

DANNO ERARIALE E RIPARAZIONE PECUNIARIA: PROFILI NAZIONALI ED EUROPEI DI UN RAPPORTO TRA DETERRENTI ALLA CORRUZIONE

di Emanuele Fratto Rosi Grippaudo

Abstract: Il presente contributo è diretto ad approfondire, utilizzando quale spunto la recentissima sentenza della Cassazione penale, Sez. VI, 14 marzo 2019, n. 12541, se sia legittimo il cumulo tra l'istituto della riparazione pecuniaria di cui all'art. 322-*quater* c.p. o della restituzione del prezzo o profitto del reato di cui all'art. 444, c. 1-*ter* c.p.p. e la responsabilità amministrativa per danno erariale, in particolare quello patrimoniale da tangente e quello non patrimoniale all'immagine, liquidate dalla Corte dei conti. Il dubbio su una possibile "intrusione" della giurisdizione penale nelle prerogative della magistratura contabile, così da neutralizzare ogni effetto dell'azione della procura erariale per sopravvenuta carenza di interesse, è giustificato sia dalla terminologia utilizzata dal legislatore nel disciplinare l'istituto sia dagli effetti che il cumulo con la responsabilità amministrativa provoca, ossia l'imputazione allo stesso soggetto di plurime ipotesi di responsabilità patrimoniale per un identico importo (o per il *duplum*) e dovute alla medesima condotta.

Sommario: 1. *Il casus belli*. – 2. *Il contesto normativo*. – 3. *La posizione assunta dalla Suprema Corte*. – 4. *Natura e valore probatorio della sentenza di patteggiamento nel giudizio erariale*. – 5. *Danni erariali patrimoniali: il c.d. danno da tangente*. – 6. *Danni erariali non patrimoniali: il c.d. danno all'immagine della pubblica amministrazione*. – 7. *Quadruplicazione dell'entità riparatoria e perplessità del cumulo in termini di ne bis in idem*.

1. *Il casus belli*

Con la Sentenza in epigrafe (1), la Suprema Corte di cassazione è stata chiamata a pronunciarsi sulla legalità dell'applicazione della riparazione pecuniaria *ex art. 322-*quater* c.p.*, prevista per i delitti commessi contro la pubblica amministrazione a seguito di giudizio definito con il rito del c.d. "patteggiamento" (artt. 444 ss. c.p.p.).

Il caso affrontato riguarda l'imputato per delitti di corruzione, il quale, richiesto pronunciamento a suo carico *ex artt. 444 ss. c.p.p.*, veniva condannato dal giudice al versamento, in favore della pubblica amministrazione di appartenenza, di una somma a titolo di riparazione pecuniaria, ai sensi dell'art. 322-*quater* c.p.

L'imputato, dunque, domandava ai giudici di legittimità l'annullamento del *decisum* limitatamente alla parte in cui prevedeva condanna alla riparazione pecuniaria: ad avviso della difesa, invero, il giudice aveva applicato una "pena illegale", in quanto l'art. 322-*quater* c.p. fa conseguire la riparazione esclusivamente ad una "*sentenza di condanna*", dunque alla sentenza resa all'esito di giudizio ordinario ovvero di giudizio abbreviato, non anche in caso di applicazione della pena.

2. *Il contesto normativo (2)*

L'art. 322-*quater* c.p., introdotto con la l. 27 maggio 2015, n. 69, prevede che "Con la sentenza di condanna per i reati previsti dagli artt. 314, 317, 318, 319-*ter*, 319-*quater*, 320, 321 e 322-*bis*, è sempre ordinato il pagamento di una somma pari equivalente al prezzo o profitto del reato a titolo di riparazione pecuniaria in favore dell'amministrazione lesa dalla condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, restando impregiudicato il diritto al risarcimento del danno". Tale formulazione è frutto di recente intervento normativo che, con la l. 9 gennaio 2019, n. 3, ai fini della determinazione del *quantum* della riparazione pecuniaria, ha sostituito il precedente riferimento al "quanto indebitamente ricevuto" dall'agente funzionario pubblico con l'attuale "somma equivalente al prezzo o al profitto del reato".

L'istituto della riparazione pecuniaria, che nelle ipotesi delittuose richiamate costituisce presupposto per beneficiare della sospensione condizionale della pena *ex art. 165, c. 4, c.p.*, ha sollevato perplessità sin dalla sua entrata in

(1) La pronuncia è stata annotata anche da A. Scarcella, *Spazzacorrotti: la riparazione pecuniaria può ordinarsi solo con sentenza di condanna*, in <www.quotidianogiuridico.it>, 16 aprile 2019.

(2) Approfondimenti sulla l. 27 maggio 2015, n. 69, e successive modifiche e integrazioni, in particolare sull'istituto della riparazione pecuniaria e la nuova condizione di ammissibilità al rito patteggiamento, sono presenti in: A. Cisterna, *In G.U. la legge 69/2015, c.d. anticorruzione: una mezza rivoluzione*, *ivi*, 4 giugno 2015; V. Mongillo, *Le riforme in materia di contrasto alla corruzione introdotte dalla legge n. 69 del 2015*, in *Libro dell'anno del diritto 2016*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 2016; F. Marra, *La restituzione del profitto del reato è condizione di natura processuale per il patteggiamento*, in <www.quotidianogiuridico.it>, 28 aprile 2017; M. Gambardella, *Il grande assente nella nuova "legge spazzacorrotti": il microsistema delle fattispecie di corruzione*, in *Cass. pen.*, 2019, 44; M. Pelissero, *Le nuove misure di contrasto alla corruzione: ancora un inasprimento della risposta sanzionatoria*, in <www.quotidianogiuridico.it>, 11 settembre 2018; N. Pisani, *Il disegno di legge "spazza corrotti": solo ombre*, in *Cass. pen.*, 2018, 3589.

vigore in quanto difficilmente riconducibile a una “pena accessoria” o a una “misura di sicurezza”: il funzionario è condannato a corrispondere una somma di denaro, la cui individuazione è rimessa alla discrezionalità del giudice, in favore dell’amministrazione pubblica di appartenenza, a prescindere, ed anzi in aggiunta, al risarcimento del danno cagionato al prestigio ed al buon andamento della pubblica amministrazione. Così formulata, la riparazione *ex art. 322-quater*, avente natura esclusivamente economica, presenta tratti di affinità alla “riparazione pecuniaria” prevista all’art. 12 l. 18 febbraio 1948, n. 47, applicabile in caso di diffamazione commessa col mezzo della stampa (3).

Come evincibile dai lavori preparatori della l. 27 maggio 2015, n. 69, l’art. 322-*quater* introduce una nuova e diversa sanzione per l’infedeltà del pubblico ufficiale e per il danno cagionato all’amministrazione, con spiccata finalità dissuasiva, in aggiunta alle ulteriori sanzioni già previste dall’ordinamento per i delitti contro la p.a. La “riparazione pecuniaria”, dunque, per espressa intenzione legislativa, assume la connotazione di una “sanzione civile accessoria” alla condanna per i reati individuati dalla norma: trattasi di una tipica obbligazione civilistica che, tuttavia, ponendosi in aggiunta alla previsione del risarcimento del danno, assume una connotazione punitiva.

3. La posizione assunta dalla Suprema Corte

Richiamata la natura dell’art. 322-*quater* c.p., il collegio ritiene di condividere la tesi difensiva (4): trattandosi di sanzione, sebbene di tipo civilistico, la riparazione pecuniaria non può essere applicata fuori dai casi in cui essa è espressamente prevista, in ossequio ai principi di legalità e tassatività in materia penale. Richiedendo quale presupposto una “sentenza di condanna”, la riparazione pecuniaria può trovare applicazione solo nei casi di giudizio ordinario o abbreviato; il rito *ex artt. 444 ss. c.p.p.*, prescindendo dall’accertamento della penale responsabilità dell’imputato, resta escluso, essendo la pronuncia “solo” equiparata ad una condanna (5).

Tale interpretazione deriva dal dato sistematico: ogniqualvolta il legislatore abbia voluto estendere una sanzione pecuniaria ai casi di definizione del giudizio mediante il c.d. patteggiamento, ha espressamente previsto tale rito tra i presupposti. Basti richiamare le norme in tema di confisca obbligatoria (per citarne alcune, artt. 466-*bis* e 644, ultimo comma, c.p.), le quali stabiliscono espressamente che la misura di sicurezza patrimoniale consegue anche in caso di sentenza *ex art. 444 ss. c.p.p.* Analoghe considerazioni valgono per l’art. 322-*ter* c.p., immediatamente precedente all’art. 322-*quater* c.p., il quale, nel prevedere la confisca dei beni che costituiscono prezzo o profitto dei reati presupposto ivi indicati, fa riferimento *expressis verbis* all’applicazione della pena.

Non solo. La l. 27 maggio 2015, n. 69, che ha introdotto l’art. 322-*quater* c.p., ha anche riformato l’accesso all’applicazione della pena per gli imputati di delitti contro la p.a., subordinandolo “alla restituzione integrale del prezzo o del profitto del reato”, non anche alla riparazione pecuniaria (6). Una interpretazione estensiva della riparazione pecuniaria anche in caso di sentenza *ex artt. 444 ss. c.p.p.* (nella forma ordinaria o c.d. allargata), sarebbe, dunque, irragionevole, in quanto l’imputato sarebbe assoggettato al doppio versamento di una somma di denaro eguale nel *tantundem* (prezzo o profitto del reato), sia pure a titolo diverso (restitutorio e riparatorio).

Conclude, allora, la Corte, richiamando il canone interpretativo del *favor rei*, che, in tema di reati contro la p.a., il patteggiamento di una pena, anche nella forma c.d. allargata, preclude l’applicazione della riparazione pecuniaria di cui all’art. 322-*quater* c.p., mancando il presupposto di legge della “sentenza di condanna”.

(3) La disposizione richiamata facoltizza la persona offesa a richiedere, oltre il risarcimento dei danni ai sensi dell’art. 185 c.p., una somma a titolo di riparazione, da determinare in relazione alla gravità dell’offesa e alla diffusione dello stampato.

(4) Analizzato il ricorso, anche il sostituto procuratore generale concludeva chiedendo l’annullamento della sentenza *in parte qua*.

(5) Ai sensi dell’art. 445, c. 1-*bis*, c.p.p., così come modificato dall’art. 1, c. 1, lett. a), l. 12 giugno 2003, n. 134, “Salvo quanto previsto dall’articolo 653, la sentenza prevista dall’articolo 444, comma 2, anche quando è pronunciata dopo la chiusura del dibattimento, non ha efficacia nei giudizi civili o amministrativi. Salve diverse disposizioni di legge, la sentenza è equiparata a una pronuncia di condanna”.

(6) Sull’argomento, cfr. Cass. pen., Sez. VI, 30 gennaio 2019, n. 16872, in <www.dirittoegustizia.it>, 24 maggio 2019, ove si afferma che “l’effetto dell’adempimento della condizione processuale di ammissibilità del rito di cui al comma 1-*ter* dell’art. 444 c.p.p. è quello, da un lato, di impedire all’imputato qualsiasi vantaggio di natura economica direttamente derivante dal reato e, dall’altro, di consentirgli di escludere l’applicazione, con la sentenza pronunciata *ex art. 444 c.p.p.*, della confisca *ex art. 322-ter* del profitto (o del prezzo) del reato o, in caso di sentenza di condanna ordinaria, anche della riparazione pecuniaria di cui all’art. 322-*quater* a favore dell’amministrazione di appartenenza”. Cfr. anche Cass. pen., Sez. VI, 28 febbraio 2017, n. 9990, in *Rep. Foro it.*, 2017, voce *Pena (applicazione su richiesta)*, n. 13 secondo cui “la restituzione integrale del profitto del reato *ex art. 444 c.p.p.*, comma 1-*ter* deva avvenire a cura esclusiva dell’imputato e non possa essere perciò sostituita da adempimenti di terzi estranei al reato”.

4. Natura e valore probatorio della sentenza di patteggiamento nel giudizio erariale (7)

Le conseguenze sotto il profilo erariale di una sentenza pronunciata a seguito di giudizio definito con “applicazione della pena su richiesta” sono anch’esse da ricercare all’interno del codice di procedura penale.

In particolare, rileva quanto statuito dall’art. 651, c. 1, c.p.p., che riconosce alla sentenza penale irrevocabile di condanna pronunciata in seguito a dibattimento efficacia di giudicato nei giudizi civili o amministrativi per le restituzioni o il risarcimento del danno promosso nei confronti del condannato (8).

Un’efficacia che la medesima disposizione chiarisce subito essere limitata alla sussistenza del fatto, alla sua illiquidità penale e all’affermazione che l’imputato l’ha commesso, e che, quindi, non si estende alla sussistenza del nesso di causalità tra condotta illecita ed evento di danno erariale (9).

Al giudice contabile è, dunque, preclusa ogni statuizione che venga a collidere con i presupposti logico-giuridici della pronuncia penale, comprensivi della condotta, dell’evento e del nesso di causalità materiale, mentre gli è consentito vagliare, ad esempio, elementi quali la colpa o le cause di giustificazione (10).

La medesima argomentazione non può essere svolta con riguardo alla sentenza di “patteggiamento”, dalla Corte costituzionale (11) e dal legislatore equiparata “solo” a determinati fini, ma non identificabile, con una sentenza di condanna e che, ai sensi dell’art. 444, c. 1-bis, non ha efficacia nei giudizi civili o amministrativi.

(7) Sull’argomento, si vedano le seguenti opere di dottrina: S. Cimini, A. Police, *Definizione concordata delle controversie e processo contabile*, in *Foro amm.-CdS.*, 2003, 3910; A. Traversi, *La difesa nel giudizio di responsabilità per danno erariale da reato*, Milano, Giuffrè, 2018, 115 ss., con ampia rassegna giurisprudenziale; V. Tenore, A. Napoli, *Studio sulla responsabilità amministrativo-contabile davanti alla Corte dei conti*, Napoli, Esi, 2019, 10 ss.; C. Chiarenza, P. Evangelista, *Il giudizio di responsabilità innanzi alla Corte dei conti*, in V. Tenore (a cura di), *La nuova Corte dei conti. Responsabilità, pensioni, controlli*, Milano, Giuffrè, 2018, 808; A. Iadecola, *Rapporti con il giudizio penale*, in A. Canale, F. Freni, M. Smirolfo (a cura di), *Il nuovo processo davanti alla Corte dei conti*, Milano, Giuffrè, 2017, 602, con ampia rassegna giurisprudenziale; M. D’Auria, *Il rapporto tra giurisdizioni. Il giudice penale*, in C. Mirabelli, E. F. Schiltzer (a cura di), *Trattato sulla nuova configurazione della giustizia contabile*, Napoli, Editoriale scientifica, 2018, 91. Recenti pronunce giurisprudenziali sul tema sono Corte conti, Sez. giur. reg. Toscana, 19 giugno 2019, n. 259; Sez. giur. reg. Abruzzo 17 maggio 2019, n. 41, in questa *Rivista*, 2019, fasc. 3, 194; Sez. app. reg. Siciliana 4 giugno 2019, n. 53, Sez. giur. reg. Veneto 17 maggio 2019, n. 73, *ibidem*, 211, e, infine, Sez. II centr. app. 6 febbraio 2019, n. 27, che presenta una significativa ricostruzione della posizione della giurisprudenza contabile sulla natura della sentenza di patteggiamento e sul valore degli accertamenti in essa effettuati e di cui si ripropone un estratto: «Ed invero, la giurisprudenza pacifica delle sezioni d’appello di questa Corte ha uniformemente evidenziato che la sentenza a pena patteggiata, pur non avendo efficacia di giudicato nei giudizi civili ed amministrativi ex art. 445, comma 1-bis c.p.p., per altro verso è equiparata dalla stessa disposizione ad una pronuncia di condanna, avendo il giudice penale accertato la commissione di un fatto-reato a carico dell’imputato, sulla cui qualificazione giuridica hanno previamente concordato il pubblico ministero e le parti, ed avendo egli verificato la congruità della pena rispetto alla gravità del fatto e, soprattutto, l’insussistenza di condizioni legittimanti l’immediato proscioglimento dell’imputato ex art. 129 c.p.p. (Sez. I centr. app. nn. 209 e 97/2008). Pertanto, essa ben può essere valutata dal giudice contabile in quanto presuppone il consenso dell’imputato e, quindi, un suo particolare atteggiamento psicologico che può essere esaminato al pari degli altri elementi di giudizio (Sez. I centr. app. n. 103/2003; nn. 149 e 282/2004). Tale riscontro probatorio circa l’effettivo compimento dei fatti costituenti reato potrà essere disatteso dal giudice solo con adeguata motivazione ed ove il soggetto autore del contestato illecito spieghi e renda idonea prova delle ragioni per cui ha ammesso una sua responsabilità penale in realtà insussistente ed il giudice non lo abbia tuttavia assolto (Sez. I centr. app. nn. 149 e 3/2004). Ne consegue che nei giudizi diversi da quello penale, pur non essendo precluso al giudice l’accertamento e la valutazione dei fatti in modo difforme da quello contenuto nella sentenza pronunciata ai sensi dell’art. 444 c.p.p., questa assume particolare valore probatorio, vincibile solo attraverso specifiche prove contrarie (Sez. I centr. app. n. 209/2008/A; n. 187/2003/A). Anche la Corte di cassazione ha ribadito più volte che la sentenza penale di applicazione della pena ex art. 444 c.p.p. “costituisce indiscutibile elemento di prova per il giudice di merito il quale, ove intenda disconoscere tale efficacia probatoria, ha il dovere di spiegare le ragioni per cui l’imputato avrebbe ammesso una sua insussistente responsabilità ed il giudice penale abbia prestato fede a tale ammissione; detto riconoscimento, pertanto, pur non essendo oggetto di statuizione assistita dall’efficacia del giudicato, ben può essere utilizzato come prova nel corrispondente giudizio di responsabilità in sede civile” (v. Cass. civ., Sez. lav., n. 9358/2005; n. 19251/2005; n. 23906/2007; n. 3980/2016; Sez. V, n. 24587/2010 e n. 13034/2017; S.U. n. 17289/2006). Secondo consolidata giurisprudenza, quindi, tutti gli elementi utili per la conoscenza dei fatti, comunque acquisiti, in sede processuale e preprocessuale penale, possono essere oggetto di autonoma valutazione da parte del giudice contabile, in quanto concorrono, ex art. 116 c.p.c., alla formazione del libero convincimento sull’esistenza del danno e della responsabilità amministrativa (così, Sez. I centr. app. n. 314/2017)».

(8) L’art. 651 c.p.p. trova applicazione in presenza dei seguenti presupposti: il convenuto nel giudizio di responsabilità amministrativo-contabile deve essere lo stesso soggetto condannato dal giudice penale; la sentenza penale deve avere per oggetto gli stessi fatti contestati dal pubblico ministero contabile; la condanna deve essere irrevocabile; la sentenza deve essere stata emessa a seguito di dibattimento o di giudizio abbreviato, salvo che, nel secondo caso, vi sia stata opposizione della parte civile che non abbia accettato il rito speciale.

(9) La regola trova applicazione limitatamente alle ipotesi in cui il fatto accertato in sentenza non si configuri come reato di danno. Qualora, invece, il danno sia elemento costitutivo dell’illecito penale, la sua esistenza si ritiene implicita e si ritiene che essa non possa formare oggetto di ulteriore accertamento, negativo o positivo, se non con riferimento al soggetto che lo abbia subito o alla misura di esso (cfr. Cass. civ., S.U., 25 febbraio 2010, n. 4549, in *Rep. Foro it.*, 2010, voce *Giudizio (rapporto tra il giudizio civile o amministrativo e il penale) e pregiudizialità penale*, n. 12).

(10) Cfr. Corte conti, Sez. I centr. app., 22 luglio 1993, n. 117, in questa *Rivista*, 1993, fasc. 4, 82, e Sez. riun., 22 ottobre 1992, n. 808, *ivi*, 1992, fasc. 6, 47.

(11) Cfr. Corte cost. 6 giugno 1991, n. 251, in *Giur. cost.*, 1991, 2056, dove è stato «escluso, dunque, che la sentenza adottata ai sensi dell’art. 444 del codice di rito possa assumere le caratteristiche proprie di una sentenza di condanna basata sull’accertamento pieno della “fondatezza dell’accusa penale”».

Tuttavia, la magistratura contabile (12), in linea con l'orientamento prevalente della Corte di cassazione (13), attribuisce alle sentenze rese ai sensi dell'art. 444 c.p.p. una efficacia probatoria "qualificata" che consenta al giudice erariale, così com'è consentito al giudice di merito (14), di utilizzare quale elemento di prova il riconoscimento di responsabilità inglobato nella statuizione penale senza necessità di ulteriori riscontri *aliunde*, in assenza di valide argomentazioni di segno contrario.

In sostanza, si ha un'inversione dell'onere della prova, dovuta a una costante assimilazione giurisprudenziale della richiesta di patteggiamento a una tacita ammissione di colpevolezza, superabile attraverso un robusto quadro probatorio diretto a spiegare le ragioni per cui l'imputato avrebbe ammesso una sua insussistente responsabilità e il giudice penale abbia prestato fede a tale ammissione (15).

Tuttavia, non sono allegabili generiche ragioni personali, dovendo procedersi a un esame delle risultanze oggettive offerte dalle parti (16), e il giudice erariale, qualora intenda disattendere le risultanze della sentenza pronunciata dal giudice penale, deve "vestire" il proprio pronunciamento di un'adeguata motivazione.

Una volta acclarata l'efficacia probatoria della sentenza di "patteggiamento" nel processo celebrato innanzi alla Corte dei conti, occorre verificare quali tipologie di eventi di danno per l'erario provoca una sentenza come quella oggetto del presente commento.

5. Danni erariali patrimoniali: il c.d. danno da tangente (17)

Il processo penale giunto a conclusione con la sentenza di "patteggiamento" vedeva il destinatario del provvedimento giurisdizionale rivestire la qualifica di imputato per i delitti di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio e di corruzione in atti giudiziari.

È opinione della giurisprudenza contabile che la percezione di una tangente in danno della pubblica amministrazione di appartenenza sia sempre foriera di danno erariale, quanto meno nella sua accezione patrimoniale.

Tale pregiudizio assume il *nomen* di "danno da tangente" (18) e compartecipa a una casistica giurisprudenziale ampia e variegata in ordine alle numerose fattispecie criminose (19) che lo hanno concepito.

La percezione di una tangente può essere causa di un danno erariale diretto o indiretto all'amministrazione di riferimento del corrotto, a seconda che le derivi dalla sottrazione di somme ad essa destinate a vario titolo o dall'esecuzione di servizi, opere e forniture per un valore minore del corrispettivo versato.

Nella prima delle due ipotesi, caratteristica della "tangentopoli fiscale", la liquidazione del danno non presenta particolari difficoltà, coincidendo con l'importo non incassato dall'amministrazione; nella seconda ipotesi, caratteristica della "tangentopoli contrattuale", il danno va ricavato sottraendo al corrispettivo versato dall'amministrazione il valore della prestazione.

Qualora risulti impossibile liquidare danno emergente e lucro cessante attraverso i criteri ordinari, l'orientamento maggioritario della magistratura contabile vi provvede utilizzando un particolare criterio equitativo, detto della "traslazione della tangente" (20).

(12) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Veneto, 12 settembre 2017, n. 101; Sez. giur. reg. Friuli-Venezia Giulia, 22 gennaio 2015, n. 5; Sez. giur. reg. Piemonte, 14 ottobre 2014, n. 121.

(13) Cfr. Cass. civ., S.U., 31 luglio 2006, n. 17289, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Prova civile in genere*, n. 52.

(14) Cfr., *ex multis*, Cass. civ., Sez. trib., 10 dicembre 1998, n. 11301; e 17 gennaio 2001, n. 630, in *Rass. avv. Stato*, 2001, fasc. 2, 367, con nota di C. Giorgiantonio, *La sentenza di patteggiamento costituisce un rilevante elemento di prova ai fini dell'accertamento del reddito imponibile*.

(15) Cfr., *ex multis*, Cass. civ., Sez. lav., 7 febbraio 2019, n. 3643, e Sez. trib. 24 maggio 2017, n. 13034, in *Vita not.*, 2017, 879. *Contra*: Cass. civ., Sez. III, 30 luglio 2018, n. 20170, secondo cui la sentenza di patteggiamento non ha efficacia vincolante, ma rappresenta un fatto storico, da valutare unitamente alle altre risultanze probatorie, giacché è idonea a rivestire un'efficacia indiziaria.

(16) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Piemonte, 21 marzo 2012, n. 43, e 3 novembre 2009, n. 222, in *Ragiusan*, 2010, fasc. 315, 145.

(17) Sull'argomento, si vedano le seguenti opere di dottrina: A. Traversi, *op. cit.*, 71 ss.; V. Tenore, A. Napoli, *Studio sulla responsabilità*, cit., 204 ss.; V. Tenore, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, in V. Tenore (a cura di), *La nuova Corte dei conti*, cit., 287 ss.; F. D'Angelo, *Il danno da tangente*, in A. Canale, F. Freni, M. Smirolto (a cura di), *op. cit.*, 1229; M. Dentamaro, *Alcune più significative fattispecie di danno erariale. Il danno da tangente*, in C. Mirabelli, E. F. Schiltzer (a cura di), *op. cit.*, 251; M. Sinisi, *Sistema anticorruzione e responsabilità amministrativa: vecchie e nuove fattispecie di responsabilità e tipologie di danno erariale*, in M. Andreis, R. Morzenti Pellegrini (a cura di), *Cattiva amministrazione e responsabilità amministrativa*, Torino, Giappichelli, 2016, 92.

(18) Per un'accurata definizione del "danno da tangente", si veda V. Tenore, A. Napoli, *Studio sulla responsabilità*, cit., 204: "Per danno da tangente si intende il pregiudizio direttamente riconducibile alla dazione illecita in favore di un funzionario pubblico da parte di un terzo sul presupposto che le somme (*recte*, le utilità) indebitamente percepite dall'agente pubblico abbiano quale naturale contropartita favoritismi e irregolarità che incidono negativamente sul patrimonio erariale (es. maggiori costi sostenuti dalla p.a. per aggiudicare appalti truccati, minori introiti fiscali derivanti da omessi accertamenti tributari, etc.)."

(19) Trattasi, in prevalenza, delle ipotesi di percezione da parte di amministratori o funzionari pubblici di denaro o altre utilità per l'aggiudicazione di appalti o per omessi o parziali accertamenti fiscali.

(20) Cfr., *ex multis*, Corte conti, Sez. giur. reg. Veneto, 15 marzo 2019, n. 36, e Sez. giur. Lombardia 21 aprile 2016, n. 79, in questa *Rivista*, 2016, fasc. 1-2, 317, con nota di richiami.

Tale criterio, che trova l'avallo della giurisprudenza di legittimità (21), determina l'entità del pregiudizio subito in misura non inferiore al valore dell'illecita dazione, sull'assunto che risponde a una logica elementare ed è di esperienza comune la constatazione che il vantaggio che il corruttore intenda ottenere sia pari almeno al *quantum* illecitamente erogato, vera e propria voce "minimale" di danno risarcibile (22), il cui "peso" si riversa sull'amministrazione di appartenenza del corrotto, che con le sue controprestazioni di favore la espone a costi superiori attraverso i meccanismi più svariati (23), provocando così un danno erariale.

Questo l'orientamento maggioritario, cui se ne contrappongono almeno altri due di minore diffusione.

Secondo un più rigoroso indirizzo, la dazione illecita di danaro costituisce non una presunzione che il danno erariale si sia effettivamente verificato, ma un semplice indizio diretto in tal senso, che la procura deve affiancare a ogni mezzo di prova affinché possa ritenersi verificata l'effettiva sussistenza di un pregiudizio alle casse pubbliche (24).

A corredo, si sostiene che non tutte le condotte corruttive sono foriere di danno erariale, assumendo una particolare rilevanza il fine che giustifica la dazione (25), e che, ad ogni modo, non è giustificata alcuna deroga ai principi generali dell'ordinamento sulla prova, il cui onere resta saldamente in capo alla procura contabile (26).

Secondo un orientamento di segno diametralmente opposto, invece, il danno da tangente andrebbe quantificato in un importo superiore rispetto alla somma illecitamente percepita dal pubblico amministratore, in quanto, ove si opinasse diversamente, l'azione corruttiva non presenterebbe alcun beneficio (27).

Se la giurisprudenza contabile quasi all'unanimità ritiene che dalla percezione illecita di danaro o altra utilità derivi sempre un danno patrimoniale all'erario, sotto forma di "danno da tangente", lo stesso non può dirsi per altre voci di danno erariale patrimoniale (ad esempio, il danno da disservizio, per la trattazione del quale si rinvia a sedi più opportune (28)), né per il danno erariale non patrimoniale.

6. Danni erariali non patrimoniali: il c.d. danno all'immagine della p.a. (29)

Il danno all'immagine è un pregiudizio non patrimoniale, ma suscettibile di valutazione economica, che si verifica quando l'agente pubblico, in situazioni legate da occasionalità necessaria con compiti di servizio (30), adotta una condotta lesiva delle disposizioni (*in primis*, l'art. 97 Cost.) poste a tutela delle competenze, delle funzioni e delle responsabilità dei funzionari pubblici, provocando la perdita del prestigio, del buon nome, dell'autorevolezza e della credibilità sociale della pubblica amministrazione nei riguardi dei cittadini o di una categoria di soggetti (fruitori o prestatori di servizi od opere) che nel corretto funzionamento di tale apparato, a tutti gli effetti una formazione sociale *ex art. 2 Cost.* (31), presentano (o quantomeno dovrebbero presentare) un senso di affidamento e fiducia.

(21) Cfr. Cass. civ., S.U., 2 aprile 1993, n. 3970, in Giust. civ., 1994, 3, I, 767, con nota di A. Corsetti, F. Padula, *Danno da "tangente" e giurisdizione della Corte dei conti*.

(22) In tal senso, v. Cass. civ., Sez. III, 16 febbraio 2010, n. 3672, in *Foro amm.-CdS*, 2010, 29, e Corte conti, Sez. giur. reg. Lazio, 16 gennaio 2018, n. 21.

(23) Con riferimento alle commesse pubbliche, la tangente può essere "scaricata" sulla controparte sia in sede di contrattazione, in termini di maggior costo, sia in una fase successiva all'aggiudicazione stessa, in termini di minori controlli (cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Piemonte, n. 123/2014); con riferimento all'amministrazione finanziaria, lo "scarico" della tangente consiste in una minore entrata tributaria (cfr. Corte conti, Sez. giur. Lombardia, 10 dicembre 2003, n. 1478 in questa *Rivista*, 2003, fasc. 6, 101 (m)).

(24) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Puglia, 27 maggio 2019, n. 320, che richiama Sez. riun. 28 maggio 1999, n. 16/Qm, in questa *Rivista*, 1999, fasc. 3, 76; Sez. giur. reg. Lazio 6 giugno 2002, n. 1725, *ivi*, 2002, fasc. 3, 156 (m), e Sez. giur. reg. Lombardia n. 79/2016, cit.

(25) Ad esempio, la tangente versata nel corso di una verifica fiscale potrebbe essere diretta a evitare una lunga permanenza degli ispettori nella sede sociale, passibile di nocumento al buon andamento organizzativo interno, e non necessariamente a beneficiare di un trattamento di favore. Allo stesso modo, la tangente versata nel corso di una gara d'appalto potrebbe essere diretta a ottenere un vantaggio di tipo curricolare.

(26) Cfr. Corte conti, Sez. II centr. app. 27 dicembre 2004, n. 406.

(27) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Lombardia, 15 marzo 2017, n. 33, e Sez. III centr. app. 6 settembre 2012, n. 572.

(28) Per una trattazione approfondita dell'argomento, si veda M. Nunziata, *Azione amministrativa e danno da disservizio*, Torino, Giappichelli, 2018. Cfr. anche G. Crepaldi, *Il danno da disservizio: nozione e forme di tutela*, in *Resp. civ. e prev.*, 2016, 781.

(29) Sull'argomento, si vedano le seguenti opere di dottrina: A. Amendola, *Il danno all'immagine della pubblica amministrazione*, in <www.deiustitia.it>, 1 aprile 2016; R. Caridà, *Amministrazione pubblica e responsabilità*, Pisa, Plus, 2011, 96; A. Laino, *Profili erariali del danno all'immagine delle persone giuridiche*, in F. Aversano, A. Laino, A. Musi, *Il danno all'immagine delle persone giuridiche. Profili civilistici, penalistici ed erariali*, Torino, Giappichelli, 2012, 135. A. Traversi, *op. cit.*, 76 ss.; V. Tenore, A. Napoli, *Studio sulla responsabilità*, cit., 208 ss.; V. Tenore, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, cit., 291 ss.; V. Varone, *Il danno all'immagine*, in A. Canale, F. Freni, M. Smioldo (a cura di), *op. cit.*, 1187; M. Dentamaro, *op. cit.*, 239; S. Foà, *Nuove tipologie e classificazioni del danno erariale alla luce della giurisprudenza contabile*, in M. Andreis, R. Morzenti Pellegrini (a cura di), *op. cit.*, 25; V. Raeli, *Il danno all'immagine della p.a. tra giurisprudenza e legislazione*, in <www.federalismi.it>, 9 luglio 2014; F. Elefante, *Il danno da lesione all'immagine della p.a.: un esempio emblematico di involuzione verso l'incertezza giuridica*, in *Il nuovo diritto amministrativo*, 2014, fasc. 6, 27.

(30) Spetta, evidentemente, all'a.g.o. conoscere di quei danni arrecati al di fuori di contesti istituzionali od occasioni di servizio.

(31) Cfr., *ex multis*, Corte conti, Sez. giur. reg. Piemonte, 25 settembre 2014, n. 116.

La tutela dell'immagine, del buon nome, della reputazione e della credibilità non è una prerogativa delle sole persone fisiche, ma si estende anche alle persone giuridiche e, tra queste, a quelle di diritto pubblico, alle quali viene così permesso di operare in modo efficace, efficiente, imparziale e trasparente nei confronti dei propri dipendenti e dei propri amministrati, nel rispetto di quell'art. 97 della Costituzione che fa dell'imparzialità e del buon andamento i principi guida dell'azione amministrativa (32).

Tuttavia, a differenza delle persone fisiche e delle persone giuridiche non pubbliche, la p.a. vede tutelata solo in parte la propria immagine, avendo il legislatore (33) limitato la risarcibilità, anche in sede penale (34), con esclusivo riferimento ai delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione (35), accertati con sentenza penale di condanna (e di patteggiamento (36)) passata in giudicato (37).

Affinché si verifichi un danno all'immagine di una pubblica amministrazione è necessario (38) che la condotta illecita abbia provocato clamore mediatico (c.d. *clamor fori*), attraverso la divulgazione, a mezzo della stampa o di un pubblico dibattito o di altro mezzo di comunicazione, nella comunità amministrata di notizie riportanti comportamenti pregiudizievoli per il prestigio dell'amministrazione tenuti da un soggetto in rapporto di servizio con la stessa.

Parte della giurisprudenza ritiene che la soglia di offensività sia superabile solo attraverso l'eco giornalistico (39); altra parte ritiene invece sufficiente una diffusione circoscritta ai soggetti che operano all'interno dell'amministrazione pubblica (40).

Ad ogni modo, la lesione si concretizza, nel momento in cui determinati fatti vengono portati a conoscenza del pubblico, in quanto solamente in tale istante la notizia è in grado di ingenerare la distorta convinzione che il comportamento patologico sia una caratteristica usuale dell'ente pubblico (41).

Di conseguenza, secondo la tesi propugnata dalle sezioni riunite (42), il pregiudizio trova collocazione sistematica, quanto a natura, nella categoria del danno esistenziale (43), riconducibile (*rectius* inglobato), alla luce dei più recenti indirizzi della Corte di legittimità e della Consulta nell'alveo del danno non patrimoniale *ex art. 2059 c.c.* (44).

(32) Cfr. Corte conti, Sez. riun., 23 aprile 2003, n. 10/Qm, in *Foro it.*, 2005, III, 74, con nota di richiami; annotata da G. Di Leo in *Lavoro nelle p.a.*, 2003, 984.

(33) V. l'art. 51, c. 7, d.lgs. 26 agosto 2016, n. 174, in base al quale: "La sentenza irrevocabile di condanna pronunciata nei confronti dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nonché degli organismi e degli enti da esse controllati, per i delitti commessi a danno delle stesse, è comunicata al competente procuratore regionale della Corte dei conti affinché promuova l'eventuale procedimento di responsabilità per danno erariale nei confronti del condannato. Resta salvo quanto disposto dall'articolo 129 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, approvate con decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271".

(34) Cfr. Cass. civ., S.U., 12 aprile 2012, n. 5756, in *Foro it.*, 2013, I, 281, con nota di G. D'Auria.

(35) Trattasi di quei reati elencati nel libro II, titolo II, capo I, c.p. L'azione di responsabilità per danno all'immagine proposta a seguito di condanna penale passata in giudicato per un reato non incluso nel predetto capo è inammissibile; cfr. in merito, Corte conti, Sez. II centr. app., 4 giugno 2019, n. 189, e Cass. pen., Sez. VI, 27 settembre 2017, n. 48603. *Contra*: Corte conti, Sez. giur. reg. Sardegna, 17 gennaio 2018, n. 21, che ha aggiunto al novero anche i reati di cui all'art. 353 ("Turbata libertà degli incanti") e 353-bis ("Turbata libertà del procedimento di scelta del contraente"), pur non rientrando nel predetto capo, in quanto fattispecie ritenute più gravi rispetto all'abuso d'ufficio (art. 323 c.p.), che, per il principio di assorbimento, le attrae nell'alveo dei reati che possono cagionare un danno all'immagine della pubblica amministrazione; Sez. giur. reg. Lombardia 14 marzo 2014, n. 47, in questa *Rivista*, 2014, fasc. 3-4, 336, con nota di richiami (annotata da F. Cerioni, *Risarcibile il danno all'immagine in tutti i casi di accertamento con sentenza definitiva della commissione di un reato contro la p.a.*, in <www.amministrativamente.com>, 2014, che ha inteso il riferimento ai reati contro la p.a. come esteso ad ogni reato che offenda beni o valori di cui l'amministrazione è portatrice o garante nell'interesse generale. Fa eccezione alla regola l'espressa previsione di responsabilità per danno all'immagine da mancata pubblicazione dei dati, documenti o informazioni a pubblicazione obbligatoria di cui all'art. 37 del d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, così come modificato dal d.lgs. 25 maggio 2016, n. 97.

(36) Cfr., *ex multis*, Corte conti, Sez. II centr. app., 11 giugno 2019, n. 202, in cui si legge: «La sentenza irrevocabile di applicazione della pena su richiesta delle parti ai sensi dell'articolo 444 c.p.p., rientra nell'alveo concettuale di "sentenza irrevocabile di condanna" e, conseguentemente, nel caso di specie, di "commissione di un reato contro la stessa pubblica amministrazione accertato con sentenza passata in giudicato"». Cfr. anche Sez. giur. reg. Lombardia 27 gennaio 2012, n. 31, in questa *Rivista*, 2012, fasc. 1-2, 297; Sez. II centr. app. 9 maggio 2011, n. 206, *ivi*, 2011, fasc. 3-4, 197, con nota di richiami.

(37) L'assenza del giudicato penale di condanna rende inammissibile l'azione di responsabilità amministrativa per danno all'immagine della p.a. (cfr., *ex multis*, Corte conti, Sez. giur. reg. Lazio, 28 ottobre 2011, n. 1519, *ibidem*, fasc. 5-6, 277) e nulli gli atti istruttori adottati dal pubblico ministero erariale (cfr., *ex multis*, Corte conti, Sez. II centr. app., n. 206/2011, cit.). Cfr. anche Corte conti, Sez. giur. reg. Emilia-Romagna, 11 aprile 2019, n. 53, in questa *Rivista*, 2019, fasc. 2, 205, con nota di G. Natali, in cui sono indicate le condizioni cumulative (e non alternative) che devono sussistere affinché il pubblico ministero erariale possa esercitare l'azione di responsabilità amministrativa per danno all'immagine: la presenza di un reato contro la p.a. e il giudicato penale di condanna.

(38) Cfr. Corte conti, Sez. I centr. app., 26 ottobre 2017, n. 428, ove viene affermato a chiare lettere che, in assenza del *clamor fori*, il giudice erariale non è in condizione di condannare i convenuti, nonostante l'indubbia riprovevolezza delle loro condotte.

(39) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Lombardia, 29 gennaio 2014, n. 22.

(40) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Valle d'Aosta, 28 maggio 2019, n. 11, che richiama Sez. II centr. app. 10 maggio 2017, n. 271; cfr. anche Corte conti, Sez. II centr. app., 13 gennaio 2015, n. 5.

(41) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Lombardia, 6 ottobre 2017, n. 143.

(42) Cfr. Corte conti, Sez. riun., n. 10/2003/Qm, cit.

Inoltre, il danno all'immagine della p.a., inizialmente qualificato come “danno-evento” (45), è stato recentemente riquilibrato come “danno-conseguenza” (46), richiedendo la giurisprudenza erariale per la sua integrazione, oltre all'esistenza del fatto-reato, la presenza di una lesione che sia conseguenza diretta dalla condotta infedele, a prescindere dalle spese necessarie al ripristino dell'immagine stessa.

La liquidazione del già menzionato danno avviene attraverso parametri equitativi, a norma dell'art. 1226 c.c., e secondo i criteri indicati, valorizzando l'oggettiva gravità del fatto, le modalità di realizzazione dell'illecito, l'eventuale effetto emulativo suscitato dal fatto, il grado di diffusività dell'episodio nell'ambito della collettività, il deterioramento della qualità della vita dei cittadini (47).

Tali parametri, tuttavia, hanno subito l'introduzione di un automatismo sanzionatorio da parte del legislatore, che, con riferimento alle fattispecie connotate da percezioni di denaro da parte del dipendente e da assenteismo sul posto di lavoro, ha stabilito l'importo minimo, rispettivamente, nel “doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente” (48) e in una somma non inferiore a sei mensilità stipendiali (49).

Infine, di particolare interesse è la recente giurisprudenza della Corte dei conti, avallata dal giudice di legittimità (50), che, dopo aver esteso la qualifica di agente contabile ai gestori di strutture ricettive (51) e ai notai (52), rispettivamente per il “maneggio” delle imposte di soggiorno e delle imposte previste per il compimento degli atti rogati, ha riconosciuto, per l'ipotesi di mancato versamento delle medesime al comune e all'Agenzia delle entrate, non solo la responsabilità contabile, bensì, anche, la responsabilità amministrativa per danno all'immagine degli stessi enti pubblici impositori.

Analizzate le diverse voci di danno erariale che il reato patteggiato nella sentenza in commento è in grado di provocare, non resta che verificare se l'ordinamento consenta un cumulo tra la responsabilità amministrativa che ne deriverebbe e la sanzione comminata a titolo di riparazione pecuniaria dal giudice penale.

7. Quadruplicazione dell'entità riparatoria e perplessità del cumulo in termini di *ne bis in idem* (53)

Il problema della moltiplicazione dei versamenti di somme eguali nel *tantundem* (il prezzo e il profitto del reato) è già stato risolto in sede penale e la soluzione è esposta a chiare lettere in questa come in altre sentenze della Corte di legittimità: l'adempimento della condizione processuale di ammissibilità del rito di cui all'art. 444 c.p.p. esclude la comminazione della sanzione di riparazione pecuniaria di cui all'art. 322-*quater* c.p., perché quest'ultima viene liquidata solo in presenza di una sentenza di “condanna” vera e propria e la sentenza di patteggiamento, nonostante l'equiparazione disposta dall'art. 445 c.p.p. (nel caso di specie) non viene considerata tale.

Tuttavia, alla luce di quanto esposto in precedenza, l'apertura del processo erariale sembrerebbe porre un problema di *bis in idem* (54), soprattutto perché la liquidazione (equitativa) del danno erariale da tangente corrisponde con

(43) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Piemonte, 17 maggio 2019, n. 78, che richiama Cass. civ., S.U., n. 5756/2012, cit.

(44) Per maggiori approfondimenti sull'argomento del danno non patrimoniale, v. la seguente giurisprudenza di legittimità: Cass. civ., Sez. III, 31 maggio 2003, nn. 8827 e 8828, in *Foro it.*, 2003, I, 2273, con nota di E. Navarretta, *Danni non patrimoniali: il dogma infranto e il nuovo diritto vivente*, e nota di richiami di L. La Battaglia; annotate da G. Ponzanelli, *Ricomposizione dell'universo non patrimoniale: le scelte della Corte di cassazione*, e F.D. Busnelli, *Chiaroscuri d'estate. La Corte di cassazione e il danno alla persona*, in *Danno e resp.*, 2003, 826; A. Procida Mirabelli Di Lauro, *L'articolo 2059 c.c. va in paradiso, ibidem*, 831; M. Franzoni, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona*, in *Corriere giur.*, 2003, 1031; P. Cendon, *Anche se gli amanti si perdono l'amore non si perderà. Impressioni di lettura su Cass. 8828/2003*, P. Ziviz, *E poi non rimase nessuno*, in *Resp. civ.*, 2003, rispettivamente 685 e 703; S.U. 1 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 38, con note di P.G. Monateri, *Il pregiudizio esistenziale come voce del danno non patrimoniale*, e D. Poletti, *La dualità del sistema risarcitorio e l'unicità della categoria dei danni non patrimoniali*; annotate da G. Ponzanelli, *La prevista esclusione del danno esistenziale e il principio di integrale riparazione del danno: verso un nuovo sistema di riparazione del danno alla persona*, in *Nuova giur. civ.*, 2009, II, 90; S. Landini, *Danno biologico e danno morale soggettivo nelle sentenze della Cass.*, S.U., 26972, 26973, 26974, 26975/2008, in *Danno e resp.*, 2009, 45.

(45) Cfr. Corte conti, Sez. riun., n. 10/2003/Qm, cit. Per maggiori approfondimenti sulla distinzione tra “danno evento” e “danno conseguenza” si veda P. Cendon, *Responsabilità civile*, vol. I, Torino, Utet, 2017, 115 ss.

(46) Cfr. Corte conti, Sez. I centr. app., 16 aprile 2019, n. 90, e Sez. I centr. app. 5 febbraio 2018, n. 53, che richiamano Corte conti, Sez. riun., 18 gennaio 2011, n. 1/Qm, in questa *Rivista*, 2011, fasc. 1-2, 136.

(47) Sui criteri utilizzati per la liquidazione del danno all'immagine della p.a., v. Corte conti, Sez. giur. reg. Trentino-Alto Adige, Trento, 1 marzo 2019, n. 6, e Sez. II centr. app. 30 maggio 2019, n. 181, che richiamano i criteri fissati in Corte conti, Sez. riun., n. 10/2003/Qm, cit.

(48) Trattasi dell'art. 1, c. 62, l. 6 novembre 2012, n. 190, che ha introdotto l'art. 1-*sexies* nella l. 14 gennaio 1994, n. 20.

(49) Trattasi dell'art. 1, c. 1, d.lgs. 20 giugno 2016, n. 116, che ha introdotto l'art. 55-*quater*, c. 3-*quater*, nel d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

(50) Cfr. Cass. civ., S.U., 24 luglio 2018, n. 19654, in *Guida al dir.*, 2018, fasc. 34, 26.

(51) Cfr. Corte conti, Sez. I centr. app., 24 gennaio 2019, n. 20.

(52) Cfr. Corte conti, Sez. I centr. app., 23 ottobre 2018, n. 410, in questa *Rivista*, 2018, fasc. 5-6, 140, con nota di D. Morgante, *Il notaio come agente contabile: responsabilità contabile e per danno all'immagine per il caso dell'omesso riversamento all'ente impositore delle somme incamerate dalle parti contraenti a titolo di imposte relative agli atti rogati*.

(53) Sul rapporto tra danno erariale e riparazione pecuniaria ex l. n. 69/2015, v. le seguenti opere di dottrina: V. Tenore, A. Napoli, *Studio sulla responsabilità*, cit., 22 ss.; V. Tenore, *La responsabilità amministrativo-contabile: profili sostanziali*, cit., 56 ss.

l'importo della tangente, ossia con il prezzo e, in diverse occasioni, il profitto del reato, il cui importo è già stato corrisposto ai sensi dell'art. 322-*quater* c.p.

Dubbi che devono ritenersi infondati e che il legislatore ha espressamente scongiurato attraverso una clausola di salvezza contenuta nello stesso art. 322-*quater*, lasciando "impregiudicato il diritto al risarcimento del danno".

Difatti, la natura, sì "speciale" (55), ma pur sempre patrimoniale a prevalente funzione risarcitoria-recuperatoria della responsabilità amministrativa permette il cumulo tra l'eventuale condanna in sede erariale a rifondere il danno da tangente e il danno all'immagine e la comminazione in sede penale della somma liquidata a titolo di sanzione pecuniaria, essendo diverso il titolo delle due liquidazioni (56).

Che l'istituto disciplinato nell'art. 322-*quater* abbia natura sanzionatoria risulta anche da una serie di elementi di contesto: gli obblighi "riparativi" vengono liquidati dal giudice penale indipendentemente dalla costituzione di parte civile; sono commisurati nel loro ammontare a prescindere del valore effettivo del danno provocato all'amministrazione, che potrebbe persino non verificarsi; non producono interessi.

D'altronde, in questo senso è da sempre orientata la giurisprudenza di legittimità (57) in relazione all'affine art. 12 della l. 18 febbraio 1948, n. 47, qualificata come "pena privata" con la funzione di rafforzare la sanzione penale e cumulabile al risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale.

La stessa soluzione può trovare applicazione nell'ipotesi in cui l'imputato abbia optato per il rito di cui all'art. 444 c.p.p., versando all'amministrazione una somma corrispondente al prezzo o al profitto del reato commesso.

Pur non potendosi parlare tecnicamente di *bis in idem*, non essendo disposto il versamento in esecuzione di un provvedimento, l'effettuazione di una dazione patrimoniale avente natura restitutoria, pur non impedendo l'esercizio dell'azione erariale, ne determinerebbe l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse (58).

Tuttavia, risulta *ictu oculi* la similitudine dell'istituto di cui al c. 1-*ter* dell'art. 444 c.p.p. all'istituto della riparazione pecuniaria, con il quale condivide, lo si legge nella sentenza in commento, tutto fuorché il titolo e il campo di applicazione.

Difatti, l'utilizzo che fa la disposizione sul patteggiamento del verbo "restituire" è da considerarsi atecnico, in quanto le somme, indicate nel capo d'imputazione, che l'autore del reato dovrebbe versare per accedere al rito speciale, così come quelle rese a titolo di riparazione pecuniaria, non reintegrano alcunché all'amministrazione, lasciando impregiudicata ogni azione erariale diretta al risarcimento del danno.

In conclusione, la responsabilità patrimoniale sanzionatoria da riparazione pecuniaria o la "restituzione" prevista dall'art. 444, c. 1-*ter*, c.p.p., comminata dal giudice penale, e la responsabilità patrimoniale restitutoria da danno erariale patrimoniale e non patrimoniale, irrogata dalla Corte dei conti, possono coesistere, potendo provocare, in vicende quali quella decisa dalla sentenza in commento, una "quadruplicazione" dell'entità riparatoria (l'importo che l'imputato potrebbe trovarsi a dover corrispondere alla p.a. potrebbe, complessivamente, ammontare al quadruplo della tangente, dovendo costui versare alla p.a.: il valore della tangente a titolo di riparazione pecuniaria o di "restituzione" ai sensi dell'art. 444, c. 1-*ter*, c.p.p.; il medesimo valore della tangente a titolo di danno da tangente; il doppio di tale valore a titolo di danno all'immagine), senza che ne derivi, rispettivamente, alcuna violazione del divieto di *bis in idem* o la caducazione dell'azione instaurata dalla procura contabile.

* * *

(54) Il divieto di *ne bis in idem*, ossia il divieto di doppia sanzione penale per la medesima condotta (*idem factum*) realizzata dalla stessa persona (*eadem persona*), è previsto dall'art. 7 della Cedu. Secondo la nota sentenza Corte Edu 8 giugno 1976, *Engel e altri c. Paesi Bassi*, affinché una sanzione possa essere considerata "accusa in materia penale" devono sussistere tre criteri alternativi e non cumulativi: la qualificazione giuridica della misura in questione nel diritto nazionale; la natura stessa della misura; la natura e il grado di severità della sanzione. Sul principio del *ne bis in idem*, v. la recente opera di G. Bausilio, *Il principio del ne bis in idem*, Vicalvi, Key, 2017; per le problematiche che pone innanzi alla magistratura contabile, v. P. Santoro, *Il bis in idem nel processo contabile e dintorni*, in questa *Rivista*, 2019, fasc. 1, 68.

(55) Sulla natura della responsabilità amministrativa, v. A. Police, *La natura della responsabilità amministrativa*, in F.G. Scoca (a cura di), *La responsabilità amministrativa ed il suo processo*, Padova, Cedam, 1997, 145.

(56) Sul rapporto tra la giurisdizione erariale e il principio del *ne bis in idem*, v. Corte Edu 13 maggio 2014, ric. n. 20148/09, *Rigolio c. Italia*, recepita da Corte conti, Sez. riun., 18 giugno 2015, n. 28, in questa *Rivista*, 2015, fasc. 3-4, 278, e da Cass. civ., S.U., 22 dicembre 2009, n. 27092, in *Foro it.*, 2010, I, 1472, con nota di G. D'Auria, *Non esiste (con eccezioni) la responsabilità erariale per i danni cagionati alle società pubbliche dai loro amministratori*. La Corte di Strasburgo, seguita dalle diverse corti nazionali, ha stabilito che la condanna della Corte dei conti è cumulabile con la condanna emessa dal giudice penale in quanto, alla stregua dei tre criteri "Engel": non è qualificata dal nostro ordinamento come sanzione penale, bensì come condanna diretta al ripristino del danno patito dalle finanze della p.a. nei limiti di imputazione ritenuti ascrivibili all'autore della condotta; non ha natura penale, in quanto non è posta alla tutela *erga omnes* di valori primari della collettività intera, come, invece, lo è l'azione penale; non possiede un'afflittività penalistica ai sensi dell'art. 6 Cedu, come ogni altra condanna pecuniaria.

(57) Cfr., *ex multis*, Cass. civ., Sez. III, 29 luglio 2015, n. 16054. Cfr. anche la recente Cass. civ., S.U., 5 luglio 2017, n. 16601 (in questa *Rivista*, 2017, fasc. 3-4, 520, con nota di A.M. Quaglini, *Sull'ingresso dei "danni punitivi" nell'ordinamento italiano*; annotata da A. Briguglio, *Danni punitivi e deliberazione di sentenza straniera: turning point "nell'interesse della legge"*, in *Resp. civ. e prev.*, 2017, 1597), in materia di *punitive damages*, dove la "riparazione pecuniaria" disciplinata nella legge sulla stampa viene espressamente qualificata in termini sanzionatori.

(58) Cfr. Corte conti, Sez. giur. reg. Lombardia, 23 febbraio 2004, n. 194, in questa *Rivista*, 2004, fasc. 1, 117.