

Sezione giurisdizionale Puglia, sent. n. 1116 del 30/07/2012

[stampa](#)

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA PUGLIA

composta dai seguenti magistrati

dott. Eugenio Francesco SCHLITZER	Presidente
dott. Pasquale DADDABBO	Giudice estensore
dott.ssa Giuseppina MIGNEMI	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 31065 del registro di Segreteria, promosso dalla Procura regionale presso la Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti per la Puglia nei confronti di:

GALLINA SILVANO, nato a Taranto, il 26.2.1947 ed ivi residente alla Via Lustrini n. 15/B, rappresentato e difeso, in forza di procura a margine della comparsa di costituzione, dall'Avv. Fabrizio Lofoco (c.f.: LFC FRZ 60R18 A662R), presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Bari, alla Via P. Fiore n. 14;

MACCARI DEODATO, nato a Bari il 24.2.1946 e residente in Triggiano (BA) al viale Gramsci n. 5, rappresentato e difeso, in forza di procura in calce all'atto di citazione, dall'Avv. Luigi Paccione (c.f.: PCC LGU 59L06 L220M), presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Bari, alla Via Q. Sella n. 120;

URAGO MARCO, nato a Stigliano (MT) il 13.2.1955 e residente in Taranto alla via Pisa n. 16, rappresentato e difeso, in forza di procura in calce alla memoria di costituzione, dagli avv.ti Michele Spagna (c.f.: SPG MHL 45H19 F839B) e Raffaele Lisi (c.f.: LSI RFL 49S14 F109S), elettivamente domiciliato presso la Segreteria di questa Sezione giurisdizionale.

Visto l'atto di citazione del 16 dicembre 2011, depositato in pari data presso la Segreteria di questa Sezione Giurisdizionale.

Esaminati gli atti e i documenti di causa.

Uditi, nella pubblica udienza del 7 giugno 2012, con l'assistenza del segretario, dott.ssa Concetta Montagna, il relatore, consigliere Pasquale Daddabbo, il P.M. nella persona del V.P.G., dott. Carlo Picuno, l'Avv. Michele Spagna per il convenuto Marco Urago, l'avv. Fabrizio Lofoco per il convenuto Gallina Silvano e l'avv. Luigi Paccione per il convenuto Maccari Deodato.

FATTO

La Procura regionale, con atto di citazione del 16 dicembre 2011, ritualmente notificato tra il 6.2.2012 e l'8.2.2012 ha convenuto innanzi a questa Sezione giurisdizionale i sig.ri Gallina Silvano, Maccari Deodato e Urago Marco per sentirli condannare al pagamento, in favore della ASL TA, ciascuno per 1/3, della somma complessiva di €. 533.455,31 oltre rivalutazione, interessi e spese di giudizio.

In punto di fatto l'attore pubblico ha esposto che era venuto a conoscenza di una indagine penale in merito a presunte irregolarità nella gestione di alcuni servizi informatici, affidati alla società S.IN.CON s.r.l. (di seguito SINCON) con delibera n. 648 del 5.4.2006 emessa dal Direttore Generale. Dott. Marco Urago.

La AUSL TA/1, sulla scorta delle proposte formulate dalla SINCON in data 02.01.2006 e 23.02.2006, con il suddetto provvedimento aveva deliberato la prosecuzione, per tutto il 2006, dell'affidamento del servizio di gestione informatizzata dei servizi dell'azienda sanitaria alla predetta società, sulla base, fra l'altro, della "costanza delle condizioni di economicità a favore dell'azienda stessa".

Nello specifico, fra le attività che si intendevano prorogare, risultava esserci anche il servizio di Help Desk di 2° livello/ Help Desk di 1° livello, per un costo annuale preventivato in €.1.756.481,00 (IVA compresa).

Allega la Procura regionale che dalla proposta redatta dalla SINCON in data 23.02.2006, a cui la delibera D.G. n.648 del 05.04.2006 rinvia espressamente, si rileva che tali attività avrebbero dovuto rientrare tra i servizi di supporto operativo agli utenti nell'uso delle funzionalità dei sistemi di elaborazione e delle procedure applicative ed avere il seguente contenuto.

Help Desk di 2° livello: fornire supporto operativo e continuo on site sulle procedure applicative, presidiando gli uffici della AUSL TA/1 in base alle specifiche richieste ed al piano di supporto concordato con il referente dei Sistemi Informativi aziendali, garantito da un team di operatori particolarmente esperti nell'utilizzo degli applicativi in manutenzione che avrebbero dovuto garantire il supporto e l'assistenza presso Servizi/Reparti, negli orari concordati con i Responsabili degli stessi. Il servizio avrebbe dovuto essere erogato in modo continuativo (monitoraggio) ed a richiesta (gestione) e fatturato a consuntivo sulla base di tariffa oraria vigente pari ad euro 18,48 e di apposito prospetto mensile, validato dal responsabile della relativa struttura;

Help Desk di 1° livello: fornire agli utenti interni all'AUSL TA/1 un punto di accesso unificato ad un insieme di funzioni di assistenza, tale da:

- assicurare la comunicazione tempestiva ed efficace con l'utenza;
- provvedere all'accoglimento ed alla registrazione delle richieste dell'utenza;
- risolvere i problemi più ricorrenti, di non elevata complessità;
- smistare a strutture di assistenza specifica la risoluzione dei problemi non risolvibili al primo livello;
- controllare i processi di risoluzione attivati e verificarne gli esiti;
- rendicontare all'utente sullo stato dell'intervento;
- analizzare le statistiche sugli interventi, al fine di identificare i fabbisogni e definire azioni di prevenzione dei problemi.

Il servizio avrebbe dovuto essere garantito da un operatore presente presso il C.E.D., ed erogato su richiesta di assistenza da parte di un utente, comunicata all'Help Desk di 1° livello e fatturato a consuntivo sulla base di tariffa oraria vigente pari ad euro 18,48.

Il personale della SINCON da destinare al servizio di Help Desk di 2° livello (Team di operatori particolarmente esperti) per l'anno 2006 veniva dettagliatamente individuato in uno specifico prospetto, costituente parte integrante della proposta di convenzione in allegato alla citata delibera, per un totale complessivo di n.50 unità.

Ha aggiunto la Procura regionale che, in disparte le indagini penali e la perizia del consulente tecnico nominato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Taranto (il procedimento penale si era concluso con richiesta di archiviazione), **da altre indagini delegate alla Guardia di Finanza di Taranto, era emerso, anche tramite l'escussione del predetto personale SINCON, che le n.50 unità formalmente adibite al servizio di Help Desk di fatto erano adibite esclusivamente ad attività di "Data Entry" ossia di semplice inserimento dati: attività per la quale non è richiesta alcuna particolare specializzazione nel settore informatico e che avrebbe potuto essere svolta, come in realtà già avveniva in moltissimi casi, dai dipendenti dell'Azienda sanitaria.**

Tale circostanza veniva confermata dallo stesso dott. Gallina, Responsabile dell'Area Risorse Finanziarie, il quale dichiarava agli organi di p.g. (informativa nr.34/12-3 di prot.lo 2007 del 16.02.2009 del Nucleo Investigativo dei C.C. di Taranto) nel verbale di s.i. rese in data 24.04.2007, che "i dipendenti SINCON che lavorano presso questa Area Risorse Finanziarie, sono dei semplici utilizzatori di programmi Sincon, oltre che eventualmente di altre applicazioni software installate presso i p.c., necessari allo svolgimento delle attività quotidiane di data entry. Normalmente, i problemi tecnici che si verificano sugli strumenti informatici in dotazione al reparto e/o software (programmi applicativi) vengono risolti dai tecnici della Sincon appositamente chiamati con una richiesta scritta, sottoscritta da me personalmente o da un mio collaboratore responsabile del proprio ufficio".

Gli operatori della società di servizi informatici, sempre escussi dai Carabinieri avevano confermato che il servizio di Help Desk di 1° livello veniva assicurato da un numero limitatissimo di dipendenti della SINCON, nello specifico dalla signora Colapinto Daniela, dislocata presso il CED SINCON (via Minniti a Taranto), con mansioni di ricezione delle segnalazioni che ella provvedeva ad inoltrare, in ultima istanza, ai tecnici (solitamente dott. Michele La Tagliata, dott. Giuseppe Brugnola ed ing. Sergio Fresta) incaricati di risolvere l'anomalia insorta.

Sulla base di tali riscontri investigativi la Procura regionale ha dedotto che gli amministratori della AUSL TA/1, attraverso la simulazione di un servizio di Help Desk (1° e 2° livello), **hanno provveduto ad assicurare all'Azienda sanitaria un certo numero di personale (n.50) da destinare allo svolgimento di impieghi informatici elementari (quale è quello di inserimento dati) aggirando, in tal modo, il blocco delle assunzioni previsto dalla Legge Finanziaria del 2006 (legge 23.12.2005 n.266), ma facendo tuttavia sostenere, all'Azienda da essi amministrata, una spesa ben superiore rispetto alla tipologia, e quindi al reale contenuto, della prestazione ricevuta con corrispondente danno per le finanze della stessa.**

In un primo momento la Procura regionale aveva individuato il danno finanziario nell'ammontare di €. 1.058,611,84 avendo ritenuto che a fronte del costo orario di €. 18,48 oltre IVA sostenuto in forza dell'incarico affidato alla SINCON il costo orario del personale interno era da individuare nell'importo di €. 8.10 con un maggior esborso orario di €. 14.08; in un secondo momento, a seguito delle deduzioni presentate dagli intimati ed odierni convenuti, dott. Gallina e dott. Maccari e di conseguenti approfondimenti istruttori il danno è stato quantificato in €. 711.273,75 avendo accertato che il costo orario del personale interno sarebbe stato pari ad €. 12,72 sicché il surplus orario pagato a seguito dell'affidamento dell'incarico alla SINCON si è ridotto ad €. 9,46 che, moltiplicato per tutte le ore di attività svolte, portava all'individuazione di un maggior importo appunto di €. 711.273,75.

La Procura regionale ha addebitato tale danno, per condotta gravemente colposa, agli amministratori e dirigenti che hanno partecipato alla approvazione della delibera D.G. n.648 del 5.04.2006, con la quale, come più volte ricordato era stato affidato, in proroga, il servizio in questione alla SINCON, ovvero al Direttore Generale (dott. Urigo), **al Direttore Amministrativo (dott. Maccari),** al Dirigente dell'Area Gestione del Patrimonio (dott. Palazzo), nonché al Responsabile dell'Area Gestione Risorse finanziarie (dott. Gallina).

In proposito l'Organo requirente ha evidenziato che costoro "avevano piena consapevolezza della circostanza che oggetto della prestazione, in realtà e come di fatto comprovato, sarebbe stata l'attività di semplice "Data Entry", come peraltro già avvenuto negli anni precedenti, atteso che **con la delibera in questione si andava a prorogare un contratto già da tempo in essere con la SINCON.**

Del resto, la dirigenza della AUSL TA/1 aveva negoziato la prestazione che doveva effettivamente rendere la SINCON, all'esito di una Conferenza di servizi indetta in data 10.01.2006 (e richiamata nelle premesse della stessa delibera) nel corso della quale, essi avevano manifestato la necessità numerica di operatori informatici presso l'Azienda sanitaria.

Pertanto, essi, attraverso la simulazione di prestazioni specialistiche (servizio di Help Desk), che peraltro avrebbero dovuto essere fatturate sulla base di una rendicontazione oraria non preventivabile a priori, in quanto collegata alle eventuali richieste di intervento, di fatto, eludendo il blocco delle assunzioni, avevano ottenuto la piena disponibilità di n.50 unità di personale, in regime di parasubordinazione, da adibire all'attività di inserimento dati, atteso che tali dipendenti, sia per il tipo di mansioni, che per l'orario di lavoro (n.40 ore settimanali) e la disciplina delle prestazioni lavorative (anche le ferie erano concordate con la AUSL e non con la SINCON) erano di fatto dipendenti dell'Azienda sanitaria".

LA Procura regionale ha dedotto, pertanto, che **"la condotta serbata dai vertici dell'Azienda sanitaria appare in stridente contrasto con il chiaro quadro normativo vigente, nazionale e comunitario, sempre più ispirato ai principi di economicità e di non aggravio dei costi di gestione, soprattutto quelli afferenti al personale, in una logica di agevolazione dell'utente e di razionalizzazione della spesa pubblica"** ed ha richiamato, a tal fine, quanto sancito dall'art. 97 Costituzione e dall'art. 1 della legge 241/1990.

In riferimento alle posizioni dei singoli il requirente contabile ha dedotto quanto appresso.

"E' appena il caso di ricordare che il Direttore Generale (dott.Urago), in quanto organo di vertice dell'azienda sanitaria, oltre a dover tenere un comportamento pienamente osservante dei suddetti canoni di imparzialità, correttezza e buon andamento della gestione amministrativa canonizzati dall'art.97 della Costituzione, a mente dell'art.16 della legge regionale n.36/'94 e del d.leg.vo n.502/'92 e s.m. è prioritariamente responsabile della sana e corretta gestione delle risorse dell'Azienda sanitaria al pari del Direttore Amministrativo che viene nominato a ricoprire tale ruolo, o almeno dovrebbe, proprio in virtù della particolare competenza e professionalità acquisita nel campo della direzione di strutture sanitarie pubbliche e/o private.

La particolare negligenza e superficialità della condotta tenuta nella vicenda dal dott.Urago, è dimostrata anche dalla circostanza per la quale questi, non solo ha continuato ad affidare il servizio per il 2006 alla SINCON senza preoccuparsi di procedere con una gara pubblica, ma ha anche accettato pedissequamente le condizioni economiche riportate nella proposta formulata dalla società in data 23.02.2006.

Oculatezza e prudenza avrebbero dovuto ispirare anche la condotta del dott.Gallina, il quale, Dirigente Responsabile dell'Area Gestione Risorse Finanziarie, ha apposto parere favorevole alla delibera, senza porre in evidenza che il costo orario del servizio richiesto era notevolmente superiore rispetto a quello che l'Azienda, a parità di funzioni e prestazioni, sosteneva per il proprio personale dipendente.

E' appena il caso di ricordare che, il Responsabile dell'Area Gestione Risorse Finanziarie, fra l'altro nominato fra le figure apicali della dirigenza, a mente del Regolamento di organizzazione delle Aziende UU.SS.LL. approvato dalla G.R. con deliberazione n.229 del 16.02.1996, non solo cura la fase relativa alla liquidazione e pagamento della spesa, ma svolge anche attività di elaborazione in materia di programmazione della spesa, nonché provvede alla tenuta della intera contabilità. Pertanto egli avrebbe dovuto essere molto più attento in riferimento alla spesa che sarebbe conseguita dall'affidamento del servizio, nonché alle modalità di affidamento dello stesso, attese anche le note carenze economiche dell'Azienda sanitaria, il cui bilancio si chiudeva da tempo, con un notevole disavanzo".

Dopo aver sostenuto anche la responsabilità del defunto dott. Palazzo, all'epoca dei fatti Dirigente dell'Area Gestione del patrimonio, ma escluso la sussistenza dei presupposti previsti dalla legge (art. 1, comma 1, legge n. 20/1994) per la chiamata in giudizio degli eredi di costui, la Procura regionale, ritenuto paritario l'apporto causale dei suddetti amministratori e dirigenti nella produzione del danno complessivo (€. 711.273,75) e dedotta la quota di $\frac{1}{4}$ imputabile al dott. Palazzo, ha formulato la richiesta di risarcimento, come all'inizio riportata, nei confronti dei convenuti.

Con comparsa di costituzione depositata in data 18.5.2012, la difesa del convenuto Urago ha preliminarmente eccepito la nullità della citazione deducendo di non aver mai ricevuto l'avviso a dedurre di cui all'art. 5, comma 1, del d.l. n. 453/1993 all'indirizzo di residenza né di averne avuto conoscenza in altro modo. Sempre in via preliminare ha eccepito la violazione del disposto di cui all'art. 163, co. 3, n. 5 c.p.c. deducendo che il semplice riferimento ad atti istruttori non integra l'adempimento inderogabile "dell'indicazione specifica dei mezzi di prova dei quali l'attore intende valersi e in particolare dei documenti che offre in comunicazione", prevista dalla citata norma codicistica.

Nel merito ha declinato la propria responsabilità deducendo che:

- il mancato esperimento di una nuova e apposita procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento dei servizi informatici era stato impedito dalla preannunciata imminente realizzazione, ad opera di organismo affidatario della Regione Puglia, del Nuovo Sistema Informativo Sanitario Regionale";
- egli non aveva avuto affatto conoscenza che le prestazioni di help desk di 1° e 2° livello dissimulassero quelle di mera "data entry": tale consapevolezza era stata esclusa dal PM e dal GIP penale né il requirente contabile aveva prodotto elementi probatori a supporto del proprio assunto accusatorio;
- il servizio di help desk di 1° livello era stato espletato in senso conforme alle modalità previste in convenzione e per quello che concerne l'help desk di 2° livello, lo svolgimento di attività di data entry non aveva esaurito le prestazioni rese dal personale SINCON;
- il danno da maggior costo non sussisteva sia perché il confronto con il costo del personale interno andava effettuato in relazione ai parametri retributivi previsti dal CCNL del periodo 2006-2009 e non con quello del periodo 1998-2001 sia perché l'esternalizzazione del servizio presuppone un utile dell'appaltatore che nella specie, come desumibile dalla richiesta di archiviazione del PM penale, era veramente irrisorio, ai limiti della mancata convenienza;
- in ogni caso, alla stregua dei principi della finanza pubblica allargata e della circostanza dell'operato ripiano del disavanzo della AUSL da parte della Regione Puglia, non poteva conteggiarsi come danno l'IVA corrisposta dalla AUSL; inoltre il costo unitario orario dell'operatore ASL, individuato dalla Procura regionale, era sicuramente sottostimato perché non teneva conto del maggior costo per ferie e malattie che viceversa rimaneva a carico della SINCON.

Con memoria difensiva depositata in data 18.5.2012, il difensore del convenuto Gallina ha sostenuto la mancanza di nesso causale tra la condotta del suo assistito ed il danno erariale di cui la Procura regionale ha chiesto il risarcimento ed il difetto dell'elemento psicologico della colpa grave. In proposito ha dedotto che, contrariamente a quanto asserito dal requirente contabile, il dott. Gallina, in veste di Responsabile dell'Area Gestione Risorse Finanziarie, non ha espresso alcun parere sulla deliberazione in contestazione ma si è limitato, come è evidente dal testo del provvedimento, alla sottoscrizione della stessa per attestare la registrazione della spesa nella contabilità di budget: egli non era preposto allo svolgimento dell'istruttoria, essendo a ciò delegata altra figura dirigenziale e non era chiamato ad effettuare alcuna analisi dell'entità della spesa del singolo fattore produttivo né entrare nel merito della proroga del servizio. La responsabilità dell'adozione del provvedimento, a parere del convenuto Gallina, ricadrebbe sul direttore generale e sul dirigente responsabile dell'Area Gestione del Patrimonio, proponente, oltre che sul direttore amministrativo e su quello sanitario che hanno espresso il parere favorevole di rispettiva competenza.

Il convenuto ha inoltre richiamato giurisprudenza di questa Corte che ha escluso, comunque, la sussistenza di nesso causale tra i pareri tecnici espressi dai dirigenti dei servizi ed il danno erariale procurato dal provvedimento amministrativo in relazione alla considerazione che tali pareri, pur operando quale presupposto di diritto, non interferiscono sull'autonomo e corretto esercizio dei poteri spettanti all'organo deliberante.

Nel richiamare l'art. 14 della legge regionale 28.12.1994 n. 36, disciplinante l'organizzazione ed il funzionamento delle unità sanitarie locali e quanto previsto dalla deliberazione di Giunta Regionale n. 229 del 16 febbraio 1996 in ordine alle funzioni attribuite all'Area Gestione Risorse Economiche e Finanziarie, il convenuto ha dedotto l'insussistenza di alcun nesso causale tra la sua condotta, consistita nella mera registrazione della spesa, ed il danno in contestazione: ha sottolineato che alcun sindacato di legittimità egli doveva svolgere in ordine alle modalità di affidamento del servizio, compito demandato all'Area gestione del Patrimonio, e nessuna verifica sull'economicità della spesa, attività propria dell'ufficio Controllo di gestione. Dopo aver ricordato i compiti specifici attribuiti all'Area gestione delle risorse finanziarie (art. 2 deliberazione di G.R. n. 229/1996), ha ribadito la propria estraneità all'attività contrattuale dell'ASL, per la quale le linee guida dell'ARES, approvate con deliberazione n. 39 del 22.3.2005, prevedevano un ruolo fondamentale da parte dell'Area gestione del Patrimonio con compiti di attività di controllo circa l'utilizzo dei contratti in essere e di garanzia della legittimità dei contatti sottoscritti a livello aziendale. Il convenuto Gallina ha concluso chiedendo l'esenzione da qualsivoglia responsabilità non mancando di dedurre, infine, che nel procedimento di spesa egli, quale responsabile della Area GRF era intervenuto, non in fase di liquidazione, come sostenuto dalla Procura regionale, fase curata anch'essa dall'Area Patrimonio, bensì solo per il pagamento delle relative spese, già debitamente liquidate dalla suddetta differente struttura.

Con memoria di costituzione, depositata in data 18.5.2012, il difensore del convenuto Maccari ha, in via preliminare, eccepito la prescrizione della pretesa risarcitoria deducendo che dal verificarsi del presunto evento dannoso, coincidente con la deliberazione del Direttore generale n. 648 del 5.4.2006, alla data di notifica dell'invito a dedurre erano trascorsi più di cinque anni.

Nel merito il convenuto ha dedotto di non aver reso alcun apporto causale determinante all'atto deliberativo contestato essendosi, egli, limitato ad esprimere, al pari del direttore sanitario non evocato in giudizio, il proprio parere favorevole, ma non vincolante, su una proposta formulata dall'Area gestione Patrimonio e approvata dal Direttore Generale.

Ha ancora dedotto che con il provvedimento in discussione era stata disposta la mera prosecuzione del pregresso rapporto contrattuale tra le parti, avente ad oggetto un servizio essenziale per il buon andamento dell'ente sanitario, e che l'assunto accusatorio del rapporto simulato tra le parti, preordinato ad aggirare il blocco delle assunzioni, era sfornito di adeguati elementi probatori. Ha anche contestato l'assunto della Procura regionale secondo cui la prestazione specialistica di help desk di 1° e 2° livello si sarebbe risolta in ordinarie attività di data entry, deducendo che tale tesi sarebbe contraddetta proprio dalle dichiarazioni testimoniali riportate in citazione.

Il convenuto Maccari ha poi dedotto che l'atto di citazione, in violazione del disposto di cui all'art. 164 c.p.c., non contiene contestazioni specifiche nei propri confronti, né per ciò che concerne la propria condotta né sotto il profilo dell'elemento psicologico.

Il convenuto ha anche contestato la sussistenza del danno deducendo che il costo orario della SINCON non poteva confrontarsi con la retribuzione del personale dell'Azienda inquadrato nella categoria B3 posto che l'attività dell'help desk era a rilevanza specialistica; il raffronto andrebbe effettuato, ad avviso del convenuto Maccari, con la retribuzione di personale di categoria C ed in tal senso costui ha chiesto disporsi CTU, tesa a identificare, rispetto alle mansioni espletate dai dipendenti SINCON, la qualifica corrispondente del CCNL del comparto Sanità, applicabile nell'anno 2006. In proposito, nel sostenere che il costo orario del personale dell'AUSL di categoria C era di gran lunga superiore a quello riconosciuto alla società esterna, ha contestato che nella specie si fosse realizzato danno alcuno a carico dell'Azienda sanitaria.

Infine, il convenuto ha chiesto che, nella denegata ipotesi di condanna, il Collegio applichi il potere di riduzione tenuto conto dell'assoluta mancanza di causa petendi nei suoi confronti e della obiettiva diversità tra la sua posizione e quella degli altri convenuti.

All'udienza del 7 giugno 2012, il Pubblico Ministero ha sinteticamente illustrato i motivi di addebito sottolineando che l'elevato numero di personale, previsto per il servizio svolto in proroga dalla SINCON, rendeva ancor più evidente che l'attività realmente svolta era diversa da quella prevista in convenzione; per ciò che concerne l'eccezione di nullità della citazione sollevata dal convenuto Urago in relazione alla dedotta mancata ricezione dell'invito a dedurre ha esposto che la notifica era avvenuta ai sensi dell'art. 140 c.p.c. con spedizione dell'avviso di deposito dell'atto al domicilio di Taranto-Lama circonvallazione dei Fiori n. 4 ed a riprova della esattezza del domicilio ha esibito il rapporto di servizio n. 300413/12 del 5.6.2012 del Nucleo di Polizia Tributaria di Taranto della Guardia di Finanza. L'avv. Michele Spagna, per il convenuto Urago, in via preliminare, ha insistito per la nullità o inammissibilità della citazione in mancanza della ricezione, da parte del suo assistito, dell'invito a dedurre e nel merito si è riportato alle deduzioni ed alle conclusioni formulate nell'atto scritto; l'avv. Lofoco, per il convenuto Gallina, ha sottolineato che il suo assistito non ha espresso alcun parere sulla deliberazione in contestazione ma si è limitato a vistare la registrazione dell'impegno di spesa ivi riportato ed ha evidenziato che questi non è stato coinvolto nel procedimento penale conclusosi con l'archiviazione; ha dedotto, in ogni caso, che l'attività svolta dai dipendenti SINCON ha permesso di assicurare un servizio essenziale per la ASL TA/1. L'avv. Paccione, per il convenuto Maccari, ha illustrato esaustivamente le deduzioni difensive svolte nell'atto scritto ed ha insistito per le conclusioni ivi rassegnate.

La causa, al termine della discussione è stata, quindi, posta in decisione.

DIRITTO

1. Il presente giudizio è finalizzato all'accertamento della fondatezza della domanda risarcitoria, promossa dalla Procura regionale, concernente un'ipotesi di danno erariale derivato dalla deliberazione n.648 del 5.4.2006 del Direttore generale dell'Azienda USL Taranto 1.

Con tale provvedimento, preso atto della necessità di assicurare, fino al 31.12.2006, il servizio di gestione informatizzata dei servizi dell'Azienda, si approvava la proposta tecnica amministrativa della ditta SINCON del 23.2.2006 in cui era previsto, tra l'altro, il servizio di help desk di 2° livello, garantito da 50 operatori particolarmente esperti nell'utilizzo degli applicativi in manutenzione, da compensare sulla base della tariffa oraria di €. 18,48 oltre IVA.

La Procura regionale ha contestato il danno erariale ritenendo che il predetto costo orario, previsto in convenzione, fosse superiore alla retribuzione oraria spettante al personale interno di qualifica idonea a svolgere gli stessi compiti affidati agli operatori SINCON: ha quantificato il danno moltiplicando le ore di lavoro fatturate dalla SINCON per la differenza del costo orario, individuandone l'importo complessivo in €. 711.273,75.

2. In ossequio al disposto dell'art. 276 c.p.c. il Collegio deve preliminarmente occuparsi delle questioni pregiudiziali.

Il difensore del convenuto Urago Marco, con la comparsa di costituzione, ha in primo luogo eccepito la nullità dell'atto di citazione deducendo che tale atto non è stato preceduto dall'avviso a dedurre previsto dall'art. 5, comma 1, del D.L. n. 453/1993.

Dai documenti prodotti dalla Procura regionale emerge che in data 20.6.2011 è stata inoltrata all'Ufficio Notifiche del Tribunale di Taranto l'avviso di comunicazione e l'invito a dedurre diretto al sig. Marco Urago da notificarsi in Taranto-Lama alla circonvallazione n. 4 e che l'Ufficiale Giudiziario, recatosi in data 22.6.2012 all'indirizzo di Taranto-Lama circonvallazione dei Fiori n. 4, non avendo trovato il destinatario né alcuna delle persone indicate nell'art. 139 c.p.c., ha proceduto, ai sensi dell'art. 140 c.p.c., al deposito dell'atto presso il Comune di Taranto, all'affissione dell'avviso presso il suddetto indirizzo ed a spedire avviso con raccomandata A.R. allo stesso indirizzo.

Il difensore del convenuto, attraverso la produzione di un certificato storico di residenza rilasciato in data 17.5.212 dall'ufficiale di anagrafe del comune di Taranto, ha provato che il suo assistito, già residente in Taranto alla via circonvallazione dei Fiori n. 4, a decorrere dal 28.12.2009 risiede nello stesso comune ma in via Pisa n. 16.

Risulta, pertanto, evidente che alla data della richiesta di notifica dell'invito a dedurre, inoltrata dalla Procura regionale all'Ufficio Notifiche presso il Tribunale di Taranto, il convenuto Urago risiedeva, già da più di due anni, non più alla circonvallazione dei Fiori n. 4 bensì alla via Pisa n. 16.

Reputa il Collegio che il sopralluogo disposto dalla Guardia di Finanza, su richiesta della Procura regionale, richiamato nell'udienza di discussione dal rappresentante della medesima Procura, non sia idoneo a dimostrare la persistenza, all'epoca della richiesta di notifica dell'invito a dedurre, del domicilio del convenuto presso l'abitazione sita in Taranto -Lama alla circonvallazione dei Fiori n. 4. Invero, la mera indicazione presso il campanello di ingresso e la cassetta della posta dell'abitazione ivi ubicata del nome Urago M. e Carallo, in mancanza di altri e più puntali riscontri, non costituisce elemento probatorio in grado di superare la presunzione prevista dall'art. 44 c.c. secondo cui in caso di trasferimento di residenza si considera trasferito pure il domicilio.

Gli adempimenti posti in essere dall'ufficiale notificatore ai sensi dell'art. 140 c.p.c. (affissione dell'avviso di deposito nella casa comunale e spedizione dell'avviso con raccomandata A.R.), in riferimento alla presunta residenza del convenuto Urago presso l'abitazione sita alla circonvallazione dei Fiori n. 4 (Taranto-Lama), non rivestono, quindi, alcun effetto perché a tale indirizzo, al momento del realizzarsi delle suddette operazioni, non corrispondeva né la residenza né il domicilio del convenuto. La notifica dell'invito a dedurre si deve considerare, pertanto, inesistente.

Ciò posto, aderendo alla pacifica giurisprudenza di questa Corte (cfr. SS.RR. sent. n. 7/98/QM), reputa il Collegio che l'atto di citazione, per ciò che concerne il convenuto Urago, non essendo stato preceduto dall'invito a dedurre previsto dall'art. 5 del D.L. n. 453/1993, va dichiarato inammissibile.

3. Sempre in via preliminare il Collegio deve valutare l'eccezione di nullità della citazione, in relazione al combinato disposto di cui agli artt. 163, comma 3 n. 4 e 164 c.p.c., formulata dal difensore del convenuto Maccari che ha dedotto la mancanza di contestazioni specifiche nei confronti del suo assistito, omissione che si rifletterebbe in una radicale inesistenza delle ragioni della domanda.

L'eccezione è infondata.

L'art. 163 c.p.c. prevede che l'atto di citazione deve contenere, tra l'altro, la determinazione della cosa oggetto della domanda (comma 3, n.3) e l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda, con le relative conclusioni (comma 3, n. 4). Il successivo art. 164 c.p.c. sanziona con la nullità la citazione se è omesso o risulta assolutamente incerto il requisito stabilito nel numero 3) dell'articolo 163 ovvero se manca l'esposizione dei fatti di cui al numero 4) dello stesso articolo.

La giurisprudenza, nel dare applicazione a tali disposizioni, ha affermato che l'interpretazione della domanda giudiziale va compiuta non solo nella sua letterale formulazione, ma anche nel sostanziale contenuto delle sue pretese, con riguardo alle finalità perseguite nel giudizio (Cass. Sez. III, sent. n. 18783 del 28-08-2009) ed ancora che nel valutare il grado di incertezza della domanda, non può prescindersi dall'intero contesto dell'atto introduttivo (Cass. Sez. III, Sent. n. 27670 del 21-11-2008) e che l'individuazione del "petitum" deve essere possibile attraverso un esame complessivo dell'atto introduttivo del giudizio, non limitato alla parte di esso destinata a contenere le conclusioni, ma esteso anche alla parte espositiva (Sez. II, sent. n. 4828 del 07-03-2006).

Orbene, alla luce della suesposta pacifica giurisprudenza, dalla quale il Collegio non ha motivo di discostarsi, è indubbio che nella specie le ragioni della domanda, poste a fondamento dell'azione di risarcimento danni nei confronti del convenuto Maccari, siano agevolmente enucleabili dal complessivo contenuto dell'atto di citazione.

La Procura regionale, infatti, ha espressamente rappresentato che del danno patito dalla Azienda sanitaria, individuato nella differenza tra il maggiore costo orario (€ 22,18) pagato alla SINCON per prestazioni di "data entry" e quello minore (€ 12,72) necessario per ottenere la stessa prestazione dal personale interno, devono "rispondere, per condotta gravemente colposa, gli amministratori e i dirigenti che hanno partecipato alla approvazione della delibera D.G. n.648 del 5.04.2006, con la quale, come più volte ricordato è stato affidato, in proroga, il servizio in questione alla SINCON, ovvero il Direttore Generale (dott.Urago), il Direttore Amministrativo (dott.Maccari), il Dirigente dell'Area Gestione del Patrimonio (dott. Palazzo), nonché il Responsabile dell'Area Gestione Risorse finanziarie (dott. Gallina)". E' evidente che la Procura regionale, in relazione alla partecipazione del convenuto Maccari all'approvazione della deliberazione, si è sostanzialmente riferita alla formulazione da parte di costui del parere favorevole nella veste di Direttore amministrativo.

In relazione all'elemento psicologico, poi, la Procura regionale, dopo aver contestato al Direttore Generale, in quanto organo di vertice dell'azienda sanitaria, un comportamento inosservante dei canoni di imparzialità, correttezza e buon andamento della gestione amministrativa canonizzati dall'art.97 della Costituzione, ha accomunato in tali contestazioni anche il Direttore amministrativo deducendo che quest'ultimo viene nominato a ricoprire tale ruolo, o almeno dovrebbe, proprio in virtù della particolare competenza e professionalità acquisita nel campo della direzione di strutture sanitarie pubbliche e/o private. Non ha poi mancato la Procura regionale di rimarcare i principi di economicità, efficacia ed efficienza cui deve attenersi la pubblica amministrazione che, nel perseguire il pubblico interesse, deve orientarsi al razionale utilizzo delle risorse economiche pubbliche.

In sostanza, reputa il Collegio, che dalla complessiva lettura dell'atto di citazione della Procura regionale, anche in relazione alle finalità proprie del giudizio di responsabilità amministrativa, emergano con sufficiente chiarezza gli elementi di fatto e di diritto costituenti le ragioni della domanda nei confronti del convenuto Maccari.

4. Passando al merito, il Collegio deve valutare la fondatezza della domanda risarcitoria limitatamente alla posizione dei convenuti validamente chiamati in giudizio ossia il dott. Silvano Gallina ed il dott. Deodato Maccari.

Il dott. Gallina è stato chiamato in giudizio sul presupposto dell'asserita partecipazione all'approvazione della deliberazione n. 648 del 5.4.2006 del Direttore Generale dell'Azienda sanitaria in quanto, quale Dirigente Responsabile dell'Area Gestione Risorse Finanziarie, avrebbe apposto il parere favorevole senza porre in evidenza che il costo orario del servizio richiesto era notevolmente superiore a quello che l'Azienda, a parità di funzioni e prestazioni, sosteneva per il proprio personale dipendente.

Tale prospettazione accusatoria non è condivisibile.

A differenza degli enti locali, ove la legislazione prevede (art. 49 del D.Lgs. 18-8-2000 n. 267) che su ogni proposta di deliberazione che comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata deve essere acquisito il parere di regolarità contabile del responsabile di ragioneria - impregiudicata la valenza causale di un parere di tal genere in relazione al danno erariale conseguente al provvedimento cui il parere stesso afferisce - per ciò che concerne le Aziende sanitarie nessuna norma stabilisce che il Dirigente dell'Area delle Risorse Finanziarie debba esprimere un parere di regolarità contabile o di legittimità.

L'art. 3 del D. Lgs. 30.12.1992 n. 502, infatti, dopo aver previsto che le unità sanitarie locali si costituiscono in aziende la cui organizzazione ed il funzionamento sono disciplinati con atto aziendale di diritto privato, nel rispetto dei principi e criteri previsti da disposizioni regionali, stabilisce che il direttore generale, organo di vertice, è coadiuvato, nell'esercizio delle proprie funzioni, dal direttore amministrativo e dal direttore sanitario e che questi partecipano, unitamente al direttore generale, che ne ha la responsabilità, alla direzione dell'azienda ed assumono diretta responsabilità delle funzioni attribuite alla loro competenza e concorrono, con la formulazione di proposte e di pareri, alla formazione delle decisioni della direzione generale.

Già da tale disciplina legislativa statale emerge chiaramente che nessun parere né alcun diverso apporto determinante all'approvazione della deliberazione in contestazione può aver dato il convenuto Gallina nella sua veste di responsabile dell'Area gestione Risorse Finanziarie dell'azienda USL TA1.

A ciò deve aggiungersi che nemmeno la normativa regionale, competente a fissare i criteri e principi dell'organizzazione e funzionamento delle AUSL ha previsto la diretta partecipazione del Responsabile dell'Area Risorse finanziarie nel procedimento di approvazione delle deliberazioni direttoriali ovvero nello svolgimento di controlli interni.

La legge regionale 28.12.1994 n. 36, nel rinviare ad apposito regolamento organizzativo da approvarsi da parte della Giunta regionale, ha stabilito che ciascuna struttura operativa deve essere individuata come centro di attività e di costo e deve essere assegnataria sia di specifici obiettivi in termini quantitativi e qualitativi, sia di un definito budget e che il Dirigente della struttura è responsabile del raggiungimento degli obiettivi e del rispetto del budget. Tra i compiti di carattere generale, affidati dal regolamento regionale di organizzazione delle Aziende USL (deliberazione G.R. n. 229 del 16.2.1996) al Dirigente dell'Area Gestione delle Risorse Finanziarie, è previsto quello di provvedere agli adempimenti connessi agli impegni di spesa assunti dalle direzioni operative e di certificarne la capienza negli stanziamenti di bilancio.

In base alla citata legge regionale n.36/1994 il controllo di gestione, finalizzato ad assicurare l'efficacia e l'efficienza ai processi di acquisizione e di impegno delle risorse, deve essere svolto dalla Unità Controllo di Gestione mentre il controllo di regolarità amministrativa e contabile delle Aziende sanitarie deve essere svolto, in base alla gemella legge regionale n. 38/1994 (norme sull'assetto programmatico, contabile, gestionale e di controllo delle Unità sanitarie locali), dal collegio dei revisori attraverso verifiche in corso d'esercizio. Tale disciplina risulta coerente con quanto, in seguito, previsto dal d. lgs. 30.7.1999 n. 286 che, in relazione al controllo di regolarità amministrativo contabile, ha pure escluso che esso comprenda verifiche da effettuarsi in via preventiva salvo casi espressamente previsti dalla legge.

Nella specie quanto attestato dal convenuto Gallina, nella veste di Direttore dell'Area Gestione delle Risorse Finanziarie, sul retro del provvedimento in contestazione, si riferisce, quindi, esclusivamente agli adempimenti connessi all'impegno di spesa. Infatti, il prospetto sottoscritto dal convenuto riguarda la registrazione della spesa nelle scritture contabili dell'Azienda con indicazione dei vari conti economici ove trovava capienza la spesa stessa.

In definitiva, il convenuto Gallina non aveva il compito di esprimere alcun parere di legittimità o di regolarità sulla spesa approvata con la deliberazione direttoriale n. 648 del 5.4.2006 né tanto meno di svolgere un controllo sulla congruità del prezzo del servizio affidato con tale provvedimento e di conseguenza egli non ha avuto alcun ruolo nell'approvazione della proposta tecnico-amministrativa della SINCON. Il danno finanziario che la Procura regionale fa discendere dall'esecuzione del servizio di help desk ivi previsto non può, perciò, essere a questi imputato.

5 a. Venendo alla posizione del convenuto Maccari, Direttore amministrativo all'epoca dei fatti, deve preliminarmente evidenziarsi l'inconsistenza della deduzione difensiva secondo cui egli sarebbe estraneo alla decisione del Direttore Generale perché si sarebbe limitato, al pari del Direttore sanitario, non convenuto in giudizio, ad esprimere il proprio parere favorevole all'adozione dell'atto deliberativo senza alcun apporto determinante.

In proposito è il caso di sottolineare che, in base alla legislazione nazionale e regionale in materia di organizzazione delle Aziende USL, il direttore sanitario dirige i servizi sanitari ai fini organizzativi ed igienico-sanitari (cfr. art. 3 D.Lgs. 30-12-1992 n. 502) mentre il direttore amministrativo ne dirige i servizi amministrativi; entrambi, come sopra accennato, assumono diretta responsabilità delle funzioni attribuite alla loro competenza e concorrono, con la formulazione di proposte e di pareri, alla formazione delle decisioni della direzione generale. La legislazione regionale specifica, poi, che il direttore amministrativo fornisce i pareri obbligatori sugli atti relativi alle materie di competenza e svolge attività di indirizzo, coordinamento e supporto nei confronti dei responsabili delle strutture dell'Unità sanitaria locale, con

riferimento agli aspetti gestionali amministrativi mentre il direttore sanitario svolge compiti analoghi ma con riferimento agli aspetti organizzativi e igienico-sanitari e ai programmi di intervento di area specifica a tutela della salute (cfr. artt. 17 e 18 L.R. 28.12.1994 n. 36).

La diversità delle funzioni del direttore amministrativo rispetto a quelle del direttore sanitario, che si riflette anche in termini di concorso nell'assunzione di responsabilità per le deliberazioni della Direzione generale, comporta anche una diversa valutazione dell'apporto causale di ognuno di tali dirigenti a seconda dell'oggetto della decisione stessa.

Nel caso specifico non vi è chi non veda come l'affidamento del servizio di help desk alla ditta esterna coinvolga proprio la gestione amministrativa dei servizi dell'Azienda sanitaria, materia di precipua competenza del direttore amministrativo, sicché dal parere favorevole espresso dal direttore amministrativo è conseguito, a differenza che da quello del direttore sanitario, un influente apporto alla formazione della decisione della Direzione Generale.

5 b. Ciò posto in ordine alla corretta individuazione del direttore amministrativo e non anche del direttore sanitario, quale soggetto che con il proprio parere favorevole ha concorso in modo determinante all'approvazione della deliberazione in discussione, deve ora il Collegio verificare se tale provvedimento abbia causato il danno finanziario di cui la Procura regionale ha chiesto il risarcimento.

L'affermazione della Procura regionale, secondo cui il servizio di help desk di 2° livello fosse in realtà una prestazione di mero inserimento dati ("data entry") nei programmi informatici dell'ASL TA 1, è confermata dalle dichiarazioni rese, nell'ambito delle indagini penali, da tutti i dipendenti della SINCON adibiti a tale servizio, i quali hanno anche unanimemente riferito che il vero servizio di help desk era quello di 1° livello, che veniva assicurato da un limitatissimo numero di dipendenti (cfr. pagg. 7 e segg. relazione prot. 21180/11 del 17.1.2011 del Nucleo Polizia Tributaria di Taranto - Sezione Tutela Spesa Pubblica - della Guardia di Finanza).

Invero, al di là dell'ampollosità dei termini adoperati, la descrizione del servizio contenuta nella proposta di convenzione della SINCON, approvata con la deliberazione in contestazione ed individuato come "supporto operativo continuo on-site sulle procedure applicative", assicurato da ben 50 dipendenti dislocati presso quasi tutti gli uffici dell'Azienda, rendeva già evidente che tale servizio non poteva che consistere in attività di base per il funzionamento degli applicativi informatici in esercizio presso l'Azienda stessa. Diversamente non si vede perché oltre a quello denominato "help desk di 2° livello", ma garantito da un numero così alto di personale, nella stessa proposta di convenzione SINCON era anche previsto il servizio di help desk di 1° livello che prevedeva, come è prerogativa essenziale di una prestazione di tal genere, l'assistenza tecnica in caso di problematiche riguardanti la gestione del servizio informatico della ASL TA/1.

Non può, inoltre, revocarsi in dubbio che il convenuto Maccari fosse consapevole, al pari del Direttore Generale e del dirigente dell'Area gestione del patrimonio (proponente la proposta di deliberazione), degli elementari compiti demandati al nutrito personale SINCON, nell'ambito del c.d. servizio di help desk di 2° livello (nella parte motiva dello stesso provvedimento si richiama, invero, una conferenza di servizio svolta in data 10.1.2006).

La mancata consapevolezza di una tale situazione sarebbe, comunque, censurabile in capo al direttore amministrativo sia perché egli, come si è detto, era responsabile della gestione amministrativa complessiva dell'Azienda sia perché, nello specifico, con la decisione in contestazione, si andava a prorogare l'affidamento di un servizio che, pur se irregolarmente, si era consolidato nel tempo e che almeno da due anni addietro, considerato l'elevato numero di operatori SINCON (44 nel 2004 e 49 nel 2005) utilizzati, aveva già assunto le peculiari caratteristiche di un'attività di mero supporto operativo.

Deve, quindi, valutarsi se dall'adozione della deliberazione in questione derivi il danno erariale individuato dalla Procura regionale - differenza tra il costo orario del dipendente dell'Azienda adibito alla stessa attività di data entry e quello del personale SINCON - la cui sussistenza è stata esclusa, invece, dal convenuto Maccari. Costui ha dedotto che il calcolo della Procura sarebbe erroneo perché, da un lato fa riferimento a personale di categoria B anziché di categoria C e dall'altro non tiene conto di altre voci di spesa (quali

tredecima mensilità, retribuzione produttività oraria, congedo matrimoniale, ferie, festa del santo patrono, aggiornamento e formazione, malattie ecc.), che avrebbero comportato un costo orario del dipendente pubblico superiore a quello riconosciuto alla ditta esterna.

Per ciò che concerne la categoria di inquadramento del personale interno con compiti di "data entry" non può certo condividersi la tesi difensiva dell'iscrizione alla categoria C. Invero, in tale categoria è inquadrato, secondo quanto prescrive il CCNL del 7.4.1999, comparto Sanità, il profilo professionale del "programmatore" intesa come figura che "provvede, nell'ambito dei sistemi informativi, alla stesura dei programmi, ne cura l'aggiornamento, la manutenzione ivi compresa la necessaria documentazione; garantisce, per quanto di competenza, la corretta applicazione dei programmi fornendo informazioni di supporto agli utenti; collabora a sistemi centralizzati o distribuiti sul territorio". Si tratta, invero, di attività a carattere informatico ben più complesse di quelle relative al semplice inserimento dati negli applicativi informatici in uso presso la ASL TA 1.

Queste ultime prestazioni erano riferibili, all'epoca dei fatti, a personale inquadrato nella categoria B posto che le attività di questa categoria, riportate nell'esemplificazioni del citato CCNL del 7.4.1999 - la compilazione di documenti e modulistica, con l'applicazione di schemi predeterminati, operazioni semplici di natura contabile, anche con l'ausilio del relativo macchinario, la stesura di testi mediante l'utilizzo di sistemi di video-scrittura o dattilografia, la attività di sportello - sono sicuramente assimilabili, anche sotto il profilo delle competenze professionali e culturali necessarie a renderle, a quelle di "data entry" svolte dai dipendenti SINCON nell'ambito del servizio di help desk di 2° livello.

Il difensore del Maccari ha prodotto un prospetto di calcolo di retribuzione oraria riferito a vari livelli retributivi di categoria B super ed a vari livelli retributivi di categoria C. Inaccettabile, come si è detto, l'equiparazione dell'attività di "data entry" con quella propria del personale interno di categoria C, nemmeno con quella dei dipendenti di categoria B super risulta predicabile; invero il personale inquadrato in tale sotto categoria si distingue da quello della categoria base (B) per l'espletamento di attività con una specifica componente di autonomia non richiesta a dipendenti addetti all'inserimento dati in applicativi informatici secondo le modalità prefissate dallo stesso programma in uso.

La Procura regionale ha individuato il costo orario, posto a base del raffronto con quello riconosciuto al personale SINCON, facendo riferimento, dopo le deduzioni degli intimati ed odierni convenuti, al prospetto, elaborato dal dirigente dell'Unità Operativa trattamento economico - Area gestione del Personale della ASL di Taranto con asserito riferimento alla retribuzione prevista per il dipendente di categoria B con un livello retributivo intermedio (3) ed agli oneri riflessi a carico dell'azienda.

Rileva in proposito il Collegio che nel suddetto prospetto viene presa a riferimento la retribuzione prevista dal CCNL del 5.6.2006 (che riguarda il biennio economico 2004-2005) alla data del 31.5.2005 per il personale di categoria B (annui €. 16.129,67, mensili €. 1344,14), aumentata della differenza retributiva (annui €. 947,01, mensili €. 78,92) calcolata in relazione al secondo livello retributivo (€. 17.076,68) e non, come erroneamente indicato nell'instestazione del prospetto stesso, di quella (annui €. 1.251,28, mensili €. 104,27) derivante dal terzo livello retributivo (€. 17.380,95). Più correttamente il calcolo della retribuzione oraria del dipendente interno di categoria B, al terzo livello retributivo, andava effettuato con riferimento al CCNL del 10.4.2008 (normativo 2006-2009, economico 2006 2007) che, sebbene non ancora sottoscritto alla data del conferimento dell'incarico alla ditta esterna, definiva la retribuzione del personale per l'anno 2006 e costituiva, quindi, il parametro retributivo di confronto del periodo in cui la prestazione è stata resa dalla SICON.

Orbene, il CCNL del 10.4.2008 prevedeva per il personale inquadrato nel terzo livello retributivo della categoria B, per l'anno 2006, una retribuzione annua di €. 17.465,55, più alta di circa il 2,3% di quella di €. 17.076,68 utilizzata dal dirigente dell'Azienda USL di Taranto per rendere il prospetto del costo orario sulla cui base la Procura regionale ha individuato il danno erariale imputato agli odierni convenuti. Applicando la suddetta percentuale (2,3) in aumento al costo orario individuato dall'Azienda sanitaria (€. 12,72) si giunge ad un costo unitario di €. 13,01. Tale importo, però, pur individuando la retribuzione oraria del dipendente interno di categoria B, terzo livello retributivo, non identifica propriamente il costo orario che l'Azienda

avrebbe sopportato per assicurare, con personale interno, una prestazione identificabile come attività di "data entry" in quanto nel prospetto di calcolo, al di là di quelli previdenziali già conteggiati, non sono stati inclusi altri oneri che di certo l'amministrazione sostiene per il personale.

Tralasciando, tra quelli evidenziati dal difensore del Maccari, i costi relativi alle assenze per diritto allo studio, per l'aggiornamento e formazione, per lutti e per motivi famigliari e per congedo matrimoniale, trattandosi di assenze che in parte dipendono da variabili ipotetiche ed in parte sono rimesse a decisioni discrezionali dell'ente datore di lavoro, reputa il Collegio che la spesa per il pagamento della tredicesima mensilità e per le assenze dovute a ferie e malattie debba essere considerata ai fini del raffronto tra il costo del servizio affidato alla SINCON e quello che avrebbe sopportato l'Azienda se lo stesso fosse stato svolto con personale interno.

Invero, il compenso del servizio SINCON è stato definito con riferimento alle ore effettivamente prestate dagli incaricati, rimanendo a carico della ditta qualsiasi ulteriore onere relativo a ferie, tredicesime o malattie del personale; per operare un corretto raffronto tra i costi orari occorre, perciò, individuare la spesa che l'ente avrebbe dovuto affrontare per ogni ora di lavoro resa dal personale interno non potendosi tralasciare gli istituti inderogabili delle ferie e della tredicesima mensilità né l'incidenza annuale delle assenze per malattia.

Posto che le spese per tredicesima e ferie incidono per due mensilità all'anno, mentre l'incidenza delle assenze per malattia può essere verosimilmente rapportata a 15 giorni l'anno, reputo corretto il Collegio aumentare il costo orario come sopra individuato (€ 13,01) di 2,5/12 (€ 2,71) giungendo ad individuare in € 15,78 il costo orario di riferimento (relativo a dipendente interno di categoria B al terzo livello retributivo adibito nel 2006 ad attività di data entry) per il calcolo del danno erariale subito dalla ASL di Taranto a seguito della affidamento alla SINCON del servizio di help desk di 2° livello disposto con la deliberazione in discussione.

Cosicché, a fronte del costo orario SINCON di € 22,18, la differenza rispetto a quello sopra individuato (€ 15,78), pari ad € 6,40, moltiplicata per le ore lavorative complessivamente prestate (75.185,50) porta all'emersione di un danno erariale pari ad € 481.187,20.

5 c. Il convenuto Maccari ha eccepito la prescrizione del diritto al risarcimento del danno deducendo che tra la deliberazione n. 648 del 5.4.2006 del Direttore generale della Asl TA 1, da cui la Procura regionale fa dipendere il pregiudizio finanziario, e la data di notifica dell'invito a dedurre sono trascorsi più di cinque anni.

L'eccezione è fondata soltanto in minima parte e per ragioni diverse da quelle dedotte dal convenuto.

L'art. 1, comma 2, della legge 14.1.1994 n. 20 stabilisce che "il diritto al risarcimento del danno si prescrive in ogni caso in cinque anni, decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso, ovvero, in caso di occultamento doloso del danno, dalla data della sua scoperta". Tale norma, che ha trasferito nell'ambito della disciplina della responsabilità amministrativa la regola prevista in sede civilista dall'art. 2935 a mente del quale "la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere", presuppone l'identificazione del fatto dannoso nella sua duplice componente di condotta illecita ed evento dannoso che non necessariamente coincidono temporalmente. Nell'ipotesi in cui dalla condotta illecita contestata derivi l'obbligo per la P.A. di pagare una somma di denaro, la giurisprudenza di questa Corte, ormai avallata da diverse pronunce delle Sezioni Riunite, confermate di recente (SS.RR. 14/2011/QM), ritiene che il dies a quo della prescrizione non può essere individuato con riguardo al momento in cui è sorto l'obbligo giuridico di pagare perché "la diminuzione del patrimonio dell'ente danneggiato - nel che consiste l'evento dannoso - assume i caratteri della concretezza e della attualità e diviene irreversibile solo con l'effettivo pagamento" (SS.RR. n. 6/2007/QM) "il quale consolida gli effetti patrimoniali negativi sul bilancio dell'Ente" (7/QM/2000).

Con riguardo alla fattispecie in esame il Collegio non ha motivo di discostarsi dal richiamato orientamento giurisprudenziale che trova conferma della sua validità proprio in considerazione della previsione, contenuta nella deliberazione in contestazione, della riserva, a favore dell'Azienda, del diritto di recesso ex

art. 1373, comma 1 e 2, c.c.; circostanza, questa, che escludeva l'obbligo di pagamento da parte dell'ASL delle prestazioni non ancora eseguite, trattandosi di obbligazione ad esecuzione continuata, in caso di esercizio del predetto diritto di recesso.

Emerge, pertanto, in tutta evidenza che l'attualità del depauperamento finanziario per l'ente pubblico, nella specie, presuppone, non semplicemente l'insorgenza dell'obbligo di pagare, derivante dalla conclusione dell'accordo, bensì anche il conseguente pagamento delle singole prestazioni, effettivamente già rese.

Orbene, dovendosi avere riguardo, per l'individuazione del dies a quo della prescrizione, ai pagamenti effettuati in dipendenza delle prestazioni svolte in esecuzione dell'incarico affidato alla SINCON, emerge che l'unico pagamento anteriore al quinquennio antecedente all'invito a dedurre – atto con cui sono stati costituiti in mora i convenuti e notificato al Maccari in data 28.6.2011 – risulta essere quello disposto con mandato n. 4531 dell'8.6.2006. Infatti gli altri pagamenti sono stati ordinati con altri mandati, tra cui il più risalente è il numero 5319 del 7.7.2006.

La parte di danno realizzatosi con il pagamento di cui al mandato n. 4531/2006 è limitato a quello concernente il pagamento di 4.000 ore per il servizio di help desk per il mese di gennaio 2006 (cfr. fattura SINCON n. 206 del 6.4.2006). Considerata la sopra individuata pregiudizievole differenza oraria di €. 6,40, dal pagamento effettuato con il predetto mandato è scaturito un danno di €. 25.600. Tale parte di danno risulta prescritta sicché il danno residuo ammonta ad €. 455.587,20 (€. 481.187,20 - €. 25.600).

5 d. Passando ad analizzare la condotta del convenuto Maccari deve evidenziarsi che il rispetto del principio di economicità dell'azione amministrativa impone alla pubblica amministrazione di ricercare la scelta gestionale che possa garantire il rapporto migliore tra la spesa da sostenere ed il beneficio da conseguire. Nell'ipotesi di esternalizzazione di un servizio la ricerca delle migliori condizioni di mercato deve essere assicurata tramite gli istituti legislativamente previsti per il confronto concorrenziale tra gli operatori economici.

Allo stesso modo condizioni di vantaggio e comunque non gravose per la p.a. devono essere ricercate quando l'attività demandata a terzi è di contenuto identico a quella già svolta dal personale interno e quando, come verificatosi nella fattispecie ed evidenziato dalla Procura regionale, non sia stata esperita alcuna gara pubblica e, aggiunge il Collegio, la proroga dell'incarico esterno (recte rinnovo del contratto con il privato) sia stata disposta al di fuori dei presupposti di legge (cfr. in proposito richiesta di archiviazione del giudice penale che evidenzia la violazione dell'art. 23 della legge 18.4.2005 n.62).

I suddetti criteri di orientamento dell'agire amministrativo sono di diretta derivazione dal fondamentale principio costituzionale del buon andamento della pubblica amministrazione che dovrebbe costituire il bagaglio professionale e culturale minimale di amministratori e dirigenti pubblici sicché la mancata osservanza degli stessi, che si traduce sul versante oggettivo nella illegittimità del provvedimento emanato, sotto il profilo soggettivo configura i tipici connotati della grave colpevolezza dei soggetti che adottano ovvero concorrono all'emanazione dell'atto stesso.

Nella specie i soggetti che hanno concorso all'approvazione della deliberazione in contestazione, tra cui il convenuto Maccari, erano a conoscenza (o, come si è detto, dovevano esserlo) delle seguenti circostanze: 1) che il servizio di help desk di 2° livello che si andava ad affidare alla SINCON non era altro, in realtà, che una attività di normale ed elementare utilizzo degli applicativi informatici dell'Azienda; 2) che tale c.d. servizio di help desk veniva rinnovato illegittimamente senza l'esperimento di un confronto concorrenziale atto ad individuare il miglior prezzo sul mercato; 3) che la proposta della SINCON di garantire un team di operatori particolarmente esperti era in contraddizione con l'elementare attività che il predetto servizio voleva assicurare all'Azienda; 4) che attività di uguale contenuto era svolta anche da altri dipendenti dell'Azienda.

Sulla base di tali circostanze di fatto, reputa il Collegio che l'espressione dell'accondiscendente parere favorevole sul provvedimento in contestazione, da parte del convenuto Maccari, che in qualità di direttore amministrativo aveva la responsabilità della gestione amministrativa dell'Azienda, senza una preventiva

verifica circa la congruità della spesa da deliberare, è evidente sintomo di grave superficialità nell'espletamento delle funzioni ad egli intestate sicché costui non può che rispondere del danno finanziario scaturito dall'affidamento del servizio di che trattasi alla SINCON.

Per ciò che concerne la ripartizione dell'addebito tra i responsabili del danno, il collegio, valutato seppure in linea teorica l'apporto causale degli altri soggetti coinvolti nella vicenda ed in particolare del dirigente dell'Area Patrimonio, non convenuto perché deceduto, e del Direttore Generale, la cui chiamata in giudizio è stata valutata inammissibile, reputa che il Maccari debba rispondere nella misura di un quinto.

Invero a parere del Collegio l'incidenza causale della condotta del dirigente dell'Area patrimonio, che ha attestato la regolarità dell'istruttoria svolta dall'Area da lui diretta ed il rispetto delle leggi e dei provvedimenti di riferimento sulla proposta di delibera, al pari di quella del Direttore generale che ha adottato il provvedimento in contestazione, appare superiore a quella del convenuto che, sebbene abbia influito indiscutibilmente, attraverso il suo parere favorevole, a corroborare la decisione di adottare la deliberazione direttoriale di che trattasi, non aveva la diretta competenza né dell'istruttoria della proposta né dell'adozione della decisione stessa.

Al Maccari deve, pertanto, addebitarsi il danno sopra quantificato, nella misura di €. 91.117,44 pari ad 1/5 di quello complessivo scaturito dalla deliberazione del Direttore Generale n. 648 del 5.4.2006 dell'Azienda USL TA 1.

Reputa, inoltre il Collegio che sussistano i presupposti per ridurre del 20 % il danno addebitato in capo al convenuto in considerazione di alcune circostanze peculiari della vicenda ossia la già effettuata operazione di estensione del servizio negli anni precedenti a favore della stessa impresa e con le stesse modalità operative, situazione che aveva potuto ingenerare, seppure per comportamento gravemente superficiale e negligente, la convinzione dell'indispensabilità di un incarico di tal genere e così remunerato al fine della corretta funzionalità dell'azienda.

In definitiva il convenuto Maccari deve essere condannato al risarcimento del danno nella misura di €. 72.893, 95 (€. 91.117,44 - €. 18.223,49).

Atteso che la pretesa azionata ha ad oggetto un debito di valore, detto importo dovrà essere maggiorato della rivalutazione monetaria nel frattempo intervenuta, da calcolarsi secondo il tasso di inflazione misurato dall'indice ISTAT dei prezzi al consumo, dalla data dell'ultimo pagamento a favore della SINCON, in esecuzione della deliberazione n. 648/2006 (mandato del 6.2.2007), fino alla data di pubblicazione della presente sentenza.

Sulla somma in tal modo rivalutata andranno corrisposti gli interessi nella misura legale, decorrenti dalla data di deposito della presente decisione e fino all'effettivo soddisfo.

Per ciò che attiene alle spese processuali, non ricorrono, nella specie, i presupposti per provvedere alla liquidazione, a termini della norma di interpretazione autentica di cui all'art.10 bis, decimo comma, d.l. 30.9.2005, n. 203, convertito dalla legge 1.12.2005, n. 248, degli onorari e dei diritti relativi alla difesa del convenuto Urago. La pronuncia di inammissibilità della domanda per mancanza dell'invito a dedurre non può, infatti, ritenersi un'ipotesi di "proscioglimento nel merito", ai fini previsti dall'art. 10 bis del d.l. n. 203/2005, convertito nella legge n. 248/2005, e, quindi, non consente alcun rimborso delle spese legali sostenute dal convenuto ed in tal caso, di conseguenza, non sussiste nemmeno l'obbligo del giudice contabile di liquidare le spese stesse.

Diversamente deve procedersi alla liquidazione delle spese per la rispettiva difesa nel presente giudizio, spettanti al convenuto prosciolto Gallina e in tal senso si provvede in dispositivo, in applicazione delle tariffe forensi approvate con D.M. 08.04.2004.

In proposito, si osserva che l'art.9 del D.L. 1/2012 conv. in L.27/2012 che, al primo comma, ha abrogato le tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico, prevedendo, al secondo comma, che nel caso di liquidazione da parte di un organo giurisdizionale, il compenso del professionista sia determinato con riferimento a parametri stabiliti con emanando decreto del Ministro vigilante, ha disposto al successivo

terzo comma, che le tariffe vigenti alla data di entrata in vigore del decreto legge e, quindi, anche le summenzionate tariffe forensi, continuino a trovare applicazione, in via transitoria, fino alla data di entrata in vigore dei suddetti decreti ministeriali e, comunque, non oltre il centovesimo giorno dalla data di entrata in vigore della suddetta legge di conversione (e cioè dalla data del 25.03.2012, giorno successivo alla data della relativa pubblicazione nella G.U.; cfr. art.1, cpv., L. 27/ 2012)

P.Q.M.

La Corte dei Conti

Sezione Giurisdizionale Regionale per la Puglia

definitivamente pronunciando nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 31065 del registro di segreteria

1) CONDANNA

il convenuto Maccari Deodato al pagamento, in favore della ASL di Taranto, della somma di €. 72.893, 95 (settantaduemilaottocentonovantatre/95), da rivalutarsi a partire dalla data dell'ultimo pagamento alla SINCON sino alla data di pubblicazione della presente decisione, nonché degli interessi legali, sull'importo rivalutato, dalla data di pubblicazione della presente sentenza fino all'effettivo soddisfo;

2) DICHIARA

inammissibile l'atto di citazione nei confronti del convenuto Urago Marco;

3) PROSCIOLGIE

dalle contestazioni di responsabilità il convenuto Gallina Silvano.

4) LIQUIDA

le spese di giudizio spettanti per la difesa del convenuto prosciolto, in complessivi €.2.864,10 (euroduemilaottocentosessantaquattro/10), di cui €. 73,10 per spese borsuali, €.2.115,00 per onorari ed €.676,00 per diritti, oltre rimborso forfettario spese generali ex art. 14 della tariffa, C.P.AA. ed I.V.A., come per legge.

Condanna, infine, il convenuto Maccari al pagamento delle spese del giudizio che, sino al deposito della presente sentenza, si liquidano in € 462,00.

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio del 7 giugno 2012.