

## Verbale del Consiglio d'Amministrazione del 14/06/2019

L'anno duemiladiciannove, il giorno quattordici del mese di giugno, a Trapani, presso Palazzo di Città, in Piazza Municipio n. 1, si è tenuta l'adunanza del Consiglio d'Amministrazione dell'Ente Luglio Musicale Trapanese, giusta convocazione, con carattere d'urgenza, del giorno 13 giugno 2019 (cfr. **All. sub "A"**) che costituisce parte integrante del presente verbale.

Per l'attestazione delle presenze, si rinvia al foglio registrazione presenze, **allegato sub "B"** al presente verbale per formarne parte integrante.

È assente giustificato, seduta stante, dal presidente del Collegio, il Dott. Ignazio Pollina, componente del Collegio dei Revisori dei Conti.

Presenziano alla seduta, in aggiunta agli organi convocati, la dipendente, sig.ra Sabina Gianquinto, nelle sua qualità di delegata del sindacato SLC CGIL, l'Avv. Giuseppe Marabete, il Segretario Generale del Comune di Trapani, Dott. Alfonso Spataro e l'O.d.V. dell'Ente. Dott. Davide Candia.

Il Presidente, constatato il raggiungimento del numero legale necessario affinché il C.d'A. possa deliberare, **apre i lavori alle ore 10.20** e dopo avere nominato il C.D. segretario di seduta, pone in trattazione il **punto 1) all'O.d.G. - Presa d'atto del parere rilasciato dall'Avv. Giuseppe Marabete in ordine allo status giuridico della figura del Consigliere Delegato dell'Ente, così come definita dall'attuale Statuto nonché alla proposta di transazione formulata dal Consigliere Delegato pro tempore e determinazioni consequenziali** ed interviene riassumendo in breve il contenuto del parere legale formulato dall'Avv. Marabete, **allegato sub "MARABETE"**

Successivamente interviene lo stesso Avv. Marabete per chiarire alcuni punti salienti del suo parere.

Si apre un'articolata discussione, alla quale prendono parte tutti i presenti, i quali significano come in esito al parere legale dell'Avv. Marabete, sorga l'esigenza di provvedere alla rimozione dei profili di illegittimità e di incompatibilità previsti dal D.Lgs. n. 39, comma 2 dell'8/4/2013 (Disposizioni in materia di inconfirmità ed incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico, a norma dell'art. 1, commi 49 e 50, della Legge n. 190 del 6/11/2012), riguardanti il cumulo nella stessa persona della carica di Consigliere Delegato dell'Ente Luglio Musicale Trapanese, così come definita dagli artt. 11 e 14 del suo attuale Statuto ed il contestuale disimpegno delle funzioni di sovrintendente e di direttore artistico.

La norma, infatti dispone che: *"Gli incarichi amministrativi di vertice e gli incarichi dirigenziali, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni, gli incarichi di amministratore negli enti pubblici e di presidente e amministratore delegato negli enti di diritto privato in controllo pubblico sono incompatibili con lo svolgimento in proprio, da parte del soggetto incaricato, di un'attività professionale, se questa è regolata, finanziata o comunque retribuita dall'amministrazione o ente che conferisce l'incarico"*.

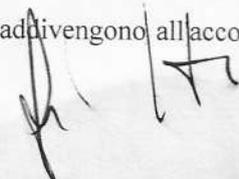
A tal fine il Consigliere Delegato *pro tempore*, Giovanni De Santis, con nota prot. n. 51249, ha rappresentato la propria intenzione di risolvere la presunta condizione di incompatibilità in cui attualmente verserebbe mantenendo la sola carica di Consigliere Delegato, fino all'otto luglio 2019 ovvero per il tempo strettamente necessario a non creare pregiudizievoli e rischiose soluzioni di continuità nell'attività gestionale dell'Ente, in piena attività di produzione e a consentire l'espletamento delle procedure necessarie per un'opportuna modifica allo Statuto dell'Ente, al fine di trasferire, in maniera inequivoca, alla figura del Sovrintendente, contemplata dall'art. 15 dello Statuto, le funzioni gestionali oggi attribuite al Consigliere Delegato ed avviare la procedura di avviso pubblico per la nomina di un sovrintendente e direttore artistico.

In ordine a tanto, il Presidente invita il Consigliere Delegato *pro tempore*, a sciogliere, senza indugio ulteriore, il nodo conflittuale evidenziato nel parere legale.

Il Consigliere Delegato, aderendo prontamente all'invito del Presidente, manifesta la propria volontà di rimettere, seduta stante, il proprio mandato di C.D. e, conseguentemente, anche da componente del Consiglio d'Amministrazione, come attestato dalla lettera di dimissioni **contrassegnata come "DE SANTIS"**, allegata al presente verbale per formarne parte integrante.

Preso atto delle dimissioni del C.D., i presenti discutono sull'urgenza di predisporre e pubblicare un Avviso Pubblico per la manifestazione d'interesse a ricoprire il ruolo di Sovrintendente e Direttore Artistico dell'Ente Luglio Musicale Trapanese nonché di avviare la procedura finalizzata ad apportare modifiche allo Statuto dell'Ente stesso, dirette a superare l'incongruenza legata alla sovrapposizione tra le funzioni attribuite al Consigliere Delegato, con quelle attinenti alla figura del Sovrintendente e del Direttore Artistico e ad effettuare gli adeguamenti relativi ad altri aspetti funzionali al perseguimento dell'obiettivo dell'efficienza gestionale, ivi compresa la rimodulazione dell'ormai non più attuale ed applicabile Regolamento degli Uffici e dei Servizi dell'Ente.

I presenti, inoltre, discutono sulla proposta transattiva di cui al punto in discussione ed addivengono all'accordo



meglio esplicitato nel testo appresso riportato, redatto con l'assistenza dell'Avv. Giuseppe Marabete e del Segretario Generale del Comune di Trapani, Dott. Alfonso Spataro: "*TESTO ACCORDO TRANSATTIVO PARZIALE TRA L'ENTE LUGLIO MUSICALE TRAPANESE - TEATRO DI TRADIZIONE E GIOVANNI BATTISTA DE SANTIS. Si conviene e si stipula quanto segue: le parti si determinano ad addivenire ad un accordo transattivo, con esclusivo riferimento a tutte le pretese avanzate da Giovanni Battista De Santis, inerenti allo svolgimento della funzione di sovrintendente dell'Ente Luglio Musicale Trapanese nel periodo 30/05/2014 al 14/06/2019 nonché alla funzione di direttore artistico relativa agli anni 2014 e 2015. In dettaglio, l'interessato (attuale Consigliere Delegato e Direttore Artistico dell'Ente), preliminarmente riconosce che dette attività si inquadrano nell'ambito del lavoro autonomo e, a tacitazione di ogni suo diritto, azione o ragione, presente e futura, discendente dall'espletamento delle mentovate funzioni, accetta la corresponsione di un compenso pari al 70% del compenso determinato dal C.d'A. dell'Ente il 30/05/2014, ammontante ad euro 1.500,00 mensili, al netto di ogni onere, con scomputo della differente maggiore somma già riscossa negli anni 2014 e 2015 rispetto all'importo definito in transazione (70% di euro 1.500,00). Le parti, volendo anche mantenere la piena volontà di estendere l'intento transattivo rispetto alle pretese riguardanti i progetti speciali che non sono attratti nell'attività tipica del direttore artistico né, tam poco, in quelle di consigliere delegato e di sovrintendente, rimandano alla verifica, caso per caso, delle eventuali progettualità presentate, per le quali l'Ente ha tratto eventuale indubbio vantaggio.*".

Tanto premesso, il Consiglio d'Amministrazione

**DELIBERA, ALL'UNANIMITÀ,**

**sul punto 1) all'O.d.G.:**

- prendere atto delle dimissioni di Giovanni Battista De Santis dalle cariche di Consigliere Delegato e di componente del C.d'A. dell'Ente nonché della volontà del predetto di mantenere esclusivamente la carica di Direttore Artistico fino a naturale scadenza;
- predisporre le necessarie modifiche dello Statuto dell'Ente, da sottoporre al Consiglio Comunale e all'Assemblea;
- dare avvio all'iter finalizzato all'adozione delle necessarie modifiche del regolamento per l'Organizzazione degli Uffici e dei Servizi dell'Ente;
- dare avvio alle procedure finalizzate all'emanazione di un Avviso Pubblico per la manifestazione d'interesse all'incarico di Sovrintendente e Direttore Artistico
- approvare l'accordo transattivo meglio esplicitato nel testo di cui sopra, che si intende qui integralmente riportato e darvi esecuzione;
- chiedere all'Associato Comune di Trapani di gestire il coordinamento e la definizione delle predette procedure da definire, avvalendosi degli uffici di Segreteria Generale.

Il Presidente, preso atto dell'esito della votazione sul punto 1) all'O.d.G., propone al C.d'A. di non procedere alla **trattazione di punti 2) e 3)**, in quanto il relativo contenuto è già stato affrontato esaurientemente con la deliberazione sul punto 1).

Il Consiglio d'Amministrazione, condividendo la proposta del Presidente

**DELIBERA, ALL'UNANIMITÀ,**

- non porre in trattazione i punti 2) - **Presa d'atto dimissioni Consigliere Delegato, con decorrenza 8/7/2019 e determinazioni consequenziali finalizzate a garantire continuità alla gestione dell'Ente e 3) - Determinazioni consequenziali alla scadenza del contratto in essere con il Direttore Artistico.**

Preso atto della votazione sui punti 2) e 3), il Presidente pone in trattazione il **punto 4) all'O.d.G.** e chiede al C.D. dimissionario di relazionare in merito.

Il C.D. dimissionario interviene, rendendo noto al C.d'A. che il 25 marzo 2019, essendo scaduto il contratto in essere con la Ditta Alfamedia Italia s.r.l.s. relativo alla consulenza per la comunicazione e alla cura dell'immagine visiva dell'Ente, ha provveduto in via straordinaria, con propria determina, a prorogare detto contratto fino al 25 giugno 2019, al fine di non arrecare nocimento alla promozione della imminente stagione lirica. Lo stesso C.D. rammenta, altresì, al C.d'A. che i servizi offerti dalla Ditta Alfamedia Italia s.r.l.s. che quelli proposti dalla *Ditta Alter Creatività Visibile s.r.l.s.* si basano sulla professionalità della Dott.ssa Giuseppa Marchingiglio, professionista di grande esperienza, che oltre ad avere curato l'immagine di altre importanti realtà musicali, è stata artefice della ristrutturazione dell'immagine dell'Ente ed ha svolto un ruolo determinante nel raggiungimento degli importanti obiettivi inerenti all'incremento degli spettatori nonché della visibilità dello stesso in ambito regionale, nazionale ed internazionale. Pertanto, si tratterebbe – aggiunge il C.D. uscente - di affidare un incarico in continuità con un

collaudato *concept* comunicativo ed estetico. A tal proposito, il C.D. aggiunge

- che l'importo dell'offerta formulata dalla Ditta *Ditta Alter Creatività Visibile s.r.l.s.* rientra nei limiti entro i quali la normativa vigente ammette l'affidamento diretto e che trattasi di offerta caratterizzata da un profilo artistico creativo che può giustificare una scelta *intuitu personae*;
- di considerare la proposta della *Ditta Alter Creatività Visibile s.r.l.s.* non adeguata alle mutate esigenze dell'Ente, la cui produzione si è incrementata sia quantitativamente che qualitativamente e, pertanto, di ritenere opportuno richiedere alla ditta un adeguamento dell'offerta **allegata sub "C"** al presente verbale per formarne parte integrante, con previsione di supplemento di impegno che preveda l'incremento da cinquanta ad almeno sessanta ore mensili di attività da svolgere presso la sede dell'Ente.

Il Presidente, preso atto di quanto rassegnato dal C.D. uscente, propone di demandare al nuovo C.D., con ampia delega, ogni più opportuna determinazione in merito all'argomento in discussione, fatta salva l'esigenza di un'estensione temporale prudenzialmente limitata, in considerazione del momento di transizione vissuto dall'Ente. Terminata la discussione sul punto, il Consiglio d'Amministrazione

#### **DELIBERA, ALL'UNANIMITÀ,**

- delegare il nuovo Consigliere delegato dell'Ente ad assumere, in ordine all'argomento di cui al **punto 4) all'O.d.G.**, le determinazioni che ritenga più opportune in vantaggio dell'Ente e nel rispetto della normativa vigente in materia di acquisizione di beni e servizi da parte delle istituzioni a partecipazione pubblica, con espressa raccomandazione a prevedere una durata prudenzialmente limitata dell'eventuale rapporto contrattuale, in ragione dell'imminente mutamento dell'assetto istituzionale e organizzativo dell'Ente.

Preso atto della votazione sul punto 4) all'O.d.G., il Presidente chiede al consulente del lavoro dell'Ente, Dott. Fugallo, presente alla seduta, se sia possibile disporre una relazione che argomenta in maniera esaustiva le posizioni dei dipendenti in relazione alle proposte di deliberazione di cui ai punti 5) e 6) all'O.d.G., al fine di consentire allo stesso C.d'A. di deliberare sui suddetti punti, con piena cognizione di causa, in altra adunanza del C.d'A.. Il Dott. Fugallo rassegna la propria disponibilità a redigere la relazione richiesta dal Presidente.

Il Consiglio d'Amministrazione, condividendo quanto proposto dal Presidente,

#### **DELIBERA, ALL'UNANIMITÀ,**

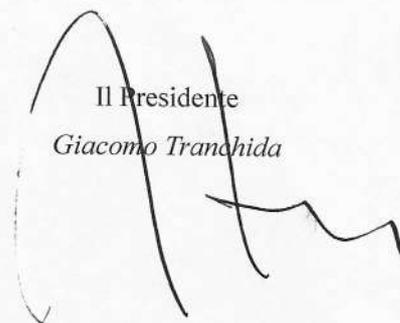
- **rinvviare la trattazione dei punti 5) e 6) all'O.d.G.**, ad una successiva adunanza del C.d'A., da convocare in data successiva alla consegna della relazione richiesta al Dott. Fugallo dallo stesso Presidente.

Il Presidente, considerata l'ora tarda e l'esigenza di integrare la composizione del C.d'A., che risulta monca a seguito delle dimissioni del C.D. uscente, propone di sciogliere la seduta.

Sono le ore 14,00.

Letto, confermato e sottoscritto.

Il Segretario  
*Giovanni Battista De Santis*  


Il Presidente  
*Giacomo Tranchida*  


Trapani, 13 giugno 2019

Al Sig.  
Presidente dell'ELMT  
Giacomo Tranchida – Sindaco di Trapani

Al Signor Vice Presidente  
dell'Ente Luglio Musicale Trapanese  
Emenegildo Ceccaroni

Allo spett.  
Collegio dei Revisori di Conti  
dell'Ente Luglio Musicale Trapanese

Al Consulente del Lavoro dell'Ente  
Dott. Giuseppe Fugallo

Ai Rappresentanti delle OO. SS.  
Sig. Pietro Li Causi (FNC – UGL)  
*e-mail: [pietro.li.causi@alice.it](mailto:pietro.li.causi@alice.it)*  
Sig. ra Luigia Dionisi (SLC – CGIL)  
*e-mail: [luigia.dionisi@posteitaliane.it](mailto:luigia.dionisi@posteitaliane.it)*

All'O.d.V.  
Dott. Davide Candia

**LORO SEDI**

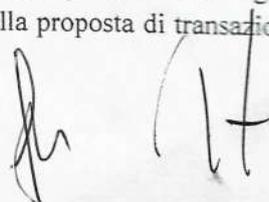
Prot. n. 1102

**Oggetto:** Convocazione Consiglio di Amministrazione, con carattere d'urgenza, per venerdì 14 giugno 2019, alle ore 09.30.

Le SS.LL. sono invitate a partecipare alla seduta del Consiglio di Amministrazione di quest'Ente, convocata, con carattere d'urgenza, presso la Sede dell'Ente medesimo, in Largo San Francesco di Paola, 5 - Trapani, per **venerdì 14 giugno 2019, alle ore 09.30**, con il seguente

**ORDINE DEL GIORNO**

- 1) Presa d'atto del parere legale rilasciato dall'Avv. Giuseppe Marabete in ordine allo status giuridico della figura del Consigliere Delegato dell'Ente, così come definita dall'attuale Statuto nonché alla proposta di transazione formulata dal Consigliere Delegato *pro tempore* e determinazioni consequenziali;

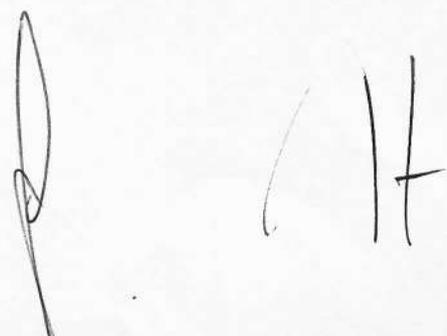


- 2) presa d'atto dimissioni del Consigliere Delegato, con decorrenza dall'8/7/2019 e determinazioni consequenziali finalizzate a garantire continuità alla gestione dell'Ente;
- 3) determinazioni consequenziali alla scadenza del contratto in essere con il direttore artistico;
- 4) Scadenza del contratto con la Ditta Alfamedia Italia s.r.l.s., relativo alla consulenza per la comunicazione e alla cura dell'immagine visiva e del suo coordinamento nell'ambito delle attività di promozione dell'Ente e - presa d'atto proposta della Ditta Alter Creatività Visibile s.r.l.s. e determinazioni consequenziali;
- 5) Riconoscimento mansioni superiori ai dipendenti Errera Giovanni e Ferrara Giuseppe;
- 6) modifica contratto di lavoro dipendente Tilotta Maria;
- 7) disciplina concessione in uso a terzi di attrezzature acquistate utilizzando i fondi di cui alla Delibera della Giunta Comunale di Trapani n. 239 del 18/12/2018
- 3) varie ed eventuali.

Cordiali saluti.

**Il Consigliere Delegato**

*Giovanni Battista De Santis*





Seduta del Consiglio di Amministrazione

Venerdì 14 Giugno 2019, ore 09.30

Palazzo De Filippi

*Presenti*

*Presidente*

Sindaco Comune di Trapani  
Dott. Giacomo Tranchida

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'G. Tranchida', written over a horizontal line.

*Vice Presidente*

Ermenegildo Ceccaroni

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'E. Ceccaroni', written over a horizontal line.

*Consigliere Delegato*

Giovanni Battista De Santis

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'G. De Santis', written over a horizontal line.

*Collegio dei Revisori dei Conti:*

*Presidente*

Lorenzo Noto

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'L. Noto', written over a horizontal line.

*Componenti:*

Caterina Costadura

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'C. Costadura', written over a horizontal line.

Ignazio Pollina

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'I. Pollina', written over a horizontal line.

IL VERBALIZZANTE

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'G. De Santis', written over a horizontal line.

Two handwritten marks in black ink, one resembling a stylized 'A' and the other a vertical line with a hook, located at the bottom right of the page.

*Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n. 3 - 91100 TRAPANI  
Tel. Fax 0923/26195

11/18/61/P  
All. <sup>u</sup> MARABETE "

27

Trapani li 30.05.2019

Spett.le  
ENTE LUGLIO MUSICALE TRAPANESE  
Largo San Francesco di Paola n.5  
91100 TRAPANI

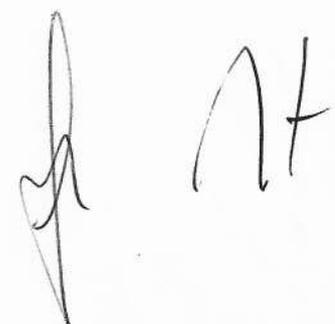
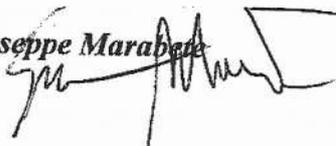
Invio all'indirizzo PEC [lugliomusicaletrapanese@pec.it](mailto:lugliomusicaletrapanese@pec.it)

Oggetto: trasmissione parere legale.

Con la presente invio il parere richiestomi.

Ringraziando per la fiducia, rimango a disposizione per ogni eventuale chiarimento e porgo cordiali saluti.

*Avv. Giuseppe Marabete*



*Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

Trapani li 30.05.2019

Spett.le

Ente Luglio Musicale Trapanese

Teatro di Tradizione

Largo San Francesco di Paola n.5

91100 TRAPANI

Alla cortese attenzione del Presidente del C.d.A.

Oggetto: Richiesta di parere legale

\*\*\*

Codesto Ente, con deliberazione del Consiglio di Amministrazione del 03.05.2019 ha richiesto parere legale in merito all'incarico conferito al Consigliere Delegato, formulando i seguenti quesiti:

- 1) *se sia plausibile che al Consigliere Delegato spettino compensi per le attività lavorative di tipo manageriale previste dall'art. 14 dello Statuto dell'Ente, non assimilabili a quelle afferenti alla carica di Consigliere d'Amministrazione;*
- 2) *se all'attuale Consigliere Delegato spetti la corresponsione della parte dell'emolumento deliberato dal C.d.A. dell'Ente il 30.05.2014 (euro 1.500 mensili, al netto d'oneri), non corrisposta a far data dal mese di ottobre 2015, a seguito della sospensione dello stesso, attuata su indicazione del dirigente del Settore Finanziario del Comune di Trapani;*
- 3) *se l'attuale Consigliere Delegato possa vantare pretese in ordine all'integrazione dell'importo di cui sopra (relativo all'incarico svolto dal 30/05/2014 al 04/09/2017) in quanto dallo stesso non ritenuto adeguato alla natura dirigenziale e alla complessità delle attività dallo stesso svolte nonché in relazione all'assenza di un apposito contratto che definisse il perimetro delle attività sopra cennate;*

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n. 3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it

*4) se l'attuale Consigliere Delegato possa pretendere la corresponsione di un compenso superiore a quello di euro 1.500,00 al netto d'oneri, per l'incarico conferitogli ex novo con deliberazione del C.d.A. dell'Ente del 04/09/2017, in quanto trattasi di atto con il quale fu disposta una nuova nomina, senza fare riferimento ad alcun disciplinare d'incarico, nel quale fossero puntualmente definite obbligazioni corrispettive tra lo stesso Consigliere Delegato e l'Ente;*

*5) se l'attuale Consigliere Delegato possa pretendere compensi, ed in caso positivo, in che misura, per le attività dallo stesso svolte in via straordinaria, seppure non rientranti tra quelle afferenti al suo incarico e neppure alla mansione di direttore artistico. Dette attività sono dettagliatamente specificate nella nota inviata dallo stesso Consigliere Delegato al sig. Sindaco di Trapani in data 23/04/2019;*

*6) se l'attuale Consigliere Delegato/Direttore Artistico possa pretendere compensi per il separato incarico di direzione artistica dell'Ente, conferitogli a titolo gratuito, con delibera adottata dal C.d.A. dell'Ente il 30/05/2014 per gli anni 2014 e 2015 e da lui accettato.*

### **1. Esame degli atti. Ricostruzione della vicenda in fatto.**

Dalle informazioni assunte e dalla documentazione offertami in esame (Statuto dell'Ente Luglio Musicale Trapanese; verbali dell'assemblea dei soci dell'Ente Luglio Musicale Trapanese del 30 maggio 2014; del 17 dicembre 2015; del 29 aprile 2016; del 6 maggio 2016, del 24 giugno 2016; del 4 settembre 2017; verbale del Consiglio di Amministrazione dell'Ente Luglio Musicale Trapanese del 4 settembre 2017; memoria del dott. Giovanni Battista De Santis in relazione alla mancata corresponsione dei compensi spettanti per l'attività di sovrintendenza dell'Ente, per la direzione artistica svolta negli anni 2014 e 2015, allegata al verbale del 30 marzo 2019 del Consiglio di Amministrazione dell'Ente Luglio Musicale Trapanese; nota del Sindaco del Comune di Trapani indirizzata al dott. Giovanni Battista De Santis e p.c. al Segretario Generale e all'Ufficio Legale del Comune di Trapani prot. 31267 del 08.04.2019; nota del dott. Giovanni Battista De Santis indirizzata al Sindaco di

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

Trapani del 23.04.2019 con allegato prospetto dettagliato delle attività lavorative dal 30 maggio 2014 al 18 aprile 2019; nonché per i progetti speciali dallo stesso elaborati e messi in opera dal 30 maggio 2014 al 31 marzo 2019;

parere legale dell'Avv. Franco Campo del 05.03.2012 reso all'Ente Luglio Musicale Trapanese; nota Ente Luglio Musicale Trapanese prot. n.885 del 03.07.2014 indirizzata al dirigente del 7° Settore Servizio Società Partecipate e Controllate del Comune di Trapani e p.c. al Sindaco; nota del Settore Finanziario del Comune di Trapani prot.n.7747 del 02.09.2015; nota prot. n.93661 del 19.10.2015 del Ragioniere Generale del Comune di Trapani; nota prot.n.98062 del 30.10.2015 a firma del Dirigente del IV Settore Dott. F. Guarano indirizzata al Sindaco di Trapani al Ragioniere Generale e all'Ente Luglio Musicale e p.c. all'Assessore alle Finanze all'Assessore ai servizi alla persona e al Collegio dei Revisori dei Conti con allegata nota prot.n.94579 del 21.10.2015 del Ragioniere Generale del Comune di Trapani; nota dell'Avv. Pietro Vizzini del 27 aprile 2017 indirizzata all'Ente Luglio Musicale Trapanese), per quanto d'interesse i tratti salienti della vicenda possono essere così ricostruiti.

Il dott. Giovanni Battista De Santis sin dal 30 maggio 2014 ricopre sia la carica di componente del Consiglio di Amministrazione dell'Ente Luglio Musicale Trapanese sia la carica di Consigliere Delegato.

Il predetto ha svolto anche le funzioni di sovrintendente/direttore del teatro nel periodo dal 30.05.2014 al 28.02.2019.

Più precisamente in data 30 maggio 2014, all'atto dell'insediamento del nuovo Consiglio di Amministrazione dell'Ente, composto dal Sindaco di Trapani dott. Vito Damiano (Presidente) dal Consigliere dott. Giuseppe Alcamo (Vicepresidente) e dal Consigliere dott. Giovanni Battista De Santis, il predetto consigliere veniva indicato dal Sindaco di Trapani ad assumere, con il gradimento dell'Assemblea, la carica di Consigliere Delegato con funzioni di direzione, coordinamento, sovrintendenza e legale rappresentanza dell'Ente.



## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195  
Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

L'Assemblea all'unanimità dei voti e con il consenso dei Revisori dei Conti deliberava di fissare il compenso massimo per il nuovo Consigliere delegato nell'importo di Euro 1.500,00 oltre eventuali accessori di legge, per tutte le funzioni lavorative da svolgersi di direzione, amministrazione, sovrintendenza e legale rappresentanza dell'Ente.

Inoltre il Consiglio di Amministrazione, su indicazione del Sindaco e con il parere favorevole del Collegio dei Revisori, affidava al Consigliere delegato la Direzione Artistica dell'Ente, senza maggiorazione di compensi già stabiliti dall'Assemblea per il Consigliere delegato.

Il neo eletto Consigliere Delegato nonché Direttore Artistico accettava l'incarico conferitogli.

Il predetto sospendeva il proprio emolumento in via cautelativa a seguito della nota prot. n. 94579 del 21 ottobre 2015 avente in oggetto : *"Risultati della verifica del carattere onorifico degli incarichi di Amministrazione dell'Ente Luglio Musicale"* con la quale il Ragioniere Generale del Comune di Trapani dott. Gioacchino Petrusa, all'esito di un controllo richiesto al Comune di Trapani dalla Corte dei Conti Sez. Controllo della Sicilia e della conseguente deliberazione di G.M. n.7 del 13.02.2015 sui compensi percepiti da amministratori della società partecipate ed anche di organismi non societari, in difformità alle norme contenute nell'art.6 comma 2 della Legge n.122/2010 e nell'art.23 comma 22 della Legge n.214/2011, aveva accertato che un componente del Consiglio di Amministrazione dell'Ente Musicale Trapanese percepiva un compenso in contrasto con l'art. 6 comma 2 del D.L. n.78/2010 convertito nella Legge n.122/2010, che ha imposto il divieto per gli organi collegiali, anche di amministrazione degli enti che comunque ricevono contributi a carico delle finanze pubbliche, di percepire compensi, stabilendo il carattere onorifico della titolarità di detti incarichi.

Il dott. Petrusa, non convinto delle giustificazioni fornite dall'Ente Luglio Musicale Trapanese con nota del 04.07.2014 e con mail del 04.09.2015 prot.n.81775 del

*Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

16.09.2015, laddove era stato precisato che il compenso corrisposto al componente del Consiglio di amministrazione e Consigliere delegato fosse dovuto al fatto che il consigliere è organo esecutivo del consiglio di amministrazione e che lo stesso, secondo statuto, svolgeva funzioni dirigenziali, proponeva l'immediata sospensione di qualsiasi compenso ai componenti del Consiglio di Amministrazione, ivi compreso il Consigliere delegato, con l'adozione degli interventi necessari a garantire il recupero delle somme indebitamente erogate, la sospensione di ogni contributo all'Ente, la revisione della quota annua di partecipazione ed ogni altra utile azione da intraprendere.

Seguiva la nota prot.n. 98062 del 30.10.2015 con la quale il dirigente Dott. Francesco Guarano, richiamata ed allegata la nota del Ragioniere Generale prot.n.94579 del 21 ottobre 2015, onde preservare l'Ente da sanzioni e da danni erariali rappresentava di non procedere a nessuna liquidazione di qualsiasi contributo a favore dell'Ente Luglio Musicale Trapanese, fino a quando non sarebbe stata dichiarata l'avvenuta certificata sospensione di qualsiasi erogazione per gli incarichi onorifici in questione e l'eventuale quantificazione delle somme corrisposte, da recuperare.

Dopo quella nota il dott. De Santis ha continuato a svolgere l'incarico di Consigliere Delegato, con funzioni di direzione, coordinamento, sovrintendenza e legale rappresentanza dell'Ente senza percepire il pattuito compenso.

Con deliberazione del Consiglio di Amministrazione del 24.16.2016 il dott. De Santis, già Direttore Artistico dimissionario, riassumeva l'incarico di Direttore Artistico, prima espletato a titolo gratuito, con un compenso contenuto entro i limiti indicati dall'O.d.V. Anticorruzione dell'Ente (euro 40.000.00, comprensivi di oneri di legge).

Veniva stabilita la durata triennale dell'incarico con scadenza al 30 giugno 2019 ed approvata la bozza del disciplinare con possibilità di rinnovo per un ulteriore triennio, onde garantire la continuità della programmazione dell'Ente e la

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

realizzazione di progetti annuali e pluriennali presentanti ad enti pubblici e privati per ottenere finanziamenti.

Con deliberazione dell'Assemblea dei Soci del 04.09.2017, presieduta dal Commissario Straordinario del Comune di Trapani dott. Francesco Messineo il dott. De Santis, in sede di rinnovo del Consiglio di Amministrazione, veniva confermato nella carica di Consigliere e di Consigliere Delegato, senza previsione di compenso per la funzione di Consigliere Delegato.

Il neo Consiglio nella seduta del 04.09.2017 prendeva atto dell'avvenuta elezione.

Risulta infine che il dott. De Santis nel periodo 2014-2018 ha elaborato progetti e svolto attività, oltre le attività ordinarie di sovrintendenza del teatro e di quelle di direzione artistica, dalle quali l'Ente ha tratto vantaggio, passando dalla condizione economica finanziaria di dissesto registrata nel 2014, tale da ipotizzarne la liquidazione come in effetti fu fatto nel primo trimestre dell'anno 2014, ad una sua condizione di solidità, che dal 2017 lo pone tra i teatri di tradizione più performanti riconosciuti dal MiBACT.

Nell'espletamento delle descritte diverse funzioni il predetto ha percepito prima dell'autosospensione, ovvero per i primi due anni dal 2014 al 2015 solo un compenso mensile di Euro 1.500,00, poi dallo stesso ritenuto inadeguato al ruolo e all'incarico dirigenziale ricoperto, nonché il compenso (Euro 40.000.00, comprensivi di oneri di legge) per la direzione artistica, in relazione allo specifico incarico ricevuto con delibera del Consiglio di Amministrazione dell'Ente del 24.16.2016.

Il dott. De Santis, in merito all'attività dirigenziale riconducibile alla figura del Sovrintendente dei Teatri d'Opera svolta in favore dell'Ente, con nota del 27 aprile 2017 affidata al proprio legale Avv. Pietro Vizzini, ha formalmente rivendicato il pagamento di compensi pur dimostrandosi, come dichiarato da ultimo in occasione della seduta del Consiglio di Amministrazione del 30.03.2019, disposto a trovare una soluzione bonaria per comporre la lite.

# *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

Il Sindaco del Comune di Trapani, nella qualità di Presidente dell'Ente Luglio Musicale Trapanese, con nota prot.n.31267 del 08.04.2019 ha richiesto al dott. De Santis di formalizzare compiutamente le pretese di compenso, con indicazione dettagliata delle causali e dei periodi di riferimento.

L'interessato ha provveduto, indirizzando al Sindaco la nota del 23.04.2019 prot. n.36548 con allegato prospetto analitico delle attività svolte e con l'indicazione dei periodi di riferimento per ciascuna prestazione, proponendo un'ipotesi transattiva nei termini seguenti:

**compenso annuo per attività ordinaria di sovrintendenza** svolta dal 30.05.2014 al 18.04.2019, da definire con riferimento ai compensi annui medi percepiti dai dirigenti dei teatri d'opera italiani (sovrintendenti o direttori di teatro) con scomputo degli importi già percepiti in qualità di consigliere delegato fino ad ottobre del 2015;

**compenso per direzione artistica svolta negli anni 2014 e 2015**, rapportato al compenso annuo contrattualmente stabilito in favore del direttore artistico, per le annualità dal 2016 al 2019 (Euro 40.000 annui, comprensivi di oneri di legge);

**compensi per attività professionale svolta in via straordinaria dal 30.05.2014 al 18.04.2019** in ragione del 3% dell'importo dei finanziamenti ottenuti dall'ente in forza di progetti redatti e dell'attività svolta, al netto degli oneri di legge, con aggiunta di un importo forfettario di Euro 20.000, al netto degli oneri di legge, quale compenso per attività non rientranti tra quelle per le quali è possibile determinare un compenso in percentuale ai finanziamenti.

La vertenza richiede una soluzione ed impone un preliminare chiarimento sul ruolo e la posizione del dott. De Santis all'interno dell'Ente Luglio Musicale, sulle funzioni in concreto espletate, sulla natura del rapporto lavorativo posto in essere ed infine sulla legittimità degli incarichi conferiti, anche in prospettiva della futura attività dell'Ente.



## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

### **2. Considerazioni generali sullo Statuto dell'Ente Luglio Musicale Trapanese.**

#### **Il ruolo del Consigliere Delegato. Le figure del Sovrintendente e del Direttore Artistico.**

2.1 Nonostante al dott. De Santis sia stata consentita dal Consiglio di Amministrazione dell'Ente una singolare, per certi versi improvvida commistione di ruoli e funzioni, foriera di potenziali conflitti d'interesse, è possibile operare una distinzione tra la carica elettiva di Consigliere del Consiglio di Amministrazione e quella, più prettamente fiduciaria di Consigliere Delegato.

Dallo Statuto dell'Ente Luglio Musicale Trapanese, (articoli 11 e 14) si evince che il Consigliere Delegato è organo dell'Ente, in quanto tale, distinto per attribuzioni ruolo e funzioni dalla carica di Consigliere del Consiglio di Amministrazione.

A norma di Statuto i poteri del Consiglio di Amministrazione sono tratteggiati sulla falsa riga degli organi esecutivi delle associazioni con personalità giuridica disciplinate dal codice civile.

Al Consiglio di Amministrazione è demandato il compito di gestire e amministrare l'associazione e di promuoverne le attività.

Mutuata dalla disciplina societaria, cui peraltro lo statuto rimanda come norma di chiusura (art.25), è la previsione di un Consigliere Delegato, **quale organo distinto dal Consiglio di Amministrazione, con il potere di decidere le iniziative e la politica associativa.**

Nel nostro ordinamento la figura dell'amministratore delegato delle società per azioni è disciplinata dall'art. 2381 del codice civile, in base al quale, se lo statuto o l'assemblea lo consentono, il consiglio di amministrazione può delegare proprie attribuzioni ad un comitato esecutivo, composto da alcuni dei suoi componenti, o ad uno o più dei suoi componenti, gli amministratori delegati (organi delegati).

Gli organi delegati curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa e riferiscono al consiglio di amministrazione e al collegio sindacale, con la periodicità fissata dallo statuto e in

*Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

ogni caso almeno ogni sei mesi, sul generale andamento della gestione e sulla sua prevedibile evoluzione nonché sulle operazioni di maggior rilievo, per le loro dimensioni o caratteristiche, effettuate dalla società e dalle sue controllate.

**Orbene, secondo il combinato disposto degli articoli 7 e 14 dello Statuto dell'Ente Luglio Musicale Trapanese il Consigliere Delegato è organo dell'Ente (art.7) e può essere anche un soggetto non socio ed è "organo esecutivo" del Consiglio di Amministrazione, chiamato a dirigere il personale dell'Ente ad assumere gli impegni di spesa, ad adottare le attività necessarie per l'attività associativa, ad assumere la responsabilità dei conti, della gestione artistica e amministrativa e a rappresentare l'Ente.**

Sembra dunque che per i compiti che lo Statuto gli assegna, il Consigliere Delegato si atteggi come organo gestionale dell'Ente e, come tale, svolga un ruolo di natura dirigenziale/manageriale ad ampio spettro, nel quale sono state ricomprese anche funzioni di sovrintendenza, analoghe a quelle espletate del Sovrintendente dei teatri lirici (oggi delle fondazioni liriche) i cui compiti sono definiti dall'art. 13 del Decreto Legislativo n. 367 del 29 giugno 1996.

Nei teatri lirici italiani, sia quando erano enti pubblici (*enti lirici*) sia ora che sono fondazioni di diritto privato, il sovrintendente è nominato e revocato dal consiglio di amministrazione, che lo deve scegliere tra persone dotate di specifica e comprovata esperienza nel settore.

Partecipa alle riunioni del consiglio di amministrazione con diritto di voto (salvo per le deliberazioni relative alla sua nomina e revoca o ai programmi di attività); propone al consiglio i programmi di attività artistica; dirige e coordina, nel rispetto dei programmi approvati, l'attività di produzione artistica e le attività connesse e strumentali; nomina e revoca, sentito il consiglio di amministrazione, il direttore artistico o musicale.

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

Sebbene le figure di sovrintendente e direttore artistico siano diverse in quanto il direttore artistico si occupa dell'aspetto della programmazione artistica, possono essere cumulate nella stessa persona, specie negli enti di piccole dimensioni.

Così è stato per l'Ente Luglio Musicale Trapanese, nel quale il dott. De Santis ha assunto ed accettato anche la direzione artistica.

Il Direttore artistico, è noto, ha la responsabilità di delineare il programma artistico di un teatro lirico, di un ente sinfonico, di una compagnia teatrale ecc. o comunque di qualsiasi altro evento di tipo artistico/culturale.

Ha il compito di progettare spettacoli ed eventi, definendoli in ogni dettaglio, in base alle indicazioni del committente (associazione, fondazione, ente pubblico, gestore, organizzatore, comitato, ecc.).

Nella fase di progettazione dell'evento, il direttore artistico valuta, oltre agli aspetti artistici, anche parametri economici e tecnici procedendo ad un'analisi di fattibilità.

Il direttore artistico può distinguersi per abilità nella scelta di artisti e spettacoli, capacità di redigere progetti di qualità, interesse e risonanza, creatività nell'ideazione di eventi originali ed indirizzo delle strategie di comunicazione.

Nel caso in esame, l'incarico di direzione artistica in un primo momento è stato accettato dal dott. De Santis a titolo gratuito e in secondo momento dietro compenso, con la sottoscrizione di apposito contratto di collaborazione professionale, in base al quale il predetto si è obbligato a disimpegnare: la predisposizione dei progetti artistici finanziari da sottoporre all'approvazione del Consiglio di Amministrazione dell'Ente; a presentare i progetti al MIBACT o ad altri Ministeri per legge competenti a finanziare l'attività lirica entro le scadenze fissate, alla cura di eventuali programmazioni nel settore concertistico, della danza e del teatro, ad avviare contatti e a concludere accordi con agenti teatrali e/o con singoli artisti per realizzare le attività programmate ed attestare al congruità dei compensi degli artisti scritturati.

*Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

**3. Il carattere onorifico delle cariche assunte dal dott. De Santis in relazione alla disposizioni di cui all'art. 6 comma 2 del D.L.78/2010 convertito nella Legge n.122/2010.**

Le considerazioni generali che precedono consentono di ritenere che le posizioni contestuali di consigliere, di consigliere delegato/sovrintendente e di direttore artistico, pur cumulate nella stessa persona, possono essere tenute distinte, così come il loro regime giuridico.

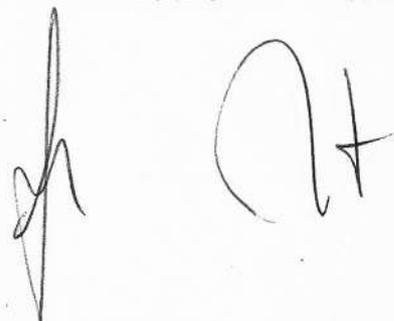
Mentre non sussistono dubbi sul carattere onorifico della carica elettiva di Consigliere, in quanto membro di un organo collegiale, qualche dubbio residua sulla carica di Consigliere Delegato, che, secondo la previsione statutaria è organo gestionale dell'Ente ed al contempo organo esecutivo del Consiglio di Amministrazione.

E' poi agevole comprendere che gli incarichi di sovrintendenza e di direzione artistica costituiscono incarichi di natura professionale.

Pur essendo comprensibili le argomentazioni poste a sostegno di una distinzione tra la carica di Consigliere e quella di Consigliere delegato offerte a suo tempo dall'Ente, con il conforto del parere legale reso dall'Avv. Franco Campo, per giustificare la legittimità del compenso accordato al Consigliere Delegato rispetto alle disposizioni di cui all'art. 6 comma 2 del D.L.78/2010, l'evoluzione interpretativa giurisprudenziale in materia risulta decisamente restrittiva.

E' stato sostenuto che la norma, che ha previsto il carattere onorifico degli organi degli enti che ricevono contributi a carico delle finanze pubbliche, è finalizzata alla riduzione delle spese relative a cariche elettive di matrice politica, alle quali non si collegano attività o prestazioni tipiche di un rapporto professionale di lavoro, come quello correlato all'incarico di Consigliere Delegato.

Pur tuttavia, restano sostanzialmente fondate le preoccupazioni del Servizio Finanziario, che avevano determinato la sospensione dell'erogazione del corrispettivo del consigliere delegato per un prospettato conflitto con il carattere



## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

onorifico delle cariche in seno agli organi collegiali dettato dall'art.6 comma 2 D.L. n.78/2010 convertito con L. n. 122/2010.

Il D.L. 78/2010 (art.5.comma5) nell'ambito di una serie di interventi in materia di riduzioni di spesa delle pubbliche amministrazioni, stabilisce che: *"ferme restando le incompatibilità previste dalla normativa vigente nei confronti dei titolari di cariche elettive, lo svolgimento di qualsiasi incarico conferito dalle pubbliche amministrazioni individuate dall'ISTAT, ai sensi dell'art. 1, comma 3, della legge 196/2009, inclusa la partecipazione ad organi collegiali di qualsiasi tipo, può dar luogo esclusivamente al rimborso delle spese sostenute. Eventuali gettoni di presenza non possono superare l'importo di 30 Euro a seduta"*.

**Il D.L. 78/2010 reca una limitazione analoga per la partecipazione agli organi collegiali della pubblica amministrazione (art. 6, comma 1) e degli enti che ricevono contributi dallo Stato (art. 6, comma 2).**

Anche in questo caso la partecipazione a tali organi è stata resa puramente onorifica, prevedendo la corresponsione del solo rimborso spese con un limite all'importo unitario del gettone di presenza pari anch'esso a 30 Euro.

Seppure l'intenzione della norma puntava ad impedire che i politici locali o nazionali lucrassero compensi ulteriori grazie alla carica ricoperta, la lettera ha superato le intenzioni e a volte, come in questo caso, ha creato non poche problematiche.

Sul tema si è sviluppato uno sforzo interpretativo, che in prima battuta aveva indotto la Corte dei conti del Veneto (delibera n.569/2015) a sottolineare gli esiti inaccettabili e palesemente contrari al dettato costituzionale che sarebbero scaturiti dall'applicazione letterale della norma.

La questione si era posta per il compenso dei revisori dei conti, ma i magistrati contabili veneti avevano rivolto l'attenzione su tutti i professionisti che prestano la loro attività per la P.A., per ragioni del tutto scollegate al loro eventuale ruolo politico da consigliere o assessore in un Comune.

## Avv. Giuseppe Marabete

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it

Anche il Ministero dell'Interno si era pronunciato per la legittimità delle indennità dei revisori, in quanto chiamati a svolgere prestazioni professionali, ritenendo la norma in questione, orientata a ridurre il costo degli apparati politici e la sua applicazione limitata ai costi per l'esercizio degli incarichi conferiti all'amministrazione in relazione alla carica elettiva.

Questa impostazione non ha però resistito all'esame della sezione Autonomie della Corte dei conti (delibera n.11/2016), che ha promosso le indennità dei revisori, solo perché i controllori dei conti negli enti locali sono estratti a sorte dagli elenchi ministeriali e perché un'altra regola successiva, **cioè l'articolo 35, comma 2-bis del decreto 5/2012 sulle "semplificazioni", aveva escluso collegi sindacali e di revisione dall'obbligo di gratuità per gli incarichi negli enti finanziati dallo Stato, giustificando quindi una specialità dei revisori rispetto agli altri professionisti.**

Per tutti gli altri professionisti non c'è nessun appiglio, perché quando si tratta di spesa pubblica la sezione Autonomie promuove sempre le letture più restrittive e il testo della norma non offre elementi per un'interpretazione diversa.

In materia è intervenuta la Corte costituzionale (sentenza n. 151/2012) affermando che il principio di gratuità introdotto dal comma 5 dell'art. 5 del D.L. n. 78/2010 *"risponde alla ratio di evitare il cumulo di incarichi retribuiti e di perseguire in tal modo, attraverso un risparmio della spesa corrente, l'equilibrio della finanza pubblica complessiva. L'impugnata normativa è, pertanto, espressione di una scelta di fondo, diretta a connotare la disciplina settoriale degli incarichi conferiti ai titolari delle cariche elettive e, nel contempo, a ridurre gli oneri della finanza pubblica. Costituisce, quindi, un principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica"*.

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195  
Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

Le molteplici pronunce dei giudici contabili sono state pressoché univoche nel confermare un'interpretazione rigorosa del disposto introdotto per tagliare i costi degli apparati amministrativi all'insegna della spending review.

È il caso di ricordare che il comma 2 dell'articolo 6 non identifica gli enti strumentali della P.A. soggetti al divieto di compenso, ma si limita a disporre che, a decorrere dal 1° giugno 2010, *“ la partecipazione agli organi collegiali, anche di amministrazione, degli enti, che comunque ricevono contributi a carico delle finanze pubbliche, nonché la titolarità di organi dei predetti enti è onorifica; essa può dar luogo esclusivamente al rimborso delle spese sostenute ove previsto dalla normativa vigente; qualora siano già previsti i gettoni di presenza non possono superare l'importo di 30 euro a seduta giornaliera”*.

La Corte contabile poi non dà alcun rilievo al fatto che la dipendenza finanziaria si manifesti sotto forma di contribuzione o sia invece connessa con le tariffe stabilite per le prestazioni erogate in favore dell'ente locale tramite apposito contratto di servizio, o sia stabilita nello statuto sotto forma di obbligo giuridico di ripianare i costi sociali dell'attività di gestione mantenendo il pareggio del bilancio.

Secondo il D.L. 78/2010 ciò che conta non è l'elemento formale dell'erogazione di un contributo all'ente strumentale, **bensì la soggezione di quest'ultimo all'orbita stessa delle pubbliche finanze.**

Da ultimo (delibera n. 29/2018), **la Corte dei conti, sezione di controllo per la Toscana, ribadisce il carattere onorifico della partecipazione agli organi di amministrazione delle aziende speciali in base all'articolo 6, comma 2, del D.L. 78/2010 convertito dalla legge 122/2010, che sancisce il principio di gratuità delle cariche amministrative negli enti che ricevono contributi a carico delle finanze pubbliche.**

Si tratta di una norma imperativa che, alla luce delle interpretazioni fornite dalla magistratura contabile, non lascia margini di manovra alla P.A., competente a determinare il compenso delle cariche negli enti strumentali privi di natura societaria.

# *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

La rigorosa posizione della giurisprudenza lascia piuttosto perplessi, poiché si profila incompatibile con i principi generali di equità e di buon andamento, che presuppongono una giusta remunerazione dell'incarico di mandato, specie quando comporti un impegno personale, professionalità qualificata e profili di responsabilità connessi al disimpegno dei compiti affidati.

Ad avviso dello scrivente restano ancora irrisolti i dubbi di costituzionalità già ipotizzati dalla Corte dei conti del Veneto.

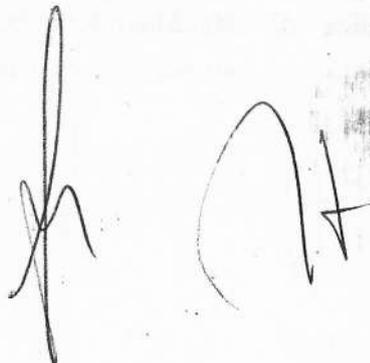
**Tuttavia allo stato dell'arte, non si intravedono margini per attenuare un divieto che va rispettato, non fosse altro perché secondo il D.L. 78/2010 l'inottemperanza comporta pesanti sanzioni, ossia la nullità degli atti adottati dagli organi dell'ente strumentale con una possibile responsabilità erariale per amministratori e funzionari coinvolti nella violazione normativa.**

#### **4. Il rapporto di lavoro.**

Prescindendo dalle considerazioni prima espresse sul carattere onorifico della carica di Consigliere del Consiglio di Amministrazione e di Consigliere Delegato assunte dal Dott. De Santis, resta pacifico che il predetto abbia svolto un'attività lavorativa in favore dell'Ente che, in prospettiva di una vertenza di lavoro, necessita di un inquadramento.

Quando l'amministratore di una società o di un ente associativo collabora all'attività sociale, si profilano una serie di problemi di non facile soluzione, che ineriscono alla struttura stessa del duplice rapporto che può così instaurarsi.

Mentre, infatti, il dirigente presta la sua opera, incardinato in uno speciale rapporto di lavoro subordinato, l'amministratore opera in una fattispecie legale di diversa natura, trattandosi di un rapporto che si definisce, da un lato, come di immedesimazione organica nella carica rivestita e, conseguentemente, nella persona giuridica amministrata e, dall'altro lato, di collaborazione autonoma da parte dello stesso soggetto a favore della società.

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

Il problema si pone quando il soggetto che sia amministratore di una data società o, come nel caso in esame, anche di un'associazione riconosciuta, asserisca, nel contempo, di svolgere anche attività lavorativa, in genere come dirigente.

La questione si risolve, nella maggior parte dei casi, nella verifica della sussistenza, nel rapporto di lavoro controverso, delle caratteristiche tipiche della subordinazione, eventualmente attenuata, come nel caso del dirigente.

**In linea generale il rapporto di lavoro subordinato è ritenuto compatibile con la qualità di amministratore, purché esista effettivamente il vincolo della subordinazione e possano essere individuate una serie di mansioni riconducibili esclusivamente al contratto di lavoro e non anche allo svolgimento della funzione di amministratore.**

Al riguardo consolidata giurisprudenza di legittimità si è espressa nel senso della cumulabilità tra la qualità di amministratore delegato e quella di lavoratore subordinato di una stessa società di capitali, purché si accerti l'attribuzione di mansioni diverse da quelle proprie della carica sociale (Cass. 14.01.2000 n. 381; Cass. 06.11.2013 n. 24972; Cass. 30.09.2016 n. 19596; Cass. 25.09.2018 n. 22689); la prova del vincolo della subordinazione e cioè dell'assoggettamento, nonostante la carica sociale rivestita, al potere direttivo, di controllo e disciplinare dell'organo di amministrazione della società è a carico del soggetto interessato a far valere la natura subordinata del rapporto (Cass. 06.04.1998 n. 3527; Cass. 06.11.1995 n. 11565).

E' stato precisato che il rapporto organico che lega il socio o l'amministratore ad una società di capitali non esclude la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato a contenuto dirigenziale tra il primo e la seconda (Cass., n. 1283/1998; Cass. Civ., sez. Lavoro, 1 febbraio 2012, n. 1424) allorquando sia individuabile la formazione di una volontà imprenditoriale distinta, tale da determinare la soggezione del dipendente-amministratore ad un potere disciplinare e direttivo esterno, sì che la qualifica di amministratore costituisca uno schermo per coprire un'attività

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Fax: giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it

configurabile, in realtà, nei termini di un normale lavoro subordinato (Cass. Civ., sez. Lavoro, 14 gennaio 2000, n. 381; Cass. Civ., sez. Lavoro, 12 gennaio 2002, n. 329).

**Può dunque enuclearsi il principio per cui, attesa la compatibilità giuridica tra le funzioni di lavoratore dipendente e quelle di amministratore di una società, la sussistenza di un tale rapporto deve essere verificata in concreto, essendo necessario accertare, da una parte, l'esistenza di una volontà della società distinta da quella del singolo amministratore e, dall'altra parte, il ricorrere dell'elemento tipico, qualificante, della subordinazione.**

**Specificamente, la compatibilità non deve essere verificata solo in via formale, con riferimento esclusivo allo statuto e alle delibere societarie, occorrendo invece accertare in concreto la sussistenza o meno del vincolo di subordinazione.** (Cass. Civ. 11.11.1193 n.11119).

In particolare, la giurisprudenza, sul punto relativo al confronto concreto fra le due attività, ha sottolineato come il relativo giudizio di compatibilità passi attraverso l'accertamento che il soggetto, in qualità di amministratore, non abbia pienezza di poteri, esercitando, eventualmente, solo una funzione vicariale, e che, in qualità di dirigente, sia sempre sottoposto al controllo del consiglio di amministrazione o del diverso organo che assolve a tali funzioni, secondo i diversi moduli e/o sistemi di amministrazione, dualistico e monistico (e/o del presidente e/o del direttore generale), e debba uniformarsi alle direttive aziendali, non determinabili da lui stesso (Cass. n.9864/1995).

Allo stesso modo, in presenza di delega con la quale il consiglio di amministrazione della società attribuisce ad un consigliere lo svolgimento di tutte le funzioni e le attribuzioni del consiglio che spettano al presidente, deve escludersi l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato.

Ancora meglio, a questo proposito, precisa la Suprema Corte più di recente, su tali specifiche situazioni, che occorre sempre dimostrare che vi sia un concreto assoggettamento del dirigente alle direttive e al controllo dell'organo

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

collegiale amministrativo, nonché l'effettivo svolgimento di attività estranee alle funzioni inerenti il rapporto organico, in posizione di subordinazione (Cass. n.12630/2008).

Di recente le Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza 20.01.2019 n.1545 hanno definitivamente chiarito la configurazione giuridica del rapporto di lavoro tra l'amministratore o il componente del Consiglio di Amministrazione e la S.p.A. modificando il precedente orientamento giurisprudenziale maggioritario, venutosi a creare dopo la pronuncia risalente al 1994, in cui le stesse Sezioni Unite avevano attribuito al suddetto rapporto di lavoro natura parasubordinata.

**Le Sezioni Unite, riportandosi al nuovo modello societario derivante dalle novelle legislative del 2003, che rende l'amministratore il vero egemone dell'ente sociale, hanno affermato che il rapporto tra amministratore e società è da percepirsi come rapporto di immedesimazione organica funzionale alla vita stessa della società, in quanto l'amministratore societario, nelle sue funzioni tipiche di gestione e rappresentanza dell'ente, le consente di agire e raggiungere i propri fini imprenditoriali.**

Questa tipologia di rapporto, affermano i giudici, non è assimilabile né al rapporto parasubordinato, né a quello subordinato, né al contratto d'opera, trattandosi di rapporto qualificabile come di tipo societario.

Anche se non è escluso che s'instauri, tra la società e la persona fisica che la rappresenta e la gestisce, un autonomo, parallelo e diverso rapporto che assuma, secondo l'accertamento esclusivo del giudice del merito, le caratteristiche di un rapporto subordinato, parasubordinato o d'opera.

Quest'ultimo però deve verificarsi nel concreto, essendo indispensabile da un lato che venga accertato l'oggettivo svolgimento di attività estranee alle funzioni relative al rapporto organico, dall'altro deve verificarsi la ricorrenza della subordinazione nelle forme compatibili con il ruolo dirigenziale dell'amministratore (tipo dirigente

## Avv. Giuseppe Marabete

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it

che successivamente viene inserito nel consiglio di amministrazione che talvolta presiede).

Il principio può valere anche per configurare il rapporto di lavoro che si instaura con il Sovrintendente.

Al riguardo la Suprema Corte di Cassazione con sentenza 12 gennaio 2017 n.620 ha affermato che: "*Il rapporto organico che lega il Sovrintendente all'ente lirico, così come disciplinato dal Decreto Legge n. 374 del 1987, articolo 3, (convertito, con modificazioni, con dalla n. 450 del 1987) e, successivamente, dalla L. n. 367 del 1996, articolo 13, non presuppone (ne' esclude astrattamente) la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato a contenuto dirigenziale*".

E' necessario che colui che intende far valere il rapporto di lavoro subordinato provi in modo certo l'elemento della subordinazione, sia pure nelle forme peculiari compatibili con la natura dirigenziale delle mansioni esercitate.

Non è, pertanto, configurabile un rapporto di lavoro subordinato quando non sia provato il vincolo della subordinazione, vale adire l'assoggettamento della persona al potere direttivo, di controllo e disciplinare dell'organo di amministrazione dell'ente stesso.

Per quanto considerato, ritengo di escludere la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra l'Ente e il dott. De Santis, poiché non risultano individuabili gli elementi idonei ad esplicitare il vincolo di subordinazione.

Piuttosto, per i compiti che lo Statuto gli assegna, il Consigliere Delegato si atteggia come organo gestionale dell'Ente con uno spiccato ruolo egemone in concreto accostabile, più che ad un soggetto delegato dal Consiglio di Amministratore, alla figura dell'Amministratore Unico.

**Resto, pertanto, dell'avviso che l'attività lavorativa inerente alle funzioni di consigliere delegato possano essere meglio inquadrare nel rapporto organico, in ossequio ai principi espressi dalla Cassazione a Sezione Unite mentre la sovrintendenza, la direzione artistica ed ogni altra attività lavorativa non**

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195  
Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

**sussumibile in tali ambiti possa essere preferibilmente inquadrata come attività di lavoro autonomo disciplinata dagli artt. 2222-2230 del codice civile.**

Conferma l'assunto il disciplinare d'incarico per la direzione artistica per il periodo 24 giugno 2016 e 30 giugno 2019 laddove testualmente all'art. 7 si chiarisce che al Direttore Artistico, nel rispetto delle esigenze dell'Ente, è attribuita autonomia organizzativa e funzionale senza alcun vincolo di subordinazione e senza vincolo di orari determinati.

### **5. La legittimità degli incarichi conferiti.**

A prescindere dalle disposizioni già esaminate del D.L. n.78/2010 convertito nella Legge n.122/2010 e dagli effetti in concreto espletati nel caso in esame, una considerazione ulteriore si impone sulla legittimità degli incarichi che sono stati conferiti al dott. De Santis in relazione alle previsioni del D.Lgs. 8 aprile 2013 n.39 (*Disposizioni in materia di inconfiribilità ed incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico, a norma dell'articolo 1, commi 49 e 50, della Legge 6 novembre 2012, n. 190*).

Il decreto opera una distinzione tra enti di diritto privato in controllo pubblico ed enti di diritto privato regolati e finanziati, disponendo a quali condizioni la loro attività debba ispirarsi agli stessi principi di imparzialità che si applicano alle amministrazioni e agli enti pubblici.

Questi soggetti, normalmente esclusi dall'applicazione della nuova disciplina, tuttavia vengono assoggettati alla stessa quando svolgono funzioni pubbliche o attività di interesse pubblico, confermandosi, ancora una volta, la preferenza del legislatore per una nozione sostanzialistica di soggetto pubblico. Gli enti di diritto privato in controllo pubblico sono quindi le società e gli altri enti di diritto privato che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici, sottoposti a controllo da parte di amministrazioni pubbliche, oppure gli enti nei quali siano riconosciuti alle pubbliche amministrazioni, anche in assenza di una

# Avv. Giuseppe Marabete

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

partecipazione azionaria, poteri di nomina dei vertici o dei componenti degli organi. Gli enti di diritto privato regolati o finanziati sono quei soggetti che mantengono una connotazione più propriamente privatistica. Si tratta di soggetti che hanno normalmente un rapporto continuativo con l'amministrazione perché sono da questa regolati e possono avere interesse a condizionarne l'azione in relazione ai propri interessi.

Si tratta di società o di altri enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, nei confronti dei quali l'amministrazione che conferisce l'incarico svolge funzioni di regolazione dell'attività principale che comportino, anche attraverso il rilascio di autorizzazioni o concessioni, l'esercizio continuativo di poteri di vigilanza, di controllo o di certificazione; ovvero ancora soggetti nei quali l'amministrazione ha una partecipazione minoritaria nel capitale o ancora ne finanzia le attività attraverso rapporti convenzionali, quali contratti pubblici, contratti di servizio pubblico e di concessione di beni pubblici.

Chiarito l'ambito di applicazione del Decreto e ritenuta l'applicabilità delle disposizioni anche all'Ente Luglio Musicale Trapanese, in quanto ente finanziato dal Comune di Trapani, presieduto dal suo Sindaco, la cui attività è orientata al perseguimento di finalità di pubblico interesse, viene in risalto la disposizione dell'art. 9 comma 2: "2. *Gli incarichi amministrativi di vertice e gli incarichi dirigenziali, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni, gli incarichi di amministratore negli enti pubblici e di presidente e amministratore delegato negli enti di diritto privato in controllo pubblico sono incompatibili con lo svolgimento in proprio, da parte del soggetto incaricato, di un'attività professionale, se questa è regolata, finanziata o comunque retribuita dall'amministrazione o ente che conferisce l'incarico*".

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

Secondo la predetta disposizione di legge al Dott. De Santis, Consigliere Delegato dell'Ente, non poteva essere conferito l'incarico di sovrintendenza e di direzione artistica, né qualsiasi altro incarico comportante attività professionale retribuita dall'Ente medesimo.

Le conseguenze sono la nullità dell'incarico, ai sensi e per gli effetti del successivo articolo 17: *"Gli atti di conferimento di incarichi adottati in violazione delle disposizioni del presente decreto e i relativi contratti sono nulli"* nonché la responsabilità a carico degli amministratori che tale incarico hanno conferito secondo le previsioni di cui all'art. 18: *"I componenti degli organi che abbiano conferito incarichi dichiarati nulli sono responsabili per le conseguenze economiche degli atti adottati. Sono esenti da responsabilità i componenti che erano assenti al momento della votazione, nonché i dissenzienti e gli astenuti"*.

La nullità dei contratti con i quali sono stati conferiti incarichi, per come sopra chiarito, di natura libero/professionale al dott. De Santis e la prestazione di fatto delle attività, comporta in capo al lavoratore la possibilità di mantenere o pretendere i relativi compensi, solo a titolo di indebito arricchimento ex art. 2041 c.c. ove ne sussistano i presupposti, per come in appresso si dirà.

### **6. La nullità del contratto. Arricchimento indebito**

Nel nostro ordinamento il contratto nullo è destinato a non produrre effetti ed è come se non fosse mai esistito, con la conseguenza che se sono state eseguite prestazioni si potrà pretendere le restituzioni con l'azione di ripetizione dell'indebito di cui all'art. 2033 c.c. mentre non sarà possibile chiedere l'esecuzione del contratto nullo.

Inoltre ove sussista responsabilità precontrattuale in base all'art. 1338 c.c. la parte danneggiata, che ha confidato incolpevolmente nella validità del contratto può pretendere un risarcimento dalla parte che, conoscendo o dovendo conoscere l'esistenza di una causa di invalidità del contratto non ne ha dato notizia.

## Avv. Giuseppe Marabete

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it

L'applicazione rigorosa delle obbligazioni restitutorie conseguenti alla nullità del contratto potrebbe produrre situazioni ingiuste specie se il contratto ha riguardato prestazioni di fare.

Così la nullità del contratto di lavoro non impedisce la remunerazione del lavoratore che ha prestato l'attività lavorativa dedotta in contratto.

Nel caso di prestazione di lavoro subordinato soccorre l'art. 2126 c.c. che così dispone: *“ la nullità o l'annullamento del contratto di lavoro non produce effetti per il periodo in cui il rapporto ha avuto esecuzione ”*.

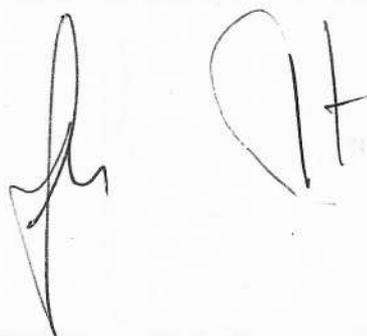
Sul presupposto dell'irripetibilità delle prestazioni di lavoro già eseguite, la norma sancisce l'irretroattività delle vicende tendenti all'eliminazione del negozio invalido.

In definitiva, dall'esecuzione del contratto invalido (c.d. prestazione di fatto) deriva non la costituzione del rapporto di lavoro ma soltanto la conservazione degli effetti del rapporto posto in essere in attuazione del contratto il quale, pertanto, funge, nonostante la sua invalidità e perciò in via eccezionale, da fonte del rapporto obbligatorio.

Nel caso di lavoro autonomo l'interessato, che ha prestato attività lavorativa sulla base di un contratto nullo, potrà proporre un'azione di indebito arricchimento nei confronti dell'Ente che ha tratto vantaggio dalla prestazione per ottenere un indennizzo ex art. 2041 del codice civile, in luogo del compenso.

Sussistono invero i presupposti dell'azione per indebito arricchimento nel caso di prestazione professionale eseguita sulla base di un contratto invalidato a seguito dell'annullamento, da parte dell'ente di controllo, delle delibere consortili precedenti e condizionanti la validità della stipulazione del contratto.

Una delle situazioni tipiche riconducibili alla funzione dell'azione per indebito arricchimento (eliminazione dello squilibrio determinatosi a seguito dei conseguimenti di una utilità economica da parte di un soggetto con correlativa diminuzione patrimoniale di un altro soggetto) è, infatti, quella del contratto nullo nel caso in cui una delle parti abbia eseguito la sua prestazione.

Two handwritten signatures in black ink are located at the bottom right of the page. The first signature is a stylized, cursive name, and the second is a more abstract, looped signature.

## Avv. Giuseppe Marabete

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legaimail.it

Né il carattere sussidiario dell'azione di indebito arricchimento ostacola la sua proponibilità nel caso in cui sia esperibile un'azione di responsabilità precontrattuale nei confronti di un terzo (nella specie, l'organo del consorzio che ne aveva espresso la volontà di utilizzare la prestazione professionale) di cui è esclusa la solvibilità. (Cassazione civile, Sez. III, sentenza n. 11461 del 17 maggio 2007).

Ai sensi dell'art. 2041 c.c., chi si sia arricchito, senza una giusta causa, a danno di un'altra persona, è tenuto ad indennizzare quest'ultima della correlativa diminuzione patrimoniale dell'arricchimento stesso ovvero a restituire in natura la cosa determinata oggetto dell'arricchimento, se questa sussiste al tempo della domanda.

Si tratta di una disposizione a carattere generale e residuale, i cui presupposti oggettivi sono costituiti: dall'arricchimento di un soggetto e dal conseguente impoverimento di un altro soggetto, dall'unicità del fatto causativo della locupletazione e del depauperamento, dall'assenza di una causa giustificatrice dello squilibrio patrimoniale realizzatosi, dall'inesistenza di un altro rimedio giudiziale messo a disposizione dall'ordinamento.

Nel caso di specie sussistono i presupposti dell'*actio de in rem verso*.

Sul nesso di causalità non ci sono dubbi. In effetti è rinvenibile una diretta relazione tra l'impoverimento di una parte e l'arricchimento dell'altra e il fatto causativo dell'arricchimento, posto che il dott. De Santis ha espletato l'attività lavorativa dedotta in contratto di cui l'Ente ha tratto vantaggio.

Non sussiste una giusta causa dell'arricchimento dell'Ente, dovendosi escludere che la prestazione lavorativa discenda da un atto di liberalità da parte dell'impoverito.

Ai sensi dell'art. 2041 c.c., l'indennità per indebito arricchimento deve essere liquidata nella minor somma tra l'arricchimento ricevuto da chi si sia avvantaggiato della prestazione senza causa e la diminuzione patrimoniale subita da chi ne sia stato impoverito.

Determinare la misura dell'indennizzo in questo caso è piuttosto agevole, potendo il compenso pattuito, sia per l'incarico di sovrintendenza che per

*Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195  
Pec: giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it

**l'incarico di direzione artistica, essere assunto come parametro di quantificazione e non quale effetto di un obbligo contrattuale** (Cassazione civile, Sez. Lavoro, sentenza n. 8752 del 26 giugno 2001).

### 7. Risposta ai quesiti.

Per quanto innanzi esposto ed argomentato è possibile dare una risposta ai quesiti oggetto del richiesto parere.

#### **7.1. In merito al primo quesito.**

Non può ritenersi plausibile che al Consigliere Delegato spettino i compensi per le attività di natura manageriale svolte secondo la previsione statutaria (art.14), in quanto funzioni inerenti alla carica onorifica di Consigliere Delegato, organo dell'Ente, cui, a rigore e per quanto più compiutamente esplicitato nelle considerazioni generali al paragrafo 2, si applica il regime vincolistico previsto dall'art. 6 comma 2 del D.L.78/2010 convertito nella Legge n.122/2010.

Una pretesa in tale direzione, opportunamente ridotta nel quantum, può ritenersi ammissibile solo per le funzioni di sovrintendente dell'Ente in concreto disimpegnate, seppure in mancanza di un contratto scritto, per comportamento concludente, in conformità alla volontà espressa nel verbale dell'Assemblea dei soci in data 30 maggio 2014.

Tuttavia, il conferimento dell'incarico di sovrintendenza distinto dalle funzioni di Consigliere Delegato previste all'art. 14 dello Statuto, deve ritenersi illegittimo, in quanto effettuato in contrasto con l'art. 9 comma 2 del D. Lgs. n.39/2013 e il relativo contratto nullo, ancorchè non stipulato in forma scritta, ma *per facta concludentia*.

In tale evenienza l'interessato, non avendo a disposizione un'azione contrattuale, non potrà pretendere il pagamento integrale del corrispettivo pattuito con riferimento sia alle funzioni di Consigliere Delegato sia a quelle di sovrintendenza, ma potrà agire, sussistendone i presupposti, per come chiarito nel precedente paragrafo 6, in via sussidiaria ai sensi e per gli effetti dell'art. 2041 del codice civile con l'azione di indebito arricchimento per ottenere un indennizzo a carico dell'Ente, che potrà essere

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

ragionevolmente determinato, con opportune riduzioni, prendendo a riferimento il compenso di Euro 1.500,00.

### **7.2. In merito al secondo quesito.**

Per le considerazioni svolte in premessa e per quelle già espresse in risposta al primo quesito, deve ritenersi che il compenso per dette attività forfettariamente e liberamente pattuito in ragione di euro 1.500,00 al netto d'oneri e non corrisposto a far data dal mese di ottobre 2015, a seguito della sospensione disposta su indicazione del dirigente del Settore Finanziario del Comune di Trapani, non possa essere riconosciuto e liquidato, in quanto sottoposto al regime vincolistico di cui all'art. 6 comma 6 del D.L. 78/2010 convertito nella Legge n. 122/2010.

Per le attività lavorative di sovrintendente espletate dal dott. De Santis in favore dell'Ente in regime di lavoro professionale autonomo senza vincoli di subordinazione, contestualmente a quelle proprie di Consigliere Delegato e non direttamente collegate alla carica onorifica, potrà essere riconosciuto, in esito ad un'azione di indebito arricchimento solo un indennizzo ex art. 2041 c.c., da determinarsi, con opportune riduzioni, prendendo a riferimento il compenso di Euro 1.500,00, nella considerazione che dette attività discendono comunque da un incarico conferito ed eseguito in violazione dell'art. 9 comma 2 del D. Lgs. n.39/2013.

### **7.3. In merito al terzo quesito.**

Anche volendo mantenere la distinzione tra le attività lavorative di sovrintendente espletate dall'interessato in regime di lavoro professionale autonomo senza vincoli di subordinazione, contestualmente a quelle proprie di Consigliere Delegato, deve ritenersi ingiustificata la pretesa del Consigliere delegato in ordine all'integrazione "postuma" dell'importo pattuito di euro 1.500,00 relativo all'incarico svolto dal 30.05.2014 al 04.09.2017, perchè dallo stesso ritenuto inadeguato.

Il dott. De Santis, seppure in occasione della seduta del 17.12.2015 abbia rappresentato al Consiglio di Amministrazione dell'Ente l'inadeguatezza del compenso rispetto alle disimpegnate attività gestionali, amministrative e di

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

programmazione artistica, non avendone ottenuto la rideterminazione poteva sciogliersi da ogni vincolo, rassegnando le dimissioni.

In mancanza di ciò, deve ritenersi sussistere una condotta negoziale, che implica l'accettazione del compenso, così come determinato nel verbale dell'Assemblea dei soci del 30.05.2014.

### **7.4. In merito al quarto quesito.**

Le considerazioni che precedono consentono di ritenere ingiustificata un'eventuale pretesa del Consigliere delegato ad un compenso superiore a quello in origine fissato in euro 1.500,00 per il nuovo incarico conferito con deliberazione del Consiglio di Amministrazione dell'Ente del 04.09.2017.

In realtà la nomina di Consigliere Delegato in forza della deliberazione del C.d.A dell'Ente del 04.09.2017 non contempla compensi di sorta né fa riferimento come quella del 2014 ad attività da espletarsi in aggiunta a quelle di consigliere delegato per le quali si rende plausibile la corresponsione del compenso.

Ne discende che sussistono gli impedimenti di cui all'art. 6 comma 6 del D.L. n.78/2010 convertito nella Legge 122/2010, nel senso che la carica di Consigliere delegato, quale organo dell'Ente, è carica onorifica, che non va remunerata.

Poiché però la nomina, per come si evince dal tenore della delibera, si sostanzia in una riconferma della precedente, ponendosi dunque in continuità con la stessa, in mancanza di un contratto scritto ed in presenza delle stesse prestazioni espletate in esecuzione della precedente delibera, l'originario compenso massimo deliberato in ragione di euro 1.500,00 ed accettato dall'interessato in relazione sia alle attività proprie della carica di Consigliere Delegato di cui all'art. 14 dello Statuto sia per le attività di sovrintendenza dell'Ente, con opportune riduzioni nel quantum, potrà fungere da parametro utile di riferimento per la determinazione dell'indennizzo, nell'ottica di una possibile azione di indebito arricchimento ex art. 2041 c.c. con esclusivo riguardo alle funzioni di sovrintendenza.

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

### **7.5 In merito al quinto quesito.**

Il Consigliere Delegato non ha titolo contrattuale per pretendere compensi per le attività svolte in via straordinaria (deffagliatamente specificate nella nota inviata dallo stesso Consigliere Delegato al sig. Sindaco di Trapani in data 23.04.2019), che quivi deve intendersi richiamata, non rientranti tra quelle afferenti al suo incarico e neppure alla mansione di direttore artistico.

Trattandosi comunque di attività incontestate, che non sono state svolte in presenza di una volontà contraria dell'Ente e di cui l'Ente si è indubbiamente avvantaggiato, l'interessato che ha prestato l'attività lavorativa senza remunerazione e che, di conseguenza, ha subito un impoverimento, può proporre di un'azione di indebito arricchimento ex art. 2041 c.c. per ottenere un indennizzo.

Richiamando le considerazioni generali prima svolte al paragrafo 6 in merito all'arricchimento indebito, si comprende che anche per queste attività sussistono i presupposti dell'*actio de in rem verso*.

E' rinvenibile sul piano causale una diretta relazione tra l'impoverimento di una parte e l'arricchimento dell'altra e il fatto causativo dell'arricchimento, posto che il dott. De Santis ha espletato una serie di attività senza riceverne compenso, subendo così un impoverimento, mentre dall'altra parte l'Ente si è arricchito, acquisendo un vantaggio suscettibile di valutazione economica.

In proposito, la giurisprudenza ha avuto modo di precisare come l'arricchimento possa consistere anche in un risparmio di spesa, purché si tratti sempre di risparmio ingiustificato, nel senso che la spesa risparmiata dall'arricchito debba essere da altri sostenuta senza ragione giuridica (Cass. civ., 04.06.2013, n. 20226) **ovvero in tema di prestazioni professionali dalla mancata erogazione del relativo compenso in effetti conseguito** e che, quando la prestazione eseguita in suo favore sia di carattere professionale, quale la redazione di un progetto, può consistere anche nell'aver evitato un esborso o una diversa diminuzione patrimoniale cui, invece, sarebbe stato

# *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

necessario far fronte, ove fosse mancata la possibilità di disporre del risultato della prestazione medesima (Cass. 3 n. 12608 del 19.05.2017).

Ritengo non sussista una giusta causa dell'arricchimento dell'Ente, non potendosi questa rinvenire in un atto di liberalità da parte dell'impovertito o nell'adempimento di un'obbligazione naturale, spontaneamente assunta per motivi morali.

Senza tacere che il Dott. De Santis si è prodigato in attività lavorative, che esulano da quelle tipiche inerenti della cariche e delle funzioni espletate di consigliere delegato, senza prospettare all'Ente la preventiva definizione degli aspetti economici e dunque, anche a voler concedere in linea meramente teorica, ma così non è, che l'attività dell'impovertito sia stata posta in essere per un proprio esclusivo interesse, l'arricchimento rimane oggettivamente ingiustificato, avendo l'Ente ottenuto vantaggi ed incrementi patrimoniali, tali da consentire all'impovertito di ottenere un congruo indennizzo per le attività che hanno determinato l'arricchimento.

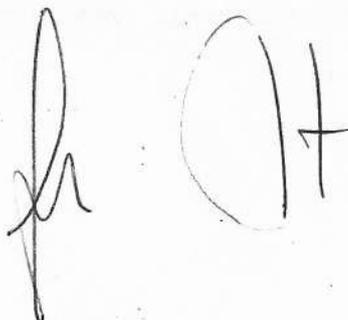
Determinare la misura dell'indennizzo per queste attività non è affatto facile.

Come prima detto, la funzione dell'indennizzo è quella di reintegrare il patrimonio del soggetto che ha subito l'ingiusta diminuzione.

Ai sensi dell'art. 2041 c.c., l'indennità per indebito arricchimento deve essere liquidata nella minor somma tra l'arricchimento ricevuto da chi si sia avvantaggiato della prestazione senza causa e la diminuzione patrimoniale subita da chi ne sia stato impoverito.

Qualora l'indennizzo debba essere attribuito in relazione ad una prestazione priva di un prezzo di mercato la valutazione della diminuzione patrimoniale può essere commisurata al compenso previsto in analogo contratto di diritto privato, il quale viene assunto come parametro di quantificazione e non quale effetto di un obbligo contrattuale. (Cassazione civile, Sez. Lavoro, sentenza n. 8752 del 26 giugno 2001).

Con riguardo alla predisposizione di progetti che hanno consentito di ottenere determinati finanziamenti occorrerà fare riferimento a percentuali (3%) mediamente

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

## *Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione

Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI

Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

applicate nella contrattualistica avente in oggetto la predisposizione di progetti simili.

### **7.6 In merito al sesto quesito.**

Ritengo che la pretesa di compensi per la Direzione artistica in riferimento agli anni 2014 e 2015, in forza della deliberazione adottata dall'Assemblea dell'Ente il 30.05.2014, non abbia fondamento.

Pur in mancanza di un contratto scritto, sussiste comunque la chiara volontà dell'Ente di conferire l'incarico di direzione artistica **senza riconoscere compensi aggiuntivi e l'accettazione dell'interessato ad assumere gratuitamente la direzione artistica.**

In questo caso l'esecuzione della prestazione produce gli effetti del contratto non sottoscritto.

Trattasi comunque di contratto nullo per il contrasto con le disposizioni dell'art 9 comma 2 del D.Lgs.n.39/2013, per il quale deve ritenersi esclusa anche l'azione residuale di ingiustificato arricchimento, a causa del prestato consenso dell'impovertito ad eseguire gratuitamente la prestazione.

La locupletazione ingiustificata che, ai sensi dell'art. 2041 c.c., dà luogo all'azione generale di arricchimento ai fini dell'indennizzo della diminuzione patrimoniale correlata alla locupletazione medesima non sussiste allorché lo squilibrio economico a favore di una parte e in pregiudizio dell'altra sia stato giustificato dal consenso della parte che assume di essere stata danneggiata. (Cassazione civile, Sez. III, sentenza n. 7373 del 14 maggio 2003).

### **8. Considerazioni conclusive**

Al dott. Giovanni Battista De Santis non spettano compensi per l'espletamento delle funzioni proprie della carica di Consigliere Delegato.

Per le distinte funzioni di sovrintendenza, di direzione artistica e per ogni altro incarico, ancorché nullo, comportante lo svolgimento di prestazioni lavorative, non sussumibili, per quanto prima argomentato al paragrafo 4, nell'ambito del lavoro subordinato, che hanno consentito il raggiungimento di importanti risultati ed

*Avv. Giuseppe Marabete*

Patrocinante in Cassazione  
Via S. Agostino n.3 - 91100 TRAPANI  
Tel. fax 0923/26195

Pec: [giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it](mailto:giuseppe.marabete@avvocatitrapani.legalmail.it)

arretrato indubbi vantaggi all'Ente, potrà essere riconosciuto un indennizzo ai sensi dell'art. 2041 c.c.

Ci sono, pertanto, le premesse giuridiche e morali per percorrere, con il buon senso delle parti, la via transattiva, per addivenire ad un giusto componimento dei rispettivi interessi ed evitare un dispendioso e fastidioso contenzioso.

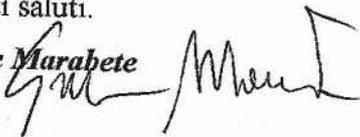
E' consigliabile per il futuro procedere ad una modifica allo Statuto dell'Ente Luglio Musicale Trapanese, onde evitare improvvide commistioni e sovrapposizioni tra cariche onorifiche e attività manageriali/gestionali.

E' altresì consigliabile evitare il conferimento di incarichi di lavoro professionale in favore del Consigliere Delegato, per non incorrere nelle incompatibilità previste dall'art. 9 comma 2 del D.Lgs. n.39/2013 e nelle responsabilità di cui all'art.18 del citato decreto.

Nei termini sopra rassegnati è il parere richiestomi.

Ringraziando per la fiducia accordatami, resto a disposizione di eventuali chiarimenti e porgo distinti saluti.

Avv. *Giuseppe Marabete*



Il sottoscritto, De Santis Giovanni Berthold,  
prezotto del povero lefile rossofuoto  
dell'Av. Giuseppe Morobete in ordine  
alle questioni ~~legate~~ di compatibilità/  
legittimità dello scalfimento, da parte  
dello stesso zaffato, delle funzioni  
consiglieri del feudo, di governo e  
di direttore artistico dell'Ente, nonché  
di membro del C.d.A. DICHIARA

di non avere le proprie dimissioni dalla  
carica di consigliere del feudo <sup>e membro del C.d.A.</sup> dell'Ente  
Nasso, e per tale da oggi, 14/06/2019.  
Tropani, 14/06/2019

Giovanni Berthold

A. N. Cant

" Allegato ✓ De Santis "

A

**Alter Creatività Visibile s.r.l.s.**  
Via Crocci 268 - 91019 Valderice (TP)  
P.IVA 02684670819  
altercreativitasrls@pec.it

Allegati:

- Certificato Camerale
- CV Amministratore - Giuseppa Marchingiglio

**Mansioni da svolgere:**

- creatività e progettazione grafica materiali di comunicazione visiva
- individuazione temi comunicativi e ideazione headline dedicate
- realizzazione contenuti multimediali per web e social media
- gestione in team di pagine social e sito web
- progettazione strutture espositive e allestimenti in genere
- sopralluoghi e redazione capitolati inerenti agli spazi espositivi e ai materiali di comunicazione
- adattamenti grafici per pubblicazioni cartacee e online
- realizzazione e gestione archivio lavori effettuati su dotazione tecnica resa disponibile dall'Ente ed esclusivamente dedicata all'attività svolta

**Richieste per adeguate interazioni:**

- individuazione figure di riferimento relative all'attività da svolgere:
  - coordinamento generale e tempistica in particolare con elaborazione di calendario di massima
  - produzione artistica e gestione relative informazioni
  - individuazione di team di gestione del sito web
  - individuazione univoca di ruoli e collaboratori per la realizzazione dei materiali di comunicazione non di competenza diretta

**Disponibilità, presenza in sede, compenso**

La collaborazione sarà svolta prevalentemente presso la sede dell'Ente, utilizzando le apparecchiature tecniche allo scopo rese disponibili.

In tal senso, sarà garantita la presenza secondo calendario di massima, adeguatamente flessibile secondo le esigenze che si presenteranno, e, in ogni caso, per un totale di ore variabili tra le 12 e le 15 settimanali, ovvero per una media di 50 ore mensili assicurate:

- ogni sabato mattina, per 4/5 ore a partire dalle ore 9.00 / 9.30;
- martedì e giovedì pomeriggio, per 4/5 ore a partire dalle ore 14.30/15.00.

Si intende che non è escluso ma, anzi, prevedibile, lo svolgimento del lavoro anche fuori dagli Uffici dell'Ente, compatibilmente con le esigenze reciproche.

Per quanto finora detto e specificato, il corrispettivo per la collaborazione proposta è di € 12.000,00 netti annui, da suddividere in fatturazioni mensili da € 1000,00 + IVA 22%