

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE
PER IL FRIULI VENEZIA GIULIA

composta dai seguenti Magistrati:

Dott. Paolo SIMEON	Presidente f.f.
Dott. Giancarlo DI LECCE	Consigliere
Dott. Alberto RIGONI	Primo Referendario

VISTO l'atto di citazione dd. 7 novembre 2011 della Procura Regionale;

UDITI nella pubblica udienza del giorno 15 novembre 2012, con l'assistenza del Segretario Dott.ssa Anna De ANGELIS, il relatore Consigliere Paolo SIMEON, il Pubblico Ministero Vice Procuratore Generale Dott.ssa Emanuela PESEL RIGO e l'Avv. Serena MARTELLI del Foro di Gorizia, in sostituzione dell'Avv. Paolo Pacorig, per il convenuto;

ESAMINATI gli atti ed i documenti tutti di causa;

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. **13253** del registro di Segreteria, promosso ad istanza della Procura Regionale nei confronti di:

- P Michele, nato a Monfalcone (GO) il 19.5.1964 e residente a S (GO), in Via 6 Giugno 35, rappresentato e difeso dall'Avv. Paolo PACORIG del Foro di Gorizia, con domicilio eletto per la causa presso lo studio del difensore in Trieste, Via Torrebianca n. 13.

F A T T O

Con atto di citazione dd. 7 novembre 2011 la Procura Regionale ha convenuto in giudizio innanzi a questa Sezione il Sig. P Michele, per sentirlo condannare al pagamento,

in favore del Comune di XXXXX (GO), della complessiva somma di € 636,62, oltre a rivalutazione, interessi e spese di giudizio, che ha affermato quantificare un ingiusto danno patrimoniale che il nominato ha causato all'ente.

L'attrice ha riferito che la Polizia Comunale di XXXXX ha segnalato che, da verifiche effettuate sull'utenza 335-9733215 afferente il cellulare assegnato al dipendente P Michele, Agente scelto di Polizia Municipale, il traffico telefonico è risultato, negli anni 2006, 2007 e 2008, assolutamente anomalo per:

- tipologia delle utenze contattate, in quanto non ictu oculi riconducibili ad esigenze istituzionali;
- durata eccessiva delle chiamate;
- elevato numero di SMS indirizzati alla stessa utenza telefonica;
- elevata frequenza di chiamate indirizzate ad una medesima utenza;
- utilizzo del cellulare in orario non di lavoro, per quanto desumibile dal controllo incrociato tra fogli di presenza e orari delle telefonate.

È emerso quindi – ha affermato - un indebito uso per motivi personali, da parte del convenuto, del telefono di servizio.

Gli importi pagati dal Comune per le telefonate non riconducibili all'attività di servizio – ha proseguito l'attrice - hanno costituito un ingiusto esborso per l'ente e quindi un danno patrimoniale procurato dal convenuto che è stato calcolato ammontare complessivamente ad € 636,62 (€ 257,92 per l'anno 2006, € 117,18 per l'anno 2007 ed € 261,52 per l'anno 2008).

L'attrice ha riportato inoltre che il 5.4.2011 la Procura della Repubblica di Gorizia ha informato dell'avvio di una azione penale nei confronti del P, tra l'altro per il reato di peculato in ordine all'illecito utilizzo del cellulare di servizio.

Ha quindi riferito di aver sentito sui fatti - a seguito delle deduzioni difensive prodotte dal P in sede istruttoria - il responsabile della Polizia Municipale di XXXXX, Sig. Augusto P, il quale ha in primo luogo escluso che all'atto della consegna del cellulare, nell'anno 2005, vi fosse stata un'implicita autorizzazione all'utilizzo personale del telefono ed ha anzi precisato che il dipendente era tenuto a depositare il cellulare, a fine servizio, in una scatola posta sulla scrivania dell'ufficio.

Inoltre il P, in merito all'eventuale riconducibilità delle contestate telefonate all'attività di servizio, ha negato la configurabilità di tale ipotesi, osservando che già in fase di primo accertamento istruttorio effettuato dall'Amministrazione comunale, erano stati esclusi dalla contestazione tutti quei numeri che potevano ragionevolmente avere una qualche attinenza con il servizio svolto dal P.

Il P ha altresì consegnato alla Procura – ha soggiunto l'attrice - una dichiarazione del convenuto, datata 8.1.2009, nella quale questi si è reso disponibile a rifondere l'eventuale danno arrecato al Comune per le telefonate non riconducibili al servizio.

L'attrice ha altresì riferito che il P, a conferma delle proprie dichiarazioni, ha fatto pervenire copia delle disposizioni impartite al personale per l'utilizzo dei cellulari di servizio, a decorrere dal 1995 sino all'anno 2005.

Dalle predette disposizioni (in particolare prot. n. 12544/PM dd. 23.7.1994 e Prot.13794/PM dd. 5.7.1995), tutte firmate per presa visione dal convenuto, emerge chiaramente – ha rilevato la Procura - il divieto di utilizzare il telefono per motivi non strettamente riconducibili alle esigenze di servizio e fuori dall'orario di lavoro.

Pertanto l'attrice ha escluso che il convenuto possa essere creduto quando si giustifica affermando che se ha utilizzato per motivi personali il cellulare di servizio lo ha fatto in buona fede, credendo che ciò non fosse precluso dalle disposizioni operative

dell'ente, poiché l'affermazione è smentita da tali disposizioni, portate a conoscenza del P e da lui sottoscritte per presa visione.

Al contrario, per il complesso degli elementi emersi in istruttoria, ha chiesto che il nominato sia chiamato a rispondere del danno, nei termini già riferiti, a titolo di dolo.

Con memoria depositata il 30 marzo 2012 si è costituito in giudizio il convenuto P Michele, rappresentato e difeso dall'Avv. Paolo Pacorig del Foro di Gorizia.

Il difensore ha premesso che la vicenda si inserisce nel contesto di un forte dissenso sorto, a fine anno 2007, tra il convenuto ed il Comandante della Polizia Municipale di XXXXX, Dott. P Augusto, asseritamente per opinioni espresse dal convenuto in merito ad una vertenza sindacale in corso tra alcuni Vigili ed il Comandante stesso.

A tale attrito si è accompagnato l'avvio da parte del Comandante, secondo il convenuto per le più futili motivazioni, di innumerevoli procedimenti disciplinari a suo carico (ad oggi quasi 30); il che fa ritenere con certezza al convenuto stesso – ha proseguito il difensore - che esista un fumus persecutorio nei suoi confronti.

Ha quindi riferito che in tale contesto il Comandante della Polizia Municipale di XXXXX indirizzava alla Procura della Repubblica di Gorizia delle segnalazioni che determinavano, nei confronti del P, l'apertura di un procedimento penale ex art. 314 c.p. (peculato) per due capi d'imputazione: il primo in relazione all'uso, asseritamente per motivi personali, del cellulare di servizio (ed è la questione in esame anche nel presente giudizio); il secondo per un presunto non completo versamento in Tesoreria di proventi derivanti da sanzioni comminate in materia di circolazione stradale e quindi per appropriazione, da parte del convenuto, della somma di otto euro.

L'Autorità giudiziaria isontina - ha soggiunto il difensore – ha accertato che entrambi i capi d'imputazione sono infondati ed ha assolto il P con formula piena.

In particolare il G.I.P. del Tribunale di Gorizia, con sentenza n. 147/11, ha disposto il non luogo a procedere perché il fatto non sussiste per il contestato non completo versamento in Tesoreria dei proventi delle sanzioni amministrative ed ancora il Tribunale di Gorizia in composizione collegiale, dopo aver dato corso all'istruttoria dibattimentale, ha assolto il 2.12.2011 il P, perché il fatto non sussiste, in relazione al contestato utilizzo del cellulare di servizio per telefonate estranee all'attività istituzionale.

Pertanto il patrocinio del convenuto ha chiesto che siano acquisiti gli atti del procedimento penale riguardante tale ultima imputazione, ivi compresa la trascrizione delle deposizioni testimoniali rese in sede dibattimentale e la sentenza di assoluzione pronunciata in data 2.12.2011, una volta che sarà depositata la motivazione dall'organo giudicante.

Per la denegata ipotesi di residui dubbi in merito all'assenza di responsabilità del P, ha chiesto acquisizione di prova testimoniale sui fatti, indicando il nominativo di due testi, entrambi dipendenti del Comune di XXXXX.

Quindi, nel contestare che il convenuto abbia utilizzato per motivi personali il cellulare che gli era stato assegnato dall'ente, il difensore ha in particolare sostenuto che l'obbligo di deposito a fine turno del cellulare era disposizione in vigore prima dell'anno 2005, non più vigente dopo la consegna agli Agenti, in tale anno, dei nuovi cellulari; che le telefonate effettuate dal P fuori dall'orario di lavoro erano comunque collegate a necessità di servizio sorte in occasione di interventi di altri colleghi o per esigenze contingenti di altri uffici comunali; che il convenuto, con la missiva dell'8.1.2009 inviata al responsabile del servizio di Ragioneria del Comune, si era reso disponibile a fornire chiarimenti per le telefonate contestate e solo in via di ipotesi a rifondere eventuali danni all'ente, senza ammettere una propria responsabilità.

Ha quindi rilevato che, rispetto all'acquisizione dei tabulati telefonici, non è stata di fatto svolta, nemmeno in sede penale, alcuna ulteriore verifica in merito alla riconducibilità delle contestate telefonate a motivi personali, ovvero alla sussistenza di esigenze di servizio (chi fossero i destinatari delle telefonate, dove questi si trovassero al momento delle stesse, quali fossero le ragioni per le quali erano stati contattati).

Ha inoltre escluso che in fattispecie possano ravvisarsi a carico del convenuto gli estremi della colpa grave in ragione di un non misurato utilizzo del cellulare di servizio.

Il patrocinio del P ha quindi concluso chiedendo che la domanda attorea sia respinta in quanto infondata in fatto e diritto; spese di lite rifuse.

Ad esito della prima udienza del 19 aprile 2012 la Sezione ha disposto, come da ordinanza n. 15/12 depositata il 20 aprile 2012, che siano acquisiti alla causa gli atti dell'istruttoria dibattimentale penale, nonché la sentenza, completa di motivazione, di assoluzione del Sig. P Michele dal reato di cui all'art. 314 c.p. perché il fatto non sussiste, pronunciata dal Tribunale penale di Gorizia il 2 dicembre 2011.

Acquisiti gli atti, in data 25 ottobre 2012 il difensore del convenuto ha depositato memoria nella quale, ripercorrendo passi della motivazione della sentenza penale di assoluzione, ha sostenuto che nella stessa si evidenzia che le contestate telefonate erano collegate al servizio o avevano comunque attinenza con le mansioni svolte dal P.

Ha soggiunto che il Tribunale penale ha rilevato i limiti delle indagini svolte, peraltro inopportuno tramite lo stesso Comandante P, pur essendo stato appurato un clima non sereno nell'ufficio da questi diretto.

Ha quindi sostenuto che la sentenza di assoluzione con formula piena, pronunciata a seguito di dibattimento, ha effetti di giudicato nel giudizio contabile, nel senso che va esclusa la responsabilità amministrativa o contabile del convenuto per gli stessi fatti.

All'udienza del 15 novembre 2012 sono stati sentiti il Pubblico Ministero e l'Avv. Serena Martelli in sostituzione dell'Avv. Paolo Pacorig per il convenuto, che hanno ribadito rispettive deduzioni e richieste in atti.

DIRITTO

In relazione ai medesimi fatti per cui è causa, con sentenza n. 1069/2011 pronunciata a seguito di dibattimento e la cui motivazione è stata depositata il 17.5.2012, il Tribunale penale di Gorizia ha assolto il convenuto P Michele dal delitto previsto e punito dagli artt. 81 e 314 c.p. (peculato continuato), ai sensi dell'art. 530 c.p.p., "perché il fatto non sussiste".

Dalla motivazione della sentenza si desume una sostanziale assoluzione ai sensi del comma 2 dell'art. 530, in quanto alla base della decisione è posta la constatazione della mancanza di una adeguata prova che sussista il fatto illecito addebitato al P.

Diversamente da quanto sostenuto dalla difesa del convenuto, non trova quindi applicazione l'art. 652 c.p.p., per il quale la sentenza penale irrevocabile di assoluzione pronunciata in seguito a dibattimento ha efficacia di giudicato, quanto all'accertamento (in particolare) che il fatto non sussiste, nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni e il risarcimento del danno promosso dal danneggiato o nell'interesse dello stesso, sia perché non è stato documentato che la sentenza sia effettivamente passata in giudicato, sia perché, in ogni caso, il giudicato penale di assoluzione è idoneo a produrre effetti preclusivi nel giudizio risarcitorio solo quando contenga un effettivo accertamento circa l'insussistenza del fatto e non anche quando l'assoluzione sia determinata dalla conclusione relativa all'insussistenza di sufficienti elementi di prova in merito (cfr. Cass. civ. Sez. I^a n. 3330 del 1998; Sez. III^a n. 7765 del 2003; Sez. II^a n. 17401 del 2004; Sez. III^a n. 20325 del 2006; Sez. III^a n. 22883 del 2007).

Non vi è quindi preclusione di giudicato penale a che le verifiche, le valutazioni e le conclusioni decisionali possano essere, nella presente causa, eventualmente diverse da quelle cui è giunto il Tribunale di Gorizia.

Ciò posto, la Sezione rileva che nel presente giudizio, in merito alla sussistenza dei fatti illeciti posti in addebito al P, non sono stati prodotti elementi di prova ulteriori rispetto a quelli sottoposti al vaglio del Giudice penale, che sono stati senza migliori integrazioni probatorie conferiti anche in questa sede; le stesse allegazioni che la Procura contabile ha acquisito dal Comandante dei Vigili di XXXXX, Sig. Augusto P, nulla di sostanziale aggiungono a quanto da questi già rappresentato al Giudice penale.

Esaminati quindi tali elementi di prova, la Sezione ritiene di dover confermare la valutazione degli stessi espressa dal Tribunale di Gorizia nella citata sentenza di assoluzione; anche ad avviso di questo Collegio non emerge, allo stato degli atti, adeguata prova che sussista il fatto illecito addebitato al P.

Come già rilevato da questa Sezione in un'analogica vicenda (sent. n. 62 del 16.05.2012), non è sufficiente, per affermare che sussista un illecito utilizzo del telefono posto a disposizione dall'ente di appartenenza per finalità di lavoro, la sola prova indiziaria secondo la quale costituiscono un utilizzo privato dell'utenza pubblica le chiamate effettuate al di fuori dell'orario di servizio, nelle giornate d'assenza dal lavoro od a numerazioni per le quali non è direttamente presumibile un'oggettiva riferibilità al servizio (vale a dire numeri dell'ente di appartenenza o comunque di uffici "istituzionali").

Lo stesso discorso vale per le indicazioni indiziarie derivanti da quelle che in citazione si definiscono "anomalie", come la durata eccessiva di talune chiamate, l'elevato numero di SMS indirizzati alla stessa utenza telefonica, l'elevata frequenza di chiamate ad una medesima utenza.

Occorre infatti che tali pur importanti indicazioni siano integrate da ulteriori elementi di prova (di accertamento pieno o quanto meno derivanti da ulteriori indicazioni presuntive “gravi, precise e concordanti”, come stabilisce l’art. 2729 c.p.c.) circa la non riferibilità al lavoro delle chiamate contestate al dipendente assegnatario del telefono di servizio.

Sono quindi da condividersi le considerazioni del Tribunale di Gorizia (sent. cit. pagg. 7/8) secondo il quale “in mancanza di elementi in ordine al contenuto delle telefonate non può, quindi, ragionevolmente escludersi la prospettazione difensiva per cui le telefonate contestate avevano comunque attinenza alle mansioni svolte dall'imputato. Illuminante, sul punto, è lo stesso esame dell'imputato svolto dal P.M., ove il P ha potuto agevolmente sostenere la sua tesi, e ribattere alle contestazioni che gli venivano mosse, sostenendo appunto l'utilizzo per attività di servizio, senza che il P.M. avesse elementi concreti per poter smentire quanto dallo stesso allegato a propria difesa. Nonostante l'apprezzabile sforzo del P.M. d'udienza, infatti, è difficile non dar credito alla tesi difensiva laddove lo stesso P.M., nel contestare alcuni numeri di telefono, non era in possesso - citando solo i numeri iniziali 3469438 - nemmeno del numero completo di una delle utenze chiamate maggiormente rilevanti ai fini accusatori, sì che appare plausibile persino il “io non so di che numero sta parlando” che, collegato al precedente “io il telefono l’ho sempre usato nello stesso modo per servizio o per cose collegate al servizio”, induce a ritenere non provata la condotta appropriativa dell'imputato in mancanza di puntuale smentita della sua tesi. Lo stesso vale anche per altra telefonata, quella alla finanziaria, laddove l'imputato ha fornito una spiegazione comunque riconducibile al servizio che non può – sempre per la citata carenza di elementi di segno contrario - essere smentita in alcun modo (e così per le altre telefonate per le quali l'imputato ha comunque fornito una spiegazione). A favore dell'imputato, poi, giocano ulteriori elementi direttamente emergenti dalla documentazione prodotta dal P.M. Risulta, infatti, che tra le telefonate contestate (di cui alle elencazioni del

capo di imputazione aventi data 28.3.2009 e 16.4.2009) ve ne sono parecchie riferibili anche ad utenze "istituzionali", come quelle effettuate a utenze dell'Arma dei Carabinieri, della Guardia di Finanza, della C.C.I.A. di Gorizia, della Provincia di Gorizia e persino del Comune di XXXXX (Polizia Municipale). Ora, appare insostenibile ritenere, in mancanza di elementi di contrario avviso, che tali telefonate, tenuto conto dell'attività e delle mansioni svolte dall'imputato, non siano connesse all'attività di servizio".

Osserva inoltre il Collegio, per la dichiarazione datata 8 gennaio 2009 indirizzata dal P al Responsabile del Servizio Ragioneria del Comune (doc. 5 Proc.), che la stessa non ha contenuto confessorio relativamente al complesso delle telefonate contestate in causa, poiché in tale dichiarazione il convenuto letteralmente si rendeva solo disponibile, per una bolletta telefonica che appariva all'Ufficio troppo elevata, a "chiarimenti più specifici" ed a rifondere l'eventuale danno arrecato al Comune per le telefonate "che la S.V. volesse eventualmente addebitarmi in quanto ... non considerate di servizio".

Da tale dichiarazione emerge quindi solo la disponibilità del convenuto ad un contraddittorio caso per caso ed al risarcimento, solo successivo ed eventuale, di specifiche telefonate che l'Ufficio ritenesse comunque di considerare non inerenti al lavoro.

Tale contraddittorio nello specifico non risulta esservi stato ed anzi il Tribunale di Gorizia ha stigmatizzato che le indagini di P.G. siano stata delegate al Comandante dei Vigili, atteso che un acclarato clima "non sereno" nell'ufficio "avrebbe dovuto sconsigliare una delega delle indagini al soggetto posto in posizione apicale nel predetto ufficio, tenuto conto che lo stesso soggetto, il Comandante P, poi predisponeva la stessa elencazione delle telefonate contestate di cui al capo d'imputazione, per poi riferire, nel corso della sua audizione testimoniale, che su quelle telefonate, sul contenuto e le motivazioni delle conversazioni, non aveva invece svolto alcuna attività d'indagine" (sent. cit. pag. 6).

Sono considerazioni che hanno peso anche nel presente giudizio, nel quale parimenti le acquisizioni accertative dei fatti risultano o riprese dal procedimento penale o provenienti dallo stesso Comandante P.

In conclusione allo stato degli atti non emerge sufficiente prova che le telefonate contestate al convenuto come "anomale" non fossero comunque collegate a necessità di servizio sorte in occasione di interventi di altri colleghi o per esigenze contingenti di altri uffici comunali o per altre ragioni riconducibili al lavoro svolto dal P quale Vigile Urbano del Comune di XXXXX.

Pertanto la domanda proposta dalla Procura Regionale non può essere accolta.

Vanno liquidate, in ragione del proscioglimento, le spese di patrocinio sostenute dal convenuto (art. 91 c.p.c.; art. 10 bis, c. 10, D.L. 30.09.2005 n. 203, aggiunto da L. conv. 2.12.2005 n. 248).

Quindi, tenuto conto dei parametri fissati dal D.M. 20 luglio 2012 n. 140 e considerato in particolare il valore della causa, la Sezione liquida i compensi di patrocinio dovuti al convenuto nell'importo di € 1000,00 (mille) oltre ad I.V.A. e C.P.A.

L'onere della rifusione di tali compensi e spese è a carico del Comune di XXXXX nel cui interesse è stata promossa l'azione dalla Procura Regionale.

P.Q.M.

la Corte dei Conti - Sezione Giurisdizionale Regionale per il Friuli Venezia Giulia, definitivamente pronunciando, respinta ogni contraria istanza, eccezione o deduzione,

A S S O L V E

il convenuto Sigg. **P Michele** dall'addebito per cui è causa.

Liquida come in motivazione le spese di difesa del convenuto e pone a carico del Comune di XXXXX l'onere della rifusione di tali spese.

Così deciso in Trieste nella Camera di Consiglio del giorno 15 novembre 2012.

IL PRESIDENTE F.F. ESTENSORE

f.to Paolo SIMEON

Depositata in Segreteria il giorno 6.12.2012

IL DIRETTORE DELLA SEGRETERIA

f.to dott. Alessandra Vidulli