

Sent.
425/16

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE TERZA GIURISDIZIONALE CENTRALE DI APPELLO

composta dai seguenti magistrati:

Enzo Rotolo Presidente

Antonio Galeota Consigliere

Giuseppa Maneggio Consigliere

Elena Tomassini Consigliere Rel.

Patrizia Ferrari Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nei giudizi iscritti ai nn. 46777 (appello principale), 47000, 47001, 47002, 47003, 47004, 47005, 47006, 47008, 47011, 47014 (appelli incidentali) del registro di Segreteria, proposti rispettivamente dal Procuratore Regionale presso la Sezione giurisdizionale della Lombardia e dai signori Criscuolo Pasquale, Zanibelli Francesco, Perri Oreste, Demicheli Claudio, Bordi Francesco, Ceraso Maria Vittoria, Malvezzi Salvatore Carlo, De Bona Irene Nicoletta, Zagni Alessandro, rappresentati e difesi dagli Avvocati Andrea Manzi (Criscuolo) e Maria Alessandra Bazzani e Salvatore Di Mattia (gli altri), avverso la sentenza n. 177 del 2013 in data 22 maggio 2013 e depositata il 10 luglio 2013, della Sezione giurisdizionale regionale per la Lombardia e contro Segalini Maurilio, rappresentato e difeso all'Avv. Edoardo Boccalini - appellato



Visti gli atti di appello; visti gli altri atti e documenti di causa; uditi, alla pubblica udienza del giorno 15 giugno 2016, con l'assistenza della signora Gerarda Calabrese, la relatrice Cons. Elena Tomassini, il Pubblico Ministero, nella persona del Vice Procuratore generale Cons. Massimo Di Stefano, e gli Avvocati Paolo Caruso in sostituzione dell'Avv. Salvatore Di Mattia, Maria Alessandra Bazzani, Andrea Manzi, Giovanni Furfari, Alessandra Blasi e Edoardo Boccalini.

FATTO

1. Con l'impugnata sentenza i sigg. Criscuolo Pasquale, Zanibelli Francesco, Perri Oreste, Demicheli Claudio, Bordi Francesco, Ceraso Maria Vittoria, Malvezzi Salvatore Carlo, De Bona Irene Nicoletta, Zagni Alessandro, Segalini Maurilio, nelle rispettive qualità di segretario generale, sindaco (Perri Oreste), componenti della Giunta comunale gli altri e Dirigente del personale (Segalini) sono stati assolti dall'addebito di aver cagionato un danno, derivante dall'assunzione di n. 32 unità di personale a tempo indeterminato, nonostante il mancato rispetto del patto di stabilità per l'anno 2009 da parte del Comune di Cremona. La Procura sosteneva la violazione dell'art. 76, comma 4, del d.l. n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008, che precludeva agli enti di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo, con qualsivoglia tipologia contrattuale, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa e di somministrazione, anche con riferimento ai processi di stabilizzazione in atto, nonché di stipulare contratti di servizio con soggetti privati, elusivi della disposizione stessa.

La gravata decisione aveva respinto la domanda per assenza di danno e



dell'elemento soggettivo della colpa grave.

2. La Procura, riproponendo le argomentazioni svolte in primo grado, avversava la decisione sulla base dei seguenti motivi:

a) motivazione errata/violazione e falsa applicazione di norme di legge: art. 76, comma 4, d.l. n. 112 del 2008 convertito in legge n. 133 del 2008; il danno era comunque evidente, poiché le stabilizzazioni del personale a tempo determinato erano avvenute con procedura elusiva del divieto; infatti, anche se gli effetti economici erano stati procrastinati al 1° gennaio 2011, l'assunzione aveva decorrenza giuridica dal 31 dicembre del 2010, mentre nel 2009 il Comune aveva violato il patto di stabilità.

Per l'appellante la violazione era integrata dalla costituzione dei rapporti di lavoro, indipendentemente dall'effettivo esborso economico e dall'impatto di bilancio, i quali avevano rilievo ai fini del decorso del termine prescrizione. Richiamava, al riguardo, la giurisprudenza delle Sezioni di controllo e giurisdizionale della Corte dei conti.

Gli appellati avevano infatti, con tale *escamotage*, realizzato un risultato in contrasto con quanto voluto dal legislatore, sottraendosi, in tal modo, al precetto legale che impediva assunzioni nell'esercizio immediatamente successivo alla violazione del patto di stabilità, con chiaro intento fraudolento e in violazione di legge.

Pertanto, la soluzione seguita dalla decisione di primo grado, che aveva ritenuto che soltanto in presenza di spesa effettivamente contabilizzata si può verificare il rispetto o meno del patto di stabilità, avrebbe stravolto l'impostazione sistematica del patto, poiché per le spese correnti si assegnerebbe rilevanza al criterio di cassa anziché a quello legale di



competenza.

In fattispecie, applicando, invece, il criterio di competenza, a seguito delle assunzioni nel 2010, l'ente avrebbe dovuto assumere l'impegno di spesa in detto esercizio, con il relativo visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria ai sensi degli artt. 49, 151, c. 4, d. lgs. n. 267 del 2000.

b) Gli appellati, e la sentenza che li aveva assolti, avevano anche violato il divieto dell'art. 76, comma 7, del d.l. n. 112 del 2008, conv. in legge n. 133 del 2008, vigente *ratione temporis*, per il quale il *turn over* del personale era limitato al 20% della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente.

Pertanto, il Comune di Cremona avrebbe potuto effettuare assunzioni, nell'anno 2011, per una spesa pari a € 161.719,80 e invece il costo complessivo era di € 889.889,94, inclusi oneri riflessi.

L'appellante, pur riconoscendo che la c.d. "stabilizzazione" era una procedura speciale rispetto agli ordinari canali di accesso al pubblico impiego, come convenuto nella sentenza della Corte territoriale, sottolineava che il legislatore, con l'indicata normativa, aveva inteso estendere il divieto anche all'assunzione permanente di personale precario.

La gravata decisione era incerta e contraddittoria, perché da un lato aveva dato atto che la stabilizzazioni erano ammesse soltanto nel rispetto delle previste limitazioni finanziarie, dall'altro aveva assolto i convenuti in mancanza del rispetto del patto di stabilità.

Pure errata era l'affermazione della Corte milanese per la quale le c.d. stabilizzazioni, in quanto procedure speciali, sarebbero escluse dal divieto legislativo, poiché per costante giurisprudenza e per le deliberazioni delle



Sezioni di controllo il mancato rispetto del patto di stabilità comportava il divieto anche delle c.d. stabilizzazioni.

c) Lamentava, poi, la Procura che, con le assunzioni vietate, era stato violato l'art. 48 del d. lgs. n. 198 del 2006 ("Codice delle Pari opportunità tra uomo e donna") non avendo l'ente adottato i piani di azioni positive previste da tali norme; e ciò, contrariamente a quanto ritenuto dall'impugnata sentenza, per la quale la violazione non vi sarebbe stata, perché da un lato la commissione esaminatrice era composta da rappresentanti di ambo i sessi e, dall'altro, che oltre la metà dei precari stabilizzati era costituita da personale di sesso femminile.

d) Errata motivazione-violazione/falsa applicazione di norme di diritto: a differenza di quanto ritenuto dalla sentenza impugnata, gli appellati erano pienamente consapevoli della violazione del patto di stabilità nel 2009, con conseguente vincolo nel 2010. Ciò emergeva nelle determinazioni dirigenziali a firma Segalini, in cui si dava atto del vincolo nel 2010 e delle sanzioni previste per legge conseguenti al mancato rispetto del patto di stabilità interno nell'anno 2009. Tale consapevolezza, secondo l'appellante, assurgeva addirittura a dolo, poiché dalle determine e dalla seduta di G.M. del 16 dicembre 2010 si evinceva che il segretario generale Criscuolo, in presenza degli amministratori, relatore il Sindaco Perri, aveva stabilito di procedere alle assunzioni anche in considerazione della concreta progressiva riduzione della spesa del personale dal 2009 in poi in linea con gli indirizzi espressi dal Consiglio comunale. Pertanto, gli appellati avevano continuato la procedura di assunzione in contrasto con la delibera della Corte dei conti in sede di controllo n. 915 del 2010 del 4.10.2010, cercando una soluzione per



superare i divieti di legge.

e) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10-bis del d.l. n. 203 del 2005, convertito in legge n. 248 del 2005, perché era stato consentito, dalla Corte territoriale, l'intervento di alcuni dipendenti comunali in opposizione alla domanda della Procura. Essi miravano ad ottenere dal giudice la declaratoria per cui la sentenza, nemmeno di riflesso, potesse travolgere i contratti di lavoro dei dipendenti stabilizzati. Sul punto era evidente la carenza di giurisdizione della Corte dei conti ma, nonostante ciò, oltre a consentire l'intervento *ad adiuvandum*, la Corte aveva anche liquidato le spese di giudizio in favore degli intervenienti.

Conclusivamente la Procura appellante chiedeva che la Sezione di appello adita riformasse la sentenza impugnata con la condanna degli appellati al pagamento della complessiva somma di € 655.071,82 di cui € 393.043,09 – 60% – da dividersi in parti uguali tra Perri Oreste, Malvezzi Salvatore Carlo, Bordi Francesco, Ceraso Maria Vittoria, De Bona Irene Nicoletta, Demicheli Claudio, Zagni Alessandro e Zanibelli Francesco (€ 49.130,39 ciascuno); € 98.260,77 a carico di Criscuolo Pasquale (15%) e € 163.767,96 a carico di Segalini Maurilio, pari al 25%.

3. Gli appellati si costituivano e alcuni di essi (Criscuolo, Zanibelli, Perri, Demicheli, Bordi, Ceraso, Malvezzi, De Bona, Zagni) proponevano appello incidentale, limitatamente alle eccezioni pregiudiziali respinte in prime cure, alla riserva di giurisdizione di cui all'art. 1, comma 1 ter della legge n. 20/1994, e riguardo alle questioni dichiarate assorbite.

4. L'avv. Manzi per Criscuolo, dopo aver approfonditamente ripercorso la vicenda in fatto e in diritto, sottolineava che nell'impugnazione non si faceva

riferimento al danno arrecato, in ipotesi, al Comune, ma soltanto all'illegittimità dell'azione amministrativa. Inoltre, nell'atto di citazione la quantificazione del danno era diversa e maggiore rispetto all'appello.

In ogni caso, non erano in questione l'illegittimità o invalidità dei rapporti di lavoro né le retribuzioni relative agli anni successivi al 2011, e pertanto l'azione erariale era contraddittoria. Si richiamavano, in proposito, numerose statuizioni di questa Corte in sede di controllo, secondo le quali il Patto di stabilità interno, introdotto nel 1999, e le conseguenti disposizioni nel caso di infrazione, tendevano al raggiungimento dell'equilibrio di bilancio e della sana gestione; da ciò discendeva che il vero e unico scopo delle limitazioni nel caso di inosservanza del patto si riverberavano nel solo anno successivo; tale tesi era confermata sia dalla possibilità di assumere personale delle categorie protette anche nell'anno successivo al patto di stabilità, sia dalla limitazione delle spese derivanti dall'applicazione della contrattazione integrativa decentrata nel solo anno successivo alla violazione del patto di stabilità, indipendentemente dalla costituzione del rapporto di lavoro. In sostanza, il divieto scaturente dalla violazione del patto era temporaneo e limitato all'anno successivo all'esercizio in cui era avvenuta la violazione, come confermato anche da numerose sentenze della Corte dei conti anche in appello.

4.1 In fattispecie, il Comune di Cremona, negli anni successivi al 2009, aveva sempre rispettato il Patto, diminuendo progressivamente la spesa per il personale anche negli anni successivi; pertanto era giusta, e priva di vizi logico-giuridici, la decisione impugnata, per la quale le norme interne che mirano alla salvaguardia del rispetto del patto di stabilità – a sua volta teso



al raggiungimento della disciplina di bilancio degli Stati membri della UE per evitare disavanzi eccessivi, contribuendo alla stabilità monetaria – devono essere lette ed applicate in funzione dell'effettiva e concreta annualità di bilancio considerata. Da ciò discendeva che il rispetto o meno del patto doveva aver riguardo alla spesa effettivamente contabilizzata.

4.2 In ordine al secondo motivo di appello, poi, relativo alla violazione dell'art. 76 del d.l. n. 112 del 2008, si ribadiva che le c.d. stabilizzazioni erano assunzioni *sui generis* e non vere e proprie assunzioni di personale, non comportando nuove spese rispetto a quelle già sostenute dagli enti locali. In tale ottica, come ritenuto dalla Corte territoriale, la legge non menzionava affatto le stabilizzazioni, e le sentenze richiamate dall'Appellante non erano *in terminis*, riguardando altre ipotesi di fatto (contratto di somministrazione-lavoro, rinnovo di rapporto a tempo determinato protrattosi in via di fatto e seguito dalla stabilizzazione, comunque facenti riferimento al comma 4 e non al comma 7 dell'art. 76).

4.3 Anche la delibera della Sezione di controllo milanese forniva una lettura delle disposizioni in controversia ampiamente sostanzialistica, e contraria ad una compressione dell'autonomia organizzativa degli enti territoriali. In ogni caso, dall'interpretazione sistematica dei commi 4 e 7 dell'art. 76 si evinceva che non esisteva affatto un divieto di stabilizzazione dei dipendenti, poiché a differenza del comma 4, nel comma 7 il legislatore non aveva contemplato le procedure di stabilizzazione, che non comportavano nuove spese per l'ente.

4.4 Anche con riferimento al terzo motivo di appello, che censurava la violazione della disciplina in materia di pari opportunità di genere, il



Criscuolo sottolineava la tesi formalistica seguita dalla Procura, atteso che il Comune di Cremona aveva da tempo raggiunto l'inserimento delle donne in settori professionali in cui erano sottorappresentate; per cui il mezzo era inammissibile, in assenza di un interesse concreto ed attuale all'affermazione della presunta violazione di legge. Infatti, come dimostrato *per tabulas*, il Comune aveva istituito il Comitato per le pari opportunità (deliberazione n. 63 del 2007) e il Comitato Unico di garanzia che riguardava anche il fenomeno del *mobbing*; nei fatti, la presenza delle donne nella compagine comunale era intorno al 50% e anche nelle posizioni apicali; anche i lavoratori stabilizzati erano in maggioranza donne (20 su 32).

4.5 Infine, si ribadiva l'esclusione dell'elemento soggettivo del dolo in capo agli appellati/appellanti incidentali quali avevano, invece, avuto a cuore gli interessi dell'ente, ma soprattutto in relazione al contegno del Segretario generale, che non era stato investito dallo Statuto della funzione di esprimere pareri di legittimità e che, nella specie, non avrebbe potuto avere alcuna funzione correttiva rispetto a deliberazioni di contenuto programmatico ma con salvezza di applicazione delle norme in futuro vigenti al momento dell'attuazione della delibera.



4.6 In relazione alla ripartizione del danno, contenuta nell'appello, pari al 15%, essa era pertanto ingiusta ed erronea rispetto ai comportamenti degli amministratori.

4.7 Paradossalmente era inoltre evidente che, se persino la Corte territoriale era incorsa – secondo la Procura – in errori di qualificazione, ed interpretazione delle norme, a maggior ragione non poteva ritenersi sussistente l'elemento soggettivo (nemmeno della colpa grave) in presenza

di una complessità della materia indubitabile, come della difficoltà interpretativa delle norme susseguitesi che avevano generato un dibattito dottrinale e giurisprudenziale.

4.8 Sottolineava, poi il Criscuolo che il Comune avrebbe subito un sicuro pregiudizio nel caso di mancata stabilizzazione, a seguito dei numerosi contenziosi che sarebbero stati instaurati nei confronti dell'ente; confortava tale tesi la giurisprudenza della Corte di Cassazione, per la quale l'abuso del ricorso al contratto a tempo determinato da parte della P.A. faceva sorgere in capo al lavoratore un diritto al risarcimento del danno, sia per emergente, sia per il lucro cessante.

4.9 Concludeva l'appellato/appellante incidentale notando l'inesistenza dell'asserito danno poiché l'Amministrazione, avendo comunque necessità di coprire i posti occupati dai lavoratori, avrebbe potuto o dovuto ricoprire tali profili a decorrere dal 1° gennaio 2011, con ulteriore esborso dell'ente.

5. Gli altri appellati si costituivano con gli Avvocati Salvatore Di Mattia e Maria Alessandra Bazzani, con memorie di identico tenore, spiegando, altresì, appello incidentale.

5.1 Dopo aver ricostruito la legislazione di riferimento in materia di stabilizzazione, si ricordava che la responsabilità dei componenti della Giunta comunale era fatta discendere dalle delibere n. 108 e 109 del 20 giugno 2010.

Con la prima si era stabilita la programmazione triennale del fabbisogno di personale e la definizione del piano riguardante l'anno 2010 (da attuarsi dall'1.1.2011) e con la seconda erano disposte le procedure concorsuali/selettive per la copertura di complessivi n. 37 posti appartenenti



a vari profili professionali. Entrambe le delibere, nel rispetto del patto di stabilità e dell'art. 17, comma 10, della legge n. 102 del 2009, facevano comunque salva l'attuazione delle norme vigenti al momento dell'attuazione della deliberazione.

Successivamente, raccolto anche il parere dell'ANCI in materia, si procedeva alla stipula dei contratti a tempo indeterminato con i vincitori della selezione (32 su 37) con effetti giuridici dal 31.12.2010 e effetti economici dal 1° gennaio 2011, nel rispetto dell'art. 76, comma 4, del d.l. n. 112 del 2008 e anche della delibera della Sezione di controllo lombarda n. 215/2010/PRSE.

L'assunto dell'Appellante era da respingere, poiché la ricostruzione costituzionale e sistematica dei divieti collegati alla violazione del patto di stabilità, e la giurisprudenza in materia (non quella richiamata dal P.R., invero non calzante) avvalorava il comportamento seguito dagli amministratori e dai tecnici appellati. Infatti, la giurisprudenza costituzionale (sentenze nn. 4/2004, 390/2004, 237/2009, 417/2005 e 218/2015) aveva sempre sottolineato che i divieti di assunzione di personale e i vari limiti e vincoli volti a dare attuazione ed effettività al patto di stabilità interno potevano limitare la spesa corrente degli enti autonomi soltanto in via transitoria e in vista degli specifici obiettivi di riequilibrio della finanza pubblica perseguita dal legislatore statale; anche le delibere delle Sezioni di Controllo territoriali, tra cui quella lombarda resa proprio sul Comune di Cremona, o riguardavano fattispecie diverse dalla specie, oppure confortavano la tesi difensiva seguita nella sentenza di primo grado, sottolineando la valenza non sanzionatoria, ma di sostanziale supporto al riequilibrio dell'ente e al suo risanamento.



In tale ottica, fatta propria dallo stesso atto di appello, la violazione non poteva riguardare gli esercizi successivi a quello (2009) nel quale il Patto di stabilità era stato violato, come del resto affermato dalla giurisprudenza anche di appello, che aveva sottolineato, in armonia con la Corte costituzionale, la necessaria transitorietà dei divieti. Di conseguenza, gli amministratori avevano ben operato.

5.2 Anche la doglianza relativa alla violazione del divieto del *turn over* (di cui al comma 7 dell'art. 76) era infondata, non considerando la peculiarità della stabilizzazione rispetto all'assunzione *ex novo*. Pertanto era affetto da vizio prospettico il relativo motivo, che riteneva che le stabilizzazioni rientrassero nel divieto del comma 4 ma non erano richiamate nel successivo comma 7.

Non era sostenibile, in proposito, l'interpretazione *in malam partem* fornita dalla Procura attrice, poiché la giurisprudenza citata non era pertinente, ovvero riguardava ipotesi di leggi speciali (come quella regionale siciliana).

5.3 Nel sottolineare, comunque, la carenza di giurisdizione della Corte sulla scelta discrezionale di procedere alla stabilizzazione degli amministratori, non sussisteva il danno poiché i contratti avrebbero potuto avere decorrenza anche dall'1.1.2011.

5.4 Analogamente all'altro appellante/appellato incidentale, si contestava poi l'asserita violazione della normativa sulle pari opportunità poiché non finalizzata alla salvaguardia dell'Erario e comunque infondata, tenuto conto delle positive azioni perseguite dall'ente territoriale che aveva costituito, in osservanza della legislazione di riferimento, l'Ufficio pari opportunità, al cui interno erano stati costituiti il Comitato per le pari opportunità e il Comitato unico di garanzia.



5.5 In relazione all'elemento soggettivo doloso o della colpa grave, era evidente che gli appellati/appellanti incidentali non avevano affatto perseguito un intento dannoso per l'erario ma, al contrario, la salvaguardia delle pubbliche finanze, evitando gravi danni al funzionamento degli uffici, dopo una coscienziosa analisi della normativa, per raggiungere un difficile equilibrio. In ogni caso, la Procura non aveva dato dimostrazione dell'elemento soggettivo doloso e neanche di quello colposo; si sottolineava poi la difficoltà interpretativa di una normativa particolarmente complessa, con finalità divergenti, non senza rilevare che la disposizione di cui all'art. 76 comma 7 del d.l. n. 112 del 2008 era entrata in vigore soltanto dieci giorni prima delle delibere e doveva ancora essere oggetto di conversione, avvenuta dopo i provvedimenti della Giunta.

5.6 Nel sottolineare, infine, l'assenza di danno, tenuto conto della circostanza che nell'anno successivo all'esercizio in cui era stato violato il patto di stabilità non erano state erogate retribuzioni, e comunque l'utilità dell'operato dei dipendenti assunti, la cui spesa era comunque da tempo inserita nei bilanci del comune, si insisteva per la reiezione dell'appello con rifusione delle spese di lite.

6. Con memoria del 24 maggio scorso i signori Grandi Maria Luisa, Camozzi Luciana, Callero Grazia, Feo Guido, Pini Maria Annunciata, Brugnoli Dilda Cristiana, Gigni Daniele, Bardelli Silvia, Piccinelli Gianluigi e Piolini Alessia, rappresentati e difesi dagli Avvocati Giovanni Furfari e Nicola Gaudenzi, dopo aver ricostruito i fatti di causa, sottolineavano di aver lavorato proficuamente per il Comune di Cremona per più di 15 anni; a seguito delle procedure selettive erano stati assunti a tempo indeterminato, e pertanto avevano



avuto finalmente la possibilità di fare progetti a lungo termine, preclusi dalla precedente instabilità lavorativa, sia di carattere personale che patrimoniale (nascita di figli, assunzione di mutui per acquisto prima casa).

6.1 Sottolineavano di aver ricevuto una comunicazione, successivamente alla notifica dell'atto di citazione, da parte del Direttore del Settore personale e sviluppo organizzativo sig. Segalini, con la quale si precisava che avrebbe dovuto adottare le misure conseguenti all'eventuale decisione di condanna della Corte dei conti. Pertanto, essi erano intervenuti nel giudizio di primo grado ai sensi dell'art. 47 del R.D. n. 1038 del 1933 e dell'art. 105 c.p.c. al fine di sostenere le ragioni dei convenuti e di riflesso il loro interesse a mantenere lo *status quo*. Chiedevano, pertanto, che la Corte puntualizzasse in sentenza, al fine di evitare successivi contenziosi, che qualsiasi esito giudiziale non poteva mai travolgere i contratti di lavoro dei dipendenti stabilizzati dal 1° gennaio 2011.




6.2 Nel merito, in adesione alla tesi accolta dall'impugnata sentenza, sottolineavano l'assenza di violazione del patto di stabilità, perché le retribuzioni erogate trovavano fondamento in precedenti contratti stipulati nell'ambito della procedura di stabilizzazione di cui alla legge n. 296 del 2006; per cui le somme pagate per il 2010 rientravano in precedenti legittimi contratti ai quali doveva seguire, ai sensi della legge n. 244 del 2007, l'assunzione a tempo indeterminato a seguito di regolare concorso pubblico. Pertanto nessun danno era stato arrecato al bilancio dell'ente, senza considerare la mancata instaurazione di numerosi contenziosi azionati dai lavoratori.

6.3 Si richiamava, a sostegno, anche la legislazione comunitaria di riferimento

sulla parità di trattamento e sul divieto di discriminazione che prevaleva sulla legislazione nazionale, nonché la giurisprudenza dei Tribunali nazionali che aveva accolto le domande dei lavoratori che chiedevano la trasformazione del contratto in tempo indeterminato.

6.4 Nel sottolineare, comunque, che nessuna violazione delle pari opportunità e relativo danno si erano verificati, si dava atto che un'eventuale sentenza di riforma della pronuncia di primo grado non avrebbe influenzato la sorte dei contratti, poiché non era individuabile una minima negligenza da parte dei lavoratori.

7. La Procura Generale, con memoria del 16 maggio u.s., chiedeva la reiezione di tutti gli appelli incidentali sia in ordine al difetto di giurisdizione della Corte, sia con riguardo all'eccezione di nullità per carenza della concretezza e precisione della *notitia damni*, sia, infine, per mancato accoglimento dell'eccezione dell'esimente politica nei confronti degli amministratori.



7.1 Sottolineava, peraltro, il Requirente, che in caso di condanna degli appellati occorreva comunque considerare i vantaggi conseguiti dall'Amministrazione. La stessa, infatti, aveva fruito dell'attività lavorativa dei dipendenti anche in anni precedenti a quello in contestazione; si rimetteva, inoltre, al Collegio per un'eventuale esercizio del potere di riduzione dell'addebito.

8. All'udienza del 15 giugno 2016 il P.M. Cons. Massimo Di Stefano chiedeva l'accoglimento dell'appello principale, essendo evidente che la procedura seguita dagli appellati era un espediente scelto per eludere la norma di divieto di stabilizzazione dei dipendenti, ipotesi del tutto

assimilabile alle assunzioni. Infatti, lo scopo della norma era di evitare che il costo per il personale diventasse una posta definitiva e rigida; per il resto si riportava alle conclusioni scritte.

8.1 L'Avv. Furfari sottolineava il maggior costo per il Comune nel caso di mancata stabilizzazione; infatti, poichè i lavoratori vantavano un diritto soggettivo all'assunzione, si sarebbero instaurate numerose controversie nei confronti dell'ente, in cui quest'ultimo sarebbe stato condannato, come da sentenza della Corte di cassazione, a Sezioni Unite, n. 5072 del 2016, quantomeno al risarcimento del danno.

8.2 Sottolineava, inoltre, l'ammissibilità dell'intervento *ad adiuvandum* dei lavoratori. Concludeva pertanto perché l'appello principale fosse respinto.

8.3 L'Avv. Blasi, nel rilevare il mutamento dell'impostazione accusatoria tra l'invito a dedurre, l'atto di citazione e il tenore dell'appello (che aveva limitato la pretesa alle sole retribuzioni corrisposte nel 2011), evidenziava la natura temporanea del divieto stabilito ex art. 76 della legge n. 133 del 2008 e che le spese di personale erano diminuite negli anni successivi; infatti, dopo la violazione del patto di stabilità nell'esercizio 2009, l'ente era tornato in equilibrio.

8.4 Dal punto di vista dell'elemento soggettivo dell'illecito, poi, l'acquisizione di un parere dall'ANCI e la difficoltà della materia (che vedeva, nei fatti, su posizioni opposte la Corte territoriale e la Procura regionale appellante) rendeva evidente l'assenza sia del dolo che della colpa.

Per l'avv. Criscuolo non era comprensibile, inoltre, la ripartizione dell'addebito assai penalizzante, tenuto conto del fatto che si era limitato ad assistere alle delibere di Giunta senza assumere l'iniziativa di proporle.



8.5 Anche l'avv. Boccalini sottolineava il mutamento di rotta della Procura nell'atto di appello, e anche che il Comune aveva adottato sia regolamenti, sia atti generali, per attuare la parità genere. Concludeva pertanto per la reiezione dell'appello.

8.6 L'Avv. Paolo Caruso, in sostituzione dell'avv. Di Mattia, si riportava agli atti scritti. L'Avv. Bazzani si soffermava sulla natura temporanea e finanziaria del divieto; la Corte territoriale, esattamente, aveva individuato un divieto di spesa per cassa; al contrario, secondo la tesi della Procura la norma *de qua* aveva mera natura sanzionatoria, ma allora non sussisteva il danno.

Nella specie, il legislatore aveva detto espressamente, con l'art. 77 bis della legge n. 133 del 2008, che doveva sussistere un danno. In fattispecie vi era stata la massima diligenza degli amministratori, tenuto anche conto della novità della norma, approvata pochi giorni prima dell'approvazione delle delibere.



9. La causa, in assenza di repliche, era rimessa in decisione.

DIRITTO

1. Va innanzitutto disposta la riunione degli appelli incidentali a quello principale n. 46777/R ai sensi dell'art. 335 c.p.c. essendo stati proposti avverso una medesima sentenza.

2. Preliminarmente va poi valutato, per pregiudizialità logico-giuridica attenendo alla corretta instaurazione del contraddittorio tra le parti e all'individuazione delle parti in causa, il motivo n. 5 dell'appello principale che esclude l'ammissibilità dell'intervento dei lavoratori assunti o stabilizzati per carenza di interesse; intervento ammesso dalla Corte territoriale, che ha

anche statuito il rimborso delle spese legali in loro favore, censurato dalla Procura regionale per violazione dell'art. 10 bis, comma 10, del d.l. n. 203 del 2005, convertito in legge n. 248 del 2005.

1.1. Il motivo è fondato e va accolto.

Secondo il costante orientamento della Corte di Cassazione, infatti, il diritto che il terzo può far valere in un giudizio pendente tra altre parti deve essere relativo all'oggetto sostanziale dell'originaria controversia, da individuarsi con riferimento al *petitum* e alla *causa petendi*, ovvero dipendente dal titolo dedotto nel processo medesimo a fondamento della domanda giudiziale originaria, restando irrilevante l'identità di alcune questioni di diritto la quale, configurando una connessione impropria, non consente l'intervento del terzo nel processo (Cass. SS.UU. n. 10274/2004; 4805/2006; 13063/2004).

La Suprema Corte ha altresì sottolineato che *"l'interesse che legittima il terzo a spiegare intervento adesivo dipendente nella causa in corso tra altri soggetti deve essere non di mero fatto, ma giuridicamente qualificato e cioè determinato dalla necessità di impedire che nella propria sfera giuridica possano ripercuotersi conseguenze dannose derivanti da effetti riflessi o indiretti del giudicato (Cass. Civ. Sez. I, n. 7769/1990); la giurisprudenza di questa Corte ha altresì precisato che "Nel giudizio di responsabilità amministrativa è ipotizzabile l'intervento ad adiuvandum a condizione della presenza di un interesse specifico, attuale e concreto...che si caratterizzi per il suo contenuto di natura economica, essendo diretto ad evitare che la sfera patrimoniale dell'interveniente stesso venga a subire un pregiudizio"* (Sezione giur. Lazio n. 1526/2001).

Le Sezioni Riunite di questa Corte hanno infine statuito (n. 1/2003/A del



18.02.2003) con riferimento all'intervento dell'ente danneggiato, che esso possa partecipare alla definizione della vertenza, che lo vede indubbiamente interessato, nella forma dell'intervento adesivo dipendente *ad adiuvandum* con il quale l'Ente stesso non fa valere un diverso autonomo diritto e nemmeno uno dipendente da quello oggetto nel giudizio in corso, ma si limita a sostenere le ragioni del requirente contabile, avendone un evidente interesse.

1.2 Ora, al di là della circostanza di fatto per la quale l'eventuale accoglimento dell'appello riguarderebbe soltanto l'annualità 2011, e non quelle successive, ritiene il Collegio che in nessun caso l'affermazione della responsabilità degli appellati potrebbe travolgere la procedura concorsuale e i contratti di stabilizzazione dei dipendenti a suo tempo stipulati, che sono giuridicamente indipendenti dall'odierna questione; né il Giudice contabile può, essendo carente di giurisdizione al riguardo, formulare valutazioni, sia pure *incidenter tantum*, sulla validità dei contratti di stabilizzazione, dovendo il *petitum* della presente impugnazione vertere unicamente sulla violazione delle norme di riferimento da parte dei convenuti/appellati e sull'esistenza di un danno per l'ente territoriale. D'altro canto, che la violazione della norma sia indipendente dalla validità dei rapporti di lavoro è stato ribadito dalla stessa Procura nel quinto motivo di appello – come sottolineato dalla Difesa dell'avv. Criscuolo a pag 20 della memoria difensiva – con cui sono stati contestati gli esborsi dell'ente unicamente per l'esercizio 2011 e non per gli anni successivi (a differenza che nell'atto di citazione, in cui aveva richiesto a titolo di risarcimento anche l'importo erogato per il 2012).

L'interesse dei lavoratori stabilizzati, dunque, pur se stimolato dalla



comunicazione ricevuta dal Comune, è di mero fatto, e pertanto il loro intervento non era ammissibile in primo grado né poteva in tale fase disporsi la liquidazione, in loro favore, delle spese di costituzione e difesa affrontate in tale sede. Sul punto, pertanto, la decisione della Corte milanese deve essere riformata.

2.1 Venendo, poi, al merito della controversia, con il primo motivo di appello la Procura censura la decisione di primo grado ritenendo che gli appellati abbiano arrecato un danno al Comune a seguito delle assunzioni effettuate nell'esercizio 2010 – con effetti economici dal 1° gennaio 2011 – in violazione dell'art. 76, comma 4, del d.l. n. 112 del 2008, convertito in legge n. 133 del 2008. Ad avviso del Requirante, la violazione del precetto scaturirebbe dalla costituzione dei rapporti vietati dalla legge ossia dalla decorrenza giuridica dei contratti, fissata al 31.12.2010 e quindi nell'esercizio successivo al 2009 nel quale il Comune di Cremona ha, pacificamente, violato il patto di stabilità.

2.2. Il motivo è infondato. Occorre, al riguardo, ricercare la finalità e gli obiettivi della disposizione normativa sopra richiamata per stabilirne l'effettiva portata e le conseguenze della sua violazione.

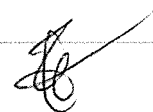
Il d.l. n. 112 del 2008 (art. 1) riguarda *“le misure necessarie e urgenti per attuare, a decorrere dalla seconda metà dell'esercizio finanziario in corso, un intervento organico diretto a conseguire...un obiettivo di indebitamento netto della Pubbliche amministrazioni”* in continua decrescita (dal 2,5% del P.I.L. del 2008 allo 0,1% del P.I.L. nel 2011) e un rapporto tra deficit e P.I.L. dal 103,9% del 2008 al 97,2% del 2011. In tale ottica, il titolo III, volto alla stabilizzazione della finanza pubblica, nel capo II è dedicato al contenimento della spesa per il pubblico impiego. L'art. 76, comma 4, che in tale ambito si inserisce, deve,

dunque, essere interpretato con riferimento esclusivo all'esercizio in cui la spesa viene a gravare, indipendentemente dall'assunzione dell'impegno, secondo un principio di cassa. E' noto, infatti, che anche nella contrattazione collettiva dei vari comparti statali la normativa di recepimento dei contratti ha da tempo scelto la strada di ripartire l'impatto economico per scaglioni, in modo da differire nel tempo – indipendentemente dall'effetto giuridico dei rapporti – la spesa nell'ambito di vari esercizi.

Tale è stata la via seguita dagli amministratori oggi a giudizio, i quali, consapevoli di non poter violare il divieto a seguito dell'infrazione del patto di stabilità nell'esercizio 2009, hanno differito l'effetto economico della conversione dei contratti da temporanei a tempo indeterminato nell'esercizio successivo.

D'altro canto, come sottolineato diffusamente dalla Difesa del sig. Segalini (cfr. pagg. 2 e seguenti memoria di costituzione), il processo di stabilizzazione dei dipendenti assunti con contratti flessibili era iniziato sin dal 9 maggio 2006, mediante sottoscrizione di un protocollo di intesa tra le Organizzazioni sindacali territoriali e la R.S.U., ed era poi continuato con la delibera di G.C. n. 423 del 2008 con cui era stato assunto l'impegno di stabilizzazione di tutti i rapporti di lavoro a carattere precario.

L'esigenza della trasformazione in contratti a tempo indeterminato era, del resto, avvertita anche dal legislatore, con i commi 558 e 560 della legge finanziaria per il 2007, la n. 296 del 2006. La successiva legge finanziaria per il 2008, poi (l. n. 244 del 2007) aveva previsto ulteriori precisazioni operative per la procedura di stabilizzazione (art. 3, commi 90 e 94) e pertanto, su tali basi, la Giunta comunale aveva approvato il piano triennale del fabbisogno



2008/2010 per la stabilizzazione del personale.

2.3 Dunque, la scelta degli appellati non è stata un *escamotage* dolosamente architettato per eludere la norma imperativa, ma un comportamento obbligato, poiché per effetto dei precedenti contratti a termine, il *dies ad quem* di questi ultimi coincideva proprio con il 31 dicembre del 2010. Per evitare, poi, che vi fosse soluzione di continuità tra il precedente rapporto e quello successivo, con ovvie conseguenze (liquidazione T.F.R., anzianità di servizio ecc.) le delibere del 2010 hanno scelto di far decorrere gli effetti giuridici non già dall'1.1.2011, ma dal 31 dicembre precedente. Né la tesi seguita dagli amministratori e dal segretario dell'ente, e approvata dalla Corte territoriale, contrasta con gli artt. 149 e 151, comma 4, del d. lgs. n. 267 del 2000 sull'obbligo di copertura, poiché è evidente che la spesa per il personale (nell'identica misura già sopportata dall'ente per l'esercizio in corso e, anzi, inferiore, poiché i lavoratori stabilizzati erano di minor numero a quelli a tempo determinato) trovava piena capienza nell'esercizio 2011.



3. 1 E' priva, dunque, di fondamento anche l'ulteriore doglianza della Procura milanese sulla violazione dell'art. 76, comma 7, del d.l. n. 112 del 2008. Al riguardo il P.R. critica la sentenza impugnata, che aveva ritenuto - erroneamente, a giudizio dell'appellante - che il limite del 20% delle assunzioni rispetto alle cessazioni di personale intervenute nell'esercizio 2010 non fosse stato superato poiché le stabilizzazioni sarebbero "assunzioni sui generis" non rientranti nei divieti previsti dalla norma. Al di là della controversa natura di assunzione *tout court* delle stabilizzazioni di personale, affermata da questa Sezione con decisione n. 731/2012 (ma con riferimento ad un rapporto di fatto) il Comune non è pervenuto a nuove assunzioni,

poiché, per effetto delle delibere del 10 giugno 2010, l'effetto giuridico dei rapporti con i dipendenti continuava dal 31 dicembre dello stesso anno, cosicché nessuna "assunzione" e neppure "stabilizzazione" si è verificata nell'esercizio 2011. In ogni caso, l'ente non ha mai superato la percentuale di spesa per il personale disposta dal comma 7, né negli esercizi precedenti (neppure nel 2009, in cui la violazione del patto di stabilità è avvenuta per altri motivi, come evidenziato nella delibera della Sezione di Controllo della Lombardia n. 915/2010/PRSE, ossia pagamenti in conto capitale rinviati dall'anno precedente, nonché spese maturate nello stesso esercizio a fronte di contratti per opere pubbliche stipulati in anni pregressi) né in quelli successivi, nei quali la spesa per il personale è stata in continua decrescita, con ciò confermando che l'operato degli amministratori è stato rispettoso degli obiettivi di contenimento della spesa di cui al d.l. n. 112 del 2008 (cfr. certificazione spesa del personale dal 2010 al 2015, doc. n. 1 allegato alla memoria Criscuolo).



3.2 *Ad abundantiam*, avendo convenuto con la sentenza di prime cure sull'assenza di illegittimità dei comportamenti degli appellati, sottolinea il Collegio che nemmeno è possibile individuare nitidamente il danno erariale dipendente dall'esclusa violazione della norma di cui all'art. 76, comma 4, che fa discendere dalla violazione del patto di stabilità una serie di divieti relativi alla spesa degli esercizi successivi, con una struttura nettamente sanzionatoria. In tal senso, non è esente da critica l'impostazione accusatoria che ricollega alla violazione della norma, e quindi all'illegittimità del comportamento, la *deminutio patrimonii* per l'amministrazione; al contrario, la Difesa degli appellati ha efficacemente dimostrato che dell'esistenza del

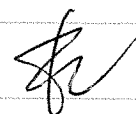
danno è lecito dubitare, sia perché i lavoratori erano già in forza nell'organico dell'ente sia perché tale personale era già stato previsto nel piano triennale relativo al fabbisogno del personale, deliberato con atto di G.C. n. 108 del 30 aprile 2008, sia, infine, perché tale forza-lavoro (di cui non è stata mai dedotta l'inutilità) avrebbe dovuto essere sostituita da altri lavoratori, eventualmente assunti a termine, nell'esercizio 2011. Di tale criticità, del resto, dà atto anche la Procura Generale, la quale nelle conclusioni relative agli appelli incidentali ha chiesto comunque di valutare l'utilità delle prestazioni fornite dai dipendenti.

4.1 Con il terzo motivo di appello la Procura sostiene l'erroneità della sentenza nella parte in cui ha escluso la violazione dell'art. 48 del d. lgs. n. 198 del 2006. In particolare, i convenuti (indicati indistintamente, senza alcuna specificazione in relazione alla loro posizione e funzione) odierni appellati, avrebbero violato la norma suddetta che dispone: *"Ai sensi degli articoli 1, comma 1, lettera c), 7, comma 1, e 57, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, le province, i comuni e gli altri enti pubblici non economici, sentiti gli organismi di rappresentanza previsti dall'articolo 42 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 ovvero, in mancanza, le organizzazioni rappresentative nell'ambito del comparto e dell'area di interesse, sentito inoltre, in relazione alla sfera operativa della rispettiva attività, il Comitato di cui all'articolo 10, e la consigliera o il consigliere nazionale di parità, ovvero il Comitato per le pari opportunità eventualmente previsto dal contratto collettivo e la consigliera o il consigliere di parità territorialmente competente, predispongono piani di azioni positive tendenti*



ad assicurare, nel loro ambito rispettivo, la rimozione degli ostacoli che, di fatto, impediscono la piena realizzazione di pari opportunità di lavoro e nel lavoro tra uomini e donne. Detti piani, fra l'altro, al fine di promuovere l'inserimento delle donne nei settori e nei livelli professionali nei quali esse sono sottorappresentate, ai sensi dell'articolo 42, comma 2, lettera d), favoriscono il riequilibrio della presenza femminile nelle attività e nelle posizioni gerarchiche ove sussiste un divario fra generi non inferiore a due terzi.

A tale scopo, in occasione tanto di assunzioni quanto di promozioni, a fronte di analoga qualificazione e preparazione professionale tra candidati di sesso diverso, l'eventuale scelta del candidato di sesso maschile è accompagnata da un'esplicita ed adeguata motivazione. I piani di cui al presente articolo hanno durata triennale. In caso di mancato adempimento si applica l'articolo 6, comma 6, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.



2. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 57, decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165".

Sembra pertanto di capire che la condotta dannosa (addebitata indiscriminatamente a tutti gli appellati) sia consistita nella mancata adozione del Piano per le pari opportunità nella procedura di assunzione dei dipendenti di cui è causa, con conseguente divieto di assunzione di nuovo personale, compreso quello appartenente alle categorie protette (art. 6, comma 6, d. lgs. n. 165 del 2001 sopra richiamato).

Sicchè le assunzioni – o stabilizzazioni che dir si voglia – sarebbero illegittime anche sotto il profilo sopra evidenziato.

La censura è infondata.

Al di là dell'approvazione del Piano previsto dalla norma, infatti, la Difesa degli appellati (e appellanti incidentali) ha dato prova che il Comune ha svolto una serie di iniziative e progetti finalizzati all'attuazione della parità di genere; inoltre, la sentenza impugnata ha giustamente osservato che, non trattandosi di assunzioni di nuovi dipendenti ed essendo comunque assicurata, nella procedura selettiva, il rispetto del principio di parità anche mediante idonea composizione della Commissione esaminatrice, nessuna lesione della normativa può dirsi realizzata. Sono stati, infatti, stabilizzati 32 lavoratori, di cui 20 appartenenti al sesso femminile, e così nessuna discriminazione può dirsi attuata dal Comune di Cremona, avuto riguardo non tanto al rispetto formale della stessa, ma al riequilibrio di eventuali situazioni di disegualianza tra i sessi.

Pertanto, anche tale motivo deve essere respinto.

5. Con la reiezione dell'appello principale fatta eccezione che per il punto 1, che però riguarda gli intervenienti in primo grado e non gli appellanti incidentali, rimangono assorbiti i motivi articolati nell'appello incidentale spiegato da tutti gli appellati.

6. Poiché l'appello principale è stato respinto, con la conferma dell'assoluzione nel merito degli appellati, vanno liquidate in loro favore le spese di costituzione e difesa nel presente giudizio, nella misura di € 5.000,00 per Criscuolo e € 4.000,00 ciascuno per gli altri appellati (Segalini, Zanibelli, Perri, Demicheli, Bordi, Ceraso, Malvezzi, De Bona, Zagni), ridotto di 1/3 in relazione all'identità dei Patroni e pertanto in € 2.667,00 ciascuno.

Al riguardo va tenuto conto della complessità dell'opera difensiva prestata, dell'identità delle posizioni degli appellati/appellanti incidentali, i quali



appartenevano alla medesima Amministrazione ed erano citati per il risarcimento di importi analoghi, cosicchè la loro difesa non ha comportato la redazione di memorie differenziate in ragione dell'identità dei fatti e delle norme giuridiche applicate. Fa eccezione la posizione dell'Avv. Criscuolo, segretario dell'ente, per il quale il risarcimento era di importo maggiore e la difesa presentava profili parzialmente differenti. Nulla per le spese di giustizia, trattandosi di un appello del Procuratore regionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE TERZA GIURISDIZIONALE DI APPELLO

definitivamente pronunciando accoglie l'appello principale in punto di spese liquidate agli intervenienti e, per l'effetto, riforma la sentenza impugnata sul punto. Respinge nel resto. Respinge gli appelli incidentali nelle preliminari.

Liquida le spese di difesa in € 5.000,00 per Criscuolo e € 2.667,00 ciascuno per Zanibelli, Perri, Demicheli, Bordi, Ceraso, Malvezzi, De Bona, Zagni e Segalini. Nulla per le spese di giustizia.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

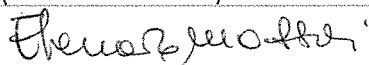
Così deciso in Roma, all'esito della camera di consiglio del 15 giugno 2016.

IL GIUDICE ESTENSORE

IL PRESIDENTE

(Elena Tomassini)

(Enzo Rotolo)



PUBBLICATA MEDIANTE DEPOSITO IN SEGRETERIA

IL

IL DIRETTORE DELLA SEGRETERIA



Il Dirigente
(Dott. Massimo Biagi)