

SENT. N. 48/2013

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

composta dai seguenti magistrati:

Presidente Salvatore SFRECOLA

Consigliere relatore Luigi GILI

Consigliere Tommaso PARISI

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità amministrativa, iscritto al n. 19075 del registro di segreteria, promosso dalla Procura regionale della Corte dei conti per il Piemonte nei confronti del Signor MAZZUCCO Pancrazio, nato a Silvano d'Orba (AL) il 22 marzo 1947 ed ivi residente in via Roma n. 96 (c.f.: MZZ PCR 47C22I738W), rappresentato e difeso dall'Avv. Prof. Carlo Emanuele GALLO del Foro di Torino (c.f.: GLL CLM 51R12L219K) ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo in Torino, via Pietro Palmieri n. 40, giusta procura speciale a margine della comparsa di costituzione in giudizio.

Visto il decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, nella **legge 14 gennaio 1994, n. 19**.

Vista la **legge 14 gennaio 1994, n. 20**, nel testo novellato dal decreto-legge 26 ottobre 1996, n. 543,

convertito, con modificazioni, nella legge 20 dicembre 1996, n. 639.

Visto l'atto di citazione in data 18 settembre 2012 della Procura regionale presso questa Sezione, ritualmente notificato al convenuto.

Uditi, nella pubblica udienza del giorno 13 marzo 2013, con l'assistenza del Segretario signor Renzo PIASCO, il Giudice Relatore Consigliere dott. Luigi GILI, il Pubblico Ministero nella persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Pia MANNI nonché, per il convenuto, l'Avv. Prof. Carlo Emanuele GALLO.

Esaminati gli atti e i documenti tutti di causa.

Ritenuto in

FATTO

Con l'atto di citazione depositato il 22 ottobre 2012, la Procura regionale esercitava l'azione di responsabilità amministrativa nei confronti del Sig. MAZZUCCO Pancrazio a titolo di danno all'immagine, ai sensi dell'art. 55 quinquies D.Lgs 165/2001, per avere il medesimo attestato falsamente la propria presenza in servizio mentre veniva, in seguito, accertata, in relazione ad alcuni episodi, la mancata prestazione lavorativa nella qualità di responsabile dell'ARPA di Ovada.

Più in particolare, risulta dagli atti che, attraverso una informazione confidenziale, la Polizia di Stato, sezione di P.G. della Procura di Acqui Terme, veniva a conoscenza del fatto che l'odierno convenuto, all'epoca responsabile dell'ARPA di Ovada, nel pomeriggio, era solito svolgere attività lavorativa presso una azienda agricola sita in Silvano d'Orba, pur figurando in servizio presso l'Amministrazione.

Venivano, quindi, acquisite le riprese effettuate per undici giorni (dal 6.9.08 al 17.9.08) da una telecamera a circuito chiuso, posta all'ingresso degli uffici dell'ARPA e,

nel contempo, verificati i tabulati delle timbrature del personale.

Raffrontati i dati, si accertava che il signor Mazzucco, nei giorni monitorati, aveva abbandonato il posto di servizio, pur risultando formalmente presente.

In particolare, nei giorni 8, 9, 11, 12 e 16 settembre 2008 egli si era allontanato dopo 2-4 ore di servizio; il 10 settembre 2008 era passato solo alla sera per timbrare l'uscita, allontanandosi subito dopo; il 17 settembre 2008, pur risultando in servizio, non si era presentato.

La sezione di P.G. dei Carabinieri della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Alessandria approfondiva le indagini con l'installazione di un rilevatore satellitare (G.P.S.) collocato sull'autovettura del sig. Mazzucco nel periodo 29 maggio 2009-13 luglio 2009 (cui seguiva l'acquisizione sia dei tabulati delle timbrature dello stesso periodo sia di quelli telefonici del traffico, al fine di verificare se il Mazzucco si trovasse nel luogo ove era ubicata l'autovettura).

Dagli accertamenti svolti risultava che la posizione dell'autovettura del Mazzucco era sempre compatibile con la posizione delle celle attivate durante le conversazioni telefoniche.

Risultava, quindi, che anche nei giorni 1, 4, 5, 8, 9, 11, 16, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 26 e 30 giugno, 1, 6 e 7 luglio 2009 il sig. Mazzucco, durante l'orario di lavoro, aveva, in realtà, trascorso buona parte del tempo nel luogo ove è ubicata la sua abitazione.

Nella sede penale, il correlato procedimento per il reato di truffa (artt. 640 cpv n. 1 c.p.) veniva definito con sentenza del G.I.P. del Tribunale di Alessandria n. 178 del 21 aprile 2010 (divenuta definitiva il 29 maggio 2010) di condanna - ex articoli 444 e segg. del c.p.p. - alla pena di anni uno di reclusione ed euro 500,00 di multa.

Con la detta pronuncia il convenuto è stato giudicato colpevole perché " con gli artifici e raggiri di azionare il sistema magnetico marcatempo di presenza all'inizio dell'orario di lavoro mattutino e di allontanarsi, successivamente ed immotivatamente, dal luogo di lavoro, rientrando solo per timbrare nuovamente ed artatamente il sistema marcatempo o, talvolta, producendo giustificativi cartacei falsi, induceva in errore il datore di lavoro...circa il rispetto dell'orario di lavoro e lo svolgimento di attività lavorativa per tutto l'arco di tempo risultante dalle timbrature, otteneva il pagamento integrale dello stipendio senza decurtazione alcuna per i periodi di immotivata assenza".

La Procura contabile, nell'atto introduttivo del giudizio, ha fatto richiamo all'elencazione delle date e degli orari di lavoro effettivo nell'arco dei 27 giorni in cui il convenuto è stato sottoposto a controllo.

Il sig. Mazzucco è cessato dal servizio in data 30 novembre 2009 per collocamento a riposo.

L'ARPA ha intimato al sig. Mazzucco di risarcire il danno patrimoniale causato, pari ad € 9.996,85=, a titolo di emolumenti indebitamente percepiti per l'attività lavorativa non prestata, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali.

Il sig. Mazzucco ha, successivamente, provveduto al pagamento integrale delle somme richiestegli, attraverso versamenti eseguiti il 20 luglio 2011 ed il 3 agosto 2011.

Per il risarcimento del danno all'immagine, sulla base del disposto di cui al D.Lgs n. 150/2009, la Procura Regionale ha, quindi, aperto istruttoria nei confronti del sig. Mazzucco Pancrazio, invitandolo ai sensi dell'**art. 5, comma 1, del decreto legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito con modificazioni dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19**, a produrre, entro trenta giorni, eventuali deduzioni o documenti con facoltà di essere sentito personalmente.

Nel termine assegnato il convenuto presentava deduzioni, senza, tuttavia, chiedere l'audizione personale.

Le controdeduzioni del convenuto non sono state giudicate dall'organo requirente idonee a superare i motivi di addebito.

Di tal che con l'atto di citazione all'esame la Procura erariale - ravvisando la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa - domandava il risarcimento del complessivo danno all'immagine dell'ARPA, quantificato in euro 10.000,00, per il pregiudizio asseritamente cagionato all'immagine della pubblica amministrazione, oltre a interessi, rivalutazione monetaria e spese di giustizia.

In particolare, con riguardo al danno all'immagine, l'Organo requirente - richiamando l'articolo 55-quinquies della **legge n. 165 del 2001**, "tipizzante" il danno all'immagine della P.A. nei casi di ingiustificata assenza dal servizio, cui seguiva, ad opera del datore di lavoro pubblico, il riconoscimento contra ius della retribuzione - sosteneva, con l'atto introduttivo del giudizio, che non risultava possibile non cogliere l'ulteriore discredito, che il dipendente aveva gettato con le sue condotte in pregiudizio dell'Ufficio di appartenenza, ponendo in essere comportamenti costitutivi di reato nonché amministrativamente rilevanti.

Il convenuto si è costituito in giudizio attraverso relativa comparsa depositata il 15 febbraio 2013.

Con detto atto, nel merito, è stato chiesto di respingere la domanda attorea in quanto infondata in fatto ed in diritto, difettando la sussistenza di un danno erariale nonché il dolo "inteso come volontà di arrecare danno alla P.A." e/o, comunque, la colpa grave.

In subordine, è stato chiesto di applicare un'ampia riduzione della misura del risarcimento.

Con ulteriore memoria, depositata il 7 marzo 2013, il convenuto ha, ulteriormente, contestato l'azione di responsabilità per danno all'immagine, promossa nei suoi confronti dalla Procura Regionale, chiedendone il rigetto, come infra riportato.

La difesa ha, infatti, evidenziato che, come risulta dall'atto di citazione, l'azione di responsabilità amministrativa è stata promossa dalla Procura Regionale, con invito a dedurre notificato il 31 maggio 2012, a seguito della sentenza di patteggiamento pronunciata dal Tribunale di Alessandria il 21 aprile 2010, n. 178.

La sentenza penale ha condannato il convenuto per il reato di cui all'art. 640 cod. pen., con riferimento a comportamenti ricondotti al periodo 6 settembre 2008/17 settembre 2008 –29 maggio 2009/7 luglio 2009.

I fatti, oggetto della pretesa attrice, si sono, quindi, pacificamente verificati prima della introduzione nell'ordinamento della disciplina contenuta nel cosiddetto Lodo Bernardo, e cioè nel d. lg. 1° luglio 2009, n. 78, convertito in **legge 3 agosto 2009, n. 102**, successivamente modificato dal d. 1-3 agosto-2009, n. 103, convertito in **legge 3 ottobre 2009, n. 141**.

Secondo la previsione di cui all'art. 17, comma 30 ter, della legge da ultimo citata, l'azione per il risarcimento del danno all'immagine può essere esercitata dalle Procure regionali della Corte dei Conti "nei soli casi e nei modi previsti dall'**art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**": il che, come notoriamente, più volte confermato dalla Corte Costituzionale (v., sentenza n. 355 del 15 dicembre 2010 e successive conformi pronunce), equivale a sostenere che l'azione per il risarcimento del danno all'immagine può essere promossa soltanto quando l'amministratore o il dipendente pubblico sia stato condannato per i delitti nei confronti della Pubblica Amministrazione previsti dall'**art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**.

Rispetto a questa disciplina, sempre secondo tesi difensiva, non è dissonante quanto, successivamente, stabilito nel cosiddetto Decreto Brunetta, vale a dire, nell'art. 55 quinquies del d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165, inserito dall'art. 69, comma primo, del d. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, entrato in vigore il 15 novembre 2009.

Ed infatti, l'art. 55 quinquies individua una nuova fattispecie di illecito penale, consistente nella falsa attestazione della propria presenza in servizio da parte di un lavoratore dipendente mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente o nella giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia. In relazione a quanto previsto nel primo comma, al secondo comma è individuato l'obbligo di risarcire il danno all'immagine. Precisa la difesa che il secondo comma, invero, principia stabilendo "nei casi di cui al comma 1": il che starebbe a significare che nel caso, in cui il lavoratore sia stato penalmente sanzionato per la fattispecie prima ricordata, e solo in quello è individuabile il danno all'immagine dell'Amministrazione.

La difesa non dubita che la fattispecie in esame rivesta natura penale in quanto la medesima prevede la sanzione specifica dell'illecito penale, e cioè, la reclusione (anzi, la sanzione stabilita per il delitto), e perché in questi termini dispone letteralmente l'art. 7 della legge di delegazione 4 marzo 2009, n. 15.

Ed infatti, l'art. 7, al comma 2, lettera c), stabilisce come principio e criterio direttivo – rivolto al Governo - quello di definire una fattispecie autonoma di reato, con applicazione di una sanzione non inferiore a quella stabilita per il delitto di cui all'art. 640, secondo comma del Codice penale e la procedibilità d'ufficio per l'ipotesi di attestazioni non veritiere di presenze e di presentazione di certificati medici non veritieri da parte di pubblici dipendenti.

In relazione a questa possibilità, la successiva lettera e) individua anche, come criterio e principio direttivo per il Governo, la previsione "a carico del dipendente responsabile" dell'obbligo del risarcimento del danno patrimoniale, pari al compenso corrisposto a titolo di retribuzione nei periodi per i quali sia accertata la mancata prestazione, nonché del danno all'immagine subito dall'Amministrazione.

Ne consegue che tanto dal decreto delegato quanto dalla legge delega emerge che, come nel caso in esame, e cioè di falsa attestazione della presenza in servizio, il risarcimento del danno all'immagine consegue alla commissione di uno specifico illecito penale, previsto e punito con carattere di specialità dal d. lgs. n. 150 del 2009.

Peraltro, la disposizione contenuta nell'art. 55 quinquies è una norma speciale, come ha riconosciuto la Corte Costituzionale. Di tal che, prosegue la difesa, questo significa che la medesima disposizione opera in deroga rispetto alla disciplina di carattere generale, ma non in deroga rispetto ai principi generali vigenti in materia.

Ciò premesso, il d. lgs. n. 150 del 2009, come legge speciale, deroga alla previsione di cui all'art. 17 comma 30 ter, perché consente alla Procura della Corte dei Conti di esercitare l'azione per il risarcimento del danno non soltanto nei soli casi e modi previsti dall'**art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**, ma anche nel caso di falsa attestazione della presenza in servizio.

La legge, procedendo con una tecnica legislativa che non è quella della integrazione della disciplina previgente ma è quella, viceversa, della introduzione di una autonoma fattispecie criminosa, ha introdotto una disciplina speciale.

Essa non è però una legge eccezionale e pertanto non può derogare ai principi generali fissati nel Lodo Bernardo, che ricollegano la condanna per danno all'immagine alla

intervenuta condanna per uno specifico delitto. Né nell'art. 55 quinquies compare alcuna indicazione nel senso di una legge eccezionale, anzi, ve ne sono di ben contrastanti: l'art. 55 quinquies, infatti, prima di prevedere la condanna per danno all'immagine, ha introdotto la nuova fattispecie delittuosa ed ha riferito la condanna per il danno all'immagine "nei casi di cui al comma 1" e cioè nei casi di condanna per il delitto previsto al comma 1. Conseguenza a ciò che, perché si possa procedere per perseguire il danno all'immagine, nel caso di falsa attestazione della presenza in servizio, occorre che il dipendente pubblico sia stato condannato per il delitto previsto e punito all'art. 55 quinquies, primo comma, del d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165, inserito dall'art. 69, comma 1, del d. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150. Ma, rammenta la difesa, l'odierno convenuto non è mai stato condannato per il delitto previsto e punito al primo comma dell'art. 55 quinquies: ciò in quanto, come pacificamente risultante dagli atti, il medesimo è stato, al contrario, punito per il differente delitto previsto e punito dall'art. 640 del Codice penale.

Manca, perciò, ad avviso della difesa, il presupposto tassativo per la sua condanna al danno all'immagine.

La condanna per danno all'immagine sarebbe, nella fattispecie, fondata su un presupposto inesistente, e su di una diretta violazione dell'art. 55 quinquies e anche dell'art. 17, comma 30 ter, che la Corte Costituzionale ha ritenuto non estensibili ad altre ipotesi in quanto norme di stretta interpretazione.

Sotto ulteriore profilo, la difesa contesta, altresì, la pretesa risarcitoria.

Infatti, l'art. 55 quinquies è stato introdotto, come norma penale incriminatrice, dal d. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 31 ottobre 2009 ed entrato in vigore il 15 novembre successivo.

I fatti per i quali la Procura della Repubblica ha proceduto nei confronti del convenuto si sono verificati nel periodo tra il 6 e il 17 settembre 2008 nel periodo tra il 29 maggio e il 7 luglio 2009.

Si tratta di periodi antecedenti l'entrata in vigore della norma penale incriminatrice e/o introduttiva di nuove incriminazioni e che, pertanto, non possono essere puniti ai sensi di quella legge, in applicazione diretta del secondo comma dell'art. 25 della Costituzione.

Non soltanto, perciò, il deducente non è mai stato condannato per il reato previsto e punito dall'art. 55 quinquies ma non avrebbe mai potuto essere condannato per quel reato.

Ne consegue, quale richiesta conclusiva della difesa, che, anche per questa ragione, la domanda proposta nei confronti del convenuto dalla Procura Regionale non può essere accolta.

All'udienza del 13 marzo 2013 il P.M. si riportava alle considerazioni ed alle conclusioni dell'atto introduttivo, che richiamava integralmente.

In particolare, il Pubblico Ministero, in replica alle eccezioni formalizzate dalla difesa, ha, in primo luogo, precisato che, a proprio avviso, la novella, di cui al D. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, segnatamente, la previsione dell'art. 55 quinquies, non contempla, ai fini della perseguibilità del danno all'immagine, il perfezionarsi, in via preventiva, del presupposto della definitività della condanna penale (per il delitto neo-introdotta). In secondo luogo, secondo l'organo requirente, la fondatezza della richiesta attorea deve ricercarsi nell'accertamento – pacifico, viste le risultanze del processo penale, sia pure definito successivamente all'entrata in vigore del menzionato D.lgs n. 150/2009 - della avvenuta consumazione, a suo tempo, ad opera del convenuto, delle condotte – in particolare, quelle consistite, in relazione

all'odierno giudizio, nella "falsa attestazione della presenza in servizio" – che il legislatore del 2009 ha inteso reprimere anche attraverso la previsione "dell'obbligo del risarcimento" del danno all'immagine subito dalla P.A.

A sua volta, la difesa, attraverso richiami giurisprudenziali e dottrinali, rinnovava le osservazioni, le eccezioni e tutte le richieste, rispettivamente, formulate con gli atti scritti, ampiamente illustrate nel corso dell'udienza odierna anche attraverso controreplica alle tesi sostenute dal Pubblico Ministero.

Tutto ciò premesso, la causa veniva assunta in decisione.

Ritenuto in

DIRITTO

La fattispecie di danno, contestata con l'atto di citazione in esame, concerne il danno all'immagine che avrebbe subito l'A.R.P.A. di Ovada (AL) in conseguenza della falsa attestazione della presenza in servizio ad opera del proprio dipendente, odierno convenuto.

La Procura erariale - ravvisando la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa - ha domandato il risarcimento del complessivo danno all'immagine dell'ARPA, quantificato in euro 10.000,00, per il pregiudizio asserito, cagionato all'immagine della pubblica amministrazione, richiamando – espressamente, con l'atto scritto e, nuovamente, all'udienza odierna, nel corso della discussione - il disposto di cui all'articolo 55-quinquies della **legge n. 165 del 2001**, "tipizzante", come noto, il danno all'immagine della P.A. nei casi di ingiustificata assenza dal servizio, cui sia conseguito, come nella fattispecie, il riconoscimento indebito della retribuzione (pregiudizio, quest'ultimo, non oggetto della pretesa risarcitoria in quanto già risarcito dall'interessato).

Ad avviso della difesa, al contrario, sia dall'esame della lettera della legge sia dalla verifica dei lavori preparatori e della stessa legge delega, emerge che, in presenza di una falsa attestazione della presenza in servizio, il risarcimento del danno all'immagine consegue non solo alla commissione di uno specifico illecito penale, previsto e punito con carattere di specialità dal d. lgs. n. 150 del 2009, ma, anche e soprattutto, al definitivo accertamento nella sede naturale, a ciò deputata, vale a dire, a quella penale, in epoca antecedente all'avvio del giudizio contabile.

Pertanto, posto che la disposizione di cui all'art. 55 quinquies è norma speciale, ciò significa che la medesima norma opera in deroga rispetto alla disciplina di carattere generale, ma non in deroga rispetto ai principi generali vigenti in materia.

Di tal che, sempre secondo tesi difensiva, il d. lgs. n. 150 del 2009, come legge speciale, deroga alla previsione di cui all'art. 17 comma 30 ter perché consente alla Procura della Corte dei Conti di esercitare l'azione per il risarcimento del danno non soltanto nei soli casi e modi previsti dall'**art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**, ma anche nel caso di falsa attestazione della presenza in servizio.

La legge, procedendo con una tecnica legislativa che non è quella della integrazione della disciplina previgente ma quella, viceversa, della introduzione di una autonoma fattispecie criminosa, ha introdotto una disciplina speciale.

Essa, tuttavia, non è legge eccezionale e, pertanto, non può derogare ai principi, fissati in via generale, nel Lodo Bernardo, che ricollegano la condanna per danno all'immagine alla intervenuta condanna per uno specifico delitto. Né nell'art. 55 quinquies compare alcuna indicazione nel senso di una legge eccezionale, anzi, ve ne sono di ben contrastanti: l'art. 55 quinquies, infatti, prima

di prevedere la condanna per danno all'immagine, ha introdotto la nuova fattispecie delittuosa ed ha riferito la condanna per il danno all'immagine "nei casi di cui al comma 1" e cioè nei casi di condanna per il delitto previsto al comma 1.

Reputa, così, la difesa che, perché si possa nella specie procedere per danno all'immagine, occorre che il dipendente pubblico sia stato condannato per il delitto previsto e punito all'art. 55 quinquies, primo comma, del d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165, inserito dall'art. 69, comma 1, del d. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150. Ma, rammenta la difesa, l'odierno convenuto non è mai stato condannato per il delitto previsto e punito al primo comma dell'art. 55 quinquies.

Il medesimo è stato, al contrario, punito, ed a far data dal 2010 (v., sentenza del G.I.P. del Tribunale di Alessandria n. 178 del 21 aprile 2010, divenuta definitiva il 29 maggio 2010, di condanna - ex artt. 444 e segg. del c.p.p. - alla pena di anni uno di reclusione ed euro 500,00 di multa) per il differente delitto previsto e punito, invece, dall'art. 640 del Codice penale.

Manca, perciò, ad avviso della difesa, il presupposto tassativo per la condanna al danno all'immagine di cui al **D.lgs. n. 150/2009**.

La condanna per danno all'immagine sarebbe, nella fattispecie, peraltro, fondata su di un presupposto inesistente, vale a dire, su di una diretta violazione dell'art. 55 quinquies e anche dell'art. 17, comma 30 ter, che la Corte Costituzionale ha ritenuto non estensibili ad altre ipotesi in quanto norme di stretta interpretazione.

Ciò premesso, la Sezione richiama, qui di seguito, gli interventi legislativi che, proprio con riferimento al danno all'immagine della P.A., si sono succeduti nel tempo, precisamente, nel lasso temporale di pochi mesi.

Innanzitutto, con l'articolo 17, comma 30-ter del **decreto legge n. 78 del 2009**, convertito con modificazioni in legge n. 102 del 3 agosto 2009, è stato previsto:

- "(....). Le procure della Corte dei conti esercitano l'azione per il risarcimento del danno all'immagine nei soli casi e nei modi previsti dall'**articolo 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**. A tale ultimo fine, il decorso del termine di prescrizione di cui al comma 2 dell'**articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20**, è sospeso fino alla conclusione del procedimento penale. Qualunque atto istruttorio o processuale posto in essere in violazione delle disposizioni di cui al presente comma, salvo che sia stata già pronunciata sentenza anche non definitiva alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, è nullo e la relativa nullità può essere fatta valere in ogni momento, da chiunque vi abbia interesse, innanzi alla competente sezione giurisdizionale della Corte dei conti che decide nel termine perentorio di trenta giorni dal deposito della richiesta."

A mente dell'articolo 7 (responsabilità per danno erariale) della **legge n. 97 del 2001**, nei termini richiamati dall'articolo 17, comma 30-bis del **decreto legge n. 78 del 2009**:

- "1. La sentenza irrevocabile di condanna pronunciata nei confronti dei dipendenti indicati nell'articolo 3 per i delitti contro la pubblica amministrazione previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale è comunicata al competente Procuratore regionale della Corte dei conti affinché promuova entro trenta giorni l'eventuale procedimento di responsabilità per danno erariale nei confronti del condannato. Resta salvo quanto disposto dall'articolo 129 della norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, approvate con decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271".

Pochissimo tempo dopo, con decreto legislativo n. 150 del 27 ottobre 2009, è intervenuto l'articolo 69 (disposizioni relative al procedimento disciplinare) - inserito nel capo IV (Sanzioni disciplinari e responsabilità dei pubblici dipendenti) - del decreto legislativo menzionato ("Attuazione della **legge 4 marzo 2009, n. 15**, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni"), con cui si sono introdotte innovazioni nel **decreto legislativo n. 165 del 2001** ("Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni") attraverso gli articoli da 55-bis a 55-novies.

In particolare, l'articolo 55-quinquies ("False attestazioni o certificazioni") prescrive che:

- "1. Fermo quanto previsto dal codice penale, il lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione che attesta falsamente la propria presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustifica l'assenza dal servizio mediante certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 400 ad euro 1.600. la medesima pena si applica al medico e a chiunque altro concorre nella commissione del delitto. 2. Nei casi di cui al comma 1, il lavoratore, ferme le responsabilità penale e disciplinare e le relative sanzioni, è obbligato a risarcire il danno patrimoniale, pari al compenso corrisposto a titolo di retribuzione nei periodi per i quali sia accertata la mancata prestazione, nonché il danno all'immagine subiti dall'amministrazione. 3. (....)".

A questo punto, il Collegio prende atto che la Sezione, con sentenza n. 28 del 2013, ha svolto le considerazioni che seguono:

"il Legislatore, introducendo l'art. 55-quinquies, comma 2, nel **D.Lgs. n. 165/2001** (norma successiva e speciale

rispetto alla normativa generale di cui all'art. 17, comma 30-ter del **D.L. n. 78/2009** e s.m.i.), ha inteso tipizzare una particolare fattispecie di danno all'immagine, correlata alle ipotesi di assenteismo nel pubblico impiego, il cui accertamento prescinde dalla verifica della sussistenza dei requisiti richiesti per la configurabilità del danno all'immagine di cui art. 17, comma 30-ter citato, e che non richiede, pertanto, l'esistenza di una condanna in sede penale con le caratteristiche individuate da quest'ultima norma.

In altri termini, il legislatore nell'esercizio della sua discrezionalità (ritenuto non manifestamente irragionevole dalla Corte Costituzionale con la Sentenza n. 355/2010) ha ritenuto che la tutela della Pubblica Amministrazione sia adeguatamente assicurata mediante il riconoscimento del risarcimento del danno soltanto in presenza di condotte che integrino gli estremi di fatti di reato che tendono proprio a tutelare, tra l'altro, il buon andamento e l'imparzialità dell'azione amministrativa, prevedendo genericamente la perseguibilità del danno all'immagine nei soli casi e nei modi previsti dall'**articolo 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**.

Peraltro, a fronte di tale generica previsione, lo stesso Legislatore ha inteso riconoscere una specifica tutela risarcitoria nei casi in cui il dipendente pubblico ponga in essere condotte che sono suscettibili di recare un vulnus all'immagine dell'amministrazione - intesa quale percezione esterna che i consociati hanno del modello di azione pubblica - correlando la previsione risarcitoria alle ipotesi previste dall'art. 55-quinquies co. 1 del **D.Lgs. n.165/2001**, ferme restando la responsabilità penale e disciplinare e indipendentemente dalle relative sanzioni.

Conferma di tale interpretazione logico-sistematica della disposizione da ultimo richiamata si rinviene sia nell'assenza di richiamo alcuno, nel testo del ridetto art.

55-quinquies, delle regole generali di cui art. 17, comma 30-ter decreto legge 1 luglio 2009 n. 78, convertito in **legge 3 agosto 2009 n. 102**, e s.m.i.; sia nella pratica inoperatività (e quindi illogicità della previsione legislativa stessa) del disposto dell'art. 55-quinquies, laddove nella sua interpretazione si richiedesse una imprescindibile correlazione della fattispecie sanzionatoria ivi prevista con la commissione (ed il relativo accertamento con sentenza passata in giudicato) di un reato annoverabile tra i delitti contro la pubblica amministrazione di cui al capo I del titolo II del libro secondo del codice penale, richiesta dalla disciplina generale del danno all'immagine, come interpretata dal Giudice delle Leggi con la citata Sentenza n. 355/2010".

Ciò premesso, la Sezione ritiene di confermare l'avviso, recentemente espresso, secondo il quale il d. lgs. n. 150 del 2009, non ha inteso derogare alla previsione di cui all'art. 17 comma 30 ter, che consente alla Procura della Corte dei Conti di esercitare l'azione per il risarcimento del danno all'immagine soltanto nei soli casi e modi previsti dall'**art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**: ciò in quanto, come nel caso ex novo disciplinato, viene tipizzata una particolare ulteriore fattispecie di danno all'immagine, correlata alle ipotesi di assenteismo nel pubblico impiego, la quale si aggiunge alla disciplina generale fissata con il menzionato art. 17, comma 30 ter.

Tuttavia, con riguardo alla sussistenza o meno, nella fattispecie, dei presupposti per pronunciare una condanna del convenuto per la detta voce di danno, contestata dalla Procura contabile, ossia il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione ricondotto, da parte attrice, come confermato in udienza, alla fattispecie prevista dall'art. 55 quinquies del D. Lgs. 30.3.2001 n. 165, ritiene il Collegio di non poter aderire alla domanda, vista la fondatezza delle eccezioni sollevate dalla difesa e considerata la singolarità della fattispecie scrutinata, e,

comunque, non ricorrendo gli elementi necessari per poter pronunciare una condanna del convenuto per il danno all'immagine dell'amministrazione, ad avviso dell'attore ricollegabile alla "sussistenza del fenomeno dell'assenteismo", e di cui alla disciplina introdotta dall' art. 55 quinquies **DLGS n.165/2001**.

Infatti, la norma richiamata dall'attore, a fondamento della domanda risarcitoria di detta voce di danno – che, come detto, si aggiunge, per voluntas legis, alla previsione generale ex art. 17, comma 30-ter, del decreto-legge 1 luglio 2009, n. 78, convertito con modificazioni dalla **legge 3 agosto 2009, n. 102**, e s.m. – dispone che il lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione che attesti falsamente la propria presenza in servizio, "mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalita' fraudolente", ovvero giustifichi l'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia, sia obbligato a risarcire il danno patrimoniale, nonché il danno all'immagine subiti dall'amministrazione.

Tuttavia, la norma predetta, quantunque evocata dal P.M. a fondamento della domanda, e pur prescindendo dall'accertamento della sussistenza dei requisiti richiesti per la configurabilità del danno all'immagine, di cui art. 17, comma 30-ter citato, è stata inserita nel corpo del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 dall'**articolo 69, comma 1, del D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150**, entrato in vigore successivamente alla consumazione delle condotte contestate, comprese nel periodo settembre 2008-luglio 2009, con la sua conseguente inapplicabilità, ratione temporis, ai fatti in esame per effetto del principio di irretroattività della legge disposto dall'art. 11 disp. prel. cod. civ.

E' noto, infatti, che i principi che disciplinano la successione della legge nel tempo sono informati alla

regola generale dell'irretroattività (art. 11 disp. legge in generale), salvo che:

- non sia diversamente disposto – circostanza la quale, nella fattispecie, non è dato ricavare dalla disciplina transitoria all'uopo contemplata dal legislatore – oppure,

- non si tratti di norme processuali: queste ultime, infatti, sono immediatamente applicabili, in quanto disciplinano le modalità di svolgimento della lite fino alla sua definizione.

Il Collegio, riguardo a questo ultimo punto, ha, peraltro, ben presente che il principio di irretroattività assume valore di precetto costituzionale - vincolante, come tale, la legislazione ordinaria - solo per le leggi penali. Solo ad esse, infatti, come noto, fa riferimento l'art. 25 comma 2 Cost., nello stabilire che "nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso".

Nel diritto privato, viceversa, la retroattività è esclusa solo da una norma di legge ordinaria (qual è il codice civile con le sue preleggi) e come tale può essere derogata da altra legge ordinaria, che ben può attribuire a se stessa un effetto retroattivo.

Ma, nella fattispecie in esame, non v'è chi non veda come ci si trovi in presenza di norma di carattere sostanziale (oltre che introduttiva di "nuova incriminazione penalistica").

In altri termini, l'interpretazione letterale impone di ritenere che il legislatore abbia introdotto con il citato **D.lgs. n. 150/2009** una disciplina non derogatrice di quella generale introdotta dal Lodo Bernardo, ma senz'altro, e neppure in parte, retroattiva: onde non può farsi prevalere una interpretazione logico-sistematica tale da affermare il contrario (a ciò ostando l'art.12 disp. prel. cod. civ.).

Né appare assolutamente convincente la giurisprudenza contabile in precedenza richiamata (Sez. Abruzzo n. 414/2012), secondo cui "... È già stata evidenziata da parte della giurisprudenza di questa Corte la specialità della disciplina di cui all'art. 55-quinquies del **D.Lgs. n.165/2001** rispetto alle regole generali sul danno all'immagine introdotte dal c.d. Lodo Bernardo, in quanto quest'ultimo intende subordinare la perseguibilità di alcuni tipi di reati, cioè quelli contro la Pubblica amministrazione previsti dalla **legge n. 197 del 2001** alla conclusione del processo penale, con ciò reintroducendo la pregiudiziale penale per evitare il possibile conflitto di giudicati. Nella legge Brunetta, invece, si prescinde totalmente dall'esistenza di un procedimento penale e, addirittura, da quella di un reato, poiché l'intento del legislatore è quello di implementare la produttività dei pubblici dipendenti contrastando i fenomeni di assenteismo indipendentemente dalla loro sussumibilità in una norma incriminatrice. Da ciò consegue l'autonoma risarcibilità a titolo patrimoniale e morale delle condotte assenteistiche le quali, comunque, costituendo eventualmente delitti di truffa e falso sfuggirebbero all'applicazione dell'art. 17 comma 30 ter della richiamata normativa".

Ciò in quanto l'art. 55 quinquies individua una nuova fattispecie di illecito penale, *rectius*, una fattispecie che introduce nuova incriminazione, consistente nella falsa attestazione della propria presenza in servizio da parte di un lavoratore dipendente mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente o nella giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia.

Il Collegio, a differenza della menzionata pronuncia contabile poc'anzi richiamata (Sez. Abruzzo n. 414/2012), non dubita che detta nuova previsione integri una fattispecie penale: ciò in quanto la neo-introdotta

disposizione prevede la sanzione specifica dell'illecito penale, e cioè la reclusione (anzi, la sanzione stabilita per il delitto), e perché in questi termini dispone letteralmente l'art. 7 della legge di delegazione 4 marzo 2009, n. 15.

Ed infatti, l'art. 7, al comma 2, lettera c), stabilisce come principio e criterio direttivo - al quale il Governo si deve attenere - quello di definire una fattispecie autonoma di reato, con applicazione di una sanzione non inferiore a quella stabilita per il delitto di cui all'art. 640, secondo comma del Codice penale e la procedibilità d'ufficio per l'ipotesi di attestazioni non veritiere di presenze e di presentazione di certificati medici non veritieri da parte di pubblici dipendenti.

Del resto, posto che l'odierno convenuto è stato condannato, *rectius*, ha chiesto l'applicazione della pena per il reato di truffa (art. 640 c.p.), difetta assolutamente il presupposto per la condanna al danno all'immagine, così, come al contrario richiesto.

Detta condanna sarebbe, nella fattispecie, fondata su un presupposto inesistente, vale a dire su di una violazione dell'art. 55 quinquies, entrato in vigore - si ripete - dopo la commissione dei fatti addebitati all'interessato, e che, come tale (pretesa violazione), non solo mai formalmente contestata al convenuto in sede penale ma non avrebbe neanche potuto essere oggetto di contestazione.

In ogni caso, l'istanza difensiva in esame, anche a voler prendere in considerazione la tesi del P.M. - secondo il quale l'accertamento *ex post*, tramite il giudizio penale, delle condotte identificate in astratto *ex ante* (rispetto alla storica effettiva consumazione) dal legislatore con il **D.lgs. n. 150/2009**, costituisce fondamento, in ogni momento, della correlata pretesa risarcitoria a titolo di danno all'immagine - formula, *expressis verbis*, l'*exceptio nullitatis*, richiamandosi alla novella del Lodo Bernardo del 2009 nonché alla recente pronuncia sulla novella stessa da

parte della Corte Costituzionale (sent. n. 355/2010 cit.): detta istanza, secondo il Collegio, integra pienamente ed irrevocabilmente gli estremi del rimedio processuale disciplinato dall'art. 17, comma 30-ter, della **legge n. 141 del 2009**.

Ciò premesso, vertendo il giudizio esclusivamente sulla richiesta di risarcimento del danno all'immagine della P.A., relativamente ad una condotta cui, al momento dell'introduzione del giudizio, non era conseguita nessuna sentenza di condanna per reati rientranti nel novero dei delitti dei pubblici ufficiali contro la Pubblica Amministrazione – art. 640 c.p., si ripete – viene, sia pure subordinatamente alle considerazioni che precedono, in rilievo l'applicazione della disposizione testé citata, nella parte in cui stabilisce che “le procure della Corte dei conti esercitano l'azione per il risarcimento del danno all'immagine nei soli casi e nei modi previsti dall'**articolo 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97**”.

Come noto, numerosi giudizi di legittimità costituzionale del ridetto articolo 17, comma 30-ter, periodi secondo, terzo e quarto, d.l. cit., sollevati da alcune Sezioni Giurisdizionali della Corte dei conti (iscritte al n. 331 del registro ordinanze 2009 e ai numeri 24, 25, 26, 27, 44, 95, 125, 145 e 162 del registro ordinanze 2010 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica numeri 4, 7, 9, 14, 18, 21 e 23, prima serie speciale, dell'anno 2010) sono stati definiti dalla Corte Costituzionale con la menzionata sentenza n.355/2010, depositata il 15 dicembre 2010.

Questo Collegio rileva che non ricorre nella vicenda de qua il caso di cui all'**art. 7 della L. n. 97/2001** (sentenza irrevocabile di condanna per reati contro la p.a., di cui al capo I titolo II del libro secondo del codice penale), poiché i reati, rectius, il reato (art. 640 c.p.), per il quale è stata pronunciata sentenza definitiva di condanna nei confronti dell'odierno convenuto non rientra tra quelli indicati dalla

norma richiamata, corrispondenti ai soli artt. da 314 a 335 bis del c.p.

La stessa Corte Costituzionale ha integralmente ribadito il detto orientamento nella recente Ordinanza nr. 221 del 4 luglio 2011, con la quale la Consulta ha dichiarato la manifesta infondatezza dell'ulteriore questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Sezione Giurisdizionale piemontese, sempre in riferimento al predetto articolo 17, comma 30 ter, del D.L. nr. 78 del 2009, per asserita violazione degli articoli 2 e 3 della Carta.

Con detta ultima decisione, ad avviso della Consulta, "...posto che la responsabilità amministrativa presenta una peculiare connotazione, in relazione alle altre forme di responsabilità previste dall'ordinamento...la valutazione contestuale della peculiarità della responsabilità amministrativa e della natura del soggetto tutelato non comporta alcun vulnus al principio posto dall'art. 2 Cost."

Alle suddette motivazioni, il Giudice delle leggi ha fatto seguito, con le più recenti ordinanze nn. 219 e 220 del 2011, con le quali ha precisato che "...rispetto a quanto già affermato da questa Corte...una volta rinvenuta una giustificazione alla previsione che impone la sussistenza di una sentenza di condanna per uno dei reati sopra indicati, è ragionevole che il legislatore abbia richiesto che tale sentenza acquisisca il crisma della definitività prima che inizi il procedimento per l'accertamento della responsabilità amministrativa derivante dalla lesione dell'immagine dell'amministrazione" (cfr. ord. n. 219), e confermando peraltro come "la presenza di un ente collettivo, quale è, nella specie, la pubblica amministrazione, impedisce di ritenere che la tutela costituzionale dei diritti delle persone giuridiche o più ampiamente dei soggetti collettivi debba essere necessariamente la medesima di quella assicurata alle persone fisiche" (cfr. ord. n. 221).

Ne discende che l'atto di citazione, emanato e notificato dalla Procura Regionale per l'esercizio dell'azione di responsabilità, sulla base, come poc'anzi chiarito, di legge non retroattiva, nei confronti del nominato, a titolo di danno all'immagine patito dall'Amministrazione di appartenenza in conseguenza della condanna penale irrevocabile per il reato di truffa in danno della P.A., è nullo.

In conseguenza, gli atti processuali ed istruttori adottati per l'esercizio dell'azione per il risarcimento del danno all'immagine sono nulli e la relativa ulteriore eccezione difensiva del convenuto va accolta.

Con riferimento al regolamento delle spese legali sostenute dal convenuto, il Collegio, ai sensi dell'articolo 10 bis, comma 10, del D.L. nr. 203 del 2005, convertito dalla Legge nr. 248 del 2005, come modificato dall'articolo 17, comma 30 quinquies, del citato D.L. nr. 78 del 2009, convertito dalla Legge nr. 102 del 2009, che ha interpretato autenticamente l'articolo 3, comma 2 bis, del D.L. nr. 543 del 1996, convertito dalla Legge nr. 639 del 1996, ritiene che, a seguito della declaratoria di nullità sussistano giusti motivi per disporre la compensazione delle stesse.

Al riguardo, il Collegio intende sottolineare che la suddetta statuizione incide su un momento preliminare all'accertamento del merito della controversia, senza che sia vagliata la posizione sostanziale dell'interessato, con l'effetto che la liquidazione degli onorari e dei diritti, spettanti alla difesa dello stesso, non può aver luogo, non essendo venuto a maturazione il presupposto contemplato dalla Legge in ordine al necessario proscioglimento nel merito.

In tali termini si è già espressa la giurisprudenza contabile (ex multis, Sezione Giurisdizionale Lombardia, Sentenza nr. 10 del 2010), nonché, in particolare, questa

stessa Sezione Giurisdizionale in più occasioni (ex multis, Sentenze nr. 189 del 2010 e nr. 92 del 2011).

Siffatto orientamento, peraltro, appare direttamente suffragato anche dalle conclusioni cui sono pervenute le Sezioni Riunite di questa Corte nella Sentenza nr. 3/QM/2008, in tema di proscioglimento per prescrizione dell'azione, e, recentemente, con specifico riferimento alla questione afferente alla nullità degli atti in parola, nella Sentenza nr. 13/Q/2011.

PER QUESTI MOTIVI

la Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per il Piemonte, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando sul giudizio di responsabilità iscritto al n. 19075, indicato in epigrafe,

R I G E T T A

La domanda attrice e, per l'effetto,

D I C H I A R A

la nullità dell'atto di citazione emesso dalla Procura Regionale per il risarcimento dell'evocato danno all'immagine.

Dichiara compensate e non rimborsabili dall'Amministrazione le spese legali sostenute dal nominato.

Manda alla Segreteria per quanto di competenza.

Così deciso in Torino, nella Camera di consiglio del 13 marzo 2013.