

SOMMARIO

INTRODUZIONE	5
---------------------	----------

CAPITOLO I

NOZIONI GENERALI SUL DANNO

1.	Premessa.	8
2.	La nozione giuridica di danno.	15
3.	Il danno come elemento di fattispecie nella responsabilità civile: il danno ingiusto.	19
4.	Danno patrimoniale e danno non patrimoniale. Evoluzione della giurisprudenza civilistica.	22
4.1.	Il danno non patrimoniale alle persone giuridiche.	29
5.	Il concetto di immagine e la sua disciplina giuridica.	31
6.	Il danno all'immagine delle persone giuridiche.	35

CAPITOLO II

IL DANNO ALL'IMMAGINE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE.

1.	La lesione del diritto all'immagine della P.A.	40
2.	La natura giuridica della responsabilità amministrativa.	44
3.	Il primato della giurisdizione contabile.	46
4.	Le possibili caratteristiche del danno all'immagine: il danno all'immagine e il danno morale.	53
4.1.	Segue. Il danno non patrimoniale.	55
4.2.	Segue. Il danno patrimoniale.	57
4.3.	Segue. La sentenza delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti n. 10/SR/QM del 23 aprile 2003: la natura di danno esistenziale della lesione all'immagine della P.A.	59
4.4.	Segue. Aspetti evolutivi della fattispecie.	63
5.	Il danno all'immagine derivante da illecito extrapenale.	67
6.	I soggetti agenti.	69

7.	L'elemento psicologico.	72
8.	Il nesso di causalità.	73
9.	L'oggetto e la quantificazione del nocumento.	75
10.	La prova del pregiudizio.	79
11.	Il momento consumativo ed il decorso della prescrizione.	83
12.	La responsabilità solidale per il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.	87
13.	Le ipotesi più rilevanti di condotte che ledono l'immagine della Pubblica Amministrazione.	90
13.1.	Segue. Il danno da tangente.	92
13.2.	Segue. Il danno da disservizio.	95
13.3.	Segue. Il danno da mobbing.	98

CAPITOLO III

I PIU' RECENTI ORIENTAMENTI NORMATIVI E GIURISPRUDENZIALI IN MATERIA DI DANNO ALL'IMMAGINE DELLA PA.

1. Gli interventi normativi sull'attività di indagine da parte delle Procure contabili e sull'azione di responsabilità per danno all'immagine della Pubblica Amministrazione. La sentenza della Corte Costituzionale n. 355/2010. **99**

2. Danno all'immagine della Pubblica Amministrazione: si pronuncia la Corte dei Conti dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 355/2010. **103**

3. Corte dei Conti, sezione giurisdizionale Toscana, sentenza n. 90 del 18 marzo 2011. **106**

CONCLUSIONI **109**

BIBLIOGRAFIA **112**

INTRODUZIONE

Da qualche tempo la giurisprudenza contabile si è occupata con una certa continuità della materia del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione. Segno evidente che tale particolare tipologia di pregiudizio, ascrivibile tra quelle più classiche della responsabilità amministrativa, viene presa seriamente in considerazione.

Sono ormai lontani i tempi in cui si riteneva che il diritto all'immagine, inteso come diritto alla propria identità personale, al proprio buon costume, alla propria reputazione e credibilità, fosse una prerogativa delle sole persone fisiche. Dottrina e giurisprudenza, infatti, hanno dimostrato come il bene in questione si possa estendere anche alle persone giuridiche, sia di diritto privato che pubblico.

Per quanto concerne quest'ultima o, più in generale, per le pubbliche istituzioni, il diritto all'immagine si atteggia, soprattutto, come diritto al conseguimento, al mantenimento ed al riconoscimento della propria identità e della propria funzione e, quindi, come diritto alla propria credibilità ed affidabilità all'esterno, nelle quali risiede il prestigio e l'autorevolezza di un pubblico apparato.

La recente storia del nostro Paese è stata caratterizzata da un diffuso malcontento, che ha interessato un po' tutto il sistema pubblico, sia a livello centrale che territoriale. Numerose sono state le condanne intervenute ai danni di amministratori e funzionari pubblici per reati di concussione, corruzione, appropriazione indebita ...

Questo stato di cose ha seriamente compromesso il rapporto di fiducia che deve necessariamente intercorrere fra i cittadini e la Pubblica Amministrazione.

Difatti, l'immagine di molti Enti pubblici è stata gravemente danneggiata dal comportamento sbagliato di alcuni suoi rappresentanti e dipendenti, risolvendosi in un onere finanziario, che si è ripercosso sull'intera collettività, comportando una spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso ovvero la credibilità ed il prestigio del pubblico apparato.

Ruolo fondamentale in materia è svolto dai *mass media* quali mezzi di amplificazione e diffusione delle notizie relative ai comportamenti illeciti degli amministratori e dei funzionari pubblici, nonché vera e propria causa genetica della lesione del prestigio dell'Amministrazione.

Tutte queste circostanze hanno spinto i giudici contabili, dopo aver rivendicato con forza la propria giurisdizione in materia, a delineare in modo sempre più netto i profili caratteristici, sostanziali e processuali del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

L'obiettivo che questo lavoro si prefigge di raggiungere è un'analisi accurata di una tra le più recenti figure di responsabilità, quella, appunto, del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, tentando di effettuare una ricostruzione sistematica.

Al fine di realizzare una simile operazione e, quindi, di garantirne una esauriente trattazione, non si può prescindere dall'esame della disciplina sostanziale della responsabilità considerata nella sua generalità, nonché dall'analisi delle varie forme di danno riconosciute e garantite dal nostro ordinamento, inserite al fine di fornire una migliore comprensione delle scelte operate dalla giurisprudenza in sede di qualificazione giuridica della fattispecie in esame.

Ovviamente, una siffatta trattazione richiederebbe un lavoro eccessivamente lungo ma, in questa analisi, ci limiteremo a delinearne sinteticamente l'essenza, per evidenziarne i punti salienti e coglierne i

tratti comuni ed anche utili alla ricostruzione dogmatica della responsabilità per danno all'immagine.

Quindi, dopo una breve esposizione di tali questioni, entreremo nel vivo dell'argomento attraverso l'illustrazione delle principali caratteristiche della lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione ed, in particolare, della natura ontologica del danno, dei parametri di valutazione dello stesso, della sua effettiva patrimonialità o meno, della possibilità che la provenienza non debba necessariamente ricollegarsi ad un reato ma, piuttosto, possa essere ascritta ad un comportamento del dipendente, inosservante degli obblighi di servizio, ed infine delle ipotesi più rilevanti che ledono l'immagine dell'amministrazione.

In conclusione, analizzeremo i più recenti orientamenti normativi e giurisprudenziali in materia di danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Alla luce della complessità degli argomenti trattati, il mio auspicio è che l'analisi qui presentata possa essere di un qualche aiuto.

CAPITOLO I

NOZIONI GENERALI SUL DANNO

1. Premessa.

Nell'ambito di un ordinamento giuridico, la responsabilità sorge come conseguenza di un comportamento antigiuridico, sia nell'ipotesi in cui esso si sostanzia in un inadempimento contrattuale non scusabile di una delle parti, sia che si concretizzi in un comportamento negligente causante un danno ad un terzo.

Il risarcimento, al contrario, rappresenta lo strumento volto a riparare il danno creato e, conseguentemente, a ristabilire l'equilibrio violato.

Più propriamente, il diritto della responsabilità civile ha il compito di filtrare, dalle numerose esperienze quotidiane, le azioni ed i comportamenti lesivi.

Il nostro ordinamento è connotato da due differenti ipotesi di responsabilità per danno: l'una di natura contrattuale, l'altra extracontrattuale ovvero aquiliana ovvero per fatto illecito.

La responsabilità contrattuale consiste nella violazione di un dovere specifico derivante da un preesistente vincolo obbligatorio rimasto inadempito.

Così l'art. 1218 c.c., il quale disciplinando specificatamente la responsabilità da inadempimento, recita testualmente: “ *il debitore che non esegua esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno se non prova che l'inadempimento o il suo ritardo sia stato*

causato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”.

Dal tenore letterale della norma in argomento si desume il preciso intento del legislatore di sanzionare l'inadempimento in se e per se, a prescindere dalla verifica della sussistenza dell'elemento psicologico del dolo o della colpa. Di tal che, il creditore, che abbia avanzato richiesta risarcitoria, sarà onerato semplicemente dal provare l'inadempimento e l'entità del danno, mentre, di converso, il debitore, che voglia sottrarsi all'obbligo risarcitorio, dovrà dimostrare l'impossibilità sopravvenuta della prestazione per causa a lui non imputabile.

A ben vedere, la norma suindicata risulta alquanto rigida, in quanto mira a garantire una tutela sostanziale della posizione del creditore.

Ciò nondimeno, essa va incontro a dei temperamenti, frutto del coordinamento con altre disposizioni del Codice civile, tra le quali per l'appunto l'art. 1176, in materia di diligenza. Invero, il debitore che abbia agito con diligenza e, nonostante ciò, non abbia potuto adempiere all'obbligazione sarà, comunque, esonerato dalla responsabilità risarcitoria. Tale diligenza va valutata sulla base del criterio oggettivo costituito dal comportamento che di norma verrebbe richiesto al c.d. "uomo medio" (c.d. buona padre di famiglia).

Inoltre, a seconda del ruolo svolto dal suddetto criterio nell'economia delle obbligazioni, la dottrina suole distinguere le obbligazioni di mezzi da quelle di risultato. In quest'ultime, il fine perseguito è costituito dalla realizzazione dell'interesse del creditore e, pertanto, la diligenza risulta strumentale al raggiungimento dello scopo; nelle obbligazioni di mezzi, invero, la diligenza ha rilevanza in sé e per se rappresentando l'essenza

del comportamento posto in essere indipendentemente dal perseguimento di un risultato finale, il quale può anche non aversi.

Un ulteriore differenza si ravvisa anche nell'onere probatorio: infatti, mentre nelle obbligazioni di risultato si applica la regola generale ex art. 1218 c.c., nelle obbligazioni di mezzi il creditore è tenuto a dare prova della negligenza del debitore.

Tuttavia, in taluni casi, la prestazione nonostante ancora solvibile può risultare alquanto onerosa, sia in termini economici che psico-fisici, per il debitore: di tal che la pretesa dell'adempimento da parte del creditore risulterebbe in contrasto con i principi di correttezza e buona fede.

Sotto altro profilo, il limite incontrato dalla diligenza concerne, in particolare, il caso fortuito e la forza maggiore derivanti da un evento naturale ovvero da un fatto umano.

Presupposto fondamentale, si diceva, per ottenere un diritto al risarcimento del danno è, dunque, l'esistenza di un pregiudizio effettivo, il quale si configura in maniera differente a seconda che ad essere leso sia un diritto assoluto o di credito e che si tratti di un illecito in senso stretto di cui all'art. 2043 c.c. ovvero di un inadempimento di cui all'art. 1218 c.c.

Nella prima ipotesi, il legislatore ha disposto una disciplina volta essenzialmente alla reintegrazione o "*restituito in integrum*" della situazione violata e, conseguentemente, all'eliminazione dei danni già prodotti.

Nel caso in cui, invece, l'inadempimento violi un diritto di credito, il creditore potrà esercitare il proprio diritto mediante la messa in mora

del debitore, accettando, eventualmente, un adempimento tardivo; tuttavia, nel caso in cui ciò non si dovesse verificare, lo stesso potrà agire coattivamente (esecuzione forzata) al fine di ottenere l'adempimento della prestazione, fermo restando il diritto al risarcimento dei danni conseguenti al ritardo con cui il suo interesse si è realizzato. Qualora, poi, il creditore non intenda conseguire tardivamente la prestazione dovuta, ovvero la stessa non risulti possibile, avrà comunque diritto ad un risarcimento del danno corrispondente all'entità della prestazione non eseguita.

Ciò nonostante, va evidenziato che ove l'inadempimento o il suo ritardo non abbiano natura dolosa, il risarcimento è limitato al solo danno prevedibile al tempo in cui è sorta l'obbligazione, sulla base del criterio della diligenza (art. 1225 c.c.). In ogni caso, non tutti i danni sono risarcibili: *conditio sine qua non* è l'esistenza di un nesso di causalità adeguata all'illecito.

Il risarcimento, inoltre, deve comprendere sia la perdita subita dal creditore (cd. danno emergente) che il mancato guadagno (cd. lucro cessante), quale conseguenza immediata e diretta dell'illecito, con esclusione, pertanto, dei mancati guadagni ipotetici che dipendono da situazioni incerte (art. 1223 c.c.).

Naturalmente, ove il danneggiato non sia in grado di quantificare il danno subito, spetterà al giudice, anche d'ufficio, provvedere alla liquidazione in via equitativa (art. 1226 c.c.).

Per quanto concerne, invece, la seconda ipotesi di responsabilità sopra citata, va premesso che la concezione tradizionale del fatto illecito viene solitamente accostata alla visione romanistica del danno

aquiliano, la quale si fonda sul principio *dell'alterum non laedere* (art. 2043 c.c.): *“qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno”*. La norma appena citata costituisce il cardine del sistema della responsabilità civile basata sul concetto di colpa dell'agente quale elemento essenziale dell'illecito civile, con la conseguenza, quindi, che non vi è responsabilità senza colpa.

Pertanto, l'elemento psicologico (sia esso configurabile nel dolo che nella colpa) costituisce un requisito fondamentale dell'illecito al pari del fatto, del danno ingiusto e del nesso di causalità.

Secondo una tradizionale costruzione della responsabilità extracontrattuale, il danno avrebbe ad oggetto solo la lesione di diritti assoluti (diritti reali e diritti della personalità), ma a seguito di una estensione dei pregiudizi risarcibili, derivante sia dal mutamento dei tempi sia dai continui interventi giurisprudenziali, tale impostazione restrittiva è stata superata. Difatti, a partire dagli anni 60 del secolo scorso, i confini del danno ingiusto hanno subito una forte espansione fino a giungere ad una responsabilità civile svincolata dal requisito della colpa fondata su una valutazione oggettiva della colpa dell'agente, sulla base del criterio della diligenza. È stata introdotta quindi una nozione del danno extracontrattuale in senso oggettivo.

Dal modello sanzionatorio si è passati, pertanto, ad un sistema riparatorio teso ad includere tra i danni risarcibili non solo i diritti assoluti e della personalità, ma persino, a garantire la tutela dei danni da lesione di un diritto di credito, ai danni alla salute e ai danni all'identità personale.

Ciò premesso, è opportuno porre ora l'accento sul tenore letterale della norma di riferimento (art. 2043 c.c.), dalla quale, se letta congiuntamente con la disciplina dettata dall'art. 2046 c.c., è possibile dedurre che, di regola, affinché sorga in capo al danneggiante un obbligo di risarcire il pregiudizio dallo stesso causato al danneggiato, devono concorrere taluni presupposti quali: il fatto, l'illiceità del fatto, l'imputabilità del fatto lesivo, il dolo o la colpa del danneggiante, il nesso di causalità giuridica e materiale tra fatto illecito ed evento lesivo (c.d. danno evento), ed infine il danno (c.d. danno-conseguenza).

La responsabilità extracontrattuale, generalmente, viene posta a confronto con la responsabilità contrattuale, con la quale condivide l'obbligazione risarcitoria, ma con la quale si distingue in ordine a vari aspetti, tra i quali la fonte dell'obbligazione e la disciplina giuridica.

In buona sostanza, mentre la responsabilità contrattuale nasce dalla violazione di un preciso obbligo, funzionale alla realizzazione di un diritto, la responsabilità aquiliana deriva dalla lesione di un interesse giuridicamente protetto. Da tale distinzione è possibile rinvenire l'importanza del ruolo svolto dall'elemento psicologico della colpa per il sorgere dell'obbligazione risarcitoria. Nella responsabilità contrattuale, al contrario, il vincolo giuridico che lega le parti deriva proprio dall'obbligazione in cui è insita la necessità dell'adempimento, per cui la responsabilità si ravvisa nell'ipotesi di mancata attuazione, salvo la prova dell'impossibilità di adempiere.

La responsabilità extracontrattuale, inoltre, è connotata dall'assenza di un dovere di comportamento specifico, di tal che il soggetto potrà agire

liberamente, senza vincoli o limiti, fin quando, tuttavia, non si verifichi la lesione di un diritto altrui.

Per altro verso, sotto il profilo della disciplina giuridica, la responsabilità extracontrattuale si distingue dalla contrattuale in ordine al termine di prescrizione: quinquennale nel primo caso, decennale (ordinario) nell'inadempimento dell'obbligazione da contratto.

Un ulteriore distinzione si rinviene nella capacità del soggetto agente; infatti per la responsabilità aquiliana è sufficiente che sussista la capacità naturale ovvero la capacità di intendere e di volere, mentre la responsabilità contrattuale necessita inevitabilmente della capacità di agire ossia di godere della capacità di obbligarsi.

Sotto il profilo dell'onere probatorio, nell'illecito contrattuale trova applicazione, nell'ipotesi di inadempimento, il principio della presunzione della colpa, spettando all'attore la dimostrazione della sola esistenza dell'obbligazione e della sua esigibilità, mentre spetterà al debitore provare l'impossibilità della prestazione per cause a lui non imputabili. Nella responsabilità extracontrattuale, spetta, invero, al danneggiato dimostrare i fatti costitutivi delle sue pretese, non essendo sufficiente palesare che dalla condotta posta in essere dal convenuto è derivato un danno ma che tale comportamento è stato tenuto con dolo o colpa.

Peraltro, in caso di responsabilità extracontrattuale, l'obbligo risarcitorio non è limitato, come nella contrattuale, ai danni prevedibili al momento in cui è sorta l'obbligazione (cfr. l'art. 1225 c.c.).

Secondo la dottrina prevalente, un ulteriore elemento di distinzione riguarderebbe l'applicabilità della norma di cui all'art. 2058 c.c. in

materia di risarcimento in forma specifica esclusivamente alla responsabilità extracontrattuale.

2. La nozione giuridica di danno.

La nozione di “danno” svolge un ruolo centrale nel sistema della responsabilità civile, nonostante il legislatore non si sia mai preoccupato di fornire alcuna specifica e approfondita definizione giuridica¹; analogo problema sussiste, tra l’altro, in altri ordinamenti, così in Francia, come in Inghilterra ed in Germania².

In conseguenza di ciò, si sono sopravanzate, nel tempo, diverse teorie in tema di “danno”.

Elaborata a metà ‘800, la concezione dapprima affermata nella dottrina moderna vedeva nel *danno* una *diminuzione patrimoniale*, fondata sulla formula della “differenza” (*Differenztheorie*) tra la

¹ Cfr. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, Padova, 1996, 500 ess, nonché ALPA, BESSONE E ZENO ZENCOVICH, *I fatti illeciti*, in *Tratt. Rescigno*, VI, 14, Torino, 1995, 411 ess.

²P.G. MONATERI, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino, 1998, 274, nt.1

consistenza del patrimonio di un soggetto prima e dopo l'evento dannoso³.

Secondo altro orientamento, il danno doveva essere inteso come *modificazione della realtà materiale* ovvero come soppressione del bene sul quale ha inciso l'evento.

Infine, un'altra teoria facente capo a Carnelutti e ormai considerata prevalente, ravvisava nel danno *la lesione di un interesse*, inteso come rapporto tra il soggetto ed un bene⁴.

In considerazione di ciò, l'ottica tradizionale, che identificava il danno prevalentemente come una perdita patrimoniale, viene definitivamente abbandonata, tant'è vero che maggiore rilievo viene, oramai, attribuito proprio ai danni non patrimoniali.

Ebbene, *in prima facie*, va evidenziato che il concetto di "danno" va, innanzitutto, analizzato sotto la duplice ottica naturalistica e giuridica.

Per quanto concerne il primo punto di vista, il danno consiste, di norma, in un'alterazione negativa della realtà naturale⁵.

Tuttavia, non ogni modificazione peggiorativa di una realtà fenomenica deve essere oggetto di intervento normativo. Spetta, infatti, al legislatore effettuare, di volta in volta, una selezione tra le conseguenze pregiudizievoli ed individuare quelle meritevoli di risarcimento; da ciò

³ A. RAVAZZONI, *La riparazione del danno non patrimoniale*, Milano, 1962, 37; C.M. BIANCA, *Dell'inadempimento dell'obbligazione*, in Comm. Cod. civ., a cura di G. Scialoja-G. A. Branca, II ed., Bologna-Roma, 1979, 247.

⁴ F. CARNELUTTI, *Il danno e il reato*, Padova, 1926, 12.

⁵ P.G. MONATERI, *La responsabilità civile*, cit. 275; infatti la Dottrina afferma: "di per sé il termine danno non ha alcuna accezione circoscritta, anzi esso sottintende una nozione assai ampia, di carattere naturalistico, che individua qualunque nocimento o pregiudizio, annientamento o alterazione di una situazione favorevole".

l'affermazione del secondo profilo di danno, ovvero quello di natura squisitamente giuridica.

A ben vedere, mentre nella lingua corrente con il termine "danno" si suole, inevitabilmente, far riferimento ad un pregiudizio, nel linguaggio giuridico esso assume differenti significati, riconducibili sostanzialmente a due categorie: si parla di danno come elemento del reato, di danno criminale, di danno evento, dal quale va tenuto distinto il danno in rapporto al risarcimento ovvero di danno risarcibile. La differenza risulta alquanto palese: nella prima ipotesi, la nozione di danno è ricondotta alla lesione dell'interesse tutelato, nella seconda alle perdite patrimoniali, ai mancati guadagni, alle sofferenze morali patite dalla vittima dell'illecito.

Premesso ciò, è opportuno osservare che nel nostro ordinamento, a differenza di quelli di Common Law, risulta più agevole individuare una nozione unitaria del danno: difatti, in tutti i casi in cui tale termine viene utilizzato dal legislatore, esso viene inteso come *conseguenza* di un fatto umano, di un accadimento fortuito ovvero di un inadempimento contrattuale. Risarcibili saranno, pertanto, solo i danni che siano conseguenza *"immediata e diretta" del fatto illecito⁶: cioè, quelli che rientrano nel novero degli effetti normali ed ordinari del fatto illecito, secondo il criterio della c.d. "causalità giuridica".⁷*

Secondo la teoria che postula l'esistenza del binomio danno – evento, contrapposto a quello danno - conseguenza, in taluni casi ben determinati, danno ed evento coincidono; di contrario avviso risulta la Suprema Corte la quale precisa che nella struttura della responsabilità

⁶ Cfr. Art. 1223 c.c., cui rinvia l'art. 2056 c. 1 c.c.

⁷ Cfr. Cass. 11 febbraio 2009, n. 3357.

aquiliana sia il danno patrimoniale che non patrimoniale non si identificano con l'evento illecito ma rappresentano una conseguenza dello stesso, cioè un pregiudizio subito dal danneggiato⁸. La Cassazione, perciò, ricostruisce il danno come una conseguenza dell'evento ovvero come elemento esterno all'illecito. Se ne deduce che se sussiste solo il fatto lesivo e non si verifica un danno - conseguenza, non vi è alcun obbligo di risarcimento.

Ed ancora, si fa rientrare nella nozione di danno anche la c.d. "perdita di chance" per tale intendendosi la perdita di una concreta ed effettiva occasione favorevole di conseguire un determinato bene o risultato utile.⁹

In conclusione, laddove concorrano tutti i presupposti per il sorgere della responsabilità extracontrattuale, in capo al danneggiante nasce l'obbligo del risarcimento del danno, nelle due forme qui di seguito riportate: ovvero del risarcimento per equivalente, consistente nella dazione al danneggiato di una somma di danaro in misura tale da compensarlo del pregiudizio sofferto; ovvero del risarcimento in forma specifica, consistente nella rimozione diretta del pregiudizio verificatosi. Ad ogni modo, il danno deve essere riparato integralmente: a tal proposito, la giurisprudenza ritiene che, nella determinazione del danno risarcibile, sia necessario tener conto degli effetti positivi eventualmente prodottosi, quale conseguenza immediata e diretta del medesimo fatto illecito, nella sfera del danneggiato¹⁰.

⁸ Cass., ord. 1 dicembre 2004 n. 22586, LCC; Cass. 31 maggio 2005, n. 11609.

⁹ Vedi Cass. 3 marzo 2009, n. 5054; Cass. Sez. Un. 27 maggio 2008, n. 7943.

¹⁰ Si tratta della c.d. *compensatio lucri cum damno*. Vedi a tal proposito Cass., Sez. Un. 5 marzo 2009, n. 5287; Cass., Sez. Un. 25 novembre 2008, n. 28056.

3. Il danno come elemento di fattispecie nella responsabilità civile: il danno ingiusto.

A differenza degli illeciti penali per i quali vige il principio della tipicità, l'illecito civile è atipico: precisamente, la norma di cui all'art. 2043 c.c., contempla una clausola generale (... *qualunque fatto doloso o colposo* ...) fondata sul principio della risarcibilità di ogni **danno** qualificabile

come **ingiusto**, senza tuttavia specificare né quali danni rientrino in tale categoria né i criteri necessari per identificarli.

Il concetto di “danno ingiusto”, ove l’ingiustizia deve essere riferita al danno e non al fatto, assume, quindi, un ruolo nodale nella qualificazione del fatto illecito, tant’è che rappresenta il presupposto per la risarcibilità di ogni tipo di danno, sia patrimoniale che non patrimoniale.

In buona sostanza, la condotta deve essere tale da cagionare un danno che si concretizzi in una lesione di interessi, anche non necessariamente patrimoniali, meritevoli di tutela secondo l’ordinamento giuridico.

Tuttavia, non ogni danno può essere qualificato come ingiusto; dunque, il vero punto di partenza sta nell’identificare che cosa si deve intendere per “ingiustizia del danno”.

Allo stato attuale dell’evoluzione sistematica e giurisprudenziale, è possibile asserire che la responsabilità extracontrattuale deriva dalla lesione di un interesse giuridico tutelato dall’ordinamento, spettando al giudice di provvedere, di volta in volta, alla selezione nonché all’individuazione dello stesso.

Ad ogni modo, il concetto di danno ingiusto è stato oggetto di una lunga e laboriosa evoluzione.

Secondo la concezione più tradizionale, l’art. 2043 c.c. presentava il carattere di una norma secondaria volta a sanzionare il comportamento illecito lesivo di una situazione giuridica soggettiva tutelata da una norma di carattere primario.

Sino agli inizi degli anni Settanta, il prevalente orientamento giurisprudenziale ricollegava il danno ingiusto alla violazione di un

diritto soggettivo assoluto (diritto di proprietà, diritto all'integrità personale e diritti della personalità), negando tutela alla lesione di interessi non riconducibili a tale fattispecie.

Il requisito dell'ingiustizia del danno era, dunque, riferito alla condotta lesiva e non agli interessi protetti.

Attraverso l'evoluzione giurisprudenziale e l'elaborazione dottrinale, la limitazione ai diritti assoluti delle posizioni giuridiche tutelate nell'ambito della responsabilità extracontrattuale è stata superata attraverso una interpretazione estensiva della nozione di danno ingiusto.

La giurisprudenza ha, difatti, esteso la tutela anche ai diritti relativi (diritti di credito) fino a giungere, dopo anni di obiezioni e di chiusure, all'individuazione di nuove situazioni giuridiche soggettive meritevoli di garanzia, quali il diritto all'integrità del patrimonio, il possesso, le aspettative e gli interessi legittimi¹¹.

Sono state così delineate nuove categorie di diritti, al fine di offrire protezione ad interessi giuridicamente rilevanti, ma che in senso stretto non possono essere qualificati come tali.

Di conseguenza, nell'ipotesi in cui la P.A. emani un atto illegittimo, posto in essere con dolo o colpa, che cagioni un danno ingiusto a terzi, il giudice potrà condannarla a risarcire tali danni ai sensi dell'art. 2043 c.c. Il danno ingiusto consiste, dunque, in quella clausola che consente l'individuazione delle posizioni giuridiche meritevoli di tutela; se ne deduce, pertanto, che l'art. 2043 c.c. da norma secondaria diretta a

¹¹ Cfr. la nota sentenza n. 500 della Cass. Civ. Sez. Un. Del 22 luglio 1999).

sanzionare violazioni di disposizioni primarie addivene norma primaria volta ad individuare le condotte vietate e gli interessi protetti.

In ogni caso, va cristallizzato che l'esercizio del diritto ed il consenso dell'avente diritto rappresentano presupposti necessari per escludere l'ingiustizia del danno, così come le esimenti della legittima difesa (art. 2044 c.c.), dello stato di necessità (art. 2045 c.c.), del caso fortuito e della forza maggiore.

4. Danno patrimoniale e danno non patrimoniale. Evoluzione della giurisprudenza civilistica.

Le stelle polari civilistiche in tema di risarcimento del danno sono rinvenibile negli artt. 2043¹² e 2059¹³ c.c.

Dal combinato disposto delle norme in argomento è possibile ricavare una *summa divisio* fra danni *patrimoniali* e *non patrimoniali*.

Innanzitutto, nessuna particolare difficoltà si rinviene nella definizione del danno patrimoniale, di intuitiva apprensione nel duplice senso di danno emergente e lucro cessante, tale da arrecare un pregiudizio di natura economica rilevabile, secondo il tradizionale approccio della *Differenztheorie*¹⁴, mediante una comparazione del patrimonio medesimo anteriormente e successivamente al verificarsi del fatto dannoso.

Più difficile, invero, risulta la definizione del danno non patrimoniale, che afferisce a beni immateriali, quali la vita affettiva, la salute, l'onore, il prestigio, il nome e simili¹⁵.

All'atipicità propria dei fatti generatori di danno patrimoniale (ex art. 2043 c.c. " *Qualunque fatto ...*") si contrappone l'eccezionalità del risarcimento dei danni non patrimoniali, limitato alle sole ipotesi tipiche

¹² L'art. 2043 c.c. recita testualmente: " *Qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno*".

¹³ L'art. 2059 c.c. recita testualmente: " *Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge*".

¹⁴ Cfr. Capitolo I, Par. 2.

¹⁵ Quanto alla nozione di "danno non patrimoniale", le Corti sono ormai orientate a ritenere che essa non si esaurisca nel "danno morale soggettivo", ma ricomprenda altresì qualsiasi danno da lesione di valori inerenti la persona, sempre che non connotati da rilevanza economica.

legislativamente determinate (ex art. 2059 c.c. “ ... *i soli casi determinati dalla legge*”).

Detta previsione normativa è stata, dunque, oggetto di una interpretazione ampiamente restrittiva.

Ab origine, l'unico “caso determinato dalla legge” era quello contemplato dall'art. 185 c. 2 c.p.¹⁶ il quale ammetteva il risarcimento del danno allorché il fatto costituisse reato.

Attenendosi al dato letterale della norma, dunque, la nozione di danno non patrimoniale veniva intesa in senso estensivo ovvero comprensiva sia del turbamento transeunte (temporaneo) dell'animo o del dolore passeggero, sia di qualsivoglia offesa, anche permanente, a beni non patrimoniale, tra i quali, in particolare, la lesione alla salute. Vi era, quindi, la tendenza a far coincidere il danno non patrimoniale con il danno morale subiettivo.

Ad ogni modo, tale lettura estremamente ampia dell'art. 2059 c.c., che prevedeva la risarcibilità, nei limiti legislativamente consentiti, dei danni non patrimoniale latamente intesi, è stata oggetto di numerosi interventi giurisprudenziali.

In primis, è opportuno segnalare la sent. n. 184/1986 della Corte Cost. la quale disponeva una lettura più ampia del concetto di patrimonio di cui all'art. 2043 c.c., inteso in senso non solo economico ma anche personale, comprensivo, persino, del bene salute.

Di conseguenza, la lesione dei diritti fondamentali costituzionalmente riconosciuti (la salute di cui all'art. 32 cost.) deve essere risarcita ai sensi dell'art. 2043c.c., in quanto rappresentante una menomazione alla

¹⁶ L'art. 185, c. 2 c.p. recita testualmente: “*Ogni reato, che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento*”.

posta attiva del patrimonio inteso in senso lato e, quindi, sottratta dal campo di applicazione dell'art. 2059 cc.

Viene, così, coniata una nuova categoria di danno - evento ovvero il *danno biologico* il quale, affiancandosi al danno patrimoniale e al danno morale, quali danni - conseguenza, ha posto le basi per il procedere ad una maggiore personalizzazione della responsabilità extracontrattuale ed a un ampliamento dei pregiudizi risarcibili.

Si viene sempre di più ad affermare, quindi, l'esigenza di concedere tutela a fattispecie in cui risulta sconvolta ed alterata dal fatto illecito la vita quotidiana della vittima: si tratta di lesioni arrecate ad attributi individuali, diversi dalla salute, non riconducibili né alla categoria del danno morale, individuato nelle sofferenze di natura fisica o psichica patite dalla vittima dell'evento lesivo e risarcite nei soli casi previsti dalla legge, né al danno biologico inteso come danno alla salute della persona, bene inviolabile e costituzionalmente tutelato, riconducibile alle sole ipotesi di danni medici legalmente accertabili.

Ancora, il *danno esistenziale*, che al pari del danno biologico trova la sua definizione ed il suo riconoscimento per via giurisprudenziale, viene definito come qualsiasi evento che, per la sua valenza negativa, può ripercuotersi, danneggiandola in modo consistente, sull'esistenza di un individuo e sulla totalità dei rapporti e delle attività da questo normalmente intrattenute nella vita comune.

Il danno esistenziale si pone, quindi, a cavallo tra il danno morale ed il danno biologico.

Ciò nonostante, bisogna chiarire che i confini di tale fattispecie risultano tuttora poco chiari.

Particolarmente significativa, a tal proposito, è la rivoluzione giurisprudenziale del 2003 mediante la quale si assiste ad un ritorno dei danni personali derivanti dalla lesione di diritti costituzionalmente garantiti nel loro alveo naturale ovvero nella sfera dei danni non patrimoniali consequenziali, disciplinati dall'art. 2059 c.c.

La Suprema Corte¹⁷, alla quale si è successivamente conformata la Corte Costituzionale con la sentenza n. 233 del 2003, dopo un breve *excursus* giurisprudenziale e legislativo, volto al riconoscimento di una nozione di danno non patrimoniale inteso come lesione di valori inerenti la persona e non solo come danno morale soggettivo, ha ricondotto all'art. 2059 c.c. non solo l'antico danno morale subiettivo ma anche il danno esistenziale, frutto di un pregiudizio di diritti fondamentali della persona, nonché il danno biologico.

E' stata, quindi, superata la vecchia concezione secondo cui il danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c. si assimilerebbe al danno morale soggettivo. Da ciò ne consegue una riqualificazione del danno biologico e di quello esistenziale, i quali da danno - evento di cui all'art. 2043 c.c., addivengono a danno - conseguenza ex art. 2059 c.c., incombendo sulla parte che invoca la tutela risarcitoria, l'onere probatorio di cui all' art. 2697 c. 1 c.c..

Ebbene, è possibile asserire, alla luce di quanto esposto, un ritorno alla tradizionale bipartizione della tutela aquiliana del risarcimento del danno patrimoniale, disciplinato dall'art. 2043 c.c., e di quello del danno non patrimoniale, di cui all'art. 2059 c.c.

¹⁷Cfr. Cass., Sez. III, nn. 8827 e 8828 del 2003.

Si assiste, quindi, ad un ampliamento della categoria del danno non patrimoniale la quale viene a comprendere tutte le ipotesi in cui si verifichi una lesione di beni o valori inerenti la persona, un danno morale soggettivo (o danno da reato consistente nel turbamento dell'animo della vittima), un danno esistenziale (o danno conseguente al pregiudizio di beni non patrimoniali di natura costituzionale) nonché un danno biologico (o danno all'integrità fisica e psichica, garantita dall'art. 32 cost.).

A ciò si aggiunga che a seguito di successivi interventi giurisprudenziali¹⁸ si è giunti ad un superamento delle angustie probatorie. Difatti, la Suprema Corte riconosce all'art. 2059 c.c. una vera e propria capacità di tutela dei diritti fondamentali della persona, affermando che il danno non patrimoniale da lesione di diritto costituzionali, al quale si applicano le norme costituzionali e non l'art. 185 c.p., non richiede l'accertamento del reato, e quindi può trovare attuazione anche in relazioni a norme codistiche che dispongono forme di responsabilità oggettiva; nelle altre ipotesi è opportuno tale accertamento anche se risulta applicabile la presunzione legale di colpa disciplinata dal Codice civile.

Infine, l'11 novembre 2008 le Sezioni Unite della Suprema Corte¹⁹ hanno fornito agli interpreti 4 arresti nomofilattici nei quali vengono rimodellati alcuni dei più importanti tasselli della responsabilità civile, in particolare in materia di danno non patrimoniale, senza tuttavia sopire il dibattito intorno ai pregiudizi c.d. esistenziali.

¹⁸ Cfr. Cass. Sez. II, nn. 10482 e 20814 del 2004.

¹⁹ Cfr. Cass. Sez. Un. nn. 26972, 26973, 26974 e 26975 del 2008.

Ebbene, la Corte ha sancito l'esistenza dell'unica categoria del danno non patrimoniale, quale "*categoria generale non suscettibile di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate*", in cui il danno morale, quello biologico e quello esistenziale non possono essere qualificati quali figure autonome.

Ribadita l'atipicità del danno patrimoniale la cui disciplina è rinvenibile nell'art. 2043 c.c., nonché la tipicità del danno non patrimoniale, previsto dall'art. 2059 c.c., i giudici nomofilattici sanciscono espressamente che quest'ultimo sia risarcibile solo nei casi in cui vi sia una lesione derivante da reato, la violazione di un interesse o di un valore costituzionalmente garantito ovvero che tale tipo di risarcimento sia disposto da una norma di diritto statale o comunitario.

Ad ogni modo, tale tutela non è ristretta ai soli casi inviolabili della persona costituzionalmente riconosciuti in un determinato momento storico ma risulta, in virtù di quanto stabilito dall'art. 2 Cost., estendibile anche a nuovi interessi di rango costituzionale inerenti a posizioni inviolabile della persona umana.

Tuttavia, ulteriore requisito necessario per garantire il risarcimento di entrambi i tipi di danno (oltre alla gravità della lesione) è la prova dell'effettivo danno subito, il cui accertamento spetta ai giudici di merito. Da ciò ne consegue che il risarcimento non è riconosciuto *in re ipsa*: è stata infatti abbandonata la risarcibilità del danno - evento dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 184/1986 in favore del cd. danno-conseguenza.

La sentenza in esame prosegue, poi, concentrandosi sulla risarcibilità del danno non patrimoniale derivante da inadempimento contrattuale:

ai fini del risarcimento, sostiene la corte, non è necessario che l'inadempimento in questione abbia cagionato la lesione di valori o interessi costituzionalmente tutelati o che la loro tutela sia disposta dalla legge. Tale teoria è rinvenibile nell'art. 1174 c.c. secondo il quale la prestazione oggetto dell'obbligazione "può corrispondere anche ad un interesse non patrimoniale".

Ed ancora, la Suprema Corte pone un punto fermo sulle voci del danno risarcibile, eliminando i rischi di risarcimento dei cd. *danni bagatellari*: si tratta di danni di modesta entità i quali non incidono su valori costituzionali.

Con tale assunto i giudici nomofilattici hanno cercato di garantire un risarcimento più oculato dei danni al fine di evitare giudizi puramente pretestuosi oltre che in contrasto con il principio dell'economia processuale.

Un ulteriore aspetto da analizzare concerne il passo della sentenza in cui viene asserito il risarcimento del danno non patrimoniale in modo integrale ma senza duplicazioni: *"deve, pertanto, ritenersi sbagliata la prassi di liquidare in caso di lesioni della persona sia il danno morale sia quello biologico; come pure quella di liquidare nel caso di morte di un familiare sia il danno morale, sia quello da perdita del rapporto parentale: gli uni e gli altri, per quanto detto, costituiscono infatti pregiudizi del medesimo tipo.*

Esclusa l'applicabilità di tale operazione, dovrà il giudice, qualora si avvalga delle note tabelle, procedere ad una adeguata personalizzazione".

4.1. Il danno non patrimoniale alle persone giuridiche.

La risarcibilità del danno non patrimoniale, inteso come ogni pregiudizio di natura non patrimoniale derivante da lesioni di valori inerenti alla persona protetti dalla Costituzione, secondo la lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. seguita dall'unanime giurisprudenza della Suprema Corte e avallata anche dalla Consulta, è sempre stata prerogativa esclusiva delle persone fisiche.

Oggi, giurisprudenza e dottrina risultano costanti nell'interpretare l'espressione "danno non patrimoniale" in maniera alquanto ampia, tale da ricomprendere tutto ciò che rappresenta un danno alla sfera giuridica dell'individuo, con la conseguente graduale estensione di tale fattispecie anche alle persone giuridiche.

Si può, pertanto, pacificamente affermare che il danno non patrimoniale ad una soggetto collettivo si verifichi tutte le volte in cui un comportamento esterno sia in grado di incidere sulla reputazione e sull'immagine della stessa ovvero, più in generale, tutte le volte in cui detto comportamento generi degli effetti lesivi che prescindono dalla personalità giuridica del danneggiato. Ne consegue, quindi, un riconoscimento in capo alle stesse della tutela di tutti i diritti della personalità garantiti ed assicurati alla persona fisica dalla Costituzione e dal Codice Civile.

Alla stregua del costante orientamento della Corte Europea dei diritti dell'uomo, anche gli enti personificati non diversamente dagli individui persone fisiche hanno il diritto di ottenere la riparazione dei danni non patrimoniali causati dalla durata non ragionevole del processo e tali danni possono essere ravvisati anche nello stato di incertezza e di disagio che la durata (eccessiva) del procedimento determina nei soci o nelle persone preposte alla gestione dell'impresa.

Deve, pertanto, escludersi che nella specifica materia possa trovare applicazione il diverso principio secondo cui per gli enti personificati non è ontologicamente configurabile un coinvolgimento psicologico in termini di patemi d'animo, per cui gli stessi hanno titolo per chiedere il risarcimento del danno non patrimoniale solo quando questo consista nella lesione di diritti della personalità comparabili con l'assenza di fisicità, come quelli all'esistenza, all'identità, al nome e all'immagine.²⁰

²⁰ Vedi Cass. Civ., Sez. I, 15 giugno 2005, n. 12854, in *Guida dir.*, 2005, fasc. n. 34, 60.

5. Il concetto di immagine e la sua disciplina giuridica.

Nel linguaggio comune, con il termine “immagine” si suole intendere la rappresentazione esteriore di un individuo, ciò che la collettività può visibilmente percepire di una persona, sino a ricomprendervi tutte le caratteristiche, fisiche e comportamentali, che distinguono un soggetto dall’altro, sia nei rapporti sociali che in campo professionale.

Nel linguaggio giuridico, tale termine trova, invero, un'applicazione ben più restrittiva, in quanto ciò che si vuole proteggere è l'aspetto fisico, il ritratto della persona.

Si tratta di un diritto che pur non essendo espressamente menzionato nella Costituzione, riceve specifica tutela dal Codice civile (art.10 c.c.²¹) e dalla legislazione speciale (art. 96 e 97 L. n. 633/41²²).

Strettamente correlato con il diritto all'immagine è il diritto all'identità personale definito quale proiezione sociale della personalità dell'individuo²³ cui corrisponde il diritto del soggetto ad essere rappresentato nella vita di relazione nella sua vera identità.

In buona sostanza, si tratta, secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente, del diritto di ciascuno a non essere travisato o falsamente rappresentato rispetto al proprio patrimonio intellettuale, politico, religioso, ideologico e professionale.

Il fondamento normativo del diritto all'identità personale è sancito nell'art. 2 della Costituzione che, per la sua valenza precettiva, risulta idoneo a fornire protezione ad ogni valore emergente della personalità

²¹ Art. 10 c.c. recita testualmente. *“Qualora l'immagine di una persona o dei genitori, del coniuge o dei figli sia stata esposta o pubblicata fuori dei casi in cui l'esposizione o la pubblicazione è dalla legge consentita, ovvero con pregiudizio al decoro o alla reputazione della persona stessa o dei detti coniugi, l'autorità giudiziaria, su richiesta dell'interessato, può disporre che cessi l'abuso, salvo il risarcimento del danno”.*

²² A mente dell'art. 96 L. n. 633/41: *“Il ritratto di una persona non può essere esposto, riprodotto o messo in commercio senza il consenso di questa, salve le disposizioni dell'articolo seguente. Dopo la morte della persona ritrattata si applicano le disposizioni del 2/a, 3/a e 4/a comma dell'art. 93”*; l'art. 97 della medesima legge dispone: *“ Non occorre il consenso della persona ritrattata quando la riproduzione dell'immagine è giustificata dalla notorietà o dall'ufficio pubblico coperto, da necessità di giustizia o di polizia, da scopi scientifici, didattici culturali, o quando la riproduzione è collegata a fatti, avvenimenti, cerimonie di interesse pubblico o svoltosi in pubblico. Il ritratto non può tuttavia essere esposto o messo in commercio, quando l'esposizione o messa in commercio rechi pregiudizio all'onore, alla reputazione od anche al decoro della persona ritrattata”.*

²³ Cfr. Cass., Sez. Lav., 10 aprile 1996, n. 3341.

umana, anche al fine di assicurare la tutela disposta dall'art. 3 della Costituzione del pieno sviluppo della individuo²⁴.

La tutela del diritto all'identità personale è garantita dall'ordinamento mediante gli strumenti della tutela inibitoria²⁵ e risarcitoria²⁶, così come previsti dalle disposizioni relative al diritto al nome e il diritto all'immagine.

Ad ogni modo, dalla disamina delle disposizioni previste dal Codice Civile e dalla "Legge sul diritto d'autore" è possibile qualificare il diritto all'immagine come un diritto assoluto, dal quale discende il divieto di esporre o pubblicare il ritratto altrui, salvo che sussistano le indefettibili circostanze del consenso, della notorietà della persona ritratta nonché della presenza di un interesse pubblico.

Per quanto concerne il consenso, pur non sussistendo particolari vincoli di forma, deve essere manifestato esplicitamente; l'interessato potrà revocarlo in qualsiasi momento.

A ben vedere, secondo la giurisprudenza dominante, il consenso deve essere ben individuato e circoscritto: pertanto, il titolare del diritto è tenuto a specificare i limiti entro cui la sua immagine potrà essere utilizzata e diffusa.

Da ciò se ne deduce che si avrà un'utilizzazione abusiva dell'immagine ogni qualvolta la stessa sarà estesa al di fuori dei contesti e delle finalità a cui il consenso si riferisce.

²⁴ Cfr. Cass. Cost., 3 febbraio 1994, n. 13.

²⁵ La *tutela inibitoria* tende a far cessare nell'immediato il procrastinarsi dell'illecito e mira a garantire la tutela degli aspetti non patrimoniale dell'illecito e può essere esercitata anche in via d'urgenza, ex art. 700 del Codice di Procedura Civile.

²⁶ Il *risarcimento del danno non patrimoniale* può essere richiesto, in particolare, per la lesione al diritto allo sfruttamento commerciale della propria immagine.

Ciò nonostante, il consenso, quale requisito essenziale per poter diffondere e mettere in commercio il ritratto del suo titolare, non risulta sempre necessario. Difatti, l'art. 97 della "Legge sul diritto d'autore" prevede specificatamente delle eccezioni alla regola generale.

A titolo esemplificativo, il consenso non è necessario quando la riproduzione dell'immagine trovi la sua giustificazione nella notorietà del personaggio, purché la sua diffusione risponderà all'esigenza di pubblica informazione.

Ove la divulgazione abbia alla base interessi differenti, la carenza del consenso determinerà l'insorgenza di un obbligo al risarcimento del danno ex art. 2043 c.c., così come per ogni altra ipotesi di utilizzazione non autorizzata di un bene altrui²⁷.

Tuttavia, l'interesse pubblico non rappresenta sempre un'esigenza prioritaria in quanto incontra il limite del diritto alla riservatezza: tant'è vero che non è consentito oltrepassare la soglia dell'esigenza di informazione ricadendo nella mera curiosità del pubblico per la vita privata dei personaggi.

Ulteriore condizione esimente prevista dall'art. 97 della "Legge sul diritto d'autore" è quella concernente la riproduzione dell'immagine collegata a fatti o avvenimenti di interesse pubblico o svoltosi in pubblico.

In definitiva, l'utilizzo dell'immagine altrui senza previo consenso ovvero al di fuori dei casi elencati, rappresenta un vero e proprio abuso e, quindi, un comportamento illecito.

²⁷ Si veda, a tal proposito, Corte di Cassazione, Sezione I civile, Sentenza n. 4785 del 2 maggio 1991.

Ne consegue, pertanto, un danno che può avere natura morale o materiale la cui quantificazione è rimessa alla valutazione del prezzo che la vittima dell'abuso avrebbe potuto ricevere per acconsentire allo sfruttamento pubblicitario della propria immagine.

6. Il danno all'immagine delle persone giuridiche.

L'espressione "danno all'immagine" nell'accezione attuale, frutto dell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, ha un significato ben più ampio di quello che emerge dall'impostazione propria del Codice Civile, che, si rimembri, disciplina l'abuso dell'immagine altrui all'interno del Titolo I del Libro I, intitolato "Delle persone fisiche" (art. 10) e della "Legge sul diritto d'autore" agli artt. 96, 97 e 98.

Appare evidente che la nozione di immagine sottesa a tali disposizioni è alquanto ristretta in quanto coincide con ciò che la persona appare all'esterno, da un punto di vista materiale: immagine, quindi, intesa, come rappresentazione grafica, fotografica o plastica di una persona.

Tuttavia, il concetto in esame deve essere inteso anche in senso ampio, ovvero come quell'insieme di caratteristiche oggettive e soggettive connesse al modo di essere di un soggetto. Di tal che la nozione di immagine potrà essere collegata ad altri beni giuridici come l'onore, il decoro, la riservatezza, tutti inquadrabili nella nozione ampia di personalità (pubblica).

Originariamente, la dottrina non riconosceva l'offesa all'onore anche alle persone giuridiche, per il carattere astratto e "completamente insensibile" dello stesse²⁸.

Alla fine degli anni '70, tuttavia, si assisteva ad una prima estensione delle forme di tutela poste a garanzia della personalità individuale anche a tali soggetti. Difatti, una volta sganciati i concetti di onore e di

²⁸ Secondo la definizione del Manzini, "*Trattato di diritto penale italiano*", vol. VIII, Utet, 1985.

immagine dall'originaria ottica personalistica - materiale, essi sono stati utilizzati anche in relazione ai soggetti giuridici.

Se non che, successivamente, tale orientamento veniva recepito dalla giurisprudenza: e più precisamente, intorno agli anni '80, le Sezioni Penali della Cassazione riconoscevano l'estensione dei delitti di ingiuria e di diffamazione, di cui agli artt. 594 e 595 del Codice Penale, alle persone giuridiche le quali potevano assumere la qualità di soggetti passivi dei delitti contro l'onore.

Inizialmente tale impostazione è stata prevista solo in favore delle associazioni, dei comitati, delle fondazioni e delle società di persone, stante lo stretto collegamento fra l'organismo collettivo ed i suoi componenti. La giurisprudenza, tuttavia, non ha esitato ad estendere tale interpretazione anche alle società di capitali.

Si dà atto, dunque, che anche nei confronti dei soggetti collettivi si può verificare una lesione all'immagine, intesa in senso ampio come insieme delle caratteristiche che ne contraddistinguono l'attività ed il modo di agire.

A tal proposito, nel vasto campo giurisprudenziale, spicca una sentenza della III Sezione Civile della Corte di Cassazione, la n. 12929 del 2007, che costituisce la chiave di volta nel percorso di uniformità della tutela risarcitoria per lesione di diritti non patrimoniali tra persone fisiche e giuridiche, con l'unica eccezione costituita dalla naturale esclusione del danno biologico per l'assenza del requisito della fisicità.

Si tratta per lo più di un percorso già intrapreso nel 2004 dalla giurisprudenza di legittimità, con riferimento alla lesione del diritto alla

ragionevole durata del processo in applicazione dell'art. 2 della legge n. 89/2001 (cd. Legge Pinto).

La Suprema Corte, nel cassare con rinvio la sentenza impugnata, ha riconosciuto la risarcibilità del danno non patrimoniale per lesione dell'immagine della persona giuridica e, più in generale, dell'ente collettivo, sul presupposto che tale diritto, così come quelli al nome e all'identità personale, trova fondamento nell'art. 2 della Costituzione²⁹. In buona sostanza, il richiamo alle "formazioni sociali" operato dalla Costituzione rappresenta lo spiraglio attraverso il quale viene ricondotta anche la persona giuridica nel novero dei soggetti tutelabili. Come tale, essa è titolare di diritti fondamentali quali l'esistenza, l'immagine, la reputazione

Nell'individuare la lesione del diritto all'immagine, il giudice nomofilattico ha distinto due profili, che unitariamente considerati costituiscono il danno non patrimoniale complessivamente subito:

- 1)** le conseguenze negative prodotte dalla consapevolezza in capo agli organi della persona giuridica, che agiscono in rappresentanza e nell'interesse della stessa, di dover superare nei loro rapporti con i terzi gli svantaggi derivanti dall'evento dannoso;
- 2)** la diminuzione della reputazione della persona giuridica fra i consociati.

A ben vedere, oltre che da un'azione posta in essere da soggetti terzi, un danno all'immagine della persona giuridica può derivare anche da

²⁹ Art. 2 Cost. recita testualmente: *“La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo e sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale”*.

una condotta penalmente rilevante posta in essere da uno dei suoi organi³⁰.

Per quanto concerne, poi, la natura giuridica del danno in esame e l'onere probatorio gravante sul danneggiato che agisce in giudizio al fine di ottenerne il risarcimento, la consolidata giurisprudenza di legittimità lo ricollega al danno - conseguenza.³¹

Il danneggiato sarà, pertanto, tenuto a fornire la prova specifica dei pregiudizi subiti, avvalendosi anche dello strumento delle presunzioni, se non addirittura confidando nel ricorso del giudice a massime di esperienza.

A tale orientamento si sono, poi, conformate sia la Corte dei Conti che il Consiglio di Stato.

Più specificatamente, la V Sezione del Consiglio di Stato nella sentenza n. 491/2008 ha stabilito la risarcibilità, anche nei giudizi amministrativi, del danno esistenziale subito dall'appaltatore per la lesione della sua immagine causata dalla revoca dell'appalto da parte della stazione appaltante e dall'adozione di una nota informativa successivamente smentita all'esito di un procedimento penale. Tale assunto prende le mosse dal fatto che la reputazione e la considerazione di cui un soggetto gode non devono essere considerati appannaggio esclusivo della persona fisica ma vanno riconosciuti anche alle persone giuridiche. La Corte dei Conti della Lombardia, nella sentenza n. 546/2007, ha superato, mutandolo radicalmente, il consolidato orientamento della

³⁰ In tal senso si è pronunciata la III Sezione Civile della Corte di Cassazione nella sentenza n. 14766/2007.

³¹ Per una dettagliata ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale in tema di danno-evento e danno-conseguenza e sull'ormai consolidata riconducibilità all'art. 2059 cc di tutte le fattispecie di danni non patrimoniali derivanti da lesione di diritti della persona costituzionalmente garantiti, v. Foffà, *“la lesione dell'immagine di una persona giuridica”* in *Danno e resp.* 2007, n. 12, 1243 ss.

giurisprudenza contabile che ancorava il risarcimento del danno all'immagine di cui all'art. 2043 c.c. considerandolo come un danno di natura patrimoniale determinato in relazione alle spese necessarie per ripristinare l'immagine lesa.

Ed ancora, la più recente giurisprudenza di legittimità³², intende il danno esistenziale come un pregiudizio di natura non patrimoniale derivante dalla lesione di qualsiasi bene giuridicamente rilevante che incide sulla sfera esistenziale del danneggiato, alterandone gli assetti relazionali propri e incidendolo a scelte di vita diverse. E' evidente, quindi, la sua netta differenza dal danno all'immagine nell'accezione sopra meglio specificata. Addirittura il Consiglio di Stato nella già citata sentenza n. 491/2008 considera il danno esistenziale come diretta conseguenza del danno all'immagine, e, pertanto, nel momento in cui si verifica la lesione dell'immagine automaticamente si ravvisa anche un danno esistenziale.

Ad ogni modo, la questione dell'esistenza giuridica o meno di un danno c.d. esistenziale è in realtà assai dibattuta, tanto da dar luogo ad approfonditi lavori monografici della dottrina e a numerosissime decisioni della Suprema Corte, le quali hanno riconosciuto il carattere patrimoniale del danno in questione nonché la natura contrattuale della responsabilità al quale esso dà luogo, di cui ci occuperemo più specificatamente nel prossimo capitolo.

In conclusione è possibile asserire che la sostanziale uniformità giurisprudenziale esprime la comune volontà di assicurare alle persone giuridiche la medesima tutela riconosciuta alle persone fisiche.

³² Vedi Cass. N. 2546/2007

CAPITOLO II

IL DANNO ALL'IMMAGINE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

1. La lesione del diritto all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Una volta affermata la possibilità per le persone giuridiche private di agire in giudizio per la tutela della propria immagine, è stato facile estendere il medesimo concetto anche alle persone giuridiche di diritto pubblico.

Già a partire dagli anni '70, la giurisprudenza della Corte dei Conti aveva individuato una serie di interessi primari di natura collettiva facenti capo alla Pubblica Amministrazione. L'esempio più interessante è costituito dal bene giuridico dell'ambiente, dalla cui lesione discende in capo al responsabile un obbligo di risarcire i danni causati alla collettività, ex art. 2043 c.c.

Tuttavia, l'attribuzione alla Pubblica Amministrazione di un diritto alla tutela della propria immagine ha richiesto un'analisi più attenta, stante la necessità di dover coordinare tale elemento con il carattere pubblico dell'Ente, esponenziale degli interessi collettivi.

Pertanto, la categoria del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è stata costruita come lesione del rapporto fiduciario

intercorrente tra l'ente pubblico e gli utenti, tale da compromettere il buon funzionamento ed il migliore raggiungimento dei fini istituzionali³³.

La necessità di garantire l'immagine dell'Amministrazione nasce dall'esigenza di tutelare l'onestà dello Stato in tutte le sue manifestazioni secondo i precetti costituzionali dell'art. 97. Si tratta dei principi che affermano il buon andamento, la correttezza e l'efficienza dell'Amministrazione³⁴.

Ma la tutela dell'immagine e del prestigio della Ente pubblico deve ritenersi il corollario del principio di buona amministrazione, il quale può sussistere solo se l'opinione che i cittadini hanno dell'Amministrazione stessa non vada condizionata da un senso di sfiducia sulla sua efficienza e serietà³⁵. In caso contrario, verrebbe pregiudicato l'esercizio di una funzione della quale la nozione di "buona amministrazione" è elemento fondamentale³⁶.

Va chiarito che la compromissione dell'immagine della Pubblica Amministrazione è la conseguenza del mancato adeguamento del buon amministratore al comportamento dovuto.

Ad ogni modo, al fine di comprendere correttamente la problematica in questione, è opportuno interpretare l'immagine della Pubblica Amministrazione come funzione tesa al conseguimento dei diritti dei

³³Vedi Corte dei Conti, Sez. II centrale, 06.10.2003, Sett. Giur., 41/2003: " *il c.d. danno all'immagine in riferimento ad un ente locale si configura come una lesione del rapporto fiduciario dei cittadini verso i propri eletti nella civica amministrazione, tale da compromettere il buon funzionamento ed il raggiungimento dei fini istituzionali*".

³⁴ Cfr. Cortese, op. cit., 82.

³⁵ Concetti, questi, opportunamente specificati dall'art. 1 Legge n. 241 del 1990.

³⁶ Cfr. Orefice, op. cit., 770.

cittadini³⁷. Nell'espletamento di tale attività, è compito dell'Amministrazione favorire lo sviluppo della personalità: occorre, cioè, assicurare, così come sancito dagli artt. 2 e 3 della Costituzione, il riconoscimento, la garanzia e lo sviluppo della persona³⁸.

L'immagine di buon andamento della Pubblica Amministrazione assume, pertanto, una duplice funzione: quella di essere finalizzata al perseguimento dei compiti dello Stato e quella di riconoscimento e di garanzia dei diritti dei cittadini. Tale ultimo aspetto deve essere considerato particolarmente rilevante in quanto volto ad incrementare il rapporto Amministrazione - soggetto, ponendo quest'ultimo al centro dell'opera realizzatrice dell'Amministrazione.

E' necessario, quindi, intendere un nuovo concetto di attività Amministrativa che prediliga in primo luogo la persona in quanto tale e non l'apparato burocratico.

In definitiva, il ruolo dell'amministrazione è quello di operare al servizio dei cittadini al fine di promuovere l'esercizio dei loro diritti³⁹.

Tuttavia, ciò che non è stato chiarito è se il diritto all'immagine dovesse essere riconosciuto esclusivamente alla Pubblica Amministrazione centrale, intesa come Stato - persona, oppure ad ogni singola amministrazione colpita, sia statale che territoriale.

³⁷ Vedi Spasiano, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003, 179 ss. A riguardo, importante anche il contributo di Dentamaro, *il danno ingiusto nel diritto pubblico*, Milano, 1996, 61 ss.

³⁸ Di assoluta importanza è quanto espresso da Allegretti, *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova, 1996, 12.

³⁹ Cfr. Allegretti, op. cit., 254.

Ebbene, il diritto in questione è stato riconosciuto ad ogni singolo Ente, sull'assunto che è proprio quest'ultimo a subire in modo diretto gli effetti negativi del comportamento lesivo della propria immagine istituzionale.

Peraltro, è solo l'Ente direttamente colpito a possedere i mezzi necessari per reagire alla situazione di *impasse*, sia perché l'azione di *marketing* volta a restituire lustro alla propria immagine sarà incanalata mediante mezzi di informazione dai quali i cittadini hanno avuto notizia della precedente condotta disdicevole, e sia perché solo l'Ente potrà fornire la prova della correttezza della propria azione amministrativa.

Ad ogni modo, la lesione dell'immagine del singolo Ente può, ben presto, assumere carattere generale e riguardare, quindi, l'intero sistema dell'Amministrazione, intesa come Stato – persona.

Ne consegue, pertanto, l'indisponibilità del diritto all'immagine della Pubblica Amministrazione la quale deve essere ripristinato, a prescindere dalla valutazione della singola Amministrazione colpita⁴⁰.

Tale indisponibilità è stata ulteriormente avvalorata dalla sezione giurisdizionale Centrale d'Appello della Corte dei Conti⁴¹ la quale ha espressamente sancito come il diritto *de quo* possa essere esercitato soltanto dal Procuratore Regionale contabile a tutela dell'interesse della collettività alla conservazione e corretta gestione dei mezzi e dei beni pubblici, cui consegue l'irrinunciabilità e l'obbligatorietà della relativa azione.

In definitiva, la figura del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, elaborata dalla Corte dei Conti, è ricollegata allo

⁴⁰ Si veda, a tal proposito, Corte dei Conti, Regione Umbria, Sezione giurisdizionale, Sentenza n. 98 del 9 gennaio 2001.

⁴¹ Sentenza n. 96 del 25 marzo 2002.

“Stato – Comunità”, quale organo costituzionale ed elemento costitutivo dello Stato, ex art. 1 Cost. e norme che ad esso fanno riferimento⁴².

2.La natura giuridica della responsabilità amministrativa.

Prima di affrontare la problematica del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, è necessario esaminare il dibattito in ordine alla natura giuridica pubblicistica o privatistica della responsabilità amministrativa nonché la natura sanzionatoria o risarcitoria.

Parte della dottrina ha attribuito alla responsabilità amministrativa natura risarcitoria in quanto l'azione della Corte dei Conti è volta alla reintegrazione delle casse erariali per la perdita subita. Tale impostazione contrappone la natura extracontrattuale a quella contrattuale.

Per quanto concerne la prima, fondata sul generale principio del *neminem laedere*, è apparsa ai primi interpreti la più aderente alla formulazione di cui all'art. 82 r.d. 18/11/1923, n. 2440 (Legge di contabilità generale dello Stato) ed all'art. 52 r.d. 12/07/1934, n. 1214 (Testo Unico delle Leggi sulla Corte dei Conti).

⁴² La Corte Costituzionale con la sentenza n. 355/2010 ha preso a riferimento la Pubblica Amministrazione come tale ed ha perciò parlato di un danno all'immagine dello Stato – Apparato. Tuttavia, nella visione della Corte dei Conti, il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione va misurato in rapporto allo Stato – Comunità e non già in rapporto allo Stato – Apparato.

Altra dottrina ha sostenuto, invero, la natura contrattuale della responsabilità: l'illecito amministrativo – contabile deriverebbe dalla violazione del sottostante rapporto tra l'amministrazione ed il responsabile, presentando delle similitudini con la responsabilità civile per inadempimento del lavoratore privato⁴³.

Secondo un orientamento intermedio⁴⁴ la giurisdizione in ordine agli illeciti extracontrattuali dei pubblici dipendenti ad enti diversi da quelli di appartenenza spetta alla Corte dei Conti; si assiste, quindi, ad un ampliamento della preesistente responsabilità contrattuale nei confronti della propria amministrazione.

Un diverso approccio in ordine alla natura della responsabilità amministrativa viene affermato da altro indirizzo di matrice pubblicistica attribuendone funzione repressivo – sanzionatoria.

I sostenitori di tale orientamento assimilano tale responsabilità a quella penale per l'officiosità dell'azione della Procura Contabile nonché per la centralità del ruolo del dipendente pubblico, soggetto danneggiante, rispetto all'amministrazione, soggetto danneggiato.

Così come per la responsabilità penale, il regime della responsabilità amministrativa è fondato sul necessario accertamento della sussistenza dell'elemento psicologico all'origine della condotta dell'autore.

⁴³ Sulla natura contrattuale della responsabilità amministrativo – contabile conseguente ad un danno per perdita di prestigio ed al grave detrimento all'immagine e della personalità pubblica dello Stato cfr. Cass. Civ. SS. UU. 02/03/2006, n. 4582.

⁴⁴ Vedi Cass. Civ., SS. UU., 22/11/2003, n. 19667.

La legge del 1994, circoscrivendo la responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, mantiene l'impostazione pubblicistica della responsabilità amministrativa.

3. Il primato della giurisdizione contabile.

Il problema relativo alla giurisdizione della Corte dei Conti per la tutela del danno all'immagine è stato oggetto in passato di numerosi dibattiti.

A ben vedere, a seconda che si considerasse o meno il danno all'immagine come una forma di pregiudizio economico per l'erario pubblico, ne sarebbe derivata la giurisdizione del giudice contabile, piuttosto che di quello ordinario⁴⁵.

La distinzione era netta: dinanzi al giudice ordinario, gravava sulla parte attrice, che aveva subito la lesione della propria immagine, secondo le regole generali, la prova e la quantificazione del danno; nel giudizio contabile, invero, spettava direttamente al Pubblico Ministero erariale la dimostrazione e la quantificazione del danno subito dall'amministrazione⁴⁶.

Nell'affrontare la questione, particolarmente rilevante è stata l'individuazione del concetto di patrimonio pubblico: ove si accolga una nozione restrittiva dello stesso, quale posta attiva del bilancio, sarebbe necessario riconoscere la giurisdizione del giudice ordinario, atteso che la lesione dell'immagine dell'Amministrazione non potrebbe dar luogo ad una diminuzione patrimoniale; ove, invero, si acceda ad una nozione ampia, che tenga in considerazione, persino, le possibili future entrate dell'Ente, la lesione all'immagine potrà configurare un'ipotesi di danno, come previsione di un mancato futuro guadagno.

⁴⁵Una terza tesi propugnava una soluzione mista che, tuttavia, presentava l'inconveniente della necessità di adire, successivamente, entrambi i giudici.

⁴⁶ Si vedano in giurisprudenza: Corte dei Conti, Regione Lombardia, sezione giurisdizionale, sentenza n. 34 del 19 aprile 1994; Corte dei Conti, regione Lombardia, sezione giurisdizionale, Sentenza n. 137 del 20 febbraio 1995.

Ed è proprio su tale nozione che è stato sviluppato il concetto di patrimonio pubblico inteso come l'insieme di tutti i beni, materiali e immateriali, dai quali l'Ente pubblico può ricavare un'utilità economica.

Ebbene, fermo restando il riconoscimento della lesione del diritto all'immagine quale forma di aggressione al patrimonio pubblico, è opportuno porre l'accento sul problema della individuazione della competenza giurisdizionale.

La Corte di Cassazione ha, più volte, ribadito la natura non economica del pregiudizio derivante dalla lesione del diritto all'immagine⁴⁷, riconoscendo al giudice ordinario il potere di risolvere le controversie in materia facendo ricorso a decisioni equitative, prescindendo dalla prova dei costi sopportati dall'amministrazione per reintegrare la propria posizione innanzi all'opinione pubblica.

Tale impostazione è stata in parte sostenuta anche dalla giurisprudenza contabile che ha qualificato il danno all'immagine come danno – evento ovvero come danno in sé, derivante dalla lesione di interessi particolarmente rilevanti tali da comportare un risarcimento *in re ipsa* senza la necessità di alcuna prova⁴⁸.

Secondo tale orientamento, nell'ipotesi di lesione al diritto dell'immagine derivante da comportamenti extrapenali, si verifica il sistema del c.d. "doppio binario": l'Amministrazione, quindi, dovrebbe rivolgersi dapprima al giudice amministrativo al fine di ottenere

⁴⁷ Cfr., ad esempio, Cass., Sez. Civile, Sent. N. 12951 del 5 dicembre 1992.

⁴⁸ Si vedano, a tal proposito, Corte dei Conti, Sezione I, Sent. N. 78 del 19 febbraio 2003; Corte dei Conti, Regione Umbria, sez. giurisdizionale, Sent. N. 98 del 9 gennaio 2001.

l'annullamento del provvedimento e, successivamente, adire il giudice ordinario per conseguire il risarcimento dei danni.

Nel caso in cui, invece, il danno all'immagine derivi da un comportamento penalmente rilevante, la Pubblica Amministrazione potrà costituirsi parte civile nel relativo giudizio al fine di chiedere il risarcimento del danno (art. 185 c.p. e art. 2059 c.c.). Ne consegue che, secondo tale orientamento, la giurisdizione contabile debba essere esclusa per la natura non patrimoniale della lesione⁴⁹.

Ed ancora, taluni giudici contabili hanno cercato di attrarre nell'area della propria giurisdizione le controversie relative al danno all'immagine della Pubblica Amministrazione mediante l'elaborazione della teoria c.d. "contrattualistica": tale danno deriverebbe dall'inadempimento di uno o più obblighi di servizio gravanti sul dipendente pubblico.

A seguito della "privatizzazione del pubblico impiego", il dipendente è obbligato contrattualmente ad osservare una certa condotta; ne consegue che, nell'ipotesi di lesione dell'immagine dell'Ente pubblico derivante dal comportamento di un proprio dipendente, sarebbe configurabile un inadempimento contrattuale a contenuto patrimoniale.

Ad ogni modo, l'individuazione della giurisdizione della Corte dei Conti nella specifica materia del danno all'immagine è stata pacificamente

⁴⁹ In questo senso, si veda Corte dei Conti, Sezioni Riunite, Sent. n. 580 del 6 maggio 1988.

risolta da pronunce della Corte Costituzionale, della Cassazione e degli stessi giudici contabili.⁵⁰

In primis, è opportuno segnalare la sentenza della Corte Costituzionale n. 641/1987⁵¹ ed, in particolare, l'orientamento giurisprudenziale della Suprema Corte⁵² per la quale la cognizione appartiene alla giurisdizione della Corte dei Conti anche qualora sussista “ *non solo il danno erariale, ma anche il danno conseguente alla perdita di prestigio ed al grave detrimento dell'immagine e della personalità pubblica dello Stato che, pur se non comporta una diminuzione patrimoniale diretta, è tuttavia suscettibile di una valutazione patrimoniale sotto il profilo della spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso*”.

L'orientamento giurisprudenziale del 1997 ha subito una rivisitazione nel 1999 da una nuova pronuncia⁵³ in forza della quale rientra nella giurisdizione della Corte dei Conti la cognizione dell'azione di responsabilità amministrativa sia per il danno derivante da una perdita patrimoniale diretta, sia per il danno all'immagine dell'ente che deve qualificarsi come danno patrimoniale. Secondo tale impostazione è necessario privilegiare il criterio del *petitum* sostanziale poiché il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario ed amministrativo non deve essere effettuato sulla base della qualificazione attribuita alla pretesa dalla parte.

⁵⁰ Cfr. Cortese, *op. cit.*, 181 ss.

⁵¹ Corte Cost., 30/12/1987, n. 641, *FI*, 1988, I, 694.

⁵² Cass. Civ. SS. UU., 25/06/1997, n. 5668, *FI*, 1997, I, 2872. A tal proposito si veda recente giurisprudenza Cass. Civ. SS. UU., 27/09/2006, n. 20886.

⁵³ Cass. Civ. SSS. UU., 25/10/1999, n. 744.

Secondo la giurisprudenza della Suprema Corte⁵⁴, la quale si è pronunciata in materia di danno all'immagine derivante dalla riscossione di tangenti, gli indici sintomatici della giurisdizione della Corte dei Conti possono essere ravvisati nella spesa necessaria per il ripristino del danno, nelle erogazioni, pari almeno alla somma versata o promessa, che pur avendo provenienza privata non si configurano come atti di liberalità, ed infine, nella qualità di amministratore o funzionario pubblico al quale il danno è imputabile.

Pertanto, la giurisdizione della Corte dei Conti è individuata non dalla patrimonialità dell'interesse ma dalla patrimonialità della lesione.

Si tratta, quindi, di un danno patrimoniale in quanto considerato come pregiudizio a beni immateriali suscettibili di valutazione economica comportanti la spesa al ripristino. Tuttavia, la cognizione della Corte dei Conti non viene meno ove sia necessario verificare il *pretium doloris* scaturente dal danno morale⁵⁵.

Ebbene, la lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione, in quanto pregiudica il principio di buona amministrazione, è foriera di danno che deve essere risarcito indipendentemente dal fatto che l'amministrazione abbia o meno dovuto affrontare le spese del ripristino dell'immagine.

Tale orientamento è stato confermato dalla sentenza delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti⁵⁶ secondo la quale è opportuno

⁵⁴ Cass. Civ. SS. UU., 04/04/2000, N. 98.

⁵⁵ Si vedano le già citate sentenze della Suprema Corte Cass. Civ. SS. UU., 25/06/1997, n. 5668 e Cass. Civ. SS. UU., 25/10/1999, n. 744.

⁵⁶ Corte dei Conti, 23/04/2003, n. 10.

riconoscere la responsabilità amministrativa in funzione di interessi ulteriori rispetto a quelli relativi alla mera integrità patrimoniale.

In tale contesto, nel 2009 si è pronunciata la Corte di Cassazione la quale ha privilegiato, con riferimento alla giurisdizione, un approccio più sostanzialistico *“sostituendo ad un criterio eminentemente soggettivo, che identificava l’elemento fondante della giurisdizione della Corte dei Conti nella condizione giuridica pubblica dell’agente, un criterio oggettivo che fa leva sulla natura pubblica delle funzioni espletate e delle risorse finanziarie a tal fine adoperate”*. Sulla base di tale criterio è stata, pertanto, ritenuta sussistente la giurisdizione della Corte dei Conti non solo nei confronti degli Enti pubblici economici ma, in presenza del criterio di collegamento rappresentato dal rapporto di servizio, anche nei confronti di soggetti di natura privatistica quali le S.p.a. e gli amministratori delle stesse.

Chiarito ciò, è opportuno porre l’accento su un’ulteriore questione particolarmente dibattuta concernente la proposizione dell’azione di responsabilità nel caso in cui esista un giudicato penale a seguito del quale è stato già liquidato il danno all’Amministrazione danneggiata.

L’opinione prevalente della giurisprudenza della Corte dei Conti⁵⁷, seguendo le orme della Corte Costituzionale⁵⁸, ha affermato che le azioni di responsabilità amministrativa e contabile non devono essere considerate inammissibili per sopravvenuto difetto di interesse in caso

⁵⁷ Corte dei Conti, sez. I, 18/02/2002, n. 48.

⁵⁸ Corte Costituzionale, 30/06/1988, n. 733.

di costituzione dell'Amministrazione danneggiata come parte civile in un processo penale.

L'unico limite posto dalla stessa giurisprudenza concerne il caso in cui il *quantum debeatur* sia stato determinato in sede penale nella sua effettiva entità, riguardi la stessa tipologia di danno individuata nel processo contabile ed il danno sia stato interamente soddisfatto in sede penale nella medesima misura indicata in sede di giurisdizione contabile.

La dottrina, difatti, ne ha sottolineato l'autonomia della giurisdizione contabile in quanto le due azioni presentano delle sostanziali differenze funzionali e di interpretazione normativa. Tale indipendenza delle azioni deriva dal fatto che pur scaturendo dallo stesso fatto illecito, l'interferenza può verificarsi tra giudizi e non tra giurisdizioni.

Tale impostazione è ancor più confermata da un'ulteriore interpretazione giurisprudenziale⁵⁹ la quale rileva tale autonomia sia nei lavori preparatori della riforma del codice di procedura penale, sia nell'art. 7 Legge n. 97/2001, il quale al terzo comma sancisce che il Pubblico Ministero penale, quando esercita l'azione penale per un reato che ha cagionato danno erariale, deve informare il Procuratore Generale presso la Corte dei Conti dando notizia dell'imputazione.

In definitiva, l'azione contabile prescinde totalmente dall'iniziativa dell'Amministrazione interessata e può essere rimessa esclusivamente

⁵⁹ Corte dei Conti, sez. I, 18/02/2002, n. 48.

all'iniziativa del Procuratore Generale in ragione di apprezzamenti che coinvolgano la fondatezza del danno e la rilevanza della colpa.

4. Le possibili caratteristiche del danno all'immagine.

Il danno all'immagine ed il danno morale.

Nell'ambito dell'analisi sulla natura giuridica del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione particolarmente rilevante è stato il tentativo di ricondurre tale figura giuridica al danno morale.

La *ratio* di tale scelta sarebbe risieduta nella necessità di garantire un risarcimento del danno in relazione al discredito sociale subito dall'Ente e determinato dal verificarsi di una fattispecie penalmente rilevante, riconducibile alla condotta posta in essere dagli amministratori o dai dipendenti pubblici.

Punto debole dell'impostazione teorica è stata l'impossibilità di attribuire in capo alla persona giuridica un *pretium doloris*: pertanto, è

stata riconosciuta la giurisdizione della Corte dei Conti esclusivamente in funzione dell'esborso monetario per il ripristino dell'immagine.⁶⁰

Frutto dell'elaborato giurisprudenziale è, poi, l'estensione della tutela non solo ai beni pubblici patrimoniali in senso proprio ma anche alla lesione di interessi che sono da considerare beni in senso giuridico, consistenti nel pregiudizio arrecato all'immagine di un Ente pubblico che si traduce in un danno sociale.

Il danno sociale diviene, quindi, referente necessario al fine di chiarire la portata del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione in quanto essa è titolare di diritti non patrimoniali quali quelli alla tutela dell'onore, della reputazione e dell'identità personale⁶¹.

In tal caso, la giurisprudenza contabile fa riferimento al danno non patrimoniale e non a quello morale, confermando quanto già sancito dalla Suprema Corte secondo la quale *“non può condividersi l'equazione tra danno non patrimoniale e danno morale (c.d. pecunia doloris), perché il danno non patrimoniale comprende qualsiasi conseguenza pregiudizievole di un illecito che, non prestandosi ad una valutazione monetaria basata su criteri di mercato, non può essere oggetto di risarcimento, sibbene di riparazione”*.⁶²

⁶⁰ Cfr. Corte dei Conti, sez. II, 01/06/1987, n. 99.

⁶¹ Si veda Corte dei Conti, n. 114/1994.

⁶² Cfr. Cass. Civ., sez. I, 10/07/1991, n. 7646.

4.1 Segue. Il danno non patrimoniale.

L'impossibilità di configurare il danno morale in capo alle persone giuridiche, ha spinto la giurisprudenza della Corte dei Conti verso posizioni più inclini ad un danno non patrimoniale che determini pregiudizio di interessi e valori soggetti a valutazioni patrimoniali.

Ne consegue che *“il danno all'immagine costituisce danno ad un bene non patrimoniale, ma nel momento stesso della lesione si riveste di valore economico, come “credito” alla relativa prestazione risarcitoria, da parte del dipendente e/o amministratore pubblico danneggiante, a favore dell'Ente pubblico danneggiato”*⁶³.

Il danno all'immagine viene, quindi, qualificato dalla giurisprudenza della Corte dei Conti come danno al prestigio dell'immagine, della reputazione e della personalità pubblica dello Stato, conoscibili ed azionabili indipendentemente dall'esistenza di un connesso danno patrimoniale⁶⁴.

Viene, pertanto, ad affermarsi l'ipotesi secondo cui affinché vi sia danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è sufficiente la sussistenza di un fatto intrinsecamente dannoso in quanto in contrasto con interessi primari protetti direttamente ed immediatamente dall'ordinamento giuridico, senza la necessità della dimostrazione delle spese sostenute per la riparazione ed il ripristino della reputazione dell'amministrazione⁶⁵.

⁶³ Cfr. Cortese, *op. cit.*, 105.

⁶⁴ Vedi Corte dei Conti, sez. III, 13/10/2000, n. 298/A.

⁶⁵ Vedi Corte dei Conti Piemonte, sez. giur, 23/07/2001, n. 773.

In definitiva, la tesi del danno non patrimoniale assume un carattere riduttivo ove si subordini il danno erariale in questione alla necessità che l'illecito amministrativo acquisisca i caratteri propri del reato di cui all'art. 185 c. p. ovvero quelli degli illeciti extrapenali; occorre, cioè, che la condotta sia contraria ai precetti di imparzialità, buon andamento e correttezza tali da ledere i diritti degli amministratori ai sensi dell'art. 2 della Costituzione.

4.2. Segue. Il danno patrimoniale.

La circostanza della necessità di una valutazione di carattere economico, ha spinto la giurisprudenza della Corte dei Conti a ricondurre il danno all'immagine nella categoria del danno patrimoniale per la esigenza che lo stesso venga correlato alla quantificazione⁶⁶.

⁶⁶ Cfr. Corte dei Conti Marche, sez. giur., 28/06/2000, n. 3349.

Tale quantificazione andrebbe effettuata sulla base delle spese effettivamente sostenute dall'Amministrazione per il ripristino dei beni lesi; si deve trattare di un intervento costante e continuativo⁶⁷.

Da qui una più rigorosa definizione di pregiudizio al patrimonio pubblico inteso come insieme di utilità e risorse dei soggetti pubblici non direttamente riconducibili alla lesione dei beni materiali, quale diretta conseguenza di un comportamento infedele dei pubblici dipendenti.

Ad ogni modo, un recentissimo orientamento della Corte dei Conti ha sancito espressamente il principio secondo cui il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è risarcibile a prescindere dall'effettuazione di spese di ripristino dei beni immateriali lesi e può essere soggetto alla liquidazione in base ad accertamento in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c.⁶⁸.

Da tale concezione deriva il considerare il patrimonio dello Stato come utilità della collettività slegato dalla materialità delle risorse.

A tal proposito, parte della dottrina ha operato uno sdoppiamento della responsabilità per danno all'immagine: l'una inerente all'immagine in termini patrimoniali per la lesione che il bene potrebbe subire e l'altra concernente l'immagine vera e propria dell'Amministrazione che è causa di un danno esistenziale la cui durata si protrarrà nel tempo.

La configurabilità del danno in termini di patrimonialità presenta delle conseguenze in ordine alla prova della sua ricorrenza, ricadendo sul

⁶⁷ Spesso la spesa effettivamente sostenuta non è un criterio univoco per la quantificazione del danno, si veda recentemente Corte dei Conti Lombardia, sez. giur., 14/12/2006, n. 682.

⁶⁸ Si veda recentemente Corte dei Conti Lombardia, sez. giur., 14/03/2007, n. 152.

Procuratore Contabile, in sede di domanda, l'onere di precisare la dimensione patrimoniale del danno del quale si chiede il reintegro, sia nei profili di diritto che di fatto⁶⁹.

⁶⁹ A tal proposito cfr. Corte dei Conti, sez. I, 12/01/2001, n. 3.

4.3. Segue. La Sentenza delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti n. 10/SR/QM del 23 aprile 2003: la natura di danno esistenziale della lesione all'immagine della P.A.

I molteplici interventi giurisprudenziali hanno fatto sorgere numerosi dubbi, dal punto di vista interpretativo, sull'esatta natura del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Tale situazione ha indotto la I Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti a rimettere al giudizio delle Sezioni Riunite la questione di massima sulla natura del danno all'immagine, chiedendo se si possa configurare come danno esistenziale⁷⁰, ex art. 2043 c.c. ovvero come danno non patrimoniale, ex art. 2059 c.c.

Ebbene, le Sezioni Riunite hanno accolto senza alcuna esitazione la prima alternativa.

Il danno esistenziale, come già precisato nel primo capitolo, consiste in un pregiudizio reddituale, di natura non patrimoniale e tendenzialmente omnicomprensivo, in quanto ogni lesione di attività esistenziali del danneggiato può dar luogo al risarcimento del danno (ex art. 2043 c.c.).

⁷⁰ Per un approfondimento relativo a tale voce di danno si rimanda al Capitolo I.

Secondo le Sezioni Riunite, l'originaria rigida interpretazione dell'art. 2059 c.c. ha comportato una riduzione delle possibilità di tutela dei danni alla persona.

Si legge testualmente nella sentenza *“Una congrua utilizzazione del risarcimento di danni siffatti da parte della giurisprudenza servirebbe ad affermare nell'ordinamento la possibilità di tutela dei diversi aspetti della personalità, anche con funzionalizzazione delle situazioni patrimoniali alla reintegrazione di valori tipicamente reddituali o comunque immateriali”*.

A ciò si deve aggiungere la confusione operata dalla giurisprudenza in ordine alle figure del danno morale e del danno non patrimoniale: esse sono state considerate come un'unica fattispecie con riferimento all'art. 2059 c.c. che riporta la dicitura *“danni non patrimoniali”*.

Tuttavia, ad avviso di Supremi giudici contabili, il danno morale ed il danno non patrimoniale sono nozioni distinte: il primo riguarda il danno subito dall'individuo nella sua sfera psichica; il secondo, invero, ricomprende tutto ciò che rappresenta un danno alla sfera giuridica dell'individuo, pur non ravvisando immediatamente una perdita di carattere economico.

L'affermazione delle differenze tra tali fenomeni e l'esistenza di una serie di danni non riconducibili alla categoria del danno patrimoniale e non tutelati dalla disposizione di cui all'art. 2059 c.c., hanno condotto alla creazione di un *tertium genus* di danno, c.d. *“danno esistenziale”*, che tende a sottrarsi all'alternativa *danno patrimoniale – danno non*

patrimoniale, al fine di divenire un pregiudizio autonomamente risarcibile.

La giurisprudenza nel costruire tale nuova figura di danno si è basata sull'applicazione congiunta degli artt. 2043 del Codice civile e 32 della Costituzione, che tutela il bene della salute individuale e collettiva.

Le Sezioni Riunite hanno affermato che *“perfettamente applicabile alla tutela dell'immagine delle Pubbliche Amministrazioni si rivela (...) il modello risarcitorio del danno esistenziale per le fattispecie diverse dalla lesione del diritto alla salute e quindi dell'art. 32 della Costituzione che tale diritto tutela”*.

Difatti, si legge nella sentenza, se viene difeso il bene della salute individuale e collettiva non si comprende il motivo per il quale non devono essere risarciti, secondo tale modello, momenti “areddituali” d'altra natura: la famiglia, il lavoro, la libertà di espressione, la maternità, la scuola, il buon andamento dell'Amministrazione pubblica, e così via, che sono ugualmente dotati di adeguata copertura costituzionale.

Tra tali fattispecie vi rientra anche il diritto alla propria immagine intesa come tutela della propria identità personale, del proprio buon nome, della propria reputazione e della propria credibilità.

Si tratta di un diritto riconosciuto dall'ordinamento alle persone fisiche ma esteso anche alle persone giuridiche, che trovano nella tutela accordata il solo limite dell'assenza di fisicità.

Nel contesto delle persone giuridiche, la tutela apprestata alle Pubbliche Amministrazioni discende dal dettato costituzionale.

Il passo successivo operato dai Supremi giudici contabili è stato quello di stabilire se il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione dovesse essere ricondotto nell'alveo del *danno – evento* ovvero del *danno – conseguenza*.

Ebbene, la soluzione concreta che se ne trae, è quella secondo la quale il danno *de quo* è una fattispecie di danno esistenziale ed in quanto tale è, fra i quelli espressamente previsti dall'art. 2043 c.c., un *danno – evento*. Peraltro, i limiti strutturali della responsabilità civile si pongono come regole generali applicabili anche a quella amministrativa. Difatti, oggetto della tutela risarcitoria è la perdita derivante dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva e la liquidazione del danno si riferisce alle perdite. A tali limiti soggiace anche la tutela risarcitoria dei danni causati dalla lesione di diritti od interessi costituzionalmente protetti, quale il diritto all'immagine, con la sola differenza che essa deve essere consentita indipendentemente dalla prova delle perdite patrimoniali, in quanto la diminuzione o la privazione di valori sono inerenti al bene protetto.

In definitiva, la sentenza in questione mostra di seguire la tesi del danno immateriale risarcibile ai sensi dell'art. 2043 c.c. e non ai sensi dell'art. 2059 c.c., dando pieno riconoscimento alle concezioni che sostengono il superamento della riconducibilità del danno all'immagine al danno morale al di fuori dello schema normativo che prevedeva l'esistenza del reato.

4.4. Segue. Aspetti evolutivi della fattispecie.

L'inquadramento sistematico del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione come *danno esistenziale* e come *danno – evento*, effettuato dalla Corte dei Conti Sezioni Riunite, n. 10/QM del 2003, è stato oggetto di una tendenza evolutiva volta al suo superamento.

Un decisivo colpo di accelerazione per il cambio di rotta a favore di un *danno non patrimoniale* come *danno conseguenza*, lo si è avuto, di fatto, dopo la sentenza della Cassazione, sez. III, 4 giugno 2007 n. 12929.

“Poiché anche nei confronti della persona giuridica ed in genere dell’ente collettivo è configurabile la risarcibilità del danno non patrimoniale allorquando il fatto lesivo incida su una situazione giuridica della persona giuridica o dell’ente che sia equivalente ai diritti fondamentali della persona umana garantiti dalla Costituzione, e fra tali diritti rientra l’immagine della persona giuridica o dell’ente, allorquando si verifichi la lesione di tale immagine, è risarcibile, oltre al danno patrimoniale, se verificatosi, e se dimostrato, il danno non patrimoniale costituito – come danno c.d. conseguenza - dalla diminuzione della considerazione della persona giuridica o dell’ente nel quale si esprime la sua immagine, sia sotto il profilo della incidenza negativa che tale diminuzione comporta nell’agire delle persone fisiche che ricoprono gli organi della persona giuridica o dell’ente e, quindi, nell’agire dell’ente, sia sotto il profilo della diminuzione della considerazione da parte dei

consociati in genere o di settori o categorie di essi con le quali la persona giuridica o l'ente di norma interagisca. Il suddetto danno non patrimoniale va liquidato alla persona giuridica o all'ente in via equitativa, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto.

In riferimento all'indebita segnalazione da parte di Istituto Bancario di una società alla centrale rischi della Banca d'Italia quale soggetto in posizione di c.d. sofferenza, deve riconoscersi, pertanto, la risarcibilità a tale società di un danno non patrimoniale per lesione del diritto all'immagine sotto i due profili indicati, da liquidarsi in via equitativa secondo le circostanze del caso”.

Tale principio di diritto ha trovato espresso accoglimento in alcune recenti decisioni delle sezioni regionali della Corte dei Conti.

In particolare, è opportuno porre l'attenzione sul *revirement* della Corte dei Conti Lombardia, la quale ha, difatti, riconosciuto la lesione dell'immagine pubblica quale danno non patrimoniale ex art. 2059 c.c. e quale danno – conseguenza.

“Sotto il duplice profilo dell'incidenza negativa che tale diminuzione comporta nell'agire delle persone fisiche che agiscono per l'ente e della diminuzione della considerazione da parte dei consociati con i quali la persona giuridica di norma interagisca; in entrambi i casi non si tratta di danno – evento ma di danno – conseguenza”⁷¹.

⁷¹ A tal proposito vedi Corte dei Conti, Lombardia, 16 novembre 2007, n. 546.

La linea di svolta può ricondursi alla sentenza della Corte dei Conti, Lombardia, 16 novembre 2007 n. 545 (e la conforme 546), la quale afferma una serie di principi di diritto.

In primis, sulla scorta della sentenza n. 12929 del 2007 della terza Sezione Civile, viene superata l'idea del danno all'immagine come danno patrimoniale, con riferimento alla spesa necessaria al suo ripristino; esso deve essere considerato autonomamente risarcibile rispetto al danno patrimoniale diretto e va liquidato in via equitativa, a prescindere dalla dimostrazione dell'avvenuta divulgazione mediatica del singolo episodio.

Tale orientamento è stato recentemente confermato dalla medesima sezione regionale Lombardia, nella sentenza 30 luglio 2008 n. 532, ove il Collegio *"individua, nell'esercizio dei propri poteri di qualificazione in diritto (secondo il brocardo iura novit curia) la norma violata dal convenuto nell'art. 2059 c.c. anziché nell'art. 2043 c.c."*.

Ed ancora, la recente sentenza delle Sezioni Unite n. 26972 del 2008, che ha fissato il principio di riconducibilità dei danni non patrimoniali costituzionalmente qualificati nell'art. 2059 c.c., ha accentuato ulteriormente l'orientamento della magistratura contabile.

"... con riferimento al danno non patrimoniale e, quindi, anche al danno all'immagine ha fissato il principio secondo il quale, in virtù di una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., unica norma disciplinante il risarcimento del danno non patrimoniale, la tutela risarcitoria è data, oltre ai casi determinati dalla legge, nei casi di

lesione di specifici diritti inviolabili della persona fisica offesa, equivalente a quelli della persona giuridica pubblica, e ciò in presenza di un'ingiustizia costituzionalmente qualificata (ex artt. 2, 3, 97 Cost.). La lesione di tale interesse da parte di pubblici dipendenti o da incaricati di pubblici servizi si traduce in un'alterazione dell'identità della P.A. e più ancora nell'apparire di un'immagine negativa, con grave compromissione di quel rapporto di totale affidamento che unisce gli amministratori all'Amministrazione, che solo giustifica una entificazione pubblica diversificata da quella privata, per la peculiare capacità giuridica e d'agire di cui essa è dotata e – dunque – per la peculiare natura dei poteri esercitati.⁷²

In definitiva, può dirsi che in ipotesi di condotta penalmente rilevante, la gravità del comportamento contrario agli obblighi di servizio e la diffusione presso la collettività della notizia dello stesso sono causa di un danno all'immagine a carico dell'ente pubblico cui appartiene il responsabile”.

In realtà, come chiarito dalla Sezione Terza Centrale di Appello della Corte dei Conti con la sentenza n. 143/2009, avallata e recepita dalla sentenza n. 1/QM/2011 delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti medesima, i principi affermati dalle Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza n. 12972/2008 non possono applicarsi al danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, stante il carattere patrimoniale di tale danno e la natura contrattuale della responsabilità al quale esso dà luogo.

⁷² Cfr. I Sezione Centrale, n. 54/2008.

L'art. 1218 c.c. configura, quanto alla lesione dell'immagine pubblica, un danno da responsabilità contrattuale (e non già di tipo extracontrattuale) in quanto esso interviene tra i medesimi *"soggetti attivi e passivi"* di un qualsivoglia altro danno erariale, ed in *"violazione dei medesimi doveri funzionali di servizio"*.

Quanto alla patrimonialità del danno all'immagine, invece, si deve considerare che esso, nel contesto della responsabilità erariale, rileva proprio sotto il profilo della natura del danno stesso e non semplicemente *"come attinente alla quantificazione monetaria del pregiudizio subito"*.

Il danno all'immagine sarà , quindi, composto dalla perdita di quanto già speso per giungere ad un dato livello di immagine (lucro cessante) e sia di quanto presumibilmente occorrerà spendere nuovamente per ripristinare l'immagine stessa (lucro emergente).

Trattasi di stime da parametrare al discredito creato dalla condotta illecita del dipendente pubblico nell'ambiente sociale ovvero nella comunità dei cittadini.

5. Il danno all'immagine derivante da illecito extrapenale.

Sin dalle origini, il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è stato ricollegato alla natura penale della condotta posta in essere dal dipendente o dall'amministrazione infedele.

In buona sostanza, la giurisprudenza ha sempre affermato la risarcibilità del danno soltanto quando il comportamento che ne era causa costituisse di per sé un reato penalmente rilevante.

Difatti, la casistica giurisprudenziale è ricchissima di ipotesi di concussione, corruzione ed altri reati contro la Pubblica Amministrazione posti in essere da soggetti condannati in sede contabile.

La *ratio* di tale impostazione risiede nel fatto che la giurisprudenza contabile, nel tentativo di affrancare il danno *de quo* dall'ambito del danno patrimoniale, ha dovuto applicare alle relative fattispecie l'art. 2059 c.c., il quale subordina la risarcibilità del danno non patrimoniale ad una previsione espressa di legge. Pertanto, sulla base dell'art. 185 c.p., solo le condotte che costituissero reato potevano essere prese in considerazione al fine di garantire il risarcimento del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

In realtà, non vi sono motivi per escludere la possibilità che anche una condotta penalmente lecita possa essere causativa del danno *de quo*, purché idoneo, nella sua intrinseca consistenza fenomenica, a produrre una perdita di prestigio ed un grave detrimento della personalità pubblica.

Particolarmente rilevante, a tal proposito, è la sentenza giurisdizionale della Corte dei Conti della Regione Umbria⁷³ la quale, con riferimento ad una fattispecie di danno all'immagine della Pubblica Amministrazione

⁷³ Vedi la Sentenza n. 498 del 19 ottobre 2002.

causato da un illecito non costituente reato, ha disposto l'applicazione dell'art. 2043 c.c. in luogo dell'art. 2059 c.c. .

Nella specie, la quantificazione del danno patrimoniale in parola è stata rimessa alla valutazione equitativa del giudice, sulla base dell'art. 1226 c.c., stante la difficoltà di identificare le reali dimensioni della lesione subita dall'ente.

6. I soggetti agenti.

La configurazione del danno all'immagine è collegata direttamente alla condotta posta in essere da parte di soggetti legati all'Ente di appartenenza da un rapporto giuridico, c.d. "organico", che comporta l'immedesimazione della persona fisica titolare dell'organo nella persona giuridica pubblica, con la conseguenza che gli effetti della comportamento tenuto dalla prima vengano ricondotti automaticamente alla seconda.

A tal proposito, la giurisprudenza contabile⁷⁴ ha specificato che l'attribuzione di tale responsabilità non deve riguardare solo l'attività compiuta dagli organi di vertice dell'Amministrazione, ma anche quella svolta dai soggetti che partecipano direttamente alla formazione della volontà dell'Ente.

⁷⁴ Cfr. Corte dei Conti, sez. II, sent. n. 130 del 17 aprile 2002.

Tuttavia, secondo altro orientamento giurisprudenziale⁷⁵, ai medesimi fini, non è necessaria l'attribuzione di una funzione pubblica al soggetto agente, rilevando i casi in cui le persone fisiche hanno partecipato allo svolgimento dell'attività amministrativa mediante un atto o un comportamento tale da incidere sull'adozione del provvedimento finale.

Ad ogni modo, può incorrere in una responsabilità per danno all'immagine dell'Ente pubblico sia il funzionario legato alla Pubblica Amministrazione da un vero e proprio rapporto di servizio, non rilevando il fatto che il danno venga subito da un'Amministrazione diversa da quella di appartenenza (art. 3 lett. C bis, L. n. 20/94 e successive modifiche), sia il "funzionario di fatto", ovvero il soggetto che svolge funzioni pubbliche senza ricoprire formalmente il relativo ruolo nell'ambito dell'organizzazione amministrativa di riferimento⁷⁶.

A ben vedere, il quadro soggettivo di riferimento della responsabilità per danno all'immagine risulta essere di portata più ampia di quello proprio degli altri tipi di responsabilità.

Infatti, sia amministratori che funzionari che dipendenti che contabili (ricevitorieri, tesoreri, agenti pagatori, agenti di riscossione con obblighi di custodia, conservazione e maneggio di denaro pubblico o di valori pubblici) tutti, senza esclusione alcuna, possono incorrere nel danno all'immagine, allorquando nell'esercizio delle loro funzioni,

⁷⁵ Si veda Corte dei Conti, Piemonte, sezione giurisdizionale, sent. n. 780 del 20 luglio 2001.

⁷⁶ *Ad es.* i giudici contabili hanno riconosciuta la responsabilità per il danno all'immagine subito da un'azienda ospedaliera causato da un soggetto che aveva dolosamente svolto attività medica senza il prescritto titolo di studio, esercitando, quindi, di fatto le relative funzioni. Si veda Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, sent. n. 98 dell'8 marzo 2001.

esplicitate sia nell'ambito del rapporto di servizio, sia nell'ambito, concettualmente più ampio, del rapporto d'ufficio, causino sia colposamente che dolosamente un danno all'immagine, alias, al prestigio della Pubblica Amministrazione.

Parte della giurisprudenza è, poi, giunta a riconoscere la responsabilità in questione anche in capo ai consulenti esterni degli Enti pubblici, sia nell'ipotesi di consulenza giuridico – economica, sia nel caso di attività di progettazione e direzione dei lavori svolta in occasione della realizzazione di un'opera pubblica⁷⁷.

In un ulteriore caso, i giudici contabili hanno riconosciuto l'idoneità ad arrecare un danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, anche, alla condotta posta in essere da una commissione di collaudo, esterna all'Ente interessato, che aveva accettato dei regali da parte dell'impresa costruttrice⁷⁸.

Non è stata, invero, attribuita alcuna responsabilità in capo ad un curatore fallimentare nei confronti dell'Amministrazione giudiziaria sulla base di fatti per i quali lo stesso era già stato condannato in sede penale⁷⁹, nonché ad una società concessionaria di lavori pubblici per gli illeciti commessi dai propri rappresentanti durante i lavori di realizzazione di un'opera pubblica⁸⁰. In tale caso, la società concessionaria era stata considerata totalmente estranea all'amministrazione appaltante, nonostante la giurisprudenza

⁷⁷ Si veda Corte dei Conti, Molise, sezione giurisdizionale, sent. n. 45 del 31 maggio 2000.

⁷⁸ Cfr. Corte dei Conti, Lombardia, sezione giurisdizionale, sent. n. 656 del 21 giugno 1999.

⁷⁹ Si veda Corte dei Conti, sez. I, sent. n. 196 del 4 luglio 2000.

⁸⁰ Cfr. Corte dei Conti, Lazio, sezione giurisdizionale, sent. n. 721 dell'8 febbraio 2001.

amministrativa consideri generalmente tale tipo di società come *longa manus* delle Pubbliche Amministrazioni alle quali è collegata.

Tale impostazione, tuttavia, non è stata seguita dalla giurisprudenza successiva la quale, al fine di risolvere la questione relativa al danno all'immagine della Pubblica Amministrazione da parte delle società concessionarie di lavori pubblici, si è concentrata non già sulla qualificazione pubblica del soggetto convenuto in giudizio, bensì sulla natura pubblica delle risorse finanziarie gestite dallo stesso⁸¹.

7. L'elemento psicologico.

⁸¹ In questo senso, è stata riconosciuta la responsabilità di una società privata, operante in regime di concessione pubblica, che aveva causato danno all'allora Ministero delle Politiche Agricole, proprio in ragione della gestione delle risorse destinate allo svolgimento di funzioni preposte al soddisfacimento di interessi collettivi. Cfr. Corte dei Conti, Molise, sezione giurisdizionale, sent. n. 234 del 7 ottobre 2002.

Dalla disciplina della responsabilità erariale è possibile rilevare che le condotte punibili, dal punto di vista soggettivo, sono solo quelle poste in essere con dolo o colpa grave⁸².

Ebbene, in campo penale per “*dolo*” si intende la coscienza e la volontà dell’azione e dei suoi effetti, i cui elementi costitutivi sono la rappresentazione, ovvero la conoscenza del fatto che costituisce reato, e la risoluzione, ovvero la decisione volontaria di compiere azioni.

Più specificatamente, il soggetto agente può conoscere e volere l’evento dannoso (c.d. *dolo diretto*) o non volerlo direttamente ma prevederlo ed accettarlo (c.d. *dolo indiretto*). Oggetto del dolo è, quindi, sia la condotta che l’evento.

La “*colpa grave*”, invero, consiste nell’inosservanza della misura di diligenza media richiesta dal caso concreto, senza la consapevolezza degli effetti derivanti dal comportamento irrispettoso delle norme di legge.

Premesso ciò, è opportuno porre l’accento, nel campo specifico del danno all’immagine della Pubblica Amministrazione, sulla necessità o meno che il soggetto agente debba conoscere e volere, anche solo indirettamente, la lesione del prestigio dell’Amministrazione di appartenenza.

Ebbene, l’orientamento maggioritario è tendente a condannare in sede contabile tale soggetto mediante l’imputazione della condotta posta in

⁸² Si veda l’art. 1, Legge 20/94, come modificato dalla Legge 639/96. In giurisprudenza si vedano: Corte dei Conti, Abruzzo, sezione giurisdizionale, sent. n. 602 del 13 agosto 2002; Corte dei Conti, Lombardia, sezione giurisdizionale, sent. n. 942 del 9 maggio 2002.

essere a titolo di colpa grave, evitando, quindi, l'ulteriore indagine sulla previsione e accettazione del danno arrecato al prestigio della Pubblica Amministrazione.

8. Il nesso di causalità.

Altro presupposto necessario al fine di pervenire ad una condanna in sede contabile del pubblico impiegato, autore di una lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione, è la prova della sussistenza del nesso di causalità tra la condotta di tale soggetto ed il pregiudizio dell'Ente di appartenenza.

L'accertamento dell'esistenza della relazione di *causa – effetto* tra la condotta del soggetto agente e l'evento dannoso è inevitabile, stante la molteplicità di possibili cause concorrenti.

A tal proposito, dottrina e giurisprudenza penalistiche hanno elaborato numerose teorie, tra le quali particolarmente rilevante è la "teoria dell'equivalenza delle cause" o della "*conditio sine qua non*".

Secondo tale metodo devono essere considerati causa dell'evento l'insieme degli antecedenti senza i quali lo stesso non si sarebbe verificato. In buona sostanza, è sufficiente che il soggetto agente abbia realizzato una condizione qualsiasi dell'evento affinché lo stesso venga considerato responsabile.

Tuttavia, al fine di eliminare le difficoltà derivanti dal metodo in questione nell'ipotesi in cui non si conoscano a priori le cause di un certo evento, la teoria condizionalistica è stata integrata con un modello di spiegazione causale di tipo generalizzante, fondato sulla

migliore scienza ed esperienza posseduta in quel momento storico ed in quella data materia.

Ad ogni modo, originariamente, il nesso di causalità, nell'ambito della lesione al prestigio della Pubblica Amministrazione, è stato sempre posto in stretta correlazione con il comportamento illecito posto in essere dal dipendente pubblico. Ne conseguiva, quindi, che il riconoscimento dell'illiceità della condotta derivava *sic et simpliciter* anche dalla responsabilità dell'autore del fatto – reato.

Tuttavia, con il passare del tempo sono stati sollevati dei dubbi circa la possibilità dei soli comportamenti penalisticamente rilevanti di arrecare pregiudizio all'immagine dell'Amministrazione.

Si è affermato così in giurisprudenza la tendenza a riconoscere la natura extrapenale della condotta dannosa dell'immagine di un ente pubblico.

Questa evoluzione giurisprudenziale, non ha comportato un abbandono del modello penalistico di spiegazione causale dell'evento danno bensì un maggiore utilizzo da parte dei giudici contabili i quali, nei casi di condotte dannose non riconosciute tali in sede penale, in quanto non costituenti reato, hanno valutato autonomamente l'esistenza del rapporto di *causa – effetto* tra la condotta del pubblico dipendente e il pregiudizio della Pubblica Amministrazione.

9. L'oggetto e la quantificazione del nocumento.

La lesione del diritto all'immagine della Pubblica Amministrazione è configurata in relazione al discredito causato dall'attività illecita dei propri dipendenti ed amministratori, suscettibile di valutazione economica. Si tratta, difatti, di un onere finanziario che si ripercuote sull'intera collettività determinando una carente utilizzazione delle risorse pubbliche nonché dei costi aggiuntivi per eliminare gli effetti distorsivi consistenti nella minor credibilità e prestigio della Pubblica Amministrazione.

In tali termini, i giudici contabili hanno descritto l'oggetto del danno *de quo* individuando, nel contempo, il possibile risarcimento sulla base di una valutazione in termini economici della lesione subita.

Al riguardo, le Sezioni Riunite della Corte dei Conti hanno rilevato, con le note decisioni del 1999 e del 2003, che il danno può essere liquidato in via equitativa, secondo i principi già affermati dalla giurisprudenza civile sia per il danno patrimoniale, sia per il danno non patrimoniale.

Di conseguenza, il giudice contabile è chiamato, caso per caso, a valutare la peculiarità della fattispecie sottoposta al proprio giudizio, provvedendo alla liquidazione mediante criteri equitativi del pregiudizio subito dall'Ente.

Inizialmente, le sezioni regionali della Corte dei Conti avevano individuato dei meccanismi automatici di liquidazione del danno arrecato all'Ente: a titolo esemplificativo, nel caso di pagamento di una tangente, il danno all'immagine dell'Amministrazione veniva quantificato nella misura di una volta o una volta e mezzo l'importo di denaro corrisposto al funzionario⁸³. Si trattava pur sempre dell'applicazione del criterio equitativo.

Tale impostazione, tuttavia, è stata abbandonata mediante l'introduzione di criteri di liquidazione maggiormente analitici, che tenessero in considerazione tutte le peculiarità del caso concreto e, in particolare, il costo complessivo che l'Amministrazione avrebbe dovuto sopportare per il ripristino della propria immagine.

⁸³ Si veda Corte dei Conti, Lombardia, sezione giurisdizionale, sent. n. 1219 del 21 settembre 2000.

Più in generale, si è assistito alla quantificazione del danno all'immagine dell'Ente Pubblico con riferimento a principi obiettivi fra i quali è opportuno menzionare la natura del bene tutelato, le eventuali reiterazioni dell'illecito, l'entità del vantaggio conseguito dal dipendente infedele, il livello e la qualifica professionale posseduta, la capacità di rappresentanza dell'Ente, il dimensionamento territoriale dello stesso, l'ampiezza della diffusione ed il risalto dato all'evento⁸⁴.

Tra i criteri appena elencati è possibile effettuare una distinzione tra elementi oggettivi e soggettivi.

Per quanto concerne i primi, si individuano la gravità dell'illecito, le modalità della sua realizzazione, l'eventuale carattere continuativo, l'entità del vantaggio economico conseguito dal soggetto agente, la capacità esponenziale degli interessi collettivi propria dell'Ente colpito, le sue dimensioni territoriali, la rilevanza delle funzioni svolte, l'importanza attribuita alla notizia dell'illecito e l'amplificazione subita da quest'ultimo.

Tra i criteri soggettivi si individuano quelli relativi alla valutazione della posizione ricoperta dal soggetto agente all'interno dell'Amministrazione di appartenenza e la sua capacità di rappresentare l'Ente all'esterno.

A tal proposito le Sezioni Riunite⁸⁵ individuano, a titolo esemplificativo, alcuni di tali parametri quali la rilevanza dell'attività svolta dall'Amministrazione, la posizione dell'autore dell'illecito, le negative conseguenze economiche sui componenti dell'Amministrazione o sui

⁸⁴ Cfr. Corte dei Conti, Umbria, sezione giurisdizionale, sent. n. 361 del 27 agosto 2001.

⁸⁵ Si veda a tal proposito Sezioni Riunite Corte dei Conti, sent. 10/QM/2003.

soggetti da essa amministrati derivanti dalla presenza di un sistema concessivo volto a scoraggiare l'attività imprenditoriale, a comprimere l'efficienza dell'apparato, nonché dalla negativa impressione che il fatto lesivo suscita nell'opinione pubblica per effetto del *clamor fori* e/o della risonanza data dai mezzi di comunicazione. Tale ultimo aspetto non integra la lesione bensì ne indica la dimensione.

Ai fini della liquidazione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, il giudice contabile può fare riferimento anche a perdite diverse dalle spese sostenute dall'Ente per il ripristino del prestigio. Tuttavia, se si tratta di pregiudizi estranei all'*id quod plerumque accidit*, ovvero che vanno al di là delle conseguenze tipiche del danno all'immagine, graverà sull'Ente fornire adeguata prova.

Ad ogni modo, merita ricordare l'orientamento della Cassazione⁸⁶ nonché della Corte dei Conti Lombardia il quale, abbandonando definitivamente il precedente indirizzo applicativo del c.d. danno – evento, per riconoscere alla lesione dell'immagine della Pubblica Amministrazione la natura di danno non patrimoniale quale danno – conseguenza, ha affermato che la liquidazione del danno *de quo* deve avvenire in via equitativa.

“Il danno non patrimoniale all'immagine va liquidato alla persona giuridica o all'ente in via equitativa, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto tra le quali spicca, sicuramente, nella fattispecie all'esame, l'importo della tangente percepita dal convenuto,

⁸⁶ Cfr. Cassazione, sez. III, 4 giugno 2007, n. 12929: “ ... il suddetto danno non patrimoniale va liquidato alla persona giuridica o all'ente in via equitativa, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto”.

oltreché la funzione istituzionale dal medesimo svolta, indipendentemente da alcuna allegazione circa la negativa impressione suscitata dal fatto lesivo nell'opinione pubblica, la risonanza mediatica e la stessa proiezione dell'immagine lesa negli interna corporis dell'amministrazione - -organo di volta in volta considerato”⁸⁷.

In definitiva, secondo la Corte dei Conti con la sentenza n. 1/QM/2011⁸⁸, che ha riconosciuto alla lesione all'immagine carattere patrimoniale nonché natura contrattuale alla responsabilità alla quale esso dà luogo, il danno *de quo* è composto dal *lucro cessante*, ovvero dalla perdita di quanto già speso per giungere ad un dato livello di immagine, nonché dal *lucro emergente* ovvero quanto presumibilmente sarà necessario spendere per il ripristino dell'immagine dell'Ente. Tali stime devono essere parametrize al discredito causato dalla condotta illecita del dipendente pubblico nell'ambiente sociale.

⁸⁷ Cfr. Corte dei Conti, Lombardia, 16 novembre 2007 n. 545 (e conforme sent. n. 546).

⁸⁸ La quale richiama quanto già asserito dalla Sezione Terza Centrale di Appello della Corte dei Conti con la sent. n. 143 del 2009.

10. La prova del pregiudizio.

Strettamente connesso alle modalità di quantificazione del danno è la questione relativa alla prova del pregiudizio patrimoniale subito dall'Amministrazione lesa nella propria immagine, alias, nel prestigio.

Nelle prime pronunce, i giudici contabili affermavano che, in virtù dei principi generali sanciti dal Codice Civile, l'onere di dimostrazione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione ricadeva sull'Ente colpito. Difatti, spettava al Procuratore Contabile l'obbligo di allegare la prova, ex art. 2697 c.c., dell'esistenza di un nocumento materiale conseguente alla perdita di prestigio dell'Amministrazione, non potendo riconoscere in via presuntiva l'esistenza del pregiudizio *de quo* sulla base della sentenza di condanna penale⁸⁹. In altre parole, il danno subito dall'Ente non poteva essere considerato *in re ipsa* quale conseguenza del comportamento penalisticamente illecito del dipendente pubblico, ma sarebbe stata necessaria la dimostrazione della *deminutio patrimonii*.

A ben vedere, tale tesi presuppone la natura patrimoniale del pregiudizio all'immagine della Pubblica Amministrazione.

⁸⁹ Cfr. Corte dei Conti, Friuli Venezia Giulia, sezione giurisdizionale, sent. n. 114 del 26 marzo 2001.

Ove, invero, si individui il carattere non patrimoniale del danno *de quo*, l'onere probatorio in capo al Procuratore Contabile risulta alquanto mitigato poiché la lesione dell'immagine dell'Ente è considerata come conseguenza negativa della condotta illecita del soggetto agente⁹⁰.

Secondo i giudici contabili sarà possibile ricorrere alla presunzione quale strumento di prova fin quando le conseguenze negative fatte valere rimangano entro i limiti dell'*id quod plerumque accidit*. Ne consegue, quindi, una maggiore rigidità in ordine alla dimostrazione della controparte che il pregiudizio non si è verificato.

Nel caso di rivendicazioni ulteriori, tuttavia, sarà necessario fornire adeguata e specifica prova.

Peraltro, le Sezioni Riunite della Corte dei Conti⁹¹ sono giunte ad una interpretazione restrittiva del c.d. "potere sindacatorio" del giudice contabile: difatti, tale potere funzionalizzato ai soli fini probatori non si discosta molto da quelli riconosciuti al giudice dal Codice di Procedura Civile secondo il quale essi possono disporre accertamenti ispettivi di persone e di cose e richiedere informazioni alla Pubblica Amministrazione. Oltre tale ambito verrebbero violati i principi costituzionali di terzietà del giudice, della *par condicio* tra le parti ed i diritti della difesa.

Peraltro, gli stessi giudici hanno indicato i parametri da utilizzare per la valutazione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione con una premessa: "*essi non possono essere individuati in funzione didattica*

⁹⁰ Su tale linea di pensiero cfr. Sezioni Riunite Corte dei Conti, sent. n. 10/QM/2003.

⁹¹ Sent. n. 10/QM/2003.

(...), ma vanno rimessi alla valutazione che, nella propria discrezionalità, ciascun giudice saprà trarre dalle singole fattispecie”.

Nell'ipotesi in cui, per carenza di elementi concreti, il giudice non possa procedere alla liquidazione del danno, potrà ricorrervi in via equitativa, in virtù di quanto disposto dagli artt. 1226 e 2056 c.c.

Tuttavia, la parte interessata non è esonerata dal fornire gli elementi di prova ed i dati di fatto dei quali dispone. Pertanto, l'attore sarà tenuto ad indicare le presunzioni, gli indizi e gli altri parametri utili ai fini della quantificazione del danno.

Sulla base di tali principi, si era giunti alla conclusione che oggetto della quantificazione del danno fossero sia le spese sostenute dall'Amministrazione per la reintegrazione del proprio prestigio ma anche, purché si dimostrassero coerenti con lo scopo perseguito, quelle ancora da sostenere.

Seguendo l'orientamento giurisprudenziale della Cassazione⁹² in materia di danno esistenziale, secondo cui tale tipo di nocumento rientrerebbe nella più ampia categoria del danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c., i giudici contabili⁹³ hanno affermato che la prova del danno all'immagine dell'Amministrazione non coincide con la lesione dello stesso interesse costituzionalmente protetto bensì nelle conseguenze in termini di credibilità, efficienza, efficacia, buona organizzazione e trasparenza che possono avere ampiezza e consistenza diversa, in termini di intensità e protrazione nel tempo.

⁹² Vedi a tal proposito sent. 31 maggio 2003 n. 8828.

⁹³ Corte dei Conti, regione Puglia sent. del 19 luglio 2006, n. 705.

Ad ogni modo, la Corte dei Conti, Sezione Lombardia con la sentenza n. 289 del 2009⁹⁴, aderendo all'indirizzo che concepisce il danno all'immagine come lesione alla credibilità ed alla buona reputazione dell'Amministrazione a seguito di condotte illecite dei suoi dipendenti ma discostandosi dallo stesso in ordine alla natura del danno (nei confronti del quale trova applicazione l'art. 2043 c.c.) richiede un ripristino e non una riparazione nonché un mero accertamento della lesione dell'immagine dell'Ente inteso come valore in sé. Sicché il danno all'immagine, comportando di per sé una lesione del buon andamento della Pubblica Amministrazione ex art. 97 Cost., non richiede alcuna prova dell'effettivo esborso di danaro per il ripristino dei beni lesi.

Infine, la pronuncia *de qua* afferma la doverosa valutazione in sede disciplinare della condotta che ha arrecato pregiudizio all'immagine dell'Amministrazione: *“le condotte in questa sede vagliate dovranno altresì essere doverosamente valutate, per la loro plastica evidenza e per gli evidentissimi riflessi punitivi interni, nella competente sede disciplinare sia pubblica sia professionale”*.

⁹⁴ “Trattasi di danno ex art. 2043 c.c. (ergo non sottoposto ai limiti dall'art. 2059 c.c. di recente comunque superati ad opera di una lettura costituzionalmente orientata di tale norma) e, in particolare di danno – evento e non già di danno – conseguenza, per cui è necessario che si sia verificata una *demenutio patrimonii*, ma è sufficiente la sussistenza di un fatto intrinsecamente dannoso in quanto configgente con interessi primari protetti in modo immediato dall'ordinamento giuridico: in altre parole, il danno non va ravvisato solo secondo il noto criterio della *Differenztheorie* ma, più modernamente, nella lesione di un interesse, inteso come rapporto tra il soggetto ed un bene. E l'immagine esterna della P.A. e di quella sanitaria in particolare, rientra senza dubbio tra tali valori primari”.

11. Il momento consumativo ed il decorso della prescrizione.

L'unificazione del termine prescrizione per tutti i tipi di responsabilità amministrativa, avvenuto a seguito della L. n. 20/1994, ha comportato il venir meno di una serie di dispute sorte in particolare sulla sua natura giuridica.

Difatti, in precedenza il termine di prescrizione decennale era collegato alla natura extracontrattuale della responsabilità avente origine nell'art. 2043 c.c., mentre quello quinquennale era stato associato alla natura contrattuale ex art. 2059 c.c.

La riconduzione al termine unico prescrizione quinquennale di responsabilità si fa derivare dalla volontà di circoscrivere nel tempo e limitare, nei confronti del soggetto autore del danno, l'esercizio dell'azione di responsabilità. L'interesse pubblico tutelato dallo Stato con la prescrizione è l'interesse superiore dello Stato – ordinamento e dello Stato – comunità.

Sul momento in cui inizia a decorrere la prescrizione, in materia di danno all'immagine, invero, non vi è uniformità di vedute sia in giurisprudenza che in dottrina.

Principio generale sancito dalla Corte Costituzionale, che costituisce la base di tutte le altre decisioni degli organi giudicanti, è quello secondo cui la prescrizione quinquennale *“non può che decorrere dal momento dell'entrata in vigore della Legge n. 20/1994⁹⁵”*.

L'art. 1, comma 2 della legge in questione stabilisce che il diritto al risarcimento del danno erariale si prescrive in cinque anni decorrenti

⁹⁵ Corte Cost., 10 giugno 1994, n. 268.

dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso ovvero, in caso di occultamento doloso del danno, a partire dal giorno della sua scoperta.

Di conseguenza, allorquando il nocumento all'immagine si configuri come illecito civile, la prescrizione decorre dal momento in cui è stata posta in essere la condotta lesiva che sia accertata in sede di pronuncia di condanna; mentre nel caso di illecito amministrativo la giurisprudenza è variamente orientata tra il momento dell'adozione del provvedimento amministrativo illegittimo che ha causato il pregiudizio all'immagine dell'Ente⁹⁶ e quello del passaggio in giudicato della sentenza definitiva che accerti l'illegittimità dell'atto⁹⁷. Se, infatti, si tiene conto del particolare regime di validità dei provvedimenti amministrativi, che mantengono la loro efficacia anche in costanza dell'eventuale procedimento di impugnazione, non si può non condividere questa seconda soluzione.

La situazione, tuttavia, diviene più complicata allorquando il danno all'immagine sia originato da un reato. Il termine di prescrizione per l'esercizio della azione di responsabilità inizia a decorrere dal momento in cui il danno si manifesta all'esterno, divenendo oggettivamente percepibile e riconoscibile⁹⁸.

Si tratta di una situazione che la giurisprudenza ha variamente interpretato a seconda delle circostanze.

⁹⁶ Cfr. Corte dei Conti, Campania, sezione giurisdizionale, 21 aprile 2000, n. 26.

⁹⁷ Corte dei Conti, sezione riunita, 15 gennaio 2003, n. 3.

⁹⁸ Vedi Corte dei Conti, sez. II centr., 13 aprile 2000, n. 134. Si veda, poi, più recentemente Cass. Civ., SS. UU., 20 giugno 2007, n. 14297 secondo la quale "per la nozione di fatto commesso dall'agente occorre avere riguardo non alla sola condotta, intesa come azione od omissione, ma anche all'evento lesivo".

Secondo una prima corrente il *dies a quo* in questione deve essere identificato, in caso di illeciti occultati con dolo, con la data di rinvio a giudizio dell'imputato⁹⁹.

Di diverso avviso altro orientamento secondo il quale la decorrenza del termine coincide con il momento della divulgazione dell'accaduto alla collettività per mezzo dei mezzi di informazione¹⁰⁰.

Infine, altro indirizzo propende per il momento del passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna, poiché soltanto a partire da questa data si avrebbe certezza del carattere illecito della condotta tenuta dal soggetto agente¹⁰¹.

Sul punto, è opportuno richiamare una recentissima sentenza del 2009¹⁰², con la quale la Corte dei Conti individua l'inizio del decorso della prescrizione non con la pubblicazione della notizia sulla stampa, bensì dalla data di definizione del procedimento penale, ponendosi la condanna come fatto costitutivo della fattispecie erariale; opinando diversamente, la sola emersione sulla stampa della vicenda di figure illecite, oltre a costituire il momento di decorrenza della prescrizione, equivarrebbe alla sentenza di condanna.

⁹⁹ Si vedano a tal proposito Corte dei Conti, sezione III giurisdizionale, sent. n. 10 del 18 gennaio 2002; Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, sent. n. 28/ A del 30 gennaio 2002.

¹⁰⁰ Vedi Corte dei Conti, Piemonte, sezione giurisdizionale, sent. n. 1455 del 28 novembre 2002.

¹⁰¹ Cfr, Corte dei Conti, Umbria, sezione giurisdizionale, sent. n. 622 del 29 dicembre 1999.

¹⁰² Vedi a tal proposito Corte dei Conti, sezione giurisdizionale centr. d'Appello, 24 febbraio 2009, n. 97.

Nel caso di illeciti penali non occultati, invece, la giurisprudenza è unanime nel riconoscere la decorrenza del termine prescrizione dal momento della realizzazione del fatto – reato¹⁰³.

Per quanto concerne, poi, l'interruzione del termine di prescrizione, trova applicazione il disposto di cui all'art. 1310 del Codice Civile sulla solidarietà fra condebitori: difatti, nel caso in cui il termine *de quo* venga interrotto nei confronti di uno soltanto dei condebitori, l'interruzione avrà effetto anche nei confronti di tutti gli altri.

Peraltro, particolarmente diffuso è, poi, il convincimento che la costituzione di parte civile nell'ambito del processo penale da parte della Pubblica Amministrazione valga ad interrompere il decorso del termine di prescrizione e non precluda la successiva proposizione dell'azione di responsabilità amministrativa contabile.

Infine, nel caso in cui il fatto illecito sia stato commesso dagli amministratori di un Ente Pubblico, il termine di prescrizione è sospeso per tutto il periodo in cui tali soggetti rimangono in carica¹⁰⁴.

¹⁰³ Si veda ad es. Corte dei Conti, Abruzzo, sezione giurisdizionale, sent. n. 94 del 18 febbraio 2002.

¹⁰⁴ Cfr. art. 2941, n. 7 del Codice Civile.

12. La responsabilità solidale per il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Come già asserito nel paragrafo precedente, nell'ipotesi di danno all'immagine della Pubblica Amministrazione commesso in concorso da più persone trova applicazione il principio generale della responsabilità solidale di cui all'art. 1310 c. c..

A tal proposito, l'art. 1, commi 1-*quater* e 1-*quinques* della Legge n. 20/1994, sancisce espressamente che, in casi del genere, il giudice contabile è tenuto a valutare la responsabilità di ciascun soggetto concorrente e condannarlo in base al ruolo ricoperto nella commissione dell'illecito.

Tuttavia, sono ritenuti responsabili solidalmente solo i concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento ovvero abbiano agito con dolo¹⁰⁵. Ne consegue che ove il danno all'immagine dell'Amministrazione sia stato realizzato con colpa grave ovvero dalla condotta illecita dei vari agenti non sia derivato alcun arricchimento degli stessi, troveranno applicazione le disposizioni proprie delle obbligazioni divisibili¹⁰⁶ e non si verificherà alcun litisconsorzio necessario.

Diversamente, se il concorrente abbia agito con dolo ovvero vi sia stato un contemporaneo e diffuso arricchimento di tutti o parte dei concorrenti, le singole condotte verranno valutate singolarmente e si riscontrerà un litisconsorzio necessario.

Ed ancora, nel caso in cui sussista un differente stato psicologico dei soggetti concorrenti dai quali derivi un diverso grado di responsabilità, sarà tenuto a rispondere in via solidale del danno arrecato all'Amministrazione, sulla base dei principi generali, soltanto il funzionario che ha agito con dolo. Spetterà al giudice contabile valutare

¹⁰⁵ Per espresso disposto del comma 1-*quinques* dell'art. 1 della Legge n. 20/94, questa disposizione si applica anche per i reati arrecati con sentenza passata in giudicato pronunciata in giudizio pendente alla data di entrata in vigore del Decreto Legge n. "48/95. In tali casi, l'individuazione dei soggetti ai quali non si estende la suddetta responsabilità solidale viene effettuata inn sede di ricorso per revocazione.

¹⁰⁶ Cfr. art. 1314 e seguenti del Codice Civile.

il differente apporto soggettivo fornito dai concorrenti per la realizzazione della lesione dell'immagine dell'Ente.

Ove, invero, i soggetti concorrenti occupino una differente posizione nell'ambito della compagine organizzativa dell'Amministrazione, sarà ancora una volta il giudice contabile a verificare l'eventuale influenza su uno dei due soggetti agenti dalla diversa collocazione gerarchica del compartecipe.

Particolarmente frequente, è il caso in cui, per il danno arrecato all'immagine dell'amministrazione, venga chiamato a rispondere, insieme al funzionario che abbia posto in essere la condotta illecita, anche coloro che occupano una posizione di vertice e di rappresentanza all'interno della medesima persona giuridica.

Si tratta di una responsabilità di tipo omissivo per *culpa in vigilando* derivante dalla mancata attivazione per tempo ed in modo adeguato degli organi di vertice al fine di prevenire la lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Ed ancora, nell'ipotesi di deliberazioni di organi collegiali, la responsabilità viene imputata soltanto a coloro che hanno espresso il voto favorevole¹⁰⁷.

Infine, nel caso in cui gli atti amministrativi siano stati adottati dall'ufficio competente, non è prevista l'estensione della responsabilità anche ai titolari degli organi politici purché la loro collaborazione al fine dell'adozione dell'atto sia avvenuta in buona fede.

¹⁰⁷ Cfr. l'art. 1, comma 1.ter, Legge 20/94.

13. Le ipotesi più rilevanti di condotte che ledono l'immagine della Pubblica Amministrazione.

In conclusione, è opportuno fornire un quadro sintetico delle condotte che più frequentemente, nella prassi giudiziaria, sono state riconosciute come causa di danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Il riferimento ad alcune fattispecie consente di meglio chiarire le caratteristiche della lesione all'immagine ed al prestigio dell'Ente Pubblico.

Basti pensare all'ipotesi:

- degli amministratori di un Ente Pubblico che ricevono una somma di danaro al fine di procacciare un acquisto di un bene patrimoniale pubblico ad un privato. Si tratta di un atto sicuramente contrario ai principi di buona amministrazione e di funzionalizzazione dell'attività amministrativa all'esclusivo perseguimento del pubblico interesse di cui all'art. 97 Cost. Tale contrarietà ai doveri d'ufficio può riguardare la

condotta complessiva dell'amministratore pubblico che, anche tramite l'emanazione di atti formalmente regolari, può venir meno ai suoi compiti istituzionali, inserendoli in un contesto di tornaconto personale¹⁰⁸.

- degli agenti del fisco o degli ufficiali della guardia di finanza che riscuotono tangenti in occasione di verifiche tributarie. Le illecite dazioni, in quanto finalizzate a sottrarre entrate finanziarie alla Pubblica Amministrazione o ad alterare il regolare svolgimento delle procedure accertative costituiscono danno certo per l'erario, il cui calcolo non può che essere effettuato in via equitativa dal giudice contabile, in relazione all'entità della tangente percepita¹⁰⁹.

- del primario ospedaliero che percepisce danaro in nero e non dovuto dai propri pazienti per effettuare in tempi più rapidi rispetto alla programmata calendarizzazione interventi chirurgici in regime di convenzione con il SSN o totalmente a carico del SSN. Tale condotta costituisce danno all'immagine della Pubblica Amministrazione; quest'ultima, infatti, anche per il clamore mediatico suscitato, perde credibilità ed affidabilità all'esterno ed ingenera nei consociati la convinzione che i comportamenti patologici posti in essere dai propri lavoratori siano un connotato usuale dell'azione amministrativa¹¹⁰.

- dei funzionari dell'amministrazione finanziaria che svolgano dietro compenso in danaro attività estranea alle funzioni istituzionali (visure catastali) a beneficio di un gruppo di privati, ciò in quanto tale condotta,

¹⁰⁸ Vedi Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Lombardia, 29 ottobre 2007, n. 501.

¹⁰⁹ Cfr. Corte dei Conti, sez. I centr., 21 maggio e 19 ottobre 2007, n. 129/A e 355/A.

¹¹⁰ A tal proposito cfr. Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Lombardia, 27 aprile 2009, n. 289.

per il clamore suscitato, può avere indotto a ritenere che la Pubblica Amministrazione sia strumentalizzabile, se adeguatamente retribuita, a esigenze di parte¹¹¹.

13.1. Segue. Il danno da tangente.

Spesso le Procure della Corte dei Conti effettuano contestazioni cumulative, in particolare a fattispecie duplice: ossia, danno da tangenti o danno da disservizi e lesione di immagine. Ciò al fine di tentare una riparazione del danno complessiva e rafforzare la funzione di deterrenza assegnata in parte alla responsabilità amministrativa.

¹¹¹ Vedi Corte dei Conti, sez. centr., 5 ottobre 2007, n. 310/A.

Per quanto concerne il c.d. “danno da tangente”, si tratta di un danno comprensivo di tutte le diminuzioni di valori economicamente valutabili e, a prescindere dagli aspetti meramente finanziari, anche dei danni futuri.

Il perfezionamento del danno da tangente è strettamente correlato alla indebita percezione di somme da parte di soggetti appartenenti alla Pubblica Amministrazione in cambio di favoritismi di vario genere, vietati dalla legge.

Il danno, in tal caso, è costituito da una duplice voce, l’una di carattere patrimoniale consistente nell’anomalo maggior costo sostenuto dall’amministrazione¹¹², l’altra di carattere non patrimoniale rappresentata dal discredito subito dall’amministrazione.

A ben vedere, la c.d. traslazione di tangente può avvenire con modalità plurime quali la mancata valutazione di uno sconto in sede di vaglio di offerte¹¹³, l’esecuzione di lavori supplementari a costi incrementati, la realizzazione di economie di spesa eseguendo prestazioni di valore inferiore, la revisione concordata dei prezzi.

Il comportamento in questione può integrare varie fattispecie di reato: si va dalla concussione, punita dall’art. 317 del Codice Penale, consistente nel comportamento doloso del pubblico ufficiale teso a costringere od indurre il privato al pagamento di una somma di danaro, alla corruzione che, invero, si caratterizza per il rapporto paritario di scambio tra il corruttore ed il corrotto.

¹¹² Cfr. Cass. Pen, SS. UU., n. 98/2000 e Corte dei Conti, Sez. I App., n. 102/2002.

¹¹³ Vedi Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, reg. Lombardia, 22 febbraio 2006, n. 114.

La percezione di tangenti da parte dei pubblici ufficiali nell'esercizio delle proprie funzioni rappresenta, quindi, una evidente lesione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

A ciò si aggiunga che, come sostenuto dalla giurisprudenza¹¹⁴, il percettore della tangente non vanta alcun legittimo titolo per trattenerla per sé, con la conseguenza che essa deve essere acquisita dall'Amministrazione.

Ad ogni modo, l'estrema gravità del fatto illecito, unitamente alla risonanza dello stesso da parte dei *mass media*, hanno come effetto di mettere in cattiva luce l'Amministrazione agli occhi della collettività, con il rischio di scardinare il rapporto fiduciario con i cittadini.

Tuttavia, la rilevanza del danno *de quo* aumenta proporzionalmente all'importanza del ruolo svolto dal funzionario pubblico autore dell'illecito. Particolarmente gravi potranno essere, pertanto, considerate le ipotesi di tangenti pagate agli amministratori degli Enti Pubblici.

Sulla quantificazione del danno soccorre, infine, il principio equitativo di cui all'art. 1226 del Codice Civile. La giurisprudenza contabile riconosce pacificamente che la percezione di tangenti nell'ambito di pubblici appalti, espone l'amministrazione a costi superiori nella contrattazione dell'appalto, pertanto, la quantificazione del pregiudizio economico

¹¹⁴ Vedi Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Lazio, 5 settembre 1997, n. 156.

sofferto va correttamente rapportato in ragione della consistenza, anche numerica, degli episodi tangenziali¹¹⁵.

Ed ancora, il danno all'immagine dell'Ente pubblico per percezioni di tangenti, comportando di per sé una lesione del buon andamento della Pubblica Amministrazione, non ritiene necessaria alcuna prova in ordine all'esborso di danaro per il ripristino dei beni lesi¹¹⁶.

¹¹⁵ A tal proposito Corte dei Conti, sez. I centr., 19 dicembre 2007, n. 531.

¹¹⁶ Corte dei Conti, sentenza n. 289 del 2009.

13.2. Segue. Il danno da disservizio.

Fattispecie di danno erariale di grande interesse, anche per la frequenza con la quale ricorre nell'esperienza delle azioni illecite in danno della Pubblica Amministrazione, è il danno da disservizio, oggetto di una ricca elaborazione giurisprudenziale.

Nella ricostruzione di tale danno, la giurisprudenza è ormai consolidata nel considerare il "disservizio" come un servizio che esiste solo formalmente, *"de sostanziato"* dalle sue caratteristiche essenziali di pubblica utilità ovvero *"un servizio privo dei requisiti necessari essenziali e, quindi, scadente"*.

Ad ogni modo, l'essenza del danno patrimoniale da disservizio è rinvenibile nel mancato conseguimento della legalità, dell'efficienza e dell'efficacia, dell'economicità e della produttività dell'attività di una Pubblica Amministrazione causato dall'amministratore o dal dipendente pubblico che con la propria condotta commissiva od omissiva, connotata da dolo o colpa grave, ha inciso sulla diminuzione della qualità del servizio.

Si assiste, quindi, a situazioni in cui il soggetto trae indebito vantaggio dalla posizione ricoperta all'interno della Pubblica Amministrazione, distraendo le energie destinate al ruolo istituzionale ad altri fini che comportano uno spreco di risorse pubbliche.

La Corte dei Conti ha ritenuto sussistente il danno *de quo* anche in presenza di attività poste in essere in maniera confusa, contraddittoria, con omissione di verifiche, che hanno provocato un caotico e non proficuo espletamento delle funzioni.

Ancora, i giudici contabili¹¹⁷ ribadiscono che il contenuto del danno si determina quando il comportamento ha causato un'alterazione della normale efficienza del servizio, ovvero uno stato disfunzionale che deve essere concretamente provato in relazione alla flessione di standard di qualità, al fine della sua concreta quantificazione. A tal proposito è stato precisato che "nei fatti concessivi e corruttivi protrattasi per lungo tempo, oltre alla perdita di prestigio per l'Amministrazione, si verifica l'uso per fini illeciti dei mezzi della Pubblica Amministrazione, come le strutture, gli strumenti e quant'altro, e del tempo di servizio retribuito

¹¹⁷ Cfr. Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Umbria, 12 ottobre 2009, n. 100.

con gli apporti dei contribuenti, che costituisce senz'altro danno diretto, perché opera la distorsione dell'attività amministrativa. La spesa investita per la sua organizzazione ed il suo svolgimento, infatti, non produce risultati a favore della Comunità, ma contro i suoi interessi"¹¹⁸.

Tale comportamento, che può essere causato da omessa o insufficiente prestazione lavorativa, affinché determini l'ipotesi del danno considerato deve essere correlato al minore risultato conseguito dall'apparato organizzativo in termini di resa dell'azione.

Il danno in questione si manifesta, quindi, come un'alterazione del corretto sinallagma tra le prestazioni dell'Amministrazione da un lato e dei suoi dipendenti dall'altro.

Tale autonoma qualificazione del danno da disservizio lo differenzia da altre ipotesi di danno erariale conseguente a responsabilità amministrativa ed alla lesione dell'immagine dell'Amministrazione Pubblica.

Nel primo caso si configura una responsabilità per danno patrimoniale recato all'Ente pubblico conseguente alla perdita effettiva o alla mancata entrata che l'Amministrazione ha subito a causa del comportamento del dipendente, ed il cui accertamento richiede la quantificazione del danno e la sua restituzione.

Altro è, invero, il comportamento caratterizzato da dolo o colpa grave che lede il prestigio, l'immagine ed il decoro della Pubblica Amministrazione che è risarcibile in ragione della rilevanza sociale dei

¹¹⁸ Vedi Corte dei Conti, sez. II centr., 13 aprile 2000, n. 134.

fatti che hanno determinato nell'opinione pubblica nonchè nella funzione ricoperta dai dipendenti nella Pubblica Amministrazione.

In considerazione della variegata gamma di fattispecie prospettabili, il danno da disservizio mal si presta ad una puntuale prova del suo preciso ammontare e va perciò liquidato dal giudice con valutazione equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c.

I giudici contabili, tuttavia, ritengono che sia necessaria la prova specifica non essendo sufficiente la sola presunzione della violazione dei doveri d'ufficio.

13.3. Segue. Il danno da mobbing.

Assolutamente innovativa è, poi, l'apertura giurisprudenziale alla risarcibilità del danno erariale da mobbing, inteso quale condotta persecutoria del datore di lavoro, sistematica e protratta nel tempo, diretta all'emarginazione del dipendente (mobbing verticale)¹¹⁹.

La giurisprudenza della Corte dei Conti¹²⁰ ha, infatti, riconosciuto come, una volta che sia stato imposto legittimamente dal giudice civile il risarcimento di un qualunque tipo di danno derivante da mobbing, è evidente che ciò determini una diminuzione patrimoniale delle risorse finanziarie dell'Amministrazione interessata e non può che tradursi in un danno erariale.

Difatti, nel caso di mobbing il danno cagionato dal pubblico dipendente fa sorgere in capo Amministrazione l'obbligo di risarcimento in favore del privato per "ingiusta lesione di un interesse economicamente valutabile". Al verificarsi di tale evenienza, la Corte dei Conti può intervenire, mediante l'esercizio di una doverosa azione di regresso finalizzata alla compiuta reintegrazione del patrimonio dell'Amministrazione, per il recupero, nei confronti dell'autore dell'illecito dannoso, delle somme che la Pubblica Amministrazione è stata costretta a sborsare a causa della condotta sanzionata del proprio dipendente.

¹¹⁹ Vedi Cass. Sezione Lavoro, 6 marzo 2006 n. 4774.

¹²⁰ Cfr. Corte dei Conti, Sez. III, 25 ottobre 2005, n. 623.

E' importante comprendere, tuttavia, che nell'azione di rivalsa il giudice contabile deve, ai fini dell'accertamento della responsabilità, individuare il dolo o la colpa grave dell'agente pubblico e valutare il vantaggio comunque conseguito dall'amministrazione con il comportamento dannoso tenuto dal proprio dipendente.

CAPITOLO II

IL DANNO ALL'IMMAGINE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

1. La lesione del diritto all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Una volta affermata la possibilità per le persone giuridiche private di agire in giudizio per la tutela della propria immagine, è stato facile estendere il medesimo concetto anche alle persone giuridiche di diritto pubblico.

Già a partire dagli anni '70, la giurisprudenza della Corte dei Conti aveva individuato una serie di interessi primari di natura collettiva facenti capo alla Pubblica Amministrazione. L'esempio più interessante è costituito dal bene giuridico dell'ambiente, dalla cui lesione discende in capo al responsabile un obbligo di risarcire i danni causati alla collettività, ex art. 2043 c.c.

Tuttavia, l'attribuzione alla Pubblica Amministrazione di un diritto alla tutela della propria immagine ha richiesto un'analisi più attenta, stante la necessità di dover coordinare tale elemento con il carattere pubblico dell'Ente, esponentiale degli interessi collettivi.

Pertanto, la categoria del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è stata costruita come lesione del rapporto fiduciario

intercorrente tra l'ente pubblico e gli utenti, tale da compromettere il buon funzionamento ed il migliore raggiungimento dei fini istituzionali¹²¹.

La necessità di garantire l'immagine dell'Amministrazione nasce dall'esigenza di tutelare l'onestà dello Stato in tutte le sue manifestazioni secondo i precetti costituzionali dell'art. 97. Si tratta dei principi che affermano il buon andamento, la correttezza e l'efficienza dell'Amministrazione¹²².

Ma la tutela dell'immagine e del prestigio della Ente pubblico deve ritenersi il corollario del principio di buona amministrazione, il quale può sussistere solo se l'opinione che i cittadini hanno dell'Amministrazione stessa non vada condizionata da un senso di sfiducia sulla sua efficienza e serietà¹²³. In caso contrario, verrebbe pregiudicato l'esercizio di una funzione della quale la nozione di "buona amministrazione" è elemento fondamentale¹²⁴.

Va chiarito che la compromissione dell'immagine della Pubblica Amministrazione è la conseguenza del mancato adeguamento del buon amministratore al comportamento dovuto.

Ad ogni modo, al fine di comprendere correttamente la problematica in questione, è opportuno interpretare l'immagine della Pubblica Amministrazione come funzione tesa al conseguimento dei diritti dei

¹²¹Vedi Corte dei Conti, Sez. II centrale, 06.10.2003, Sett. Giur., 41/2003: " *il c.d. danno all'immagine in riferimento ad un ente locale si configura come una lesione del rapporto fiduciario dei cittadini verso i propri eletti nella civica amministrazione, tale da compromettere il buon funzionamento ed il raggiungimento dei fini istituzionali*".

¹²² Cfr. Cortese, op. cit., 82.

¹²³ Concetti, questi, opportunamente specificati dall'art. 1 Legge n. 241 del 1990.

¹²⁴ Cfr. Orefice, op. cit., 770.

cittadini¹²⁵. Nell'espletamento di tale attività, è compito dell'Amministrazione favorire lo sviluppo della personalità: occorre, cioè, assicurare, così come sancito dagli artt. 2 e 3 della Costituzione, il riconoscimento, la garanzia e lo sviluppo della persona¹²⁶.

L'immagine di buon andamento della Pubblica Amministrazione assume, pertanto, una duplice funzione: quella di essere finalizzata al perseguimento dei compiti dello Stato e quella di riconoscimento e di garanzia dei diritti dei cittadini. Tale ultimo aspetto deve essere considerato particolarmente rilevante in quanto volto ad incrementare il rapporto Amministrazione - soggetto, ponendo quest'ultimo al centro dell'opera realizzatrice dell'Amministrazione.

E' necessario, quindi, intendere un nuovo concetto di attività Amministrativa che prediliga in primo luogo la persona in quanto tale e non l'apparato burocratico.

In definitiva, il ruolo dell'amministrazione è quello di operare al servizio dei cittadini al fine di promuovere l'esercizio dei loro diritti¹²⁷.

Tuttavia, ciò che non è stato chiarito è se il diritto all'immagine dovesse essere riconosciuto esclusivamente alla Pubblica Amministrazione centrale, intesa come Stato - persona, oppure ad ogni singola amministrazione colpita, sia statale che territoriale.

¹²⁵ Vedi Spasiano, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003, 179 ss. A riguardo, importante anche il contributo di Dentamaro, *il danno ingiusto nel diritto pubblico*, Milano, 1996, 61 ss.

¹²⁶ Di assoluta importanza è quanto espresso da Allegretti, *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova, 1996, 12.

¹²⁷ Cfr. Allegretti, op. cit., 254.

Ebbene, il diritto in questione è stato riconosciuto ad ogni singolo Ente, sull'assunto che è proprio quest'ultimo a subire in modo diretto gli effetti negativi del comportamento lesivo della propria immagine istituzionale.

Peraltro, è solo l'Ente direttamente colpito a possedere i mezzi necessari per reagire alla situazione di *impasse*, sia perché l'azione di *marketing* volta a restituire lustro alla propria immagine sarà incanalata mediante mezzi di informazione dai quali i cittadini hanno avuto notizia della precedente condotta disdicevole, e sia perché solo l'Ente potrà fornire la prova della correttezza della propria azione amministrativa.

Ad ogni modo, la lesione dell'immagine del singolo Ente può, ben presto, assumere carattere generale e riguardare, quindi, l'intero sistema dell'Amministrazione, intesa come Stato – persona.

Ne consegue, pertanto, l'indisponibilità del diritto all'immagine della Pubblica Amministrazione la quale deve essere ripristinato, a prescindere dalla valutazione della singola Amministrazione colpita¹²⁸.

Tale indisponibilità è stata ulteriormente avvalorata dalla sezione giurisdizionale Centrale d'Appello della Corte dei Conti¹²⁹ la quale ha espressamente sancito come il diritto *de quo* possa essere esercitato soltanto dal Procuratore Regionale contabile a tutela dell'interesse della collettività alla conservazione e corretta gestione dei mezzi e dei beni pubblici, cui consegue l'irrinunciabilità e l'obbligatorietà della relativa azione.

In definitiva, la figura del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, elaborata dalla Corte dei Conti, è ricollegata allo

¹²⁸ Si veda, a tal proposito, Corte dei Conti, Regione Umbria, Sezione giurisdizionale, Sentenza n. 98 del 9 gennaio 2001.

¹²⁹ Sentenza n. 96 del 25 marzo 2002.

“Stato – Comunità”, quale organo costituzionale ed elemento costitutivo dello Stato, ex art. 1 Cost. e norme che ad esso fanno riferimento¹³⁰.

2.La natura giuridica della responsabilità amministrativa.

Prima di affrontare la problematica del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, è necessario esaminare il dibattito in ordine alla natura giuridica pubblicistica o privatistica della responsabilità amministrativa nonché la natura sanzionatoria o risarcitoria.

Parte della dottrina ha attribuito alla responsabilità amministrativa natura risarcitoria in quanto l'azione della Corte dei Conti è volta alla reintegrazione delle casse erariali per la perdita subita. Tale impostazione contrappone la natura extracontrattuale a quella contrattuale.

Per quanto concerne la prima, fondata sul generale principio del *neminem laedere*, è apparsa ai primi interpreti la più aderente alla formulazione di cui all'art. 82 r.d. 18/11/1923, n. 2440 (Legge di contabilità generale dello Stato) ed all'art. 52 r.d. 12/07/1934, n. 1214 (Testo Unico delle Leggi sulla Corte dei Conti).

¹³⁰ La Corte Costituzionale con la sentenza n. 355/2010 ha preso a riferimento la Pubblica Amministrazione come tale ed ha perciò parlato di un danno all'immagine dello Stato – Apparato. Tuttavia, nella visione della Corte dei Conti, il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione va misurato in rapporto allo Stato – Comunità e non già in rapporto allo Stato – Apparato.

Altra dottrina ha sostenuto, invero, la natura contrattuale della responsabilità: l'illecito amministrativo – contabile deriverebbe dalla violazione del sottostante rapporto tra l'amministrazione ed il responsabile, presentando delle similitudini con la responsabilità civile per inadempimento del lavoratore privato¹³¹.

Secondo un orientamento intermedio¹³² la giurisdizione in ordine agli illeciti extracontrattuali dei pubblici dipendenti ad enti diversi da quelli di appartenenza spetta alla Corte dei Conti; si assiste, quindi, ad un ampliamento della preesistente responsabilità contrattuale nei confronti della propria amministrazione.

Un diverso approccio in ordine alla natura della responsabilità amministrativa viene affermato da altro indirizzo di matrice pubblicistica attribuendone funzione repressivo – sanzionatoria.

I sostenitori di tale orientamento assimilano tale responsabilità a quella penale per l'officiosità dell'azione della Procura Contabile nonché per la centralità del ruolo del dipendente pubblico, soggetto danneggiante, rispetto all'amministrazione, soggetto danneggiato.

Così come per la responsabilità penale, il regime della responsabilità amministrativa è fondato sul necessario accertamento della sussistenza dell'elemento psicologico all'origine della condotta dell'autore.

¹³¹ Sulla natura contrattuale della responsabilità amministrativo – contabile conseguente ad un danno per perdita di prestigio ed al grave detrimento all'immagine e della personalità pubblica dello Stato cfr. Cass. Civ. SS. UU. 02/03/2006, n. 4582.

¹³² Vedi Cass. Civ., SS. UU., 22/11/2003, n. 19667.

La legge del 1994, circoscrivendo la responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, mantiene l'impostazione pubblicistica della responsabilità amministrativa.

3. Il primato della giurisdizione contabile.

Il problema relativo alla giurisdizione della Corte dei Conti per la tutela del danno all'immagine è stato oggetto in passato di numerosi dibattiti.

A ben vedere, a seconda che si considerasse o meno il danno all'immagine come una forma di pregiudizio economico per l'erario pubblico, ne sarebbe derivata la giurisdizione del giudice contabile, piuttosto che di quello ordinario¹³³.

La distinzione era netta: dinanzi al giudice ordinario, gravava sulla parte attrice, che aveva subito la lesione della propria immagine, secondo le regole generali, la prova e la quantificazione del danno; nel giudizio contabile, invero, spettava direttamente al Pubblico Ministero erariale la dimostrazione e la quantificazione del danno subito dall'amministrazione¹³⁴.

Nell'affrontare la questione, particolarmente rilevante è stata l'individuazione del concetto di patrimonio pubblico: ove si accolga una nozione restrittiva dello stesso, quale posta attiva del bilancio, sarebbe necessario riconoscere la giurisdizione del giudice ordinario, atteso che la lesione dell'immagine dell'Amministrazione non potrebbe dar luogo ad una diminuzione patrimoniale; ove, invero, si acceda ad una nozione ampia, che tenga in considerazione, persino, le possibili future entrate dell'Ente, la lesione all'immagine potrà configurare un'ipotesi di danno, come previsione di un mancato futuro guadagno.

¹³³Una terza tesi propugnava una soluzione mista che, tuttavia, presentava l'inconveniente della necessità di adire, successivamente, entrambi i giudici.

¹³⁴ Si vedano in giurisprudenza: Corte dei Conti, Regione Lombardia, sezione giurisdizionale, sentenza n. 34 del 19 aprile 1994; Corte dei Conti, regione Lombardia, sezione giurisdizionale, Sentenza n. 137 del 20 febbraio 1995.

Ed è proprio su tale nozione che è stato sviluppato il concetto di patrimonio pubblico inteso come l'insieme di tutti i beni, materiali e immateriali, dai quali l'Ente pubblico può ricavare un'utilità economica.

Ebbene, fermo restando il riconoscimento della lesione del diritto all'immagine quale forma di aggressione al patrimonio pubblico, è opportuno porre l'accento sul problema della individuazione della competenza giurisdizionale.

La Corte di Cassazione ha, più volte, ribadito la natura non economica del pregiudizio derivante dalla lesione del diritto all'immagine¹³⁵, riconoscendo al giudice ordinario il potere di risolvere le controversie in materia facendo ricorso a decisioni equitative, prescindendo dalla prova dei costi sopportati dall'amministrazione per reintegrare la propria posizione innanzi all'opinione pubblica.

Tale impostazione è stata in parte sostenuta anche dalla giurisprudenza contabile che ha qualificato il danno all'immagine come danno – evento ovvero come danno in sé, derivante dalla lesione di interessi particolarmente rilevanti tali da comportare un risarcimento *in re ipsa* senza la necessità di alcuna prova¹³⁶.

Secondo tale orientamento, nell'ipotesi di lesione al diritto dell'immagine derivante da comportamenti extrapenalici, si verifica il sistema del c.d. "doppio binario": l'Amministrazione, quindi, dovrebbe rivolgersi dapprima al giudice amministrativo al fine di ottenere

¹³⁵ Cfr., ad esempio, Cass., Sez. Civile, Sent. N. 12951 del 5 dicembre 1992.

¹³⁶ Si vedano, a tal proposito, Corte dei Conti, Sezione I, Sent. N. 78 del 19 febbraio 2003; Corte dei Conti, Regione Umbria, sez. giurisdizionale, Sent. N. 98 del 9 gennaio 2001.

l'annullamento del provvedimento e, successivamente, adire il giudice ordinario per conseguire il risarcimento dei danni.

Nel caso in cui, invece, il danno all'immagine derivi da un comportamento penalmente rilevante, la Pubblica Amministrazione potrà costituirsi parte civile nel relativo giudizio al fine di chiedere il risarcimento del danno (art. 185 c.p. e art. 2059 c.c.). Ne consegue che, secondo tale orientamento, la giurisdizione contabile debba essere esclusa per la natura non patrimoniale della lesione¹³⁷.

Ed ancora, taluni giudici contabili hanno cercato di attrarre nell'area della propria giurisdizione le controversie relative al danno all'immagine della Pubblica Amministrazione mediante l'elaborazione della teoria c.d. "contrattualistica": tale danno deriverebbe dall'inadempimento di uno o più obblighi di servizio gravanti sul dipendente pubblico.

A seguito della "privatizzazione del pubblico impiego", il dipendente è obbligato contrattualmente ad osservare una certa condotta; ne consegue che, nell'ipotesi di lesione dell'immagine dell'Ente pubblico derivante dal comportamento di un proprio dipendente, sarebbe configurabile un inadempimento contrattuale a contenuto patrimoniale.

Ad ogni modo, l'individuazione della giurisdizione della Corte dei Conti nella specifica materia del danno all'immagine è stata pacificamente

¹³⁷ In questo senso, si veda Corte dei Conti, Sezioni Riunite, Sent. n. 580 del 6 maggio 1988.

risolta da pronunce della Corte Costituzionale, della Cassazione e degli stessi giudici contabili.¹³⁸

In primis, è opportuno segnalare la sentenza della Corte Costituzionale n. 641/1987¹³⁹ ed, in particolare, l'orientamento giurisprudenziale della Suprema Corte¹⁴⁰ per la quale la cognizione appartiene alla giurisdizione della Corte dei Conti anche qualora sussista “ *non solo il danno erariale, ma anche il danno conseguente alla perdita di prestigio ed al grave detrimento dell'immagine e della personalità pubblica dello Stato che, pur se non comporta una diminuzione patrimoniale diretta, è tuttavia suscettibile di una valutazione patrimoniale sotto il profilo della spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso*”.

L'orientamento giurisprudenziale del 1997 ha subito una rivisitazione nel 1999 da una nuova pronuncia¹⁴¹ in forza della quale rientra nella giurisdizione della Corte dei Conti la cognizione dell'azione di responsabilità amministrativa sia per il danno derivante da una perdita patrimoniale diretta, sia per il danno all'immagine dell'ente che deve qualificarsi come danno patrimoniale. Secondo tale impostazione è necessario privilegiare il criterio del *petitum* sostanziale poiché il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario ed amministrativo non deve essere effettuato sulla base della qualificazione attribuita alla pretesa dalla parte.

¹³⁸ Cfr. Cortese, *op. cit.*, 181 ss.

¹³⁹ Corte Cost., 30/12/1987, n. 641, *FI*, 1988, I, 694.

¹⁴⁰ Cass. Civ. SS. UU., 25/06/1997, n. 5668, *FI*, 1997, I, 2872. A tal proposito si veda recente giurisprudenza Cass. Civ. SS. UU., 27/09/2006, n. 20886.

¹⁴¹ Cass. Civ. SSS. UU., 25/10/1999, n. 744.

Secondo la giurisprudenza della Suprema Corte¹⁴², la quale si è pronunciata in materia di danno all'immagine derivante dalla riscossione di tangenti, gli indici sintomatici della giurisdizione della Corte dei Conti possono essere ravvisati nella spesa necessaria per il ripristino del danno, nelle erogazioni, pari almeno alla somma versata o promessa, che pur avendo provenienza privata non si configurano come atti di liberalità, ed infine, nella qualità di amministratore o funzionario pubblico al quale il danno è imputabile.

Pertanto, la giurisdizione della Corte dei Conti è individuata non dalla patrimonialità dell'interesse ma dalla patrimonialità della lesione.

Si tratta, quindi, di un danno patrimoniale in quanto considerato come pregiudizio a beni immateriali suscettibili di valutazione economica comportanti la spesa al ripristino. Tuttavia, la cognizione della Corte dei Conti non viene meno ove sia necessario verificare il *pretium doloris* scaturente dal danno morale¹⁴³.

Ebbene, la lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione, in quanto pregiudica il principio di buona amministrazione, è foriera di danno che deve essere risarcito indipendentemente dal fatto che l'amministrazione abbia o meno dovuto affrontare le spese del ripristino dell'immagine.

Tale orientamento è stato confermato dalla sentenza delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti¹⁴⁴ secondo la quale è opportuno

¹⁴² Cass. Civ. SS. UU., 04/04/2000, N. 98.

¹⁴³ Si vedano le già citate sentenze della Suprema Corte Cass. Civ. SS. UU., 25/06/1997, n. 5668 e Cass. Civ. SS. UU., 25/10/1999, n. 744.

¹⁴⁴ Corte dei Conti, 23/04/2003, n. 10.

riconoscere la responsabilità amministrativa in funzione di interessi ulteriori rispetto a quelli relativi alla mera integrità patrimoniale.

In tale contesto, nel 2009 si è pronunciata la Corte di Cassazione la quale ha privilegiato, con riferimento alla giurisdizione, un approccio più sostanzialistico *“sostituendo ad un criterio eminentemente soggettivo, che identificava l’elemento fondante della giurisdizione della Corte dei Conti nella condizione giuridica pubblica dell’agente, un criterio oggettivo che fa leva sulla natura pubblica delle funzioni espletate e delle risorse finanziarie a tal fine adoperate”*. Sulla base di tale criterio è stata, pertanto, ritenuta sussistente la giurisdizione della Corte dei Conti non solo nei confronti degli Enti pubblici economici ma, in presenza del criterio di collegamento rappresentato dal rapporto di servizio, anche nei confronti di soggetti di natura privatistica quali le S.p.a. e gli amministratori delle stesse.

Chiarito ciò, è opportuno porre l’accento su un’ulteriore questione particolarmente dibattuta concernente la proposizione dell’azione di responsabilità nel caso in cui esista un giudicato penale a seguito del quale è stato già liquidato il danno all’Amministrazione danneggiata.

L’opinione prevalente della giurisprudenza della Corte dei Conti¹⁴⁵, seguendo le orme della Corte Costituzionale¹⁴⁶, ha affermato che le azioni di responsabilità amministrativa e contabile non devono essere considerate inammissibili per sopravvenuto difetto di interesse in caso

¹⁴⁵ Corte dei Conti, sez. I, 18/02/2002, n. 48.

¹⁴⁶ Corte Costituzionale, 30/06/1988, n. 733.

di costituzione dell'Amministrazione danneggiata come parte civile in un processo penale.

L'unico limite posto dalla stessa giurisprudenza concerne il caso in cui il *quantum debeatur* sia stato determinato in sede penale nella sua effettiva entità, riguardi la stessa tipologia di danno individuata nel processo contabile ed il danno sia stato interamente soddisfatto in sede penale nella medesima misura indicata in sede di giurisdizione contabile.

La dottrina, difatti, ne ha sottolineato l'autonomia della giurisdizione contabile in quanto le due azioni presentano delle sostanziali differenze funzionali e di interpretazione normativa. Tale indipendenza delle azioni deriva dal fatto che pur scaturendo dallo stesso fatto illecito, l'interferenza può verificarsi tra giudizi e non tra giurisdizioni.

Tale impostazione è ancor più confermata da un'ulteriore interpretazione giurisprudenziale¹⁴⁷ la quale rileva tale autonomia sia nei lavori preparatori della riforma del codice di procedura penale, sia nell'art. 7 Legge n. 97/2001, il quale al terzo comma sancisce che il Pubblico Ministero penale, quando esercita l'azione penale per un reato che ha cagionato danno erariale, deve informare il Procuratore Generale presso la Corte dei Conti dando notizia dell'imputazione.

In definitiva, l'azione contabile prescinde totalmente dall'iniziativa dell'Amministrazione interessata e può essere rimessa esclusivamente

¹⁴⁷ Corte dei Conti, sez. I, 18/02/2002, n. 48.

all'iniziativa del Procuratore Generale in ragione di apprezzamenti che coinvolgano la fondatezza del danno e la rilevanza della colpa.

4. Le possibili caratteristiche del danno all'immagine.

Il danno all'immagine ed il danno morale.

Nell'ambito dell'analisi sulla natura giuridica del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione particolarmente rilevante è stato il tentativo di ricondurre tale figura giuridica al danno morale.

La *ratio* di tale scelta sarebbe risieduta nella necessità di garantire un risarcimento del danno in relazione al discredito sociale subito dall'Ente e determinato dal verificarsi di una fattispecie penalmente rilevante, riconducibile alla condotta posta in essere dagli amministratori o dai dipendenti pubblici.

Punto debole dell'impostazione teorica è stata l'impossibilità di attribuire in capo alla persona giuridica un *pretium doloris*: pertanto, è

stata riconosciuta la giurisdizione della Corte dei Conti esclusivamente in funzione dell'esborso monetario per il ripristino dell'immagine.¹⁴⁸

Frutto dell'elaborato giurisprudenziale è, poi, l'estensione della tutela non solo ai beni pubblici patrimoniali in senso proprio ma anche alla lesione di interessi che sono da considerare beni in senso giuridico, consistenti nel pregiudizio arrecato all'immagine di un Ente pubblico che si traduce in un danno sociale.

Il danno sociale diviene, quindi, referente necessario al fine di chiarire la portata del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione in quanto essa è titolare di diritti non patrimoniali quali quelli alla tutela dell'onore, della reputazione e dell'identità personale¹⁴⁹.

In tal caso, la giurisprudenza contabile fa riferimento al danno non patrimoniale e non a quello morale, confermando quanto già sancito dalla Suprema Corte secondo la quale *“non può condividersi l'equazione tra danno non patrimoniale e danno morale (c.d. pecunia doloris), perché il danno non patrimoniale comprende qualsiasi conseguenza pregiudizievole di un illecito che, non prestandosi ad una valutazione monetaria basata su criteri di mercato, non può essere oggetto di risarcimento, sibbene di riparazione”*.¹⁵⁰

¹⁴⁸ Cfr. Corte dei Conti, sez. II, 01/06/1987, n. 99.

¹⁴⁹ Si veda Corte dei Conti, n. 114/1994.

¹⁵⁰ Cfr. Cass. Civ., sez. I, 10/07/1991, n. 7646.

4.1 Segue. Il danno non patrimoniale.

L'impossibilità di configurare il danno morale in capo alle persone giuridiche, ha spinto la giurisprudenza della Corte dei Conti verso posizioni più inclini ad un danno non patrimoniale che determini pregiudizio di interessi e valori soggetti a valutazioni patrimoniali.

Ne consegue che *“il danno all'immagine costituisce danno ad un bene non patrimoniale, ma nel momento stesso della lesione si riveste di valore economico, come “credito” alla relativa prestazione risarcitoria, da parte del dipendente e/o amministratore pubblico danneggiante, a favore dell'Ente pubblico danneggiato”*¹⁵¹.

Il danno all'immagine viene, quindi, qualificato dalla giurisprudenza della Corte dei Conti come danno al prestigio dell'immagine, della reputazione e della personalità pubblica dello Stato, conoscibili ed azionabili indipendentemente dall'esistenza di un connesso danno patrimoniale¹⁵².

Viene, pertanto, ad affermarsi l'ipotesi secondo cui affinché vi sia danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è sufficiente la sussistenza di un fatto intrinsecamente dannoso in quanto in contrasto con interessi primari protetti direttamente ed immediatamente dall'ordinamento giuridico, senza la necessità della dimostrazione delle spese sostenute per la riparazione ed il ripristino della reputazione dell'amministrazione¹⁵³.

¹⁵¹ Cfr. Cortese, *op. cit.*, 105.

¹⁵² Vedi Corte dei Conti, sez. III, 13/10/2000, n. 298/A.

¹⁵³ Vedi Corte dei Conti Piemonte, sez. giur, 23/07/2001, n. 773.

In definitiva, la tesi del danno non patrimoniale assume un carattere riduttivo ove si subordini il danno erariale in questione alla necessità che l'illecito amministrativo acquisisca i caratteri propri del reato di cui all'art. 185 c. p. ovvero quelli degli illeciti extrapenali; occorre, cioè, che la condotta sia contraria ai precetti di imparzialità, buon andamento e correttezza tali da ledere i diritti degli amministratori ai sensi dell'art. 2 della Costituzione.

4.2. Segue. Il danno patrimoniale.

La circostanza della necessità di una valutazione di carattere economico, ha spinto la giurisprudenza della Corte dei Conti a ricondurre il danno all'immagine nella categoria del danno patrimoniale per la esigenza che lo stesso venga correlato alla quantificazione¹⁵⁴.

¹⁵⁴ Cfr. Corte dei Conti Marche, sez. giur., 28/06/2000, n. 3349.

Tale quantificazione andrebbe effettuata sulla base delle spese effettivamente sostenute dall'Amministrazione per il ripristino dei beni lesi; si deve trattare di un intervento costante e continuativo¹⁵⁵.

Da qui una più rigorosa definizione di pregiudizio al patrimonio pubblico inteso come insieme di utilità e risorse dei soggetti pubblici non direttamente riconducibili alla lesione dei beni materiali, quale diretta conseguenza di un comportamento infedele dei pubblici dipendenti.

Ad ogni modo, un recentissimo orientamento della Corte dei Conti ha sancito espressamente il principio secondo cui il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è risarcibile a prescindere dall'effettuazione di spese di ripristino dei beni immateriali lesi e può essere soggetto alla liquidazione in base ad accertamento in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c.¹⁵⁶.

Da tale concezione deriva il considerare il patrimonio dello Stato come utilità della collettività slegato dalla materialità delle risorse.

A tal proposito, parte della dottrina ha operato uno sdoppiamento della responsabilità per danno all'immagine: l'una inerente all'immagine in termini patrimoniali per la lesione che il bene potrebbe subire e l'altra concernente l'immagine vera e propria dell'Amministrazione che è causa di un danno esistenziale la cui durata si protrarrà nel tempo.

La configurabilità del danno in termini di patrimonialità presenta delle conseguenze in ordine alla prova della sua ricorrenza, ricadendo sul

¹⁵⁵ Spesso la spesa effettivamente sostenuta non è un criterio univoco per la quantificazione del danno, si veda recentemente Corte dei Conti Lombardia, sez. giur., 14/12/2006, n. 682.

¹⁵⁶ Si veda recentemente Corte dei Conti Lombardia, sez. giur., 14/03/2007, n. 152.

Procuratore Contabile, in sede di domanda, l'onere di precisare la dimensione patrimoniale del danno del quale si chiede il reintegro, sia nei profili di diritto che di fatto¹⁵⁷.

¹⁵⁷ A tal proposito cfr. Corte dei Conti, sez. I, 12/01/2001, n. 3.

4.3. Segue. La Sentenza delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti n. 10/SR/QM del 23 aprile 2003: la natura di danno esistenziale della lesione all'immagine della P.A.

I molteplici interventi giurisprudenziali hanno fatto sorgere numerosi dubbi, dal punto di vista interpretativo, sull'esatta natura del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Tale situazione ha indotto la I Sezione Giurisdizionale della Corte dei Conti a rimettere al giudizio delle Sezioni Riunite la questione di massima sulla natura del danno all'immagine, chiedendo se si possa configurare come danno esistenziale¹⁵⁸, ex art. 2043 c.c. ovvero come danno non patrimoniale, ex art. 2059 c.c.

Ebbene, le Sezioni Riunite hanno accolto senza alcuna esitazione la prima alternativa.

Il danno esistenziale, come già precisato nel primo capitolo, consiste in un pregiudizio reddituale, di natura non patrimoniale e tendenzialmente omnicomprensivo, in quanto ogni lesione di attività esistenziali del danneggiato può dar luogo al risarcimento del danno (ex art. 2043 c.c.).

¹⁵⁸ Per un approfondimento relativo a tale voce di danno si rimanda al Capitolo I.

Secondo le Sezioni Riunite, l'originaria rigida interpretazione dell'art. 2059 c.c. ha comportato una riduzione delle possibilità di tutela dei danni alla persona.

Si legge testualmente nella sentenza *“Una congrua utilizzazione del risarcimento di danni siffatti da parte della giurisprudenza servirebbe ad affermare nell'ordinamento la possibilità di tutela dei diversi aspetti della personalità, anche con funzionalizzazione delle situazioni patrimoniali alla reintegrazione di valori tipicamente reddituali o comunque immateriali”*.

A ciò si deve aggiungere la confusione operata dalla giurisprudenza in ordine alle figure del danno morale e del danno non patrimoniale: esse sono state considerate come un'unica fattispecie con riferimento all'art. 2059 c.c. che riporta la dicitura *“danni non patrimoniali”*.

Tuttavia, ad avviso di Supremi giudici contabili, il danno morale ed il danno non patrimoniale sono nozioni distinte: il primo riguarda il danno subito dall'individuo nella sua sfera psichica; il secondo, invero, ricomprende tutto ciò che rappresenta un danno alla sfera giuridica dell'individuo, pur non ravvisando immediatamente una perdita di carattere economico.

L'affermazione delle differenze tra tali fenomeni e l'esistenza di una serie di danni non riconducibili alla categoria del danno patrimoniale e non tutelati dalla disposizione di cui all'art. 2059 c.c., hanno condotto alla creazione di un *tertium genus* di danno, c.d. *“danno esistenziale”*, che tende a sottrarsi all'alternativa *danno patrimoniale – danno non*

patrimoniale, al fine di divenire un pregiudizio autonomamente risarcibile.

La giurisprudenza nel costruire tale nuova figura di danno si è basata sull'applicazione congiunta degli artt. 2043 del Codice civile e 32 della Costituzione, che tutela il bene della salute individuale e collettiva.

Le Sezioni Riunite hanno affermato che *“perfettamente applicabile alla tutela dell'immagine delle Pubbliche Amministrazioni si rivela (...) il modello risarcitorio del danno esistenziale per le fattispecie diverse dalla lesione del diritto alla salute e quindi dell'art. 32 della Costituzione che tale diritto tutela”*.

Difatti, si legge nella sentenza, se viene difeso il bene della salute individuale e collettiva non si comprende il motivo per il quale non devono essere risarciti, secondo tale modello, momenti “areddituali” d'altra natura: la famiglia, il lavoro, la libertà di espressione, la maternità, la scuola, il buon andamento dell'Amministrazione pubblica, e così via, che sono ugualmente dotati di adeguata copertura costituzionale.

Tra tali fattispecie vi rientra anche il diritto alla propria immagine intesa come tutela della propria identità personale, del proprio buon nome, della propria reputazione e della propria credibilità.

Si tratta di un diritto riconosciuto dall'ordinamento alle persone fisiche ma esteso anche alle persone giuridiche, che trovano nella tutela accordata il solo limite dell'assenza di fisicità.

Nel contesto delle persone giuridiche, la tutela apprestata alle Pubbliche Amministrazioni discende dal dettato costituzionale.

Il passo successivo operato dai Supremi giudici contabili è stato quello di stabilire se il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione dovesse essere ricondotto nell'alveo del *danno – evento* ovvero del *danno – conseguenza*.

Ebbene, la soluzione concreta che se ne trae, è quella secondo la quale il danno *de quo* è una fattispecie di danno esistenziale ed in quanto tale è, fra i quelli espressamente previsti dall'art. 2043 c.c., un *danno – evento*. Peraltro, i limiti strutturali della responsabilità civile si pongono come regole generali applicabili anche a quella amministrativa. Difatti, oggetto della tutela risarcitoria è la perdita derivante dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva e la liquidazione del danno si riferisce alle perdite. A tali limiti soggiace anche la tutela risarcitoria dei danni causati dalla lesione di diritti od interessi costituzionalmente protetti, quale il diritto all'immagine, con la sola differenza che essa deve essere consentita indipendentemente dalla prova delle perdite patrimoniali, in quanto la diminuzione o la privazione di valori sono inerenti al bene protetto.

In definitiva, la sentenza in questione mostra di seguire la tesi del danno immateriale risarcibile ai sensi dell'art. 2043 c.c. e non ai sensi dell'art. 2059 c.c., dando pieno riconoscimento alle concezioni che sostengono il superamento della riconducibilità del danno all'immagine al danno morale al di fuori dello schema normativo che prevedeva l'esistenza del reato.

4.4. Segue. Aspetti evolutivi della fattispecie.

L'inquadramento sistematico del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione come *danno esistenziale* e come *danno – evento*, effettuato dalla Corte dei Conti Sezioni Riunite, n. 10/QM del 2003, è stato oggetto di una tendenza evolutiva volta al suo superamento.

Un decisivo colpo di accelerazione per il cambio di rotta a favore di un *danno non patrimoniale* come *danno conseguenza*, lo si è avuto, di fatto, dopo la sentenza della Cassazione, sez. III, 4 giugno 2007 n. 12929.

“Poiché anche nei confronti della persona giuridica ed in genere dell’ente collettivo è configurabile la risarcibilità del danno non patrimoniale allorquando il fatto lesivo incida su una situazione giuridica della persona giuridica o dell’ente che sia equivalente ai diritti fondamentali della persona umana garantiti dalla Costituzione, e fra tali diritti rientra l’immagine della persona giuridica o dell’ente, allorquando si verifichi la lesione di tale immagine, è risarcibile, oltre al danno patrimoniale, se verificatosi, e se dimostrato, il danno non patrimoniale costituito – come danno c.d. conseguenza - dalla diminuzione della considerazione della persona giuridica o dell’ente nel quale si esprime la sua immagine, sia sotto il profilo della incidenza negativa che tale diminuzione comporta nell’agire delle persone fisiche che ricoprono gli organi della persona giuridica o dell’ente e, quindi, nell’agire dell’ente, sia sotto il profilo della diminuzione della considerazione da parte dei

consociati in genere o di settori o categorie di essi con le quali la persona giuridica o l'ente di norma interagisca. Il suddetto danno non patrimoniale va liquidato alla persona giuridica o all'ente in via equitativa, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto.

In riferimento all'indebita segnalazione da parte di Istituto Bancario di una società alla centrale rischi della Banca d'Italia quale soggetto in posizione di c.d. sofferenza, deve riconoscersi, pertanto, la risarcibilità a tale società di un danno non patrimoniale per lesione del diritto all'immagine sotto i due profili indicati, da liquidarsi in via equitativa secondo le circostanze del caso”.

Tale principio di diritto ha trovato espresso accoglimento in alcune recenti decisioni delle sezioni regionali della Corte dei Conti.

In particolare, è opportuno porre l'attenzione sul *revirement* della Corte dei Conti Lombardia, la quale ha, difatti, riconosciuto la lesione dell'immagine pubblica quale danno non patrimoniale ex art. 2059 c.c. e quale danno – conseguenza.

“Sotto il duplice profilo dell'incidenza negativa che tale diminuzione comporta nell'agire delle persone fisiche che agiscono per l'ente e della diminuzione della considerazione da parte dei consociati con i quali la persona giuridica di norma interagisca; in entrambi i casi non si tratta di danno – evento ma di danno – conseguenza”¹⁵⁹.

¹⁵⁹ A tal proposito vedi Corte dei Conti, Lombardia, 16 novembre 2007, n. 546.

La linea di svolta può ricondursi alla sentenza della Corte dei Conti, Lombardia, 16 novembre 2007 n. 545 (e la conforme 546), la quale afferma una serie di principi di diritto.

In primis, sulla scorta della sentenza n. 12929 del 2007 della terza Sezione Civile, viene superata l'idea del danno all'immagine come danno patrimoniale, con riferimento alla spesa necessaria al suo ripristino; esso deve essere considerato autonomamente risarcibile rispetto al danno patrimoniale diretto e va liquidato in via equitativa, a prescindere dalla dimostrazione dell'avvenuta divulgazione mediatica del singolo episodio.

Tale orientamento è stato recentemente confermato dalla medesima sezione regionale Lombardia, nella sentenza 30 luglio 2008 n. 532, ove il Collegio *"individua, nell'esercizio dei propri poteri di qualificazione in diritto (secondo il brocardo iura novit curia) la norma violata dal convenuto nell'art. 2059 c.c. anziché nell'art. 2043 c.c."*.

Ed ancora, la recente sentenza delle Sezioni Unite n. 26972 del 2008, che ha fissato il principio di riconducibilità dei danni non patrimoniali costituzionalmente qualificati nell'art. 2059 c.c., ha accentuato ulteriormente l'orientamento della magistratura contabile.

"... con riferimento al danno non patrimoniale e, quindi, anche al danno all'immagine ha fissato il principio secondo il quale, in virtù di una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., unica norma disciplinante il risarcimento del danno non patrimoniale, la tutela risarcitoria è data, oltre ai casi determinati dalla legge, nei casi di

lesione di specifici diritti inviolabili della persona fisica offesa, equivalente a quelli della persona giuridica pubblica, e ciò in presenza di un'ingiustizia costituzionalmente qualificata (ex artt. 2, 3, 97 Cost.). La lesione di tale interesse da parte di pubblici dipendenti o da incaricati di pubblici servizi si traduce in un'alterazione dell'identità della P.A. e più ancora nell'apparire di un'immagine negativa, con grave compromissione di quel rapporto di totale affidamento che unisce gli amministratori all'Amministrazione, che solo giustifica una entificazione pubblica diversificata da quella privata, per la peculiare capacità giuridica e d'agire di cui essa è dotata e – dunque – per la peculiare natura dei poteri esercitati.¹⁶⁰

In definitiva, può dirsi che in ipotesi di condotta penalmente rilevante, la gravità del comportamento contrario agli obblighi di servizio e la diffusione presso la collettività della notizia dello stesso sono causa di un danno all'immagine a carico dell'ente pubblico cui appartiene il responsabile”.

In realtà, come chiarito dalla Sezione Terza Centrale di Appello della Corte dei Conti con la sentenza n. 143/2009, avallata e recepita dalla sentenza n. 1/QM/2011 delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti medesima, i principi affermati dalle Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza n. 12972/2008 non possono applicarsi al danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, stante il carattere patrimoniale di tale danno e la natura contrattuale della responsabilità al quale esso dà luogo.

¹⁶⁰ Cfr. I Sezione Centrale, n. 54/2008.

L'art. 1218 c.c. configura, quanto alla lesione dell'immagine pubblica, un danno da responsabilità contrattuale (e non già di tipo extracontrattuale) in quanto esso interviene tra i medesimi *"soggetti attivi e passivi"* di un qualsivoglia altro danno erariale, ed in *"violazione dei medesimi doveri funzionali di servizio"*.

Quanto alla patrimonialità del danno all'immagine, invece, si deve considerare che esso, nel contesto della responsabilità erariale, rileva proprio sotto il profilo della natura del danno stesso e non semplicemente *"come attinente alla quantificazione monetaria del pregiudizio subito"*.

Il danno all'immagine sarà , quindi, composto dalla perdita di quanto già speso per giungere ad un dato livello di immagine (lucro cessante) e sia di quanto presumibilmente occorrerà spendere nuovamente per ripristinare l'immagine stessa (lucro emergente).

Trattasi di stime da parametrare al discredito creato dalla condotta illecita del dipendente pubblico nell'ambiente sociale ovvero nella comunità dei cittadini.

5. Il danno all'immagine derivante da illecito extrapenale.

Sin dalle origini, il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione è stato ricollegato alla natura penale della condotta posta in essere dal dipendente o dall'amministrazione infedele.

In buona sostanza, la giurisprudenza ha sempre affermato la risarcibilità del danno soltanto quando il comportamento che ne era causa costituisse di per sé un reato penalmente rilevante.

Difatti, la casistica giurisprudenziale è ricchissima di ipotesi di concussione, corruzione ed altri reati contro la Pubblica Amministrazione posti in essere da soggetti condannati in sede contabile.

La *ratio* di tale impostazione risiede nel fatto che la giurisprudenza contabile, nel tentativo di affrancare il danno *de quo* dall'ambito del danno patrimoniale, ha dovuto applicare alle relative fattispecie l'art. 2059 c.c., il quale subordina la risarcibilità del danno non patrimoniale ad una previsione espressa di legge. Pertanto, sulla base dell'art. 185 c.p., solo le condotte che costituissero reato potevano essere prese in considerazione al fine di garantire il risarcimento del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

In realtà, non vi sono motivi per escludere la possibilità che anche una condotta penalmente lecita possa essere causativa del danno *de quo*, purché idoneo, nella sua intrinseca consistenza fenomenica, a produrre una perdita di prestigio ed un grave detrimento della personalità pubblica.

Particolarmente rilevante, a tal proposito, è la sentenza giurisdizionale della Corte dei Conti della Regione Umbria¹⁶¹ la quale, con riferimento ad una fattispecie di danno all'immagine della Pubblica

¹⁶¹ Vedi la Sentenza n. 498 del 19 ottobre 2002.

Amministrazione causato da un illecito non costituente reato, ha disposto l'applicazione dell'art. 2043 c.c. in luogo dell'art. 2059 c.c. .

Nella specie, la quantificazione del danno patrimoniale in parola è stata rimessa alla valutazione equitativa del giudice, sulla base dell'art. 1226 c.c., stante la difficoltà di identificare le reali dimensioni della lesione subita dall'ente.

6. I soggetti agenti.

La configurazione del danno all'immagine è collegata direttamente alla condotta posta in essere da parte di soggetti legati all'Ente di appartenenza da un rapporto giuridico, c.d. "organico", che comporta l'immedesimazione della persona fisica titolare dell'organo nella persona giuridica pubblica, con la conseguenza che gli effetti della comportamento tenuto dalla prima vengano ricondotti automaticamente alla seconda.

A tal proposito, la giurisprudenza contabile¹⁶² ha specificato che l'attribuzione di tale responsabilità non deve riguardare solo l'attività compiuta dagli organi di vertice dell'Amministrazione, ma anche quella svolta dai soggetti che partecipano direttamente alla formazione della volontà dell'Ente.

¹⁶² Cfr. Corte dei Conti, sez. II, sent. n. 130 del 17 aprile 2002.

Tuttavia, secondo altro orientamento giurisprudenziale¹⁶³, ai medesimi fini, non è necessaria l'attribuzione di una funzione pubblica al soggetto agente, rilevando i casi in cui le persone fisiche hanno partecipato allo svolgimento dell'attività amministrativa mediante un atto o un comportamento tale da incidere sull'adozione del provvedimento finale.

Ad ogni modo, può incorrere in una responsabilità per danno all'immagine dell'Ente pubblico sia il funzionario legato alla Pubblica Amministrazione da un vero e proprio rapporto di servizio, non rilevando il fatto che il danno venga subito da un'Amministrazione diversa da quella di appartenenza (art. 3 lett. C bis, L. n. 20/94 e successive modifiche), sia il "funzionario di fatto", ovvero il soggetto che svolge funzioni pubbliche senza ricoprire formalmente il relativo ruolo nell'ambito dell'organizzazione amministrativa di riferimento¹⁶⁴.

A ben vedere, il quadro soggettivo di riferimento della responsabilità per danno all'immagine risulta essere di portata più ampia di quello proprio degli altri tipi di responsabilità.

Infatti, sia amministratori che funzionari che dipendenti che contabili (ricevitorieri, tesoreri, agenti pagatori, agenti di riscossione con obblighi di custodia, conservazione e maneggio di denaro pubblico o di valori pubblici) tutti, senza esclusione alcuna, possono incorrere nel danno all'immagine, allorquando nell'esercizio delle loro funzioni,

¹⁶³ Si veda Corte dei Conti, Piemonte, sezione giurisdizionale, sent. n. 780 del 20 luglio 2001.

¹⁶⁴ *Ad es.* i giudici contabili hanno riconosciuta la responsabilità per il danno all'immagine subito da un'azienda ospedaliera causato da un soggetto che aveva dolosamente svolto attività medica senza il prescritto titolo di studio, esercitando, quindi, di fatto le relative funzioni. Si veda Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, sent. n. 98 dell'8 marzo 2001.

esplicitate sia nell'ambito del rapporto di servizio, sia nell'ambito, concettualmente più ampio, del rapporto d'ufficio, causino sia colposamente che dolosamente un danno all'immagine, alias, al prestigio della Pubblica Amministrazione.

Parte della giurisprudenza è, poi, giunta a riconoscere la responsabilità in questione anche in capo ai consulenti esterni degli Enti pubblici, sia nell'ipotesi di consulenza giuridico – economica, sia nel caso di attività di progettazione e direzione dei lavori svolta in occasione della realizzazione di un'opera pubblica¹⁶⁵.

In un ulteriore caso, i giudici contabili hanno riconosciuto l'idoneità ad arrecare un danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, anche, alla condotta posta in essere da una commissione di collaudo, esterna all'Ente interessato, che aveva accettato dei regali da parte dell'impresa costruttrice¹⁶⁶.

Non è stata, invero, attribuita alcuna responsabilità in capo ad un curatore fallimentare nei confronti dell'Amministrazione giudiziaria sulla base di fatti per i quali lo stesso era già stato condannato in sede penale¹⁶⁷, nonché ad una società concessionaria di lavori pubblici per gli illeciti commessi dai propri rappresentanti durante i lavori di realizzazione di un'opera pubblica¹⁶⁸. In tale caso, la società concessionaria era stata considerata totalmente estranea all'amministrazione appaltante, nonostante la giurisprudenza

¹⁶⁵ Si veda Corte dei Conti, Molise, sezione giurisdizionale, sent. n. 45 del 31 maggio 2000.

¹⁶⁶ Cfr. Corte dei Conti, Lombardia, sezione giurisdizionale, sent. n. 656 del 21 giugno 1999.

¹⁶⁷ Si veda Corte dei Conti, sez. I, sent. n. 196 del 4 luglio 2000.

¹⁶⁸ Cfr. Corte dei Conti, Lazio, sezione giurisdizionale, sent. n. 721 dell'8 febbraio 2001.

amministrativa consideri generalmente tale tipo di società come *longa manus* delle Pubbliche Amministrazioni alle quali è collegata.

Tale impostazione, tuttavia, non è stata seguita dalla giurisprudenza successiva la quale, al fine di risolvere la questione relativa al danno all'immagine della Pubblica Amministrazione da parte delle società concessionarie di lavori pubblici, si è concentrata non già sulla qualificazione pubblica del soggetto convenuto in giudizio, bensì sulla natura pubblica delle risorse finanziarie gestite dallo stesso¹⁶⁹.

7. L'elemento psicologico.

¹⁶⁹ In questo senso, è stata riconosciuta la responsabilità di una società privata, operante in regime di concessione pubblica, che aveva causato danno all'allora Ministero delle Politiche Agricole, proprio in ragione della gestione delle risorse destinate allo svolgimento di funzioni preposte al soddisfacimento di interessi collettivi. Cfr. Corte dei Conti, Molise, sezione giurisdizionale, sent. n. 234 del 7 ottobre 2002.

Dalla disciplina della responsabilità erariale è possibile rilevare che le condotte punibili, dal punto di vista soggettivo, sono solo quelle poste in essere con dolo o colpa grave¹⁷⁰.

Ebbene, in campo penale per “*dolo*” si intende la coscienza e la volontà dell’azione e dei suoi effetti, i cui elementi costitutivi sono la rappresentazione, ovvero la conoscenza del fatto che costituisce reato, e la risoluzione, ovvero la decisione volontaria di compiere azioni.

Più specificatamente, il soggetto agente può conoscere e volere l’evento dannoso (c.d. *dolo diretto*) o non volerlo direttamente ma prevederlo ed accettarlo (c.d. *dolo indiretto*). Oggetto del dolo è, quindi, sia la condotta che l’evento.

La “*colpa grave*”, invero, consiste nell’inosservanza della misura di diligenza media richiesta dal caso concreto, senza la consapevolezza degli effetti derivanti dal comportamento irrispettoso delle norme di legge.

Premesso ciò, è opportuno porre l’accento, nel campo specifico del danno all’immagine della Pubblica Amministrazione, sulla necessità o meno che il soggetto agente debba conoscere e volere, anche solo indirettamente, la lesione del prestigio dell’Amministrazione di appartenenza.

Ebbene, l’orientamento maggioritario è tendente a condannare in sede contabile tale soggetto mediante l’imputazione della condotta posta in

¹⁷⁰ Si veda l’art. 1, Legge 20/94, come modificato dalla Legge 639/96. In giurisprudenza si vedano: Corte dei Conti, Abruzzo, sezione giurisdizionale, sent. n. 602 del 13 agosto 2002; Corte dei Conti, Lombardia, sezione giurisdizionale, sent. n. 942 del 9 maggio 2002.

essere a titolo di colpa grave, evitando, quindi, l'ulteriore indagine sulla previsione e accettazione del danno arrecato al prestigio della Pubblica Amministrazione.

8. Il nesso di causalità.

Altro presupposto necessario al fine di pervenire ad una condanna in sede contabile del pubblico impiegato, autore di una lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione, è la prova della sussistenza del nesso di causalità tra la condotta di tale soggetto ed il pregiudizio dell'Ente di appartenenza.

L'accertamento dell'esistenza della relazione di *causa – effetto* tra la condotta del soggetto agente e l'evento dannoso è inevitabile, stante la molteplicità di possibili cause concorrenti.

A tal proposito, dottrina e giurisprudenza penalistiche hanno elaborato numerose teorie, tra le quali particolarmente rilevante è la "teoria dell'equivalenza delle cause" o della "*conditio sine qua non*".

Secondo tale metodo devono essere considerati causa dell'evento l'insieme degli antecedenti senza i quali lo stesso non si sarebbe verificato. In buona sostanza, è sufficiente che il soggetto agente abbia realizzato una condizione qualsiasi dell'evento affinché lo stesso venga considerato responsabile.

Tuttavia, al fine di eliminare le difficoltà derivanti dal metodo in questione nell'ipotesi in cui non si conoscano a priori le cause di un certo evento, la teoria condizionalistica è stata integrata con un modello di spiegazione causale di tipo generalizzante, fondato sulla

migliore scienza ed esperienza posseduta in quel momento storico ed in quella data materia.

Ad ogni modo, originariamente, il nesso di causalità, nell'ambito della lesione al prestigio della Pubblica Amministrazione, è stato sempre posto in stretta correlazione con il comportamento illecito posto in essere dal dipendente pubblico. Ne conseguiva, quindi, che il riconoscimento dell'illiceità della condotta derivava *sic et simpliciter* anche dalla responsabilità dell'autore del fatto – reato.

Tuttavia, con il passare del tempo sono stati sollevati dei dubbi circa la possibilità dei soli comportamenti penalisticamente rilevanti di arrecare pregiudizio all'immagine dell'Amministrazione.

Si è affermato così in giurisprudenza la tendenza a riconoscere la natura extrapenale della condotta dannosa dell'immagine di un ente pubblico.

Questa evoluzione giurisprudenziale, non ha comportato un abbandono del modello penalistico di spiegazione causale dell'evento danno bensì un maggiore utilizzo da parte dei giudici contabili i quali, nei casi di condotte dannose non riconosciute tali in sede penale, in quanto non costituenti reato, hanno valutato autonomamente l'esistenza del rapporto di *causa – effetto* tra la condotta del pubblico dipendente e il pregiudizio della Pubblica Amministrazione.

9. L'oggetto e la quantificazione del nocumento.

La lesione del diritto all'immagine della Pubblica Amministrazione è configurata in relazione al discredito causato dall'attività illecita dei propri dipendenti ed amministratori, suscettibile di valutazione economica. Si tratta, difatti, di un onere finanziario che si ripercuote sull'intera collettività determinando una carente utilizzazione delle risorse pubbliche nonché dei costi aggiuntivi per eliminare gli effetti distorsivi consistenti nella minor credibilità e prestigio della Pubblica Amministrazione.

In tali termini, i giudici contabili hanno descritto l'oggetto del danno *de quo* individuando, nel contempo, il possibile risarcimento sulla base di una valutazione in termini economici della lesione subita.

Al riguardo, le Sezioni Riunite della Corte dei Conti hanno rilevato, con le note decisioni del 1999 e del 2003, che il danno può essere liquidato in via equitativa, secondo i principi già affermati dalla giurisprudenza civile sia per il danno patrimoniale, sia per il danno non patrimoniale.

Di conseguenza, il giudice contabile è chiamato, caso per caso, a valutare la peculiarità della fattispecie sottoposta al proprio giudizio, provvedendo alla liquidazione mediante criteri equitativi del pregiudizio subito dall'Ente.

Inizialmente, le sezioni regionali della Corte dei Conti avevano individuato dei meccanismi automatici di liquidazione del danno arrecato all'Ente: a titolo esemplificativo, nel caso di pagamento di una tangente, il danno all'immagine dell'Amministrazione veniva quantificato nella misura di una volta o una volta e mezzo l'importo di denaro corrisposto al funzionario¹⁷¹. Si trattava pur sempre dell'applicazione del criterio equitativo.

Tale impostazione, tuttavia, è stata abbandonata mediante l'introduzione di criteri di liquidazione maggiormente analitici, che tenessero in considerazione tutte le peculiarità del caso concreto e, in particolare, il costo complessivo che l'Amministrazione avrebbe dovuto sopportare per il ripristino della propria immagine.

¹⁷¹ Si veda Corte dei Conti, Lombardia, sezione giurisdizionale, sent. n. 1219 del 21 settembre 2000.

Più in generale, si è assistito alla quantificazione del danno all'immagine dell'Ente Pubblico con riferimento a principi obiettivi fra i quali è opportuno menzionare la natura del bene tutelato, le eventuali reiterazioni dell'illecito, l'entità del vantaggio conseguito dal dipendente infedele, il livello e la qualifica professionale posseduta, la capacità di rappresentanza dell'Ente, il dimensionamento territoriale dello stesso, l'ampiezza della diffusione ed il risalto dato all'evento¹⁷².

Tra i criteri appena elencati è possibile effettuare una distinzione tra elementi oggettivi e soggettivi.

Per quanto concerne i primi, si individuano la gravità dell'illecito, le modalità della sua realizzazione, l'eventuale carattere continuativo, l'entità del vantaggio economico conseguito dal soggetto agente, la capacità esponenziale degli interessi collettivi propria dell'Ente colpito, le sue dimensioni territoriali, la rilevanza delle funzioni svolte, l'importanza attribuita alla notizia dell'illecito e l'amplificazione subita da quest'ultimo.

Tra i criteri soggettivi si individuano quelli relativi alla valutazione della posizione ricoperta dal soggetto agente all'interno dell'Amministrazione di appartenenza e la sua capacità di rappresentare l'Ente all'esterno.

A tal proposito le Sezioni Riunite¹⁷³ individuano, a titolo esemplificativo, alcuni di tali parametri quali la rilevanza dell'attività svolta dall'Amministrazione, la posizione dell'autore dell'illecito, le negative conseguenze economiche sui componenti dell'Amministrazione o sui

¹⁷² Cfr. Corte dei Conti, Umbria, sezione giurisdizionale, sent. n. 361 del 27 agosto 2001.

¹⁷³ Si veda a tal proposito Sezioni Riunite Corte dei Conti, sent. 10/QM/2003.

soggetti da essa amministrati derivanti dalla presenza di un sistema concessivo volto a scoraggiare l'attività imprenditoriale, a comprimere l'efficienza dell'apparato, nonché dalla negativa impressione che il fatto lesivo suscita nell'opinione pubblica per effetto del *clamor fori* e/o della risonanza data dai mezzi di comunicazione. Tale ultimo aspetto non integra la lesione bensì ne indica la dimensione.

Ai fini della liquidazione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, il giudice contabile può fare riferimento anche a perdite diverse dalle spese sostenute dall'Ente per il ripristino del prestigio. Tuttavia, se si tratta di pregiudizi estranei all'*id quod plerumque accidit*, ovvero che vanno al di là delle conseguenze tipiche del danno all'immagine, graverà sull'Ente fornire adeguata prova.

Ad ogni modo, merita ricordare l'orientamento della Cassazione¹⁷⁴ nonché della Corte dei Conti Lombardia il quale, abbandonando definitivamente il precedente indirizzo applicativo del c.d. danno – evento, per riconoscere alla lesione dell'immagine della Pubblica Amministrazione la natura di danno non patrimoniale quale danno – conseguenza, ha affermato che la liquidazione del danno *de quo* deve avvenire in via equitativa.

“Il danno non patrimoniale all'immagine va liquidato alla persona giuridica o all'ente in via equitativa, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto tra le quali spicca, sicuramente, nella fattispecie all'esame, l'importo della tangente percepita dal convenuto,

¹⁷⁴ Cfr. Cassazione, sez. III, 4 giugno 2007, n. 12929: “ ... il suddetto danno non patrimoniale va liquidato alla persona giuridica o all'ente in via equitativa, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto”.

oltreché la funzione istituzionale dal medesimo svolta, indipendentemente da alcuna allegazione circa la negativa impressione suscitata dal fatto lesivo nell'opinione pubblica, la risonanza mediatica e la stessa proiezione dell'immagine lesa negli interna corporis dell'amministrazione - -organo di volta in volta considerato”¹⁷⁵.

In definitiva, secondo la Corte dei Conti con la sentenza n. 1/QM/2011¹⁷⁶, che ha riconosciuto alla lesione all'immagine carattere patrimoniale nonché natura contrattuale alla responsabilità alla quale esso dà luogo, il danno *de quo* è composto dal *lucro cessante*, ovvero dalla perdita di quanto già speso per giungere ad un dato livello di immagine, nonché dal *lucro emergente* ovvero quanto presumibilmente sarà necessario spendere per il ripristino dell'immagine dell'Ente. Tali stime devono essere parametrize al discredito causato dalla condotta illecita del dipendente pubblico nell'ambiente sociale.

¹⁷⁵ Cfr. Corte dei Conti, Lombardia, 16 novembre 2007 n. 545 (e conforme sent. n. 546).

¹⁷⁶ La quale richiama quanto già asserito dalla Sezione Terza Centrale di Appello della Corte dei Conti con la sent. n. 143 del 2009.

10. La prova del pregiudizio.

Strettamente connesso alle modalità di quantificazione del danno è la questione relativa alla prova del pregiudizio patrimoniale subito dall'Amministrazione lesa nella propria immagine, alias, nel prestigio.

Nelle prime pronunce, i giudici contabili affermavano che, in virtù dei principi generali sanciti dal Codice Civile, l'onere di dimostrazione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione ricadeva sull'Ente colpito. Difatti, spettava al Procuratore Contabile l'obbligo di allegare la prova, ex art. 2697 c.c., dell'esistenza di un nocumento materiale conseguente alla perdita di prestigio dell'Amministrazione, non potendo riconoscere in via presuntiva l'esistenza del pregiudizio *de quo* sulla base della sentenza di condanna penale¹⁷⁷. In altre parole, il danno subito dall'Ente non poteva essere considerato *in re ipsa* quale conseguenza del comportamento penalisticamente illecito del dipendente pubblico, ma sarebbe stata necessaria la dimostrazione della *deminutio patrimonii*.

A ben vedere, tale tesi presuppone la natura patrimoniale del pregiudizio all'immagine della Pubblica Amministrazione.

¹⁷⁷ Cfr. Corte dei Conti, Friuli Venezia Giulia, sezione giurisdizionale, sent. n. 114 del 26 marzo 2001.

Ove, invero, si individui il carattere non patrimoniale del danno *de quo*, l'onere probatorio in capo al Procuratore Contabile risulta alquanto mitigato poiché la lesione dell'immagine dell'Ente è considerata come conseguenza negativa della condotta illecita del soggetto agente¹⁷⁸.

Secondo i giudici contabili sarà possibile ricorrere alla presunzione quale strumento di prova fin quando le conseguenze negative fatte valere rimangano entro i limiti dell'*id quod plerumque accidit*. Ne consegue, quindi, una maggiore rigidità in ordine alla dimostrazione della controparte che il pregiudizio non si è verificato.

Nel caso di rivendicazioni ulteriori, tuttavia, sarà necessario fornire adeguata e specifica prova.

Peraltro, le Sezioni Riunite della Corte dei Conti¹⁷⁹ sono giunte ad una interpretazione restrittiva del c.d. "potere sindacatorio" del giudice contabile: difatti, tale potere funzionalizzato ai soli fini probatori non si discosta molto da quelli riconosciuti al giudice dal Codice di Procedura Civile secondo il quale essi possono disporre accertamenti ispettivi di persone e di cose e richiedere informazioni alla Pubblica Amministrazione. Oltre tale ambito verrebbero violati i principi costituzionali di terzietà del giudice, della *par condicio* tra le parti ed i diritti della difesa.

Peraltro, gli stessi giudici hanno indicato i parametri da utilizzare per la valutazione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione con una premessa: "*essi non possono essere individuati in funzione didattica*

¹⁷⁸ Su tale linea di pensiero cfr. Sezioni Riunite Corte dei Conti, sent. n. 10/QM/2003.

¹⁷⁹ Sent. n. 10/QM/2003.

(...), ma vanno rimessi alla valutazione che, nella propria discrezionalità, ciascun giudice saprà trarre dalle singole fattispecie”.

Nell'ipotesi in cui, per carenza di elementi concreti, il giudice non possa procedere alla liquidazione del danno, potrà ricorrervi in via equitativa, in virtù di quanto disposto dagli artt. 1226 e 2056 c.c.

Tuttavia, la parte interessata non è esonerata dal fornire gli elementi di prova ed i dati di fatto dei quali dispone. Pertanto, l'attore sarà tenuto ad indicare le presunzioni, gli indizi e gli altri parametri utili ai fini della quantificazione del danno.

Sulla base di tali principi, si era giunti alla conclusione che oggetto della quantificazione del danno fossero sia le spese sostenute dall'Amministrazione per la reintegrazione del proprio prestigio ma anche, purché si dimostrassero coerenti con lo scopo perseguito, quelle ancora da sostenere.

Seguendo l'orientamento giurisprudenziale della Cassazione¹⁸⁰ in materia di danno esistenziale, secondo cui tale tipo di nocumento rientrerebbe nella più ampia categoria del danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c., i giudici contabili¹⁸¹ hanno affermato che la prova del danno all'immagine dell'Amministrazione non coincide con la lesione dello stesso interesse costituzionalmente protetto bensì nelle conseguenze in termini di credibilità, efficienza, efficacia, buona organizzazione e trasparenza che possono avere ampiezza e consistenza diversa, in termini di intensità e protrazione nel tempo.

¹⁸⁰ Vedi a tal proposito sent. 31 maggio 2003 n. 8828.

¹⁸¹ Corte dei Conti, regione Puglia sent. del 19 luglio 2006, n. 705.

Ad ogni modo, la Corte dei Conti, Sezione Lombardia con la sentenza n. 289 del 2009¹⁸², aderendo all'indirizzo che concepisce il danno all'immagine come lesione alla credibilità ed alla buona reputazione dell'Amministrazione a seguito di condotte illecite dei suoi dipendenti ma discostandosi dallo stesso in ordine alla natura del danno (nei confronti del quale trova applicazione l'art. 2043 c.c.) richiede un ripristino e non una riparazione nonché un mero accertamento della lesione dell'immagine dell'Ente inteso come valore in sé. Sicché il danno all'immagine, comportando di per sé una lesione del buon andamento della Pubblica Amministrazione ex art. 97 Cost., non richiede alcuna prova dell'effettivo esborso di danaro per il ripristino dei beni lesi.

Infine, la pronuncia *de qua* afferma la doverosa valutazione in sede disciplinare della condotta che ha arrecato pregiudizio all'immagine dell'Amministrazione: *“le condotte in questa sede vagliate dovranno altresì essere doverosamente valutate, per la loro plastica evidenza e per gli evidentissimi riflessi punitivi interni, nella competente sede disciplinare sia pubblica sia professionale”*.

¹⁸² “Trattasi di danno ex art. 2043 c.c. (ergo non sottoposto ai limiti dall'art. 2059 c.c. di recente comunque superati ad opera di una lettura costituzionalmente orientata di tale norma) e, in particolare di danno – evento e non già di danno – conseguenza, per cui è necessario che si sia verificata una demeritio patrimonii, ma è sufficiente la sussistenza di un fatto intrinsecamente dannoso in quanto configgente con interessi primari protetti in modo immediato dall'ordinamento giuridico: in altre parole, il danno non va ravvisato solo secondo il noto criterio della Differenztheorie ma, più modernamente, nella lesione di un interesse, inteso come rapporto tra il soggetto ed un bene. E l'immagine esterna della P.A. e di quella sanitaria in particolare, rientra senza dubbio tra tali valori primari”.

11. Il momento consumativo ed il decorso della prescrizione.

L'unificazione del termine prescrizione per tutti i tipi di responsabilità amministrativa, avvenuto a seguito della L. n. 20/1994, ha comportato il venir meno di una serie di dispute sorte in particolare sulla sua natura giuridica.

Difatti, in precedenza il termine di prescrizione decennale era collegato alla natura extracontrattuale della responsabilità avente origine nell'art. 2043 c.c., mentre quello quinquennale era stato associato alla natura contrattuale ex art. 2059 c.c.

La riconduzione al termine unico prescrizione quinquennale di responsabilità si fa derivare dalla volontà di circoscrivere nel tempo e limitare, nei confronti del soggetto autore del danno, l'esercizio dell'azione di responsabilità. L'interesse pubblico tutelato dallo Stato con la prescrizione è l'interesse superiore dello Stato – ordinamento e dello Stato – comunità.

Sul momento in cui inizia a decorrere la prescrizione, in materia di danno all'immagine, invero, non vi è uniformità di vedute sia in giurisprudenza che in dottrina.

Principio generale sancito dalla Corte Costituzionale, che costituisce la base di tutte le altre decisioni degli organi giudicanti, è quello secondo cui la prescrizione quinquennale *“non può che decorrere dal momento dell'entrata in vigore della Legge n. 20/1994¹⁸³”*.

L'art. 1, comma 2 della legge in questione stabilisce che il diritto al risarcimento del danno erariale si prescrive in cinque anni decorrenti

¹⁸³ Corte Cost., 10 giugno 1994, n. 268.

dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso ovvero, in caso di occultamento doloso del danno, a partire dal giorno della sua scoperta.

Di conseguenza, allorquando il nocumento all'immagine si configuri come illecito civile, la prescrizione decorre dal momento in cui è stata posta in essere la condotta lesiva che sia accertata in sede di pronuncia di condanna; mentre nel caso di illecito amministrativo la giurisprudenza è variamente orientata tra il momento dell'adozione del provvedimento amministrativo illegittimo che ha causato il pregiudizio all'immagine dell'Ente¹⁸⁴ e quello del passaggio in giudicato della sentenza definitiva che accerti l'illegittimità dell'atto¹⁸⁵. Se, infatti, si tiene conto del particolare regime di validità dei provvedimenti amministrativi, che mantengono la loro efficacia anche in costanza dell'eventuale procedimento di impugnazione, non si può non condividere questa seconda soluzione.

La situazione, tuttavia, diviene più complicata allorquando il danno all'immagine sia originato da un reato. Il termine di prescrizione per l'esercizio della azione di responsabilità inizia a decorrere dal momento in cui il danno si manifesta all'esterno, divenendo oggettivamente percepibile e riconoscibile¹⁸⁶.

Si tratta di una situazione che la giurisprudenza ha variamente interpretato a seconda delle circostanze.

¹⁸⁴ Cfr. Corte dei Conti, Campania, sezione giurisdizionale, 21 aprile 2000, n. 26.

¹⁸⁵ Corte dei Conti, sezione riunita, 15 gennaio 2003, n. 3.

¹⁸⁶ Vedi Corte dei Conti, sez. II centr., 13 aprile 2000, n. 134. Si veda, poi, più recentemente Cass. Civ., SS. UU., 20 giugno 2007, n. 14297 secondo la quale "per la nozione di fatto commesso dall'agente occorre avere riguardo non alla sola condotta, intesa come azione od omissione, ma anche all'evento lesivo".

Secondo una prima corrente il *dies a quo* in questione deve essere identificato, in caso di illeciti occultati con dolo, con la data di rinvio a giudizio dell'imputato¹⁸⁷.

Di diverso avviso altro orientamento secondo il quale la decorrenza del termine coincide con il momento della divulgazione dell'accaduto alla collettività per mezzo dei mezzi di informazione¹⁸⁸.

Infine, altro indirizzo propende per il momento del passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna, poiché soltanto a partire da questa data si avrebbe certezza del carattere illecito della condotta tenuta dal soggetto agente¹⁸⁹.

Sul punto, è opportuno richiamare una recentissima sentenza del 2009¹⁹⁰, con la quale la Corte dei Conti individua l'inizio del decorso della prescrizione non con la pubblicazione della notizia sulla stampa, bensì dalla data di definizione del procedimento penale, ponendosi la condanna come fatto costitutivo della fattispecie erariale; opinando diversamente, la sola emersione sulla stampa della vicenda di figure illecite, oltre a costituire il momento di decorrenza della prescrizione, equivarrebbe alla sentenza di condanna.

¹⁸⁷ Si vedano a tal proposito Corte dei Conti, sezione III giurisdizionale, sent. n. 10 del 18 gennaio 2002; Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, sent. n. 28/ A del 30 gennaio 2002.

¹⁸⁸ Vedi Corte dei Conti, Piemonte, sezione giurisdizionale, sent. n. 1455 del 28 novembre 2002.

¹⁸⁹ Cfr, Corte dei Conti, Umbria, sezione giurisdizionale, sent. n. 622 del 29 dicembre 1999.

¹⁹⁰ Vedi a tal proposito Corte dei Conti, sezione giurisdizionale centr. d'Appello, 24 febbraio 2009, n. 97.

Nel caso di illeciti penali non occultati, invece, la giurisprudenza è unanime nel riconoscere la decorrenza del termine prescrizione dal momento della realizzazione del fatto – reato¹⁹¹.

Per quanto concerne, poi, l'interruzione del termine di prescrizione, trova applicazione il disposto di cui all'art. 1310 del Codice Civile sulla solidarietà fra condebitori: difatti, nel caso in cui il termine *de quo* venga interrotto nei confronti di uno soltanto dei condebitori, l'interruzione avrà effetto anche nei confronti di tutti gli altri.

Peraltro, particolarmente diffuso è, poi, il convincimento che la costituzione di parte civile nell'ambito del processo penale da parte della Pubblica Amministrazione valga ad interrompere il decorso del termine di prescrizione e non precluda la successiva proposizione dell'azione di responsabilità amministrativa contabile.

Infine, nel caso in cui il fatto illecito sia stato commesso dagli amministratori di un Ente Pubblico, il termine di prescrizione è sospeso per tutto il periodo in cui tali soggetti rimangono in carica¹⁹².

¹⁹¹ Si veda ad es. Corte dei Conti, Abruzzo, sezione giurisdizionale, sent. n. 94 del 18 febbraio 2002.

¹⁹² Cfr. art. 2941, n. 7 del Codice Civile.

12. La responsabilità solidale per il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Come già asserito nel paragrafo precedente, nell'ipotesi di danno all'immagine della Pubblica Amministrazione commesso in concorso da più persone trova applicazione il principio generale della responsabilità solidale di cui all'art. 1310 c. c..

A tal proposito, l'art. 1, commi 1-*quater* e 1-*quinques* della Legge n. 20/1994, sancisce espressamente che, in casi del genere, il giudice contabile è tenuto a valutare la responsabilità di ciascun soggetto concorrente e condannarlo in base al ruolo ricoperto nella commissione dell'illecito.

Tuttavia, sono ritenuti responsabili solidalmente solo i concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento ovvero abbiano agito con dolo¹⁹³. Ne consegue che ove il danno all'immagine dell'Amministrazione sia stato realizzato con colpa grave ovvero dalla condotta illecita dei vari agenti non sia derivato alcun arricchimento degli stessi, troveranno applicazione le disposizioni proprie delle obbligazioni divisibili¹⁹⁴ e non si verificherà alcun litisconsorzio necessario.

Diversamente, se il concorrente abbia agito con dolo ovvero vi sia stato un contemporaneo e diffuso arricchimento di tutti o parte dei concorrenti, le singole condotte verranno valutate singolarmente e si riscontrerà un litisconsorzio necessario.

Ed ancora, nel caso in cui sussista un differente stato psicologico dei soggetti concorrenti dai quali derivi un diverso grado di responsabilità, sarà tenuto a rispondere in via solidale del danno arrecato all'Amministrazione, sulla base dei principi generali, soltanto il funzionario che ha agito con dolo. Spetterà al giudice contabile valutare

¹⁹³ Per espresso disposto del comma 1-*quinques* dell'art. 1 della Legge n. 20/94, questa disposizione si applica anche per i reati arrecati con sentenza passata in giudicato pronunciata in giudizio pendente alla data di entrata in vigore del Decreto Legge n. "48/95. In tali casi, l'individuazione dei soggetti ai quali non si estende la suddetta responsabilità solidale viene effettuata inn sede di ricorso per revocazione.

¹⁹⁴ Cfr. art. 1314 e seguenti del Codice Civile.

il differente apporto soggettivo fornito dai concorrenti per la realizzazione della lesione dell'immagine dell'Ente.

Ove, invero, i soggetti concorrenti occupino una differente posizione nell'ambito della compagine organizzativa dell'Amministrazione, sarà ancora una volta il giudice contabile a verificare l'eventuale influenza su uno dei due soggetti agenti dalla diversa collocazione gerarchica del compartecipe.

Particolarmente frequente, è il caso in cui, per il danno arrecato all'immagine dell'amministrazione, venga chiamato a rispondere, insieme al funzionario che abbia posto in essere la condotta illecita, anche coloro che occupano una posizione di vertice e di rappresentanza all'interno della medesima persona giuridica.

Si tratta di una responsabilità di tipo omissivo per *culpa in vigilando* derivante dalla mancata attivazione per tempo ed in modo adeguato degli organi di vertice al fine di prevenire la lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Ed ancora, nell'ipotesi di deliberazioni di organi collegiali, la responsabilità viene imputata soltanto a coloro che hanno espresso il voto favorevole¹⁹⁵.

Infine, nel caso in cui gli atti amministrativi siano stati adottati dall'ufficio competente, non è prevista l'estensione della responsabilità anche ai titolari degli organi politici purché la loro collaborazione al fine dell'adozione dell'atto sia avvenuta in buona fede.

¹⁹⁵ Cfr. l'art. 1, comma 1.ter, Legge 20/94.

13. Le ipotesi più rilevanti di condotte che ledono l'immagine della Pubblica Amministrazione.

In conclusione, è opportuno fornire un quadro sintetico delle condotte che più frequentemente, nella prassi giudiziaria, sono state riconosciute come causa di danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

Il riferimento ad alcune fattispecie consente di meglio chiarire le caratteristiche della lesione all'immagine ed al prestigio dell'Ente Pubblico.

Basti pensare all'ipotesi:

- degli amministratori di un Ente Pubblico che ricevono una somma di danaro al fine di procacciare un acquisto di un bene patrimoniale pubblico ad un privato. Si tratta di un atto sicuramente contrario ai principi di buona amministrazione e di funzionalizzazione dell'attività amministrativa all'esclusivo perseguimento del pubblico interesse di cui all'art. 97 Cost. Tale contrarietà ai doveri d'ufficio può riguardare la

condotta complessiva dell'amministratore pubblico che, anche tramite l'emanazione di atti formalmente regolari, può venir meno ai suoi compiti istituzionali, inserendoli in un contesto di tornaconto personale¹⁹⁶.

- degli agenti del fisco o degli ufficiali della guardia di finanza che riscuotono tangenti in occasione di verifiche tributarie. Le illecite dazioni, in quanto finalizzate a sottrarre entrate finanziarie alla Pubblica Amministrazione o ad alterare il regolare svolgimento delle procedure accertative costituiscono danno certo per l'erario, il cui calcolo non può che essere effettuato in via equitativa dal giudice contabile, in relazione all'entità della tangente percepita¹⁹⁷.

- del primario ospedaliero che percepisce danaro in nero e non dovuto dai propri pazienti per effettuare in tempi più rapidi rispetto alla programmata calendarizzazione interventi chirurgici in regime di convenzione con il SSN o totalmente a carico del SSN. Tale condotta costituisce danno all'immagine della Pubblica Amministrazione; quest'ultima, infatti, anche per il clamore mediatico suscitato, perde credibilità ed affidabilità all'esterno ed ingenera nei consociati la convinzione che i comportamenti patologici posti in essere dai propri lavoratori siano un connotato usuale dell'azione amministrativa¹⁹⁸.

- dei funzionari dell'amministrazione finanziaria che svolgano dietro compenso in danaro attività estranea alle funzioni istituzionali (visure catastali) a beneficio di un gruppo di privati, ciò in quanto tale condotta,

¹⁹⁶ Vedi Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Lombardia, 29 ottobre 2007, n. 501.

¹⁹⁷ Cfr. Corte dei Conti, sez. I centr., 21 maggio e 19 ottobre 2007, n. 129/A e 355/A.

¹⁹⁸ A tal proposito cfr. Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Lombardia, 27 aprile 2009, n. 289.

per il clamore suscitato, può avere indotto a ritenere che la Pubblica Amministrazione sia strumentalizzabile, se adeguatamente retribuita, a esigenze di parte¹⁹⁹.

13.1. Segue. Il danno da tangente.

Spesso le Procure della Corte dei Conti effettuano contestazioni cumulative, in particolare a fattispecie duplice: ossia, danno da tangenti o danno da disservizi e lesione di immagine. Ciò al fine di tentare una riparazione del danno complessiva e rafforzare la funzione di deterrenza assegnata in parte alla responsabilità amministrativa.

¹⁹⁹ Vedi Corte dei Conti, sez. centr., 5 ottobre 2007, n. 310/A.

Per quanto concerne il c.d. “danno da tangente”, si tratta di un danno comprensivo di tutte le diminuzioni di valori economicamente valutabili e, a prescindere dagli aspetti meramente finanziari, anche dei danni futuri.

Il perfezionamento del danno da tangente è strettamente correlato alla indebita percezione di somme da parte di soggetti appartenenti alla Pubblica Amministrazione in cambio di favoritismi di vario genere, vietati dalla legge.

Il danno, in tal caso, è costituito da una duplice voce, l’una di carattere patrimoniale consistente nell’anomalo maggior costo sostenuto dall’amministrazione²⁰⁰, l’altra di carattere non patrimoniale rappresentata dal discredito subito dall’amministrazione.

A ben vedere, la c.d. traslazione di tangente può avvenire con modalità plurime quali la mancata valutazione di uno sconto in sede di vaglio di offerte²⁰¹, l’esecuzione di lavori supplementari a costi incrementati, la realizzazione di economie di spesa eseguendo prestazioni di valore inferiore, la revisione concordata dei prezzi.

Il comportamento in questione può integrare varie fattispecie di reato: si va dalla concussione, punita dall’art. 317 del Codice Penale, consistente nel comportamento doloso del pubblico ufficiale teso a costringere od indurre il privato al pagamento di una somma di danaro, alla corruzione che, invero, si caratterizza per il rapporto paritario di scambio tra il corruttore ed il corrotto.

²⁰⁰ Cfr. Cass. Pen, SS. UU., n. 98/2000 e Corte dei Conti, Sez. I App., n. 102/2002.

²⁰¹ Vedi Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, reg. Lombardia, 22 febbraio 2006, n. 114.

La percezione di tangenti da parte dei pubblici ufficiali nell'esercizio delle proprie funzioni rappresenta, quindi, una evidente lesione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione.

A ciò si aggiunga che, come sostenuto dalla giurisprudenza²⁰², il percettore della tangente non vanta alcun legittimo titolo per trattenerla per sé, con la conseguenza che essa deve essere acquisita dall'Amministrazione.

Ad ogni modo, l'estrema gravità del fatto illecito, unitamente alla risonanza dello stesso da parte dei *mass media*, hanno come effetto di mettere in cattiva luce l'Amministrazione agli occhi della collettività, con il rischio di scardinare il rapporto fiduciario con i cittadini.

Tuttavia, la rilevanza del danno *de quo* aumenta proporzionalmente all'importanza del ruolo svolto dal funzionario pubblico autore dell'illecito. Particolarmente gravi potranno essere, pertanto, considerate le ipotesi di tangenti pagate agli amministratori degli Enti Pubblici.

Sulla quantificazione del danno soccorre, infine, il principio equitativo di cui all'art. 1226 del Codice Civile. La giurisprudenza contabile riconosce pacificamente che la percezione di tangenti nell'ambito di pubblici appalti, espone l'amministrazione a costi superiori nella contrattazione dell'appalto, pertanto, la quantificazione del pregiudizio economico

²⁰² Vedi Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Lazio, 5 settembre 1997, n. 156.

sofferto va correttamente rapportato in ragione della consistenza, anche numerica, degli episodi tangenziali²⁰³.

Ed ancora, il danno all'immagine dell'Ente pubblico per percezioni di tangenti, comportando di per sé una lesione del buon andamento della Pubblica Amministrazione, non ritiene necessaria alcuna prova in ordine all'esborso di danaro per il ripristino dei beni lesi²⁰⁴.

²⁰³ A tal proposito Corte dei Conti, sez. I centr., 19 dicembre 2007, n. 531.

²⁰⁴ Corte dei Conti, sentenza n. 289 del 2009.

13.2. Segue. Il danno da disservizio.

Fattispecie di danno erariale di grande interesse, anche per la frequenza con la quale ricorre nell'esperienza delle azioni illecite in danno della Pubblica Amministrazione, è il danno da disservizio, oggetto di una ricca elaborazione giurisprudenziale.

Nella ricostruzione di tale danno, la giurisprudenza è ormai consolidata nel considerare il "disservizio" come un servizio che esiste solo formalmente, *"de sostanziato"* dalle sue caratteristiche essenziali di pubblica utilità ovvero *"un servizio privo dei requisiti necessari essenziali e, quindi, scadente"*.

Ad ogni modo, l'essenza del danno patrimoniale da disservizio è rinvenibile nel mancato conseguimento della legalità, dell'efficienza e dell'efficacia, dell'economicità e della produttività dell'attività di una Pubblica Amministrazione causato dall'amministratore o dal dipendente pubblico che con la propria condotta commissiva od omissiva, connotata da dolo o colpa grave, ha inciso sulla diminuzione della qualità del servizio.

Si assiste, quindi, a situazioni in cui il soggetto trae indebito vantaggio dalla posizione ricoperta all'interno della Pubblica Amministrazione, distraendo le energie destinate al ruolo istituzionale ad altri fini che comportano uno spreco di risorse pubbliche.

La Corte dei Conti ha ritenuto sussistente il danno *de quo* anche in presenza di attività poste in essere in maniera confusa, contraddittoria, con omissione di verifiche, che hanno provocato un caotico e non proficuo espletamento delle funzioni.

Ancora, i giudici contabili²⁰⁵ ribadiscono che il contenuto del danno si determina quando il comportamento ha causato un'alterazione della normale efficienza del servizio, ovvero uno stato disfunzionale che deve essere concretamente provato in relazione alla flessione di standard di qualità, al fine della sua concreta quantificazione. A tal proposito è stato precisato che "nei fatti concessivi e corruttivi protrattasi per lungo tempo, oltre alla perdita di prestigio per l'Amministrazione, si verifica l'uso per fini illeciti dei mezzi della Pubblica Amministrazione, come le strutture, gli strumenti e quant'altro, e del tempo di servizio retribuito

²⁰⁵ Cfr. Corte dei Conti, sezione giurisdizionale, Umbria, 12 ottobre 2009, n. 100.

con gli apporti dei contribuenti, che costituisce senz'altro danno diretto, perché opera la distorsione dell'attività amministrativa. La spesa investita per la sua organizzazione ed il suo svolgimento, infatti, non produce risultati a favore della Comunità, ma contro i suoi interessi"²⁰⁶.

Tale comportamento, che può essere causato da omessa o insufficiente prestazione lavorativa, affinché determini l'ipotesi del danno considerato deve essere correlato al minore risultato conseguito dall'apparato organizzativo in termini di resa dell'azione.

Il danno in questione si manifesta, quindi, come un'alterazione del corretto sinallagma tra le prestazioni dell'Amministrazione da un lato e dei suoi dipendenti dall'altro.

Tale autonoma qualificazione del danno da disservizio lo differenzia da altre ipotesi di danno erariale conseguente a responsabilità amministrativa ed alla lesione dell'immagine dell'Amministrazione Pubblica.

Nel primo caso si configura una responsabilità per danno patrimoniale recato all'Ente pubblico conseguente alla perdita effettiva o alla mancata entrata che l'Amministrazione ha subito a causa del comportamento del dipendente, ed il cui accertamento richiede la quantificazione del danno e la sua restituzione.

Altro è, invero, il comportamento caratterizzato da dolo o colpa grave che lede il prestigio, l'immagine ed il decoro della Pubblica Amministrazione che è risarcibile in ragione della rilevanza sociale dei

²⁰⁶ Vedi Corte dei Conti, sez. II centr., 13 aprile 2000, n. 134.

fatti che hanno determinato nell'opinione pubblica nonchè nella funzione ricoperta dai dipendenti nella Pubblica Amministrazione.

In considerazione della variegata gamma di fattispecie prospettabili, il danno da disservizio mal si presta ad una puntuale prova del suo preciso ammontare e va perciò liquidato dal giudice con valutazione equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c.

I giudici contabili, tuttavia, ritengono che sia necessaria la prova specifica non essendo sufficiente la sola presunzione della violazione dei doveri d'ufficio.

13.3. Segue. Il danno da mobbing.

Assolutamente innovativa è, poi, l'apertura giurisprudenziale alla risarcibilità del danno erariale da mobbing, inteso quale condotta persecutoria del datore di lavoro, sistematica e protratta nel tempo, diretta all'emarginazione del dipendente (mobbing verticale)²⁰⁷.

La giurisprudenza della Corte dei Conti²⁰⁸ ha, infatti, riconosciuto come, una volta che sia stato imposto legittimamente dal giudice civile il risarcimento di un qualunque tipo di danno derivante da mobbing, è evidente che ciò determini una diminuzione patrimoniale delle risorse finanziarie dell'Amministrazione interessata e non può che tradursi in un danno erariale.

Difatti, nel caso di mobbing il danno cagionato dal pubblico dipendente fa sorgere in capo Amministrazione l'obbligo di risarcimento in favore del privato per "ingiusta lesione di un interesse economicamente valutabile". Al verificarsi di tale evenienza, la Corte dei Conti può intervenire, mediante l'esercizio di una doverosa azione di regresso finalizzata alla compiuta reintegrazione del patrimonio dell'Amministrazione, per il recupero, nei confronti dell'autore dell'illecito dannoso, delle somme che la Pubblica Amministrazione è stata costretta a sborsare a causa della condotta sanzionata del proprio dipendente.

²⁰⁷ Vedi Cass. Sezione Lavoro, 6 marzo 2006 n. 4774.

²⁰⁸ Cfr. Corte dei Conti, Sez. III, 25 ottobre 2005, n. 623.

E' importante comprendere, tuttavia, che nell'azione di rivalsa il giudice contabile deve, ai fini dell'accertamento della responsabilità, individuare il dolo o la colpa grave dell'agente pubblico e valutare il vantaggio comunque conseguito dall'amministrazione con il comportamento dannoso tenuto dal proprio dipendente.

CONCLUSIONI

La salvaguardia dell'immagine, del prestigio, della credibilità della Pubblica Amministrazione non è stata, a mio avviso, esaustivamente assistita da appositi e sempre adeguati strumenti di tutela.

In buona sostanza, la questione è stata tendenzialmente affrontata come se riguardasse un interesse proprio dell'istituzione in sé e per sé considerata, e non già un interesse generale della collettività, al cui servizio l'istituzione è preordinata e che nella stessa deve porre fiducia.

L'esperienza, pertanto, ci presenta regimi teoricamente di libertà e di sovranità popolare laddove, tuttavia, un cattivo esercizio dei pubblici poteri ed una cattiva organizzazione dei loro equilibri lascia in realtà largo campo all'arbitrio.

Che l'imparzialità è la prima virtù di colui che esercita una pubblica funzione e che la disposizione d'animo dello stesso deve essere la correttezza e l'onore, la lealtà e l'onestà è cosa ovvia ed indubbia.

Tanto la disonestà che la faziosità del pubblico funzionario incrinano la credibilità delle istituzioni, dissolvendo la fiducia che in esse ripongono i cittadini.

Ciò che, quindi, risulta necessario è porre un nuovo concetto di attività amministrativa che prediliga in primo luogo la persona in quanto tale, ponendola al centro dell'intera opera realizzatrice dell'amministrazione stessa.

Difatti, attualmente, la figura del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione, nell'elaborazione della Corte dei Conti, ha una correlazione più profonda, più forte ed intensa, che si raccorda direttamente al "*Popolo*" ovvero allo "Stato – Comunità".

E' sempre bene rammentare il dato storico che ha caratterizzato la faticosa elaborazione del danno all'immagine della Pubblica Amministrazione: si era, allora, in piena "*Tangentopoli*" e la Corte dei Conti, nell'esercizio delle sue funzioni, ha avvertito chiaramente il disagio nei cittadini del crollo morale delle istituzioni. Crollo che tutto sommato non è mai diminuito.

Se, dunque, ci si pone dall'angolo della visuale dello Stato – Comunità, dal quale anche la Corte Costituzionale si sarebbe dovuta collocare, potrebbe essere agevole concludere che non è costituzionalmente corretto, in rapporto al sentimento Nazionale, ridurre il danno all'immagine alle sole figure di reato indicate dal sospettato art. 17, comma 30 *ter*.

Che si possa e si debba valorizzare una "soglia minima" della lesione che determina la "perdita di immagine", non c'è dubbio. Tale soglia, però, non può coincidere con l'accertamento penale dei soli "Reati contro la Pubblica Amministrazione".

A tal proposito, particolarmente rilevante è la recentissima sentenza n. 90/2011 della Corte dei Conti, sezione giurisdizionale Toscana, la quale ha disposto la risarcibilità del danno all'immagine non soltanto in presenza di fatti ascrivibili ai reati "propri" contro la Pubblica Amministrazione, ma anche a quelli che integrano gli estremi del reato "comune": ciò è ricavabile dal medesimo art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97 il quale lascia espressamente salva l'operatività dell'art. 129 disp. Att. c.p.p. con riferimento ai reati di qualunque natura.

Peraltro, come affermato dalla Sezione Terza Centrale di Appello della Corte dei Conti con la sentenza n. 143/2009, recepita dalla sentenza n. 1/QM/2011 delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti, la lesione all'immagine della Pubblica Amministrazione ha carattere patrimoniale

dal quale discende una responsabilità di natura contrattuale. Pertanto, ogni nuova norma che intenda disciplinare tale figura di danno non dovrebbe prescindere dalle specifiche caratteristiche menzionate, le quali conferiscono al danno in parola una peculiarità ed una connotazione del tutto propria rispetto all'omologa figura del danno all'immagine dei privati.

In conclusione, come correttamente affermato nella più volte citata sentenza n. 143/2009 della Sezione Terza Centrale di Appello della Corte dei Conti, una Pubblica Amministrazione senza un'immagine efficiente, efficace ed imparziale, in pratica è come se non esistesse e perciò non giustifica neanche la sottrazione, a suo favore, di risorse ai contribuenti.

BIBLIOGRAFIA

ALLEGRETTI, *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova, 1996.

AZZONI V., *La responsabilità per danni della Pubblica Amministrazione*, in “*Nuova Rassegna*”, 2009.

CARANTA R., *La responsabilità extracontrattuale della Pubblica Amministrazione. Sistemi e tecniche*, Milano, 1993.

CARNELUTTI F., *Il danno e il reato*, Padova, 1926.

CASTRO S., *Il danno all'immagine*, Giappichelli, 2008.

CLARICH M., *La responsabilità civile della Pubblica Amministrazione nel Diritto italiano*, in “*Riv. Trim. Dir. Pubbl.*”, 1989.

CORPACI A., *La responsabilità amministrativa tra risarcimento e sanzione*, in “*Regioni*”, 1993.

CORTESE W., *La responsabilità per danno all'immagine della Pubblica Amministrazione*, Cedam, 2004.

CUMIN G., *Il danno all'immagine come patologia del sistema (della responsabilità amministrativa)*, in "Riv. Corte dei Conti", 2008.

DENTAMARO M., *Il danno ingiusto nel diritto pubblico*, Milano, 1996.

DI RAGO G., *Il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione*, Halley, 2004.

FOFFA, *La lesione dell'immagine di una persona giuridica*, in *Danno e resp.*, 2007.

GARRI F., *I giudizi innanzi alla Corte dei Conti*, Milano, 1997.

LILLO F., *Danno all'immagine della Pubblica Amministrazione*, Utet, 2007.

MONATERI P. G., *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile*, Torino, 1998.

PISANA S. M., *La responsabilità amministrativa*, Giappichelli, 2007.

RAVAZZONI A., *La riparazione del danno non patrimoniale*, Milano, 1962.

SEPE O., *La giurisdizione contabile*, Padova, 1997.

SPASIANO, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003.

STADERINI F., *La responsabilità nella Pubblica Amministrazione (con particolare riferimento a quella locale): legislazione, dottrina, giurisprudenza*, Padova, 1998.

TENORE V. –PALAMARA L. –MARZOCCHI BURATTI B., *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Giuffrè, 2008.

TRATTATI A CURA DI CENDON P., *La responsabilità della pubblica Amministrazione*, Giuffrè, 2005.

TRAVI A., *Tutela risarcitoria e giudice amministrativo*, in “Dir. Amm.”, 2001.

VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, Padova, 1996.

ZENCOVICH A., B. E Z., *I fatti illeciti*, in “*Tratt. Rescigno*”, VI, Torino, 1995.