

Le responsabilità in materie contabili: i vincoli di finanza pubblica

Il webinar

18 ottobre 2016
Dr.ssa Ivana Rasi

fi **Indice**

- **L'illecito amministrativo contabile**
- **Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze**
- **La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze**
- **Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati**
- **Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate.**

fi

L'illecito amministrativo - contabile



L'illecito amministrativo-contabile

L'illecito amministrativo-contabile consta di una fattispecie complessa costituita:

- dalla “condotta antigiuridica”
- e dal conseguente “evento dannoso”

e trova il suo compimento quando la prima abbia prodotto un danno concreto ed attuale (fatto dannoso).



L'illecito amministrativo-contabile

Come ben evidenziato dalle Sezioni Riunite nella sentenza n. 5/2007/QM, la disposizione contenuta nell'art. 1, comma 2, della legge n. 20/1994, nell'individuare il termine di decorrenza del computo prescrizione, al fine di dirimere i dubbi interpretativi che erano scaturiti dalla formulazione della legge n. 142/1990 in materia di prescrizione, **ha abbandonato il riferimento alla “commissione del fatto” per riferirsi al “verificarsi del fatto dannoso”, dando così rilievo non alla condotta antigiuridica ma all'elemento del danno.**

fi

Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Sulla base della normativa di cui all'art. 7, comma 6 del D. Lgs. 165/2001 (già del D. Lgs. 29/1993), le Amministrazioni possono conferire incarichi individuali:

- Ad esperti di provata competenza (possesso di conoscenze ed esperienze eccedenti le normali competenze)
- Per esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio.



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Deve trattarsi di esigenze **concrete, straordinarie e urgenti** cui l'Amministrazione deve dare prontamente soluzione e/o attuazione.

L'oggetto della consulenza non deve essere generico, non possono essere affidate all'esterno attività ordinarie che possono essere svolte da personale interno.



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Il conferimento di incarichi a soggetti esterni all'Amministrazione si configura come eccezione rispetto alla regola generale (basata sul principio di "buon andamento dell'azione amministrativa", consacrato nell'art. 97 della Costituzione) secondo cui la P.A. deve svolgere le attività di propria competenza e perseguire i propri obiettivi istituzionali avvalendosi delle risorse umane disponibili al suo interno.



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Corte dei Conti - sentenza giurisdizionale d'appello per la Regione Siciliana n. 193/A/2015

Non può farsi legittimamente ricorso all'utilizzo di soggetti esterni all'Amministrazione, senza:

- *aver previamente constatato l'obiettiva insussistenza di professionalità interne, idonee a svolgere determinati compiti (anche di natura fiduciaria);*
- *aver conseguentemente fornito una congrua e trasparente motivazione in ordine all'imprescindibile necessità di assumere in servizio personale esterno;*
- *aver preventivamente valutato in maniera rigorosa le utilità che l'Amministrazione potrebbe conseguire dalle attività (da individuarsi in maniera dettagliata) che dovrebbero essere svolte dai medesimi soggetti esterni;*
- *aver accertato l'effettiva sussistenza di un'adeguata professionalità nei soggetti da assumere.*



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Opinare diversamente equivarrebbe a reputare consentite iniziative arbitrarie, irragionevoli nonché antieconomiche e, quindi, foriere di sprechi ingiustificabili delle risorse finanziarie pubbliche, con inevitabili riflessi negativi anche sull'equilibrio di bilancio dell'Ente Locale (che il medesimo deve tutelare in osservanza dell'art. 119, comma 1, della Costituzione e delle relative leggi applicative).*

** I Comuni, le Province, le Città Metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa, nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci, e concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea.*



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

La delibera di conferimento deve essere adeguatamente motivata.



Illegittimità e sussistenza di danno erariale a fronte di un incarico assolutamente generico e non motivato



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Nei casi in cui la Corte dei Conti abbia constatato che ai compiti affidati agli esterni era obiettivamente possibile far fronte con le risorse interne dell'ente



la spesa relativa è stata ritenuta un danno patrimoniale – inutilità della spesa – con conseguente condanna al risarcimento per gli amministratori/dirigenti.



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Anche l'assenza di una gara esplorativa è indice dell'autonoma iniziativa dalla quale non sono individuabili i parametri circa la scelta del contraente.



Incarico illegittimo in quanto non rispetta la procedura dell'evidenza pubblica.



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

L'utilizzo improprio delle collaborazioni ha portato il legislatore a intervenire in materia con disposizioni restrittive ai fini del contenimento della spesa:

- Art. 34 legge 289/2002;
- Art. 3 legge 350/2003;
- Art. 1, commi 9 e 11 del D.L. 168/2004 che pone un limite alla spesa per gli incarichi prevedendo che in assenza dei presupposti di legge, il conferimento di incarichi costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale;
- Art. 1, comma 11, legge 311/2004;
- Il D.L. 223/2006 e la legge 244/2008 hanno ulteriormente definito il regime delle collaborazioni



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

La condotta ritenuta foriera di danno consiste nel conferimento di un incarico non rispondente ai ristretti parametri di legge all'interno dei quali ciò è consentito agli amministratori.

fi

Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

Sezione Giurisdizionale Lazio

Sentenza 1619 del 18/11/2011

Condanna Sindaco e amministratori *per aver illegittimamente adottato la delibera di conferimento dell'incarico, dimostrando estrema superficialità e leggerezza per non aver ponderato e individuato nel concreto le effettive esigenze amministrative e i relativi costi/benefici, aspetti indefettibili dell'azione amministrativa che deve sempre tendere alla migliore realizzazione – anche economica – dell'interesse pubblico*



Colpa grave



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

L'illegittimità della delibera consegue:

1. alla genericità dell'incarico (la delibera di riferimento è stata motivata dalla trasformazione in atto nell'ambito della Pubblica Amministrazione e, in particolare, per quanto riguarda la problematica afferente il personale, dal riferimento del tutto generico a "...notevoli difficoltà in termini di gestione ed organizzazione");
2. le problematiche afferenti al personale costituiscono, invece, un momento indefettibile dei poteri di organizzazione e di ordinamento delle risorse professionali e umane del Comune;



Gli indebiti conferimenti di incarichi e consulenze

3. costituisce un ingiustificato pregiudizio economico, per la notevole spesa sostenuta, l'incarico al consulente estraneo all'Amministrazione a fronte di non identificati contributi consulenziali e legali (in assenza, peraltro, della individuazione di questioni concrete e contenziosi effettivi).

fi

**La mancata osservanza di
prescrizioni in tema di
conferimento di incarichi e
consulenze**



La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze

Art. 60, comma 6 del D.Lgs. 165/2001

Presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica è istituito l'Ispettorato per la funzione pubblica, che opera alle dirette dipendenze del Ministro delegato. **L'Ispettorato vigila e svolge verifiche sulla conformità dell'azione amministrativa ai principi di imparzialità e buon andamento, sull'efficacia della sua attività con particolare riferimento alle riforme volte alla semplificazione delle procedure, sul corretto conferimento degli incarichi, sull'esercizio dei poteri disciplinari**, sull'osservanza delle disposizioni vigenti in materia di controllo dei costi, dei rendimenti, dei risultati, di verifica dei carichi di lavoro. Collabora alle verifiche ispettive di cui al comma 5. Nell'ambito delle proprie verifiche, l'Ispettorato può avvalersi della Guardia di Finanza che opera nell'esercizio dei poteri ad essa attribuiti dalle leggi vigenti. Per l'esercizio delle funzioni ispettive connesse, in particolare, al corretto conferimento degli incarichi e ai rapporti di collaborazione, svolte anche d'intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze, l'Ispettorato si avvale dei dati comunicati dalle amministrazioni al Dipartimento della funzione pubblica ai sensi dell'art. 53.

L'Ispettorato, inoltre, al fine di corrispondere a segnalazioni da parte di cittadini o pubblici dipendenti circa presunte irregolarità, ritardi o inadempienze delle amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, può richiedere chiarimenti e riscontri in relazione ai quali l'amministrazione interessata ha l'obbligo di rispondere, anche per via telematica, entro quindici giorni. A conclusione degli accertamenti, gli esiti delle verifiche svolte dall'ispettorato costituiscono obbligo di valutazione, ai fini dell'individuazione delle responsabilità e delle eventuali sanzioni disciplinari di cui all'art. 55, per l'amministrazione medesima.

Gli ispettori, nell'esercizio delle loro funzioni, hanno piena autonomia funzionale ed hanno l'obbligo, ove ne ricorrano le condizioni, di denunciare alla Procura generale della Corte dei conti le irregolarità riscontrate.



La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze

Art. 53, comma 10 del D.Lgs. 165/2001

La legge (art. 53, comma 10 del TUPI, già art. 58 del d. lgs. n. 29/1993):

1. assegna sia all'ente conferente che al dipendente la titolarità a richiedere il titolo ampliativo, l'autorizzazione a svolgere incarichi retribuiti;
2. prevede brevi termini procedurali e codifica una specifica ipotesi di silenzio significativo (silenzio -assenso, nel caso in cui l'ente conferente sia un'amministrazione pubblica, silenzio-diniego nell'ipotesi in cui l'ente conferente abbia natura privatistica) nel caso in cui l'amministrazione pubblica-datore di lavoro non si pronunzi sull'istanza di autorizzazione entro i termini di legge.



La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze

Art. 53, commi 11 – 12 – 13 del D.Lgs. 165/2001

Il comma 11 impone all'ente conferente l'incarico di comunicare all'amministrazione di appartenenza del dipendente l'ammontare dei corrispettivi erogati, entro 15 giorni dal pagamento.

Ai sensi dei successivi commi 12 e 13 del medesimo articolo di legge, le Amministrazioni pubbliche devono comunicare al Dipartimento della Funzione pubblica, entro il termine di 15 giorni, gli incarichi conferiti e autorizzati ai propri dipendenti, nonché, entro il 30 giugno di ciascun anno, i compensi erogati o comunque (se erogati da altri soggetti) percepiti di cui abbiano avuto comunicazione.



La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze

Art. 53, comma 14 del D.Lgs. 165/2001

Al fine della verifica dell'applicazione delle norme di cui all'art.1, commi 123 e 127 della legge 662/1996 e s.m.e i. le amministrazioni pubbliche sono tenute a comunicare al Dipartimento della funzione pubblica, in via telematica o su supporto magnetico, entro il 30 giugno di ciascun anno:

- i compensi percepiti dai propri dipendenti anche per incarichi relativi a compiti e doveri d'ufficio;
- sono altresì tenute a comunicare semestralmente l'elenco dei collaboratori esterni e dei soggetti cui sono stati affidati incarichi di consulenza, con l'indicazione della ragione dell'incarico e dell'ammontare dei compensi corrisposti.



La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze

Art. 53, comma 14 del D.Lgs. 165/2001

Le amministrazioni rendono noti, mediante inserimento nelle proprie banche dati accessibili al pubblico per via telematica, gli elenchi dei propri consulenti indicando l'oggetto, la durata e il compenso dell'incarico nonché l'attestazione dell'avvenuta verifica dell'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi. Le informazioni relative a consulenze e incarichi comunicate dalle amministrazioni al Dipartimento della funzione pubblica, nonché le informazioni pubblicate dalle stesse nelle proprie banche dati accessibili al pubblico per via telematica ai sensi del presente articolo, sono trasmesse e pubblicate in tabelle riassuntive rese liberamente scaricabili in un formato digitale standard aperto che consenta di analizzare e rielaborare, anche a fini statistici, i dati informatici.

Entro il 31 dicembre di ciascun anno il Dipartimento della funzione pubblica trasmette alla Corte dei conti l'elenco delle amministrazioni che hanno omesso di effettuare la comunicazione, avente ad oggetto l'elenco dei collaboratori esterni e dei soggetti cui sono stati affidati incarichi di consulenza.



La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze

Corte dei Conti Sezione Giurisdizionale per la Regione Lazio Sentenza 424/2014

La Procura Regionale ha ritenuto responsabile l'apicale della Unità Operativa «Sistemi Informativi», del danno derivante dal conferimento di incarichi di consulenza e collaborazione malgrado l'omessa comunicazione di quelli attribuiti nel corso del periodo 2008/2010.

La violazione riguarda l'art. 53, comma 15, del D. Lgs. 165/2001, secondo cui le amministrazioni devono comunicare, ogni anno, al Dipartimento della Funzione Pubblica, l'elenco degli incarichi retribuiti affidati nell'anno precedente ai propri dipendenti o, con cadenza semestrale, ad estranei.

La mancata comunicazione comporta l'impossibilità di conferire nuovi incarichi sino all'adempimento e la possibilità di irrogare la sanzione pecuniaria pari al doppio degli emolumenti corrisposti sotto qualsiasi forma a dipendenti pubblici.

la omessa comunicazione relativa agli incarichi conferiti nel 2008 a dipendenti e privati, rende illeciti quelli conferiti negli anni successivi, anche in virtù del fatto che l'omissione non avrebbe reso possibili i necessari controlli

fi La mancata osservanza di prescrizioni in tema di conferimento di incarichi e consulenze

Corte dei Conti Sezione Giurisdizionale per la Regione Lazio

Sentenza 424/2014

Danno alle finanze pubbliche

- La disposizione di cui all'art. 53, commi 14 e 15, del D. Lgs. 165/2001, nella parte in cui dispone che gli incarichi, senza il preventivo adempimento di pubblicità non possono essere conferiti, ha natura di norma di ordine pubblico, posta a tutela della trasparenza e correttezza dell'azione amministrativa, oltreché presidio al legittimo impiego di somme di pertinenza pubblica. Come tale, gli incarichi conferiti (e i correlati contratti e impegni finanziari) per quello che qui rileva sono affetti da nullità, secondo il principio generale rappresentato dalla disposizione ex artt. 1343 e 1418 c.c.

Condotta del soggetto attore

- il danno è addebitabile sicuramente alla mancanza di adeguata diligenza dell'apicale dell'Unità Operativa che, per grado di cultura, funzione svolta e professionalità acquisita, avrebbe dovuto essere pienamente consapevole degli obblighi a lui imposti dalla normativa. La mancata, puntuale ottemperanza a detti obblighi non può che essere valutata come **colpa grave** del medesimo e, per l'effetto, ritenere come addebitabile il danno che ne è conseguito.

Nesso di causalità

- La condotta posta in essere dal convenuto circa la mancata pubblicazione degli incarichi costituisce non solo l'antecedente storico, ma anche la premessa logico giuridica del danno che ne è conseguito

fi

**Ipotesi di responsabilità
amministrativa in
relazione ad incarichi conferiti,
e non debitamente autorizzati**



Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati

Art. 53, comma 8 del D.Lgs. 165/2001

(già art. 58, comma 8, D.L.vo 3.2.93, n. 29 nel testo introdotto dall'art. 26 del D.L.vo 31.3.1998 n. 80)

“Le pubbliche amministrazioni non possono conferire incarichi retribuiti ai dipendenti di altre amministrazioni pubbliche senza la previa autorizzazione dall'amministrazione di appartenenza dei dipendenti stessi”

In caso di assenza di titolo autorizzatorio:

“il relativo provvedimento è nullo di diritto” e “l'importo previsto come corrispettivo dell'incarico, ove gravi su fondi in disponibilità dell'amministrazione conferente, è trasferito all'amministrazione di appartenenza del dipendente ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti”.

fi **Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati**

L'art. 53, comma 7 bis, individua una fattispecie tipizzata di responsabilità amministrativa, affidata alla giurisdizione del giudice contabile, nell'omesso versamento, da parte del dipendente pubblico, dei compensi percepiti per incarichi non autorizzati.



Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati

CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER IL VENETO

Sentenza 170/2015

ELEMENTO OGGETTIVO DELL'ILLECITO:

E' consistito nella reiterata violazione del divieto di svolgere incarichi retribuiti in assenza di previa autorizzazione dell'organo di appartenenza.



Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati

CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER IL VENETO

Sentenza 170/2015

ELEMENTO SOGGETTIVO DELL'ILLECITO:

L'Organo requirente ha contestato la natura dolosa del comportamento (solo in subordine quella gravemente colposa), in quanto violativo di norme chiare e ripetute (tanto più avuto riguardo alle funzioni dirigenziali svolte e all'ambito di diretta competenza (tutela dell'ambiente).



Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati

ELEMENTO SOGGETTIVO DELL'ILLECITO:

elementi oggettivo-fattuali:

- la qualifica di dirigente del convenuto;
- la natura oggettiva dell'incarico, nell'ambito del quale il dirigente svolgeva le proprie funzioni, Detta circostanza rende intuitiva la necessità di conseguire una puntuale valutazione autorizzatoria, nel cui procedimento l'amministrazione avrebbe dovuto vagliare eventuali incompatibilità, tanto più trattandosi di enti conferenti privati;
- la sua "consuetudine" all'espletamento di incarichi esterni,
- la circostanza che, in alcune ipotesi, il dirigente ha avanzato istanza di autorizzazione;
- la circostanza che, in diverse ipotesi, il dirigente è stato destinatario di incarichi formalmente assentiti;
- la sussistenza dei menzionati obblighi di comunicazione;
- la sussistenza dei menzionati limiti quantitativi e di retribuzione, la cui verifica richiedeva evidentemente una puntuale decisione dell'amministrazione.

fi **Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati**

ELEMENTO SOGGETTIVO DELL'ILLECITO:

Pertanto, avuto riguardo ai principali dati fattuali evidenziati, il collegio ritiene che la condotta assunta dal convenuto debba essere qualificata in termini dolosi.

Emerge infatti, secondo comuni regole di esperienza, non soltanto l'evidente conoscenza della normativa ... ma nel contempo la piena coscienza e volontà dell'illecito contestato (svolgimento di incarico non autorizzato, percezione del corrispettivo e mancato riversamento nelle casse dell'ente).



Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

“ Ai fini del riconoscimento della giurisdizione della Corte dei conti, ritiene del tutto irrilevante il titolo in base al quale la gestione del pubblico denaro è svolta, potendo consistere in un rapporto di pubblico impiego o di servizio, ma anche in una concessione amministrativa od in un contratto privato. ”

(Cass. civ. SS UU Ordinanza n. 4511/2006)

” La giurisdizione della Corte dei conti in tema di danno erariale non dipende dalla natura o qualità del soggetto che ha causato il danno, ma da quella di chi l'ha patito; da ciò consegue che può essere devoluto al giudice contabile anche il giudizio sulla condotta del privato imprenditore che abbia distratto finanziamenti pubblici a lui erogati con vincolo di scopo”.

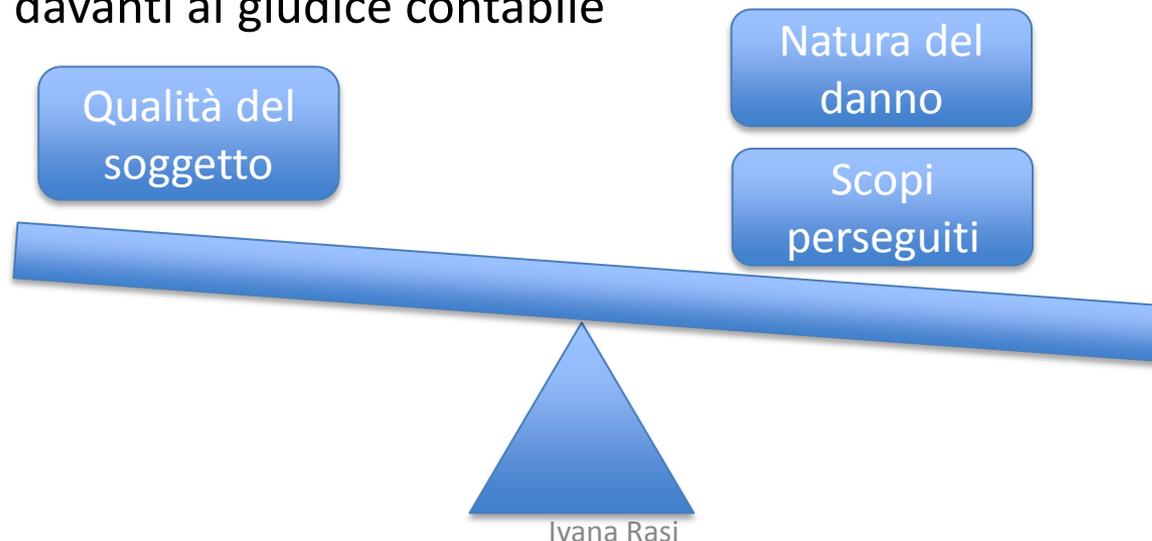
fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

” Presupposto per la responsabilità amministrativa è l'esistenza di una relazione funzionale tra l'autore dell'illecito causativo di un danno patrimoniale e l'ente pubblico che subisce tale danno, la quale è configurabile non solo quando intercorra un rapporto di impiego in senso proprio, ma anche quando sia ravvisabile comunque un rapporto di servizio in senso lato, in quanto il soggetto, pur se estraneo alla P.A., venga investito, anche di fatto, dello svolgimento in modo continuativo di una data attività in favore della pubblica amministrazione”

(Cass.civ. SS.UU. n. 22652/2008)

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

“Il baricentro per discriminare la giurisdizione ordinaria da quella contabile si è, infatti, spostato dalla qualità del soggetto - che può ben essere un privato o un ente pubblico non economico - alla natura del danno e degli scopi perseguiti, cosicché ove il privato, cui siano erogati fondi pubblici, per sue scelte incida negativamente sul modo d'essere del programma imposto dalla P.A., alla cui realizzazione esso è chiamato a partecipare con l'atto di concessione del contributo, e la incidenza sia tale da poter determinare uno sviamento dalle finalità perseguite, esso realizza un danno per l'ente pubblico di cui deve rispondere davanti al giudice contabile”



fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

” Ai fini del riconoscimento della giurisdizione della Corte dei conti per danno erariale, non deve aversi riguardo alla qualità del soggetto che gestisce il denaro pubblico - che può anche essere un privato o un ente pubblico non economico - bensì alla natura del danno e degli scopi perseguiti. Ne consegue che qualora l'amministratore di un ente, anche avente natura privata, cui siano erogati fondi pubblici, per sue scelte incida negativamente sul modo d'essere del programma imposto dalla p.a., alla cui realizzazione esso è chiamato a partecipare con l'atto di concessione del contributo, in tal modo determinando uno sviamento dalle finalità perseguite, egli provoca un danno per l'ente pubblico, del quale deve rispondere davanti al giudice contabile”.

(Cass. civ. SS.UU. n. 20434/2009).”

Ivana Rasi

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Allorchè si controverta in materia di risarcimento dei danni subiti da una società a partecipazione pubblica, non essendovi, in tal caso, né un rapporto di servizio tra l'agente e l'ente pubblico partecipante, né un danno direttamente arrecato alle pubbliche finanze, elementi, questi, ritenuti idonei a radicare la giurisdizione della Corte dei conti, la responsabilità degli amministratori e dei dipendenti è regolata dalle norme del diritto civile e le relative controversie sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario.

Sezioni Unite della Corte di Cassazione
sentenza 19 dicembre 2009, n. 26806,

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

La sentenza 26806/2009 SS.UU Cassazione ha escluso la giurisdizione contabile sull'azione di responsabilità degli amministratori e dei dipendenti della società a partecipazione pubblica per i danni ad essa arrecati per i seguenti motivi:

1. una tale società non perde la natura di soggetto privato per il solo fatto che il suo capitale sia alimentato anche da conferimenti provenienti dallo Stato o da altro ente pubblico;
2. un rapporto di servizio può sussistere tra società ed ente pubblico, non tra quest'ultimo e gli amministratori della società;
3. il danno a carico della società non è erariale perché non è riferibile direttamente all'ente pubblico-socio, stante la distinta personalità giuridica e autonomia patrimoniale della società rispetto ai soci;

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

4. sul principio non incide l'art. 16-bis del d.l. n. 248 del 2007, convertito nella legge n. 31 del 2008;
5. quando vi sono anche soci privati, è impossibile escludere l'esperibilità degli ordinari strumenti di tutela approntati dal codice civile a beneficio della società (e dei soci privati, nonché eventualmente dei creditori);
6. non v'è rischio di lacune nella tutela dell'interesse pubblico, in quanto l'azione di responsabilità può essere esercitata anche da una minoranza qualificata nella s.p.a. (art. 2393-bis c.c.) e da ciascun socio nella s.r.l. (art. 2476, comma terzo, c.c.) e, quindi, il socio pubblico può tutelare i propri interessi, se ciò non fa l'azione del procuratore contabile, nei confronti del rappresentante dell'ente pubblico rimasto inerte.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Sezioni Unite della
Corte di Cassazione
sentenza 19
dicembre 2009, n.
26806,

Quindi, la stessa Suprema Corte ha, però, ritenuto sussistente la giurisdizione contabile nei confronti:

- del **rappresentante dell'ente partecipante** che abbia colpevolmente trascurato di esercitare i propri diritti di socio, in tal modo pregiudicando il valore della partecipazione (ed è questo un danno arrecato all'ente pubblico non dall'amministratore della società ma dal rappresentante dell'ente nella società, la cui responsabilità amministrativa sorge nel rapporto contrattuale organico con l'ente pubblico e non dà luogo a particolari problemi in punto di giurisdizione, spettante alla Corte dei conti);
- **degli amministratori e dei sindaci** che, compromettendo la ragione stessa della partecipazione dell'ente pubblico, causano un danno direttamente al socio pubblico: l'azione per danno erariale davanti alla Corte dei conti concorre con l'azione individuale del socio ex artt. 2395 e 2476 co. 6 c.c..



Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate



fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Appare decisivo il rilievo secondo cui laddove la P.A., per l'espletamento di propri compiti istituzionali, si avvale di società di diritto privato da essa partecipate, l'esistenza di un rapporto di servizio idoneo a fondare la giurisdizione del giudice contabile può essere configurata in capo alla società, non personalmente in capo ai soggetti (organi o dipendenti) della stessa, essendo questa dotata di autonoma personalità giuridica. Inoltre, per effetto della distinta personalità e della autonomia patrimoniale della società rispetto ai propri soci (quindi, rispetto all'ente pubblico partecipante), i danni a questa cagionati dalla mala gestio degli organi sociali non integrano gli estremi del cosiddetto danno erariale, in quanto si risolvono in un pregiudizio gravante sul patrimonio della società, ente soggetto alle regole del diritto privato, non su quello del socio pubblico.

fi **Ipotesi di responsabilità amministrativa in relazione ad incarichi conferiti, e non debitamente autorizzati**

Corte dei Conti - Sezione Giurisdizionale per la Liguria –
Sentenza n. 34 del 2015

Responsabilità sussidiaria del Sindaco per colpa grave e per l'intero importo del danno, per non aver esercitato, quale soggetto preposto al Comune, le attribuzioni, con le quali avrebbero potuto incidere sulla corretta gestione della società e sul rispetto della convenzione da parte della società partecipata al 95% con lo stesso Comune e con S.T.U.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

La causa petendi dell'azione giudiziale non è individuabile nella mancata restituzione del contributo, ma nell'avvenuta distrazione dello stesso dalle finalità cui era destinato.

La partecipata ha illegittimamente utilizzato un contributo regionale pari a € 877.432,81, poiché non ha ottemperato alle prescrizioni previste dal bando di gara, che prevedevano la realizzazione di opere di pubblico interesse nel Comune ed ha, invece, indebitamente utilizzato il contributo per far fronte genericamente alla sua situazione debitoria.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Dopo aver conseguito l'acconto del contributo, la società si è resa e inadempiente:

1. sia rispetto alla convenzione con il Comune;
2. che con la Società di Trasformazione urbana, appositamente creata per la realizzazione delle opere, in quanto non trasferirà a quest'ultima il finanziamento ottenuto dalla Regione;
3. sia rispetto agli obblighi verso la Regione, in quanto non ha presentato tempestivamente l' idonea documentazione ai fini della definizione del rendiconto.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Ad avviso del Collegio, ai fini della valutazione della responsabilità del Sindaco, risulta influente la problematica della configurabilità o meno, per la Società partecipata, del c.d. modello societario “in house”*.

Nel caso di specie, l’azione della Procura è stata proposta non a tutela della società, che figura quale soggetto beneficiario del contributo pubblico, ma a tutela della Regione che ha erogato il contributo in questione.

*Trattasi, infatti, di questione rilevante, come emerge dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, al fine di stabilire la sussistenza o meno della giurisdizione contabile in fattispecie in cui l’azione è proposta per il risarcimento del danno subito dalle società a partecipazione pubblica

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Il P.M., infatti, non ha convenuto in giudizio il Sindaco per contestargli il mancato esercizio dell'azione civile di responsabilità nei confronti degli amministratori, ma perché, in qualità di Sindaco, non si sarebbe in alcun modo avvalso delle attribuzioni a lui spettanti come rappresentante del Comune per vigilare e assicurare l'adempimento degli obblighi assunti dalla società ai fini della realizzazione delle opere pubbliche oggetto di finanziamento regionale

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

La “condotta perdurantemente omissiva” contestata dalla Procura al Sindaco trova immediato riscontro nell’omesso esercizio da parte del Sindaco stesso delle incontestabili e pacifiche attribuzioni di vigilanza e di organizzazione a lui spettanti nella qualità di Sindaco, attribuzioni queste indubbiamente rilevanti sotto il profilo degli adempimenti degli obblighi a carico della società partecipata.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

La responsabilità del Sindaco deriva dall'omesso esercizio delle sue competenze quale soggetto preposto al Comune.

Il Sindaco, usando la minima diligenza, avrebbe dovuto, attraverso il presidente ed i membri del consiglio di amministrazione che erano nominati e revocabili dalla stessa assemblea, assicurare la corretta gestione della società, provvedere alla nomina del collegio sindacale per il controllo della legittimità dell'operato e dei conti della società, ottenere il rispetto della convenzione da parte della società pubblica con lo stesso Comune e con la società di trasformazione urbana.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Spettando al Sindaco la scelta del Presidente del Consiglio di Amministrazione, egli poteva anche revocarlo e, nell'esercizio di tale prerogativa, poteva avvalersi di un potere direttamente incidente sull'organo di amministrazione della società.

Il Sindaco avrebbe dovuto sottoporre al massimo organo deliberativo del Comune la grave situazione di inadempimento della Società, che veniva a pregiudicare la realizzazione di importanti opere pubbliche di interesse per l'Ente.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Responsabilità sussidiaria:

nel concorso di più persone alla produzione del danno,



**NON C'È VINCOLO DI SOLIDARIETÀ MA RESPONSABILITÀ SUSSIDIARIA
E QUINDI UN GRADUALE ORDINE DI ESCUSSIONE DI TUTTI I COOBBLIGATI**



Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Responsabilità sussidiaria:

Pertanto, la sentenza di condanna deve essere eseguita:

1. prima nei confronti del debitore principale;
2. e, poi, nei confronti del debitore sussidiario nei limiti della somma al cui pagamento quest'ultimo è stato condannato, ma solo subordinatamente al tentativo, non portato a buon esito dall'amministrazione danneggiata, di realizzare il proprio credito.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Società in house:

[CORTE DEI CONTI Sezione giurisdizionale per la Regione Lazio sentenza 158/2016](#)

Danno erariale consistente nella perdita di valore della partecipazione azionaria del Comune nella sua partecipata in house.

L'affidamento in house providing si può realizzare laddove sussistano alcune condizioni:

- l'esercizio da parte dell'ente committente, sul soggetto affidatario, di un "controllo analogo" a quello che esercita sui propri servizi;
- la necessità che il soggetto affidatario realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente committente (o gli enti se son più di uno) che la controlla. Controllo che, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia europea, va configurato come "un assoluto potere di direzione coordinamento e supervisione.....che riguarda l'insieme dei più importanti atti di gestione". Ciò peraltro potrà essere realizzato soltanto se sia stata prevista una struttura organizzativa (dell'ente affidatario) tale da consentire all'ente pubblico di esercitare la più totale ingerenza e controllo sulla gestione, nonché, sull'andamento economico-finanziario"



Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Società in house:

[CORTE DEI CONTI Sezione giurisdizionale per la Regione Lazio sentenza 158/2016](#)

Ne consegue che, se l'ente pubblico dovesse subire, a causa di tale omissione, un pregiudizio derivante dalla perdita di valore della partecipazione, l'ordinamento appresta il rimedio dell'azione del Procuratore contabile da esercitarsi proprio nei confronti di chi abbia trascurato di far valere i propri diritti di socio.

Il Collegio ritiene esaustiva l'evocazione in giudizio degli amministratori dell'ente locale e non della società partecipata come richiesto dalla difesa proprio perché qui si discute del danno arrecato al patrimonio dell'ente socio.

fi Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Società in house:

CORTE DEI CONTI Sezione giurisdizionale per la Regione Lazio
sentenza 158/2016

Il Sindaco, in qualità di rappresentante unico del socio azionista del Comune, oltre ad omettere ogni vigilanza sui beni patrimoniale conferiti, è venuto meno anche all'obbligo di esercitare l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori della società per evidente mala gestio dovuta proprio all'assenza di direttive precise tradottasi nell'ingente perdita di capitale e conseguente perdita di valore della partecipazione sociale.



Ipotesi di responsabilità amministrativa in tema di società partecipate

Società in house:

[CORTE DEI CONTI Sezione giurisdizionale per la Regione Lazio sentenza 158/2016](#)

Trattandosi di società in house, il pregiudizio subito dal socio è direttamente connesso con le attività dannose svolte dagli amministratori sociali, non essendo possibile distinguere un danno inferto al patrimonio sociale come danno distinto da quello arrecato al patrimonio del socio, per cui fermo restando la piena competenza giurisdizionale di questa Corte, il Sindaco deve essere condannato alla refusione del danno derivante dall'abbattimento di valore del patrimonio sociale.

Il Sindaco non ha intrapreso alcuna iniziativa volta a far emergere la responsabilità sociale degli amministratori della partecipata, coprendo tutta la vicenda con una condotta fortemente omissiva che ha determinato l'ingente danno che il medesimo deve rifondere all'erario dell'ente locale, sia pur non integralmente per l'esistenza di chiare corresponsabilità degli altri membri del Consiglio comunale.

Grazie per l'attenzione

Ivana Rasi

e-mail (ivana.rasi@virgilio.it)

**I materiali saranno disponibili su:
www.fondazioneifel.it/formazione**



@Formazioneifel



Facebook



Youtube