroli, Mascaretti, Orsatti, Terzi, Simini, Colli, si è integralmente riportato agli scritti, riservandosi un'eventuale replica all'esito della discussione.

L'avv. Perli, in veste di delegato dell'avv. Tanzarella, per il Capo di Gabinetto Bonetti Baroggi, si è riportato ai gravami; per il suo assistito, il Direttore generale Borghini, ha oralmente illustrato i motivi di gravame relativi alla condanna per la voce di danno C), in particolare evidenziando l'insussistenza sia di qualsivoglia colpa grave in capo al suo assistito nell'aver percepito, fino al mese di dicembre 2007, il compenso per l'incarico di Direttore generale, avendo il Dipartimento della Funzione Pubblica affermato l'inapplicabilità dell'art.68 del d.P.R.n.165/2001, sia del danno, avendo pre-

stato utilmente la sua attività in favore del Comune di Milano.

L'avv. Travi, per l'Assessore De Corato, nel riportarsi anch'egli agli scritti, ha ribadito di rinunciare al gravame sul capo delle spese, dal momento che il conteggio contenuto nella nota depositata dalla Procura generale risulta esatto.

L'avv. Masini, delegata oralmente dall'avv. Carta per l'Assessore Maiolo, ha ribadito quanto contenuto nei gravami.

L'avv. Bifulco, per l'Assessore De Albertis, ha illustrato taluni profili di doglianza avverso la sentenza, insistendo, in particolare, nell'evidenziare che la sua assistita non ha partecipato né all'approvazione della deliberazione concernente le modifiche regolamentari, né a quella che ha conferito l'incarico al sig. Cerri; ha ribadito, inoltre, l'insussistenza della grave colpevolezza.

L'avv. Pini, comparso in rappresentanza del Direttore centrale Bordogna, si è riportato integralmente agli atti scritti.

L'avv. Ribolzi, per gli Assessori Bernardi Rossi e Croci, ha esposto alcune doglianze contenute negli atti scritti, in particolare insistendo sul connotato discrezionale che inerisce alla valutazione dei *curricula*, peraltro quello della Madaffari essendo, come riconosciuto anche nella sentenza n.135/2009, assolutamente inattaccabile.

L'avv. Baleani, difensore dell'Assessore Sgarbi, si è anch'egli riportato alla memoria di costituzione nell'appello incidentale della Procura generale, insistendo sulla legittimità degli incarichi conferiti ai dirigenti, stante l'elevata professionalità dei medesimi.

Il rappresentante della Procura generale, v.p.g. Ciaramella, ha anzitutto ri-

badito i motivi dell'appello incidentale della Procura regionale lombarda, evidenziando, in particolare, l'assoluto difetto di motivazione della sentenza laddove ha escluso dalla condanna alcuni incarichi contestati nell'atto di citazione ed ha valutato l'*utilitas* delle prestazioni senza indicarne i criteri, peraltro per la vicenda Madaffari, in una misura (80%) assolutamente eccessiva; ancora, laddove ha quantificato nella misura del 30% l'astratto apporto concausale del Segretario generale.

In ordine agli appelli principali, il rappresentante della Procura generale ha messo in rilievo l'infondatezza delle difese in ordine alla mancanza della grave colpevolezza degli amministratori dal momento che gli incarichi de quibus rientrano nella competenza politica, essendo caratterizzati da un contestato connotato fiduciario; inoltre, in replica alle difese del Borghini, ha evidenziato che non è stata contestata l'incompatibilità tra le cariche di Assessore regionale e di Direttore generale, bensì soltanto il divieto di cumulo degli emolumenti percepiti.

Per ogni ulteriore profilo, il v.p.g. Ciaramella si è riportato all'appello ed alle conclusioni scritte.

Dopo una breve replica dell'avv. Travi (il quale ha contestato l'affermazione della Procura generale secondo cui vi sarebbe un difetto di motivazione nella sentenza, avendo il Collegio escluso l'illegittimità degli altri incarichi perché ha ravvisato nei medesimi il requisito dell'elevata professionalità, nel contempo essendo provata dalla documentazione in atti l'utilità delle prestazioni), dell'avv. Baleani (che ha ribadito che la competenza in materia di incarichi era esclusivamente del Sindaco Moratti, che peraltro lo ha prontamente estromesso dalla Giunta), dell'avv. Perli (che ha evidenziato l'atipicità

della figura del Direttore generale), dell'avv. Pini (che ha evidenziato come sia stato un errore della Procura regionale il non avere chiamato in giudizio il Segretario generale) ed infine una replica del v.p.g. Ciaramella (che ha sottolineato che la sentenza ha valorizzato, per la voce di danno C, il concorso concausale nella sua produzione rivestito da tutto l'apparato comunale), le cause sono passate in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. In via pregiudiziale, va disposta, in rito, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli artt.335 c.p.c. e 26 r.d. n.1038/1933, **la riunione degli appelli**, n.35332, n.35670, n.35682, n.35683, n.35701, n.35704, n.35705, n.35706, n.35707, n.35715, n.35719, n.35728, n.35759, n.35788, n.35827, n.35889, n.35902, n.36001, n.36166, n.36169, trattandosi di impugnazioni avverso la stessa sentenza, n.135/2009; inoltre, quella degli appelli n.37261, n.37351, n.37402, n.37443, n.37445, n.37448, n.37452, n.37453, n.37455, n.37457, n.37458, n.37459, n.37464, n.37475, n.37624, in quanto proposti avverso la stessa sentenza, n.880/2009.

Inoltre, evidenti ragioni di connessione dal lato soggettivo rendono opportuno anche, in applicazione dell'art.274 c.p.c. in combinato disposto con gli artt.359 c.p.c e 26 r.d.n.1038/1933, riunire gli appelli proposti avverso la sentenza parziale n.135/2009 con quelli avverso la sentenza definitiva n.880/2009.

2. Nell'ordine logico-giuridico delle questioni, va affrontata anzitutto quella proposta dai sigg. Moratti (appello n.35332), Moiola (appello n.35682), Cadeo (appello n.35683), Verga (appello n.35701), Pillitteri (appello n.35704), Masseroli (appello n.35705), Mascaretti (appello n.35706), Orsatti (appello

n.35707), Terzi (appello n.35715), Simini (appello n.35719), Colli (appello n.36001), De Corato (appello n.35759), Maiolo (appello n.35788), Borghini (appello n.35728), Bordogna (appello n.35869), Rossi Bernardi (appello n.36166), Croci (appello n.36169), Bisi (appello n.35902)

dell'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali, in applicazione dell'art.1, comma 1, della l.14 gennaio 1994, n.20, come sostituito dall'art.3 del d.l. 23 ottobre 1996, n.543 convertito nella l. 20 dicembre 1996, n.639.

Con tale disposizione il legislatore ha recepito principi, peraltro, già da tempo elaborati dalla giurisprudenza della Corte in ordine al limite interno del sindacato contabile, limite che va individuato nell'accertamento della ragionevolezza dell'azione amministrativa, secondo i parametri costituzionali dell'imparzialità e del buon andamento enucleabili dall'art.97 Cost..

Questi, con la legge-quadro n.241 del 1990 recante la disciplina del procedimento amministrativo, hanno assunto valore di cardini dell'apparato della p.a., più volte richiamati da successive disposizioni in materia di organizzazione nell'ambito delle amministrazioni pubbliche (citasi a titolo esemplificativo l'art.2 d.lgs. n. 29/1993, definitivamente poi trasfuso nell'art.2 d.lgs n.165/2001, l'art.1 della l.n.286/1999).

Le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno affermato, in un primo tempo, che la Corte dei conti "può e deve verificare la compatibilità delle scelte amministrative con i fini pubblici dell'ente pubblico" e che "può dare rilievo alla non adeguatezza dei mezzi prescelti dal pubblico amministratore solo nell'ipotesi di assoluta ed incontrovertibile estraneità dei mezzi stessi rispetto ai fini" (n.33/2001, in terminis n.6851/2003).

In seguito il richiamato indirizzo è stato riconsiderato nella considerazione

che "non è revocabile in dubbio che, alla stregua di quanto stabilito dal citato art. 1, primo comma, legge 20/94, l'esercizio, in concreto, del potere discrezionale dei pubblici amministratori costituisce espressione di una sfera di autonomia che il legislatore ha inteso salvaguardare dal sindacato della Corte dei conti. Ma è altrettanto certo che detta disposizione deve essere messa in correlazione con l'art. 1, co. 1°, l. 7 agosto 1990, n. 241, il quale stabilisce, in via generale, che l'esercizio dell'attività amministrativa deve ispirarsi a criteri di economicità e di efficacia. In virtù di tale specifica previsione, detti criteri, che costituiscono specificazione del più generale principio sancito dall'art. 97, co. 1°, Cost., hanno acquistato dignità normativa, assumendo rilevanza sul piano della legittimità (e non della mera opportunità) dell'azione amministrativa".

Ne consegue, secondo la Suprema Corte, che "la verifica della legittimità dell'attività amministrativa" non può "prescindere dalla valutazione del rapporto tra gli obiettivi conseguiti e i costi sostenuti"; "la Corte dei Conti non viola il limite giuridico della "riserva di amministrazione" - da intendere come preferenza tra alternative, nell'ambito della ragionevolezza, per il soddisfacimento dell'interesse pubblico (omissis) nel controllare anche la giuridicità sostanziale - e cioè l'osservanza dei criteri di razionalità, nel senso di correttezza e adeguatezza dell'agire, logicità e proporzionalità tra costi affrontati e obiettivi conseguiti, costituenti al contempo indici di misura del potere amministrativo e confini del sindacato giurisdizionale - dell'esercizio del potere discrezionale " (sent.n.4283/2013).

Applicando detti principi, che sono stati recepiti con granitico indirizzo dalla giurisprudenza di questa Sezione di appello (ex multis, sent.n.402/2013,

n.333/2013, n.302/2011, n.431/2010), la doglianza evidenzia la sua infondata in quanto la Procura regionale lombarda ha contestato, in una prospettazione *ex ante* e non *ex post*, la legittimità nonché la razionalità ed economicità della scelta operata dalla Giunta comunale di conferire gli incarichi di cui è controversia.

Nell'atto di citazione è stato lo stesso organo requirente contabile a precisare come *"non si eccipisca lo sconfinamento nel merito. Questo requirente ben conosce il principio della insindacabilità, nel merito delle scelte discrezionali.....Ma se il giudice non può sostituire le proprie valutazioni alle scelte di merito fatte dagli organi della P.A., nel rispetto della loro autonomia, ben può verificare se l'esercizio del potere discrezionale sia avvenuto, o meno nel rispetto dei limiti posti dall'ordinamento ai fini delle valutazioni sulla eventuale antigiuridicità, ovvero irrazionalità, delle scelte operate dagli amministratori. Perché il potere di scelta (o discrezionale, che dir si voglia) è esercitabile, soltanto, in presenza di una pluralità di soluzioni alternative, tutte egualmente consentite dalla legge, e quindi lecite."* (pagg.35-36).

La sentenza n.135/2008 impugnata è stata pronunciata nel pieno rispetto del confine cognitorio riservato a questa Corte dei conti dal legislatore, come emerge chiaramente dalla sua lettura, richiamandosi, in particolare, quanto affermato a pag.104 *"la scelta dell'amministrazione diviene sindacabile (ancorchè incidenter tantum da parte di questo Giudice) sul piano della legittimità, sotto il profilo della violazione di legge e dell'eccesso di potere, nonché per violazione dei principi generali previsti dalla legge sul procedimento: informazione, obbligo di motivare la scelta ecc..."*, ancora, a pag.115 *"Il Collegio passa, quindi, ad individuare i soli conferimenti di incarichi diri-*

genziali forieri di danno erariale, ...e ad esporre le ragioni che stanno alla base dell'eccesso di potere che li inficia, nei limiti del sindacato incidentale di legittimità sull'uso del potere discrezionale, caso per caso, esercitato".

Va, per mera completezza, precisato che il precedente giurisprudenziale in senso difforme invocato in taluni gravami (Sezione giur. Sicilia n.1649/2007) è stato riformato in appello (Sezione giur. appello Sicilia n.122/A/2008).

La doglianza è, quindi, giuridicamente infondata e va respinta.

3. Sempre in termini di questione pregiudiziale, il sig. Bordogna (appello n.35869) eccepisce anche la nullità dell'atto di citazione, per essere del tutto incerti ed indeterminati i fatti e le omissioni posti a sostegno della domanda risarcitoria nei suoi confronti.

Orbene, la costante e pacifica giurisprudenza contabile (*ex multis*, n.458/2014, n.655/2014) ha affermato che la citazione nel giudizio di responsabilità amministrativo-contabile è un atto processuale che, per assolvere alla duplice funzione di *vocatio in ius* e di *editio actionis*, deve contenere gli elementi necessari per consentire al giudice di pervenire alla richiesta pronuncia.

Ne deriva che l'omessa o assoluta incertezza in ordine all'oggetto della domanda (*petitum*) o la mancanza dell'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda (*causa petendi*) - sanzionata dalla nullità, ai sensi del combinato disposto artt. 163, n.3 e 4, e 164, comma 4, c.p.c. applicabile anche al giudizio innanzi a questa Corte per effetto del rinvio dinamico contenuto nell'art.26 del r.d.n.1038/1933, - è ravvisabile solo qualora non sia affatto decifrabile, dal tenore letterale dell'atto introduttivo, l'oggetto ed il titolo della domanda risarcitoria ovvero quando alcune indica-

zioni siano state fornite in modo assolutamente contraddittorio ovvero insufficiente.

Non si configura detto vizio, pertanto, né in caso di eventuali carenze probatorie – profilo questo che attiene alla fondatezza nel merito della chiamata in giudizio -, né in caso di mancata ripartizione del danno, rientrando nel potere del Collegio giudicante stabilire il *quantum* delle singole quote (*ex multis*, di questa Sezione di appello, n.743/2012, n.402/2013).

Nel caso in esame, nell'atto di citazione risulta indicato il danno, anche con specifico riferimento alle voci (A e B) che sono state contestate al predetto appellante, nonché chiaramente esposti i fatti con ed illustrate le ragioni giuridiche della domanda risarcitoria avanzata nei suoi confronti per avere partecipato al procedimento amministrativo, nella fase proponente, poi esitato nell'approvazione delle deliberazioni giuntali di conferimento degli incarichi dirigenziali.

Invero, anche se la Procura regionale non ha puntualmente ed espressamente indicato i nominativi degli amministratori e dei dirigenti intervenuti nei procedimenti relativi a ciascuna deliberazione, ivi compreso quello del Bordogna, ovviamente avendo versato tutte le deliberazioni agli atti del fascicolo processuale, i medesimi sono stati agevolmente individuati dal Collegio di prime cure.

Il motivo è quindi infondato e va respinto.

4. In via, ancora, pregiudiziale, gli appellanti Bordogna (appello n.35869) e Bisi (n.35902) eccepiscono l'**inammissibilità dell'atto di citazione** perché totalmente difforme dall'invito a dedurre, nella parte relativa all'imputazione dell'illecito amministrativo-contabile nei loro confronti.

La giurisprudenza della Corte dei conti, con indirizzo ormai del tutto pacifico

(*ex multis*, Sezioni riunite n.7/QM/98; Sez. II appello n.189/2005; n.99/2006;

n.181/2014), ha affermato che l'invito a dedurre è un atto preprocessuale

che assolve ad una duplice funzione, istruttoria, iretta ad assicurare la mas-

sima completezza all'attività d'indagine della Procura Regionale, onde per-

venire ad un più ponderato esercizio del potere-dovere di azione di cui è ti-

tolare l'organo requirente, e di garanzia, avendo la finalità di consentire

all'indagato di esporre le proprie difese, al fine di evitarne la *vocatio in ius*.

Ciò premesso, è principio altrettanto pacifico che il rapporto tra l'invito e la

citazione non deve essere di totale corrispondenza, stante proprio la predet-

ta funzione dell'invito a seguito del quale possono emergere, grazie anche

all'apporto dei soggetti che ne sono destinatari, elementi probatori ulteriori

rispetto a quelli già acquisiti prima della sua emissione tali da consentire alla

Procura di individuare altri presunti responsabili e/o di escludere quelli già

individuati.

Nel contempo, in ragione della funzione anche garantistica che è deputato

ad assolvere, l'atto *de quo* deve contenere comunque un' ipotesi accusato-

ria, sia pure provvisoria, in quanto suscettibile di ulteriori "aggiustamenti",

sufficientemente individuabile con chiarezza, in termini di nucleo essenziale

della *causa petendi* e del *petitum* tipizzanti la fattispecie dannosa, onde

consentire all'invitato di "dedurre", ovvero di esporre le argomentazioni, sia

in fatto che in diritto, che egli ritenga utili al fine dell'archiviazione della ver-

tenza aperta nei suoi confronti.

Le Sezioni riunite hanno sul punto precisato che "il limite di variabilità

dell'atto di citazione" rispetto all'invito a dedurre "è costituito unicamente dal

quadro generale" della fattispecie di danno ipotizzata nell'invito; quadro generale "che deve essere rispettato nella sua essenza tipica di modo che la citazione ... sia pur sempre ricollegabile alla fattispecie contestata".

"Solo allorquando il contenuto della citazione decampi totalmente anche dal nucleo essenziale della causa petendi e petitum tipicizzanti la fattispecie dannosa ipotizzata nell'invito, di modo che non possa più ad essa ricondursi ed in essa riconoscersi, può affermarsi la violazione dell'obbligo dell'invito", con conseguente inammissibilità della citazione.

Si tratta "di un giudizio di merito che va svolto caso per caso dal giudice, al fine di accertare se il contenuto della citazione non sia totalmente diverso da quello dell'invito si da configurare una vera e propria differente ipotesi di danno in relazione alla quale il convenuto non è stato messo in grado di controdedurre nella fase pre-processuale, di modo che sono venute a mancare le funzioni cui tende l'invito".

Venendo al caso di specie, alle pagine 15-16 dell'invito a dedurre, l'organo requirente contabile, ha affermato che i dirigenti, tra cui Bordogna, "potrebbero rispondere del menzionato danno, unitamente al Sindaco Letizia Moratti", nel contempo "non avendo... ..partecipato all'introduzione delle modifiche del Regolamento degli Uffici e dei Servizi, potrebbero essere tenuti ad un risarcimento, in via sussidiaria, nella misura del 10%".

Invero, nei casi di concorso di condotta dolosa con condotta colposa nella causazione di uno stesso evento dannoso, le Sezioni riunite (sentenza n. 4/1999/QM) hanno ritenuto applicabile il principio civilistico della sussidiarietà, nei soli e ristretti limiti attinenti alla fase di esecuzione in senso stretto della condanna ("beneficium excussionis in executivis").

Orbene, il fatto che nell'atto di citazione, a pag.32 questa eventualità di una chiamata del sig. Bordogna in via soltanto sussidiaria (rispetto a quella principale del Sindaco, del Direttore generale e dei componenti la Giunta), sia venuta meno, trasformandosi in una chiamata principale, non configura una difformità tale da determinare l'invalidità dell'atto perché il comportamento *contra ius* addebitato al Bordogna è rimasto del tutto immutato, precisamente quello di avere sottoscritto, unitamente al Sindaco Moratti, le proposte delle deliberazioni.

A conferma del fatto che l'invito è stato idoneo a svolgere la sua funzione di garanzia, milita la circostanza che il predetto (vedasi controdeduzioni depositate in data 6 dicembre 2007) ha potuto impostare un'appropriate difesa sin dalla fase preprocessuale, richiamando la normativa, sia primaria (art.110 d.lgs. n.267/2000) che regolamentare (artt.4, 28, 29 del Regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi).

Lo stesso appellante Bordogna eccepisce anche che gli incarichi conferiti ai sigg. Vanotti (voce di danno A), Ciprandi, Messori e Biasi (voce di danno D) sarebbero stati contestati soltanto nell'atto di citazione e non anche nell'invito a dedurre.

Anche l'appellante Bisi contesta che l'incarico al sig. Pessognelli (voce di danno A) gli è stato contestato, per la prima volta, solo con l'atto di citazione e non in sede di invito a dedurre.

Senonché, anche sotto l'indicato profilo, la doglianza non è accoglibile in quanto la puntuale individuazione, alle pagine 6-7 dell'invito a dedurre, dei singoli incarichi conferiti *contra ius* (voce di danno A) risulta meramente indicativa, essendosi precisato che sono quelli che "sembrerebbero", violativi

di specifiche disposizioni normative primarie e regolamentari.

Ciò, si evince anche dall'atto di citazione (pagg.27-31) ove un incarico indicato nell'invito (sig. Ricci) non ha formato oggetto di contestazione.

Le medesime considerazioni valgono anche per gli incarichi presso l'Ufficio

Stampa (voce di danno D), avendo l'invito a dedurre, dopo avere individuato

il quadro normativo nell'ambito del quale ha ravvisato l'antigiuridicità della condotta, precisato che "Sembrano, quindi, illegittimi gli incarichi attribuiti a

..."(pag.11); anche per questi, a conferma va osservato che nell'atto di cita-

zione (pagg.52-56) due incarichi indicati nell'invito (sigg.Cassani e Phaxia)

non sono stati oggetto della richiesta risarcitoria di condanna.

Il motivo di gravame va quindi respinto.

5. Ancora in rito, l'appellante Bisi (appello n.35902) per la voce di danno A)

e gli appellanti De Albertis (appello n.35827), Moratti (appello n.35332),

Moioli (appello n.35682), Cadeo (appello n.35683), Verga (appello

n.35701), Pillitteri (appello n.35704), Masseroli (appello n.35705), Mascaret-

ti (appello n.35706), Orsatti (appello n.35707), Terzi (appello n.35715), Si-

mini (appello n.35719), Colli (appello n.36001) per la voce di danno B, gli

appellanti Bonetti- Baroggi (appello n.35670) e Borghini (appello n.35728)

per la voce di danno C, gli appellanti sigg. Bricchetto Arnaboldi in Moratti

(appello n.37443), Cadeo (appello n.37445), Pillitteri (appello n.37448), Or-

satti (appello n.37452), Mascaretti (appello n.37453), Terzi (appello

n.37455), Masseroli (appello n.37457), Simini (appello n.37458), Verga (ap-

pello n.37459), Colli (appello n.37464), Moioli (appello n.37475) con riferi-

mento alla voce di danno D, sollevano l'eccezione di violazione del princi-

pio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, ex art.112

c.p.c..

Orbene, secondo la pacifica giurisprudenza, sia civile che contabile (*ex plurimis*, Cass. Sez. 3 n.18868/2015, n.15383/2010; Sez.2 n.1545/2016; Sez. L.n.11039/2008, n.25140/2010, Corte dei conti, Sez.II appello n.43/2016, n.484/2016; Sez.III appello n.96/2016) la corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, che vincola il giudice, va determinata, in applicazione dell'art.112 c.p.c., con riferimento alla domanda, identificata da *petitum* e *causa petendi*, sia in via principale che in via subordinata, inerente al bene della vita che l'attore intende conseguire, oltre che alle domande riconvenzionali ed eccezioni eventualmente sollevate dalle parti resistenti.

Tale principio va peraltro posto in immediata correlazione con quello *iura novit curia* di cui al successivo art. 113, comma 1, c.p.c. rimanendo pertanto sempre salva la possibilità per il giudice di interpretare la domanda e di assegnare una qualificazione giuridica ai fatti e ai rapporti dedotti in lite diversa da quella prospettata dalle parti, ricercando le norme giuridiche applicabili alla concreta fattispecie e ponendo a fondamento della sua decisione principi di diritto diversi da quelli erroneamente richiamati dalle parti.

5.1 Orbene, nel caso concreto, l'appellante Bisi (appello n.35902) lamenta che nella sentenza n.135/2009 la condanna nei sui confronti per la voce di danno A è stata disposta per avere reso il parere di regolarità tecnica (pag.116), mentre nell'atto di citazione gli si contestava di avere sottoscritto la proposta (pag.32).

Al riguardo il Collegio rileva il difetto di interesse del ricorrente in quanto anche a volersi ammettere che il Collegio di primo grado sia incorso nell'ultrapetizione in relazione alla condotta contestata, la misura percentuale della

sua condanna è rimasta comunque immutata rispetto a quella indicata dall'organo requirente contabile, precisamente il 10% del danno scaturito dalla deliberazione n.3134/2006 di conferimento dell'incarico al sig. Pessognelli (pag. 129 sentenza).

5.2. La doglianza di violazione dell'art.112 c.p.c avanzata dagli appellanti De Albertis (appello n.35827), Bricchetto Arnaboldi in Moratti (appello n.35332), Moioli (appello n.35682), Cadeo (appello n.35883), Verga (appello n.35701), Masseroli (appello n.35705), Mascaretti (appello n.35706), Orsatti (appello n.35707), Terzi (appello n.35715), Colli (appello n.36001) con riferimento alla voce di danno B (vicenda Madaffari), è fondata.

Invero, nell'atto di citazione (pagg.34-35), la *causa petendi* della responsabilità contestata ai soggetti convenuti in giudizio è chiaramente fondata su una condotta di tipo commissivo, consistente nell'aver conferito l'incarico in questione nonostante vi fosse documentazione idonea a dimostrare, ad avviso dell'organo requirente contabile, *"l'inadeguatezza professionale della summenzionata dirigente, essendo la di lei carriera, punteggiata da una serie di infortuni professionali"* di talchè *"la discrezionalità attribuita ad ogni singola amministrazione non può sfociare in un uso arbitrario della prerogativa, ma deve, comunque, tenere nel debito conto la professionalità e le esperienze dei dirigenti incaricati"* (pag.35).

Invece, nella sentenza, la condotta di cui è stata riconosciuta l'antigiuridicità è chiaramente di tipo omissivo, nell'esercizio del potere discrezionale di scelta del dirigente, in quanto finalizzato a realizzare l'interesse pubblico e, quindi, vincolato al rispetto dei principi contenuti nell'art.97 Cost., nel non avere inserito nel corpo della deliberazione di conferimento dell'incarico una

motivazione "aggravata" in ragione degli "infortuni professionali" della Madaffari medesima.

Pertanto, la *causa petendi* della condanna ed il fatto costitutivo della medesima sono diversi da quelli contenuti nella citazione dove non è stata affatto contestata tale omissione di tipo motivazionale nel procedimento di approvazione della deliberazione.

La Procura regionale lombarda ha ritenuto l'incarico *contra ius* in ragione non di un vizio di natura procedimentale, ma per la mancanza di capacità professionali della predetta, capacità che invece la sentenza ha all'opposto riconosciuto nel quantificare l'*utilitas* derivante dalla prestazione affermando

che "merita senz'altro una particolare ponderazione, in virtù dello specifico apporto di elevata professionalità indiscutibilmente conferito alla prestazione resa ..." (pag.145).

In accoglimento della doglianza la sentenza n.135/2009 va annullata, senza rinvio, nella parte in cui ha disposto la condanna dei sigg. De Albertis, Brichetto Amaboldi in Moratti, Moioli, Cadeo, Verga, Masseroli, Mascaretti, Orsatti, Terzi, Colli per la voce di danno B (vicanda Madaffari).

5.3.L'eccezione di ultrapetizione, ex art.112 c.p.c., va, invece, respinta nei confronti degli appellanti Bonetti Baroggi (appello n.35670) e Borghini (appello n.35728) per la voce di danno C.

Il primo si duole del fatto che nell'atto di citazione l'organo requirente contabile non gli abbia contestato la violazione dell'art.68 del d.lgs. n.165/2001-
al contrario avendo affermato che la sua posizione di Capo di Gabinetto "non configura necessariamente quella del dipendente pubblico, non essendo, a differenza del Direttore Generale, incardinato nella struttura opera-

tiva dell'Ente né è in essa organicamente immedesimato.." (pag.48 cit.) -

bensi soltanto il fatto di non avere profuso *"tutte le energie lavorative"* in favore del Comune di Milano, in considerazione dei *"rilevantissimi e complessi compiti"* (pag.48 cit.) che l'incarico in questione comportava.

La medesima doglianza è stata sollevata anche dai Borghini (pag.27 della memoria di costituzione in giudizio) secondo il quale *"non si comprende se la preclusione sia stata ricavata sull'applicazione dell'istituto del collocamento in aspettativa del dipendente pubblico chiamato a cariche elettive ex art.68 del decreto legislativo n.165/2001, ovvero sulla presunzione di esclusività dell'incarico di direttore generale....ovvero su di una soggettiva valutazione del Giudice di prime cure circa l'impossibilità di fatto a svolgere contemporaneamente i due incarichi (detto profilo rileva anche ai fini dell'articolo 112 c.p.c....")*.

Sul punto non è ravvisabile, ad avviso di questo Collegio, alcuna inammissibile esegesi dell'atto di citazione in quanto il decidente di primo grado si è soltanto limitato, per quanto concerne il Bonetti Baroggi, sulla scorta della medesima *causa petendi*, (l'illecita percezione del compenso da parte dell'ente locale) e dei medesimi fatti contestati, (il contemporaneo svolgimento del mandato politico di componente del Consiglio regionale e dell'incarico presso il Comune di Milano), ad interpretare la domanda risarcitoria, ex art.113 c.p.c., (*iura novit curia*) individuando la normativa applicabile nel medesimo art.68 del d.lgs. n.165/2001 contestato ai Borghini.

Nella sentenza è stata ben definita la qualificazione di tale figura quale pubblico dipendente (pag. 164 sentenza *"...la costituzione dello stesso rapporto di Capo di Gabinetto risulta in concreto caratterizzata da professionalità,*

esclusività, subordinazione e stabile inserimento, sia pure limitatamente alla durata della carica del Sindaco e ciò porta ad escludere la natura di servizio volontario gratuito, che caratterizza il rapporto onorario, dovendosi a contrario individuare anche in tale posizione un rapporto di pubblico impiego").

Con riferimento al Direttore generale Borghini, l'eccezione di ultrapetizione risulta a maggior ragione destituita di fondamento in quanto la condanna di prime cure si fonda esclusivamente sulla violazione della richiamata disposizione contenuta nell'art.68 del d.lgs. n.165/2001.

Come si evince chiaramente dalle pagg. 158-168 della sentenza impugnata, il profilo di antigiuridicità è stato individuato, in perfetta adesione alla prospettazione di parte attrice, in tal caso priva di dubbi interpretativi, in relazione alla qualifica di dipendente pubblico del medesimo, contenuta nelle pagg. 38-46 dell'atto di citazione.

La circostanza che lo svolgimento di entrambe le funzioni pubbliche, abbia di fatto, ridotto l'utilità della prestazione e quindi comportato un danno quantificato nella misura del 50% del trattamento economico corrisposto al Borghini è stata infatti valorizzata soltanto ai fini della predetta quantificazione, in armonia con la richiesta della Procura regionale (pag.46 cit.: "*anche a voler prescindere dall'incompatibilità, la cui sussistenza questo requirente ritiene tuttavia a di avere pienamente dimostrato, la prestazione...non sarebbe stata correttamente commisurata al trattamento economico corrisposto sino alla data del 31.12.2007....*").

5.4. Infine, la doglianza di ultrapetizione sollevata dai sigg. Bricchetto Arnaboldi in Moratti (appello n.37443), Cadeo (appello n.37445), Pillitteri (appello n.37448), Orsatti (appello n.37452), Mascaretti (appello n.37453), Terzi

(appello n.37455), Masseroli (appello n.37457), Simini (appello n.37458),

Verga (appello n.37459), Colli (appello n.37464), Moioli (appello n.37475)

con riferimento **alla voce di danno D** (con riferimento alla condanna intervenuta con la sentenza definitiva n.880/2009), è da respingere.

Gli appellanti sostengono, infatti, che la sentenza ha fondato la condanna su profili in parte del tutto nuovi rispetto a quelli contestati nell'atto di citazione, che attengono soltanto al possesso del titolo di studio ed all'asserita mancanza di adeguata professionalità in capo ad alcune figure e precisamente: quello di aver stipulato contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, anziché contratti di lavoro autonomo; di aver proceduto alla nomina dei giornalisti senza la previa indizione di una "procedura comparativa"; della mancanza dei requisiti culturali previsti in materia di accesso agli impieghi dirigenziali, nella specie il titolo di laurea; del difetto di motivazione dei provvedimenti giuntali di nomina.

Senonchè va rilevato che i fatti costitutivi posti a base della domanda risarcitoria sono rimasti inalterati in quanto nessun elemento fattuale nuovo è stato introdotto nella sentenza rispetto al quadro accusatorio relativo agli incarichi conferiti di capo servizio (sigg. Messori e Ciprandi) di vice capo servizio (sigg. Congiu e Secchi), vice capo redattore (sig. De Marchi), redattore (sigg. Costanzo, Orlandi, Stancari), dei quali la sentenza ha ritenuto illeciti soltanto quelli conferiti ai sigg. Congiu, De Marchi, Secchi, Costanzo, Orlandi e Stancari.

Né tantomeno risulta che sia stata alterata la causa *petendi*, individuata nella violazione della normativa che disciplina la materia (f.n.150/2000 e relativo d.P.R. attuativo n.422/2001, in combinato disposto con l'art.7, comma 6,

del d.lgs. n.29/1993), nell'ambito della quale la sentenza ha valorizzato anzitutto il profilo del mancato possesso dei titoli culturali previsti in materia di accesso agli impieghi pubblici, in particolare la laurea ovvero, soltanto "in linea di pura ipotesi", qualora si volesse configurare una funzione di staff, comunque di un'adeguata professionalità.

Gli ulteriori profili di anti giuridicità, ravvisati nel mancato espletamento delle procedure comparative (ex art.6 ter dell'art.7 succitato), nella tipologia contrattuale prescelta, quella del contratto di lavoro subordinato anziché autonomo, sono stati individuati (vedasi pag. 26 "in disparte l'assoluto difetto di una procedura comparativa per le assunzioni de quibus..."), al fine di rafforzare il profilo d'illiceità della condotta in applicazione della succitata normativa, dunque nel pieno rispetto del potere del Collegio giudicante di interpretazione della domanda.

Anche l'articolazione motivazionale a ben vedere, non introduce diversa e ulteriore *causa petendi*, bensì un profilo d'illiceità per mancata esternalizzazione delle ragioni di pubblico interesse sottese all'individuazione dei soggetti cui conferire gli incarichi nell'esercizio della discrezionalità amministrativa della P.A., che resta comunque ancorata al medesimo fatto costitutivo della pretesa risarcitoria, consistente nell'approvazione delle relative deliberazioni giuntali.

6. Sempre in via pregiudiziale, vanno dichiarate inammissibili tutte le doglianze sollevate nella memoria di costituzione nell'appello incidentale della Procura regionale dal sig. Vittorio Sgarbi (motivi I e II) con cui ripropone difese già avanzate in primo grado in ordine alla carenza di competenza decisionale in capo alla giunta comunale ed ai profili di anti giuridici-



tà delle deliberazioni di conferimento degli incarichi.

Infatti, essendo il predetto rimasto soccombente in prime cure per la voce di danno A), (danno quantificato in euro 630,00 in relazione al conferimento dell'incarico Pessognelli) le doglianze avrebbero dovuto formare oggetto di un autonomo gravame avverso la sentenza parziale n.165/09, dal momento che soltanto alla parte totalmente vittoriosa è consentito di riproporre in memoria difese ed eccezioni non accolte o assorbite, al fine di impedire di ritenere che vi abbia rinunciato, ex art.346 c.p.c. (ex multis Cass. Sez.3 n.10966/2004, 18721/2003, Sez. 1 n.7879/2001, n.5721/2002, Sez. L. n.4184/2003).

Passando all'esame del merito, si osserva quanto segue.

7.Voce di danno A

Per questa voce di danno la sentenza di prime cure è stata appellata dai sigg. Brichetto Arnaboldi in Moratti (appello n.35332), Borghini (appello n.35728), Bordogna (appello n.35869), appello Bisi (appello n. 35902), Pillitteri (n.35704), Simini (appello n.35719), Mascaretti (appello n. 35706), De Corato (appello 35759), Cadeo (appello n.35683) Colli (appello n.38001), Croci (appello n.36169), De Albertis (35827), Maiolo (appello n. 35788), Masseroli (appello n.35705), Moiola (appello n.35682), Orsatti (appello n.35707), Rossi Bernardi (appello n.36166), Terzi (appello 35715), Verga (appello n.35701), nonché, in via incidentale, dal Procuratore regionale lombardo (appello n. 35798).

Il quadro normativo entro cui si colloca la posta dannosa azionata, relativa al conferimento degli incarichi dirigenziali ai sigg. Del Nero, Boselli, Cerri, Vanotti, Cecconi, Pessognelli, Lo Iacono, Faraci, Cupelli, Castellini Curiel, è

il seguente.

L'art. 110 del d.lgs. 18 agosto 2000, n.267 (TUEL) nel testo applicabile *ratione temporis*, dispone, al comma 1, che "lo statuto può prevedere che la copertura dei posti di responsabili dei servizi o degli uffici, di qualifiche dirigenziali o di alta specializzazione, possa avvenire mediante contratto a tempo determinato di diritto pubblico o, eccezionalmente e con deliberazione motivata, di diritto privato, fermi restando i requisiti richiesti dalla qualifica da ricoprire" ed al comma 2 che "il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, negli enti in cui è prevista la dirigenza, stabilisce i limiti, i criteri e le modalità con cui possono essere stipulati, al di fuori della dotazione organica, contratti a tempo determinato per i dirigenti e le alte specializzazioni, fermi restando i requisiti richiesti per la qualifica da ricoprire."

Nel contempo il successivo art.111 impone agli enti locali, "tenendo conto delle proprie peculiarità", e "nell'esercizio della propria potestà statutaria e regolamentare", di adeguare "lo statuto ed il regolamento ai principi del presente capo e del capo II del decreto legislativo del 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni ed integrazioni".

In materia, tra le norme del predetto capo II si colloca, nella materia de qua l'art. 19, comma 6, del d.lgs. 29/1993 poi trasfuso, per effetto del rinvio di tipo dinamico recato dal predetto art.111, nel corrispondente art.19, comma 6 del d.lgs. 18 agosto 2000, n.267, secondo cui *ratione temporis*: "Gli incarichi ... (omissis) ... possono essere conferiti, da ciascuna amministrazione, ... (omissis) ... , a tempo determinato, ai soggetti indicati nel presente comma ... (omissis) ... Tali incarichi sono conferiti a persona di particolare e comprovata qualificazione professionale, che abbiano svolto attività in organismi

ed enti pubblici o privati ovvero aziende pubbliche o private con esperienza acquisita per almeno un quinquennio in funzioni dirigenziali, o che abbiano conseguito una particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica desumibile dalla formazione universitaria e postuniversitaria, da pubblicazioni scientifiche o da concrete esperienze di lavoro maturate, anche presso amministrazioni statali, ivi comprese quelle che conferiscono gli incarichi, in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza, o che provengano dai settori della ricerca, della docenza universitaria, delle magistrature e dei ruoli degli avvocati e procuratori dello Stato...(omissis)..".

Orbene, per quanto concerne il Comune di Milano, la materia in trattazione è regolata anzitutto dall'art.74 dello statuto secondo cui "Gli incarichi di direzione di strutture o di progetti possono essere attribuiti a persone estranee all'Amministrazione fermi restando i requisiti richiesti dalla qualifica da ricoprire quando ragioni, espressamente indicate nell'atto di incarico, richiedono il ricorso a competenze o esperienze professionali esterne".

Dell'intendimento di affidare tali incarichi è data notizia al pubblico, indicando il termine per la presentazione di domande o proposte sulle quali il Sindaco si esprime motivatamente".

Il regolamento stabilisce i criteri per l'assegnazione degli incarichi, per la definizione della natura dei relativi contratti, delle relative retribuzioni e delle incompatibilità".

La norma regolamentare, vigente *ratione temporis*, è contenuta nell'art.28 modificato dalla deliberazione della Giunta comunale n.1954/2006 approvata nella seduta del 1° settembre 2006, a tenore della quale: "La Giunta Comunale autorizza il conferimento di incarichi dirigenziali e di alta specializ-

zazione con contratto a tempo determinato a soggetti esterni all'Amministrazione Comunale di particolare e comprovata qualificazione professionale, che abbiano svolto attività in organismi ed enti pubblici o privati o aziende pubbliche e private con esperienza acquisita per almeno un quinquennio in funzioni dirigenziali o che abbiano conseguito una particolare specializzazione professionale, culturale e/o scientifica desumibile dalla formazione universitaria e post-universitaria, da pubblicazioni scientifiche o da concrete e qualificate esperienze di lavoro, che possano sopperire alla mancanza di formazione universitaria, o provenienti dai settori della ricerca, della docenza universitaria, delle magistrature e dei ruoli degli avvocati e procuratori dello Stato.

2. Tali contratti possono anche essere stipulati al di fuori della dotazione organica, purchè in misura non superiore al 5% del totale della dotazione organica della dirigenza e dell'area direttiva, e non possono avere durata superiore a quella del mandato elettivo del Sindaco.

3. omissis

4. La ricerca dei candidati esterni a cui conferire incarichi dirigenziali e di alta specializzazione può avvenire per scelta del Sindaco mediante un avviso al pubblico ovvero mediante ricerca diretta che può anche essere affidata a terzi qualificati con apposito incarico".

Sotto un primo profilo, la sentenza impugnata ha ritenuto che la succitata previsione regolamentare, nella parte in cui consente di individuare i soggetti destinatari degli incarichi anche senza adottare alcuna forma di pubblicità, possa inficiare l'azione amministrativa comunale in termini oltre che di violazione formale di legge, in relazione all'art.74 dello statuto, anche di esercizio

irragionevole della discrezionalità amministrativa, in relazione ai parametri costituzionali contemplati dall'art.97 Cost. dell'imparzialità e del buon andamento; in particolare, si afferma che *"quel che conta è che siano rispettati, nella scelta del modello di reclutamento dei dirigenti, i criteri che conseguono agli artt.51 e 97 Cost., ovverola scelta oggettiva e trasparente dei migliori candidati, che presuppone ovviamente un avviso rivolto al pubblico della determinazione di reclutare dirigenti esterni e delle ragioni di evidenza pubblica che la sorreggono, con particolare riferimento allo specifico know-how richiesto"*(pag.86).

Nel contempo, va escluso che nella materia abbia prevalenza la previsione statutaria recata dal richiamato art.74 dal momento che, quand'anche si voglia escludere una sua abrogazione tacita per effetto dell'art.275 TUEL, - in quanto limitata a disporre che i richiami a disposizioni normative abrogate espressamente dall'art.274 vanno intesi riferiti alle corrispondenti disposizioni del medesimo testo unico - la disciplina in materia di *"criteri, limiti e modalità"* per la stipula di contratti a tempo determinato di conferimento di incarichi dirigenziali è rimessa, dal comma 2 dell'art.111 del TUEL al regolamento di organizzazione comunale e non allo statuto.

in proposito, va rilevato che l'art.28 del regolamento comunale riproduce pedissequamente, salvo la sola modifica intervenuta con l'art.3, comma 1, lett.g della l.15 luglio 2002, n.145 (che ha introdotto la parte *"maturate, anche presso amministrazioni statali, ivi comprese quelle che conferiscono gli incarichi, in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza"*), il testo dell'art.19, comma 6, in vigore alla data della deliberazione, disposizione questa che non prevede alcuna forma di pubblicità nell'individuazione dei

soggetti destinatari degli incarichi.

A ciò aggiungasi che neanche il testo all'epoca in vigore dell'art.110, comma 1, del TUEL prevede l'obbligo per gli enti locali di esperire una previa selezione pubblica in quanto questa è stata introdotta solo dalla modifica recata dall'art.11, comma 1, lett.a) del d.l.24 giugno 2014, n.90, conv. dalla l.11 agosto 2014, n.114, al fine di *"accertare, in capo ai soggetti interessati, il possesso di comprovata esperienza pluriennale e specifica professionalità nelle materie oggetto dell'incarico"*.

A conferma di quanto sopra, va richiamata la previsione contenuta nell'art. 1, comma 30, della l.6 novembre 2012, n.190 che prevede l'obbligo per le amministrazioni pubbliche (nonchè per le società ed aziende pubbliche partecipate dallo Stato e dagli enti pubblici) di comunicare al Dipartimento della Funzione pubblica *"tutti i dati utili a rilevare le posizioni dirigenziali attribuite a persone, anche esterne alle pubbliche amministrazioni, individuate discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico, senza procedure pubbliche di selezione"*.

In conclusione, la mancanza di procedure selettive va valutata non quale profilo d'illegittimità formale delle deliberazioni, bensì eventualmente quale elemento sintomatico di una scelta discrezionale del soggetto destinatario tale da non assicurare il rispetto dei parametri costituzionali dell'art.97 Cost e dell'art.98 Cost., secondo i principi espressi dal Giudice delle Leggi ampiamente richiamati anche nella sentenza n.165/2009 (sentt.n.103 e 104 del 2007, n.233 del 2006).

Pertanto, la sentenza n.165/2009 risulta esente da censure laddove statuisce che la previsione legislativa dell'art.19 va interpretata nel senso che il

rapporto fiduciario tra organo politico e dirigenti esterni si fonda sulla "idoneità tecnico-professionale del dirigente prescelto ad attuare l'indirizzo politico e con esso gli obiettivi dell'organo di governo", onde garantire la funzionalizzazione della scelta all'interesse pubblico "all'esito di una valutazione comparativa fondata su parametri obiettivi, sorretta da motivazione e sottoposta ad un efficace sindacato"(pag.106).

Un altro profilo di anti giuridicità delle deliberazioni è stato individuato dal Collegio di prime cure, nel conferimento di incarichi a soggetti privi di laurea, nel contempo riconoscendosi però che la normativa vigente all'epoca prevedeva il requisito della formazione universitaria e post-universitaria "come alternativo alla maturazione di concrete esperienze di lavoro, necessario ad attestare il possesso di una particolare specializzazione universitaria".

Pertanto se ne è inferito, del tutto correttamente, che "l'ente conferente l'incarico è tenuto a valutare, caso per caso, in relazione alla tipologia dell'incarico da affidare, il tipo di formazione adeguata da richiedere, ferma restando l'assoluta inderogabilità del requisito della particolarità della specializzazione professionale richiesta" (pag.94); ed ancora, che "il conferimento degli incarichi dirigenziali a soggetti estranei all'amministrazione, ai sensi dell'art. 19 del d.lgs n. 165 del 2001 deve avvenire in base a qualifiche professionali attestate dall'attività lavorativa svolta, da studi universitari compiuti, da pubblicazioni scientifiche e da altre specializzazioni post-universitarie, di livello pari all'esperienza lavorativa ed al titolo di studio richiesti per l'accesso alla qualifica di dirigente dall'art.28 del d.lgs. n.165 del 2001"(pag.99).

Anche la norma recata dall'art.110 del TUEL è stata interpretata nel senso

che la stessa abbia introdotto una sorta di presunzione *ex lege*

"dell'inadeguatezza professionale dei non laureati per l'accesso a tale qualifica, a meno che dal curriculum del non laureato non si evinca una competenza professionale così alta da sopperire adeguatamente al deficit di formazione universitaria"(pagg.115-116).

Sotto tale ulteriore aspetto, va rilevato che la Corte dei conti in sede di controllo è stata chiamata spesso a pronunciarsi sull'indefettibilità o meno del requisito del possesso della laurea, a fronte delle incertezze interpretative

delle Amministrazioni nell'applicazione del richiamato art.19, comma 6, soprattutto dopo la modifica introdotta dalla l.n.145/2002 secondo cui la specializzazione professionale può essere desunta anche da "concrete esperienze di lavoro, anche presso amministrazioni statali, in posizioni funzionali

previste per l'accesso alla *dirigenza*" (vedansi, *ex multis*, le deliberazioni

n.16/2002, n.3/2003/P, n.7/2003/P, deliberazione n.13/2004/P della Sezione centrale di controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato).

Ad accentuare le incertezze sulla questione è poi intervenuta la mancata conversione in legge dell'art.4, comma 1, del d.l.29 novembre 2004, n.280

che testualmente recitava " *l'art.19, comma 6, del decreto legislativo 30*

marzo 2001, n.165 e successive modificazioni si interpreta nel senso che gli

Incarichi di funzione dirigenziale ivi previsti possono essere conferiti anche a

dirigenti e a funzionari dell'area funzionale C laureati appartenenti ai ruoli

delle amministrazioni pubbliche, comprese quelle che conferiscono gli inca-

ricchi...(omissis)....." in quanto da taluni interpretato come conferma della

non indispensabilità del titolo di studio accademico.

Ad avviso del Collegio, nel caso di soggetti interni alla p.a., la previsione contenuta nell'art.19, comma 6, richiedendo che le concrete esperienze di lavoro siano maturate "in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza" va posta necessariamente in correlazione con l'art.28 del medesimo d.lgs. n.165/2001 nella parte in cui disciplina l'accesso alla dirigenza pubblica, per concorso o per corso-concorso selettivo di formazione; al comma 2, nel testo in vigore *ratione temporis* detto articolo stabilisce che "al concorso per esami possono essere ammessi i dipendenti di ruolo delle pubbliche amministrazioni, muniti di laurea, che abbiano compiuto almeno cinque anni di servizio o, se in possesso del diploma di specializzazione conseguito presso le scuole di specializzazione.....almeno tre anni di servizio, svolti in posizioni funzionali per l'accesso alle quali è richiesto il possesso del diploma di laurea".

In altre parole, non si ritiene sul punto di condividere il percorso ermeneutico seguito dalla Sezione centrale del controllo nella deliberazione n.13/2004/P secondo cui il riferimento alle "posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza" configurerebbe una "qualificazione statica che non consente l'individuazione di ulteriori parametri" dal momento che detta interpretazione finisce per consentire il conseguimento di finalità elusive delle cogenti prescrizioni che sono dettate dall'art.28 succitato per accedere alle posizioni dirigenziali a coloro che sono già pubblici dipendenti.

Invece, nel caso di soggetti estranei alla p.a., per i quali quindi non vengono in rilievo i requisiti per l'accesso alla dirigenza previsti dal richiamato art.28, il possesso della laurea non è indefettibile, considerando il tenore letterale dell'art.19 che prevede un'alternativa degli elementi da cui desumere la

"particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica", anche sulla scorta delle concrete esperienze lavorative.

Resta fermo che, ovviamente, anche in caso di soggetti in possesso della laurea va accertato comunque, in relazione alla natura dell'incarico, il possesso della specifica professionalità.

Tutti gli appellanti principali deducono doglianze sotto un profilo, quello della violazione di legge, che non è quindi quello che è stato affermato dal Collegio di prime cure il quale, nel fare riferimento al possesso della laurea da cui desumersi l'elevata professionalità, lungi dal ravvisare l'indefettibilità del predetto requisito ha ritenuto che, dalla scelta in concreto operata, sulla scorta della valutazione dei singoli curriculum, potesse emergere comunque la legittimità delle deliberazioni, pure in caso di mancanza del titolo di studio superiore universitario, ove provata *per tabulas* la "particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica" sulla base delle concrete esperienze lavorative maturate.

Con riferimento poi all'ulteriore profilo, ovvero quello del superamento della percentuale indicata dall'art.110, comma 2, del d.lgs. n.267/2000 ("Tali contratti sono stipulati in misura complessivamente non superiore al 5 per cento del totale della dotazione organica della dirigenza e dell'area direttiva e comunque per almeno una unità"), recepito dall'art.28 del regolamento organizzativo, va osservato che gli appelli dei sigg.Brichetto Arnaboldi in Moratti (appello n.35332), Pillitteri (n.3504), Simini (appello n.35719), Mascaretti (appello n. 35706), Cadeo (appello n.35683) Colli (appello n.36001), De Albertis (35827), Masseroli (appello n.35705), Moiola (appello n.35682), Orsatti (appello n.35707), Terzi (appello 35715), Verga (appello n.35701) eviden-

ziano un palese difetto di interesse ad impugnare dal momento che la sentenza ha ritenuto di pronunciarsi sul punto *"per mero scrupolo di completezza e per assolvere all'essenziale magistero della giustizia contabile deputata al presidio degli irrinunciabili valori della contabilità pubblica ex art.103 Cost. e degli equilibri di bilancio ex art.81 Cost. – ancorchè, ad avviso della stessa Procura, la questione.....non avrebbe determinato un vero e proprio danno erariale contestabile (cfr. pagg.20 e 24 della citazione)"* (pag.109).

Trattasi di enunciazioni che si configurano, quindi, in termini di *obiter dicta* (ex multis, Cass. Sez. 3 n.9775/1997, Sez. 2 n.1815/2012), non avendo tale profilo inciso sul connotato *contra ius* dell'esborso subito dall'ente comunale e, quindi, inidonee a formare cosa giudicata.

Occorre, a questo punto, passare all'esame dei singoli incarichi per valutare quali possano essere ritenuti legittimi in quanto conferiti nell'esercizio ragionevole della discrezionalità amministrativa, in conformità ai parametri indicati dal legislatore.

La valutazione deve investire tutti gli incarichi oggetto della domanda risarcitoria, tenuto conto che il Procuratore regionale, appellante incidentale, contesta l'esclusione di quelli dei sigg. Vanotti, Faraci, Cerri, Cupelli, Castellini Curiel, Cecconi, rilevando che la sentenza ha dato *"incoerente applicazione"* ai principi espressi nella motivazione (pag.39 appello n. 35798).

Incarico Del Nero - deliberazione n.2012/2006 – seduta del 5 settembre 2006.

L'oggetto dell'incarico è quello di responsabile del Servizio "Gestione Relazioni Territoriali" nell'ambito del Settore Politiche per la Famiglia della Dire-

zione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali – spesa complessiva di euro 95.000,00.

Il sig Del Nero, dal *curriculum* in atti risulta, fra l'altro: in possesso del diploma di maturità ed avere frequentato corsi post-diploma presso la facoltà di Scienze dell'Informazione; avere lavorato nel settore privato, da ultimo, prima dell'affidamento (aprile 2002-aprile 2006), presso una società (Serco s.p.a.) *"leader nella fornitura di servizi globali di gestione e supporto tecnico a società pubbliche e private offre prodotti e servizi nel Facilities Management, Information Technology, Systems Engineering, Business Process.."*

in posizione di account manager e responsabile business development per l'area milanese; essere dal 2004 consigliere della Provincia di Milano; dal 1990 al 2006 consigliere di Zona 1 del Comune di Milano, membro della Commissione Edilizia, dal 2004 membro del direttivo del Parco Agricolo sud di Milano.

La motivazione della delibera è imperniata sulla *"qualificazione professionale maturata nell'ambito del settore privato, oltre che della pubblica amministrazione, ...sviluppando notevole competenza nella gestione commerciale e acquisendo anche ampia conoscenza delle procedure amministrative pubbliche"* nonché alle *"concrete esperienze di lavoro svolte in ruoli con responsabilità direttiva, per la specifica conoscenza della realtà sociale milanese acquisita ricoprendo cariche elettive, nel corso delle quali ha sviluppato le proprie doti di comunicatore e la spiccata capacità di relazione"*.

Considerate le competenze attribuite alla Direzione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali, come elencate nel regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, modificato dalla deliberazione n.1954/2006, (tra cui

anche la gestione, oltre che programmazione e coordinamento, dei "servizi preventivi, territoriali e domiciliari e degli interventi per minori, giovani e sostegno della famiglia," delle "attività educative, didattiche, pedagogiche", delle "case-vacanza", delle "scuole paritarie", dei "servizi e delle attività assistenziali per gli anziani") le esperienze lavorative pregresse maturate dal sig. Del Nero, in particolare quella dal 2001, non comprovano il possesso di una "particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica", tale non essendo, in particolare, l'evidenziata e comprovata "competenza nella gestione commerciale", trattandosi di conferimento di incarico presso un ente pubblico.

Nel contempo, risulta del tutto irrilevante, in quanto non contemplata dall'art.19, comma 6, come idonea a far desumere l'elevata professionalità, la pluriennale esperienza politica maturata, presso il Comune di Milano e presso la Provincia di Milano da cui sarebbe scaturita, come si legge nelle premesse della deliberazione, "la specifica conoscenza della realtà sociale milanese".

Sul punto, va osservato che la tesi di taluni appellanti (Moratti, Moiola, Cadeo, Verga, Pillitteri, Masseroli, Mascaretti, Orsatti, Terzi, Simini, Colli), secondo cui "la complessità e la responsabilità connesse a talune cariche elettive consentono di acquisire una professionalità in molti casi superiore a quella posseduta da chi abbia un'esperienza lavorativa priva tuttavia di funzioni di direzione o controllo di unità operative" non vale a superare il dettato

normativo che non contempla la sfera politica quale ambito legittimante l'acquisizione di esperienze da cui poter desumere "una particolare e comprovata qualificazione professionale".

Incarico Pessognelli - deliberazione n.3134/2006 – seduta del 22 dicembre 2006

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile del Servizio Coordinamento Centrale Decentramento nell'ambito della Direzione Centrale Aree

Cittadino e Consigli di Zona – spesa complessiva di euro 95.000,00.

Il sig. Pessognelli, dal curriculum in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma ISEF; docente di ruolo di scuole medie dal 1969 al 1997, vice-presidente per oltre 15 anni, presidente di consigli scolastici e di Istituto; consigliere di zona 5 fino al 1997 e poi presidente dal 1999 al 2006.

Negli anni 1999 e 2000 ha collaborato con il prof. Franco Roversi Monaco allo studio e alla stesura di un progetto di riforma di decentramento del Comune di Milano.

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla *"formazione e qualificazione professionale"* nonché alla *"esperienza di lavoro maturata, durante la quale ha anche collaborato all'elaborazione di un progetto di riforma del decentramento del Comune di Milano"* ed *"all'ampia e approfondita conoscenza della realtà del decentramento cittadino acquisita ricoprendo la carica di Presidente del Consiglio di Zona"*.

Osserva il Collegio che, in relazione alla pregressa attività lavorativa espletata alle dipendenze della p.a., non sussiste il requisito professionale desumibile dalle *"concrete esperienze di lavoro maturate, anche presso amministrazioni statali, ivi comprese quelle che conferiscono gli incarichi, in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza"* in quanto, oltre all'evidente diversità professionale dell'attività di insegnamento rispetto a quella oggetto dell'incarico in questione, in ogni caso il Consiglio di Stato

(Sez. 6, sentenza n.3528/2006), dopo la l. n 18 giugno 2002, n.136 che ha equiparato il diploma ISEF alla laurea triennale in scienze motorie ai fini dell'accesso ai pubblici concorsi ed alle attività professionali, ha escluso che detto titolo sia idoneo per la partecipazione, in applicazione dell'art.29 del d.lgs. n.29 del 1993, alle procedure concorsuali per dirigente scolastico, essendo richiesta la laurea quadriennale del vecchio ordinamento, equivalente alla laurea specialistica.

Ad ulteriore conferma si è rilevato che il d.lgs. 8 maggio 1998, n.178 (recante la *"Trasformazione degli Istituti superiori di educazione fisica e istituzione di facoltà e di corsi di laurea e di diploma in scienze motorie, a norma dell'articolo 17, comma 115, della legge 15 maggio 1997, n. 127"*), ha previsto le modalità (art. 8) *"di conseguimento della laurea (quadriennale) da parte degli iscritti agli attuali corsi di diploma e di diplomati presso gli ISEF"*, il che dimostra *per tabulas* che il precedente diploma ISEF non è equipollente al diploma di laurea.

Va poi osservato che pur prendendosi atto che le competenze della Direzione Centrale, comprendono anche la *"gestione di iniziative, in collaborazione con le Direzioni interessate, per favorire il decentramento di servizi al cittadino a livello zonale"*, tuttavia la mera esperienza di collaborazione ad un progetto di studio e ricerca in materia di cui peraltro neanche sono noti gli esatti contenuti, non è affatto sufficiente per riconoscere in capo al sig. Pessognelli *"una particolare specializzazione professionale, culturale e/o scientifica desumibile dalla formazione universitaria e post-universitaria, da pubblicazioni scientifiche ecc..."*.

Quanto all'esperienza politica, valgono le medesime osservazioni già espo-

ste per il sig. Del Nero in ordine all'assoluta irrilevanza della stessa ai fini

dell'affidamento dell'incarico in questione.

Incarico Boselli - deliberazione n.2003/2006 – seduta del 5 settembre 2006

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile del Settore Demanio e Patrimonio nell'ambito della Direzione Centrale Casa – spesa complessiva di euro 189.990,00.

Il sig. Boselli dal curriculum in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di ragioneria ed ha frequentato corsi di management per la gestione immobiliare; avere svolto attività lavorativa alle dipendenze di diverse società private ed in particolare, dal 1986 al 2002, è stato responsabile del portafoglio

immobiliare del Gruppo RAS ed in precedenza presso la stessa società responsabile della gestione commerciale patrimonio immobiliare Italia ed

Estero; nel 2002-2003, responsabile della gestione immobiliare della Aida s.r.l. e nel 2003, responsabile della gestione clienti residenza della Pirelli &

C Property Management s.p.a.

La motivazione della deliberazione si incentra sulla *"qualificazione professionale acquisita nel settore della gestione del patrimonio immobiliare"* nonché sulla *"pluriennale esperienza dirigenziale in posizioni di responsabilità ricoperte per società private, anche di rilievo internazionale, operanti nel predetto settore"*.

Pur prendendosi atto che le competenze della Direzione centrale da qua, comprendono, tra le altre attività, la *"attuazione dei programmi di acquisizione e alienazione del patrimonio immobiliare"*, la *"gestione amministrativo-contabile del demanio e del patrimonio comunale ad uso abitativo (non affi-*

dato in gestione esterna) e non abitativo", tuttavia l'esperienza pluriennale maturata dal Boselli nella gestione del patrimonio immobiliare dei soggetti privati non lascia desumere una sua specializzazione professionale anche nella gestione del patrimonio immobiliare di un ente pubblico locale che possa qualificarsi "specificata", come richiesto dall'art.19, comma 6.

Va, infatti, considerato che questa è disciplinata da una normativa, primaria e secondaria, che ne fissa in modo rigoroso e vincolante, modalità e procedure, essendo funzionalizzata alla realizzazione di interessi pubblici del tutto ovviamente estranei alla gestione patrimoniale di strutture private, che risponde a logiche esclusivamente economiche e di mercato.

Incarico Faraci - deliberazione n.2010/2006 -- seduta del 5 settembre 2006

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile del Settore Pianificazione e Programmazione Servizi nell'ambito della Direzione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali – spesa complessiva di euro 108.570,00.

La dott.ssa Faraci, dal curriculum in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di laurea in lettere con master in comunicazione sociale, politica ed istituzionale presso l'Università IULM di Milano; avere fatto parte del comitato Letizia Moratti per Milano dal 1°dicembre 2005 al 30 giugno 2006 con compiti di "comunicazione esterna integrata", espletati anche in uno stage presso il Ministero del Lavoro, dal 23 maggio al 23 dicembre 2005; dal 12 al 17 luglio 2004 ha lavorato in una agenzia di viaggi.

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla "qualificazione culturale e professionale, desumibile dalla formazione universitaria e post-universitaria,....e dalle concrete esperienze di lavoro svolte, con le quali ha

sviluppato le proprie competenze organizzative e relazionali conducendo inoltre attività di ricerca in un progetto sperimentale di monitoraggio e valutazione delle politiche comunicative del welfare".

Considerate le competenze della Direzione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali (tra cui la programmazione, oltre che coordinamento e gestione, dei "servizi preventivi, territoriali e domiciliari e degli interventi per minori, giovani e sostegno della famiglia," delle "attività educative, didattiche, pedagogiche", delle "case-vacanza", delle "scuole paritarie", dei "servizi e delle attività assistenziali per gli anziani" ecc.), la formazione universitaria e post-universitaria della Faraci, in materie umanistiche, unitamente alla mancanza di altri elementi scaturenti da specifiche esperienze lavorative qualificate, non consente di ritenere dimostrata la "particolare specializzazione professionale, culturale e/o scientifica", richiesta dal legislatore, essendo del tutto irrilevante l'esperienza politica svolta nella campagna elettorale del Sindaco Moratti.

Incarico Cecconi - deliberazione n.1992/2006 – seduta del 5 settembre 2006.

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile della Direzione Centrale Sport e Tempo Libero – spesa complessiva di euro 203.560,00.

Il sig. Cecconi, dal curriculum in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di perito elettronico e del diploma ISEF; avere svolto attività di insegnamento di educazione fisica dal 1968 al settembre 1989 allorquando è divenuto coordinatore provinciale di educazione fisica e sportiva del Provveditorato agli Studi di Milano; dal 1997 coordinatore regionale presso la Direzione regionale scolastica della Lombardia; avere ricoperto numerosi incarichi

in ambito sempre sportivo (ivi compreso quello di docente di corsi per dirigenti sportivi e di componente della giunta regionale e provinciale del CONI).

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla " *formazione culturale*" nonché alla "*specializzazione professionale maturata nell'ambito della pubblica amministrazione*", unitamente alla "*qualificazione desumibile dalle concrete esperienze di lavoro maturate in enti pubblici ed organismi sportivi e per le capacità gestionali dimostrate nell'organizzazione e gestione di eventi e manifestazioni sportive, coordinando le attività ed i contributi dei diversi soggetti coinvolti, nonché nella realizzazione di iniziative a carattere educativo e sportivo*".

Pur considerando che le competenze della Direzione centrale in questione sono assolutamente aderenti all'esperienza lavorativa del sig. Cecconi, tuttavia, trattandosi di un dipendente pubblico, la particolare professionalità deve essere desunta dalle "*concrete esperienze di lavoro maturate ...in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza*", il che non sussiste per le medesime argomentazioni giuridiche già illustrate per l'incarico affidato al sig. Pessognelli, alle quali si fa integrale rinvio.

Incarico Lo Iacono - deliberazione n.1987/2006 – seduta del 5 settembre 2006

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile della Direzione Centrale Mobilità, Trasporti, Ambiente – spesa complessiva di euro 203.560,00.

Il dott. Lo Iacono, dal *curriculum* in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di laurea in giurisprudenza, avvocato (iscritto nell'elenco speciale de-

gli avvocati degli enti pubblici); da luglio 2001 dirigente responsabile dell'Unità organizzativa affari generali e legali dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente (ARPA) della Lombardia; dal gennaio al maggio 2000, responsabile della posizione organizzativa "Professional per l'attività organizzativo-amministrativa della Direzione generale programmazione e relazioni esterne" del Consiglio regionale della Lombardia; dal giugno 1995 all'ottobre 1999 avvocato presso il Servizio legislativo e legale del Consiglio regionale della Lombardia; da maggio 1990 a maggio 1995 dipendente del Ministero del Lavoro con incarico di presidente della Commissione provinciale di conciliazione delle controversie individuali di lavoro presso l'Ufficio provinciale del lavoro di Como.

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla "formazione culturale" "specializzazione professionale", "esperienza professionale maturata nell'ambito della p.a." unitamente alla "esperienza dirigenziale maturata" ed alle "capacità gestionali dimostrate alle dipendenze di enti pubblici, ricoprendo ruoli apicali, nell'ambito dei quali ha svolto attività di consulenza giuridico-legale di supporto agli organi di vertice, nonché ha curato, con importanti risultati, la gestione ed il coordinamento delle attività amministrative connesse alla realizzazione di progetti di interventi di protezione e tutela dell'ambiente, anche promuovendo e sviluppando le opportune reti di contatto".

Orbene, considerate le competenze della Direzione centrale in questione, di natura eminentemente tecnica (pianificazione e gestione della "mobilità, della sosta, dei trasporti, del traffico", pianificazione e attuazione delle "iniziative per il contenimento e il monitoraggio dell'inquinamento", gestione delle

attività relative a "impianti di distribuzione carburante", "al servizio delle autospedizioni, agli "impianti di depurazione") rispetto alle quali si collocano in termini meramente residuali quelle che richiedono competenze giuridiche (tra cui "gestione dei rapporti e dei contratti con le società incaricate della progettazione e della realizzazione di infrastrutture per il trasporto pubblico", "predisposizione ed emissione di ordinanze e ingiunzioni in materia igienico-ambientale", "rilascio di autorizzazioni e certificazioni in campo ambientale"), si ritiene che il possesso della laurea e l'espletamento della professione di avvocato, unitamente alle pregresse esperienze lavorative presso pubbliche amministrazioni in posizioni che richiedono dette competenze, non siano tali da dimostrare il possesso di una "particolare e comprovata qualificazione professionale" (art.19) nello specifico settore comunale *de quo*.

In altre parole, il bagaglio culturale e professionale acquisito dal dott. lo Iacono in campo giuridico non lo pone nella condizione di soddisfare il requisito del possesso di una "particolare specializzazione" nel campo della viabilità dei trasporti e dell'ambiente.

Incarico Cerri - deliberazione n.2340/2006- seduta del 20 ottobre 2006

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile della Direzione Specialistica Protezione Civile nell'ambito della Direzione Centrale Polizia Locale- spesa complessiva di euro 149.280,00.

Il sig. Cerri, dal curriculum in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di liceo linguistico e di un certificato di specializzazione in Emergency Manager; dal 1999 al 2006 gli è stato conferito, con un contratto professionale esterno, l'incarico di responsabile del Servizio Protezione Civile pari alla categoria interna dell'ente D1/D3 (7° livello), presso la Provincia di Pavia, par-

tecipando a numerose operazioni in relazione ad eventi emergenziali (alluvioni, incendi, black-out, emergenza-neve ecc.); in precedenza, dal 1992 al 1998 è stato vice presidente dell'Associazione di volontariato di Protezione Civile "O.r.s.i." di Pavia; dal 1995 al 1999 in posizione di supporto al Dirigente dell'ufficio tecnico e protezione civile di Pavia; partecipazione e docenze di molti corsi di formazione per gli operatori addetti al settore.

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla *"qualificazione"* ed alla *"esperienza professionale maturata...acquisendo specifica conoscenza dei sistemi e delle procedure di gestione degli interventi di protezione civile"*, nonché alle *"capacità sviluppate nel corso delle precedenti esperienze di lavoro, durante le quali ha acquisito specifica competenza nella predisposizione degli strumenti di pianificazione, programmazione e gestione dell'emergenza, ha ideato, organizzato e gestito strutture operative preposte alla protezione civile, coordinando gli interventi per far fronte a situazioni di emergenza in varie aree del territorio nazionale e promuovendo e sviluppando, a tal fine, rapporti di collaborazione con gli Enti e gli Organismi coinvolti"*.

Orbene, le competenze affidate alla Direzione specialistica in questione, di gestione operativa degli interventi di protezione civile, sono assolutamente aderenti alla pluriennale esperienza lavorativa in detto settore del sig. Cerri, soggetto estraneo alla p.a., che, quindi, risulta idonea a determinare il possesso, da parte del medesimo, di una *"particolare specializzazione"* professionale.

Incarico Vanotti- deliberazione n.2016/2006 - seduta del 5 settembre

2006

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile del Servizio Edilizia

Scolastica del Settore Tecnico Scuole e Strutture Sociali nell'ambito dell'Area Tecnica – spesa complessiva di euro 142.500,00.

Il sig. Vanotti, dal *curriculum* in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di geometra; dal 1999 dirigente di staff della Direzione Centrale Tecnica del Comune di Milano con compiti: di coordinatore dell'Unità Operativa per il Controllo dei Cantieri del Comune di Milano alle dipendenze del direttore generale/vice sindaco; verifica della documentazione allegata alle istanze di occupazione suolo pubblico ai fini del rilascio della concessione; direzione lavori delle RSA di via dei Cinquecento- Panigarola-Famagosta; responsabile del procedimento dei lavori di adeguamento dell'ex Ansaldo.

In precedenza ha lavorato, a partire dal 1971, alle dipendenze di numerose imprese private (edili, gruppo Euromercato, gruppo La Standa, gruppo COIN) con mansioni di natura tecnica relative a lavori di costruzione e di ristrutturazione di immobili.

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla *"formazione culturale"*, alla *"qualificazione professionale"* nonché alle *"concrete esperienze di lavoro maturate, anche nel ruolo dirigenziale"* ed alle *"attitudini e capacità tecnico-gestionale dimostrate, in relazione ai risultati in precedenza conseguiti nel corso della collaborazione con questa Amministrazione, con particolare riguardo alla capacità di analizzare processi e/o problemi complessi al fine di chiarirne gli elementi costitutivi, identificando idonee soluzioni e pianificando le attività da intraprendere con un approccio orientato al servizio e alla collaborazione"*.

Considerate le competenze del Servizio Edilizia Scolastica (progettazione,

gestione, coordinamento dei lavori di realizzazione, ristrutturazione, manutenzione ecc. di edifici scolastici) il sig. Vanotti è dotato del requisito della "particolare e comprovata qualificazione professionale" per avere svolto, presso un ente pubblico (locale), ovvero lo stesso Comune di Milano, attività "per almeno un quinquennio in funzioni dirigenziali", quand'anche in posizione di staff, acquisendo quindi un'esperienza lavorativa specifica in ambito tecnico quale controllore di cantieri, direttore dei lavori, responsabile di procedimento ed altre posizioni.

Incarico Cupelli- deliberazione n.3068/2006 – seduta del 22 dicembre 2006

L'oggetto dell'incarico è quello di dirigente responsabile del Settore Servizi Generali nell'ambito della Direzione Centrale Facility Management – spesa complessiva di euro 189.990,00.

Il sig. Cupelli, dal curriculum in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di laurea in Scienze Geo-Topo Cartografiche, Estimative, Territoriali ed Edilizie presso l'Università Telematica "G. Marconi" di Roma (discussione della tesi novembre 2006); dal 14 ottobre 1993 in servizio presso il MURST con la VIII qualifica funzionale, area C2, espletando incarichi, tra gli altri, di consegnatario, di responsabile del settore acquisti e manutenzione dei beni e servizi e delle connesse procedure nei limiti di spesa dei lavori in economia; responsabile presso la CONSIP per l'emissione degli ordinativi di fornitura nell'ambito delle convenzioni per l'approvvigionamento di beni e servizi; in precedenza aveva lavorato dapprima presso l'Istituto Nazionale Case Impiegati dello Stato e poi trasferito nel 1975 alla Cassa per il Mezzogiorno poi AGENSUD.

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla *"formazione culturale"*, alla *"qualificazione professionale"* *"acquisite con particolare riguardo alla competenza sviluppata nella pianificazione, gestione e coordinamento dell'attività inerenti l'acquisto di beni e servizi"* nonché alle *"esperienze di lavoro maturate, ricoprendo ruoli di responsabilità, in enti pubblici, durante le quali ha, tra l'altro, pianificato, programmato e gestito attività per l'ottimizzazione degli spazi disponibili, e della loro funzionalità, ha gestito l'inventario di beni mobili, nonché per aver svolto attività di analisi e rilevazione dei bisogni di Unità Organizzative complesse, gestendo, in particolare, le connesse procedure per l'approvvigionamento dei beni"*.

Pur essendo incontestabile che le competenze del Settore *de quo* siano aderenti alla pluriennale esperienza lavorativa del Cupelli, trattandosi di un dipendente pubblico, deve osservarsi che il medesimo, seppure in posizione funzionale prevista per l'accesso alla dirigenza (VIII q.f. area C2), non vantava i requisiti stabiliti dall'art.19, comma 6, tenuto conto che la laurea era stata conseguita soltanto pochi giorni prima (nel novembre 2006, come si evince dal curriculum), della deliberazione della Giunta che gli ha attribuito l'incarico e riguardava una materia non afferente alle competenze dirigenziali attribuitegli.

Pertanto, anche per detto incarico, va affermato il connotato di antigiridicità della condotta.

Incarico – Castellini Curiel - deliberazione n.2419/2006 – seduta del 27 ottobre 2006

L'oggetto dell'incarico è il seguente: *"alta specializzazione in posizione di staff nell'ambito del Settore Relazioni Internazionali del Gabinetto del Sin-*

daco – spesa complessiva di euro 60.970,00.

Il predetto, dal *curriculum* in atti risulta, tra l'altro: in possesso del diploma di laurea in scienze politiche; dal 2005 ha collaborato in qualità di consulente con il Comune di Milano – Addetto Progetti Condivisi Ufficio Marketing Urbano del Gabinetto del Sindaco e con la Camera di Commercio di Milano- Area Marketing Territoriale Promos -; dal 1999 ha ricoperto diversi incarichi presso la società privata Schlumberger Industries s.p.a.- Italia - (poi Schlumbergersema – Sema Spa – Italia, leader nei servizi petroliferi), per la quale ha anche operato a seguito di un contratto stipulato per le Olimpiadi di Torino 2006.

La motivazione della deliberazione fa riferimento alla "formazione culturale" "specializzazione professionale", "unitamente alle "esperienze di lavoro maturate, alle dipendenze di enti pubblici e privati, durante le quali ha acquisito specifica conoscenza del sistema economico nazionale ed internazionale, collaborando, in particolare, alla realizzazione e gestione di progetti per la promozione a livello internazionale delle aziende facenti parte del "sistema Milano", nonché all'organizzazione di grandi eventi a livello internazionale, sviluppando, a tal fine, rapporti di collaborazione con gli enti e gli organismi coinvolti".

Considerata la natura dell'incarico, di alta specializzazione e non di natura dirigenziale, in posizione di staff nell'ambito del Settore Relazioni Internazionali del Gabinetto del Sindaco, si ritiene che esso si inserisca nell'ambito applicativo dell'art.90 del d.lgs. n.267/2000 e non in quello dell'art.19, comma 6, del d.lgs. n.165/2000 (nonché dell'art.110 d.lgvo n.267/2000), come peraltro risulta confermato dal tenore letterale dell'oggetto della prestazione

richiesta al sig. Castellini Curiel dove si fa riferimento ad *"attività di consulenza, studio e ricerca su specifiche tematiche indicate dal Direttore ..nonchè altri compiti di supporto al medesimo assegnati"*.

Invero, trattandosi di incarichi che, in quanto volti a supportare l'esercizio delle funzioni politiche, sono conferiti fiduciariamente, e nella sostanziale rimessione della disciplina di tali uffici all'autonomia regolamentare dell'ente si giustifica, l'assenza di predeterminazione legislativa dei requisiti per il loro affidamento.

Esulano, quindi, da detta tipologia di incarichi competenze di natura gestionale come chiarito espressamente dalla norma recata dall'art.11, comma 4 del d.l.n.90/2014, conv. dalla l.n.214/2014 (che ha aggiunto il comma 3 bis all'art.90: *"Resta fermo il divieto di effettuazione di attività gestionale anche nel caso in cui nel contratto individuale di lavoro il trattamento economico, prescindendo dal possesso del titolo di studio, è parametrato a quello dirigenziale"*).

Pertanto, non è ravvisabile il connotato di anti giuridicità della condotta tenuta dagli amministratori e dai funzionari odierni appellanti dal momento, escluso l'inquadramento della fattispecie nell'art.19, comma 6 del d.lgs. n.165/2001, dal curriculum in atti emerge la liceità dell'incarico, stante il possesso di una qualificata professionalità presso aziende private operanti in ambito internazionale, sotto il profilo della ragionevolezza dell'affidamento, stante il peculiare connotato *intuitu personae* degli incarichi ex art 90.

In conclusione, in parziale accoglimento dell'appello incidentale della Procura regionale, va dichiarato il connotato di anti giuridicità degli incarichi confe-

riti ai sigg. Faraci, Lo Iacono, Cupelli, Cecconi.

7.1 Tutti gli appellanti (Moratti, Borghini, Bordogna, Bisi, Pillitteri, Simini, Mascaretti, De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga) contestano, altresì, il **connotato gravemente colpevole** della condotta loro ascritta nella vicenda dalla sentenza di prime cure, per gli incarichi conferiti ai sigg. Del Nero, Boselli, Pessognelli.

L'elemento psicologico va accertato attraverso una serie di elementi sintomatici che poi la ultradecennale e copiosa giurisprudenza contabile ha individuato, secondo una concezione "normativa" della colpevolezza, facendo uso di variegate locuzioni (*"macroscopica violazione delle norme"*, *"assoluta inosservanza delle più elementari regole di buon senso e prudenza"*, *"prevedibilità dell'evento dannoso"*, *"sprezzante trascuratezza dei propri doveri"*), che implicano un giudizio di disvalore da accertare in relazione alle concrete e specifiche fattispecie dannose, scaturente dal raffronto tra la condotta esigibile e quella in concreto osservata dal soggetto agente.

Sul punto le doglianze non possono essere accolte.

Per quanto concerne il Sindaco Moratti, in veste sia di proponente, con propri provvedimenti che individuavano i soggetti destinatari degli incarichi, che di componente dell'organo politico collegiale che approvò le deliberazioni, va infatti confermato il connotato della grave colpevolezza, ravvisabile in uno scriteriato agire, improntato ad assoluto disinteresse dell'interesse pubblico alla legalità ed all'economicità nell'espletamento della funzione di indirizzo politico-amministrativo spettante all'organo di vertice comunale.

Va, infatti, considerato che il Sindaco fu l'artefice dell'operazione di rinnovo

della compagine dirigenziale, tradottosi in uno stravolgimento dei criteri normativi che dovevano essere seguiti nel conferire gli incarichi.

Il Sindaco stesso fu il proponente della deliberazione che, pochi giorni prima, aveva modificato il regolamento di organizzazione ivi compreso l'art.28 in materia di conferimento di incarichi, che attribuiva espressamente al Sindaco (comma 4) la competenza ad operare la scelta dei soggetti destinatari, nell'ambito di una "revisione complessiva dell'assetto ordinamentale ed organizzativo della struttura comunale" scaturente dalla vittoria elettorale.

Nel contempo, la carica politica ricoperta imponeva la conoscenza della normativa recata in materia dal d.lgs. n.165/2001, come peraltro risulta dall'espresso richiamo alla medesima contenuto nelle premesse delle determinazioni sindacali di individuazione dei destinatari, poi trasmesse al competente Settore Risorse Umane per l'esecuzione.

Pertanto non possono essere favorevolmente valutate, in termini di esimenti, né le incertezze giurisprudenziali, essendo in relazione ai tre soggetti in

questione evidente la totale carenza dei requisiti previsti dall'art.19 del d.lgs. n.165/2001 e dall'art.28 del regolamento, né i pareri favorevoli dei responsabili dei servizi, che si sono limitati, sia pure con grave colpevolezza, ad

avvalorare scelte operate dal Sindaco a monte, in ragione della - ampiamente posta in risalto nelle proposte - natura *intuitu personae* degli stessi.

La grave colpevolezza va però anche confermata nei confronti del Direttore generale Borghini al quale competeva, ai sensi dell'art.108 del d.P.R.

n.267/2000 e del comma 1, dell'art. 4 del regolamento, in quanto organo di raccordo tra l'ambito politico e quello burocratico-gestionale, di attuare gli indirizzi e gli obiettivi degli organi di governo del comune, secondo le diretti-

ve del Sindaco, sovrintendendo all'organizzazione ed alla gestione "perseguendo livelli ottimali di efficacia e di efficienza"; in particolare, di proporre al Sindaco "l'assegnazione degli incarichi dirigenziali ai dirigenti in servizio e a soggetti esterni".

Il Borghini, nell'esprimersi favorevolmente sull'individuazione dei destinatari degli incarichi, ha infatti anch'egli mostrato un'abnorme superficialità nell'adempimento dei doveri scaturenti dalla posizione rivestita e un totale disinteresse per il fine pubblico di impiegare le disponibilità finanziarie iscritte in bilancio in modo efficace, razionale ed economico.

Invero, ben avrebbe potuto e dovuto esprimersi sfavorevolmente stante la mancanza delle condizioni di specifica professionalità, nei termini enucleabili dalla normativa vigente all'epoca, desumibile agevolmente dai rispettivi curricula.

La grave colpevolezza della condotta va confermata anche in capo a tutti gli Assessori presenti e votanti, all'unanimità, le deliberazioni.

Le doglianze si incentrano tutte, sostanzialmente, sulla loro buona fede in termini di incolpevole affidamento riposto sulla legittimità degli atti basato sulle valutazioni, congruamente trasfuse nelle motivazioni delle deliberazioni, operate dal Sindaco e dal Direttore generale, e sui pareri favorevoli di legittimità e di regolarità espressi dal Segretario generale e dai Dirigenti responsabili di settore.

Tutti gli Assessori invocano le incertezze normative e giurisprudenziali in materia, l'elevato numero di provvedimenti sottoposti all'approvazione in una sola seduta, taluni urgenti, portati "fuori sacco" dal Sindaco (appello Maiolo), unitamente alla mancanza di una cultura in materia giuridica (ap-

pello De Albertis), nonché alla materiale impossibilità di controllare i *curricu-*

la (appelli Croci e Rossi Bernardi).

L'assunzione della carica di Assessore comunale esige che venga espletata, anche da soggetti privi di specifica cultura giuridica, previa conoscenza

del quadro normativo di riferimento che regola le materie oggetto di

deliberazione di talché, sul punto, la sentenza non è suscettibile di censura

laddove ha affermato che pur essendo la loro posizione "subalterna" in termini di incidenza concausale, "non per questo giustificabile trattandosi di

componenti di un organo collegiale"(pag.116).

Va, per mera completezza, osservato che la cosiddetta "esimente politica"

prevista dall'art.1, comma 1 ter, secondo capoverso della legge 14 gennaio

1994, n.20 (a tenore del quale "Nel caso di atti che rientrano nella compe-

tenza propria degli uffici tecnici o amministrativi la responsabilità non si

estende ai titolari degli organi politici che in buona fede li abbiano approvati

ovvero ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione") è circoscritta alle

fattispecie in cui la condotta *contra ius* contestata consista

nell'approvazione, da parte dell'organo politico, di atti rientranti nella compe-

tenza dei responsabili di uffici tecnici o amministrativi (*ex multis* Sez. I

n.282/2002; n.320/2013; Sez. II n.174/2012; n.245/2011) e non anche

quando la competenza, come nel caso in questione, ad emanare l'atto ap-

partenga all'organo politico, nella forma giuridica delle deliberazioni.

Diversamente opinando l'esimente si tradurrebbe in un generalizzato esonero

della responsabilità dei suoi componenti (*ex multis* Sez. I n.282/2002;

n.320/2013; Sez. II n.174/2012; n.245/2011; n.549/2015).

Parimenti va confermata la grave colpevolezza, sia pure con una minore in-

cidenza concausale, in capo al Direttore centrale Bordogna, che sottoscrisse insieme al Sindaco le proposte (incarichi Del Nero, Boselli, Pessognelli), nonché del Direttore del Settore Risorse Umane Bisi per avere proposto ed anche espresso parere favorevole (incarico Pessognelli); inoltre, dello stesso Bordogna per il parere favorevole espresso sugli incarichi Del Nero e Boselli.

In particolare sia Bisi che Borgogna hanno sostenuto l'insussistenza della grave colpevolezza, facendo presente di avere svolto soltanto compiti di verifica della completezza dell'istruttoria e della cura degli incombenzi conseguenziali, *in primis* la stipula dei contratti, ma non anche quelli di valutare la professionalità del singolo incaricato o l'applicabilità delle norme regolamentari, avendo queste, nella specie l'art.28, valore cogente.

Le difese non possono essere condivise in quanto il parere reso ai sensi e per gli effetti dell'art.49 (comma 1) del d.lgs. n.267/2000 non configura un "atto dovuto", ma, al contrario, come giustamente si osserva nell'appello incidentale, significa attiva partecipazione procedimentale dei dirigenti di ruolo alla formazione della volontà deliberante dell'organo, come peraltro reso inequivocabile dal legislatore con l'espressa previsione della sottoposizione alla responsabilità amministrativo- contabile dei soggetti che esprimono i pareri (comma 3) ed alla necessità, nel caso in cui l'organo politico intenda discostarsene, di fornire adeguata motivazione (comma 4).

A ciò, va aggiunto che la predetta partecipazione procedimentale, sia per il Bisi che per il Bordogna, è stata ancora più rilevante nella considerazione che, oltre ad esprimere il parere, gli stessi sottoscrissero anche le proposte da portare all'approvazione dell'organo giuntale.

DA

Pertanto, entrambi si ingerirono nel procedimento con evidente superficialità, rientrando espressamente tra le loro competenze istituzionali, (art.9 regolamento) anche quella della *"conformità dell'azione amministrativa espletata alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti"*.

7.2 La Procura regionale, appellante incidentale, contesta l'abbattimento del danno in relazione al riconoscimento dell'astratto apporto concausale del Segretario generale (Mele), nella misura del 30%.

Orbene, ai sensi dell'art.97 (comma 1) del d.lgs. n.267/2000 e dell'art.6 (comma 1) del regolamento comunale al predetto competono *"compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti"*.

il comma 4 dell'art.97, nel disciplinare i vari compiti di detta figura prevede che sia chiamato ad esprimere il parere di legittimità di cui all'art.49, *"in relazione alle sue competenze, nel caso in cui l'ente non abbia responsabilità dei servizi"*, disposizione che va integrata con quella dell'art.6 del regolamento secondo cui è competente al *"rilascio, ove esplicitamente richiesto dal Sindaco, di pareri di legittimità sugli atti da sottoporre all'approvazione della Giunta Comunale e del Consiglio Comunale, con segnalazione delle eventuali problematiche e possibili soluzioni alternative"*.

Tanto premesso, nelle deliberazioni da cui è derivato il danno per l'erario, considerato il peculiare contesto della vicenda in cui si sono inseriti gli incarichi, il parere favorevole di legittimità espresso dal Segretario generale, aggiungendosi a quello del Direttore generale - quest'ultimo intervenuto nella fase propedeutica dell'individuazione dei soggetti e quindi citato nelle pre-

messe delle delibere, nonché a quello di regolarità tecnica dei Direttori (centrale e di settore) - non può ritenersi avere avuto rilevanza concausale connotata da grave colpevolezza, come del tutto condivisibilmente sostiene la Procura regionale, nella causazione del danno, affermando (pag.44 appello n.35798) che *"il parere di legittimità ha riguardato più la conformità procedimentale della deliberazione di Giunta, che la legittimità dell'oggetto del deliberato, assicurata dalla proposta formulata dai dirigenti competenti e dal parere reso dal Direttore Generale"*.

Invero, è fondato ritenere che il Sindaco Moratti abbia voluto, facoltativamente e non obbligatoriamente, interpellare anche il Segretario generale soltanto per acquisire un ulteriore assenso in ordine alla formale regolarità dei provvedimenti che si apprestava a far approvare all'organo giuntale e non anche in ordine alla conformità sostanziale alla normativa della scelta operata, che richiedeva la valutazione dei curriculum contenenti i dati professionali, su cui il Segretario generale stesso non aveva alcun potere decisionale.

Milita in tale direzione anche la circostanza secondo cui si era già espresso in termini di legittimità sostanziale il *city manager* Borghini.

Al riguardo questa Sezione di appello ha statuito che *"le funzioni precipuamente spettanti al direttore generale si giustificano quando si tratti di sopporre ad esigenze particolari - quali quelle connesse alla gestione di Comuni (o, comunque, di realtà locali consorziate) di medie-grandi dimensioni - cui non possa farsi fronte con le attribuzioni che la normativa vigente assegna al segretario comunale e quando necessiti, anche in ragione delle dimensioni dell'ente, di un'attività ulteriore rispetto a quella già garantita dalla pre-*

senza del segretario comunale...".(sent.n.850/2015).

Pertanto, il predetto motivo di gravame incidentale va accolto.

7.3 La Procura regionale ha contestato anche il capo della sentenza che ha riconosciuto, in applicazione dell' art.1, comma 1 bis della l. n.20/1994, introdotto dall'art.3, comma 1, della l.n.639/1996 ("*Nel giudizio di responsabilità, fermo restando il potere di riduzione, deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità*"), una parziale utilità della prestazione resa dai dirigenti incaricati, quantificandola nella misura del 50% del danno azionato.

Va anzitutto premesso che la valorizzazione dell'*utilitas* derivante dalla prestazione compete alla ponderata valutazione del giudice contabile, dunque non deve essere eccepita formalmente dalla parte, (stante il chiaro tenore letterale della norma "*deve tenersi conto*") contrariamente ad un orientamento giurisprudenziale, anche delle Sezioni di appello, richiamato a pag.46 dell'appello incidentale.

Inoltre, la predetta disposizione si riferisce ai vantaggi "*comunque*" conseguiti e dunque esclude che ogni spesa determinata da una condotta illegittima sia *ex se* inidonea a recare un beneficio all'amministrazione e/o alla comunità amministrata dal momento che va ricondotta al principio di matrice civilistica della *compensatio lucri cum damno* (vedasi di questa Sezione di appello sent. n.549/2015).

Una volta accertati tutti gli elementi costitutivi della responsabilità (rapporto di servizio, danno, condotta antiggiuridica connotata da dolo o colpa grave,

nesso causale tra condotta e danno) i vantaggi vanno detratti dal danno risarcibile.

Tuttavia, il "fatto" da cui discende l'esistenza di un risultato vantaggioso deve essere dimostrato, anche per presunzioni gravi, precise e concordanti ex art.2729 c.c. dalla parte convenuta in quanto l'*utilitas* attiene, una volta accertata l'*an*, alla concreta quantificazione del nocumento, fermi restando gli elementi costitutivi dell'azione risarcitoria (*ex multis*, Cass. Sez.2 n.77/2003; Corte dei conti, Sez. II Appello n.549/2015).

Ne deriva, anzitutto, che non può accogliersi la tesi dell'appellante Croci che, operando sostanzialmente un'inversione dell'onere della prova, sostiene che dovrebbe essere l'organo requirente contabile a dimostrare la "disutilità" della prestazione resa, in concreto.

Tanto premesso, la Procura regionale contesta la riduzione del danno risarcibile in considerazione della mancanza di elementi che dimostrino l'utilità conseguita dall'amministrazione comunale riconducibile all'attività prestata dai dirigenti Del Nero, Boselli e Pessognelli, maggiore di quella che si sarebbe ritratta dalle prestazioni di soggetti che fossero stati in possesso dei prescritti requisiti per l'accesso all'incarico dirigenziale.

La doglianza è fondata.

Detta prova non può essere, infatti, offerta dalle schede di valutazione delle prestazioni, redatte ai sensi dell'art. 10 del contratto collettivo di lavoro integrativo del 31 luglio 2000 (documenti n.5-6-7 depositati dalla sig.ra De Albertis in data 7 ottobre 2015), relative all'anno 2007, considerato anzitutto che detta documentazione si sostanzia nella mera attribuzione di punteggi di comparazione tra il livello "richiesto" ed il livello "osservato" delle varie

tipologie di competenze, senza essere stati affatto compilati nella parte descrittiva-valutativa (relativa a: episodi osservati, osservazioni del valutato, osservazioni del dirigente), quindi assolutamente privi di utile significato.

Ma ciò che soprattutto rileva è la circostanza che dette schede sono state redatte *ex post*, ovvero sia in date successive a quella dell'emissione dell'invito a dedurre da parte della Procura regionale, dunque allora quando era già stata avviata l'istruttoria; inoltre, per il Pessognelli, il dirigente valutatore è il medesimo Dirigente centrale Bordogna.

In conclusione, detti documenti non possono in alcun modo consentire alcuna riduzione del danno, in mancanza di ulteriori elementi documentali tali da dimostrare, nel concreto, quali siano stati i vantaggi, non essendo a tal fine sufficiente neanche invocare (vedasi pag. 25 dell'appello e pag.11 memoria del 7 ottobre 2015 della De Albertis), in termini generici, l'elevato grado di raggiungimento degli obiettivi (nella misura del 90 % per Pessognelli e Boselli e del 75% per Del Nero).

Con riferimento sempre alla voce di danno A, la grave colpevolezza va poi affermata anche con riferimento alle deliberazioni che hanno conferito gli incarichi ai sigg. **Faraol** (Sindaco Moratti, Direttore generale Borghini che espresse parere favorevole, Direttore centrale Bordogna che propose ed espresse il parere *ex art.49*, Assessori De Corato, Cadeo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga), **Lo Iacono** (Sindaco Moratti, Direttore generale Borghini che espresse parere favorevole, Direttore centrale Bordogna, che propose ed espresse parere favorevole *ex art.49*, Assessori Cadeo, Colli, Croci, De Corato, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi Ber-

nardi, Terzi, Verga), **Cecconi**, (Sindaco Moratti, Direttore generale Borghini

che espresse parere favorevole, Direttore centrale Bordogna, che propose

ed espresse parere favorevole ex art.49, Assessori Cadeo, Colli, Croci, De

Corato, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti, Rossi

Bernardi, Terzi, Verga), per tutti i motivi sopra esposti in relazione ai tre in-

carichi oggetto della condanna in prime cure.

Al contrario, non è ravvisabile la colpa grave nell'affidamento dell'incarico al sig. Cupelli, ferma restandone l'antigiuridicità, dal momento che indubbiamente, l'interpretazione giurisprudenziale dell'art.19, comma 6, nella parte

introdotta dall'art.3, lett.g della l.n.145/2002 (*"maturate, anche presso am-*

ministrazioni statali, ivi comprese quelle che conferiscono gli incarichi, in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza"), non è stata del

tutto pacifica in ordine all'ineffettività del possesso della laurea, anche per i dipendenti di ruolo delle amministrazioni pubbliche inquadrati nella qualifi-

che professionali previste per accedere alla dirigenza (come è il Cupelli); inoltre, come è stato sopra evidenziato, ad accrescere le incertezze si è ag-

giunta la mancata conversione in legge dell'art.4, comma 1, del d.l.n.280/2004.

Pertanto, in relazione al predetto incarico per gli appellati, Sindaco, Asses-

sori, Direttore generale e Dirigenti, che concorsero all'approvazione della deliberazione n.3068/2006, va confermata l'assoluzione di primo grado a

motivo dell'insussistenza della grave colpevolezza della condotta.

7.4 Passando ora all'individuazione delle misure percentuali di riparto del

danno per gli incarichi di cui in questa sede è stata accertata l'antigiuridicità,

premesso che rientra nel potere del giudice contabile la loro determinazio-

ne, stante il chiaro tenore letterale dell'art.1-quater della l.n.20/1984 ("Se il

fatto dannoso è causato da più persone, la Corte dei conti, valutate le singo-

le responsabilità, condanna ciascuno per la parte che vi ha preso") il Colle-

gio ritiene di accogliere quelle indicate nell'atto di citazione in prime cure e

confermate nell'appello incidentale della Procura regionale, ovviamente a

titolo di responsabilità parziaria e non solidale mancando il dolo, che si pre-

sentano coerenti con la diversa incidenza concausale avuta dai convenuti

nella vicenda in relazione alle posizioni rivestite, e precisamente:

-60% al Sindaco Moratti, in considerazione del ruolo predominante avuto
nell'operazione di ricambio della compagine dirigenziale;

- 30%, in parti eguali, al Direttore generale Borghini ed agli Assessori pre-

sentanti e votanti, in quanto paritario è stato l'apporto alla produzione del dan-

no del *city manager*, che espresse parere favorevole all'individuazione dei

soggetti destinatari e dell'organo politico collegiale, che nell'esercizio delle

competenza assegnategli dall'art.28 del regolamento di organizzazione ap-

provò le proposte -;

- 10%, in parti eguali, al Direttore centrale Bordogna ed ai Dirigenti del Set-

tore Risorse Umane Draisci e Bisi che sottoscrissero le proposte ed espres-

sero pareri favorevoli ex art.49 d.lgs.n.267/2000.

In conclusione, le quote di condanna sono le seguenti:

1) incarico Del Nero - deliberazione G.C. n.2012/2006 del 5 settembre 2006

- euro 95.000,00:

- 60% al Sindaco Moratti, euro **57.000,00**;

- 30% (euro **28.500,00**) agli Assessori presenti alla seduta (De Corato, Ca-

deo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moiola, Orsatti,

Rossi Bernardi, Terzi, Verga) ed al Direttore generale Borghini, euro

2.035,00 ciascuno;

- 10% a carico del Direttore Centrale Bordogna, **euro 9.500,00**;

2) incarico **Boselli** - deliberazione G.C. n.2003/2006 del 5 settembre 2006 –

euro 189.990,00:

- 60% al Sindaco Moratti, **euro 113.994,00**;

- 30% (**euro 56.997,00**) agli Assessori presenti e votanti (De Corato, Cadeo,

Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli, Orsatti, Rossi

Bernardi, Terzi, Verga) ed al Direttore generale Borghini, **euro 4.071,00** cia-

scuno;

- 10% a carico del Direttore centrale Bordogna, **euro 18.999,00**;

3) incarico **Pessognelli** - deliberazione G.C. n.3134/2006 del 22 dicembre

2006 - euro 95.000,00:

- 60% al Sindaco Moratti, **euro 57.000,00**;

- 30% (**euro 28.500,00**) agli Assessori presenti e votanti (De Corato, Cadeo,

Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Masseroli, Moioli, Orsatti, Pillitteri, Rossi

Bernardi, Sgarbi, Simini, Terzi, Verga) ed al Direttore Generale Borghini,

euro 1.781,00 ciascuno;

- 10% (**euro 9.500,00**) a carico dei Direttori centrali Bisi e Draisci, euro

4.760,00 ciascuno;

4) incarico **Faraci** - deliberazione G.C. n.2010 del 5 settembre 2006 - euro

108.570,00:

- 60% al Sindaco Moratti, **euro 65.142,00**;

- 30% (**euro 32.571,00**) agli Assessori presenti e votanti (De Corato, Ca-

deo, Colli, Croci, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli, Orsatti,

DA

Rossi Bernardi, Terzi, Verga) ed al Direttore Generale Borghini, **euro**

2.326,00 ciascuno;

- 10% **euro 10.857,00** a carico del Direttore centrale Bordogna;

5) incarico Lo Iacono – deliberazione G.C. n.1987 del 5 settembre 2006 -
euro 203.560,00:

- 60% al Sindaco Moratti, **euro 122.136,00**;

- 30%, **euro 61.068,00** agli Assessori presenti e votanti alla seduta (Cadeo,

Colli, Croci, De Corato, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli,
Orsatti, Rossi Bernardi, Terzi, Verga) ed al Direttore generale Borghini, eu-

ro 4.362,00 ciascuno;

- 10%, a carico del Direttore centrale Bordogna, **euro 20.356,00**;

6) incarico Cecconi – deliberazione G.C. n.1992 del 5 settembre 2006 - eu-
ro 203.560,00:

- 60% al Sindaco Moratti, **euro 122.136,00**;

- 30%, **euro 61.068,00** agli Assessori presenti e votanti (Cadeo, Colli, Cro-
ci, De Corato, De Albertis, Maiolo, Mascaretti, Masseroli, Moioli, Orsatti,
Rossi Bernardi, Terzi, Verga), ed al Direttore generale Borghini, **euro**

4.362,00 ciascuno;

- 10%, a carico del Direttore centrale Bordogna, **euro 20.356,00**;

7.5 Gli appellanti (Bricchetto Arnaboldi in Moratti, Pillitteri, Simini, Mascaretti,
Cadeo, Colli,, Masseroli, Moioli, Orsatti, Terzi, Verga, Borghini, Bordogna,
De Albertis), hanno invocato, in subordine, l'esercizio del potere riduttivo ex
art.83, comma 1, del r.d. n. 2440/1923 e dall'art. 52, comma 2, del r.d.
n.1214/1934 e fatto espressamente salvo dall'art.1, comma 1 bis, della

l.n.20/1994, negato, (senza motivazione), in primo grado.

Il motivo è infondato in quanto non sono ravvisabili provate circostanze - nè soggettive connesse a pregresse attività svolte dagli appellanti in seno all'ente comunale milanese, nè oggettive collegate alla realtà nella quale i predetti si sono trovati ad operare nel conferire gli incarichi - tali da giustificare che una parte del danno definitivamente accertato resti irrisarcita; in particolare, non vale invocare il ruolo marginale nella vicenda (appello Bordogna) che rileva al diverso fine della determinazione delle misure percentuali di riparto, come sopra fissate dal Collegio.

In conclusione, per la voce di danno A gli importi complessivi delle condanne sono i seguenti:

- Brichetto Arnaboldi in Moratti, euro 537.408,00 (cinquecentotrentasettemilaquattrocentootto/00) pari a

57.000,00+113.994,00+57.000,00+65.142,00+122.136,00+122.136,00;

- Borghini, euro 18.937,00 (diciottomilanovecentotrentasette/00) pari a

2.035,00+ 4.071,00+1.781,00+2.328,00+4.362,00+4.362,00;

- Bordogna, euro 80.068,00 (ottantamilasessantotto/00) pari a

9.500,00+18.999,00+10.857,00+20.356,00+20.356,00;

- Bisi, euro 4.750,00 (quattromilasettecentocinquanta/00);

- Dralsci, euro 4.750,00 (quattromilasettecentocinquanta/00);

- Sgarbi, euro 1.781,00 (millesettecentottantuno/00);

- Plllterl, euro 1.781,00 (millesettecentottantuno/00);

- SImini, euro 1.781,00 (millesettecentottantuno/00);

- Croci, Colli, De Corato, De Albertis, Maiolo, Moioli, Cadeo, Masseroli,

Terzi, Verga, Orsatti, Rossi Bernardi, euro 18.937,00 (diciottomilanovecentotrentasette/00) ciascuno, pari a

2.035,00+4.071,00+1.781,00+2.326,00 +4.362,00+4.362,00;

- **Mascaretti, euro 17.156,00 (diclassette millacentocinquantasei/00)** pari a 2.035,00+4.071,00+2.326,00+4.362,00+4.362,00;

8.Voce di danno B)- Vicenda Madaffari

Gli appellanti Borghini (appello n.35728), De Corato (appello n.35759), Maio (appello n.35788), Bordogna (appello n.35869), Rossi Bernardi (appello n.36166) contestano anzitutto il profilo dell'antigiuridicità della condotta consistita nel conferire (deliberazione giuntale n.1991/2006 del 5 settembre 2006) l'incarico dirigenziale alla dott.ssa Carmela Madaffari di "Dirigente Responsabile della Direzione Centrale Famiglia, Scuola e Politiche Sociali e, ad interim, dell'incarico di responsabilità del Settore Servizi per Fasce Deboli" del Comune di Milano .

L'antigiuridicità è stata individuata, come si è sopra precisato (punto n.4), nella mancanza di una motivazione "rafforzata" in ordine alla scelta, in considerazione dei "gravi infortuni professionali che caratterizzavano la designata"; più precisamente, secondo il Collegio lombardo "Le sfavorevoli circostanze di cui sopra avrebbero dovuto, infatti, imporre ai proponenti ed alla Giunta l'adempimento del basilare obbligo di precauzione e di massima ponderazione, da tradurre in un necessario aggravamento della motivazione provvedimentale da porre, nello specifico frangente, a sostegno della scelta del soggetto cui conferire l'incarico, soprattutto nell'assoluta carenza di qualsivoglia confronto concorrenziale. ..." onere motivazionale "di cui non v'è traccia alcuna, nel procedimento adottato nell'occasione, che non si discosta minimamente dalla acritica serialità che ha connotato il conferimento di tutti indistintamente gli incarichi di dirigenziali di cui è causa" (pagg.143-

144).

La condotta censurata consiste, quindi, nel non avere la delibera reso
ostensive le ragioni per cui, nell'esercizio dell'azione amministrativa discre-
zionale, la scelta sia caduta su un soggetto i cui trascorsi professionali ri-
chiedevano una particolare ponderazione, pur riconoscendosi nel contempo
"lo specifico apporto di elevata professionalità" (pag.145).

La doglianza è fondata.

Invero, l'incarico dirigenziale è stato conferito alla dott.ssa Madaffari in un
ambito istituzionale (famiglia, scuola, politiche sociali) rispetto al quale
l'interessata vantava, come dimostrato dal curriculum in atti, professionalità
specifica incontestabile.

Infatti, nel settore della scuola, era stata dirigente scolastica dal 1979 al
2005, sia pure con periodi intervallati dagli incarichi nel settore sanitario,
presidente di concorsi magistrali dal 1980 al 1991, presidente del Consiglio
scolastico distrettuale dal 1981 al 1983, componente della Giunta esecutiva
dell'Ufficio scolastico provinciale, e vice-presidente del Consiglio scolastico
dal 1984 al 1988, nel settore sociale componente del gruppo dirigente Uni-
tals di Reggio Calabria.

Ne consegue, che le vicende, anche di natura giudiziaria, che avevano avu-
to anche risalto mediatico in quanto riportate in un libro ("Milano da morire")
e in articoli di stampa, relative a talune posizioni professionali ricoperte dalla
dott.ssa Madaffari di Direttore generale presso aziende sanitarie locali cala-
bresi (in particolare, come risulta dal curriculum in atti, di Lamezia Terme
n.6, dall'aprile 2004 all'agosto 2005), non rivestono alcuna rilevanza nel pro-
cedimento amministrativo di conferimento dell'incarico in questione, consi-

DA

derata l'assoluta diversità delle competenze professionali richieste per svolgere detti incarichi rispetto a quello conferitole presso il Comune di Milano.

Quanto sopra, a prescindere dall'esito definitivo delle controversie giudiziarie, che non è noto al Collegio, essendo acquisita agli atti soltanto una sentenza di primo grado del giudice del lavoro del Tribunale di Lamezia Terme (prodotta dagli avvocati Villalta- Clarizia), intervenuta nelle more del gravame (sentenza n.324/2009, peraltro favorevole per la Madaffari nel senso di affermare l'illegittimità di un provvedimento di sospensione dall'incarico per avere la Regione Calabria violato la normativa regionale in materia di revoca e decadenza dall'incarico ed il conseguente diritto della medesima al risarcimento dei danni subiti all'immagine ed alla reputazione professionale).

Pertanto, la motivazione della deliberazione - nella parte in cui individua la Madaffari come soggetto idoneo, citasi testualmente "*per la formazione culturale e la qualificazione professionale acquisita.....sviluppando ampia competenza in ambito educativo...; per l'esperienza dirigenziale maturata alle dipendenze di enti pubblici, ricoprendo ruoli apicali, nell'ambito dei quali ha pianificato, gestito e coordinando gli interventi dei diversi soggetti coinvolti con un approccio orientato al miglioramento della qualità dei servizi, nonché per la sensibilità ed attenzione dimostrata per le tematiche riguardanti le fasce sociali deboli*" risulta congrua ed assolutamente priva di qualsiasi vizio che possa essere sintomatico di un esercizio illecito (nella forma dello sviamento di potere) del potere discrezionale, stante la specifica professionalità posseduta in ragione della natura dell'incarico.

In conclusione, in accoglimento in *parte qua* degli appelli, i sigg. Borghini (appello n.35728), De Corato (appello n.35759), Maiolo (appello n.35788),

Bordogna (appello n.35869), Rossi Bernardi (appello n.36166) vanno assolti dalla domanda attrice per la voce di danno B (vicenda Madaffari) per insussistenza del connotato *contra ius* della condotta accertata in prime cure..

9. Voce di danno C)- Incarichi Borghini e Bonetti- Baroggi

Gli appellanti contestano anzitutto il connotato *contra ius* della condotta, individuato nella sentenza n.165/2009 nella violazione dell'art.68 del d.lgs. n.165/2001 secondo cui *"I dipendenti delle pubbliche amministrazioni eletti al Parlamento nazionale, al Parlamento europeo e nei Consigli regionali sono collocati in aspettativa senza assegni per la durata del mandato. Essi possono optare per la conservazione, in luogo dell'indennità parlamentare e dell'analoga indennità corrisposta ai consiglieri regionali, del trattamento economico in godimento presso l'amministrazione di appartenenza, che resta a carico della medesima"*

La *ratio* della disposizione è chiara nel senso di imporre al pubblico dipendente di espletare il mandato di natura politica in via esclusiva, nel contempo conservando la posizione lavorativa, a fini sia di anzianità che di pensione, mediante l'accreditamento di contribuzioni figurative, ad esclusione di emolumenti collegati alla effettiva prestazione dell'attività di lavoro ovvero comunque non collegati alla sola maturazione dell'anzianità di servizio.

Nel contempo, la norma pone il divieto di cumulare i relativi trattamenti economici, consentendo all'interessato di optare per l'erogazione di quello più favorevole; la *ratio* di tale divieto, come affermato nella sentenza del giudice amministrativo richiamata nella sentenza impugnata (Tar Abruzzo n.174/2003) è quella di garantire l'efficienza ed il buon andamento della p.a."al cui servizio l'eletto alle cariche politiche non è più in grado di offrire

oggettivamente le prestazioni contrattualmente previste".

Orbene, l'appellante Borghini contesta la qualificazione di dipendente pubblico del Direttore generale, figura disciplinata dall'art. 108 del d.lgs. n.267/2000 (soppressa nei comuni inferiori a 100.000 abitanti dall'articolo 2, comma 186, lettera d), legge n. 191 del 2009, modificato dall'art. 1, comma 1-quater, lett. d), legge n. 42 del 2010) nominato dal Sindaco, previa deliberazione della Giunta comunale "al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato, e secondo criteri stabiliti dal regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi", cui compete di provvedere "ad attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo dell'ente, secondo le direttive impartite dal sindaco", e di sovrintendere alla gestione dell'ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia ed efficienza".

L'art.4 del regolamento sull'ordinamento degli uffici del Comune di Milano, dopo averne elencato al comma 1 le competenze, ha previsto, al comma 2, che la scelta del Sindaco venga basata "su criteri di competenza professionale tra soggetti che possiedono i requisiti richiesti per l'accesso alla dirigenza"; infine, al comma 3, anche "per via diretta" e a "terzi qualificati".

Nella concreta fattispecie il conferimento dell'incarico al sig.Borghini, con la deliberazione giuntales n.1742 del 30 giugno 2006, su proposta del Sindaco Moratti con determina del 28 giugno 2006, è stato seguito dalla sottoscrizione di un "contratto di lavoro subordinato a tempo determinato"; l'art.5 del medesimo prevede che "L'assunzione a tempo determinato comporta l'applicazione delle vigenti norme previste in materia di pubblico impiego, in quanto compatibili con la natura fiduciaria e a termine del presente contratto" (comma 1); "Per tutti gli aspetti del rapporto di lavoro non disciplinati dal

presente contratto si applicano le norme del C.C.N.L. per i Dirigenti degli

Enti Locali nonché il C.C.D.I. ed in subordine le norme del C.C.N.L. per i di-

rigenti di Aziende Industriali applicabili ai contratti a tempo determinato".

Appare evidente che il richiamo alla contrattazione dei dirigenti privati, previsto in via meramente subordinata rispetto alla disciplina normativa e con-

trattuale della dirigenza pubblica, appare assolutamente ininfluenza al fine di

affermare la natura di diritto privato del rapporto giuridico instauratosi tra

l'interessato ed il Comune di Milano.

Aggiungasi altresì che nelle premesse della deliberazione sono espressa-

mente richiamati l'art.110, commi 1, 2 e 3 del d.lgs n.267/2000, che non può

che far riferimento all'assunzione delle responsabilità di cui all'art.107 del

medesimo e quindi legittima l'equiparazione tra i dirigenti di ruolo e quelli le-

gati da rapporti negoziali temporanei, nonché gli artt.4 e 17 del d.lgs

n.165/2000, concernenti le funzioni dirigenziali dei pubblici impiegati.

La doglianza con cui il Borghini contesta la qualifica di dipendente pubblico,

ergo l'applicabilità dell'art.68 del d.lgs. n.165/2001, appare destituita di

qualsivoglia fondamento giuridico in applicazione della predetta normativa,

come giustamente affermato dal Collegio di prime cure, essendo del tutto

irrelevante sia la natura fiduciaria dell'incarico, sia la durata a tempo deter-

minato, sia la sua revocabilità, come pure la natura di soggetto esterno

all'amministrazione.

Invero, il Direttore generale Borghini, come tutti i dirigenti ex art. 110 TUEL,

con la stipula del contratto di lavoro "subordinato", ha assunto lo status di

dipendente pubblico ai fini della disciplina di tutti gli aspetti normativi, giuri-

dici ed economici, regolanti l'incarico conferitogli dall'ente pubblico locale,

compreso quello del divieto di contestuale percezione dell'emolumento a carico del Comune di Milano e quello percepito dalla Regione Lombardia per il mandato politico ricoperto.

Pertanto, appare del tutto irrilevante la difesa incentrata sulla mancanza di una normativa che, all'epoca, disciplinasse l'incompatibilità tra incarico politico ed incarico dirigenziale presso le pubbliche amministrazioni, intervenuta soltanto nell'anno 2013 (l.n.39), in quanto l'antigiuridicità della condotta non si fonda sul divieto di espletamento contestuale del mandato politico e di quello di city manager del Comune di Milano, bensì esclusivamente sulla contestuale percezione del duplice emolumento.

Né peraltro, in mancanza di un'espressa previsione al riguardo, si può affermare che detta norma non possa applicarsi anche ai contratti di lavoro a tempo determinato, come sostiene l'appellante.

La circostanza che l'incarico dirigenziale del Borghini sia sopravvenuto all'assunzione della carica politica appare ininfluenza in quanto la violazione dell'art.68 è da ricollegare non già alla disposizione di cui al comma 1, in materia di collocamento in aspettativa e conseguente esonero dall'attività lavorativa, bensì a quella contenuta nel comma 2, per cui nel periodo di contestuale espletamento del mandato politico vige il divieto di cumulo degli emolumenti.

Il sig. Borghini contesta, poi, la sussistenza della grave colpevolezza della condotta, valorizzando anzitutto il parere del Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 20 maggio 2005 che con riferimento all'incarico di Capo di Gabinetto del Sindaco si esprimeva nel senso della non applicabilità nei suoi confronti dell'art.68; inoltre, rileva

che gli atti formali dell'incarico sono stati predisposti dagli uffici comunali ed hanno preventivamente ricevuto tutti i pareri favorevoli di conformità, in primis quello del Segretario generale.

Al riguardo il Collegio osserva che il parere del 2005 è idoneo ad attenuare il connotato di gravità della colpevolezza in quanto riferito ad una figura giuridica diversa dal Direttore generale, di talchè comunque va ravvisata nel comportamento del sig. Borghini un'inescusabile negligenza ed una marcata superficialità nell'assentire all'illegittima duplicazione dei compensi.

Né, del resto, il parere favorevole del Segretario generale, esso non vale ad attenuare l'elevato grado di disvalore della condotta ascritta al Borghini consistente nell'aver percepito le spettanze retributive per ambedue gli incarichi; comunque il peso del richiamato parere è stato implicitamente già considerato all'interno della valutazione del concorso concausale del creditore ex art.1227 c.c.

Quanto, infine, al motivo con cui l'appellante lamenta l'omessa motivazione con cui la sentenza ha valutato l'*utilitas* nella percentuale del 50%, va rilevato che in effetti l'esercizio del potere equitativo ex art.1226 c.c. richiede da parte del giudice "l'indicazione di congrue, anche se sommarie, ragioni del processo logico in base al quale lo ha adottato" (Cass. Sez. 3. n.17492/2007).

Il Collegio ritiene detta misura congrua in relazione ai vantaggi conseguiti dall'attività espletata dal Direttore generale Borghini, sulla scorta della scheda di valutazione ex art.10 CCDI del 31 luglio 2000 (doc.n.19 allegato alla memoria di costituzione in primo grado), dal momento che il giudizio di "eccellente" espresso dallo stesso Sindaco Moratti alle sue prestazioni, non

appare idoneo a dimostrarne una più elevata incidenza (per le stesse argomentazioni esposte in ordine alla voce di danno A).

Infatti, va rilevato che la scheda consiste nella mera formale attribuzione di punteggi di comparazione tra il livello "richiesto" ed il livello "osservato" delle varie tipologie di competenze, senza che se ne evincano contenuti e risultati, anche in mancanza di compilazione della parte descrittiva-valutativa.

Va anche considerato anche che il documento è stato poi ulteriormente abbattuto e ridotto al solo 30% della metà dell'importo originariamente conte-

stato in via principale, quantificandosi nel restante 70% , in applicazione del principio del concorso di colpa del creditore ex art.1227 c.c., la "preponderante quota di responsabilità ascrivibile all'Amministrazione"(pag.170).

Con riferimento, poi, all'appellante Bonetti Baroggi, va rilevato che la questione della qualificazione del rapporto giuridico instauratosi con il Comune di Milano per effetto dell'incarico di Capo di Gabinetto, attribuitogli su proposta del Sindaco Moratti del 4 settembre 2006, con deliberazione giunta-

n.1995 del 5 settembre 2006, è stata risolta dal Collegio di prime cure nel senso di affermare anche per tale figura la natura di pubblico impiegato e

non di funzionario onorario professionale, sulla scorta di un orientamento in tal senso espresso dal Consiglio di Stato- Sez. IV- nella sentenza n. 6455/2002.

Pertanto, si è ritenuto che "l'impianto della citazione regge alla prova della legge" individuando il connotato *contra ius* della condotta nella violazione

dell'art.68 succitato in combinato disposto con l'art.90, comma 1, del medesimo d.lgs. n.165/2001 in materia di uffici di diretta collaborazione agli organi di direzione politica che disciplina l'obbligo di esclusività anche per i com-

ponenti assunti con contratto a tempo determinato.

Il Collegio non ritiene necessario pronunciarsi sulla questione, stante la fondatezza dell'ulteriore motivo di gravame con cui il sig. Bonetti Baroggi afferma l'insussistenza della grave colpevolezza della sua condotta.

Invero, va nei suoi confronti attribuita idonea efficacia esimente al predetto parere espresso dal Dipartimento della Funzione Pubblica 20 maggio 2005, richiesto dal Comune di Milano a seguito della deliberazione giuntale con la quale, su proposta del precedente Sindaco, gli era stato già conferito in precedenza l'incarico in questione, dal 1° giugno 2001 fino alla cessazione dalla carica del Sindaco, intervenuta nel giugno 2006, incarico prorogato di ulteriori tre mesi fino al conferimento del medesimo da parte del nuovo Sindaco Moratti.

Nel predetto parere si conclude nel senso che *"il responsabile della struttura organizzativa- Gabinetto del Sindaco – con il quale è stato stipulato il contratto secondo la normativa citata, non avendo acquisito lo status di dipendente pubblico, non soggiace alla richiamata normativa"*.

Invero, contrariamente a quanto sul punto ha affermato il Collegio di prime cure, si ritiene che detto parere, pur nella sua innegabile laconicità, in quanto emesso dal Dirigente preposto al Servizio Trattamento Economico del Dipartimento - dunque in possesso di adeguata professionalità per chiarire i dubbi interpretativi sorti in merito all'applicazione dell'art.68 nei confronti dell'appellante - è stato idoneo a fondare il legittimo affidamento del Bonetti Baroggi in ordine alla possibilità di essere escluso dall'ambito operativo del predetto art.68 e, quindi, di poter cumulare entrambi i trattamenti economici.

In conclusione, l'appellante Bonetti Baroggi, in accoglimento dell'appello

DA

n.35670, va assolto dalla domanda attrice per mancanza di colpa grave, mentre va integralmente confermata la condanna per la voce di danno B del sig. Borghini, nell'importo di euro 70.227,00 (settantamiladuecentoventisepte/00), non ravvisandosi la sussistenza di provate circostanze, né di natura soggettiva né di natura oggettiva, che giustifichino, oltre alla già notevole riduzione operata ai sensi dell'art.1227 c.c., un ulteriore abbattimento in esercizio del potere riduttivo.

10. Voce di danno D

In relazione a detta voce di danno, oggetto di condanna con la sentenza definitiva n.880/2009, per gli incarichi conferiti presso l'Ufficio Stampa, tutti gli appellanti - sigg.Bonetti Baroggi (appello n.37261), Bricchetto Arnaboldi in Moratti (appello n.37443), Cadeo (appello n.37445), Pillitteri (appello n.37448), Orsatti (appello n.37452), Mascaretti (appello n.37453), Terzi (appello n.37455), Masseroli (appello n.37457) del sig. Simini, (appello n.37458), Verga (appello n.37459), Colli (appello n.37464), De Corato, (appello n.37351), Borghini (n.37402), Maiolo (n.37624), Moiola (n.35475) -, contestano il profilo dell'antigiuridicità della condotta.

Il quadro normativo di riferimento è il seguente.

Con la l.7 giugno 2000, n.150 il legislatore ha voluto perseguire la finalità "in attuazione dei principi che regolano la trasparenza e l'efficacia dell'azione amministrativa" di dare una disciplina organica alle attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni.

L'art.9 della medesima legge, dopo avere previsto al comma 1, la facoltà per le pubbliche amministrazioni di cui all'art.1, comma 2, del d.lgs. n.29 del 1993, di dotarsi di un Ufficio Stampa, anche in forma associata, al comma 2

dispone, al secondo capoverso, che la dotazione di personale "è costituita da dipendenti della amministrazioni pubbliche, anche in posizione di comando o fuori ruolo, o da personale estraneo alla pubblica amministrazione in possesso dei titoli individuati dal regolamento di cui all'art.5, utilizzato con le modalità di cui all'art.7, comma 6, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n.29 e successive modificazioni, nei limiti delle risorse disponibili nei bilanci di ciascuna amministrazione per le medesime finalità".

Il relativo regolamento attuativo, approvato con il d.P.R. 21 settembre 2001, n.422, si limita, all'art.9, a disciplinare i requisiti soggettivi per lo svolgimento dell'attività di informazione richiesto al personale che svolge funzioni di capo Ufficio Stampa (comma 1), per il personale che lo coadiuva (comma 2) e per il restante personale addetto all'ufficio (comma 3).

Alla data dell'approvazione delle deliberazioni della Giunta comunale di attribuzione degli incarichi in questione (sig. Congiu n.2013/2006 del 5 settembre 2006; sig. De Marchi n.2028/2006 del 5 settembre 2006; sig. Secchi n.2420/2006 del 27 ottobre 2006; sig.ra Costanzo deliberazione n.2657/2006 del 23 novembre 2006, sig.ra Orlandi deliberazione n.1801/2007 del 20 luglio 2007, sig.ra Stancari deliberazione n.1846/2006 del 28 luglio 2006) era vigente l'art.7, comma 6, del d.lgs. 30 marzo 2001, n.165, modificato dall'art.32 del d.l.4 luglio 2006, n.223, convertito nella l.4 agosto 2006, n.248, stante il rinvio dinamico alle successive modificazioni del predetto art.7, comma 6, del d.lgs. n.29 del 1993, contenuto nella predetta l.n.150 del 2000.

La richiamata disposizione prevede che: "Per esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono con-

ferire incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o coordinata e continuativa, ad esperti di provata competenza, in presenza dei seguenti presupposti:

a) l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente e ad obiettivi e progetti specifici e determinati;

b) l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;

c) la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata;

d) devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione."

Secondo la consolidata giurisprudenza in materia (Sezione II appello, n.49/2015, n.302/2011, Sez. I Appello n.376/2013) il rispetto delle condizioni normative per il conferimento degli incarichi esterni - che devono coesistere ed essere oggettivamente acclarati - oltre ad essere presupposto di legittimità formale dell'atto amministrativo è condizione di liceità della condotta di falchè la loro violazione connota l'antigiuridicità del conseguente esborso dell'amministrazione pubblica.

Nella fattispecie il conferimento degli incarichi per l'Ufficio Stampa sarebbe dovuto avvenire nel rispetto dei requisiti previsti dal predetto art.7, comma 6, dunque, come ha del tutto condivisibilmente affermato il Collegio di prime cure, mediante la stipula di contratti di lavoro autonomo e non, come di fatto avvenuto, mediante contratti di lavoro subordinato a tempo determinato.

Pertanto, la forma di utilizzo dei soggetti incaricati presso l'Ufficio Stampa è stata diversa da quella imposta dal legislatore.

Inoltre, gli affidamenti presupporrebbero, anzitutto, la previa verifica di professionalità interne all'ente idonee ad espletare gli incarichi conferiti ai soggetti esterni, anche in relazione agli specifici requisiti prescritti per il personale dell'Ufficio Stampa, verifica che non risulta in alcun modo provata dalla documentazione versata al fascicolo processuale di primo grado.

Ancora, va rilevato che gli incarichi libero-professionali di cui al richiamato art.7, comma 6 debbono avere oggetto determinato, al fine di poter procedere anche alla verifica dei risultati conseguiti all'atto della loro cessazione, laddove le clausole relative ai contratti di cui è causa, si limitano a prevedere un vago e generico impegno dei destinatari ad espletarli *"secondo le direttive e con l'osservanza delle disposizioni impartite dal Coordinatore dell'Ufficio Stampa"*, senza minimamente specificare in cosa consistessero le prestazioni e come fossero organizzate per tempo e modi.

Taluni appellanti (Bricchetto Arnaboldi in Moratti, Cadeo, Pillitteri, Orsatti, Mascaretti, Terzi, Masseroli, Simini, Verga, Colli, Mololi) invocano la circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica n.2 dell'11 marzo 2008 nella parte in cui ha escluso (par.2) il requisito della *"particolare e comprovata specializzazione universitaria"*, con riferimento proprio *"ai requisiti specifici previsti per gli addetti stampa"*.

Va rilevato che, in disparte la natura di atto interno di indirizzo interpretativo, quindi privo di rilevanza giuridica *erga omnes*, il possesso del titolo culturale e professionale richiesto al soggetto destinatario dell'incarico rappresenta un profilo ulteriore, che seppure ampiamente affrontato dalla sentenza – quindi essendo stato oggetto di altrettante ampie confutazioni da parte di tutti gli appellanti -, resta assorbito in radice, in punto di antigiuridicità, dal

profilo inerente alla violazione dell'art.7, comma 6, nella parte in cui disciplina in modo chiaro e cogente le forme di utilizzo, nella forma delle collaborazioni esterne, di detto personale.

Infine, non si perviene a diverse conclusioni, stante il chiaro tenore letterale del comma 2 dell'art.9 della L.n.150/2000, considerando la natura di staff dell'Ufficio Stampa, onde l'applicabilità, invocata da taluni appellanti (Moratti, Cadeo, Pillitteri, Orsatti, Mascaretti, Terzi, Masseroli, Simini, Verga, Colli, Moiola) dell' art.90 del d.lgs. n.267/2000, in quanto struttura posta alle dirette dipendenze del Sindaco Moratti, come previsto dall'art.3, comma 2, del regolamento di organizzazione.

Invero la disposizione recata dal comma 1 di detto articolo, prevede che detti uffici di staff possano essere costituiti, oltre che da dipendenti, anche da "collaboratori assunti con contratto a tempo determinato i quali, se dipendenti di una pubblica amministrazione, sono collocati in aspettativa senza assegni" e quella di cui al comma 2, che "al personale assunto con contratto di lavoro subordinato a tempo determinato si applica il contratto collettivo nazionale di lavoro del personale degli enti locali".

Va anzitutto precisato che il comma 2 si riferisce alla fattispecie disciplinata dal comma 1, ovvero alle assunzioni a tempo determinato di personale addetto agli uffici di staff, di talchè simili utilizzi non possono essere perfezionati con incarichi libero-professionali (vedasi di questa Sezione di appello, sent.n.538/2014).

Premesso quanto sopra, la citata norma non risulta affatto richiamata nelle premesse delle deliberazioni, (che del predetto d.lgs. n.267/2000 richiamano invece gli artt.48, 49, 107, 110, 124 e 153); in ogni caso essa non avreb-

be potuto trovare applicazione in fattispecie in quanto derogata dall'art.3 della l.n.150/2000, disposizione di natura speciale in quanto dettata dalla particolare tipologia dell'ufficio in questione, che impone la forma di utilizzo con contratto di lavoro autonomo e non subordinato.

In sintesi, l'antigiuridicità è radicata nel fatto che gli incarichi assentiti sono risultati privi della rigorosa individuazione delle prestazioni e delle relative forme di espletamento e, quindi, conferiti per attività genericamente indicate senza evidenziare, conseguentemente, la carenza di specifiche professionalità interne e quindi la stessa necessità del loro utilizzo.

Anche per detta voce di danno D tutti gli appellanti (Brichetto Arnaboldi in Moratti, Cadeo, Pillitteri, Orsatti, Mascaretti, Terzi, Masseroli, Simini, Verga, Colli, Maioli, Maiolo, Borghini, De Corato, Bonetti Baroggi) eccepiscono l'insussistenza della grave colpevolezza della condotta.

Le doglianze sono infondate in quanto anche per tali incarichi sia gli amministratori – Sindaco ed Assessori – che il Direttore generale erano obbligati, in ragione anche del notevole impegno finanziario che gli affidamenti in questione comportavano per il Comune, ad una rigorosa conoscenza del quadro normativo di riferimento e quindi a tenere un comportato improntato alla massima prudenza e diligenza nel concorrere, ciascuno nell'ambito delle proprie sfere di competenza ordinamentale, alla approvazione delle deliberazioni *de quibus* con cui come giustamente si è osservato nella sentenza (pag.36) si è sostanziata, anche per detti incarichi *"una illegittima concessione ad una generica dimensione fiduciaria, quale unico metro di valutazione per la costituzione del rapporto alle dipendenze dell'Ente locale"*.

Infine, per quanto concerne le doglianze di tutti gli appellanti in ordine alla

mancata valutazione, in più ampia misura rispetto al 50% operata nella decisione, dell'*utilitas*, valgono le medesime considerazioni già svolte per la voce di danno A in ordine alla mancanza di prova di elementi atti a dimostrare l'invocato maggiore vantaggio, limitandosi taluni ricorrenti (vedasi appelli Brichetto Arnaboldi, Terzi, Masseroli, Cadeo, Pillitteri, Verga, Simini, Mascaretti, Moio, Orsatti, Colli) a richiamare, in termini assolutamente generici ed apodittici "i risultati positivi derivati all'Ente dalle prestazioni in oggetto..... si pensi al quotidiano aggiornamento del portale internet del Comune di Milano e a tutti i rapporti con le testate giornalistiche locali e nazionali" (pag.32).

In conclusione, tutti gli appelli succitati avverso la sentenza n.880/2009 sono da respingere in quanto giuridicamente infondati.

11. Infine, va esaminata la doglianza sollevata dagli appellanti De Corato (appello n.37351), Borghini (appello n.37402) e Maiolo (appello n.37624) avverso il capo della sentenza n.880/2009 che ha liquidato, in solido, le spese in complessivi euro 47.009,88, da ripartire, nei rapporti interni, nella misura del 50% a carico del Sindaco Moratti e nel restante 50% a carico degli altri convenuti, in parti eguali.

In via del tutto pregiudiziale va rilevato che il sig. De Corato, nella memoria depositata in data 5 ottobre 2015, ha dichiarato di confermare l'impugnativa solo limitatamente alla riconduzione di tale condanna alla conferma della soccombenza in primo grado; nell'odierna udienza di discussione ha ribadito quanto sopra.

Pertanto, essendo il gravame del De Corato avverso la sentenza n.165/2009 stato accolto parzialmente, il motivo di appello si deve intendere

rinunciato.

Va sul punto rilevato che la giurisprudenza, con riferimento alla liquidazione degli onorari e diritti di difesa ma applicabile anche a quella delle spese di giustizia, ha enunciato il principio secondo cui la parte impugnante non può limitarsi - pena la inammissibilità del gravame - ad allegare la generica inosservanza della quantificazione, bensì ha l'onere di specificare le singole voci errate (*ex multis*, Cass. Sez. 3 n.22287/2009, n.14744/2007), circostanza che, a fronte della *notula* in atti, datata 29 dicembre 2009 che indica con precisione le singole voci di spesa, non è avvenuto.

Pertanto, il motivo degli appelli Borghini (appello n.37402) e Maiolo (appello n.37624) concernenti il capo delle spese va dichiarato inammissibile.

Ferma restando la condanna alle spese del giudizio di primo grado, essendo comunque rimasti soccombenti per le voci di danno A, C e D, dovendosi

considerare, in applicazione dell'art.91 c.p.c., l'esito finale della controversia

(*in terminis*, Cass. Sez.6-3 ord. n.6369/2013), i sigg. Letizia Maria Bricchetto

Annaboldi in Moratti, Riccardo De Corato, Maurizio Cadeo, Ombretta Colli,

Edoardo Croci, Carla De Albertis, Tiziana Maiolo, Andrea Mascaretti, Carlo

Masseroli, Maria Moioli, Massimiliano Orsatti, Stefano Pillitteri, Luigi Rossi

Bernardi, Vittorio Sgarbi, Bruno Simini, Giovanni Terzi, Giovanni Verga,

Gianpietro Borghini, Federico Bordogna, Luigi Draisci, Claudio Bisi, Alberto

Bonetti Baroggi vanno condannati al pagamento, in parti eguali, delle spese

anche di questo grado di giudizio, nell'importo liquidato nel dispositivo.

P.Q.M.

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE II GIURISDIZIONALE CENTRALE DI APPELLO

definitivamente pronunciando, nei termini di cui in motivazione, *contrariis reiectis*,

1.RIUNISCE in rito i giudizi di appello in epigrafe ai sensi e per gli effetti degli artt.274 c.p.c.,335 c.p.c., 26 r.d.n.1038/1933;2.

2.Con riferimento alla voce di danno A

RESPINGE gli appelli n.35332 della sig.ra Letizia Maria Brichetto Arnaboldi in Moratti; n.35682 della sig.ra Maria Moioli; n.35683 del sig. Maurizio Cadeo; n. 35701 del sig. Giovanni Verga; n.35704 del sig. Stefano Pillitteri; n.35706 del sig. Carlo Masseroli; n.35706 del sig. Andrea Mascaretti; n.35707, del sig. Massimiliano Orsatti; n.35715 del sig. Giovanni Terzi; n.35719 del sig. Bruno Simini; n.35827 della sig.ra Carla De Albertis; n.36001 della sig.ra Ombretta Colli; n.35728 del sig. Gianpietro Borghini; n.35759 del sig. Riccardo De Corato; n. 35788 della sig.ra Tiziana Maiolo; n. 35869 del sig. Federico Bordogna; n.35902 del sig. Claudio Bisi; n.36166 del sig. Luigi Rossi Bernardi; n.36169 del sig. Edoardo Croci;

ACCOGLIE PARZIALMENTE l'appello incidentale n.35798 del Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Lombardia, nei confronti dei sigg. Letizia Maria Brichetto Arnaboldi in Moratti, Riccardo De Corato, Maurizio Cadeo, Ombretta Colli, Edoardo Croci, Carla De Albertis, Tiziana Maiolo, Andrea Mascaretti, Carlo Masseroli, Maria Moioli, Massimiliano Orsatti, Stefano Pillitteri, Luigi Rossi Bernardi, Vittorio Sgarbi, Bruno Simini, Giovanni Terzi, Giovanni Verga, Gianpietro Borghini, Federico Bordogna, Luigi Draisci, Claudio Bisi.

2.1 Con riferimento alla voce di danno B

In via pregiudiziale, **ACCOGLIE** l'eccezione di violazione dell'art.112 c.p.c.

sollevata negli appelli n.35332 della sig.ra Letizia Brichetto Arnaboldi In

Moratti; n.35682 della sig.ra Maria Moioli; n.35683 del sig. Maurizio Ca-
deo; n. 35701 del sig. Giovanni Verga, n.35705 del sig. Carlo Masseroli;

n.35706 del sig. Andrea Mascaretti, n.35707 del sig. Massimiliano Orsat-

ti, n.35715 del sig. Giovanni Terzi, n.35827 della sig.ra Carla De Albertis,

n.36001 della sig.ra Ombretta Colli e per l'effetto **ANNULLA** senza rinvio
la sentenza nella parte in cui ne ha disposto la condanna per detta voce di
danno;

ACCOGLIE gli appelli n.35728 del sig. Gianpietro Borghini, n.35759 del

sig. Riccardo De Corato, n. 35788 della sig.ra Tiziana Maiolo, n. 35869

del sig. Federico Bordogna, n.36166 del sig. Luigi Rossi Bernardi e per

l'effetto li assolve integralmente dalla domanda attrice per le rispettive quote
di danno;

RESPINGE l'appello Incidentale n.35798, depositato in data 6 agosto

2009 dal Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale per la
Regione Lombardia.

2.2 Con riferimento alla voce di danno C

RESPINGE l'appello n. 35728 del sig. Gianpietro Borghini;

ACCOGLIE l'appello n.35670 del sig. Alberto Bonetti Baroggi e per
l'effetto lo assolve dalla domanda attrice per la mancanza della grave col-
pevolezza della condotta.

2.3. Con riferimento alla voce di danno D

RESPINGE gli appelli n.37261 del sig. Alberto Bonetti Baroggi, n.37443
della sig.ra Letizia Maria Brichetto Arnaboldi In Moratti, n.37445 del sig.

Maurizio Cadeo, n.37448 del sig. Stefano Pillitteri, n. 37452 del sig. Massimiliano Orsatti, n.37453 del sig. Andrea Mascaretti; n.37455 del sig. Giovanni Terzi, n.37457 del sig. Carlo Maria Masseroli, n.37458 del sig. Bruno Simini, n.37459 del sig. Giovanni Verga, n.37464 della sig.ra Ombretta Colli, n.37476 della sig.ra Maria Moioli, n.37351 del sig. Riccardo De Corato, n.37402 del sig. Gianpietro Borghini, n.37624 della sig.ra Tiziana Maiolo.

2.4 Con riferimento al capo di condanna alle spese del giudizio,

DA' ATTO della intervenuta rinuncia all'appello n.37351 del sig. Riccardo De Corato;

DICHIARA INAMMISSIBILI gli appelli n.37402 del sig. Gianpietro Borghini, n.37624 della sig.ra Tiziana Maiolo.

3. Individua le quote individuali di condanna come di seguito indicate:

3.1 Voce di danno A

-- Brichetto Amaboldi in Moratti, euro 537.408,00 (cinquecentotrentasettemilaquattrocentootto/00);

- Borghini, euro 18.937,00 (diciottomilanovecentotrentasette/00);

- Bordogna, euro 80.068,00 (ottantamilasessantotto/00);

- Bisi, euro 4.750,00 (quattromilasettecentocinquanta/00);

- Draisci, euro 4.750,00 (quattromilasettecentocinquanta/00);

- Sgarbi, euro 1.781,00 (millesettecentottantuno/00);

- Pillitteri, euro 1.781,00 (millesettecentottantuno/00);

- Simini, euro 1.781,00 (millesettecentottantuno/00);

- Croci, Colli, De Corato, De Albertis, Maiolo, Moioli, Cadeo, Masseroli, Terzi, Verga, Orsatti, Rossi Bernardi, euro 18.937,00 (diciottomilanovecento-

trentasette/00) ciascuno;

- Mascaretti, euro 17.156,00 (diciassettemilacentocinquantasei/00);

3.2 Voce di danno C

- Borghini: euro 70.227,00 (settantamiladuecentoventisette/00).

3.3 Voce di danno D

- Brichetto Arnaboldi in Moratti: euro 53.770,00 (cinquantatremilasettecento
toseffanta/00);

- Borghini: euro 17.198,00 (diciassettemilacentonovantotto/00);

- Bordogna: euro 9.905,00 (novemilanovecentocinque/00);

- Bisi: euro 3.646,00 (tremilaseicentoquarantasei/00);

- Draisci: euro 3.646,00 (tremilaseicentoquarantasei/00);

- Sgarbi: euro 283,00 (duecentottantre/00);

- Simini: euro 1.302,00 (milletrecentodue/00);

- Pillitteri: euro 1.302,00 (milletrecentodue/00);

- Mascaretti: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- De Corato: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Cadeo: euro 2.207,00 (duemiladuecentosette/00);

- Colli: euro 1.695,00 (milleseicentonovantacinque/00);

- Croci: euro 2.379,00 (duemilatrecentosettantanove/00);

- De Albertis: euro 2.207,00 (duemiladuecentosette/00);

- Maiolo: euro 2.142,00 (duemilacentoquarantadue/00);

- Masseroli: euro 2.654,00 (duemilaseicentocinquantaquattro/00);

- Mololi: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Orsatti: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Rossi Bernardi: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Terzi: euro 2.826,00 (duemilaottocentoventisei/00);

- Verga: euro 2.714,00 (duemilasettecentoquattordici/00);

- Bonetti Baroggi: euro 1.451,00 (millequattrocentocinquantuno/00).

4. Condanna i soggetti sottoindicati al pagamento al Comune di Milano dei seguenti importi:

- Bricchetto Arnaboldi in Moratti –euro 591.178,00 (cinquecentonovantunomilacentoseffantotto/00) pari a euro 537.408,00 (voce A) + euro 53.770,00 (voce D);

- Borghini – euro 106.362,00 (centoseimilatrecentosessantadue/00) pari ad euro 18.937,00 (voce A) + euro 70.227,00 (voce C)+ euro 17.198,00 (voce D);

-Bordogna – euro 89.973,00 (ottantanovemilanovecentoseffantatre/00) pari a euro 80.068,00 (voce A)+ euro 9.905,00 (voce D);

-Bonetti Baroggi – euro 1.451,00 (millequattrocentocinquantuno/00) (voce D);

- Bisi – euro 8.396,00 (ottomilatrecentonovantasei/00) pari a euro 4.750,00 (voce A)+ euro 3.646,00 (voce D);

- Draisci – euro 8.396,00 (ottomilatrecentonovantasei/00) pari a euro 4.750,00 (voce A)+ euro 3.646,00 (voce D);

-Sgarbi – euro 2.064,00 (duemilasessantaquattro/00) pari a euro 1.781,00 (voce A)+ euro 283,00 (voce D);

- Simini –euro 3.083,00 (tremilaottantatre/00) pari ad euro 1.781,00 (voce A)+ euro 1.302,00 (voce D) ;

- Pillitteri – euro 3.083,00 (tremilaottantatre/00) pari ad euro 1.781,00(voce A)+ euro 1.302,00 (voce D) ;

-Mascaretti – euro 19.982,00 (diciannovemilannovecentoottantadue/00)

pari ad euro 17.156,00 (voce A) + euro 2.826,00 (voce D);

- Maiolo – euro 21.079,00 (ventunomilasettantanove/00) pari ad euro

18.937,00 (voce A) + euro 2.142,00 (voce D);

- De Albertis – euro 21.144,00 (ventunomilacentoquarantaquattro/00)

pari ad euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.207,00 (voce D);

- De Corato – euro 21.763,00 (ventunomilasettecentosessantatre/00)

pari ad euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.826,00 (voce D);

- Croci – euro 21.316,00 (ventunomilatrecentosedici/00) pari ad euro

18.937,00 (voce A) + euro 2.379,00 (voce D);

-Colli – euro 20.362,00 (ventimilatrecentosessantadue/00) pari ad euro

18.937,00 (voce A) + euro 1.695,00 (voce D);

- Mololi – euro 21.763,00 (ventunomilasettecentosessantatre/00) pari ad

euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.826,00 (voce D);

- Cadeo – euro 21.144,00 (ventunomilacentoquarantaquattro/00) pari ad

euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.207,00 (voce D);

- Masseroli – euro 21.591,00 (ventunomilacinquecentonovantuno/00)

pari ad euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.654,00 (voce D);

- Terzi – euro 21.763,00 (ventunomilasettecentosessantatre/00) pari ad

euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.826,00 (voce D);

- Verga – euro 21.651,00 (ventunomilaseicentocinquantuno/00) pari ad

euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.714,00 (voce D);

- Orsatti – euro 21.763,00 (ventunomilasettecentosessantatre/00) pari ad

euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.826,00 (voce D);

- Rossi Bernardi – euro 21.763,00 (ventunomilasettecentosessanta-

tre/00) pari ad euro 18.937,00 (voce A) + euro 2.826,00 (voce D).

Scuf. 1391/2016

5. Condanna i sigg. Lefizia Maria Brichetto Arnaboldi, Riccardo De Corato, Maurizio Cadeo, Ombretta Colli, Edoardo Croci, Carla De Albertis, Tiziana Maiolo, Andrea Mascaretti, Carlo Masseroli, Maria Moioi, Massimiliano Orsatti, Stefano Pillitteri, Luigi Rossi Bernardi, Vittorio Sgarbi, Bruno Simini, Giovanni Terzi, Giovanni Verga, Gianpietro Borghini, Federico Bordogna, Luigi Draisci, Claudio Bisi, Alberto Bonetti Baroggi al pagamento delle spese anche di questo giudizio di appello che liquida, in parti eguali, in complessivi euro 10.332,68

(diecimila trecentotrentadue/68)

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio dei giorni 29 ottobre-12 novembre 2015.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

(Daniela Amaro)

(Luciano Calamaro)

Depositata in segreteria il **22 DIC. 2016**

Il Dirigente

(dott.ssa Daniela D'Amaro)

Daniela D'Amaro