

**REPUBBLICA ITALIANA****IN NOME DEL POPOLO ITALIANO****LA CORTE DEI CONTI****SEZIONE SECONDA GIURISDIZIONALE CENTRALE****D'APPELLO**

composta dai seguenti magistrati:

Daniela **ACANFORA** Presidente

Antonio **BUCCARELLI** Consigliere

Roberto **RIZZI** Consigliere

Nicola **RUGGIERO** Consigliere-relatore

Ilaria Annamaria **CHESTA** Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio sull'appello iscritto al **n. 59601** del Registro di Segreteria, promosso dal sig.:

-CANTELMO Bartolomeo, nato a Vairano Patenora (CE) il 27 ottobre 1955 (C.F.: CNTBTL55R27L540C), rappresentato e difeso, giusta procura in calce all'atto d'appello depositato il 30 dicembre 2021 rilasciata su foglio separato, dagli Avv.ti Felice Laudadio (pec: felicelaudadio@avvocatinapoli.legalmail.it) e Roberto De Masi (pec: robertodemasi@avvocatinapoli.legalmail.it), con i quali ha eletto domicilio digitale presso i predetti indirizzi PEC ed al seguente numero di fax: 081/682855 **-appellante;**

per l'annullamento e/o la riforma

della sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Campania, n. 1224/2021, depositata il 29 novembre 2021 e notificata in data 1° dicembre 2021;

VISTI l'atto d'appello e tutti i documenti di causa;

UDITI, nella pubblica udienza del 5 dicembre 2023, celebrata con l'assistenza del segretario, Dott. Giovanni Luca Triolo: il Magistrato relatore, Cons. Nicola Ruggiero, l'Avv. Felice Laudadio per l'appellante, nonché il Pubblico Ministero nella persona del Vice Procuratore Generale, Cons. Fabrizio Cerioni;

Ritenuto in

FATTO

1. Con la gravata sentenza, la Sezione giurisdizionale per la Regione Campania, in accoglimento integrale della pretesa attorea, ha condannato, a titolo di dolo, il sig. **CANTELMO Bartolomeo**, odierno appellante, nella qualità di Sindaco *pro-tempore* del Comune di Vairano Patenora (CE), al pagamento, in favore del predetto Ente, dell'importo di **euro 84.422,53**, oltre accessori di legge.

Tutto ciò in relazione ad una ipotesi di danno erariale connessa al contestato, illegittimo conferimento della qualifica dirigenziale al dipendente Gaetano Di Nocera, appartenente alla categoria D3, in carenza di previsione nella pianta organica dell'Ente locale *de quo* di siffatta posizione dirigenziale e senza espletamento di procedura concorsuale.

Per questa via, secondo la Sezione territoriale, sarebbe stato

arrecato al Comune di Vairano il danno sopra indicato, pari alla differenza tra gli emolumenti corrisposti al Di Nocera quale Dirigente e quelli che il medesimo avrebbe percepito nella categoria d'appartenenza (ovvero funzionario categoria D3), a partire dal febbraio 2015 (data della sentenza n. 721/2015 del giudice civile, di cui si dirà in seguito) e fino al 31 marzo 2020.

1.a) L'inquadramento censurato è intervenuto all'esito di una complessa vicenda, i cui passaggi salienti, secondo quanto rappresentato nella decisione gravata ed emergente dagli atti di causa, possono essere così sintetizzati:

-in data 28 maggio 1999, a seguito di concorso pubblico, il sig. Gaetano Di Nocera veniva assunto, in qualità di vicesegretario-responsabile dell'Ufficio legale- responsabile personale (posizione D3-VIII qualifica funzionale);

- in data 23 novembre 2005, a seguito dell'entrata in vigore della legge 24 febbraio 1997 n. 27 (prevedente l'abolizione della distinzione tra procuratore legale e avvocato, attraverso la soppressione dell'albo dei procuratori legali e la previsione dell'iscrizione d'ufficio dei procuratori legali già iscritti nel medesimo albo in quello degli avvocati), il predetto Di Nocera presentava istanza per ottenere l'inquadramento da dirigente;

-nonostante l'avviso della segreteria comunale circa l'inopportunità di evasione positiva della richiesta in sede di conciliazione (relazione prot. n. 10661 del 12 dicembre 2006), con delibera giunta n. 23 del 7 febbraio 2006, il Comune designava il vicesindaco Pasquale

Zompa quale rappresentante dell'Amministrazione interno al Collegio di conciliazione e l'Avv. Giuseppe Stellato, professionista esterno, quale soggetto munito di poteri conciliativi innanzi al medesimo Collegio;

-con delibera n. 119 del 30 giugno 2006, veniva conferito anche all'Avv. Ernesto De Angelis l'incarico di esercizio del potere conciliativo, comprensivo del potere decisionale, innanzi al Collegio di conciliazione;

-nella riunione del Collegio di conciliazione del 14 luglio 2006, presso la Direzione provinciale del lavoro di Caserta, si concordava il riconoscimento al Di Nocera della qualifica dirigenziale, sotto il profilo giuridico e quello economico, a decorrere dalla data di presentazione della domanda (23 novembre 2005), nonché il conseguente versamento della complessiva somma di euro 65.000,00 a titolo di bonus transattivo, da versare, in tre rate di eguale importo, entro il 30 giugno di ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009;

-con delibera giuntale n. 34 del 21 febbraio 2007, il Comune, nel prendere atto del verbale conciliativo, modificava il regolamento relativo alla dotazione organica del Comune, trasformando in unità dirigenziale il posto organico "D3" occupato dal Di Nocera e riconoscendogli il diritto all'importo transattivo sopra richiamato;

-con successiva delibera n. 128 del 2008, veniva istituita la dirigenza unica del Comune, con affidamento al Di Nocera di tutte le aree;

-con sentenza n. 527 del 26 marzo 2010, la Sezione giurisdizionale regionale per la Campania condannava alcuni amministratori *pro tempore* del Comune di Vairano Patenora (Massimo Visco, sindaco; Pasquale Zompa, vicesindaco; Nicola Raffaele e Domenico De Luca, assessori) al risarcimento del danno erariale conseguente all'esborso della prima rata dei compensi al Di Nocera e delle differenze retributive, relativamente al periodo aprile 2007-giugno 2008;

- a seguito di tale sentenza, la Giunta comunale, con delibera n. 80 del 23 aprile 2010, sospendeva l'efficacia della delibera n. 119/2006 (di conferimento del potere conciliativo e decisionale innanzi al Collegio di conciliazione) e di quella n. 34/2007 (di presa d'atto del verbale di conciliazione, con attribuzione al Di Nocera della qualifica dirigenziale), fino al passaggio in giudicato della predetta sentenza n. 527/2010, ovvero fino all'eventuale riforma in appello della stessa, riservandosi l'adozione di successivi provvedimenti all'esito del giudizio innanzi alla Corte dei conti;

-in data 6 agosto 2010, l'Avv. Di Nocera inoltrava diffida all'ente perché venisse annullato il provvedimento di revoca/sospensione del suo inquadramento e proponeva ricorso al Giudice del lavoro di Santa Maria Capua Vetere (giudizio R.G. 11601/ 2010);

-con sentenza n. 1308 del 4 settembre 2012, la Sezione giurisdizionale regionale di questa Corte dei conti condannava ancora gli amministratori *pro tempore* del Comune di Vairano Patenora (Massimo Visco, sindaco; Pasquale Zompa, vicesindaco;

Nicola Raffaele e Domenico De Luca, assessori) a risarcire l'Ente, con riguardo al pagamento al Di Nocera delle competenze per il periodo 2008-2010;

-con sentenza n. 366 dell'11 giugno 2013, la Prima Sezione di Appello riformava la sentenza n. 527/2010, assolvendo gli amministratori dell'Ente, sul presupposto che *"l'inquadramento dirigenziale dell'Avv. Di Nocera - peraltro posto in essere all'esito di procedura di conciliazione - rientrava tra le opzioni legittimamente praticabili dal Comune, in assenza di previsioni ostative della legge, con conseguente esclusione di profili di antigiuridicità e di colpa grave nella scelta del Comune"*;

-subentrata la nuova compagine amministrativa (guidata dal sig. Cantelmo), con delibera giunta n. 90 del 1° luglio 2013, il Comune di Vairano Patenora, nel prendere atto della sentenza n. 366/2013, provvedeva al reintegro del Di Nocera nella qualifica dirigenziale, annullando gli effetti della delibera n. 80 del 23 aprile 2010;

-con determina n. 38 del 3 gennaio 2014, il Sindaco Cantelmo riaffidava la posizione dirigenziale e le correlate funzioni al Di Nocera in esecuzione della delibera n. 90/2013, facendo salva ogni successiva e diversa determinazione, eventualmente necessaria all'esito del giudizio R.G. 11601/ 2010, all'epoca pendente innanzi al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Sezione Lavoro (giudizio promosso dal Di Nocera nei confronti dell'Ente avverso la delibera giunta n. 80/2010);

- con delibera n. 6 del 20 gennaio 2015, relativa al riassetto

riorganizzativo dell'Ente, la Giunta invitava il Sindaco a conferire tutti gli incarichi dirigenziali, *"...dando atto che il disposto riassetto organizzativo viene adottato nelle more e fatti salvi gli esiti del giudizio, pendente innanzi al competente Giudice del Lavoro, intercorrente tra il dip. avv. Di Nocera e il Comune di Vairano Patenora in ordine alla qualifica dirigenziale nella quale il medesimo è inquadrato"*;

- con determina n. 739 del 23 gennaio 2015, il Sindaco Cantelmo affidava al Di Nocera le funzioni dirigenziali suddette, facendo salvo ogni effetto derivante dalla decisione della causa R.G. 11601/2010 pendente innanzi alla Sezione Lavoro del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere;

-con sentenza n. 721 del 17 febbraio 2015, il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Sezione Lavoro, rigettava il ricorso R.G. 11601/2010 avverso la delibera della Giunta Comunale n. 80 del 23 aprile 2010 (avente, come già sopra detto, ad oggetto la revoca della qualifica dirigenziale a seguito della sentenza n. 527/2010 della Sezione giurisdizionale per la Campania), dichiarando assorbito dal rigetto del ricorso la domanda riconvenzionale di accertamento della nullità del verbale di conciliazione del 14 luglio 2006, a seguito del quale il Comune aveva riconosciuto al Di Nocera la qualifica dirigenziale;

-con determina n. 11913 del 31 dicembre 2015, il Sindaco Cantelmo affidava al Di Nocera le funzioni dirigenziali, facendo salvo ogni effetto derivante dalla decisione della causa *"pendente innanzi alla*

Sezione Lavoro del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere R.G.

11601/10" ;

- con sentenza n. 11 del 19 gennaio 2016 la Terza Sezione d'Appello riformava la sentenza n. 1308/2012 della Sezione giurisdizionale per la Campania, assolvendo gli amministratori comunali (con la sola eccezione del De Luca, il cui gravame era dichiarato inammissibile) per la rilevata assenza di colpa grave, per essere i predetti amministratori stati indotti all'adozione degli atti censurati dalle ripetute interlocuzioni, del tutto univoche, con i legali esterni Stellato e De Angelis.

Veniva, però, confermata la sussistenza tanto del danno quanto dell'antigiuridicità delle condotte serbate, a ragione dell'automatico conferimento della dirigenza (avvenuto, cioè, in assenza di procedura concorsuale) che aveva caratterizzato la vicenda;

-con determina n. 1303 del 29 gennaio 2018, il Sindaco Cantelmo affidava al Di Nocera le funzioni dirigenziali suddette;

- con delibera giuntale n. 27 del 1° febbraio 2018, il Comune di Vairano Patenora disponeva di resistere all'appello prodotto dal Di Nocera avverso la sentenza n. 721/2015 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Sezione Lavoro;

- con nota istruttoria prot. n. 2457 del 24 febbraio 2018, il Sindaco rappresentava che il Comune aveva avuto conoscenza della sentenza n. 721/2015 solo in data 18 gennaio 2018, allorquando il difensore dell'Ente aveva comunicato l'intervenuta notifica del gravame proposto dinanzi alla Corte d'Appello, Sezione Lavoro;

-da ultimo, con sentenza n. 3028 del 14 giugno 2019, la Corte d'Appello di Napoli confermava integralmente la sentenza n. 721/2015 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, rigettando l'appello del Di Nocera.

1.b) Nella vicenda testé esposta, la Sezione territoriale ha ravvisato la responsabilità dolosa dell'odierno appellante, a ragione della ritenuta, pervicace volontà dello stesso di affidare le funzioni dirigenziali al Di Nocera e della colpevole inerzia, protratta nel tempo, a risolvere il rapporto dirigenziale, recuperando gli indebiti emolumenti già erogati.

Nello specifico, il I giudice non ha condiviso la tesi difensiva circa l'obbligo del CANTELMO di provvedere all'inquadramento in forza del giudicato di cui alla sentenza n. 366/2013, con la quale la Sezione I d'appello aveva escluso profili di antigiuridicità e di colpa grave nella scelta del Comune di inquadrare il sig. Di Nocera quale dirigente.

Ha, per contro, ritenuto censurabile l'adozione, da parte del medesimo, delle determine d'affidamento delle funzioni dirigenziali n. 11913 del 31 dicembre 2015 e n. 1303 del 29 gennaio 2018.

Tali determine sono, infatti, intervenute dopo il deposito della sentenza n. 721 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, avvenuto il 17 febbraio 2015, che aveva rigettato il ricorso del Di Nocera avverso la delibera giuntale n. 80 del 23 aprile 2010 di sospensione della qualifica dirigenziale, a seguito della sentenza n. 527/2010 della Sezione Campania.

Quest'ultima circostanza, unita a quella del "successivo deposito anche della sentenza n.11/2016 della Terza Sezione di Appello della Corte dei conti e della sentenza n.3028/19 della Corte di Appello di Napoli", ha indotto la Sezione regionale a ritenere qualificabile in termini di dolo "l'ulteriore incongruo ed illecito comportamento tenuto dall'odierno convenuto", ravvisato nella "pervicace volontà di affidare le funzioni dirigenziali al Di Nocera " e nella "protratta inerzia a risolvere il rapporto dirigenziale con il Di Nocera e a recuperare gli indebiti emolumenti già erogati" (pagg.19-20 della sentenza qui gravata).

Infine, la medesima Sezione ha escluso l'applicazione della regola della *compensatio lucri cum damno*, ritenendo non provata l'utilità derivante al Comune dall'attribuzione della qualifica dirigenziale.

2. Avverso la predetta decisione n. 1224/2021 della Sezione giurisdizionale per la Regione Campania, ha proposto appello il sig. **CANTELMO Bartolomeo**, con atto notificato il 30 dicembre 2021 e depositato in pari data.

Con il predetto atto, l'appellante, dopo una puntuale ricostruzione delle articolate vicende sfociate nella sentenza gravata, ha formulato i seguenti motivi d'impugnativa:

1) errore di giudizio relativamente al giudicato di cui alla sentenza della Corte dei conti, Prima Sezione Centrale d'Appello, n. 366/2013 - inesistenza dell'elemento soggettivo e della colpa grave - contraddittorietà ed illogicità della motivazione.

Con tale motivo, l'appellante ha in primo luogo censurato la sentenza gravata nelle parti in cui:

-ha disatteso l'eccezione difensiva sulla legittimità dell'inquadramento dell'Avv. Di Nocera nella qualifica dirigenziale, in virtù della forza di *res iudicata*, vincolante anche per il Comune, della sentenza n. 366/2013 della Sezione I d'appello;
-ha affermato la sua responsabilità, a titolo di dolo.

Nello specifico, il sig. Cantelmo ha sottolineato il *deficit logico* e motivazionale da cui sarebbe affetta la decisione appellata, per avere, da un lato, affermato l'idoneità della pronuncia n. 366/2013 ad escludere l'elemento soggettivo e dall'altro affermato invece la responsabilità del convenuto, addirittura per dolo.

La sentenza impugnata, inoltre, avrebbe errato nell'escludere il dispiegarsi degli effetti del giudicato, in ragione dell'estraneità dell'appellante alla decisione n. 366/2013, atteso che quest'ultima avrebbe avuto ad oggetto il medesimo rapporto giuridico intercorso tra il Comune e l'Avv. Di Nocera.

Ulteriore errore sarebbe rappresentato dall'aver ritenuto la sentenza n. 366/2013 (avente ad oggetto il danno asseritamente discendente dall'inquadramento nella qualifica dirigenziale dell'Avv. Di Nocera) "*recessiva*" rispetto alla successiva sentenza n. 721/2015 della Sezione Lavoro del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere.

Quest'ultima, infatti, non si sarebbe pronunciata (né avrebbe potuto farlo) sulla legittimità o meno dell'inquadramento del Di Nocera

nella qualifica dirigenziale (a differenza della sentenza n. 366/2013), ma esclusivamente sulla legittimità della delibera di sospensione del medesimo inquadramento, a seguito della sentenza contabile di I grado (poi riformata in appello).

Ciò sarebbe confermato dal fatto che il giudice del lavoro non avrebbe accolto la domanda riconvenzionale del Comune, tesa all'annullamento dell'inquadramento dirigenziale del Di Nocera.

In definitiva, la sentenza del Tribunale non avrebbe potuto incidere, rimuovendoli, sugli assetti derivanti dalla decisione n. 366/2013, la quale, nel pronunciarsi proprio sulla scelta del predetto inquadramento dirigenziale, avrebbe accertato la legittimità e l'assenza di colpa grave degli amministratori coinvolti nell'adozione della relativa delibera.

Allo stesso modo, l'efficacia vincolante del giudicato recato dalla sentenza n. 366/2013 non sarebbe preclusa dal riferimento, operato dal I giudice, alla diversità di soggetti e di *petitum*.

Tale sentenza, infatti, nell'affermare l'inesistenza di danni erariali riconducibili alla scelta delle precedenti Amministrazioni di inquadrare il Di Nocera nella qualifica dirigenziale, avrebbe enunciato un principio di carattere generale, che prescinderebbe dallo specifico giudizio tra le parti, con effetti vincolanti per l'Ente asseritamente danneggiato e, dunque, per il Sindaco p.t., tenuto a conformarsi.

Sotto questo punto di vista, risulterebbe del tutto irrilevante, ai fini della produzione degli effetti del giudicato, la mancata

partecipazione dell'appellante al giudizio definito con la sentenza n. 366/2013. Del resto, la stessa decisione gravata, in contraddizione con la condanna statuita, avrebbe riconosciuto l'operatività del giudicato anche nei confronti del Sindaco Cantelmo, non ritenendo censurabili le determine di affidamento delle funzioni dirigenziali n. 38 del 3 giugno 2014 e n. 739 del 23 gennaio 2015, il cui presupposto sarebbe rappresentato proprio dalla sentenza n. 366/2013.

L'appellante ha, inoltre, censurato l'errore in cui sarebbe incorsa la Sezione territoriale nel differenziare, in termini di valutazione delle condotte, le determine di affidamento della posizione dirigenziale, adottate prima (scevro da censure) e dopo (connotate invece da dolo) la sentenza del giudice del lavoro, con specifico riferimento alla "*clausola di salvezza*" in queste ultime contenuta.

Tale clausola (riportata anche nelle precedenti determine) sarebbe, infatti, stata riferita solo e soltanto all'eventuale accoglimento della domanda riconvenzionale del Comune di declaratoria della nullità dell'accordo conciliativo del 14 luglio 2006 (recepito con delibera giunta n. 34/2007), accoglimento mai pronunciato con la sentenza del giudice del lavoro. Ciò escluderebbe, ad avviso dell'appellante, ogni rilevanza della circostanza riguardante la presunta (e non dimostrata) conoscenza di tale sentenza da parte del Comune (circostanza non presa in considerazione nemmeno dai primi Giudici), facendo, altresì, risaltare l'assenza di elementi dai quali far derivare la condotta dolosa contestata all'appellante.

Un ulteriore errore di giudizio commesso dai primi Giudici sarebbe quello di aver ritenuto che, attraverso le determinate censurate, siano state affidate le funzioni dirigenziali al Di Nocera.

Le predette determine, infatti, sarebbero state esecutive non già della delibera giuntale n. 90/2013 (di reintegra nelle funzioni dirigenziali), ma di quella n. 6/2015 (avente ad oggetto il riassetto organizzativo dell'Ente), con la quale si stabiliva di confermare i cinque settori precedentemente istituiti, più l'Ufficio personale, e si invitava il Sindaco a conferire i relativi incarichi al già dirigente Di Nocera.

In definitiva, le determine censurate, di esclusiva competenza sindacale, sarebbero state attributive di compiti e non di qualifica, nel caso di specie già disposta con la delibera giuntale n. 90/2013, dopo la quale non vi sarebbe stato alcun atto del Comune o, monocraticamente, del Sindaco, attributivo della qualifica dirigenziale al Di Nocera.

Risulterebbe confermata l'assenza del contestato dolo.

La medesima assenza sarebbe, infine, comprovata dalla dedotta impossibilità per l'appellante di sottrarsi, quale Sindaco, all'esecuzione del giudicato recato dalla sentenza n. 366/2013, risultando irrilevante, a tal fine, il dato della sua presenza o meno come parte in quel giudizio;

2) errore di giudizio in relazione all'elemento soggettivo – illogicità e contraddittorietà della motivazione

Con tale motivo, l'appellante ha censurato la correttezza della

sentenza gravata per ulteriori profili, attinenti alla dedotta inesistenza dell'elemento soggettivo.

Sul punto, ha sostenuto il carattere abnorme della valutazione della Sezione territoriale, in quanto la macroscopica illegittimità, all'uopo contestata, sarebbe consistita nel fatto di aver dato esecuzione alla sentenza n. 366/2013.

Ha rimarcato che l'accertamento circa la legittimità dell'inquadramento nella qualifica dirigenziale (quale contenuto nella richiamata decisione n. 366/2013) sarebbe stato immotivatamente svalutato, atteso che dalle sentenze successive emergerebbero, al più, degli "obiter dicta", asseritamente inidonei a compromettere il predetto accertamento.

Ha ribadito la contraddizione rappresentata dall'aver pronunciato condanna a titolo di dolo, dopo aver riconosciuto la possibile rilevanza, ai fini dell'esclusione dell'elemento soggettivo, della statuizione di giuridicità della scelta intervenuta nel 2013.

L'appellante ha, dunque, affermato che la presenza di una situazione di oggettiva complessità, asseritamente comprovata dal susseguirsi di pronunce giurisdizionali non univoche sulla questione oggetto del giudizio, non consentirebbe di configurare nemmeno la colpa grave.

Ha, infine, richiamato talune circostanze, ritenute tali da escludere l'elemento soggettivo, nella forma del dolo e della colpa grave, quali l'elevato rischio di soccombenza del contenzioso che sarebbe conseguito alla risoluzione del rapporto dirigenziale, evocata in

sentenza, e la paralisi degli uffici che sarebbe derivata dalla predetta risoluzione, essendo l'Avv. Di Nocera l'unico dipendente di categoria "D" in servizio presso l'Ente;

3) errore di giudizio - inesistenza del nesso di causalità e del danno

Con tale motivo, l'appellante ha impugnato la decisione gravata nella parte in cui ha riconosciuto la sussistenza del nesso eziologico e del danno, ascrivendoli alle sue condotte.

Sul punto, ha sostenuto che la decisione di procedere all'inquadramento nella qualifica dirigenziale dell'Avv. Di Nocera con la delibera giuntale n. 90/2013, avrebbe rappresentato una mera presa d'atto della sentenza contabile n. 366/2013.

Allo stesso modo, gli atti successivi sarebbero stati tutti adottati sul presupposto del giudicato formatosi intorno a tale sentenza, non inciso, quanto agli effetti, dalle pronunce successive.

Infine, il difetto di ogni profilo di anti giuridicità, per quanto sopra diffusamente rappresentato, farebbe risaltare l'inesistenza del danno;

4) in via gradata: errore di giudizio - violazione art.1, comma 1-bis, legge n. 20/94 - in via ancora più gradata, errore di giudizio per mancato esercizio del potere riduttivo dell'addebito

Con tale motivo, proposto in via subordinata, l'appellante ha sostenuto l'erroneità della decisione gravata per aver escluso, per difetto di prova, l'applicazione della regola sui vantaggi comunque

conseguiti ex art. 1, *comma 1 bis*, legge n. 20/1994, nonché per aver omesso di procedere all'esercizio del potere riduttivo dell'addebito.

In particolare, per quanto concerne il primo profilo, il sig. Cantelmo ha trascritto integralmente il punto n. 20 della comparsa di costituzione in I grado, relativo ai vantaggi che il Comune avrebbe ottenuto per effetto dell'inquadramento dell'Avv. Di Nocera nella qualifica dirigenziale e del riassetto organizzativo dell'Ente che ne sarebbe derivato, con particolare riferimento ai costi che sarebbe stato altrimenti necessario affrontare per sopperire alle carenze di personale di Cat. D ed all'attività defensionale espletata dal Di Nocera.

Ed invero, il predetto inquadramento avrebbe consentito la realizzazione di un modello organizzativo di integrazione di competenze, perseguendo l'implementazione dell'efficienza gestionale, con i conseguenti risparmi di spesa, quantificati in euro 300.000,00.

In relazione al secondo profilo, l'appellante ha richiamato le circostanze, sia oggettive (obiettive difficoltà interpretative derivanti dalla successione delle varie pronunce), sia soggettive (per avere ereditato tale complessa vicenda dalle precedenti gestioni amministrative), che avrebbero giustificato la riduzione dell'addebito.

In conclusione, l'appellante ha chiesto l'accoglimento del gravame, e, per l'effetto:

a) il proscioglimento da ogni addebito;

b) il proscioglimento per assenza dell'elemento soggettivo;

c) in via subordinata, l'esclusione in ogni caso del dolo;

d) sempre in via gradata, la più ampia riduzione del danno risarcibile ai sensi dell'art.1, *comma 1-bis*, legge n. 20/1994;

e) in via ancor più gradata, la massima applicazione possibile del potere riduttivo dell'addebito ex art. 52 R.D. n. 1214/1934.

3. Con articolato atto pervenuto il 27 gennaio 2023, la Procura generale ha concluso per l'infondatezza dell'appello.

Nello specifico, ha sostenuto che il I giudice avrebbe correttamente interpretato i limiti oggettivi e soggettivi del giudicato di cui all'art. 2909 c.c.. Questi ultimi, infatti, precluderebbero l'estensione ai Sindaco Cantelmo degli effetti del giudicato recato della sentenza n. 366/2013 della I Sezione d'appello, avendo la stessa escluso la colpa grave degli amministratori *pro-tempore* del Comune di Vairano Patenora con riferimento al danno arrecato dall'Ente da decisioni amministrative (segnatamente la delibera di Giunta n. 119/2006, foriera del danno di euro 36.263,62 per il versamento al Di Nocera della prima *tranche* del bonus transattivo) diverse da quelle considerate nella vicenda in oggetto.

D'altro canto, analogo discorso andrebbe fatto per gli effetti del giudicato rappresentato dalla decisione n. 11/2016 della Sez. III d'appello, la quale, pur avendo escluso la colpa grave degli amministratori locali del Comune con riferimento ad ulteriori atti di spesa (quelli con cui erano stati versati al Di Nocera, ulteriori

tranches del bonus transattivo per l'importo di euro 43.666,00, le differenze retributive per l'importo di euro 19.246,32 e la posizione organizzativa per l'importo di euro 24.837,00), in più passaggi avrebbe riconosciuto il carattere indebito del trattamento economico corrispondente alle funzioni dirigenziali illecitamente affidate all'Avv. Di Nocera.

In ogni caso, l'illiceità di tale affidamento sarebbe divenuta indiscutibile dopo il deposito, avvenuto il 17 febbraio 2015, della sentenza n. 721 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere (poi confermata dalla Corte d'Appello di Napoli con sentenza 14 giugno 2019, n. 3028), che avrebbe dichiarato l'illegittimità dell'inquadramento dirigenziale automatico dell'Avv. Di Nocera nel ruolo dirigenziale, alla luce dei principi stabiliti dalla sentenza della Cassazione n. 5869/05.

La predetta decisione n. 721/2015, pronunciata nei confronti del Comune di Vairano Patenora, avrebbe, infatti, vincolato anche il rappresentante dell'Ente, cioè il Sindaco Cantelmo, imponendo di rivedere l'inquadramento del Di Nocera.

La Procura generale ha inoltre sostenuto l'infondatezza dell'argomentazione difensiva, per cui le determine sindacali n. 11913/2015 e n. 1303/2018 si sarebbero limitate ad attribuire al Di Nocera le funzioni dirigenziali, in quanto meramente esecutive della delibera giuntale n. 90/2013 (adottata, tra l'altro, con il parere favorevole del Segretario comunale), prevedente il conferimento della relativa qualifica.

Ciò in quanto da dette determinine sarebbero derivati il riconoscimento dell'illegittimo trattamento retributivo dirigenziale e l'indebita corresponsione delle differenze retributive, costituenti danno al patrimonio comunale.

Nel contempo, l'Organo requirente ha sostenuto la correttezza della sentenza gravata, tanto con riferimento all'elemento soggettivo del dolo, quanto in relazione al nesso di causalità ed al danno erariale.

Ed invero, sempre secondo la Procura generale, le determinine del 2015 e 2018, censurate in questa sede, sarebbero state espressione della pervicace volontà del Sindaco Cantelmo di confermare le attribuzioni dirigenziali all'Avv. Di Nocera, anche dopo essere venuto a conoscenza della sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere n.721/2015, che avrebbe statuito l'illegittimità dell'attribuzione "automatica" della qualifica.

Del resto, nessun effetto conformativo per l'Amministrazione potrebbe derivare dalle sentenze delle Corte dei conti che si limitino a dichiarare l'assenza dei presupposti della responsabilità amministrativa, se non relativamente alla refusione delle spese processuali ai dipendenti assoggettati all'azione di responsabilità.

Conseguentemente, il danno qui in rilievo (da indebite differenze retributive per illecito inquadramento dirigenziale) costituirebbe indiscutibilmente la conseguenza causale delle determinazioni assunte dall'appellante.

Infine, la Procura generale ha sostenuto l'assenza dei presupposti per l'applicazione della cd "*compensatio lucri cum damno*", anche

perché le pretese (e non dimostrate) utilità sarebbero state conseguite in maniera illecita.

Allo stesso modo, la connotazione dolosa della condotta contestata precluderebbe l'esercizio del potere riduttivo da parte del giudice.

Di qui la piena correttezza della quantificazione del danno, operata dal giudice di primo grado in misura pari esclusivamente all'ammontare delle indebite differenze retributive corrisposte al Di Nocera, in virtù delle determine n. 11913 del 31 dicembre 2015 e n. 1303 del 29 gennaio 2018, adottate dall'appellante.

In conclusione, la Procura generale ha chiesto il rigetto dell'appello proposto, con conseguente conferma della decisione impugnata e condanna alle spese dell'appellante.

4. All'udienza del 7 febbraio 2023, la causa è stata rinviata all'odierna udienza ai sensi dell'art. 196 c.g.c., a seguito della mancata comparizione dell'appellante.

5. Da ultimo, con articolata memoria difensiva pervenuta in data 17 novembre 2023, il sig. Cantelmo ha inteso replicare alle conclusioni rassegnate dalla Procura generale.

Ha, in primo luogo, evidenziato che l'esclusione del riconoscimento dell'efficacia di giudicato alla sentenza n. 366/2013 della Sezione I d'appello (affermando l'assenza di antigiuridicità nella scelta del Comune di Vairano Patenora di inquadrare come Dirigente l'Avv. Di Nocera), condurrebbe all'effetto paradossale di svuotare di ogni significato la predetta decisione.

Allo stesso tempo, verrebbe elevata al rango di "*verdetto supremo*"

la sentenza n. 721/2015 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere

- Sezione lavoro, cui, per contro, non potrebbe attribuirsi "efficacia

di accertamento dell'illegittimità" dell'incarico dirigenziale.

A tal riguardo, l'appellante ha richiamato il contenuto della delibera

n. 80 del 23 aprile 2010, la quale ha sospeso l'efficacia degli atti

relativi all'attribuzione della qualifica dirigenziale al Di Nocera

(delibere giuntali n. 119/2006 e n. 34/2007 e tutti gli atti successivi

e conseguenti) fino al passaggio in giudicato della sentenza

n.527/2010 della Sezione giurisdizionale per la Campania, ovvero

fino all'eventuale riforma della stessa in appello, con riserva di

adozione di successivi provvedimenti all'esito della definizione del

procedimento dinanzi alla Corte dei conti.

Conseguentemente, la delibera n. 90 del 1° luglio 2013 (adottata

dalla Giunta presieduta dal dott. Cantelmo e prevedente il reintegro

del Di Nocera nella qualifica dirigenziale a seguito della sentenza n.

366/2013 della Sezione I d'appello) sarebbe fondata sul giudicato

formatosi su tale ultima decisione, al quale giudicato la Giunta si

sarebbe auto vincolata con l'atto n. 80/2010.

Risulterebbe conseguentemente erronea la pretesa di rendere tale

giudicato "non estensibile" al Cantelmo, atteso che la decisione

contabile avrebbe prodotto effetti vincolanti per l'Amministrazione

comunale e quindi per il Sindaco, legale rappresentante, tenuto a

conformarsi a tale sentenza e coinvolto nel presente giudizio proprio

in quanto Sindaco.

Sotto questo punto di vista, la circostanza, dedotta in sentenza,

della non inclusione del Cantelmo tra i soggetti convenuti nel giudizio definito con la sentenza n. 366/2013, risulterebbe inconferente, venendo in rilievo nel presente processo la sua posizione quale Sindaco e l'esecuzione della sentenza n. 366/2013 da parte della Giunta da lui guidata (delibera n. 90/2013). In definitiva, la sentenza in questione, pronunciandosi in ordine alla legittimità della scelta del Comune e dei suoi amministratori di inquadrare l'avvocato Di Nocera in posizione dirigenziale, avrebbe definito la *regula juris* vincolante per le scelte dei funzionari/amministratori comunali.

L'appellante si è, dunque, soffermato sui profili di grave contraddittorietà e/o ingiustizia, da cui sarebbe affetta la decisione gravata, per avere: condannato per dolo, dopo aver sostenuto che la sentenza n. 366/2013 potrebbe rilevare nel senso di escludere l'elemento soggettivo della fattispecie dannosa; -imputato il dolo in (asserita) violazione del più volte richiamato *decisum* del 2013, la cui osservanza eliminerebbe, per contro, tanto l'antigiuridicità della condotta contestata quanto l'elemento soggettivo; -attribuito alla sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere del 2015 una valenza di accertamento dell'illegittimità dell'inquadramento, di cui essa sarebbe, per contro, sprovvista.

Sul punto, il sig. Cantelmo ha sostenuto che, ove la statuizione del giudice civile avesse avuto effetti addirittura "dissolutori" del giudicato formatosi sulla sentenza n. 366/2013, allora il Tribunale avrebbe dovuto anche accogliere la domanda riconvenzionale del

Comune di annullamento dell'inquadramento dirigenziale del Di Nocera, mentre la stessa sarebbe stata rigettata.

In sostanza, la sentenza n. 721/2015 del Giudice del lavoro (così come la successiva sentenza della Corte di Appello di Napoli n. 3028/2019) avrebbero rivestito una portata rigidamente circoscritta – quanto alla *causa petendi e al petitum* – al tema della legittimità della sospensione dell'inquadramento dell'Avv. Di Nocera nella qualifica dirigenziale, disposta a seguito della sentenza contabile di primo grado (la n. 527 del 2010, poi riformata in appello). La stessa decisione del G.L. avrebbe rilevato "*a posteriori*" la correttezza/legittimità del percorso seguito dalla Giunta Comunale di attendere la formazione del giudicato contabile, al fine di uniformarsi allo stesso.

Nondimeno, tale giudicato avrebbe avuto ad oggetto (proprio) la scelta amministrativa dell'inquadramento dirigenziale dell'Avv. Di Nocera, accertando la legittimità dello stesso e l'assenza di colpa grave degli amministratori che avevano adottato la relativa delibera.

Né risulterebbe corretta l'affermazione della Procura generale circa il fatto che "l'illiceità" dell'affidamento delle funzioni dirigenziali sarebbe divenuta indiscutibile dopo il deposito della sentenza n. 721/2015 2015 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere.

Quest'ultima, infatti, ribadisce l'appellante, non avrebbe riguardato la legittimità dell'inquadramento dell'Avv. Di Nocera nella qualifica dirigenziale, ma bensì la legittimità della relativa sospensione, nelle

more della formazione del giudicato contabile.

Essa, dunque, non potrebbe annullare gli effetti della sentenza n. 336/2013, la quale, previo esame dei principi fissati dalla Cassazione con la sentenza n. 5869/05, avrebbe riconosciuto la liceità (proprio) della condotta degli amministratori che hanno deciso di procedere all'inquadramento del Di Nocera.

In definitiva, considerare quale "*spartiacque*" del diritto nella presente vicenda la sentenza del Giudice del Lavoro del 2015, condurrebbe alla conseguenza (definita) abnorme di dover ritenere antiggiuridici anche gli atti adottati prima di tale sentenza, travolgendo la stessa pronuncia della Corte dei conti del 2013.

Per contro, la corretta ricostruzione della vicenda, agli atti del giudizio, imporrebbe di escludere qualsiasi profilo di antiggiuridicità dell'inquadramento dirigenziale, in conformità al "*dictum*" del Giudice contabile, e ciò anche per il periodo successivo, non potendosi attribuire efficacia "*paralizzante*" alla sentenza del Giudice del lavoro del 2015, stante il concreto contenuto della stessa, così come la sua reale portata effettuale.

Il sig. Cantelmo ha, inoltre, sostenuto che la Procura generale e la stessa decisione gravata, nell'individuare il dolo nella pervicace volontà di affidare al Di Nocera le funzioni dirigenziali nonché nella protratta inerzia a risolvere il rapporto di lavoro dirigenziale e a recuperare gli indebiti emolumenti già erogati, anche dopo che "*era divenuto certo che l'inquadramento dirigenziale fosse illegittimo*", avrebbero travisato le statuizioni del Giudice del lavoro.

Queste ultime non enuncerebbero, perché inesistente, l'illegittimità dell'inquadramento dell'Avv. Di Nocera in posizione dirigenziale, limitandosi ad affermare legittimità della scelta di sospendere l'efficacia fino alla definizione del giudizio contabile.

Tutto ciò senza poter confutare la rigorosa motivazione della sentenza della Sez. I d'appello n. 366 del 2013.

Risulterebbe allora inesistente il presupposto dell'accertamento dell'illegittimità sopravvenuta dell'inquadramento.

L'assenza dell'elemento soggettivo, nella forma della colpa grave ed, *a fortiori*, in quella del dolo, emergerebbe palese alla luce dell'affidamento legittimamente riposto dal Cantelmo nella legittimità della scelta operata, attesi:

-il richiamo, operato nella sentenza del Giudice del lavoro, della medesima decisione della Corte di cassazione n. 5869/2005, compiutamente esaminata e valutata con la sentenza n. 366/2013 dalla Sezione I appello.;

-la piena conformità degli atti amministrativi adottati alla giurisprudenza contabile (n. 366/2013 e n. 575/2012 sempre della Sezione I Centrale), di legittimità (Cass. Sez. Lavoro n. 5869/2005) ed amministrativa (Cons. Stato n. 561/2009).

Allo stesso modo, la configurabilità dell'elemento soggettivo sarebbe preclusa dalle seguenti circostanze:

a) la presenza, per tutti gli atti amministrativi afferenti la posizione del Di Nocera, dei pareri favorevoli del Segretario Comunale e dei Revisori dei Conti (delibere giuntali nn. 95/2014, 112/2015,

74/2015, 56/2017, 161/2018 e 169/2019 e consiliari n. 60/2015 e

2/2016, aventi ad oggetto l'approvazione dell'assetto organico

dell'Ente, con al vertice il Dirigente Di Nocera);

b) la ricorrenza di una situazione di oggettiva complessità, tale da

ingenerare incertezza ed anche errori, a causa del susseguirsi di

pronunce giurisdizionali non univoche sulla questione oggetto del

presente giudizio;

c) la necessità di evitare il contenzioso che certamente sarebbe

seguito alla risoluzione del rapporto dirigenziale – quale prospettata

in sentenza – con esposizione del Comune al rischio molto elevato

di soccombenza e conseguente obbligo risarcitorio;

d) le ridottissime dimensioni della realtà organizzativa ed

amministrativa in cui ha operato l'appellante (piccolo Comune di

circa 6.000 abitanti);

e) la situazione di paralisi degli uffici che si sarebbe verificata per

effetto della revoca delle funzioni dirigenziali, essendo l'Avv. Di

Nocera l'unico dipendente di Categoria "D" in servizio presso l'Ente.

L'appellante ha, inoltre, sostenuto l'assenza del preteso danno e del

nesso eziologico rispetto alle condotte a lui addebitate, rimarcando

di non aver mai sottoscritto, quale Sindaco del Comune di Vairano

Patenora, atti di assegnazione di funzioni e di nuova retribuzione al

Di Nocera, se non quelli previsti dalla legge e muniti dei visti e pareri

delle figure istituzionali del Segretario comunale e del Revisore dei

conti (ove previsto), ottemperando alla *regula juris* fissata dalla più

volte richiamata sentenza n. 366/2013.

Ed invero, il solo e unico atto di conferimento della qualifica di dirigente al Di Nocera sarebbe la determina R.G. n. 545 del 19 dicembre 2013, a firma del dott. Segretario comunale *pro-tempore* dott. Ciorlano, nella funzione di Responsabile dell'Ufficio personale, con oggetto: "*delibere di giunta comunale n.80/2010 e n.90/2013 - presa d'atto della sentenza n. 366 dell'11/6/2013 della Sezione prima centrale di appello della corte dei conti - reintegra del dipendente avv. Gaetano Di Nocera - attribuzione del trattamento economico spettante - corresponsione acconto a valere su competenze arretrate spettanti - determinazioni.- Di Nocera - arretrati*".

Tutti gli altri (ivi comprese le determine sindacali n.11913/2015, n.1303/2018, dai quali la Procura generale e la stessa Sezione campana traggono la "*pervicace volontà*" del Cantelmo), sarebbero solo atti con i quali il Sindaco, su indirizzo dell'Amministrazione avrebbe suddiviso le responsabilità gestionali tra i responsabili di servizio, con la quantificazione del solo salario accessorio, denominato tecnicamente retribuzione di posizione, ma non di quello tabellare (attribuito e quantificato con già richiamata determina n.545/2013).

In relazione all'applicabilità della regola dei vantaggi comunque conseguiti, l'appellante, in superamento della posizione della Procura generale (ricalcata su quella della sentenza impugnata), ha sostenuto che:

-nel giudizio di primo grado sarebbero stati compiutamente

dimostrati i vantaggi derivati al Comune dall'incarico dirigenziale in oggetto (risparmio di spesa di circa 300.000,00 euro);

-la regola in questione troverebbe spazio indipendentemente dalla tipologia del precetto violato e, dunque, anche laddove lo stesso sia oggetto di norme cogenti, rivolte soprattutto alla tutela di interessi primari.

Infine, l'appellante si è lamentato del mancato esercizio del potere riduttivo dell'addebito, scaturito dall'erronea configurazione in termini di dolo della condotta contestata, rimarcando la necessità di riquilibrare l'elemento soggettivo (ove ritenuto sussistente) in termini di colpa grave, con conseguente applicabilità dell'art. 52 R.D. n. 1214/1934, di cui ricorrerebbero tutti i presupposti.

In conclusione, il sig. Cantelmo ha insistito per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate con l'atto di citazione in appello.

6. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2023, l'Avv. Felice Laudadio, per l'appellante Cantelmo, ed il P.M. contabile, Cons. Fabrizio Cerioni, hanno insistito, con articolate argomentazioni, per l'accoglimento delle proprie, rispettive posizioni, concludendo come da verbale in atti.

Esaurita la discussione, il giudizio è passato, dunque, in decisione.

Considerato in

DIRITTO

1. Il presente appello non merita accoglimento, per infondatezza dei relativi motivi.

1.a) Nello specifico, risultano sicuramente infondati i motivi di

gravame **nn. 1, 2 e 3**, suscettibili di trattazione congiunta in quanto

tutti volti a far risaltare, con diffuse argomentazioni, come sopra

ampiamente riportate, gli errori in cui sarebbe incorso il I giudice:

-per aver disatteso l'eccezione difensiva sulla legittimità

dell'inquadramento dell'Avv. Di Nocera nella qualifica dirigenziale,

in virtù della forza di *res iudicata*, vincolante anche per il Comune,

che discenderebbe dalla sentenza n. 366/2013 della Sezione I

d'appello;

-non aver rilevato l'assenza dei presupposti dell'addebitata

responsabilità amministrativa (condotta illecita, elemento

soggettivo, nesso eziologico e danno).

1.a.1) Orbene, con riferimento al primo profilo (asserita efficacia

vincolante delle statuizioni contenute nella decisione n. 366/2013),

va ribadito, in armonia con quanto fatto dalla Sezione territoriale,

che la preclusione derivante dal giudicato opera nel solo caso di

giudizi identici, nei quali, cioè, l'identità delle due controversie

riguardi i soggetti, la *causa petendi* e il *petitum*, per come questi

elementi sono inquadrati nell'effettiva portata della domanda

giudiziale e della decisione (in termini, tra le altre, Cass., n.

12763/2014 e n. 1514/2007).

Nondimeno, il presente giudizio, rispetto a quello esitato nella

decisione n. 366/2013, riguarda un soggetto diverso (il Sindaco

Cantelmo, non ricompreso tra gli amministratori convenuti nell'altro

processo), coinvolto a titolo di dolo (e non già per colpa grave, per

contro contestata ai precedenti amministratori) e per un danno

diverso.

Quest'ultimo, infatti, oltre ad essere incentrato unicamente sulle differenze retributive percepite dal Di Nocera (e non anche sul cd *bonus* transattivo), attiene ad un periodo temporale differente (febbraio 2015-marzo 2020, in luogo di quello aprile 2007-giugno 2008) e scaturisce da atti anch'essi differenti (ovvero le determine d'affidamento delle funzioni dirigenziali n. 11913 del 31 dicembre 2015 e n. 1303 del 29 gennaio 2018), di cui è stata contestata l'adozione in epoca successiva al deposito, avvenuto il 17 febbraio 2015, della sentenza n. 721 del Tribunale del Lavoro di Santa Maria Capua Vetere.

D'altro canto, per consolidata giurisprudenza di questa Corte (in termini, tra le tante, Corte conti, Sez. II, n. 92/2023 e n. 407/2019; id., Sez. I, n. 352/2021), non è possibile configurare alcun rischio di conflitto tra giudicati (né pratico né teorico) allorquando i diversi giudizi riguardino fattispecie dannose, che hanno in comune esclusivamente la soluzione di talune questioni di fatto o di diritto.

Ne deriva che il giudice investito dell'odierna controversia non era affatto vincolato al rispetto delle statuizioni recate dalla sentenza n. 366/2013, potendo, in particolare, provvedere autonomamente all'accertamento della legittimità o meno dell'inquadramento dirigenziale del Di Nocera, sulla base della propria autonoma valutazione degli atti e fatti di causa.

Allo stesso modo e per le medesime ragioni, deve escludersi che il Sindaco Cantelmo, rimasto estraneo al diverso giudizio sfociato

nella decisione n. 366/2013, fosse tenuto, in forza del giudicato formatosi sulla stessa, ad attribuire le funzioni dirigenziali all'Avv.

Di Nocera.

Del resto, come ben rimarcato dalla Procura generale, la non estensibilità soggettiva del giudicato nei confronti dell'odierno appellante vale con riguardo anche alla decisione n. 11/2016 della Sezione III di appello di questa Corte, la quale, pur avendo escluso la colpa grave di amministratori comunali diversi dal Cantelmo, con riferimento ad ulteriori atti di spesa (relativi a periodi temporali differenti), ha comunque testualmente riconosciuto che *"...alla luce della sentenza della Corte Costituzionale 218/02, l'inquadramento automatico nella qualifica dirigenziale dell'avv. Di Nocera ha contrastato frontalmente con il principio costituzionale dell'accesso ai pubblici impieghi, e alla qualifica dirigenziale, mediante concorso, ed era per questo da reputarsi illegittimo per violazione dell'art. 97, comma 3, Cost. e dell'art. 28 del d. lgs. n. 165/01"* (così pag. 15).

Né può in senso contrario sostenersi, come fatto dall'appellante, che la stessa sentenza n. 366/2013, nell'affermare l'assenza di danni erariali riconducibili alla scelta dei precedenti amministratori di procedere all'inquadramento dirigenziale del Di Nocera, avrebbe fissato un principio di portata generale, una *regola iuris*, la quale, superando lo specifico giudizio intercorso tra le parti, avrebbe vincolato il Comune (e, per esso, il sig. Cantelmo, quale Sindaco di una Giunta successiva) a darvi esecuzione.

Tale argomentazione si pone, infatti, in irrimediabile contrasto con

i consolidati limiti all'operatività della preclusione derivante dal giudicato, come sopra ricostruiti e discendenti dall'art. 2909 c.c., alla cui stregua "*L'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato fa stato ad ogni effetto tra le parti, i loro eredi o aventi causa*".

La medesima argomentazione non tiene, inoltre, conto della circostanza, assolutamente dirimente ai fini della configurazione della responsabilità del Cantelmo (e già adeguatamente valorizzata dal I giudice), per cui, in epoca successiva alla sentenza n. 366/2013 (ma prima delle determine qui censurate), è intervenuta la decisione n. 721/2015 del Tribunale di Santa Maria C.V., poi confermata dalla decisione della Corte d'Appello di Napoli n. 3028/2019.

Ed invero, la predetta sentenza n. 721/2015, nel rigettare il ricorso proposto dal Di Nocera avverso la delibera giuntale n. 80 del 23 aprile 2010 (avente ad oggetto la sospensione della qualifica dirigenziale, disposta a seguito della sentenza n. 527/2010 della Sezione giurisdizionale per la Campania), ha regolamentato proprio il caso concreto, ovvero lo specifico rapporto giuridico intercorso tra l'Avv. Di Nocera ed il Comune, pronunciandosi per la non sussistenza, in capo ai funzionari divenuti *ex lege* avvocati (come il predetto Di Nocera), del diritto all'automatica acquisizione della qualifica dirigenziale.

In definitiva, a fronte di una statuizione disciplinante, nei termini visti, proprio il rapporto specifico con il proprio dipendente,

pronunciata all'esito di un giudizio in cui era stato convenuto il Comune, quest'ultimo e, per esso, i suoi amministratori (ovvero, nel caso specifico, il sig. Cantelmo) avrebbero dovuto prestarvi puntuale osservanza, rivedendo le determinazioni in materia di attribuzione delle funzioni dirigenziali al Di Nocera.

Tutto ciò a maggior ragione alla luce della clausola di "salvezza" degli effetti di tale sentenza, ovvero di successiva adozione delle differenti determinazioni eventualmente rese necessarie dalla stessa, quale contenuta nei plurimi provvedimenti di attribuzione delle funzioni dirigenziali al Di Nocera, adottati dal Cantelmo.

Ed infatti se la parte dispositiva della determina n. 38/2014 (di riaffidamento della posizione dirigenziale, con le relative funzioni) afferma *"..di fare salva ogni successiva diversa determinazione che dovesse rendersi necessaria alla luce degli esiti dei giudizi riuniti o non, attualmente pendenti innanzi al Tribunale di S. Maria Capua Vetere -Sezione Lavoro- tra l'avv. Di Nocera Gaetano e il Comune di Vairano Patenora"*, similmente nelle premesse della determina n. 739/2015, nonché di quella n. 1193/2015, censurata in questa sede, è possibile leggere *"..Fatto salvo ogni effetto derivante dalla decisione della causa attualmente pendente presso la Sezione lavoro del Tribunale di S. Maria C.V. n°. 11601/10 avente ad oggetto l'impugnativa della delibera di G.C. n. 80/2010"*.

La formulazione letterale di tali clausole, oltre che erronea ed anacronistica con riferimento alla determina n. 11913/2015 (in quanto alla data della stessa si era già definito il giudizio civile di

primo grado), non corrobora in alcun modo la tesi difensiva per cui le stesse farebbero riferimento unicamente all'eventuale accoglimento della domanda riconvenzionale del Comune di declaratoria della nullità dell'accordo conciliativo del 14 luglio 2006 (recepito con delibera giunta n. 34/2007), accoglimento che per contro non sarebbe mai stato pronunciato, ma anzi negato, con la sentenza del giudice del lavoro.

Ciò fermo restando quanto dirà meglio in seguito circa il contenuto effettivo della sentenza n. 721/2015, anche in relazione alla predetta domanda riconvenzionale.

L'impostazione qui seguita non comporta alcun paventato "annullamento", ad opera della decisione n. 721/2015, degli effetti della sentenza n. 366/2013.

Sul punto, ribadito che le statuizioni recate da tale ultima decisione non possono proiettarsi oltre le parti nei confronti delle quali sono state rese, va rimarcato che le due sentenze operano su piani diversi e rispondono a presupposti differenti.

Ed invero, la sentenza n. 366/2013, promanando dal giudice della responsabilità amministrativa, attiene alla verifica della ricorrenza, nei confronti dei soggetti convenuti in quel determinato giudizio ed all'interno del perimetro -anche fattuale- delineato dalle contestazioni attoree, dei diversi e plurimi presupposti della predetta responsabilità, risultando, dunque, la legittimità o meno dell'inquadramento dirigenziale oggetto di un accertamento meramente incidentale, strumentale alla verifica della liceità della

condotta addebitata.

Per contro, la sentenza n. 721/2015 proviene proprio dal giudice del rapporto di lavoro intercorrente tra il Di Nocera ed il Comune, investito, in particolare, del compito di dirimere la controversia specifica relativa alla qualifica dirigenziale rivendicata dal predetto Di Nocera.

Essa, dunque, investe, necessariamente la questione concernente la legittimità dell'inquadramento dirigenziale del dipendente, (questione) da ritenersi conseguentemente risolta con effetti vincolanti per l'Ente.

Né in senso contrario valgono le pur articolate argomentazioni difensive, incentrate sul fatto che la sentenza del giudice civile non si sarebbe pronunciata sulla legittimità o meno dell'inquadramento del Di Nocera nella qualifica dirigenziale (a differenza della sentenza n. 366/2013), ma esclusivamente sulla legittimità della delibera di sospensione del medesimo inquadramento, a seguito della sentenza contabile di I grado (poi riformata in appello), così come asseritamente confermato dal mancato accoglimento, da parte del giudice del lavoro, della domanda riconvenzionale del Comune di annullamento del predetto inquadramento.

In altri termini, la sentenza in questione, al pari di quella n. 3028/2019 della Corte d'appello di Napoli, senza enunciare inesistenti illegittimità dell'inquadramento nella posizione dirigenziale del Di Nocera, si riferirebbero unicamente alla natura della pretesa al medesimo inquadramento, escludendo solamente

che la stessa abbia natura di diritto soggettivo e che sussista un obbligo al riconoscimento della qualifica dirigenziale.

Esse, dunque, affermerebbero solo la legittimità della scelta di sospenderne l'efficacia fino alla definizione del giudizio contabile.

Nondimeno, dalla lettura della sentenza n. 721/2015, emerge chiaramente che il giudice, a fronte di una domanda volta, in ultima analisi, ad ottenere la reintegra nella qualifica dirigenziale (pag. 1), e dopo aver dato atto della necessità di valutare la ricorrenza, in concreto, del *"presupposto della illiceità della causa della conciliazione e, dunque, la fondatezza nel merito del provvedimento di sospensione del ricorrente dalla qualifica dirigenziale"* (pag. 4), si è pronunciato per la legittimità (formale e sostanziale) del predetto provvedimento di sospensione (pag. 7).

Ciò, in particolare, dopo aver motivatamente escluso, attraverso il richiamo testuale di ampi stralci della sentenza della Cassazione n. 5869/2005, la sussistenza, in capo ai pubblici dipendenti divenuti *ex lege* avvocati (come il ricorrente) e per ciò solo, di un diritto soggettivo perfetto all'inquadramento nella qualifica dirigenziale, attesa la necessità di interpretare la legge n. 27/97 in senso conforme con l'art. 97 Cost., imponente il pubblico concorso ai fini dell'accesso alla qualifica dirigenziale.

A sua volta, la successiva sentenza n. 3028/2019 della Corte d'appello di Napoli, nel confermare integralmente la decisione n. 721/2015, ha chiaramente ribadito che *"nel caso in esame, non può ravvisarsi un diritto soggettivo del Di Nocera all'inquadramento"*

nella qualifica dirigenziale e quindi un obbligo di riconoscimento della stessa da parte dell'amministrazione comunale" (così, pag. 4).

Trattasi, con ogni evidenza, di valutazioni e conclusioni che implicano, come indefettibile corollario, il riconoscimento dell'illegittimità dell'inquadramento riconosciuto al Di Nocera in assenza di ogni, necessaria procedura concorsuale e, dunque, in maniera pressoché automatica.

Aggiungasi che il Tribunale di Santa Maria C.V., lungi dal rigettare la domanda riconvenzionale del Comune di accertamento della nullità del verbale conciliativo, l'ha ritenuta semplicemente assorbita dal rigetto del ricorso avverso il provvedimento di sospensione, a sua volta determinato dalla riconosciuta insussistenza del diritto del Di Nocera all'inquadramento "automatico" nella qualifica dirigenziale, da cui scaturisce immancabilmente, per quanto testé visto, l'illegittimità dell'attribuzione (e mantenimento) della qualifica dirigenziale di cui lo stesso ha, per contro, beneficiato.

Del resto, in maniera alquanto significativa, il medesimo Tribunale ha ritenuto la sospensione del Di Nocera dalla qualifica dirigenziale giustificata dalla necessità di provvedere alla *"revisione - finalizzata a rendere il proprio operato conforme al dettato costituzionale e, dunque, a fronteggiare la nullità dell'accordo conciliativo - della originaria interpretazione offerta dal Comune, in sede conciliativa, del testo di legge"* (così, pag. 7).

Resta allora confermato che il giudice civile, con la decisione

intervenuta direttamente sul rapporto giuridico tra il Di Nocera ed il Comune, ha preso posizione (anche) sul profilo dell'illegittimità dell'inquadramento dirigenziale "automatico" del Di Nocera, (illegittimità) derivante dalla riconosciuta insussistenza del diritto dello stesso alla qualifica dirigenziale, a seguito della novella recata dalla legge n. 27/1997.

Allo stesso modo, la portata della sentenza n. 721/2015 (di regolamentazione specifica, nei termini sopra visti, del rapporto giuridico tra il Di Nocera e l'Ente comunale) esclude ogni dedotto profilo d'irragionevolezza, connesso alla limitazione delle censure di illiceità amministrativo-contabile alle sole determine sindacali successive all'adozione della medesima statuizione.

In definitiva, per tutto quanto sopra visto, il I giudice risulta aver fatto corretta applicazione dei principi che governano la materia, nel momento in cui, disconoscendo ogni efficacia vincolante alla sentenza n. 366/2013, ha provveduto ad una autonoma valutazione dei fatti ed atti di causa.

Per questa via, la Sezione territoriale è giunta a ritenere censurabile l'attribuzione "automatica" della qualifica dirigenziale all'Avv. Di Nocera e, dunque, non sussistente il diritto al compenso per le mansioni superiori svolte, *"trattandosi di una situazione di illiceità per contrasto con principi basilari pubblicistici dell'ordinamento (Cass. n. 2275/21, n. 30811/18 e n. 2426/16)"* (così pag. 18 della sentenza impugnata).

Trattasi di conclusioni del tutto condivisibili, in quanto trovano

solido ancoraggio in principi e valori, di rango anche costituzionale (art. 97 Cost.), che non consentono d'ipotizzare la costituzione, per effetto della legge n. 27/1997, di un diritto soggettivo perfetto all'inquadramento nella qualifica dirigenziale in capo ai funzionari divenuti *ex lege* avvocati, non potendosi superare la regola del pubblico concorso, necessario per accedere alla qualifica dirigenziale, attesa la diversità di mansioni tra il funzionario divenuto avvocato *ex lege* e l'avvocato dirigente, legata indefettibilmente al superamento della procedura concorsuale propria del secondo (in termini, Cass. n. 5869/2005, puntualmente richiamata dalla sentenza n. 721/2015 del Tribunale di Santa Maria C.V., Sezione Lavoro).

In altri termini, nonostante la novella recata dalla legge n. 27/1997, con l'abrogazione ivi prevista dell'albo dei procuratori legali e l'iscrizione degli stessi in quello degli avvocati, è rimasta ferma la necessità, discendente dai precetti costituzionali, del pubblico concorso ai fini dell'attribuzione della qualifica dirigenziale, non rappresentando tale attribuzione una mera progressione di carriera e permanendo la netta distinzione, quanto a livello di professionalità e di mansioni, tra avvocato dirigente e avvocato funzionario.

Del resto, la richiamata novella normativa attiene all'ordinamento della professione forense e, dunque, ad un profilo diverso rispetto a quello delle modalità di reclutamento, selezione ed inquadramento del personale della P.A. (in termini, Corte conti, Sez. II app., n. 11/2016).

1.a.2) Emerge allora palese l'**illiceità delle condotte** serbate dall'appellante Cantelmo, il quale, per quanto di specifico rilievo in questa sede, ha attribuito le funzioni dirigenziali al Di Nocera con le determine sindacali n. 11913 del 31 dicembre 2015 e n. 1303 del 29 gennaio 2018, ponendosi in evidente ed insanabile contrasto con le norme e precetti, di rango anche costituzionale, che regolano l'accesso ai pubblici impieghi (art. 97 Cost; art. 28 d.lgs n. 165/2001) e superando le chiare statuizioni del giudice civile, destinate a regolamentare proprio lo specifico rapporto intercorrente tra il Di Nocera e l'Ente comunale.

Tutto ciò nonostante il Comune avesse fatto espressa salvezza di ogni effetto derivante dalla definizione del giudizio civile presso il Tribunale di Santa Maria C.V., per di più erroneamente dichiarato ancora pendente nelle premesse della determina n. 11913/2015.

Alle predette condotte è sicuramente riconducibile, in **termini eziologici, il danno erariale.**

Quest'ultimo va ritenuto senz'altro sussistente in quanto connesso alla differenza tra gli emolumenti pacificamente corrisposti al Di Nocera in relazione alle funzioni dirigenziali (conferite al medesimo in chiara violazione della normativa di riferimento) e quelli che il medesimo avrebbe percepito nella categoria d'appartenenza (ovvero funzionario categoria D3), a partire dal febbraio 2015 (data della sentenza n. 721/2015 del giudice civile) e fino al 31 marzo 2020.

A tal riguardo, non può trovare accoglimento la tesi difensiva, volta

a negare la sussistenza del nesso di causalità tra le condotte addebitate ed il preteso danno, sul presupposto che le determine n. 11913/2015 e n. 1303/2018 (così come la delibera n. 90/2013) costituirebbero una mera presa d'atto ed attuazione della *regola iuris* fissata dalla più volte richiamata sentenza n. 366/2013 della Sezione I d'appello.

Ed invero, dovendosi escludere, per quanto già visto, ogni efficacia vincolante discendente da tale ultima decisione, le determine in questione vanno evidentemente ricondotte all'autonoma ed esclusiva volizione del Sindaco Cantelmo.

Allo stesso modo, le predette determine, contrariamente a quanto opinato dall'appellante, non hanno un contenuto di mera ripartizione di compiti e responsabilità tra i responsabili di servizio, privo di efficienza causale rispetto al contestato pregiudizio erariale. Trattasi, infatti, di determine con le quali sono state (ulteriormente) conferite le funzioni dirigenziali a soggetto che non avrebbe potuto beneficiarne, perché illegittimamente inquadrato nella relativa posizione, nonostante le già intervenute e chiare statuizioni del giudice civile di primo grado, che avrebbero invero imposto la revisione delle determinazioni concernenti il predetto inquadramento.

Per questa via, è stato consentito al Di Nocera di conseguire e mantenere il trattamento dirigenziale cui non avrebbe avuto diritto e che ha costituito il danno addebitato in questa sede (per la parte eccedente il trattamento da funzionario cat. D3).

Infine, non può darsi rilievo, ai fini dell'esclusione della responsabilità dell'appellante, alla circostanza, per contro dal medesimo richiamata, per cui le determine censurate (n. 11913/2015 e n. 1303/2018) sarebbero meramente attuative della delibera giuntale n. 6 del 20 gennaio 2015, la quale delibera aveva previsto il riassetto organizzativo dell'Ente, con l'invito al Sindaco ad attribuire al Di Nocera tutti gli incarichi dirigenziali.

Ed invero, la delibera in questione è antecedente alla più volte richiamata sentenza n. 721 del 17 febbraio 2015 del Tribunale di Santa Maria C.V. e fa espressamente salvi gli effetti del giudizio pendente innanzi a tale Tribunale, dando atto, al punto n. 10 della parte dispositiva, del fatto che *"...il disposto riassetto organizzativo viene adottato nelle more e fatti salvi gli esiti del giudizio, pendente innanzi al competente Giudice del Lavoro, intercorrente tra il dip. Avv. Di Nocera e il Comune di Vairano Patenora in ordine alla qualifica dirigenziale nella quale il medesimo è inquadrato"*.

Conseguentemente, anche a ritenere che le determine censurate abbiano dato esecuzione alla delibera n. 6/2015 (e non già alla n. 90/2013), il Cantelmo avrebbe comunque dato attuazione ad una delibera prevedente un assetto organizzativo ormai superato ed in contrasto con la regolamentazione del rapporto specifico tra il Di Nocera ed il Comune, contenuta nella sentenza n. 721/2015.

Le condotte serbate dall'odierno appellante risultano qualificabili, dal punto di vista soggettivo, in termini di **dolo**, emergendo palese la coscienza e volontà di violare gli obblighi di servizio connessi al

proprio ruolo sindacale, attraverso l'attribuzione "automatica" al Di Nocera (al di fuori, cioè, di ogni necessaria procedura concorsuale) della posizione dirigenziale, con le correlative funzioni.

Sul punto, va, in primo luogo, rimarcato che la fattispecie qui in rilievo esula dall'ambito applicativo dell'art. 21, comma 1, decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76 (convertito in legge 11 settembre 2020, n. 120), il quale ha inserito all'art. 1, comma 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20 (in materia di responsabilità amministrativa), l'alea "La prova del dolo richiede la dimostrazione della volontà dell'evento dannoso".

Per consolidata giurisprudenza, infatti, la richiamata disposizione riveste carattere sostanziale, incidendo su uno degli elementi costitutivi della fattispecie dell'illecito erariale, e non può, dunque, applicarsi a fatti (come quelli qui all'esame) commessi prima della sua entrata in vigore, ai sensi dell'art. 11 disp. prel. c.c. (in termini, tra le altre, Corte conti, Sez. II app., n. 305/2022, con i precedenti ivi citati; id. n. 186/2023).

Nel caso di specie, la natura dolosa delle condotte censurate è fatta palese, oltreché dalla chiarezza e specificità dei precetti, di rango anche costituzionale, violati (art. 97 Cost.), dal fatto che le determine contestate sono state adottate in epoca successiva alla più volte richiamata sentenza del Tribunale di S. Maria C.V. n. 721/2015 (poi confermata dalla decisione di appello n. 3028/2019), la quale, con riferimento allo specifico rapporto intercorso tra l'Avv. Di Nocera ed il Comune, si era chiaramente pronunciata per la non

sussistenza, in capo ai funzionari divenuti *ex lege* avvocati (come il Di Nocera), del diritto all'automatica acquisizione della qualifica dirigenziale (e, dunque, per l'illegittimità dell'inquadramento dirigenziale del medesimo Di Nocera).

Aggiungasi che, come già visto, la determina n. 11913/2015, faceva espressamente salvo ogni effetto derivante della decisione della causa pendente innanzi al Tribunale di Santa Maria C.V., quando in realtà la relativa adozione (avvenuta in data 31 dicembre 2015) risulta ben successiva a quella di deposito (17 febbraio 2015) della sentenza n. 721/2015.

Possono allora condividersi le conclusioni, cui è pervenuto il I giudice, circa la sussistenza del dolo, alla luce della *"pervicace volontà di affidare le funzioni dirigenziali al Di Nocera con le determine n. 11913 del 31 dicembre 2015 e n. 1303 del 29 dicembre 2018"* (così, pag. 19 della decisione gravata).

Del resto, contrariamente a quanto opinato dall'appellante, la Sezione territoriale non è incorsa in alcuna contraddizione nel momento in cui ha ravvisato il dolo, dopo avere sottolineato che la statuizione di cui alla sentenza n. 366/2013 della Sezione I d'appello *"intervenuta in un giudizio in cui il CANTELMO non era parte... potrebbe al più rilevare nel senso di escludere l'elemento soggettivo della fattispecie dannosa"* (così, testualmente pagg. 17 e 18 della sentenza gravata).

Ed invero, a ben vedere, la Sezione territoriale, nell'escludere che la sentenza n. 366/2013 potesse avere efficacia di giudicato, ha

semplicemente rimarcato che la stessa avrebbe potuto astrattamente ("al più") rilevare sotto il profilo dell'elemento soggettivo, salvo poi evidentemente ritenere non integrata, in concreto, tale eventualità, alla luce delle peculiari e specifiche circostanze della fattispecie esaminata.

Allo stesso modo, quanto alla circostanza dell'eccezione, mancata dimostrazione della conoscenza della sentenza n. 721 del 17 febbraio 2015 da parte del Comune (e, dunque, da parte del Sindaco Cantelmo), questo Collegio rileva la presenza, agli atti di causa, della nota del 24 febbraio 2018, prot. n. 2457, indirizzata alla Procura erariale ed a quella penale, con la quale l'appellante afferma che il Comune sarebbe venuto a conoscenza della predetta sentenza solo in data 18 gennaio 2018, allorquando il legale che aveva difeso l'Ente avrebbe comunicato la notifica dell'appello da parte del Di Nocera.

Orbene, anche a voler ritenere verosimile che un legale comunichi al proprio cliente (in questo caso il Comune) l'esito di una controversia a circa tre anni di distanza dalla definizione della stessa e senza che il cliente stesso si faccia parte attiva in tal senso (per di più in presenza di controversia con un proprio dipendente ed all'interno di un Comune di dimensioni limitate), resterebbe fermo ed inconfutabile il dato che:

-la seconda delle determinazioni contestate (la n. 1193 del 29 gennaio 2018) sarebbe stata comunque adottata dopo e nonostante la conoscenza della sentenza n. 721/2015;

-la prima delle determine contestate (la n. 11913 del 31 dicembre 2015) sarebbe stata adottata dal Cantelmo, senza premurarsi di verificare la perdurante sussistenza di quello stesso contenzioso civile espressamente richiamato e fatto salvo (nei suoi effetti) nelle premesse della determina in questione, con la conseguente possibilità di configurare (quanto meno) l'accettazione del rischio, (tale da integrare il cd dolo eventuale), poi puntualmente inveratosi, dell'attribuzione di funzioni dirigenziali in contrasto con specifiche e già intervenute statuizioni civili.

Infine, la presenza, nella fattispecie all'esame, di statuizioni giudiziali intervenute direttamente sul rapporto tra l'Ente locale ed il proprio dipendente Di Nocera, non consente di dare rilievo all'asserita sussistenza di pronunce giurisprudenziali non univoche in materia di inquadramento dei funzionari pubblici divenuti *ex lege* avvocati, a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 27/1997.

Resta allora confermata la sussistenza dell'elemento soggettivo del dolo.

In conclusione, per tutto quanto sopra esposto, i primi tre motivi di gravame vanno rigettati.

1.b) Il Collegio è ora chiamato all'esame del **motivo n. 4** d'appello, proposto in via subordinata e volto a far valere gli errori in cui sarebbe incorsa la Sezione territoriale:

-per aver escluso, per difetto di prova, l'applicazione della regola sui vantaggi comunque conseguiti ex art. 1, comma 1 bis, legge n. 20/94;

-nonché per aver omesso di procedere all'esercizio del potere riduttivo dell'addebito.

In particolare, per quanto concerne il primo profilo, il sig. Cantelmo ha trascritto integralmente il punto n. 20 della comparsa di costituzione in I grado relativo ai vantaggi che il Comune avrebbe ottenuto per effetto dell'inquadramento dell'Avv. Di Nocera nella qualifica dirigenziale e del riassetto organizzativo dell'Ente derivatone, con particolare riferimento ai costi che sarebbe stato altrimenti necessario affrontare per sopperire alle carenze di personale di Cat. D ed all'attività defensionale espletata dal Di Nocera.

Ed invero, il predetto inquadramento avrebbe consentito la realizzazione di un modello organizzativo di integrazione di competenze, perseguendo l'implementazione dell'efficienza gestionale, con i conseguenti risparmi di spesa, quantificati in euro 300.000,00.

In relazione al secondo profilo, l'appellante ha richiamato le circostanze, sia oggettive (obiettive difficoltà interpretative derivanti dalla successione delle varie pronunce) sia soggettive (per avere ereditato tale complessa vicenda dalle precedenti gestioni amministrative), che avrebbero giustificato la riduzione dell'addebito.

Nondimeno, il presente motivo di doglianza risulta infondato, sotto entrambi i profili dedotti.

Nello specifico, per quanto concerne la mancata applicazione della

regola sui vantaggi comunque conseguiti, giova osservare che, per consolidata giurisprudenza, i medesimi vantaggi non possono consistere in ipotetici risparmi, richiedendosi un arricchimento reale (in termini, tra le tante, Corte conti, Sez. II app., n. 152/2020).

Nondimeno, nel caso di specie, tale reale arricchimento non risulta essere stato dimostrato, avendo l'appellante fatto riferimento ai risparmi dei costi per ipotetiche ed eventuali, nuove assunzioni, da parte del Comune, di dipendenti di cat. D, che l'inquadramento illegittimo del Di Nocera, destinatario di tutti gli incarichi dirigenziali a seguito di tale inquadramento, avrebbe consentito di evitare.

Aggiungasi che già in astratto, risulta difficilmente ipotizzabile una *utilitas* rispetto a prestazioni fornite da un soggetto inquadrato nella qualifica dirigenziale in assenza di pubblico concorso (per di più, in difetto di posto in organico), essendo evidentemente mancato lo strumento finalizzato, per chiara ed inderogabile previsione normativa, ad accertare, nel confronto comparativo con altri concorrenti, il possesso in capo al "prescelto" delle capacità e competenze necessarie al proficuo ed utile svolgimento delle funzioni connesse a quella determinata qualifica.

Sotto questo punto di vista, va sottolineato che gli avvocati dirigenti trattano gli affari legali dell'Ente con maggiore competenza rispetto agli avvocati funzionari, onde la necessità dell'espletamento di un pubblico concorso volto ad accertare la sussistenza di tale maggiore competenza in capo al soggetto inquadrato nella qualifica dirigenziale (in termini, Cass., n. 5869/2005).

In relazione, infine, alla doglianza concernente il mancato esercizio del potere riduttivo dell'addebito, il Collegio non ravvisa alcuna plausibile ragione per discostarsi dalla consolidata giurisprudenza contabile, anche d'appello, la quale ritiene irrimediabilmente ostativa al predetto esercizio la sussistenza, come nel caso di specie, di condotte dolose.

Tale istituto, infatti, *"ha l'obiettivo di ridurre il danno da imputare al responsabile in presenza di condizioni, oggettive o soggettive che, ad avviso del giudice, consentano che una quota di esso resti irrisarcita, il che collide col particolare disvalore della condotta dolosa"* (così, tra le più recenti, Corte conti, Sez. II app. 240/2023; id., Sez. II, n. 32/2023 con i precedenti ivi citati).

Va, dunque, ribadita l'infondatezza del presente motivo di doglianza.

2. In conclusione, per tutto quanto sopra esposto, l'odierno appello va rigettato, con conseguenziale, integrale conferma della decisione gravata.

Le spese di questo grado di giudizio, ai sensi dell'art.31, comma 1, c.g.c., seguono la soccombenza e si liquidano nell'importo complessivo indicato nel dispositivo.

P.Q.M.

-la Corte dei conti, Sezione seconda giurisdizionale centrale d'appello, disattesa ogni contraria istanza, eccezione o deduzione, definitivamente pronunciando:

-RIGETTA l'appello proposto dal sig. **CANTELMO Bartolomeo**

avverso la sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Campania, n. 1224/2021 e, per l'effetto, **CONFERMA** integralmente la predetta sentenza.

Condanna l'appellante alle spese di questo grado di giudizio che si liquidano nell'importo complessivo di euro 272,00 (DUECENTOSETTANTADUE/00).

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 5 dicembre 2023.

IL Consigliere ESTENSORE

IL PRESIDENTE

(dott. Nicola RUGGIERO)

(dott.ssa Daniela ACANFORA)

Firmato digitalmente

Firmato digitalmente

Depositata in Segreteria il 22 FEBBRAIO 2024

Per la Dirigente (dott.ssa Luciana Troccoli)

Firmato digitalmente

Il Funzionario Amministrativo
Dr.ssa Manuela Asole