

375/2013/A
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE PRIMA GIURISDIZIONALE CENTRALE DI APPELLO

composta dai sig.ri Magistrati

dott. Martino COLELLA	Presidente
dott.ssa Maria FRATOCCHI	Consigliere
dott. Mauro OREFICE	Consigliere rel.
dott. Piergiorgio DELLA VENTURA	Consigliere
dott. Massimo DI STEFANO	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio sull'appello iscritto al n. 42085 del registro di Segreteria, proposto dal sig. Giacomino OSELLA, rappresentato e difeso dall'avv. Luca Ponti, avverso la sentenza n. 28/2011 depositata il 6 settembre 2011, resa dalla Sezione Giurisdizionale per la Regione Trentino Alto Adige, sede di Trento.

Visti gli atti e documenti di causa.

Uditi, nella pubblica udienza del 17 maggio 2013, il relatore Consigliere dott. Mauro Orefice; su delega dell'avvocato Luca Ponti, l'avvocato Luca De Pauli, ed il V.P.G. Alfredo Lener, in rappresentanza della Procura Generale.

FATTO

Con la sentenza impugnata la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la regione Trentino Alto Adige, sede di Trento, dopo aver respinto l'eccezione di difetto di giurisdizione, ha condannato l'ingegner Giacomino Osella, in qualità di presidente/amministratore pro tempore della Azienda Intercomunale Rotaliana S.p.A., società a capitale pubblico interamente partecipata dai Comuni di Mezzolombardo, Mezzocorona, San Michele all'Adige e Tuenno, al pagamento in favore della

predetta società, a titolo di danno all'immagine, di euro 50.000,00 oltre interessi legali, rivalutazione monetaria e spese di giustizia.

Il danno, nella configurazione di lesione dell'immagine della società, sarebbe conseguenza di illeciti commessi in relazione ad un appalto gestito dalla stessa società (risanamento e potenziamento dell'acquedotto intercomunale "Acquasanta", con particolare riferimento alla "galleria/serbatoio"). Tali illeciti configuravano ipotesi di corruzione e turbativa di pubblici incanti, reati per i quali l'appellante era stato rinviato a giudizio e successivamente condannato, con l'applicazione della pena su richiesta ex articolo 444 c.p.p., dal G.U.P. del tribunale di Trento che, con sentenza numero 539/2008, aveva applicato all'ingegner Giacomino Osella la pena di mesi 11 di reclusione, ordinando anche la confisca della somma di euro 100.000,00 offerta dall'imputato a titolo di restituzione del profitto del reato.

All'esito del giudizio innanzi alla Corte di primo grado, conclusosi con una condanna per danno all'immagine pari ad euro 50.000,00 e con la reiezione della domanda attrice per il danno patrimoniale computato in euro 300.000,00, l'interessato proponeva appello eccependo sostanzialmente il difetto di giurisdizione della Corte dei conti in relazione ad un danno azionabile solo innanzi al giudice ordinario. Inoltre la sentenza sarebbe incorsa in violazione di legge avendo erroneamente ritenuto che l'articolo 56, comma cinque, del decreto regionale numero 3 del 1 febbraio 2005, allorché disciplina la responsabilità amministrativa degli amministratori e del personale dipendente "delle forme associative e degli enti dipendenti dai comuni disciplinati a previsti dal presente testo unico", con la locuzione "forme associative" comprenda anche le società partecipate da più comuni in quanto richiamata dall'articolo 60 e dall'articolo 68 quali forme collaborative intercomunali.

L'appellante eccepisce ancora violazione di legge laddove in relazione al danno all'immagine, dopo la sentenza interpretativa della Corte costituzionale numero 355/2010, non sarebbe possibile estendere l'applicazione delle disposizioni relative all'azione risarcitoria per i danni di immagine dell'ente pubblico a chi non sia "dipendente" ma amministratore della società partecipata.

Il danno all'immagine non sarebbe, inoltre, sufficientemente motivato e la condanna sarebbe manifestamente eccessiva tenuto conto degli elementi di ravvedimento operoso dell'odierno appellante. Infine, non sarebbe stata tenuta in considerazione la richiesta di applicazione del potere riduttivo.

La Procura generale presso questa Corte ha depositato le proprie conclusioni in data 2 maggio 2013 chiedendo sostanzialmente la reiezione dell'appello e la conferma della sentenza di primo grado.

In data 26 aprile 2013 è stata inoltre depositata una memoria difensiva nell'interesse dell'odierno appellante, con la quale si insiste sul difetto di giurisdizione, trattandosi di danno arrecato ad un soggetto di diritto privato, nonché sulla riduzione eventuale della pretesa azionata mediante opportuno esercizio del potere riduttivo.

In occasione dell'odierna udienza le parti hanno confermato le conclusioni scritte.

DIRITTO

In via preliminare, il Collegio è chiamato a pronunciarsi sull'eccezione relativa al difetto di giurisdizione sollevata dalla difesa dell'odierno appellante.

La questione, già posta in primo grado, fa riferimento alla natura societaria del soggetto agente ed al fatto che il danno, ove ritenuto sussistente, riguarderebbe al massimo il patrimonio della società e non il valore della partecipazione azionaria, determinando, secondo la recente giurisprudenza della Corte di cassazione, la giurisdizione del giudice ordinario.

In proposito, va ricordato che la Azienda Intercomunale Rotaliana S.p.A. è una società per azioni a capitale pubblico interamente partecipata dai Comuni di Mezzolombardo, Mezzocorona, San Michele all'Adige e Tuenno, determinando quindi la natura interamente pubblica del capitale sociale.

Peraltro, la natura privatistica del soggetto non sembra assumere particolare rilievo, tenuto conto che l'interesse pubblico e l'utilità sociale possono notoriamente essere perseguiti e realizzati anche con strumenti giuridici di natura privatistica. Pertanto, e conseguenzialmente, assume aspetto marginale la natura pubblica o privata della società in questione poiché è la natura del servizio prestato che assume rilievo ai fini della qualifica dei soggetti agenti; nella fattispecie, non sembra da porre in questione che tale natura è di tutta evidenza pubblica, trattandosi di funzioni primarie (la gestione idrica) che gli enti locali hanno determinato di demandare ad un soggetto terzo attraverso un processo di esternalizzazione che ha riguardato una società per azioni.

Pertanto, anche in ossequio a pregressa e conforme giurisprudenza di questa sezione, il Collegio non può non osservare che nella fattispecie ci si trova di fronte ad un'attività che, seppur svolta da soggetto privato, risponde a principi di interesse generale che fanno capo all'originario intestatario nella veste dell'ente territoriale il quale, conferendo fra l'altro la totalità del capitale, ha il diritto/dovere di assicurare la primaria prestazione pubblica - non a caso disciplinata e regolata da norme statali e regionali - facendo ricadere quindi nell'ambito della tutela del patrimonio pubblico qualunque azione tesa a danneggiare il soggetto prestatore del servizio.

In conclusione, non può non condividersi quanto affermato dal giudice di prima istanza in ordine al fatto che, sussistendo i requisiti della totale partecipazione pubblica e della natura strumentale della società per azioni rispetto alle finalità dei Comuni aderenti, dell'interesse pubblicistico servizio reso, della provenienza pubblica delle risorse, e della procedura ad evidenza pubblica seguita per l'approvazione dell'opera e l'aggiudicazione dell'appalto, sussiste la giurisdizione della Corte dei conti, in quanto la società assume la valenza di vero e proprio organo

dei comuni partecipanti, attraverso il quale essi perseguono le loro finalità pubblicistiche, gestendo risorse pubbliche; onde la società per azioni assurge a soggetto avente fine sostanzialmente pubblico, a tutela del quale può esercitarsi l'azione di responsabilità della Procura della Corte dei conti ai sensi dell'articolo uno, comma quattro, della legge 20/1994.

Di qui il superamento della formula che vorrebbe la automatica riferibilità del soggetto privato alla giurisdizione ordinaria e la relativa affermazione della sussistenza della giurisdizione contabile a tutela delle risorse destinate al soddisfacimento di bisogni collettivi primari.

Quanto precede va a maggior ragione affermato trattandosi poi, nella fattispecie, di pronuncia da parte di questo Collegio sul mero danno all'immagine subito dell'ente pubblico. Appare, infatti, più che evidente che, trattandosi di danno riferibile alla credibilità dell'ente pubblico, ontologicamente fondato sul rapporto tra amministratori e comunità amministrata, non vi è chi non veda come esso, totalmente estraneo all' eventuale ed ipotetico danno di carattere patrimoniale subito dalla società di diritto privato nelle sue quote azionarie, ricada nella giurisdizione del Giudice speciale, posto a tutela dell'immagine degli enti e delle amministrazioni pubbliche, così come anche da ultimo affermato, a conforto delle previsioni del decreto-legge numero 78/2009, dall'articolo uno, comma 62, della legge anticorruzione numero 190/2012.

L'eccezione quindi non può che essere respinta.

Quanto precede vale anche a contrastare la successiva eccezione di parte appellante in ordine alla quale sarebbe "evidente forzatura" far rientrare le società partecipate da più comuni tra le forme associative e gli enti dipendenti, in quanto richiamate dall'articolo 60 e dall'articolo 68 del D.P. Reg. T.A.A. 1 febbraio 2005, n. 3/L.

Tali richiami, secondo parte appellante, farebbero riferimento alle forme di gestione dei servizi pubblici locali senza avere l'effetto di spostare la competenza giurisdizionale relativa alle questioni afferenti agli atti ed ai comportamenti degli amministratori della società per azioni, se non nella

limitata ipotesi del pregiudizio arrecato non già alla società, ma agli enti detentori delle partecipazioni azionarie, nei termini di vulnus al valore delle rispettive quote.

In disparte quanto già evidenziato in ordine alla natura di organismo di diritto pubblico individuabile in capo alla forma collaborativa intercomunale per le ragioni sopra indicate, non può non osservarsi che il motivo di appello appare scarsamente comprensibile tenuto conto che l'articolo 56 della richiamata normativa regionale prevede che *"le disposizioni contenute nel presente articolo si applicano agli amministratori al personale dipendente delle forme associative e degli enti dipendenti dei comuni disciplinato previsti dal presente testo unico"*. Ora, discutere se le società partecipate da più comuni per la gestione di servizi intercomunali rientrino nell'ambito delle "forma collaborativa intercomunale" appare ultroneo tenuto conto che i presupposti della responsabilità amministrativa dei soggetti che entrano in rapporto di servizio con l'amministrazione pubblica sono quelli vigenti per gli impiegati pubblici proprio in virtù del rinvio dinamico del citato articolo 56 che rinvia appunto alle *"disposizioni vigenti in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato"*.

Condurrebbe invero ad una interpretazione aberrante sostenere che un soggetto, seppur di natura privata, investito di funzioni pubbliche ed in rapporto di servizio con l'amministrazione pubblica sia passivamente legittimato nei confronti di una giurisdizione diversa da quella della Corte dei conti.

L'eccezione va quindi respinta.

Alla medesima conclusione deve giungersi anche in relazione all'affermazione di parte appellante in ordine alla quale, dopo la sentenza della Corte costituzionale numero 355/2010, non si possa in alcun modo ritenere di poter estendere oltre misura l'applicazione delle disposizioni relative all'azione risarcitoria per i danni di immagine dell'ente pubblico, ed in particolare non la si possa ritenere estesa a chi non sia dipendente in questo caso della società partecipata. In altre parole

non vi sarebbe giurisdizione nei confronti degli amministratori, ma solo nei confronti dei dipendenti della società.

In proposito, deve osservarsi che la predetta sentenza della Corte costituzionale, peraltro interpretativa come affermato lo stesso appellante e quindi efficace nel caso concreto e non erga omnes, nulla ha rinnovato in ordine alla legittimazione passiva anche di soggetti privati innanzi alla Corte dei conti.

Come si è detto poc'anzi, infatti, la caratteristica su cui poggia il sistema della giurisdizione in parola è quella dell'instaurazione di un rapporto di servizio che in questo caso lega la società nel suo complesso -amministratori e dipendenti- alla funzione pubblica espletata. La giurisprudenza è concorde e pacifica su tale punto, riconoscendo la legittimazione all'esercizio dell'azione pubblica da parte del pubblico ministero presso le sezioni giurisdizionali della Corte dei conti nei confronti di tutti i soggetti che, operando nell'ambito di rapporti di servizio, abbiano per qualche verso determinato un pregiudizio, patrimoniale o di immagine secondo le regole proprie di quest'ultimo, in ragione ed in occasione della funzione svolte e ricoperte.

Con l'ultimo motivo di doglianza, l'appellante lamenta la "palese ingiustizia della sentenza impugnata in relazione alla liquidazione del danno di immagine operato in sentenza - motivazione apodittica carente e insufficiente".

Sostanzialmente, quindi, l'appellante nulla eccepisce in ordine alla sussistenza della responsabilità ma discute della "manifesta eccessività della condanna". A tal proposito fa presente di aver versato la somma complessiva di euro 100.000,00 in sede di intervenuto patteggiamento ai sensi dell'articolo 444 c.p.p.; di essere addivenuto ad accordo transattivo nell'ambito del quale le competenze da lui percepite in costanza di incarico state fatte salve a dimostrazione del suo corretto operato; di aver sempre collaborato nell'ambito dell'indagine è il fine di una corretta ricostruzione della fattispecie.

Quindi, secondo l'appellante non sarebbe in discussione la sussistenza del danno all'immagine ma la sua quantificazione.

In proposito, il Collegio deve ricordare che l'articolo 17, comma 30 ter, del decreto-legge numero 78/2009 ha previsto una necessaria correlazione tra l'integrazione di un reato contro la pubblica amministrazione e l'azione di responsabilità per danno all'immagine.

Che tale circostanza sia stata integrata dalla fattispecie di causa è testimoniato dalla vicenda penale che ha preceduto lo svolgimento del presente procedimento. E che alla fattispecie non possono che essere riferiti i parametri quantitativi individuati dalle Sezioni Riunite di questa Corte (sentenza numero 10/QM/2003) è di altrettanta evidenza.

Pertanto, conclusivamente, il Collegio non può che condividere integralmente il ragionamento utilizzato dal Giudice di primo grado, nell'applicazione dei parametri e dei criteri già individuati dalle Sezioni Riunite, tenendo poi conto che egli non si è dimostrato affatto "sordo" alle istanze di parte che facevano presenti circostanze esclusive o limitative del danno in parola. Anzi, dopo aver preso in esame tali ultime, il giudice di prime cure ne contesta puntualmente la sussistenza con la motivazione che questo Collegio condivide e conferma in questa sede.

Quanto poi all'esercizio del potere riduttivo, non può tacersi che la fattispecie derivi e trovi il suo fondamento nella commissione di un reato, motivo per il quale, anche per giurisprudenza consolidata, non è possibile rinvenire elementi circostanziali che consentano una diversa valutazione del danno ed una sua riduzione.

L'appello pertanto va respinto e va integralmente confermata la sentenza di primo grado.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte dei Conti – Sezione Prima Giurisdizionale Centrale di Appello

definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione reiette:

RESPINGE l'appello iscritto al n. 42085 del registro di Segreteria, proposto dal sig. Giacomino OSELLA, rappresentato e difeso dall'avv. Luca Ponti, avverso la sentenza n. 28/2011 depositata il 6 settembre 2011, resa dalla Sezione Giurisdizionale per la Regione Trentino Alto Adige, sede di Trento.

CONDANNA parte soccombente alle spese di giudizio, quantificate in € 118,89 (Centodiciotto/89).

MANDA alla Segreteria per gli adempimenti di competenza

Così deciso, in Roma, nella Camera di Consiglio del 17 maggio 2013.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

F.to Cons.Mauro OREFICE F.to Pres. Martino COLELLA

Depositata in segreteria il 12/6/2013

Il Dirigente
F.to Massimo BIAGI