

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE

PER LA REGIONE EMILIA-ROMAGNA

composta dai seguenti magistrati:

Marcovalerio POZZATO

Presidente

Riccardo PATUMI

Consigliere

Andrea GIORDANO

Referendario relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 45904 del registro di Segreteria,
proposto dal Procuratore Regionale per la Regione Emilia-Romagna avverso
Omissis, nato a Omissis, rappresentato e difeso da Omissis del Foro di
Bologna;

Visto l'atto di citazione;

Visti gli altri atti e documenti di causa;

Uditi, nella pubblica udienza del 22.6.2022:

il relatore Ref. Andrea Giordano;

il Pubblico Ministero nella persona del Vice Procuratore Generale Alberto

Mingarelli;

Omissis per Omissis.

RITENUTO IN FATTO

Con atto di citazione depositato il 9 febbraio 2022 la Procura Regionale
emiliana ha citato in giudizio Omissis, nella sua qualità di Dirigente dell'Ufficio

SENT. N. 141/2022/R

Unico del Personale, per sentirlo condannare a pagare, in favore dell'Unione dei Comuni Terre di Pianura, in via principale una somma complessiva pari a € 125.505,91 e, in via subordinata, un importo pari a € 25.153,07 o quello ritenuto dalla Sezione secondo giustizia, per il risarcimento del danno dall'Amministrazione patito, oltre rivalutazione monetaria a decorrere dalla data del pagamento effettuato e sino alla data di pubblicazione della sentenza e interessi legali su tale somma sino alla data dell'effettivo soddisfo, con condanna alla refusione delle spese processuali.

L'azione della Procura trae origine dalla segnalazione con la quale si è evidenziato *inter alia* il dato per cui Omissis, assunto dall'Unione dei Comuni Terre di Pianura come collaboratore esterno/lavoratore interinale, pur essendo privo del titolo di laurea, sarebbe stato inquadrato per anni nella qualifica D3, percependo circa € 60.000,00 annui.

L'impiego del Omissis come lavoratore interinale (giusta contratto a tempo determinato per il 2016, con inquadramento D3, successivamente prorogato al 31 dicembre 2017 e al 31 dicembre 2018) era, a propria volta, disceso dall'Accordo quadro per la somministrazione di lavoro a tempo determinato, stipulato dall'Unione dei Comuni Terre di Pianura con la Oasi Lavoro s.p.a. e sottoscritto, per la parte pubblica, dall'odierno convenuto Omissis, nonché dalla determinazione n. 247/2015, sottoscritta dal medesimo Omissis, con la quale si era previsto di procedere all'assunzione, mediante la Oasi Lavoro s.p.a., con contratto di somministrazione a tempo determinato, di un funzionario tecnico di categoria D3, in qualità di Coordinatore del Servizio Informatico.

Ad avviso di parte attrice sarebbe risultato acclarato che, già dal 2011, in

SENT. N. 141/2022/R

funzione della procedura per l'incarico di co.co.co. per il coordinamento tecnico di carattere informatico presso l'Unione dei Comuni Terre di Pianura, fosse agli atti del Comune di Granarolo il *curriculum vitae* del Omissis, allegato alla domanda di partecipazione; dal medesimo CV sarebbe emersa l'assenza, in testa all'interessato, del titolo di laurea.

Corollario di tali premesse sarebbe stato l'inquadramento economico del Omissis nella qualifica D3 dal mese di ottobre 2016 al mese di dicembre 2018, nonostante il Regolamento sull'Ordinamento degli Uffici e dei Servizi dell'Unione prescrivesse, con riferimento alla posizione lavorativa in questione, il necessario possesso di una laurea quadriennale o quinquennale (vecchio ordinamento) ovvero di una laurea specialistica o magistrale attinente alle funzioni esercitate.

Nella prospettiva attorea il pregiudizio erariale che l'Unione dei Comuni avrebbe patito corrisponderebbe, in via principale, a € 125.505,91, pari alle retribuzioni lorde percepite, dall'ottobre 2016 al dicembre 2018, dal Omissis, stante un inquadramento cui lo stesso non avrebbe potuto accedere senza il prescritto titolo di laurea; ciò in ragione della *"inevitabile inadeguatezza"* e *"conseguenziale inutilità"* della prestazione professionale resa in relazione a un profilo rispetto al quale mancasse il prescritto titolo di studio.

In via subordinata, il danno erariale sarebbe pari a € 25.153,07, corrispondente al differenziale nel periodo ottobre 2016-dicembre 2018 tra le retribuzioni lorde di un inquadramento D3 e quelle spettanti per il diverso inquadramento C1, in armonia con il titolo di studio del Omissis.

Il danno erariale sarebbe da ricondursi all'elemento soggettivo, da ravvisare nella colpa grave del Omissis, in ragione della *"inescusabile trascuratezza"*

SENT. N. 141/2022/R

(pag. 6 della citazione) della propria condotta, avendo lo stesso omesso ogni forma di verifica/controllo sul corretto svolgimento del servizio di reclutamento e sul rispetto delle relative prescrizioni, come invece previsto dall'Accordo quadro con Oasi Lavoro s.p.a. e imposto in forza dell'obbligo istituzionale che comunque graverebbe sul Omissis nella sua qualità di Capo del personale.

La Procura ha, quindi, precisato che, essendo il soggetto pubblico il fruitore finale della prestazione lavorativa, non potrebbero che applicarsi le relative prescrizioni contrattuali e ordinamentali, *in primis* il Regolamento sull'Ordinamento degli Uffici e dei Servizi dell'Unione (recante, all'art. 45, la disciplina delle modalità di accesso agli impieghi) e il C.C.N.L. Comparto Regioni e Autonomie locali del 31 marzo 1999.

La citazione è stata preceduta da rituale invito a dedurre, notificato il 27 settembre 2021, rispetto al quale parte convenuta ha svolto controdeduzioni con cui ha rappresentato l'insussistenza, a proprio avviso, di pregiudizi a danno dell'Unione, per avere la stessa tenuto una condotta esente da censure e, anzi, *"improntata a coniugare riduzione di costi e buon andamento"*.

Si è costituito in giudizio Omissis con il patrocinio dell'avv. Omissis, depositando comparsa di costituzione e risposta.

Alle pagg. 3-13 della propria comparsa il convenuto ha preso posizione in relazione alla ritenuta erroneità della ricostruzione giuridica contenuta nell'atto di citazione e all'assenza della contestata condotta omissiva produttiva di danno erariale.

In particolare, secondo il Omissis, sarebbe stato erroneamente interpretato il quadro normativo in tema di somministrazione di lavoro nelle Amministrazioni, non essendosi tenuto conto della specialità dell'istituto e dell'inconferenza, nel

SENT. N. 141/2022/R

caso di specie, della disciplina sul reclutamento del personale di cui all'art. 35

D. Lgs. n. 165/2001 e di cui alle previsioni del C.C.N.L. e del Regolamento di

Ente.

Nel periodo per cui è causa, il Omissis non sarebbe stato un dipendente

dell'Ente, né sarebbe stato inquadrato nella categoria D3, né avrebbe

percepito retribuzioni lorde per tale, insussistente, inquadramento.

La somministrazione configurerebbe un rapporto giuridico trilaterale connotato

dal collegamento negoziale tra due contratti: il contratto commerciale di

somministrazione, stipulato tra l'agenzia e l'utilizzatore P.A., e il contratto di

lavoro sottoscritto tra l'agenzia e il lavoratore.

Poiché il lavoratore non sarebbe mai dipendente dell'agenzia di

somministrazione, per il suo reclutamento non si applicherebbe la disciplina di

cui all'art. 35 del D. Lgs. n. 165/2001 (né il Regolamento sull'Ordinamento

degli Uffici e dei Servizi dell'Unione).

Nessuna disposizione, né di Legge né di contratto, consentirebbe di ritenere

applicabile ai dipendenti di una agenzia di somministrazione, da questa inviati

in missione presso una P.A., il Regolamento dell'Ente sull'accesso all'impiego

pubblico né tantomeno il C.C.N.L. del comparto.

Il riferimento, nel Capitolato di gara e nelle Determinazioni a firma del Omissis,

alla categoria D3 non avrebbe nulla a che vedere con l'inquadramento in

senso stretto della parte privata; individuerebbe soltanto il trattamento

complessivo applicato ai dipendenti pubblici chiamati a svolgere mansioni

come quelle assegnate al lavoratore in missione.

In ogni caso, non vi sarebbe stata, da parte del Omissis, alcuna violazione di

norme di Legge o di contratto tale da recare pregiudizio all'Ente.

SENT. N. 141/2022/R

Il Omissis sarebbe stato inviato in missione presso la P.A. e ivi avrebbe compiutamente espletato le sue mansioni sotto la direzione del Responsabile del Servizio Informatico Associato dott.ssa Omissis.

Nessuna norma avrebbe imposto alla Oasi Lavoro s.p.a. di selezionare un lavoratore in possesso del titolo di studio della laurea e, specialmente, nessuna norma avrebbe consentito all'Ente di rifiutare il lavoratore Omissis inviato in missione in ragione della mancanza del titolo.

Spetterebbe alla sola Società la selezione del personale; eventuali clausole di gradimento sarebbero da ritenersi illegittime.

Come si legge ancora in comparsa, l'unico caso in cui la prospettazione della Procura avrebbe potuto trovare fondamento sarebbe stato quello in cui il contratto quadro avesse espressamente previsto, in capo alla Società, l'obbligo di selezionare il personale da inviare in missione; previsione che, nel caso di specie, non vi sarebbe stata (se non soltanto con l'Accordo quadro del 4 aprile 2019).

Peraltro, come pure precisa il convenuto (pag. 12), sarebbe quantomai opinabile il fatto stesso che il controllo sui titoli di accesso spettasse al Omissis, Dirigente dell'Ufficio del Personale, ma non Responsabile del Servizio Informatico Associato (al cui vertice vi era la dott.ssa Omissis, per come prospettato dalla Guardia di Finanza).

Quindi, alle pagg. 13-16, la parte ha dedotto in relazione al ritenuto difetto dell'elemento soggettivo della colpa grave (per non avere il Omissis selezionato il Omissis, per non essere il medesimo tenuto a verifiche di sorta sui titoli di accesso e comunque per avere lo stesso operato nel contesto di un quadro normativo per nulla chiaro e inequivoco) e, alle pagg. 17-22, alla

SENT. N. 141/2022/R

quantificazione del danno (segnatamente, invocando l'operatività del principio della *compensatio lucri cum damno*; la necessità di soppesare l'effettivo apporto causale del Omissis nella determinazione del contestato danno erariale; il potere di riduzione della Corte, non sussistendo il coefficiente doloso, non essendo certo il quadro normativo di riferimento ed essendo il Omissis intervenuto al fine di "*ricondere a legalità*" un rapporto, quello intercorrente tra l'Unione e il Omissis, per anni gestito con forme contrattuali flessibili).

Alle pagg. 22-24 della propria comparsa, il convenuto ha, infine, contestato i calcoli della Procura in ordine al presunto danno erariale, ritenendo che l'importo di cui alla domanda principale debba essere rideterminato in € 93.435,82 e quello individuato nella domanda subordinata in € 18.373,46.

Ha concluso chiedendo respingersi tutte le domande proposte in citazione, siccome infondate in fatto e in diritto; accertarsi e dichiararsi l'insussistenza dei presupposti per una condanna del convenuto; limitarsi la prospettazione del danno alla domanda subordinata, con applicazione del potere di riduzione dell'addebito; e con vittoria di spese, competenze e onorari di lite.

All'udienza pubblica del 22 giugno 2022 il V.P.G. Mingarelli si è riportato all'atto di citazione, contestando le eccezioni formulate nella comparsa avversaria; ha, quindi, concluso chiedendo la condanna del convenuto al pagamento, in favore dell'Unione dei Comuni Terre di Pianura, in via principale della somma di € 125.505,91 e, in via subordinata, di quella di € 25.153,07.

L'avv. Omissis, per Omissis, ha ribadito le eccezioni formulate in comparsa, evidenziando l'asseritamente erronea ricostruzione della somministrazione di lavoro, per come compiuta in citazione, e l'insussistenza degli elementi

costitutivi della responsabilità erariale. Ha, quindi, insistito nelle già articolate conclusioni.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Le domande attoree meritano parziale accoglimento, nei termini che seguono.

La condotta contestata si concreta nell'avvenuto impiego, nel periodo ottobre 2016-dicembre 2018, mediante la Oasi Lavoro s.p.a., del sig. Omissis, con contratto di somministrazione a tempo determinato (successivamente prorogato); ciò a fronte dell'Accordo quadro stipulato in data 14 luglio 2015 e delle conseguenti determinazioni nn. 247/2015, 369/2016 e 463/2017 e correlati impegni di spesa.

Il vaglio della responsabilità amministrativa del dott. Omissis, Dirigente dell'Ufficio Unico del Personale (che aveva sottoscritto tanto la determinazione n. 247/2015 quanto le determinazioni successive), postula il previo inquadramento del contratto di somministrazione nel comparto pubblico.

Secondo l'art. 30 del D. Lgs. n. 81/2015, con la somministrazione - che può, in via alternativa, essere a tempo determinato o indeterminato - un operatore autorizzato ex D. Lgs. n. 276/2003 mette a disposizione di un utilizzatore uno o più lavoratori suoi dipendenti: in questo senso, *"Il contratto di somministrazione di lavoro è il contratto, a tempo indeterminato o determinato, con il quale un'agenzia di somministrazione autorizzata, ai sensi del decreto legislativo n. 276 del 2003, mette a disposizione di un utilizzatore uno o più lavoratori suoi dipendenti, i quali, per tutta la durata della missione, svolgono la propria attività nell'interesse e sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore"*.

Peculiare del modulo contrattuale in questione è quella che si definisce la

SENT. N. 141/2022/R

dissociazione dei poteri del datore di lavoro, comportante che l'esercizio del potere direttivo datoriale non faccia capo al somministratore - che, secondo il paradigma dell'art. 2094 c.c., ne sarebbe il fisiologico titolare - ma all'utilizzatore (cfr., in termini, la circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica 1 agosto 2007, n. 9).

Il meccanismo normativo, la cui *ratio* si appunta nella promozione della flessibilità nel mercato del lavoro (venendo incontro alle peculiari esigenze del lato della domanda e, al contempo, alle prerogative degli offerenti forza lavoro), fonda sul collegamento negoziale che avvince il contratto di somministrazione concluso dall'operatore societario con l'utilizzatore e il contratto di lavoro stipulato dal primo con il lavoratore.

Alla domanda sull'ammissibilità del descritto veicolo contrattuale nel comparto pubblico risponde il dettato dell'art. 36, c. 2, del D. Lgs. n. 165/2001, che, insieme ai contratti di lavoro subordinato a tempo determinato (e ai contratti di formazione e lavoro) legittima quelli di somministrazione a tempo determinato, insieme alle altre forme contrattuali flessibili contemplate dal codice civile e della legislazione speciale.

Quello che appare al convenuto una sorta di generalizzato e liberale nulla osta si rivela, invece, di più contenuta portata alla stregua dei limiti che lo stesso Decreto Legislativo delinea testualmente.

Un primo limite si rinviene nell'espressione "*a tempo determinato*", evidentemente ostativa alla formula negoziale a tempo indeterminato, incompatibile - per scelta inequivoca del legislatore - con la tipologia contrattuale in discorso nella sua applicazione al pubblico impiego.

Un secondo limite si ravvisa nel divieto di impiegare lo strumento in relazione

SENT. N. 141/2022/R

alle figure dirigenziali e direttive.

Alle condizioni espressamente previste dall'ordito positivo si devono aggiungere i limiti desumibili dall'Ordinamento.

Se è vero che la somministrazione di lavoro è uno strumento di buona amministrazione nella misura in cui integri le dotazioni dell'Amministrazione con l'apporto di qualificato capitale umano, ciò non legittima indiscriminate deroghe all'ordinamento dell'impiego pubblico, mai del tutto assimilabile - per i principi che lo permeano (artt. 97 e 98 Cost.) - a quello privato.

Se ciò non fosse, si farebbe della somministrazione un istituto estraneo alla generale ambientazione dei rapporti di lavoro pubblico, sostanzialmente vanificando, insieme ai criteri di selezione (art. 35 D. Lgs. n. 165/2001) e al novero dei diritti e obblighi dei soggetti impiegati alle dipendenze di Amministrazioni pubbliche, il regime vincolistico cui sono soggetti gli altri veicoli di flessibilità utilizzabili dalle medesime Amministrazioni.

La stessa positiva disciplina dell'istituto avvalorata tali conclusioni.

Dall'art. 30 D. Lgs. n. 81/2015 emerge, infatti, come si è anticipato, che i lavoratori messi a disposizione dall'agenzia debbano svolgere la loro attività *"nell'interesse"* e *"sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore"*; interesse, direzione e controllo che sottendono l'esercizio, da parte del datore di lavoro pubblico, del potere direttivo secondo le regole del proprio comparto (*in primis*, il dettato del D. Lgs. n. 165/2001).

Tutto ciò doverosamente premesso, nel caso di specie è stata la stessa Unione dei Comuni Terre di Pianura a concretamente dettagliare i termini dell'*"interesse"* fondante l'impiego della somministrazione di lavoro (cosa, del resto, in armonia con le indicazioni fornite dal Dipartimento della Funzione

SENT. N. 141/2022/R

Pubblica, che ha invitato le Amministrazioni che intendano ricorrere alla somministrazione a predisporre gli atti sulla base di una compiuta analisi delle proprie necessità e fabbisogni).

Emblematico è, infatti, quanto risulta nel Capitolato, allegato all'“*Accordo quadro per la somministrazione di lavoro a tempo determinato*” (Rep. n. 38 del 14 luglio 2015, sottoscritto, per la parte pubblica, dal Sig. Omissis) che, al quarto comma dell'art. 1 (rubricato “*Finalità e oggetto del contratto. Normativa di riferimento*”), prevede che il ricorso al lavoro temporaneo debba avvenire nel rispetto della normativa vigente e, più segnatamente, dei principi e della disciplina di cui al D. Lgs. n. 165/2001, al D. Lgs. n. 267/2000, alla L. n. 30/2003, al D. Lgs. n. 276/2003 e ai C.C.N.L. vigenti nel tempo (“*Il ricorso al lavoro temporaneo dovrà avvenire nel rispetto della normativa vigente. Le Agenzie saranno tenute ad osservare i principi e la disciplina previsti dal D.lgs. 165/2001, dal D.lgs. 267/2000 (T.U.E.L.), dalla L. 30/2003, dal D.lgs. 276/2003 e dai CCNL vigenti nel tempo*”).

Più puntuali ancora appaiono le Determinazioni agli atti, tutte sottoscritte, per la parte pubblica, dal convenuto Omissis, nella propria qualità di Responsabile dell'Ufficio del Personale.

Si consideri, segnatamente, la Determinazione n. 247 del 30 dicembre 2015, ove, sin dai preamboli, si legge: “*Ritenuto [...] necessario procedere all'affidamento del servizio di fornitura di lavoro temporaneo a tempo determinato, all'Agenzia OASI Lavoro, per l'assunzione di un Funzionario Tecnico Cat. D3, 36 ore sett.li, Coordinatore del Servizio Informatico Associato, fino al 31/12/2016*”.

Consequente appare il vero e proprio contenuto provvedimento della

SENT. N. 141/2022/R

determina, che così testualmente recita: *“determina [...] di procedere inoltre all’assunzione, mediante agenzia per il lavoro OASI S.p.a., con contratto di somministrazione a tempo determinato di un Funzionario Tecnico Cat. D3, 36 ore sett.li, Coordinatore del Servizio Informatico Associato, fino al 31/12/2016”*, peraltro distinguendo - in modo inequivoco - tale assunzione dal diverso impiego di un Istruttore Amm.vo/contabile Cat. C1 presso l’Ufficio Unico del Personale.

Le successive Determinazioni non fanno che confermare quanto esposto.

Nella Determinazione n. 369 del 31 dicembre 2016, si legge chiaramente che *“Viste le richieste dei Responsabili dei relativi settori di proroghe per l’anno 2017, dei contratti di somministrazione di lavoro temporaneo come sotto riportato: - un Funzionario Tecnico Cat. D3, Coordinatore del Servizio Informatico, 36 ore sett.li, per il periodo 01/01/2017-31/12/2017; - un Istruttore amm.vo/contabile Cat. C1, 36 ore sett.li, presso l’Ufficio Unico del Personale, per il periodo 01/01/2017-31/01/2017; - un Istruttore amm.vo/contabile Cat. C1, 36 ore sett.li, presso il Servizio Tributi Associato, per il periodo 01/01/2017-31/01/2017”* e, a seguire, *“determina di prorogare, per l’anno 2017, i seguenti contratti di somministrazione di lavoro temporaneo con l’agenzia OASI Lavoro S.p.a. come segue: - un Funzionario Tecnico Cat. D3, Coordinatore del Servizio Informatico, 36 ore sett.li, per il periodo 01/01/2017-31/12/2017 [...]”*.

Nello stesso senso, la successiva Determinazione n. 463 del 29 dicembre 2017 evidenzia: *“Richiama la determinazione n. 369/2016 con la quale si procedeva alla proroga, mediante agenzia per il lavoro temporaneo OASI Lavoro S.p.a. di un contratto di somministrazione a tempo determinato di un*

SENT. N. 141/2022/R

Funzionario Tecnico, cat. D3, 36 ore sett.li, Coordinatore del servizio Informatico Associato, fino al 31/12/2017 [...] determina di prorogare, per l'anno 2018, mediante agenzia per il lavoro temporaneo OASI Lavoro S.p.a. il contratto di somministrazione a tempo determinato di un Funzionario Tecnico, cat. D3, 36 ore sett.li, Coordinatore del servizio Informatico Associato, fino al 31/12/2018".

È dunque evidente come fosse *"interesse"* dell'Unione dei Comuni Terre di Pianura, anche in ragione delle competenze specialistiche richieste ai fini del coordinamento del servizio informatico, impiegare un funzionario di categoria D3 (si veda, tra l'altro, anche la corrispondente formulazione contenuta nel contratto Oasi Lavoro/Omissis, *sub* doc. all. n. 9 alla produzione di parte convenuta, ove, al punto 2), si legge *"Le mansioni che le vengono assegnate sono quelle di funzionario tecnico coordinatore del SIA (Servizio Informatico Associato), ed il Suo inquadramento contrattuale sarà, nell'ambito del gruppo B dell'art. 25 del CCNL per la categoria delle Agenzie di somministrazione di lavoro, ed il D3 livello del C.C.N.L. Enti locali applicato dall'impresa utilizzatrice ai propri dipendenti"*).

Eppure, ad onta delle chiare coordinate contenute nel Capitolato e nelle Determinazioni (che, come si è detto, fanno puntuale riferimento alla categoria D3, distinguendola dalla diversa categoria C1, riservata al distinto profilo dell'Istruttore Amm.vo/contabile da impiegare presso l'Ufficio Unico del Personale o, ancora, dell'Istruttore Amm.vo/contabile da impiegare presso il Servizio Tributi Associato), il convenuto ha consentito che venisse assunto un soggetto privo dei requisiti imposti dalla categoria D3; cosa che ha fatto sì che l'Amministrazione corrispondesse emolumenti per prestazioni, quelle di un

SENT. N. 141/2022/R

lavoratore della categoria di D3, che non sono state rese nei termini individuati dalle Determine dell'Unione.

È, del resto, consolidato l'indirizzo giurisprudenziale per cui, essendo la retribuzione parametrata al possesso di determinati *standards* qualitativi, nella fattispecie comprovati dalla laurea, il difetto di quest'ultima recide il nesso sinallagmatico che avvince le prestazioni, privando di causa gli importi correlati alla specifica categoria di riferimento (nel caso che ne occupa, D3; cfr., Sez. I App., sent. n. 228/2021, citata dalla stessa parte convenuta in comparsa: “[...] basti rilevare che l’attribuzione di un incarico dirigenziale a un soggetto privo di laurea determina un sicuro danno in conseguenza della violazione del sinallagma contrattuale legislativamente prefigurato, atteso che alla retribuzione percepita non corrisponde per tabulas una prestazione qualitativamente corrispondente alla professionalità richiesta”).

Certa è, pertanto, l'esistenza di un danno erariale di ammontare pari alla differenza tra la retribuzione correlata alla categoria D3 e quella corrispondente alla diversa categoria C1, cui afferiscono le prestazioni concretamente poste in essere dal convenuto (ciò anche in accoglimento dell'eccezione di *compensatio lucri cum damno* articolata dalla medesima parte in comparsa; per analoga impostazione, si veda ancora la sopracitata sentenza n. 228/2021 della Sez. I App.: “In relazione alla quantificazione del danno, correttamente la Procura e il Giudice di prime cure lo hanno parametrato al valore differenziale tra la retribuzione effettivamente percepita dal omissis in dipendenza dell'incarico dirigenziale e quella che gli sarebbe spettata nel caso in cui il medesimo avesse ricevuto il riconoscimento di una posizione organizzativa quale funzionario di cat. D, in base alle disposizioni

SENT. N. 141/2022/R

contrattuali applicabili; il conferimento della posizione organizzativa avrebbe, infatti, consentito al predetto di svolgere l'attività di apicale del servizio con una retribuzione complessiva inferiore, parametrata ad un livello professionale quale quello in concreto posseduto, privo cioè dei titoli culturali indispensabili per il conferimento della qualifica di dirigente").

È quindi ferma la riconducibilità del danno alla condotta del dott. Omissis (e non a quella della dott.ssa Omissis, non investita della carica di Dirigente dell'Ufficio Unico del Personale): il medesimo ha infatti consentito l'impiego di persona sprovvista dei requisiti richiesti dalla categoria espressamente individuata nel Capitolato e nelle Determinazioni.

Risulta parimenti sussistente nei suoi confronti l'elemento soggettivo della colpa grave, contestato dalla Procura erariale.

Per univoco orientamento della giurisprudenza contabile, tale elemento psicologico ricorre in presenza di una negligenza inescusabile della parte, per essere quest'ultima venuta meno ai minimali doveri correlati alla propria istituzionale funzione.

Come è infatti noto, ai fini della configurazione della colpa grave, è necessario che alla violazione delle specifiche regole del settore si aggiunga l'assenza di quel minimo di diligenza, prudenza o perizia richiesto dalla specifica attività svolta dal dipendente e dal peculiare settore dell'Amministrazione al quale lo stesso è preposto.

La colpa grave si risolve, dunque, nella massima e inescusabile negligenza, nel non intendere, non tanto *"ciò che tutti intendono"* (secondo il brocardo *ulplaneo*), ma ciò che intendono i dipendenti pubblici addetti alle medesime mansioni (cfr., per tutte, Sez. Emilia-Romagna, sent. n. 207/2021).

SENT. N. 141/2022/R

Ed è chiaro che un Responsabile dell'Ufficio Unico del Personale non possa non intendere che una categoria D3 è ben distinta da una categoria C1; come non possa non intendere che, a fronte della testuale specifica nei preamboli e nella parte dispositiva delle Determine della necessaria acquisizione di risorse umane rientranti nella categoria D3, non risponda all'interesse della P.A. un lavoratore che difetti dei presupposti che a tale inquadramento si correlano.

Non può non rilevarsi come un soggetto apicale, al vertice dell'Ufficio del Personale, sia istituzionalmente tenuto a compiutamente verificare i requisiti legittimanti l'impiego dei singoli lavoratori; verifica che è *in toto* mancata nel caso di specie, nonostante fosse stato proprio il Omissis (e non la dott.ssa Serena Borsari, più volte evocata nella comparsa di parte convenuta) a sottoscrivere le Determinazioni agli atti e il prodromico Accordo quadro.

Ove non bastassero gli istituzionali doveri che ordinariamente gravano sul Dirigente dell'Ufficio Unico del Personale, soccorrerebbe la previsione di dettaglio, contenuta *sub art. 8* dell'Accordo quadro (lo si ripete, sottoscritto dal Omissis), per cui *“Gli Enti Committenti, con ampia ed insindacabile facoltà, e senza che l'Agenzia possa nulla eccepire, si riservano di effettuare verifiche e controlli circa l'osservanza di tutte le disposizioni contenute nel capitolato. Le risultanze dei controlli e delle verifiche non liberano l'Agenzia aggiudicataria dagli obblighi e dalle responsabilità inerenti al contratto”*; previsione - radicata nei principi regolatori della materia - che non consente di avallare la tesi, prospettata da parte convenuta in comparsa, per cui l'Ente somministrato non avrebbe margini per vagliare l'utilità, nel senso che più volte si è detto, delle prestazioni, in ipotesi chiedendo la sostituzione del lavoratore non conforme rispetto alle indicazioni del Capitolato e, più in generale, all'Ordinamento

SENT. N. 141/2022/R

dell'Amministrazione utilizzatrice e al quadro generale dell'impiego pubblico (pena, del resto, il sacrificio, sull'altare di una assorbente 'flessibilità' dello strumento di impiego, degli indisponibili canoni che presiedono alla disciplina del comparto pubblico).

Sussistono, dunque, tutti i presupposti della contestata responsabilità erariale.

Quanto alla determinazione del *quantum* del danno, lo stesso deve essere - come si è detto, in accoglimento della domanda subordinata di parte attrice e dell'eccezione di *compensatio lucri cum damno* di parte convenuta - rideterminato nell'ammontare pari alla differenza tra la retribuzione correlata alla categoria D3 e quella corrispondente alla diversa categoria C1, per una somma complessivamente pari a:

- € 2.225,28 in relazione all'anno 2016;

- € 8.409,08 in relazione all'anno 2017;

- € 7.739,10 in relazione all'anno 2018, per un totale di € 18.373,46.

Appare, invero, corretto il computo contenuto alle pagg. 23-24 della comparsa di costituzione e risposta, non specificamente contestato dalla Procura (pur essendo immanente, anche al processo contabile, il principio di non contestazione, precipitato del canone di economia processuale – cfr. Cass. civ., SS.UU., sent. 23 gennaio 2002, n. 761; Sez. Emilia-Romagna, sent. n. 90/2020).

Fermo rimanendo che non ricorrono i presupposti per l'esercizio del potere riduttivo della Corte (invocato dal convenuto in comparsa), attesi i profili di oggettiva gravità che hanno connotato il contegno oggetto dell'odierno contendere, a fronte della chiarezza degli istituzionali doveri di verifica e controllo gravanti su un Dirigente dell'Ufficio Unico del Personale (cfr. Sez. I

SENT. N. 141/2022/R

App., sent. n. 101/2022: *“La riduzione dell’addebito si fonda sulla valutazione di circostanze oggettive e soggettive rispetto all’ipotesi di danno contestata, e la giurisprudenza richiede che venga esplicitata una motivazione qualora venga esercitato tale potere riduttivo (Corte conti, SS.RR n. 563/1987), mentre il mancato esercizio del potere riduttivo non richiede in sentenza una specifica motivazione. [...] questo giudicante ritiene di non potersi avvalere del potere riduttivo, data la gravità delle condotte addebitate”*; per una controversia analoga alla presente: App., Sez. I, sent. n. 228/2021), alla somma, così come individuata *supra* di complessivi € 18.373,46 (in luogo dell’importo di € 25.505,17 indicato nell’atto di citazione), devono essere aggiunti la rivalutazione monetaria secondo l’indice dei prezzi FOI/ISTAT dalla data di ciascun pagamento e gli interessi legali, sull’importo rivalutato, dalla data del deposito della sentenza sino a quella dell’effettivo soddisfo.

Le spese di giustizia seguono la soccombenza ai sensi dell’art. 31, c. 1, c.g.c. e sono poste a carico di Omissis nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione Giurisdizionale per la Regione Emilia-Romagna, definitivamente pronunciando,

ACCOGLIE PARZIALMENTE

la domanda attorea, e per l’effetto

CONDANNA

il convenuto Omissis al pagamento, in favore dell’Unione dei Comuni Terre di Pianura, di € 18.373,46, oltre rivalutazione monetaria secondo l’indice dei prezzi FOI/ISTAT dalla data di ciascun pagamento e interessi legali, sull’importo rivalutato, dal deposito della sentenza sino all’effettivo soddisfo.

SENT. N. 141/2022/R

Condanna altresì il convenuto Omissis al pagamento delle spese di giustizia che sino alla pubblicazione della sentenza si liquidano in € 157,82 (centocinquantesette/82)

Manda alla Segreteria per i conseguenti adempimenti.

Così deciso in Bologna nella Camera di consiglio del 22 giugno 2022.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Andrea GIORDANO

Marcovalerio POZZATO

f.to digitalmente

f.to digitalmente

Depositata in Segreteria il giorno 12 agosto 2022

Il Direttore di Segreteria

Dott. Laurino Macerola

f.to digitalmente