

Ordinanza n.

31/2018



REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE LIGURIA

composta dai Magistrati:

PISCHEDDA dr. Mario Presidente

RIOLO dr.ssa Maria Giudice

COMINELLI dr. Paolo Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio iscritto al n. **19804** del registro di Segreteria, promosso dal

Procuratore Regionale della Corte dei Conti per la Liguria nei confronti di:

1) AMENTA Aldo nato a Noto (SR) il 10/09/1969, all'epoca dei fatti

Medico del Servizio sanitario penitenziario, **non costituito**;

2) AMOROSO Giovanni, nato a Palermo il 29/05/1963 cod. fisc.

MRSGNN63E29G273F, rappresentato e difeso dall'avv. Alessandro Ticali,

cod. fisc. TCLLSN64T19D969G, pec a.ticali@pecavvpa.it, giusta procura in

calce alla comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato presso il suo

studio sito in Palermo, Piazza Vittorio Emanuele Orlando, 6, all'epoca dei

fatti Assistente della Polizia Penitenziaria addetto al servizio matricola del

sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

3) ARECCO Matilde, nata a Genova il 02/04/1962 cod. fisc.

RCCMLD62D02969K, rappresentata e difesa dall'avv. Ardo Arzeni, cod.

fisc. RZNRDA63H29C621Y, pec ardo.arzeni@ordineavvgenova.it, giusta

procura a margine della comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliata

presso il suo studio sito in Chiavari (GE), Galleria Corso Garibaldi, 21/5,

all'epoca dei fatti vice Sovrintendente della Polizia di Stato addetta al

servizio di vigilanza delle celle destinate a camere di sicurezza del sito

penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

4) BRAINI Gianmarco nato a Trieste il 03/07/1971, all'epoca dei fatti

comandante con grado di Tenente del contingente di Carabinieri del 9°

Battaglione Sardegna, addetto al servizio di vigilanza delle camere di

sicurezza del sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto, **non costituito**;

5) CERASUOLO Daniela nata a Palermo il 07/01/1966, all'epoca dei

fatti Agente della Polizia Penitenziaria, **non costituita**;

6) CIMINO Ernesto, nato a Biemme (Svizzera) il 16/09/1966 cod.

fisc. CMNRST66P16Z133E, rappresentato e difeso dagli avv. Stefano

Bertuzzi, cod. fisc. BRTSFN72S03H501D, pec

stefanobertuzzi@ordineavvocatiroma.org, e Salvatore Orefice, cod. fisc.

RFCSVT66P18G3888T, giusta procura in calce alla comparsa di risposta,

ed elettivamente domiciliato presso lo studio del primo sito in Roma piazza

Attilio Friggeri 13, all'epoca dei fatti Capitano del disciolto Corpo degli

Agenti di custodia, con funzioni di responsabile e comandante del personale

del Servizio Centrale Traduzioni della Polizia Penitenziaria per il vertice G8

nel sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

7) DORIA Oronzo Nicola, nato a Manduria (TA) il 09/10/1954 cod.

fisc. DRORZN54R09E882O, rappresentato e difeso dall'avv. Ennio

Pischedda, cod. fisc. PSCNNE55C04L093T, pec

ennio.pischedda@ordineavvgenova.it, e dall'avv. Mauro Vallerga, cod. fisc.

VLLMRA71L12I480V pec mauro.vallerga@ordineavvgenova.it, giusta

procura a margine della comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato

presso lo studio di quest'ultimo sito in Genova Via Martin Piaggio, 17 int.

1/A-E, all'epoca dei fatti responsabile del coordinamento e

dell'organizzazione dei servizi di Polizia Penitenziaria per il vertice G8;

8) GAETANO Antonello, nato a Potenza il 17/02/1965 cod. fisc.

GTNNNL65B17G942Q, rappresentato e difeso dall'avv. Ardo Arzeni, cod.

fisc. RZNRDA63H29C621Y, pec ardo.arzeni@ordineavvgenova.it, giusta

procura a margine della comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato

presso il suo studio sito in Chiavari (GE), Galleria Corso Garibaldi 21/5,

all'epoca dei fatti Ispettore Superiore della Polizia di Stato, responsabile

dell'Ufficio trattazione atti per la Squadra Mobile;

9) GUGLIOTTA Antonio Biagio, nato a Carotino (TA) l'11/06/1960,

all'epoca dei fatti Ispettore della Polizia Penitenziaria, con la qualifica ed

incarico di responsabile della sicurezza delle persone detenute e dell'ordine

nel sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto, **non costituito**;

10) INCORONATO Alfredo nato a Pozzuoli (NA) il 07/11/1970,

all'epoca dei fatti Agente di Polizia Penitenziaria, **non costituito**;

11) MAIDA Daniela, nata a Siracusa il 16/12/1962, cod. fisc.

MDADNL62T56I754Q, rappresentata e difesa dall'avv. Isabella Cocito,

cod. fisc. CCTSLL57M50D969T, pec isabella.cocito@ordineavvgenova.it,

giusta procura in calce della comparsa di risposta, ed elettivamente

domiciliata presso il suo studio sito in Genova Corso A. Saffi, 3/2, all'epoca



dei fatti Ispettore Superiore della Polizia di Stato, comandante la squadra addetta al servizio di vigilanza delle celle destinate a camere di sicurezza del sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

12) MANCINI Diana, nata a Livorno (LI) il 14/11/1973, all'epoca dei fatti Agente della Polizia di Stato, **non costituita**;

13) MULAS Marcello, nato a Lanusei (NU) il 10/07/1969 cod. fisc. MLSMCL69L10E441M, rappresentato e difeso, giusta procura in calce alla comparsa di risposta, dall'avv. Emanuela Mazzola, cod. fisc.

MZZMNL66A50F937B, pec emanuelamazola@ordineavvocatiroma.org, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio sito in Roma, via Tacito 50, all'epoca dei fatti assistente di Polizia Penitenziaria addetto al servizio matricola del sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto;



14) NURCHIS Egidio, nato a Esporlatu (SS) il 07/01/1959, cod. fisc. NRCGDE59A07D441L, rappresentato e difeso dall'avv. Gian Mario Solinas, cod. fisc. SLNGMR74H29G203H, pec avv.gianmario.solinas@pec.it, giusta procura in calce alla comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio sito in Sassari via Civitavecchia 14, all'epoca dei fatti Vice Sovrintendente della Polizia Penitenziaria, addetto al servizio matricola del sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

15) PATRIZI Giuliano nato a Monte San Giovanni Campano (FR) l'11/10/1955 cod. fisc. PTRGLN55R11F602Z, rappresentato e difeso, dagli avvocati Nicola Pepe, cod. fisc. PPENCL75L28G148C, pec nicola.pepe@avvocatiperugiapec.it, e Michele Maria Gambini, cod. fisc. GMBMHL85H15A475V, pec michele.gambini@avvocatiperugiapec.it, giusta procura a margine della comparsa di risposta, ed elettivamente

domiciliato presso lo studio dell'avv. Simona Ferro cod. fisc.

FRRSMN69L68D969J pec simona.ferro@ordineavvgenova.it, all'epoca dei

fatti Sovrintendente di Polizia Penitenziaria in servizio presso il sito

penitenziario provvisorio di Genova Bolzaneto;

16) PELLICCIA Bruno, nato a Guidonia Montecelio (Roma), il 17/01/1961,

cod. fisc. PLLBRN61A17E263T, rappresentato e difeso dagli avvocati

Salvatore Orefice, cod. fisc. RFCSVT66P18G3888T, e Stefano Bertuzzi, cod.

fisc. BRTSFN72S03H501D, pec stefanobertuzzi@ordineavvocatiroma.org,

giusta procura in calce alla comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato

presso lo studio di quest'ultimo sito in Roma piazza Attilio Friggeri 13, all'epoca

dei fatti Capitano del disciolto Corpo degli Agenti di custodia, con funzioni di

responsabile e comandante del personale del Servizio Centrale Traduzioni della

Polizia Penitenziaria per il vertice G8 nel sito penitenziario provvisorio di

Bolzaneto;

17) PERUGINI Alessandro, nato a Novara il 20/07/1961 cod. fisc.

PRGLSN61L20F952A, rappresentato e difeso dall'avv. Beatrice Rinaudo, cod.

fisc. RNDBRC75D49L219B, pec avvbrinaudo@pec.studiolegalerinaudo.com,

giusta procura in calce alla comparsa di risposta, all'epoca dei fatti Vice

Questore Aggiunto della Polizia di Stato (vice comandante della DIGOS della

Questura di Genova), funzionario di grado più elevato presente nel sito

penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

18) PIGOZZI Massimo Luigi, nato a Genova l'01/06/1963, all'epoca dei

fatti Assistente capo della Polizia di Stato, **non costituito**;

19) POGGI Anna, nata a Genova il 29/04/1970, cod. fisc.

PGGNNA70D69D969D, rappresentata e difesa dall'avv. Umberto Pruzzo,

cod. fisc. PRZMRT67S23A182I, pec umberto.pruzzo@ordineavvgenova.it,

giusta procura a margine della comparsa di risposta, ed elettivamente

domiciliata presso il suo studio sito in Genova via XX Settembre 20/5,

all'epoca dei fatti Commissario Capo della Polizia di Stato, responsabile

dell'Ufficio Trattazione Atti della Polizia di Stato nel sito penitenziario

provvisorio di Bolzaneto;

20) SABELLA Alfonso, nato a Bivona (AG) il 21/11/1962 cod. fisc.

SBLNLS62S21A896K, rappresentato e difeso, giusta procura in calce alla

comparsa di risposta, dall'avv. Tommaso Paparo cod. fisc

PPRTMS72C17C352M, pec. tommasopaparo@ordineavvocatiroma.org, ed

elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Giovanni Gerbi sito in

Genova via Roma 11, all'epoca dei fatti coordinatore dell'organizzazione

dell'operatività e del controllo su tutte le attività dell'Amministrazione

Penitenziaria in occasione del G8 di Genova;

21) SABIA COLUCCI Michele, nato a Palermo il 31/07/1966,

rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dagli avv. Nunzio Pinelli, pec

pinellischifani@pecpinellischifani.com, e Rosario Vento, cod. fisc

VNTRSR68R31G273M, pec rosariovento@pecavvpa.it, ed elettivamente

domiciliato presso lo studio di quest'ultimo sito in Palermo via Messina 7/d,

all'epoca dei fatti Assistente della Polizia Penitenziaria addetto al servizio

matricola del sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

22) SCIANDRA Sonia, nata a Sanremo (IM) il 28/03/1963, cod. fisc

SCNSNO63C68I138I, rappresentata e difesa dagli avv. Dario Imparato, pec

avvimparato@pecstudiolegaleonofriimparato.it, e Laura Guercio, pec

lauraguercio@ordineavvocatiroma.org, giusta procura in atti, ed

elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultima sito in Genova via

Brigate Bisagno 6/1, all'epoca dei fatti medico del servizio sanitario

penitenziario;

23) TOCCAFONDI Giacomo Vincenzo, nato a Genova il 06/03/1954,

all'epoca dei fatti Dirigente medico del servizio sanitario penitenziario,

coordinatore del servizio sanitario nel sito penitenziario provvisorio di

Bolzaneto, **non costituito**;

24) TOLOMEO Francesco Paolo, nato a Palermo il 02/05/1960,

rappresentato e difeso dall'avv. Cristiano Dolce, cod. fisc.

DLCCST67D08G273Z pec cristiano.dolce@legalmail.it, giusta procura in

calce alla comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato presso il suo

studio sito in Palermo via G. La Farina 3, all'epoca dei fatti Ispettore Capo

della Polizia Penitenziaria responsabile del servizio matricola del sito

penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

25) TURCO Mario, nato a Brindisi il 17/09/1955, cod. fisc.

TRCMRA55P17B180B, rappresentato e difeso dall'avv. Ardo Arzeni, cod.

fisc. RZNRDA63H29C621Y, pec ardo.arzeni@ordineavvgenova.it, giusta

procura a margine della comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato

presso il suo studio sito in Chiavari (GE), Galleria Corso Garibaldi 21/5,

all'epoca dei fatti Ispettore della Polizia di Stato addetto al servizio di

vigilanza delle celle destinate a camere di sicurezza del sito penitenziario

provvisorio di Bolzaneto;

26) UBALDI Paolo, nato ad Ascoli Piceno (AP) il 19/06/1969, cod. fisc.

BLDPLA60H19A462H, rappresentato e difeso dall'avv. Ardo Arzeni, cod.

fisc. RZNRDA63H29C621Y, pec ardo.arzeni@ordineavvgenova.it, giusta



procura a margine della comparsa di risposta, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio sito in Chiavari (GE), Galleria Corso Garibaldi 21/5, all'epoca dei fatti Ispettore della Polizia di Stato addetto al servizio di vigilanza delle celle destinate a camere di sicurezza del sito penitenziario provvisorio di Bolzaneto;

27) ZACCARDI Marilena, nata a Genova il 17/08/1958 cod. fisc. ZCCMLN58M57D969P, rappresentata e difesa dall'avv. Gianfranco Gesino, cod. fisc. GSNGFR75M21D969A, e dall'avv. Mattia Cruciola, cod. fisc. CRCMTT76E03D969G, pec mattia.cruciola@ordineavvgenova.it, all'epoca dei fatti medico del servizio sanitario penitenziario.



Visto l'atto introduttivo del giudizio;

Visti gli atti e i documenti di causa;

Uditi, nella pubblica udienza dell'8 marzo 2017: il relatore dr. Paolo Cominelli; il Pubblico Ministero nella persona del V.P.G. dr. Gabriele Vinciguerra; l'avv. Alessandro Tieli, per AMOROSO e, su delega dei rispettivi difensori, per SABIA COLUCCI e TOLOMEO; l'avv. Simona Ferro, su delega dei difensori, per PATRIZI; l'avv. Gian Mario Solinas per NURCHIS; l'avv. Emanuela Mazzola per MULAS e, su delega del difensore, per AMADEI; gli avv.ti Salvatore Orefice e Stefano Bertuzzi per CIMINO e PELLICCIA; l'avv. Ardo Arzeni per TURCO, ARECCO, GAETANO e UBALDI; l'avv. Tommaso Paparo per SABELLA; gli avv.ti Ennio Pischredda e Mauro Vallerga per DORIA; l'avv. Isabella Cocito per MAIDA; l'avv. Beatrice Rinaudo per PERUGINI; l'avv. Mattia Cruciola per ZACCARDI e, su delega del difensore, per POGGI; l'avv. Laura Guercio per SCIANDRA;

Vista la sentenza non definitiva in data odierna con la quale, dopo aver respinto tutte le eccezioni preliminari proposte dalle parti e dichiarata inammissibile la pretesa azionata nei confronti di AMADEI Barbara per carenza di interesse ad agire, è stata decisa la domanda relativamente al danno patrimoniale, consistente nel pagamento delle provvisionali alle parti civili e nelle spese legali;

Ritenuto in fatto

1. Con atto di citazione in data 12 maggio 2016, il Procuratore regionale per la Liguria conveniva in giudizio i nominati in epigrafe ed AMADEI Barbara chiedendone la condanna al complessivo importo di € 7.395.422,21 per il risarcimento del danno subito dallo Stato (Ministero dell' Interno, della Difesa e della Giustizia, e, in particolare, del Corpo della Polizia di Stato, dell' Arma dei Carabinieri e dell' Amministrazione Penitenziaria) a causa delle provvisionali e del rimborso delle spese legali statuite dal giudice penale all'esito del procedimento penale che li aveva visti coinvolti ed all'importo complessivo di € 5.000.000 per il risarcimento del danno all'immagine subito sempre dallo Stato in dipendenza dei medesimi fatti oggetto del processo penale.

2. Il danno contestato è conseguente al processo penale che si è celebrato per i fatti accaduti a Genova nel luglio 2001, in occasione del vertice fra i Capi di Stato degli otto Paesi più industrializzati del mondo, meglio noto come "G8", nella caserma "Nino Bixio" della Polizia di Stato, sita a Bolzaneto, ed individuata quale sito penitenziario provvisorio per la presa in carico degli arrestati da parte dell' Amministrazione Penitenziaria.

Complesse indagini svolte dalla Procura delle Repubblica di Genova hanno

accertato che le forze dell'ordine (Polizia di Stato, Polizia Penitenziaria e Arma dei Carabinieri) inflissero violenze fisiche e psicologiche nei confronti di oltre 250 persone ivi detenute, in quanto fermate o arrestate, consistenti in trattamenti inumani e degradanti.

Non esistendo nell'ordinamento italiano il reato di tortura, furono formulati capi d'imputazione per i reati di abuso d'ufficio, abuso di autorità contro arrestati o detenuti, violenza privata, percosse, lesione personale, ingiuria, minaccia, falso ideologico e materiale, omissione di referto e danneggiamento, delitti a vario titolo continuati, aggravati ed in concorso.

Nel corso del giudizio penale sono state emesse la sentenza del Tribunale di Genova, n. 3119/2008, la sentenza della Corte d'Appello di Genova, n. 678/2010, e infine la sentenza della Corte di Cassazione n. 37088/2013.

Dei convenuti, solo otto hanno subito condanna penale definitiva: AMOROSO Giovanni, MULAS Marcello, SABIA COLUCCI Michele e SCIANDRA Sonia, per falsità ideologica commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici; ARECCO Matilde, TURCO Mario, e UBALDI Paolo, per abuso di autorità contro arrestati o detenuti; PIGOZZI Massimo Luigi, per lesioni personali. Tutti gli altri sono stati condannati definitivamente soltanto agli effetti civili, essendo intervenuta la prescrizione del reato, ad eccezione di DORIA Oronzo, assolto perché il fatto non sussiste, e di SABELLA Alfonso, per il quale il GIP del Tribunale di Genova con ordinanza del 24 gennaio 2007 ha disposto l'archiviazione.

Questi ultimi due sono stati citati nel presente giudizio solo in via sussidiaria per colpa grave, consistente nell'omesso esercizio dei propri poteri di controllo e/o vigilanza.

3. Con sentenza parziale in pari data il Collegio, ha estromesso dal giudizio AMADEI Barbara per avvenuto integrale risarcimento del danno contestato e si è pronunciato, dopo averlo rideterminato in base all'attualità, soltanto sul danno patrimoniale.

Relativamente al danno all'immagine, determinato equitativamente in € 5.000.000, la Procura regionale, consapevole che l'esercizio della predetta azione sarebbe precluso dalla disposizione contenuta nell'art. 17, comma 30-ter, del decreto legge 1 luglio 2009, n. 78, convertito con modificazioni dalla legge 3 agosto 2009, n. 102 (c.d. "Lodo Bernardo"), ne eccepisce l'incostituzionalità per contrasto con l' art. 3 della Costituzione, sotto il profilo della violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza delle scelte del legislatore, e dell' art. 97, secondo comma, Cost., sotto il profilo della violazione del principio di buona amministrazione, in quanto limita la risarcibilità del danno all'immagine della pubblica amministrazione al pregiudizio scaturente da determinate fattispecie di reato e, di conseguenza, non ammette il risarcimento nel caso di reati diversi (eventualmente ugualmente gravi o addirittura più gravi) e nel caso di comportamenti gravemente colposi, fermo restando il limite della soglia minima di gravità della lesione (individuato dalla Corte di Cassazione nella sentenza n. 26972 del 2008).

4. Per quanto riguarda l'importo contestato il Pubblico ministero, pur ribadendo il vincolo della solidarietà in forza dell'elemento soggettivo del dolo, ai fini interni attribuisce a ciascun convenuto una quota di danno, mentre a DORIA Oronzo e SABELLA Alfonso viene contestato, in via sussidiaria la metà del danno all'immagine subito dall'Amministrazione Penitenziaria, che, decurtato dell'importo risarcito da AMADEI, ammonta

ad € 1.548.227,90 ciascuno.

5. Si sono costituiti in giudizio, AMOROSO Giovanni, ARECCO Matilde, CIMINO Ernesto, DORIA Oronzo Nicola, GAETANO Antonello, MAIDA Daniela, MULAS Marcello, NURCHIS Egidio, PATRIZI Giuliano, PELLICCIA Bruno, PERUGINI Alessandro, POGGI Anna, SABELLA Alfonso, SABIA COLUCCI Michele, SCIANDRA Sonia, TOLOMEO Francesco Paolo, TURCO Mario, UBALDI Paolo e ZACCARDI Marilena.

GUGLIOTTA Antonio Biagio ha presentato una memoria personale, mentre non si sono costituiti AMENTA Aldo, BRAINI Gianmarco, CERASUOLO Daniela, INCORONATO Alfredo, MANCINI Diana, PIGOZZI Massimo Luigi e TOCCAFONDI Giacomo Vincenzo.

Tutti, oltre ad alcune eccezioni di rito ed alle contestazioni riferite al danno patrimoniale, già esaminate e respinte nella sentenza parziale, eccepiscono l'inammissibilità della domanda per il risarcimento del danno all'immagine e l'infondatezza e non rilevanza della questione di costituzionalità prospettata dal Pubblico Ministero.

Alcuni convenuti hanno eccepito che in caso di accoglimento della prospettata questione di legittimità costituzionale da parte del giudice delle leggi, l'azione per il risarcimento del danno all'immagine sarebbe irrimediabilmente prescritta perché, eliminando la pregiudizialità penale, sarebbero trascorsi più di cinque anni dal verificarsi dei fatti.

7. All'odierna udienza, per quanto riguarda il danno all'immagine, il Pubblico Ministero ha insistito nella prospettata questione di legittimità costituzionale e si è rimesso alla decisione che sarà assunta dalla Corte Costituzionale e tutti i difensori si sono richiamati alle conclusioni scritte.

Considerato in diritto

1.1. Rilevanza della questione. La domanda relativa al danno all'immagine formulata nell'atto introduttivo del giudizio dovrebbe essere dichiarata inammissibile in base all'art. 17, comma 30-ter, secondo periodo del decreto legge n.78 del 2009, convertito con modifiche dalla legge n. 102 del 2009, a sua volta modificata dalla legge n. 141 del 2009 (c.d. "Lodo Bernardo"), il quale dispone 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"*. Il richiamato art. 7 della legge n. 97 del 2001, a sua volta, ai fini della delimitazione dell'ambito applicativo dell'azione risarcitoria, fa riferimento alle sentenze irrevocabili di condanna pronunciate nei confronti dei dipendenti di amministrazioni o di enti pubblici ovvero di enti a prevalente partecipazione pubblica per i delitti contro la pubblica amministrazione (*"i delitti di cui al Capo I del Titolo II del Libro Secondo del codice penale"*).

Nella fattispecie non si vi è stata alcuna sentenza di condanna passata in giudicato, per uno dei delitti previsti dal citato articolo 7, giacché per la maggior parte dei convenuti il procedimento penale si è concluso con la dichiarazione di prescrizione e per un convenuto (SABELLA) non è nemmeno iniziato, essendo stata disposta l'archiviazione dal GUP.

La rilevanza della questione è suffragata dal fatto che, come esposto in narrativa, la stessa Procura regionale, consapevole che l'esercizio dell'azione sarebbe precluso dalla suddetta disposizione, ne eccepisce l'incostituzionalità per contrasto con gli articoli 3 e 97 della Costituzione ed un consistente numero di convenuti, ritenendo la prospettata questione di

costituzionalità irrilevante e manifestamente infondata, chiedono la declaratoria di inammissibilità (improcedibilità secondo altri, nullità secondo altri ancora) della domanda relativa al danno all'immagine.

1.2. Incidenza del codice di giustizia contabile sulla rilevanza.

Com'è noto questa Sezione, con ordinanza n. 12 del 19 aprile 2016, emessa in un giudizio relativo ad altri fatti, ha ritenuto non manifestamente infondata analoga questione di legittimità costituzionale, e nelle more della decisione del presente giudizio il Giudice delle leggi ha emesso l'ordinanza n. 145/2017, con la quale ha restituito gli atti per una nuova valutazione della questione in base alle intervenute modifiche legislative, tra le quali l'entrata in vigore del codice della giustizia contabile.

Osserva il Collegio che l'articolo 7 della legge n. 97 del 2001 del cd Lodo Bernardo (*"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"*) è stato abrogato, *"a decorrere dalla data di entrata in vigore del codice"*, dall'art. 4, comma 1, lettera g) dell'allegato 3 (Norme transitorie ed abrogazioni) al Dlgs 26 agosto 2016 n. 174.

Secondo la giurisprudenza, (il richiamo, adesso, dovrebbe ritenersi fatto all'art. 51 comma 7 c.g.c) in virtù del secondo comma del predetto articolo 4, il quale prevede che *"Quando disposizioni vigenti richiamano disposizioni abrogate dal comma 1, il riferimento agli istituti previsti da queste ultime si intende operato ai corrispondenti istituti disciplinati nel presente codice"*.

Come si desume dal semplice raffronto letterale, l'abrogato articolo 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97 e l'articolo 51 comma 7 del c.g.c. sono praticamente identici ad eccezione della frase *"indicati nell'articolo 3 per i*

delitti contro la pubblica amministrazione previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale" che è stata sostituita con la frase "delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nonché degli organismi e degli enti da esse controllati, per i delitti commessi a danno delle stesse".

Dal che consegue che il testo attualmente vigente dell'art. 17, comma 30-ter, secondo periodo del decreto legge n.78 del 2009, per la parte che qui interessa è il seguente: *"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 51 comma 7 del d.lgs 26 agosto 2016 n. 174. 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".* Ciò comporta che l'azione per il risarcimento del danno all'immagine può essere esercitata in presenza di una sentenza di condanna per un delitto commesso a danno di una pubblica amministrazione ed in tal senso si è pronunciata la giurisprudenza contabile (Sezione Emilia 73/2017, 106/2017, Sezione Lombardia 201/2016, 113/2017).

Osserva il Collegio che la nuova disposizione, in disparte la sua esatta portata innovativa, non può essere applicata al presente giudizio in base all'art. 2, comma 1, dell'allegato 3 c.g.c. Quest'ultima norma prevede che ai giudizi in corso si applicano solo le disposizioni della Parte II, Titolo II, Capi III, IV e V del codice di giustizia contabile, mentre l'art. 51 comma 7 è contenuto nella Parte II, Titolo I, Capo I.

Poiché il presente giudizio è stato instaurato con atto di citazione notificato prima dell'entrata in vigore del codice della giustizia contabile (e precisamente

nel giugno del 2016 mentre il c.g.c. è entrato in vigore il successivo mese di ottobre dello stesso anno), alla fattispecie è applicabile la vecchia disciplina, con conseguente rilevanza della questione di costituzionalità per tutti i convenuti, atteso che non vi è stata alcuna sentenza di condanna passata in giudicato, per uno dei *"delitti contro la pubblica amministrazione previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale"*.

Peraltro, ove dovesse ritenersi applicabile la nuova normativa, la questione rimarrebbe rilevante per tutti coloro per i quali in sede penale è stata dichiarata la prescrizione e per i convenuti in via sussidiaria.

1.3. Prescrizione dell'azione e rilevanza della questione. Alcuni convenuti hanno eccepito che, in caso di accoglimento della prospettata questione di legittimità costituzionale da parte del Giudice delle leggi, l'azione per il risarcimento del danno all'immagine sarebbe irrimediabilmente prescritta perché, eliminando la pregiudizialità penale, sarebbero trascorsi più di cinque anni dal verificarsi dei fatti.

Ritiene il Collegio di dover confutare sin da adesso questa eccezione per dissolvere qualsiasi eventuale dubbio sulla rilevanza della questione.

L'eccezione è palesemente infondata. Ai sensi dell'articolo 136, primo comma, della Costituzione *"Quando la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma di legge o di atto avente forza di legge, la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione"*, sicché l'eventuale accoglimento della questione di legittimità costituzionale, con conseguente abrogazione della causa di sospensione della prescrizione previsto dalla norma impugnata (*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) non può retroagire. Nel caso in esame il *dies a quo* della prescrizione va individuato nella data della richiesta di rinvio a giudizio avvenuta in data 12 maggio 2004, con contestuale sospensione del termine prescrizionale sino alla definizione del giudizio avvenuto con la sentenza della Corte di Cassazione depositata il 10 settembre 2013, pertanto l'esercizio dell'azione, avvenuto con atto di citazione notificato a giugno 2016, è tempestivo, essendo intervenuto entro il prescritto quinquennio.

2. Impossibilità di una diversa interpretazione. La consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale ritiene indispensabile che il giudice *a quo* prospetti l'impossibilità di una interpretazione della norma conforme a costituzione (cd interpretazione costituzionalmente orientata) oppure che lamenti l'esistenza di una costante lettura della disposizione denunciata in senso contrario alla Costituzione (cd diritto vivente).

Osserva il Collegio che l'articolo 17, comma 30-ter, secondo periodo del decreto legge n.78 del 2009, convertito con modifiche dalla legge n. 102 del 2009 è stato scrutinato diverse volte dal Giudice delle leggi che lo ha ritenuto conforme a costituzione (sentenza 355 del 2010, nonché ordinanze 219, 220, 221 e 286 del 2011). La successiva giurisprudenza della Corte dei conti, tuttavia, non si è uniformata e si sono sviluppati due orientamenti giurisprudenziali, uno conforme all'interpretazione della Corte Costituzionale ed un altro di segno opposto, secondo il quale era ammessa l'azionabilità del danno all'immagine anche in presenza di reati diversi da quelli contro la pubblica amministrazione (*ex multis*: Sezione Liguria n. 107 in data 25 giugno 2013 e n. 212 in data 6 dicembre 2013 e, da ultimo,

Sezione Prima Giurisdizionale Centrale 379/2014/A in data 11 marzo 2014

e n. 522/2014/A in data 3 aprile 2014).

Sul contrasto giurisprudenziale sono intervenute le Sezioni Riunite della Corte dei conti che, con sentenza n. 8/2015/QM, hanno enunciato il seguente principio di diritto: *"l'art. 17, comma 30 ter, va inteso nel senso che le Procure della Corte dei conti possono esercitare l'azione per il risarcimento del danno all'immagine solo per i delitti di cui al Capo I del Titolo II del Libro Secondo del codice penale"*. L'interpretazione contenuta nell'enunciato principio di diritto, costantemente seguita dalla giurisprudenza, si configura come vero e proprio diritto vivente e ciò determina, l'impossibilità di ricercare una interpretazione costituzionalmente orientata della norma.

3. Le precedenti pronunce della Corte Costituzionale. Come sopra detto la Corte Costituzionale ha affermato la costituzionalità della disposizione in esame: in particolare la sentenza 355/2010 ha affermato che *"la particolare struttura e funzione della responsabilità amministrativa, unitamente alla valutazione della specifica natura del bene giuridico protetto dalle norme penali richiamate dalla disposizione impugnata, rende non palesemente arbitraria la scelta con cui è stato delimitato il campo di applicazione dell'azione risarcitoria esercitabile dalla procura operante presso le sezioni della Corte dei conti"* (punto 9, ultimo periodo della parte in diritto della sentenza 355/2010).

Il contenuto della predetta sentenza è stato confermato da altre pronunce. In particolare con ordinanza 219/2011 è stato precisato che *"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".

L'ordinanza 221/2011 ha affermato che *"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."*

L'ordinanza 220/2011 ha ritenuto infondata la censura prospettata dal giudice a quo che riteneva tale disciplina in contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto esclude dal suo ambito applicativo *"fattispecie delittuose ben più gravi (anche a livello di allarme sociale o comunque di incidenza lesiva sul prestigio della pubblica amministrazione)"*, ovvero *"fattispecie anche prive di rilievo penale che siano gravemente pregiudizievoli per l'immagine della p.a."*, richiamando integralmente la sentenza 355/2010. Inoltre ha ritenuto costituzionalmente legittima la previsione della nullità degli atti istruttori e processuali compiuti, salvo il caso in cui sia stata già pronunciata sentenza anche non definitiva alla data di entrata in vigore della legge di conversione.

Sul punto l'ordinanza 286 ha specificato che una volta ritenuta la legittimità costituzionale della scelta operata dal legislatore *"deve escludersi ogni vulnus alle conseguenti modalità di tutela processuale"*.

Il Collegio ritiene opportuno evidenziare alcuni principi affermati nella citata sentenza 355/2010, che possono essere posti a base delle successive argomentazioni.

In primo luogo la Corte Costituzionale ha affermato che con la norma in questione il legislatore non ha *"inteso prevedere una limitazione della*

giurisdizione contabile a favore di altra giurisdizione, e segnatamente di quella ordinaria, bensì circoscrivere oggettivamente i casi in cui è possibile, sul piano sostanziale e processuale, chiedere il risarcimento del danno in presenza della lesione dell'immagine dell'amministrazione imputabile a un dipendente di questa. In altri termini, non è condivisibile una interpretazione della normativa censurata nel senso che il legislatore abbia voluto prevedere una responsabilità nei confronti dell'amministrazione diversamente modulata a seconda dell'autorità giudiziaria competente a pronunciarsi in ordine alla domanda risarcitoria. La norma deve essere univocamente interpretata, invece, nel senso che, al di fuori delle ipotesi tassativamente previste di responsabilità per danni all'immagine dell'ente pubblico di appartenenza, non è configurabile siffatto tipo di tutela risarcitoria" (punto 6 della parte in diritto).

Questo principio è stato recepito dalla Corte di Cassazione la quale ha affermato che la norma in questione "nel disciplinare l'esercizio, da parte delle Procure regionali della Corte dei Conti, dell'azione per il risarcimento del danno all'immagine subito dall'Amministrazione - non impone una limitazione della giurisdizione contabile a favore di altra giurisdizione e segnatamente di quella ordinaria per la responsabilità civile, ma ha solo circoscritto oggettivamente i casi in cui è possibile, sul piano sostanziale e processuale, chiedere il risarcimento del danno in presenza di lesione dell'immagine dell'Amministrazione imputabile ad un suo dipendente" (Cass. SU 14831/11, 9188/2012 e 20728/2012).

In secondo luogo è stato chiarito che la tutela dell'immagine della pubblica amministrazione trova il suo fondamento nell'articolo 97, secondo comma, della Costituzione. In particolare la citata sentenza

afferma che "L'art. 97 Cost. impone la costruzione, sul piano legislativo, di un modello di pubblica amministrazione che ispiri costantemente la sua azione al rispetto dei principi generali di efficacia, efficienza e imparzialità. Si tratta di regole che conformano, all'«interno», le modalità di svolgimento dell'attività amministrativa. È indubbio come sussista una stretta connessione tra la tutela dell'immagine della pubblica amministrazione e il rispetto del suddetto precetto costituzionale. Può ritenersi, infatti, che l'autorità pubblica sia titolare di un diritto «personale» rappresentato dall'immagine che i consociati abbiano delle modalità di azione conformi ai canoni del buon andamento e dell'imparzialità. Tale relazione tendenzialmente esistente tra le regole «interne», improntate al rispetto dei predetti canoni, e la proiezione «esterna» di esse, giustifica il riconoscimento, in capo all'amministrazione, di una tutela risarcitoria" (punto 16 della parte in diritto). Del resto, anche prima la giurisprudenza costituzionale aveva riconosciuto che "Alla luce del principio di buon andamento dei pubblici uffici e del dovere dei cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche di «adempierle con disciplina ed onore» (artt. 97 e 54, secondo comma, Cost.)", sussiste "l'interesse pubblico di garantire la credibilità e la fiducia di cui l'amministrazione deve godere presso i cittadini (v. sentenze n. 206 del 1999 e n. 145 del 2002); interesse lesa dal discredito che la condanna, anche solo di primo grado, può recare all'immagine del corretto funzionamento dei pubblici uffici" e che "le esigenze di trasparenza e di credibilità della pubblica amministrazione sono direttamente correlate al principio costituzionale di buon andamento degli uffici" (sentenza 172/2005 punto 5).



Per ultimo la citata sentenza 355/2010 ha rinvenuto la *ratio* della disposizione nella "*esigenza di limitare ambiti, ritenuti dal legislatore troppo ampi (come, d'altronde, dimostrano il numero delle ordinanze di remissione e – soprattutto – la tipologia delle contestazioni), di responsabilità dei pubblici dipendenti cui sia imputabile la lesione del diritto all'immagine delle amministrazioni di rispettiva appartenenza*" ed ha ritenuto "*paleso l'intento del legislatore di intervenire in questa materia sulla base della considerazione secondo cui l'ampliamento dei casi di responsabilità di tali soggetti, se non ragionevolmente limitata in senso oggettivo, è suscettibile di determinare un rallentamento nell'efficacia e tempestività dell'azione amministrativa dei pubblici poteri, per effetto dello stato diffuso di preoccupazione che potrebbe ingenerare in coloro ai quali, in definitiva, è demandato l'esercizio dell'attività amministrativa*". In particolare è stato precisato che questa disposizione, unitamente ad altre contenute nella stesso articolo 17 del decreto legge n.78 del 2009, convertito con modifiche dalla legge n. 102 del 2009, perseguono lo scopo "*di limitare ulteriormente l'area della gravità della colpa del dipendente incorso in responsabilità, proprio all'evidente scopo di consentire un esercizio dell'attività di amministrazione della cosa pubblica, oltre che più efficace ed efficiente, il più possibile scevro da appesantimenti, ritenuti dal legislatore eccessivamente onerosi, per chi è chiamato, appunto, a porla in essere*" (punto 8 del diritto).

Ciò nonostante, il Collegio ritiene di dover riproporre la questione di costituzionalità, essendo mutato il quadro normativo di riferimento.

In ogni caso, va precisato che questo giudicante non si duole dell'avvenuta regolamentazione delle ipotesi di azionabilità del danno all'immagine,

decisione che rientra nella discrezionalità del legislatore, il quale può ritenerla utile anche per impedire eventuali possibili eccessi, ma ritiene semplicemente che la disciplina dettata sia irrazionale, irragionevole ed illogica con conseguente violazione degli articoli 3, 97, secondo comma, e 103, secondo comma, della Costituzione.

4. Il mutato quadro normativo. Oltre alla modifica derivante dall'introduzione del codice della giustizia contabile, illustrata al punto 1.2., dopo l'emanazione della sentenza 355 sono state emanate in materia di danno all'immagine le seguenti disposizioni:

a) L'art. 1, comma 12, della legge 6 novembre 2012 n. 190, il quale stabilisce che *"In caso di commissione, all'interno dell'amministrazione, di un reato di corruzione accertato con sentenza passata in giudicato, il responsabile individuato ai sensi del comma 7 del presente articolo (cioè il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza) risponde ai sensi dell'articolo 21 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n.165, e successive modificazioni, nonché sul piano disciplinare, oltre che per il danno erariale e all'immagine della pubblica amministrazione, salvo che provi tutte le seguenti circostanze (omissis)"*.

b) L'art. 46 del decreto legislativo 14 marzo 2013 n. 33, come modificato dall'art. 37 del decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97 stabilisce che *"L'inadempimento degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente e il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso civico, al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 5-bis, costituiscono elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale, eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione"*.

c) L'art. 55 quater comma 3 quater del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165, come modificato per ultimo dal decreto legislativo 20 luglio 2017 n. 118, prevede che "*nei casi di cui al comma 3-bis, (che a sua volta prevede che nel caso di cui al comma 1, lettera a) - e precisamente falsa attestazione della presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o che attesta falsamente uno stato di malattia - la falsa attestazione della presenza in servizio, accertata in flagranza ovvero mediante strumenti di sorveglianza o di registrazione degli accessi o delle presenze, determina l'immediata sospensione cautelare senza stipendio del dipendente, che va adottata entro quarantotto ore dalla conoscenza dei fatti) la denuncia al pubblico ministero e la segnalazione alla competente procura regionale della Corte dei conti avvengono entro venti giorni dall'avvio del procedimento disciplinare. La Procura della Corte dei conti, quando ne ricorrono i presupposti, emette invito a dedurre per danno d'immagine entro tre mesi dalla conclusione della procedura di licenziamento. L'azione di responsabilità è esercitata, con le modalità e nei termini di cui all'articolo 5 del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19, entro i centocinquanta giorni successivi alla denuncia, senza possibilità di proroga. L'ammontare del danno risarcibile è rimesso alla valutazione equitativa del giudice anche in relazione alla rilevanza del fatto per i mezzi di informazione e comunque l'eventuale condanna non può essere inferiore a sei mensilità dell'ultimo stipendio in godimento, oltre interessi e spese di giustizia*".

d) L'art 55-quinquies comma 2 del decreto legislativo 30 marzo 2001 n 165, il quale, nel testo modificato dall'art.16 comma 1 del decreto legislativo 25 maggio 2017 n. 75, dispone che *"nei casi di cui al comma 1 (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 una certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia), il lavoratore, ferme la 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 d'immagine di cui all'articolo 55-quater, comma 3-quater"*.

Si evidenzia sin da adesso che nelle ipotesi sopra elencate l'azionabilità del danno all'immagine prescinde dalla commissione di un qualsiasi reato da parte del responsabile (lettere a e b), oppure dalla previa sentenza penale di condanna passata in giudicato (lettere c e d).

Va inoltre richiamata la sentenza 13/05/2014, emessa dalla Corte Europea per i diritti dell'uomo sul ric. n. 20148/09 - Rigolio c/ Italia, nella quale è stato escluso che il giudizio di responsabilità contabile per danno all'immagine possa essere assimilato al processo penale, secondo i c.d. Engel criteria, in quanto finalizzato al risarcimento dell'amministrazione danneggiata e a ristorare un pregiudizio dalla stessa patito, e non alla tutela di interessi generali.

In particolare, la CEDU ha ritenuto che la qualificazione amministrativa della responsabilità nascente dal pregiudizio all'immagine, la natura della violazione

e il grado di severità della sanzione inflitta escludono che il giudizio di responsabilità debba soggiacere alle garanzie del processo penale sancite dall'articolo 6, della Convenzione EDU (paragrafi 36 e 46 della sentenza).

5. I fatti accertati. Al fine di rendere più comprensibili le doglianze di incostituzionalità il Collegio ritiene opportuno descrivere sinteticamente i fatti accertati nel corso del procedimento penale, rinviando per un eventuale approfondimento alla sentenza parziale emessa in data odierna.

Nella previsione del verificarsi di disordini connessi alle manifestazioni di protesta preannunciate in relazione al cd. "Vertice dei G8" tenutosi a Genova nel luglio del 2001, la Caserma "Nino Bixio" di Bolzaneto fu individuata, quale sito provvisorio destinato ad ospitare parte dei prevedibili fermati ed arrestati.

L'indagine conoscitiva parlamentare ha accertato che nei tre giorni interessati a Bolzaneto sono state immatricolate 226 persone, e che si sono verificati ritardi nello svolgimento delle operazioni di polizia giudiziaria.

Tra la serata del 20 luglio e il 23 luglio sono stati commessi innumerevoli, ripetuti e continuati atti di violenza e vessazioni nei confronti di soggetti trattenuti a Bolzaneto.

Si è trattato di maltrattamenti e abusi meramente gratuiti, non giustificati da nessuna circostanza, e privi di qualsiasi obiettiva e ragionevole motivazione, che sono stati perpetrati nei confronti di persone inermi in stato di detenzione.

Tra le vessazioni più frequenti vi è stata l'imposizione di posizioni vessatorie fatte mantenere per ore e ore (addirittura, in certi casi, per 10, 18, 20 ore e oltre) ed imposte anche a persone ferite o che si trovavano in stato di menomazione fisica. Le più ricorrenti posizioni vessatorie erano lo

stazionamento in piedi, a gambe divaricate e braccia alzate diritte sopra la testa, con il viso rivolto al muro, ovvero in equilibrio sulle punte dei piedi o su una gamba sola, oppure in ginocchio sempre con il viso rivolto alla parete, o restare per ore con le mani strette dai "laccetti" di plastica che fungevano da manette oppure la cd posizione di transito, consistente nell'obbligare gli arrestati a camminare tenendo la testa quasi all'altezza delle ginocchia e torcendo contemporaneamente uno o entrambe le braccia dietro la schiena).

Gli atti di violenza sono consistiti in insulti e percosse inflitti da appartenenti alle varie forze di polizia presenti nella caserma in diverse occasioni ed in ogni luogo: durante gli assembramenti che si formavano all'arrivo dei gruppi di arrestati, oppure al passaggio nel corridoio della palazzina che avveniva tra due ali di agenti, oppure all'interno delle celle e persino in infermeria durante la visita medica. Vi è stato anche lo spruzzo di sostanze urticanti o irritanti nelle celle, che hanno anche comportato malori.

Gli insulti erano di ogni tipo, da quelli a sfondo sessuale, diretti in particolare alle donne, a quelli razzisti, a quelli di contenuto politico; vi sono state minacce di percosse, di stupro e, addirittura, di morte, costrizioni a pronunciare frasi lesive della propria dignità personale, a sfilare lungo il corridoio facendo il *saluto romano* e il *passo dell'oca*, ad ascoltare frasi antisemite ed inneggianti ai regimi fascista e nazista e alla dittatura del generale Pinochet.

Le percosse venivano inferte in tutte le parti del corpo, compresi i genitali (con conseguenti lesioni in vari casi), con le mani coperte da pesanti guanti di pelle nera e con i manganelli, senza apparente motivo ovvero per

costringere gli arrestati a mantenere la posizione vessatoria loro imposta, o ancora come reazione a richieste, quali quelle di poter conferire con un magistrato o un avvocato, di conoscere il motivo del fermo o dell'arresto o di essere accompagnati in bagno. Spesso gli arrestati per evitare il transito di andata e ritorno lungo il corridoio, con conseguenti percosse, non chiedevano di essere accompagnati in bagno e preferivano urinarsi addosso. Si citano, al solo fine di meglio illustrare la gravità dei fatti commessi, le percosse con pugni e calci nei confronti di Laroquelle David, cagionandogli fratture alle costole sinistre, il taglio forzato dei capelli a Ender Taline, le lesioni personali, in danno di Lorente Garcia Luis Alberto, colpito più volte durante la perquisizione in infermeria, mentre aveva ancora le mani legate dai laccetti di plastica e senza alcun plausibile motivo, cagionandogli, in tal modo, una frattura costale. Ed ancora percosse e minacce a Oter Balado, Chicarro Sanchez Pedro, Percivati Ester, Nebot Cesar, Ender Taline, sino ad arrivare ad episodi spregevoli quali quello commesso a danno di Percivati Ester costretta con violenza a mettere la testa dentro la toilette alla turca e a subire da altri agenti della Polizia Penitenziaria pronunce di frasi ingiuriose con espliciti riferimenti sessuali. Emblematici della gratuità delle violenze sono i delitti subiti da Azzolina Giuseppe. L'assistente della Polizia di Stato PIGOZZI Massimo è stato condannato, con sentenza passata in giudicato, per il delitto di lesioni perché, *"afferrando con le due mani le dita della mano sinistra di una delle persone fermate, Azzolina Giuseppe, e poi tirando violentemente le dita stesse in senso opposto in modo da divaricarle , cagionava al citato Azzolina Giuseppe lesioni personali (ferita lacero contusa della lunghezza di cinque*

centimetri tra il terzo e quarto raggio della mano sinistra in corrispondenza

delle due articolazioni metacarpo-falangee), dalle quali derivava una

malattia guarita in 50 giorni". Azzolina, dopo la grave violenza subita, viene

portato in infermeria e la mano sanguinante gli viene suturata senza alcuna

anestesia: il dirigente medico del servizio sanitario penitenziario

TOCCAFONDI Giacomo teneva ferma la mano mentre il medico AMENTA

Aldo procedeva materialmente alla sutura. Le caratteristiche della ferita, che

richiedeva il referto, rendevano evidente che non si era trattato di una semplice

caduta dalle scale, come detto dal terrorizzato Azzolina per spiegare

l'accaduto, tanto più che a Bolzaneto c'erano solo tre gradini: invece viene

minacciato con la frase "se non stai zitto ti diamo le altre".

I fatti in questione hanno avuto anche riflessi internazionali: si pensi alle

ripetute condanne da parte della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo che ha

imposto allo Stato italiano ulteriori risarcimenti per danni. Tra le altre si citano

le sentenze del 22 giugno e del 26 ottobre 2017, che hanno riguardato proprio

i fatti di Bolzaneto. In tali pronunce, la Corte Europea ha duramente

stigmatizzato il comportamento delle autorità italiane, definendo l'operato

delle forze dell'ordine nei confronti degli arrestati quale tortura, e affermando

che lo Stato italiano non li ha protetti né ha loro garantito giustizia.

Queste condanne hanno fatto sì che venisse introdotto nel nostro

ordinamento giuridico il delitto di tortura (legge 14 luglio 2017 n. 110,

pubblicata sulla G. U. n.166 del 18 luglio 2017).

7. L'irragionevolezza della norma e la violazione delle norme

costituzionali (articoli 3, 97 e 103 Cost.). Osserva il collegio che la

giurisprudenza costituzionale "ha desunto dall'art. 3 Cost. un canone di

«razionalità» della legge svincolato da una normativa di raffronto, rintracciato nell' «esigenza di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità» (sentenza n. 421 del 1991) ed a criteri di coerenza logica, teleologica e storico-cronologica, che costituisce un presidio contro l'eventuale manifesta irrazionalità o iniquità delle conseguenze della stessa (sentenze n. 46 del 1993, n. 81 del 1992)" e che "Tale giudizio deve svolgersi «attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti» (sentenza n. 1130 del 1988). A questo scopo può essere utilizzato il test di proporzionalità, insieme con quello di ragionevolezza, che «richiede di valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, in quanto, tra più misure appropriate, prescriva quella meno restrittiva dei diritti a confronto e stabilisca oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di detti obiettivi» (Corte Cost. sentenze 162/2014 punto 13 del diritto, n. 87/2012 punto 7 del diritto).

Ciò premesso, la sommaria descrizione dei fatti sopra esposta rende palese l'irragionevolezza della disciplina introdotta dal lodo Bernardo.

L'irrazionalità della norma è, innanzi tutto, intrinseca e consiste nella previsione di limitare la perseguibilità del danno all'immagine solo in presenza di determinati reati (i delitti contro la pubblica amministrazione previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale), escludendo fattispecie delittuose ben più gravi sia a livello di allarme sociale

che di incidenza lesiva sul prestigio della pubblica amministrazione.

Si prenda ad esempio il reato previsto dall'art. 323 cod. pen. la cui commissione autorizza la perseguibilità del danno all'immagine: l'abuso d'ufficio è un delitto residuale (*"salvo che il fatto non costituisca un più grave reato"*) e la giurisprudenza della Cassazione, in applicazione della regola della specialità prevista dall'art. 15 cod. pen, ha escluso il concorso formale di tale reato con altri più gravi, per i quali opera l'aggravata prevista dall'art. 61, n. 9, cod. pen. (*"avere commesso il fatto con abuso dei poteri, o con violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio"*). In particolare è stato affermato che *"il delitto di abuso di ufficio si caratterizza per essere un reato il cui oggetto giuridico va individuato nell'interesse a che la persona investita di una pubblica funzione o di un servizio pubblico, nel compimento di atti o di comportamenti relativi al proprio servizio o funzione, assicuri il normale funzionamento dell'amministrazione, esercitando le proprie funzioni nel «rispetto delle norme di legge o di regolamento» con la conseguenza che è proprio l'ingiustizia dell'evento danno o vantaggio patrimoniale – «intenzionalmente» cagionato mediante violazione di norme di legge o di regolamento – ad attribuire rilevanza penale alla condotta dell'agente. Qualora, invece, il comportamento del pubblico ufficiale si concretizzi nella violazione di una norma penale generale diretta a sanzionare chiunque commetta il fatto da essa previsto (es. percosse, lesioni, minacce, ingiuria), si configura unicamente tale ipotesi di reato, eventualmente aggravata dall'art. 61 c.p., n. 9, quando il fatto è stato commesso anche con l'abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti alla funzione pubblica esercitata.*

In tal caso, infatti, l'evento della condotta contra ius non costituisce alcunché di ulteriore rispetto alla fattispecie tipica realizzata, e il «comportamento» di abuso è assorbito ed esaurito in quest'ultima fattispecie, che si pone come lex specialis rispetto a quella di cui all'art. 323 c.p." (Cass. n. 42801 del 2008, n. 2974 del 2007, n. 49536 del 2003).

Lo stesso legislatore, probabilmente rendendosi conto della eccessiva limitazione contenuta nel lodo Bernardo, con il codice della giustizia contabile ha allargato la tipologia di reati per i quali è ammissibile il risarcimento del danno all'immagine, estendendola ai delitti a danno della pubblica amministrazione. Ma questo allargamento, che come si è visto non è applicabile *ratione temporis* al presente giudizio, non sembra risolvere il problema; ed infatti, se con l'espressione "*a danno della pubblica amministrazione*" si intendono i soli delitti che procurano un danno patrimoniale all'amministrazione, e cioè tutti quei delitti nei quali l'amministrazione, ritenendosi danneggiata può costituirsi parte civile, si arriverebbe all'aberrante conclusione di escludere tutti i reati nei quali l'amministrazione, rivestendo la qualifica di responsabile civile, non può costituirsi parte civile e quelli nei quali l'abuso della funzione pubblica è previsto come aggravante specifica.

Si pensi al delitto di tortura, previsto dall'art. 613bis del codice penale, introdotto come sopra detto dalla recentissima legge 110/2017, che, sebbene preveda come aggravante specifica la commissione del fatto da parte di "*un pubblico ufficiale o di un incaricato di un pubblico servizio, con abuso dei poteri o in violazione dei doveri inerenti alla funzione o al servizio*" ed abbia una pena edittale (reclusione da cinque a dodici anni) nettamente

superiore a quella prevista per l'abuso d'ufficio (reclusione da uno a quattro anni) o della truffa ai danni della pubblica amministrazione (reclusione da uno a cinque anni e multa da euro 309 a euro 1.549) non consente l'esercizio dell'azione per il risarcimento del danno all'immagine, non essendo né un delitto contro la pubblica amministrazione né un delitto a danno dell'amministrazione.

Altrettanto irrazionale è prevedere che i reati in questione vengano previamente accertati con sentenza di condanna passata in giudicato.

Innanzitutto, va evidenziato che il requisito del preventivo giudicato penale opera, di fatto, soltanto per la giurisdizione contabile. La giurisprudenza della Cassazione, infatti, ha ritenuto legittima la condanna per il danno all'immagine a favore dell'amministrazione, costituita parte civile, sia contestualmente alla condanna penale sia nell'ipotesi di reato dichiarato prescritto, argomentando dall'esistenza riconosciuta nel diritto vivente del cd doppio binario, consistente nella reciproca indipendenza tra la giurisdizione civile e penale, e quella contabile, anche quando investono un medesimo fatto materiale, sicché non si pone un problema di giurisdizione ma di proponibilità dell'azione (sentenze 48603 e 35205 del 2017). Alla luce di questa giurisprudenza, recepita nella relazione di orientamento del massimario della Cassazione n. 81/2017, è solo il pubblico ministero contabile che deve attendere il passaggio in giudicato della sentenza di condanna e che in caso di dichiarazione di prescrizione del reato non può esercitare l'azione.

In tal modo, oltre all'evidente irrazionalità della norma, risulta violato anche il principio di effettività della giurisdizione, il quale implica che il processo deve essere lo strumento attraverso cui il soggetto leso può ottenere,

ricorrendo al giudice, tutto, e proprio tutto, quello che gli spetta in base al diritto sostanziale. Esso è volto a presidiare l'adeguatezza degli strumenti processuali posti a disposizione dall'ordinamento per la tutela in giudizio dei diritti ed è sancito, per la giurisdizione contabile dall'articolo 2 del codice di giustizia contabile, che costituisce norma interposta dell'articolo 103, secondo comma, della Costituzione.

Inoltre, l'irrazionalità della previsione di un giudicato penale di condanna si evidenzia anche con riferimento alle ipotesi nelle quali l'accertamento dei fatti da parte del giudice penale ha comportato la dichiarazione di prescrizione del reato e, come avvenuto nella fattispecie oggetto del presente giudizio, l'accertamento della responsabilità degli imputati ai soli effetti civili, con conseguente condanna al risarcimento del danno, anche delle amministrazioni responsabili civili.

In questi casi l'accertamento del fatto compiuto dal giudice penale è inesistente a fini della risarcibilità del danno all'immagine, mentre ai fini civili, non solo è rilevante ma condiziona anche la pronuncia del giudice penale. La consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione, infatti, ha affermato che *"deve essere ritenuto principio inderogabile del processo penale quello secondo cui la condanna al risarcimento o alle restituzioni può essere pronunciata solo se il giudice penale ritenga accertata la responsabilità penale dell'imputato; anche se la estinzione del reato non gli consente di pronunciare (o di confermare) la condanna penale"* (Cass. pen. n. 1748 del 2006) ed ha precisato che, in presenza della causa estintiva del reato, si impone un esame approfondito di tutto quanto rilevi ai fini della responsabilità civile con la conseguenza che *"se da questo esame emerge la*

prova della innocenza, si dovrà ricorrere alla corrispondente formula assolutoria, in quanto l'obbligo di declaratoria immediata della causa estintiva si basa sul principio di economia processuale; pertanto, quando l'esame ex professo di altri aspetti è effettuato, sia pure per esigenze di decisione non penale, l'accertamento effettuato non può essere posto nel nulla e può portare ad una assoluzione di merito, riprendendo vigore come canone interpretativo quello del favor rei", mentre "qualora non emerga che il fatto non sussiste, che l'imputato non lo ha commesso, ecc., non potrà addivenirsi ad una pronuncia assolutoria" (Cass. pen. n. 1748 del 2006, ripresa e condivisa da Cass. SU penali n. 35490 del 2009, Cass. SU penali n. 40109 del 2013 nonché Cass. pen. n. 14522 del 2009, n. 3869 del 2014 e da ultimo n. 29499 del 2017).

L'irrazionalità della norma in questione si trasforma in manifesta irragionevolezza se si esamina la disciplina derogatoria contenuta nelle disposizioni richiamate al punto 4.

Nelle suddette ipotesi l'azionabilità del danno all'immagine prescinde dalla previa sentenza penale di condanna passata in giudicato (lettere c e d) ed addirittura dalla commissione di un qualsiasi reato (lettere a e b).

Quanto alla mancanza di un preventivo giudicato penale di condanna va ricordata la possibilità prevista dagli articoli 55-quater, comma 3-quater e 55-quinquies comma 2 del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165, come modificato dall'art.16 comma 1 del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75, di chiedere il danno all'immagine nei confronti dei cd "furbetti del cartellino" quantificandone persino l'ammontare ("l'eventuale condanna non può essere inferiore a sei mensilità dell'ultimo stipendio in godimento"),

indipendentemente dall'esito del procedimento penale. Infatti, dopo aver disposto termini brevissimi per l'avvio (contestualmente al provvedimento di sospensione da adottare entro 48 ore dalla conoscenza del fatto) e la conclusione (30 giorni a fronte dei 120 giorni normalmente previsti) del procedimento disciplinare, la norma dispone che *"la denuncia al pubblico ministero e la segnalazione alla competente procura regionale della Corte dei conti avvengono entro venti giorni dall'avvio del procedimento disciplinare. La Procura della Corte dei conti, quando ne ricorrono i presupposti, emette invito a dedurre per danno d'immagine entro tre mesi dalla conclusione della procedura di licenziamento. L'azione di responsabilità è esercitata, con le modalità e nei termini di cui all'articolo 5 del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19, entro i centocinquanta giorni successivi alla denuncia, senza possibilità di proroga"* In tal senso si è espressa anche la giurisprudenza contabile, che ha affermato l'esistenza di *"indiscutibili caratteri di autonomia"* tra la fattispecie contemplata dall'art. 55 quinquies, e quella, più generale, prevista, , dall'art. 17, comma 30 ter, d.l. n. 78/2009, precisando che con la suddetta norma il legislatore ha *"voluto prescindere, ai fini della punibilità erariale della fattispecie, da un previo pronunciamento sulla responsabilità penale"* come *"è chiaramente dimostrato dall'inciso contenuto nel secondo comma dell'art. 55 quinquies, a tenore del quale si può procedere all'applicazione della norma ...ferme la responsabilità penale e disciplinare e le relative sanzioni..."* (Sez II appello 662/2017).

Quanto alla mancata commissione da parte del responsabile di un qualsiasi reato, vanno richiamati l'art. 1, comma 12, della legge 6 novembre 2012



n 190, e l'art. 46 del decreto legislativo 14 marzo 2013 n. 33, come

modificato dall'art. 37 del decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97.

La prima disposizione prevede che il Responsabile della prevenzione della

corruzione e della trasparenza possa essere citato in giudizio *"per il danno*

erariale e all'immagine della pubblica amministrazione", qualora venga

commesso all'interno dell'amministrazione un reato di corruzione accertato

con sentenza passata in giudicato; la seconda prevede che, per il responsabile

della trasparenza, il mancato adempimento degli obblighi di pubblicazione

previsti dalla normativa vigente e il rifiuto, il differimento e la limitazione

dell'accesso civico costituiscono *"causa di responsabilità per danno*

all'immagine dell'amministrazione".

Osserva il Collegio che costituisce ormai *jus receptum*, secondo

un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 cod. civ., che

il danno non patrimoniale è risarcibile, senza necessità di un'espressa

previsione legislativa, quando il fatto illecito, non necessariamente

configurabile come reato, ha violato in modo grave i diritti inviolabili della

persona, come tali oggetto di tutela costituzionale (*ex multis* Cass.

4542/2012, Cass. SU civili 26972/08 e 6572/06) e che la tutela

dell'immagine della pubblica amministrazione trova il suo fondamento

nell'articolo 97, secondo comma, della costituzione, il quale *"impone la*

costruzione, sul piano legislativo, di un modello di pubblica

amministrazione che ispiri costantemente la sua azione al rispetto dei

principi generali di efficacia, efficienza e imparzialità. Si tratta di regole

che conformano, all'"interno", le modalità di svolgimento dell'attività

amministrativa. È indubbio come sussista una stretta connessione tra la

tutela dell'immagine della pubblica amministrazione e il rispetto del suddetto precetto costituzionale. Può ritenersi, infatti, che l'autorità pubblica sia titolare di un diritto "personale" rappresentato dall'immagine che i consociati abbiano delle modalità di azione conforme ai canoni del buon andamento e dell'imparzialità. Tale relazione tendenzialmente esistente tra le regole «interne», improntate al rispetto dei predetti canoni, e la proiezione «esterna» di esse, giustifica il riconoscimento, in capo all'amministrazione, di una tutela risarcitoria" (Corte Costituzionale sentenza 355/2010 punto 16 della parte in diritto).



Il diritto all'immagine costituisce, pertanto, un diritto inviolabile della persona giuridica pubblica che trova il suo fondamento nel principio di buon andamento sancito dall'articolo 97, secondo comma, della Costituzione. Diritto che viene leso quando l'amministrazione, a causa della condotta illecita perpetrata dai dipendenti infedeli, perde credibilità e la fiducia dei cittadini - amministrati, poiché ingenera in questi ultimi la convinzione che il comportamento illecito posto in essere dal dipendente rappresenti il modo in cui essa agisce ordinariamente. Da ciò consegue che un comportamento illecito privo di rilevanza penale può ledere l'immagine in misura maggiore rispetto ad illeciti costituenti anche reati, non solo perché ingenera nei cittadini la convinzione che l'azione dell'amministrazione sia sistematicamente inefficace, inefficiente ed antieconomica, ma perché evidenzia una deresponsabilizzazione dell'intero apparato, incapace di venire incontro alle necessità degli utenti, come dimostrato dalla risonanza e diffusione dei fenomeni cd di mala amministrazione. Un illecito non penale, consistente ad esempio, come nella fattispecie del presente giudizio,

in omessa vigilanza, può causare un danno maggiore di una condotta illecita penalmente rilevante, anche in considerazione della frequenza e ripetitività di tali comportamenti.

In altre parole ciò che effettivamente lede l'immagine dell'amministrazione non è la commissione di un determinato reato da parte di un dipendente infedele, quanto l'esistenza di un illecito, anche penalmente non rilevante, che denota l'inefficienza dell'apparato e la sua incapacità di agire, secondo il canone sancito dall'art 97, secondo comma, Cost. È questa la *ratio* delle norme sopra richiamate che prevedono la responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza

Il cd lodo Bernardo, emanato *"all'evidente scopo di consentire un esercizio dell'attività di amministrazione della cosa pubblica, oltre che più efficace ed efficiente, il più possibile scevro da appesantimenti, ritenuti dal legislatore eccessivamente onerosi, per chi è chiamato, appunto, a porla in essere"*, (sentenza 355/2010 punto 8 del diritto), paradossalmente viola proprio il canone di buon andamento che intendeva tutelare, non consentendo la risarcibilità del danno all'immagine proprio nei casi di maggiore inefficienza dell'amministrazione.

In conclusione, il Collegio ritiene irrazionale aver collegato la risarcibilità del danno all'immagine alla commissione di determinati reati, impedendo che il predetto danno possa essere perseguito anche quando è causato da comportamenti illeciti penalmente non rilevanti e nell'aver richiesto che il delitto per il quale è consentito l'esercizio dell'azione venga previamente accertato con sentenza penale di condanna passata in giudicato, perché in tal

modo la risarcibilità del danno all'immagine non ha alcuna connessione con

la effettiva gravità della lesione causata dalla condotta illecita.

Tale irrazionalità risulta avvalorata dalle norme emesse successivamente al

lodo Bernardo, che privano la disciplina legislativa sul danno all'immagine

di una propria coerenza logica, con la aberrante conseguenza che è possibile

richiedere il risarcimento del danno all'immagine al pubblico dipendente che

giustifica l'assenza dal servizio, magari di soli due o tre giorni, mediante una

certificazione medica falsa, o attestante falsamente uno stato di malattia,

mentre né è impedita l'azionabilità nei confronti di chi ha commesso, o ha

impedito che venissero commessi, fatti che hanno oscurato l'immagine

dell'intera Nazione, tanto da essere definiti da Amnesty International come

"la più grande sospensione dei diritti umani e democratici dalla Seconda

Guerra Mondiale in Europa". Questa conclusione appare manifestamente

illogica, irrazionale, intrinsecamente contraddittoria e contraria al più

elementare senso di giustizia.

P.Q.M.

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 30-ter,

secondo periodo del decreto legge n.78 del 2009, convertito con modifiche

dalla legge n. 102 del 2009, a sua volta modificata dalla legge n. 141 del

2009, in relazione agli articoli 3, 97, secondo comma, e 103, secondo

comma, della Costituzione.

Ordina la sospensione del giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli

atti alla Corte Costituzionale.

Dispone, ai sensi dell'articolo 23, ultimo comma, della legge 11 marzo 1953,

n. 87, che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle



parti in causa, al Procuratore Regionale ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e che sia comunicata anche ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Genova, nelle camere di consiglio del 9 e 29 marzo, del 3 e 26 maggio, del 21 giugno, del 18 luglio, del 2 agosto, del 6 settembre 2017 e del 4 aprile 2018.

IL PRESIDENTE - estensore

(Mario Pischedda)



Depositato in Segreteria in data **22 MAG 2018**

Il Funzionario preposto

(Rosetta Gisella Casciani)

