



REPUBBLICA ITALIANA

150/2024

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE DEI CONTI

SEZIONE PRIMA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai seguenti magistrati:

Enrico TORRI	Presidente
Fabio Gaetano GALEFFI	Consigliere
Natale LONGO	Consigliere relatore
Aurelio LAINO	Consigliere
Stefania PETRUCCI	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul giudizio di appello in materia di responsabilità iscritto al **n. 60362**

del ruolo generale, proposto da:

- **omissis**, nato a *omissis* il *omissis* (C.F. *omissis*), residente in *omissis* (*omissis*), rappresentato e difeso dall'Avv. Emma Izzi (C.F. ZZIMME57M56C352W; pec: emma.izzi@avvocraticatanzaro.legalmail.it) unitamente all'Avv. Francesco Iacopino (C.F. CPNFNC76T30I874V, pec: avvfrancescoiacopino@pec.giuffrè.it) ed elettivamente domiciliato in Roma, Piazzale delle Belle Arti n. 3, presso lo studio dell'Avv. Gaetano Scalise;

Appellante

Contro

- **PROCURA REGIONALE DELLA CORTE DEI CONTI** presso la Sezione giurisdizionale per la Calabria, in persona del Procuratore Regionale (pec: calabria.procura@corteconti.it);
- **PROCURA GENERALE DELLA CORTE DEI CONTI** presso le Sezioni Centrali, in persona del Procuratore Generale (pec: procura.generale.appelli@corteconticert.it)
- *omissis*, rappresentato e difeso in prime cure dall'avv. Aldo Aloï (pec: aldo.aloi@avvocaticatanzaro.legalmail. it), unitamente all'avv. Antonella Canino.

Appellati

Avverso

la sentenza n. 64/2022 della Corte dei conti Sezione Giurisdizionale per la Regione Calabria, depositata il 21/3/2022 (non notificata);

Visto l'appello, gli atti e i documenti di causa;

uditi, all'udienza del 24 maggio 2024 il relatore Cons. Natale Longo, l'avv. Emma Izzi e l'avv. Francesco Iacopino per *omissis*, nonché il V.P.G. Fabrizio Cerioni.

Svolgimento del processo

Con la sentenza in epigrafe, la Sezione giurisdizionale per la Regione Calabria ha condannato, in via solidale e a beneficio della Polizia di Stato, *omissis* e *omissis* al risarcimento del danno erariale, patrimoniale e non patrimoniale, di complessivi euro 2.500,00 (di cui euro 496,48 a titolo di detrimento patrimoniale), nonché al pagamento delle spese processuali.

In particolare, la sentenza gravata, in parziale accoglimento della

domanda attorea, ha condannato i suddetti soggetti per assenza arbitraria dal servizio, nel periodo dal 31 ottobre al 4 novembre 2018; il Sovrintendente della Polizia di Stato *omissis*, formalmente in congedo straordinario si avvaleva di certificazione medica *ex post* a firma del dott. *omissis*, con data del 31 ottobre 2018, che prescriveva cinque giorni di cura e riposo in quanto affetto da *omissis*, *omissis* e *omissis*.

Avverso detta sentenza ha proposto appello *omissis*, rappresentato e difeso come in epigrafe, articolando i motivi di appello di seguito specificati.

- a) Illogicità/illegittimità della sentenza gravata con riguardo al rigetto della domanda di sospensione del giudizio ex art. 106 c.g.c. e 295 c.p.c., tanto più considerato che nella sede penale era stata sollevata eccezione di inutilizzabilità delle intercettazioni telefoniche, poste a fondamento probatorio della contestazione in sede contabile;
- b) Illegittimità della sentenza gravata con riferimento al rigetto (non trattandosi di nullità) dell'eccezione di inutilizzabilità avanzata in sede penale, in quanto la legge processuale penale, a presidio dei principi costituzionali di libertà e segretezza delle comunicazioni interpersonali, prevede l'inutilizzabilità delle intercettazioni acquisite in violazione di legge, nonché addirittura la loro distruzione (art. 271, comma 3, cpp). L'appellante ha richiamato giurisprudenza della Corte di Cassazione in punto di irrecuperabilità probatoria di dette

intercettazioni in sede civile e nel giudizio di prevenzione (Cass. Sezioni Unite, sentenza Racco n. 1153/2009; sentenza Cagnazzo n. 13426 del 25/03/2010; Cassazione penale sez. IV, 03/11/2021, n. 6952);

- c) Violazione di legge e carenza di motivazione per aver riconosciuto rilievo probatorio fondamentale al *positioning* e nel contempo per non aver considerato le argomentazioni difensive del medico (nelle intercettazioni ci si riferisce a “quel” certificato medico, del quale dunque si sarebbe precedentemente parlato *de visu*, non essendovi altre conversazioni telefoniche captate precedentemente);
- d) Assenza di dolo del medico (non vi sarebbero elementi presuntivi con i requisiti di cui agli art. 2727 e 2729 c.c.);
- e) La disciplina in materia di danno all’immagine prevista dall’art. 55 quinquies del Testo unico sul pubblico impiego non sarebbe applicabile agli appartenenti alla Polizia di Stato (stante il riferimento all’art. 2 del TUIPI) e comunque non potrebbe applicarsi a soggetti che non siano “lavoratori” dell’Amministrazione (il *omissis* è legato all’Azienda sanitaria da rapporto convenzionale); sarebbe invece semmai applicabile la disciplina generale in materia di danno all’immagine, che tuttavia presuppone un previo giudicato penale di condanna;
- f) L’insussistenza anche della colpa grave del *omissis* (in via gradata si chiede di valutare una sua responsabilità sussidiaria, che “renderebbe inammissibile la domanda” per il danno

all'immagine).

L'appellante ha quindi concluso chiedendo di accogliere l'appello con assoluzione da ogni addebito, ove ritenuto opportuno previa sospensione del giudizio nelle more della definizione di quello penale, con ogni conseguenza in ordine alle spese processuali. In via graduata, previa riqualificazione dell'elemento soggettivo in termini di colpa grave, di dichiarare inammissibile la domanda per danno all'immagine, e imputando il danno patrimoniale in via sussidiaria al *omissis* per una percentuale inferiore al 50%.

Con memoria in atti al 30 aprile 2024, parte appellante, richiamate le motivazioni dell'appello e confermate le relative conclusioni, ha evidenziato che le argomentazioni in ordine all'inutilizzabilità di dette intercettazioni avrebbero trovato integrale conferma nell'ordinanza del 23 gennaio 2023 con la quale il Tribunale penale di Catanzaro, nel procedimento recante il n. 706/2021 a carico di *omissis* e *omissis*, ha accolto i rilievi della difesa del *omissis* e dichiarato l'inutilizzabilità del compendio intercettivo (come da verbale d'udienza del 23 gennaio 2023 del Tribunale penale di Catanzaro, prodotto in atti).

Con nota in atti al 3 maggio 2024, la Procura generale ha rassegnato le proprie conclusioni, replicando rispetto a ciascun motivo di appello nei termini di seguito compendati:

- Non vi sarebbero gli estremi per la sospensione del giudizio;
- Piena utilizzabilità, ai fini del libero convincimento del giudice, del materiale probatorio penale, considerata la disciplina della

prova in materia civile e giuscontabile (validità delle prove atipiche e degli atti della polizia giudiziaria);

- Sussistenza dell'illecito plurisoggettivo (a concorso necessario, quando vi sia una certificazione medica) doloso e del dolo da parte del medico (rilascio dei certificati senza effettuare una previa visita);
- Applicabilità dell'art. 55 *quinquies* anche al personale c.d. "non privatizzato" e quindi ai dipendenti della Polizia di Stato, considerato che la suddetta norma del TUPI ("il lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione") è applicabile a tutti i dipendenti pubblici (senza distinzione di regime) non potendosi in senso contrario far riferimento al disposto dell'art. 55 comma 1 del TU, secondo cui "Le disposizioni del presente articolo e di quelli seguenti, fino all'articolo 55-*octies*, costituiscono norme imperative, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile, e si applicano ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 2, comma 2, alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2".

La Procura generale ha quindi concluso chiedendo il rigetto dell'appello con condanna dell'appellante alle spese del giudizio.

All'udienza del 24 maggio 2024, le parti hanno ulteriormente illustrato le rispettive argomentazioni, confermando le relative conclusioni.

Motivi della decisione

[1] Con il primo motivo di appello, l'appellante si duole della violazione dell'articolo 106 del codice di giustizia contabile, non avendo il giudice di primo grado sospeso il giudizio in attesa dell'esito del processo penale avente ad oggetto i medesimi fatti materiali della presente controversia.

In proposito, si osserva che l'articolo 106, comma 1, del codice di giustizia contabile prevede che "Il giudice ordina la sospensione del processo quando la previa definizione di altra controversia, pendente davanti a sé o ad altro giudice, costituisca, per il suo carattere pregiudiziale, il necessario antecedente dal quale dipenda la decisione della causa pregiudicata ed il cui accertamento sia richiesto con efficacia di giudicato".

La richiamata disposizione ripropone il contenuto precettivo dell'articolo 295 c.p.c., aggiungendovi, tuttavia, che, ai fini della sospensione del giudizio, è necessaria "la previa definizione di altra controversia pendente davanti a sé o ad altro giudice, costituisca, per il suo carattere pregiudiziale, il necessario antecedente dal quale dipenda la decisione della causa pregiudicata ed il cui accertamento sia richiesto con efficacia di giudicato".

In proposito, le Sezioni riunite di questa Corte hanno statuito che la sospensione del processo *"non postula un mero collegamento tra due emanande sentenze, ma richiede l'esistenza di un vincolo di consequenzialità, in virtù del quale uno dei due giudizi, oltre ad essere in*

concreto pendente ed a coinvolgere le stesse parti, investe una questione di carattere pregiudiziale, cioè un indispensabile antecedente logico-giuridico, la cui soluzione pregiudichi, in tutto o in parte, l'esito del processo da sospendere, in modo che possa astrattamente configurarsi l'ipotesi del conflitto di giudicati)"(Sezioni riunite ordinanze n. 1/2017, n. 9/2015 e n.1/2016).

Con specifico riferimento al rapporto tra processo penale e contabile, le stesse Sezioni riunite hanno avuto modo di affermare che *"non è possibile identificare nel giudizio penale, ancorché inerente all'accertamento in ordine agli stessi fatti oggetto del giudizio di responsabilità amministrativa, una causa pregiudiziale che imponga la sospensione del secondo processo a norma dell'articolo 106 c.g.c., atteso che la controversia penale non è pregiudiziale in senso tecnico, non costituendo l'antecedente da cui dipende la definizione del giudizio contabile.*

Va pertanto esclusa l'identificazione di un rapporto di pregiudizialità dipendenza tra i rispettivi accertamenti, stante il principio di separazione che impone l'autonoma definizione delle rispettive questioni; viene in rilievo, allora, un nesso o una connessione tra di esse di carattere puramente logico, rivelata dell'incidenza dell'accertamento su fatti di analoga consistenza materiale, che non consente, tuttavia, per questa sola ragione, il temporaneo arresto del processo, poiché il giudice deve ugualmente procedere e pervenire ad una pronuncia di merito sulla fondatezza della pretesa fatta valere.

L'intersezione tra i due ambiti di giudizio sul piano dell'accertamento dei

fatti rilevanti e determinativi delle distinte responsabilità, in sintesi, esprime la relatività di ciascuna pronuncia con riguardo alle rispettive attribuzioni giurisdizionali, poiché il legislatore non ha attribuito rilevanza al pericolo di contrasto pratico di giudicati, se non nei limiti e nella misura in cui ha previsto l'efficacia della sentenza penale irrevocabile negli altri giudizi (cfr. artt. 651 e ss. c.p.p.).

In altri termini, posto che (...), l'articolo 106 prevede la sospensione del processo quando sovra una questione pregiudiziale egli o altro giudice è tenuto a decidere con efficacia di giudicato, una volta escluso che la legge e la volontà delle parti impongano un accertamento incidentale con efficacia di giudicato in ordine all'antecedente logico costituito dalla questione penale (causa pregiudiziale), ne consegue che il giudice contabile può e deve procedere all'accertamento autonomo del rapporto, poiché la cognizione della questione forma oggetto immediato del giudizio di merito a lui devoluto" (Sezioni riunite, ordinanza n. 9 del 2018).

Nel caso di specie, il giudizio contabile involge valutazioni sulla condotta dell'odierna parte appellante che afferiscono alla responsabilità per il danno erariale per fatti, eventualmente fonti anche di responsabilità penale, rispetto alle quali non è ravvisabile un vincolo di pregiudizialità derivante dall'esito del giudizio penale a carico della medesima.

Conclusivamente, la statuizione di prime cure deve ritenersi esente da censura con riferimento al diniego della richiesta sospensione del giudizio nelle more della definizione di quello penale.

[2] Nel secondo motivo di appello si insiste in particolare sul rilievo

probatorio, ritenuto dominante in entrambi i giudizi penale e contabile, delle intercettazioni telefoniche disposte in sede penale e ivi dichiarate inutilizzabili dal giudice penale, con riferimento ai capi di imputazione di falso e truffa aggravata contestati al *omissis*, con ordinanza del 23 gennaio 2023, inutilizzabilità che dovrebbe peraltro estendersi, in tesi, anche al giudizio contabile.

Quanto al regime di inutilizzabilità in sede extrapenale delle intercettazioni oggetto di dichiarazione di inutilizzabilità in sede penale, pare tuttavia utile richiamare alcune relativamente recenti pronunzie della Suprema Corte, riguardanti la materia laburistica, quella dei procedimenti disciplinari a carico dei magistrati e quella sulla incandidabilità nelle elezioni.

La Suprema Corte, ad esempio, ha affermato (sent. n. 5317/2017), in materia di processo del lavoro, che le *"intercettazioni telefoniche o ambientali, effettuate in un procedimento penale, sono pienamente utilizzabili nel procedimento disciplinare di cui all'art. 7 della l. n. 300 del 1970, purché siano state legittimamente disposte nel rispetto delle norme costituzionali e procedurali, non ostandovi i limiti previsti dall'art. 270 c.p.p., riferibili al solo procedimento penale, in cui si giustificano limitazioni più stringenti in ordine all'acquisizione della prova, in deroga al principio fondamentale della ricerca della verità materiale"*.

Analogamente e con riguardo ai giudizi in materia di responsabilità dei magistrati, nella sentenza n. 10017/2016, la suprema Corte ha avuto modo di affermare che *"le intercettazioni*

telefoniche o ambientali, effettuate in un procedimento penale, sono pienamente utilizzabili nel procedimento disciplinare riguardante i magistrati, purché siano state legittimamente disposte nel rispetto delle norme costituzionali e procedurali, non ostandovi i limiti previsti dall'art. 270 c.p.p., norma quest'ultima riferibile al solo procedimento penale deputato all'accertamento delle responsabilità penali dell'imputato o dell'indagato, sicché si giustificano limitazioni più stringenti in ordine all'acquisizione della prova, in deroga al principio fondamentale della ricerca della verità materiale" (Cass. sez. un. 16.2.2015 n. 3020; Cass. sez. un. 12 febbraio 2013, n. 3271; Cass. sez. un., 24 giugno 2010, n. 15314).

Analogo principio la Suprema Corte ha sancito anche in materia di incandidabilità (sent. n. 1948/2016), specificando altresì le ragioni dell'ambito di applicazione esclusivamente penalistico del regime processuale di inutilizzabilità: *"E' stato infatti chiarito che il comma primo dell'art. 270 cit. riguarda specificamente il processo penale, le cui finalità, consistenti nello accertamento di responsabilità che pongono a rischio la libertà personale dell'imputato (o dell'indagato), giustificano l'adozione di limitazioni più stringenti in ordine all'acquisizione della prova, in deroga al principio fondamentale della ricerca della verità materiale; per tale motivo, è solo con riferimento ai procedimenti penali che un'ipotetica, piena utilizzabilità dei risultati delle intercettazioni nell'ambito di procedimenti diversi da quello per cui le stesse intercettazioni erano state validamente autorizzate si porrebbe in contrasto con le garanzie previste dall'art. 15 Cost. a tutela della libertà e*

segretezza delle comunicazioni”.

In buona sostanza, dunque, la giurisprudenza della Suprema Corte sostiene la piena utilizzabilità in sede extrapenale delle intercettazioni telefoniche disposte in sede penale, purchè legittimamente disposte (non si ravviserebbe pertanto alcuna violazione della disciplina costituzionale ex artt. 2 e 15 della Carta), senza che possano ritenersi applicabili le limitazioni in termini di utilizzabilità previste per il processo penale (art. 270 cpp).

Di segno sostanzialmente analogo anche la giurisprudenza contabile, già menzionata nella sentenza gravata (Sez. II App. sent. n. 593/2017), secondo cui *“Proprio per la rimarcata autonomia dei due giudizi non si vede come il tema dell’appello penale sulla inutilizzabilità delle intercettazioni, ovvero sulla loro idoneità probatoria nel processo penale (che è ben altra cosa dalla esistenza della prova), possa essere rilevante per l’eventuale preclusione all’accesso del materiale probatorio nel processo innanzi alla Corte dei conti, che, del resto, il giudice penale non potrebbe disporre”.*

Più in generale, la giurisprudenza contabile consolidata (Sez. II App. sent. n. 318/2020) sostiene che, in sede di accertamento di responsabilità amministrativo-contabile, il giudice fa ricorso a *“qualsivoglia elemento e acquisizione probatoria avente valore indiziario, come per le intercettazioni telefoniche disposte nel corso delle indagini preliminari, che unitamente alle altre emergenze che consentono al Collegio di ritenere comprovati gli addebiti per i quali è giudizio”* senza che possa ritenersi *“ampliabile, oltre i confini tracciati dal processo*

*penale, l'ambito di operatività della inutilizzabilità (art. 268, co. 3 c.p.p., in relazione all'art. 191 c.p.p.)". (Corte conti, sent. n. 318/2020 cit., che richiama Corte conti, Sez. III App., n. 172/2019)"; anzi, si è espressamente affermato che non è applicabile al giudizio di responsabilità amministrativa l'art. 270 c.p.p., in quanto tale previsione "si riferisce, infatti, ai soli procedimenti penali e non certo a quelli extrapenali, come nella specie. E la ragione è evidente, essendo in gioco, nei primi, l'applicazione di pene detentive con conseguente massima garanzia a salvaguardia della libertà personale di cui all'art. 13 della Costituzione" (in tal senso *ex plurimis*, Corte conti, Sez. I App., sent. n. 492/2017)".*

Tanto precisato, con riguardo al caso di specie si osserva che, per come evincibile dall'ordinanza penale di parziale inutilizzabilità depositata dall'appellante, le intercettazioni in questione sono state disposte nell'ambito del procedimento penale originario, relativo ai reati di cui agli articoli 326 (rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio) e tentata concussione ex art. 56 3 317 c.p. (con persona offesa *omissis*).

Sulla base di detta imputazione il PM ha richiesto al GIP l'autorizzazione alle operazioni di intercettazione, regolarmente disposta dal Giudice con decreto motivato del 24/9/2018 sulla scorta di "gravi (e vieppiù sufficienti) indizi di commissione".

Ad esito e dall'esame delle intercettazioni, il PM ha ravvisato l'emersione di ulteriori fattispecie di reato (capi da b, c, d, e dell'editto di accusa), tra cui due condotte di (in tesi) falso

materiale in atto pubblico commessi in concorso dal *omissis* e dal *omissis*, nonché la truffa aggravata a danno dello Stato contestata al *omissis* per aver usufruito indebitamente di giorni di malattia sulla base di false certificazioni mediche rilasciate dal *omissis*.

In sede di richiesta di rinvio a giudizio, il PM riqualificava l'originaria fattispecie di tentata concussione in quella di tentata violenza privata (capo a. del libello di accusa).

Quanto alla legittimità e utilizzabilità delle disposte intercettazioni, la stessa ordinanza del Tribunale di Catanzaro, allegata al verbale di udienza del 23 gennaio 2023, espressamente afferma come <<*alcun vizio sia riscontrabile nell'operato del pubblico ministero, trattandosi di fisiologica riqualificazione strettamente correlata alla naturale evoluzione del procedimento, per come sviluppatosi all'esito delle sommarie informazioni rese dalla persona offesa e viepiù considerando il canone di sufficienza indiziaria, in luogo dell'ordinaria gravita indiziaria, previsto nei procedimenti per i delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione puniti con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni.*

Giova riportare in merito il consolidato orientamento di legittimità a tenore del quale *"in tema di intercettazioni, il principio secondo cui l'utilizzabilità delle intercettazioni per un reato diverso, connesso con quello per il quale l'autorizzazione sia stata concessa, è subordinata alla condizione che il nuovo reato rientri nei limiti di ammissibilità previsti dall'art.266 cod. proc. pen., non si applica ai casi in cui lo stesso fatto-reato per il quale [l'autorizzazione è stata concessa sia diversamente*

qualificato in seguito alle risultanze delle captazioni. (In motivazione la Corte ha precisato che in tale evenienza non vi é elusione del divieto di cui all'art. 270 cod. proc. pen., attese l'intervenuta legittima autorizzazione dell'intercettazione e la modifica dell'addebito solo per sopravvenuti fisiologici motivi, legati alla naturale evoluzione del procedimento)" (v. Cass. Pen., Sez. 6, Sentenza n. 23148 del 20/01/2021...) >>.

Diversamente, la medesima ordinanza ha disposto con riguardo agli ulteriori capi di imputazione, relativamente dunque agli esiti intercettivi che hanno condotto all'addebito delle fattispecie sub capo b), c), d) ed e), per i quali ha sancito l'inutilizzabilità *"nel presente processo"*, relativamente ai delitti che non prevedono l'arresto obbligatorio in flagranza.

Orbene, emerge dunque che le intercettazioni in questione nel presente giudizio sono state legittimamente disposte dalla magistratura penale, ma che non sono state ritenute utilizzabili nel processo penale relativamente ad alcuni capi di imputazione.

Pertanto, alla luce della richiamata giurisprudenza della Suprema Corte, deve ritenersi che dette intercettazioni siano pienamente utilizzabili in questa sede, coerentemente del resto con i principi che regolano l'acquisizione e la valutazione della prova (art. 94 e 95 cgc) nel processo contabile.

Infatti, per come pacificamente ritenuto dalla giurisprudenza contabile, *"In tema di prove, infatti, il giudice può porre a fondamento della decisione anche prove atipiche, ovvero innominate in quanto non espressamente previste dal codice di rito (scritti provenienti da terzi a*

contenuto testimoniale; gli atti dell'istruttoria penale o amministrativa; i verbali di prove espletate in altri giudizi; le sentenze rese in altri giudizi civili o penali, comprese le sentenze di patteggiamento; le perizie stragiudiziali; i chiarimenti resi dal CTU, le informazioni dal medesimo assunte, le risposte eccedenti il mandato e le CTU rese in altri giudizi fra le stesse o altre parti), in base alle quali – previo contraddittorio tra le parti - può formare il proprio libero convincimento ex artt. 115 e 116 c.p.c. (v. ora artt. 94 e 95 c.g.c.)” (di recente, Sez. II App., sent. n. 230/2023; si veda altresì Sezioni Riunite sent. n. 27/QM/2015)).

Conclusivamente, la statuizione di prime cure è da ritenersi esente da censure anche con riguardo all'utilizzabilità probatoria, nella presente sede processuale, delle intercettazioni telefoniche disposte in sede penale.

[3] Con riferimento al terzo motivo di appello, incentrato sulla ritenuta violazione di legge e carenza di motivazione per aver il primo giudice riconosciuto rilievo probatorio fondamentale al *positioning* e nel contempo per non aver considerato le argomentazioni difensive del medico, pare appena il caso di osservare come il c.d. *positioning* costituisca prova atipica ex art. 189 cpp nell'ambito dello stesso diritto processuale penale.

Secondo la suprema Corte, infatti, *“l'attività di indagine volta a seguire i movimenti di un soggetto ed a localizzarlo, controllando a distanza la sua presenza in un dato luogo in un certo momento attraverso il sistema satellitare (c.d. gps) costituisce una forma di pedinamento eseguita con strumenti tecnologici, non assimilabile in alcun modo*

all'attività di intercettazione; essa, costituisce mezzo atipico di ricerca della prova.....".

Pertanto, in punto di idoneità all'accertamento dei fatti (finanche ex art. 189 cpp), non può che tendenzialmente riconoscersi, avuto riguardo alle modalità tecniche di rilevazione della posizione, come si tratti, sul versante conoscitivo e investigativo, di uno strumento tecnologico provvisto di adeguata capacità euristica ai fini della verifica in tempo reale di tutti i movimenti compiuti dal soggetto "pedinato", così consentendo di acquisire precisa cognizione, in sede processuale, di tutti i luoghi nei quali l'individuo si sia fisicamente recato.

Pertanto, non si ravvisa alcuna violazione di legge ovvero alcun difetto di motivazione nella circostanza che il giudice abbia riconosciuto, tanto più nel sistema probatorio precipuo del processo contabile, attendibilità probatoria a detto pedinamento elettronico, peraltro valutabile in combinazione con ulteriori e convergenti acquisizioni probatorie (su cui si veda *infra*).

Pertanto, la statuizione di prime cure è da ritenersi esente da censure anche con riguardo ai profili denunciati nel presente motivo di appello.

[4] Quanto alla ritenuta insussistenza del dolo del *omissis*, la sentenza gravata ha condannato il *omissis* e il *omissis* al risarcimento del danno erariale con riguardo all'assenza dal servizio di quest'ultimo durante il c.d. ponte di Ognissanti del 2018.

Assenza dal servizio evidentemente ingiustificata per come confermata da univoci riscontri investigativi, con particolare riguardo per esiti del pedinamento elettronico che testimoniano spostamenti (Santa Maria di Catanzaro, Maida, Lamezia Terme), nel periodo di “malattia”, non compatibili con le infermità certificate dal *omissis*.

Evidenza che appare già di per sé indicativa della contestata assenza di contestuale visita medica

Peraltro, la coscienza e volontà del fatto illecito da parte del medico rinviene *ictu oculi* evidente conferma dalla lettura delle intercettazioni delle comunicazioni intervenute in data 5/11/2018 (dunque successivamente al ponte di Ognissanti) tra il *omissis* e il *omissis*, in cui il primo richiede il rilascio di un certificato “dal 31 al 4” di “5 giorni”, il medico domanda “la patologia qual è? *omissis*?” e il *omissis* risponde “*omissis*”, il *omissis* replica “*omissis*?” E il *omissis* risponde “*omissis*”.

Appare dunque evidente la piena coscienza e volontà del *omissis* nel concorrere, assicurando copertura medico-legale postuma e in assenza di visita medica, all’ingiustificata assenza dal servizio del *omissis*.

Pertanto, anche questo motivo di appello, così come l’ultimo che prospetta, in via gradata, una mera responsabilità per colpa, devono ritenersi evidentemente infondati.

[5] Con ulteriore motivo di appello, il *omissis* ha sostenuto che la disciplina in materia di danno all’immagine prevista dall’art. 55

quinquies del Testo unico sul pubblico impiego non sarebbe applicabile agli appartenenti alla Polizia di Stato e comunque non potrebbe applicarsi a soggetti che non siano “lavoratori” dell’Amministrazione (il *omissis* è legato all’Azienda sanitaria da rapporto convenzionale); sarebbe invece semmai applicabile la disciplina generale in materia di danno all’immagine, che tuttavia presuppone un previo giudicato penale di condanna per determinate tipologie di reati.

Quanto alla ritenuta inapplicabilità della specifica disciplina in questione sul danno all’immagine ai dipendenti pubblici non privatizzati (tra cui quelli della Polizia di stato), parte appellante richiama il disposto dell’art. 55, comma 1, del TUPI, a norma del quale “Le disposizioni del presente articolo e di quelli seguenti, fino all'articolo 55-octies, costituiscono norme imperative, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile, e si applicano ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 2, comma 2, alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2.”

Questa Corte ritiene tuttavia che detta interpretazione non sia condivisibile, per un insieme di ragioni di seguito compendiate.

Innanzitutto, lo stesso art. 55 *quinquies* si applica, per espressa specificazione normativa (comma 1), al “lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione”, espressione nella quale non può non ricomprendersi anche il personale della Polizia di Stato (e in generale quello c.d. non privatizzato).

D'altra parte, si osserva che l'art. 55 comma 1, prevede che "Le disposizioni del presente articolo e di quelli seguenti, fino all'articolo 55-octies, costituiscono norme imperative, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile, e si applicano ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 2, comma 2, alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2", cioè ai "rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche", senza alcuna eccezione.

La circostanza che il successivo art. 3 del TUPI preveda, "in deroga" al menzionato comma 2, che i rapporti di lavoro relativi a determinate categorie di personale pubblico (c.d. non privatizzato) restino disciplinati dai rispettivi ordinamenti (secondo un regime pubblicistico), si traduce sostanzialmente, oltre che nel richiamo alla specifica disciplina delle diverse tipologie di impegno non privatizzato, nella sottrazione al principio generale, previsto dall'art. 2 del TUPI, secondo cui i rapporti di lavoro alle dipendenze dell'amministrazione pubblica "sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto, che costituiscono disposizioni a carattere imperativo".

Parimenti, lo stesso art. 55 comma 1, evocato dall'appellante, prevede testualmente che le disposizioni contenute negli articoli dal 55 al 55 *octies* (tra le quali dunque quella sul danno all'immagine da assenza ingiustificata dal servizio) "costituiscono

norme imperative”, non derogabili dalla contrattazione collettiva.

D'altra parte, la normativa sul rapporto di lavoro del Personale della Polizia di Stato non prevede una disciplina derogatoria ex art. 3 del TUPI alla suddetta norma imperativa in materia di danno all'immagine da assenze arbitrarie dal servizio.

La *ratio* della riferita disposizione di cui all'art. 55, comma 1, del TUPI risiede, piuttosto ed evidentemente, nella determinazione di assicurare l'inderogabile applicazione della disciplina imperativa relativa (anche) al danno all'immagine da assenze dal servizio ingiustificate e fraudolente finanche al personale privatizzato, senza che possa prefigurarsi un intervento disciplinare “esimente” da parte della contrattazione collettiva di comparto.

D'altra parte, diversamente opinando, proprio non si comprenderebbero le ragioni (*argumentum a fortiori* e sistematico) per le quali il danno all'immagine in questione perpetrato nei riguardi di un piccolo ente pubblico (come ad esempio una comunità montana) debba ritenersi regolamentato, sul terreno risarcitorio, in maniera più incisiva rispetto a quello arrecato avverso le amministrazioni a regime pubblicistico, che di norma esprimono anzi al massimo livello la sovranità della Repubblica (Magistrature, forze dell'ordine, Militari etc..).

Il motivo di appello non può dunque, per questo profilo, esser condiviso (in termini, Sez. giur.le Calabria, sent. n. 173/2023).

Quanto infine all'assunto difensivo secondo cui il menzionato art. 55 *quinquies* non potrebbe comunque applicarsi a soggetti che non

siano “lavoratori” dell’Amministrazione (il *omissis* è medico di famiglia), occorre evidenziare come la sentenza gravata pervenga alla condanna del *omissis*, comunque legato all’Azienda sanitaria da rapporto di servizio di natura convenzionale e provvisto di poteri certificatori pubblicistici, quale concorrente nell’illecito di assenza arbitraria dal servizio del *omissis*, dipendente della Polizia di Stato.

Peraltro, il *omissis* ha posto in essere una condotta di compartecipazione all’illecito specificamente tipizzata dal legislatore, che, nell’ambito delle modalità di realizzazione della condotta *contra ius*, espressamente menziona la “certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia”, condotta posta in essere necessariamente da un medico, anche se non dipendente da una pubblica amministrazione (anzi, di norma un medico di famiglia convenzionato con l’Azienda sanitaria).

In definitiva, ritiene il Collegio che la sentenza gravata correttamente pervenga alla condanna (anche, quale compartecipe) del medico *omissis* sulla scorta della corretta applicazione dei principi generali di teoria generale del concorso di persone nell’illecito, che contemplano la possibilità di imputare la responsabilità per l’illecito “proprio” anche con riguardo all’*extraneus* che abbia consapevolmente arrecato un contributo causale agevolativo rispetto alla condotta dell’*intraneus*.

Si tratta infatti di principio ricavabile, sul terreno civilistico, dal disposto dell’art. 2055 c.c.. ed espressamente codificato nel nostro

ordinamento, secondo l'interpretazione di dottrina e giurisprudenza, persino (*argumentum a fortiori*) in ambito penalistico (art. 117 e 110 c.p.), ove pacificamente si riconosce (di recente, Cass. sent. 25390/2019) che un soggetto privo della qualifica possa concorrere alla commissione di un reato realizzabile (in forma monosoggettiva) soltanto da un soggetto qualificato, in coerenza con i principi generali sull'illecito plurisoggettivo e tenuto conto che anche l'*extraneus* può contribuire alla lesione del bene protetto.

Nel contempo, non può che rilevarsi come la disciplina giuscontabile della responsabilità amministrativa espressamente preveda, in via generale (art. 1 *quinquies* della legge n. 20/1994), che i "concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo sono responsabili solidalmente".

Per giunta, detto principio risulta specificamente ribadito, quanto alla responsabilità penale (*argumentum a fortiori*), proprio dall'art. 55 *quinquies*, comma 1, ultimo periodo, del TUPI, laddove testualmente si prevede l'applicazione della medesima pena prevista per il "lavoratore" anche nei confronti del "medico" e di "chiunque altro concorre nella commissione del delitto".

Inoltre, il medesimo art. 55 *quinquies*, al comma 3, prevede che al "medico" si applichino, a seguito di condanna penale, "la sanzione disciplinare della radiazione dall'albo ed altresì, se dipendente di una struttura sanitaria pubblica o se convenzionato con il servizio sanitario nazionale, il licenziamento per giusta causa o la

decadenza dalla convenzione”.

Ritiene pertanto il Collegio che l'appello debba essere integralmente respinto.

[6] Le spese di sentenza seguono la soccombenza e sono poste a carico della parte appellante, nella misura liquidata in dispositivo.

PQM

la Corte dei conti, Sezione Prima Giurisdizionale Centrale d'Appello, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione, respinge l'appello di *omissis* iscritto al n. 60362 e lo condanna al pagamento delle spese di giudizio che si liquidano in euro 144,00 (Centoquarantaquattro/00).

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di rito.

Così disposto in Roma, nella camera di consiglio del giorno 24 maggio 2024.

IL MAGISTRATO RELATORE

f.to Natale Longo

IL PRESIDENTE

f.to Enrico Torri

Depositata in segreteria il 24/06/2024

IL DIRIGENTE

f.to Massimo Biagi