

QUESTIONE GIUSTIZIA

Giurisprudenza e documenti

La responsabilità del pubblico ministero per omessa perquisizione



di **Alessandro Palmieri**

professore associato di diritto privato comparato, Università di Siena

Un commento alla sentenza del caso Manduca: il criterio della preponderanza dell'evidenza riapre i giochi. Annullata dalla Cassazione la sentenza di appello sulla domanda risarcitoria del danno cagionato dall'omissione di perquisizione da parte del pubblico ministero: al giudice di rinvio il compito della ponderazione tra le possibili spiegazioni causali, per individuare quella maggiormente probabile

30 aprile 2020

1. Un efferato uxoricidio fa da sfondo alla controversia in cui è intervenuta la terza sezione civile della Suprema Corte con la sentenza n. 7760 del 2020. È utile ripercorrere in estrema sintesi una vicenda che ha avuto un certo risalto anche al di fuori della cerchia degli addetti ai lavori. La vertenza nasceva dall'iniziativa assunta, nell'interesse dei figli minori della vittima e del reo, dal loro tutore il quale aveva proposto un'azione risarcitoria nei confronti della Presidenza del Consiglio dei ministri, con cui faceva valere la responsabilità dei magistrati addetti alla Procura della Repubblica competente *ratione locis*; questi ultimi, nella prospettiva attorea, se avessero agito correttamente, avrebbero potuto scongiurare l'assassinio.

Era accaduto, infatti, che la donna, nell'ultimo anno della sua vita, aveva presentato una serie di denunce e di querele nelle quali aveva rappresentato numerose condotte del coniuge (dal quale si stava separando) ritenute

emblematiche della sua pericolosità. Gli episodi più gravi erano quelli che avevano visto l'uomo impugnare, alla presenza della moglie, un coltello a scatto e, in un'occasione, persino un arco rudimentale. Episodi che, col senno di poi, appaiono ancora più inquietanti, tenuto conto che l'omicidio era stato perpetrato con diverse coltellate all'addome e al torace. Si lamentava, dunque, l'inerzia della Procura e, in ogni caso, l'inefficacia delle misure concretamente adottate.

La causa subiva inizialmente una battuta d'arresto per motivi procedurali, in quanto il ricorso veniva considerato tardivo, e quindi inammissibile, sia in primo grado che in appello. Sennonché, la Cassazione ribaltava il verdetto [1], aprendo la strada all'esame circa la fondatezza della pretesa a ottenere un ristoro dallo Stato.

La fase di merito ha avuto un andamento altalenante. In prime cure, si approdava a una statuizione di condanna al risarcimento del danno patrimoniale patito dai minori (era nel contempo esclusa la possibilità di riconoscere il danno non patrimoniale per via della limitazione, sancita dalla normativa dell'epoca, di tale voce ai soli casi di privazione della libertà personale [2]). Al Procuratore della Repubblica e ai suoi delegati si rimproverava di essere incorsi in gravi violazioni di legge, per aver sottovalutato le minacce provenienti dall'autore del crimine e, in special modo, per non aver disposto una perquisizione che, verosimilmente, avrebbe portato al rinvenimento e al sequestro del coltello di cui si è detto. Proprio l'omessa perquisizione veniva riguardata alla stregua di uno degli antecedenti causali rispetto alla commissione del delitto. E, ad avviso del Tribunale, la dinamica dei fatti induceva a concludere nel senso che il peso dell'omissione era stato tale da avere un'incidenza determinante [3].

In appello, la Corte territoriale non si mostrava incline a porsi sulla traiettoria argomentativa testé delineata. Il focus si dirigeva sulla perquisizione non effettuata, mentre si dava atto che la Procura aveva correttamente iscritto la persona denunciata nel registro degli indagati per i reati di minaccia, porto abusivo d'armi e mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice. Orbene, i giudici d'appello, senza nemmeno citare il criterio del "più probabile che non", ritenevano che la condotta omessa non potesse nemmeno essere collocata nella serie causale rilevante, in quanto essa, ove posta in essere, non sarebbe riuscita in alcun modo a impedire l'evento [4].

2. All'esito del giudizio d'appello, il tutore dei ragazzi, che nel frattempo li aveva adottati, si è rivolto alla Cassazione. Ciò consente alla Suprema Corte di affrontare la problematica della responsabilità dello Stato per condotte imputabili al pubblico ministero in un'ottica diversa da quella che per lo più permea le riflessioni sulla tematica, incentrata sull'esigenza di compensare il pregiudizio risentito dall'imputato o dall'indagato [5]. Qui il problema non è dato, infatti, da un inquisitore oltremodo inflessibile al punto da compiere marchiani errori a scapito del soggetto che si sospetta essere l'autore di un crimine. Ci troviamo, se mai, agli antipodi. L'interesse da tutelare (e asseritamente leso) diviene quello della vittima o, comunque, delle persone danneggiate dal reato. Non siamo al cospetto di un debutto assoluto nelle aule di Piazza Cavour. All'incirca un lustro addietro era stata vagliata, sempre nel quadro di una controversia basata su errori addebitati a un pubblico ministero e rientranti nelle fattispecie coperte dalla l. 117/88, la vicenda dell'omicidio di una donna, ripetutamente minacciata di morte dall'ex partner nei cui confronti era stata eseguita una perquisizione domiciliare, con il rinvenimento di alcune

lettere nelle quali egli manifestava l'intenzione di uccidere la vittima e di suicidarsi; programma che, poi, era stato purtroppo realizzato[6]. In quella circostanza la Corte d'Appello, nel confermare la decisione del Tribunale che aveva accordato il risarcimento del solo danno patrimoniale ai figli della donna uccisa, valorizzò la circostanza che, alla luce degli elementi segnalati dai Carabinieri al Pubblico Ministero, non si poteva che concludere nel senso della pericolosità dell'autore delle cennate lettere, sì che il comportamento del magistrato inquirente doveva ritenersi caratterizzato da grave negligenza, per non avere quest'ultimo adottato alcun tipo di provvedimento, né compiuto alcun tipo di atto. Il ricorso per cassazione era stato, quindi, dichiarato inammissibile.

Torniamo all'odierna pronuncia. Sono sempre le argomentazioni che gravitano intorno al nesso causale ad avere un ruolo di primo piano nell'*iter* della motivazione. E, prima ancora del modo di intendere l'accertamento e la dimostrazione del rapporto di causalità tra la condotta degli esponenti della Procura e l'evento letale cui si riconnettono i pregiudizi patrimoniali sofferti dai figli della vittima, un aspetto chiave sta nella sindacabilità della ricostruzione operata sul punto dal giudice di merito. Nel ricordato precedente di legittimità, a fronte della sentenza d'appello che aveva dato per acquisito il legame eziologico tra l'omessa adozione di provvedimenti da parte del Pubblico Ministero e il danno, le censure al riguardo formulate dall'amministrazione ex art. 360, 1° comma, n. 3, cpc, venivano liquidate in poche battute, andando incontro al destino (comune, del resto, a tutti i motivi di ricorso) dell'inammissibilità, in quanto parte ricorrente «sebbene denunci[asse] formalmente un errore di diritto, nella sostanza fini[va] per criticare una valutazione squisitamente di merito».

La sentenza n. 7760/20, pur non dilungandosi in ricostruzioni teoriche, non è così lapidaria. Per un verso, viene evocato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui, in materia di illecito aquiliano, l'accertamento del nesso di causalità materiale, in relazione all'operare di più concause e all'individuazione di quella c.d. «prossima di rilievo» nella verifica dell'evento dannoso, forma oggetto di un apprezzamento di fatto del giudice di merito che è sindacabile in sede di legittimità, ai sensi dell'art. 360, 1° comma, n. 3), cpc, sotto il profilo della violazione delle regole di diritto sostanziale recate dagli art. 40 e 41 cp e 1127, 1° comma, cc[7]; principio, quello testé ricordato, cui sembra riconducibile la distinzione tra errore compiuto dal giudice di merito nell'individuare la regola giuridica in base alla quale accertare la sussistenza del nesso causale tra fatto illecito ed evento, censurabile in sede di legittimità ai sensi del citato art. 360, 1° comma, n. 3), cpc, ed errore consistente nell'individuazione delle conseguenze che sono derivate dall'illecito, alla luce della regola giuridica applicata, che invece costituisce una valutazione di fatto, come tale sottratta al vaglio di legittimità se adeguatamente motivata[8]. Per altro verso, si vanno a ricercare le pecche della motivazione in ordine all'affermata insussistenza del nesso di causa.

3. La Cassazione stigmatizza l'operato della corte di merito, in relazione a entrambi gli aspetti messi in evidenza in chiusura del paragrafo che precede. Segnatamente, si afferma che: a) «il percorso argomentativo del giudice territoriale è in contrasto con le regole che governano l'accertamento del nesso eziologico»; b) «la motivazione offerta è perplessa e contraddittoria». Tutto fa perno sulla “formula del più probabile che non”, che da qualche tempo a questa parte costituisce l'indiscusso criterio guida nell'accertamento del nesso causale nella responsabilità civile; potremmo dire che si tratta della vera e propria cifra distintiva del giudizio di causalità in

ambito civilistico[9] e, allargando lo sguardo all'intera platea dei giudizi civili, di uno standard probatorio suscettibile di applicazione ad ampio raggio[10]. Vero è che la sentenza d'appello, come si è detto, non faceva menzione della suddetta regola di giudizio. Ciò, piuttosto che sbrigativamente intendersi come una dimenticanza, sembrava essere il frutto della scelta di togliere dal giro dei fattori dotati di efficacia causale la condotta ascritta ai magistrati della Procura, ossia la più volte ricordata omessa perquisizione nella quale, peraltro, i giudici di secondo grado non hanno mai individuato *ex professo* i caratteri della negligenza inescusabile[11]. Ma forse è proprio questo che vien visto con sfavore dalla Suprema Corte, che per l'appunto non pare affatto persuasa dell'operazione consistente nel privare di ogni rilevanza l'antecedente logico rappresentato dalla condotta omessa. È come se la stessa Suprema Corte intervenga per rimodulare il novero delle opzioni tra le quali va scelta quella maggiormente probabile. Questo è il nucleo della *pars destruens* del ragionamento sviluppato in sede di legittimità[12], circondato da altri segnali di insoddisfazione (si parla di «eccessiva frammentazione dei fatti»), alcuni dei quali vanno a inficiare l'apparato argomentativo della sentenza cassata (si pone l'accento sulla non comprensibilità del «richiamo al giudicato formatosi sui fatti oggetto di alcune denunce» della vittima).

La decisione del Supremo Collegio non chiude definitivamente il discorso. Non ci sembra che la cassazione della sentenza 'assolutoria' preluda ineluttabilmente al ritorno in auge della linea seguita dal Tribunale, quantunque la relativa sentenza, tra le varie citazioni giurisprudenziali, ne proponeva una che conteneva il riferimento al "più probabile che non".

Fatto sta che la logica del "più probabile che non", come in effetti riconosce la stessa Cassazione, rifugge da valutazioni aprioristiche, ma richiede un'accurata ponderazione delle possibili spiegazioni del ciclo causale che ha condotto alla lesione per come si è manifestata. Ogni sfumatura va presa in considerazione prima di arrivare al momento clou della sintesi e soppesare i vari elementi in gioco. Anche nella versione più semplice in cui si fronteggiano due ipotesi che fanno leva sul ruolo determinante di distinti potenziali fattori eziologici, la considerazione dello scenario in cui si sono svolti i fatti, e delle sue peculiarità, può risultare di importanza decisiva per stabilire quale tra i fattori sovrasti l'altro[13]. Trattandosi di un'omissione, va da sé che la verifica in ordine al nesso causale tra condotta e fatto dannoso si sostanzia nell'accertamento della probabilità positiva o negativa del conseguimento del risultato idoneo a evitare il rischio specifico di danno, riconosciuta alla condotta omessa: il giudizio che va effettuato sulla scorta del criterio del "più probabile che non" assume, dunque, le sembianze di un giudizio controfattuale[14]. Occorrerebbe, dunque, sincerarsi che l'ipotetica perquisizione avrebbe neutralizzato, in termini di certezza probabilistica e a confronto con gli altri elementi di cui tener conto (*in primis*, l'ipotetica strategia del reo a seguito di un siffatto provvedimento e dell'eventuale sequestro del coltello), un evento delittuoso con quelle specifiche caratteristiche. E, se pure si volesse discettare di incremento del rischio, come è stato di recente fatto in un caso inquadrabile anche sotto l'egida della responsabilità contrattuale[15], il criterio della preponderanza dell'evidenza suggerisce che anche siffatto aumento non si presta a essere visto isolatamente, dovendo essere posto a confronto con gli innalzamenti attribuibili ad altri fattori. In tutto ciò, come si è già rilevato in altra sede[16], non si può ignorare la peculiare posizione in cui si trova il pubblico ministero sollecitato da una denuncia, posizione che a ben vedere incide anche sulla necessaria verifica, da parte del giudice civile, di tutti gli altri presupposti previsti dalla normativa applicabile *ratione temporis*[17]. Un certo rigore nell'accertamento del rapporto di causalità è raccomandabile a maggior ragione nella vigenza delle attuali regole sulla responsabilità civile dei magistrati. Se appare equo – e per certi versi doveroso, alla luce di quanto sancito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nella sentenza *Talpis*[18] – che lo Stato, in tutte le sue articolazioni (ivi compresa l'autorità giudiziaria) faccia il possibile per prevenire la

commissione di reati violenti e se è altresì auspicabile la costruzione di un efficace sistema di indennizzo per le vittime di tali reati^[19], va prestata la massima attenzione affinché il perseguimento di tali obiettivi non crei incentivi distorti che potrebbero perturbare il delicato esercizio delle funzioni investigative da parte di pubblici ministeri.

[1] La sentenza d'appello era stata cassata da Cass. 12 settembre 2014, n. 19265, in *Giur. it.*, 2014, 2717, con nota di F. Tizi, *Decorrenza del termine per la proposizione dell'azione di responsabilità per danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e soggetti incapaci*. Avverso tale pronuncia, che aveva rimesso le parti dinanzi alla Corte d'Appello, veniva proposto ricorso per la correzione di errore materiale, accolto da Cass., ord. 17 luglio 2015, n. 15095, in *Foro it.*, Rep. 2015, voce *Astensione, ricusazione*, n. 99, la quale disponeva la riformulazione del dispositivo della sent. 19265/14, sì da rinviare la causa al Tribunale originariamente adito.

[2] La limitazione è stata soppressa dalla l. 27 febbraio 2015 n. 18.

[3] A margine della pronuncia di primo grado, si vedano i contributi di E. Scoditti, *La responsabilità civile del pubblico ministero per omessa perquisizione: la sottile linea fra percezione e valutazione*, in questa *Rivista on-line*, 26 giugno 2017, http://questionegiustizia.it/articolo/la-responsabilita-civile-del-pubblico-ministero-pe_26-06-2017.php; 26 giugno 2017; G. Cascini-P. Ielo, *La decisione del Tribunale di Messina sulla responsabilità civile del pubblico ministero per omessa perquisizione. Un punto di vista di parte*, in questa *Rivista on-line*, 5 luglio 2017, http://questionegiustizia.it/articolo/la-decisione-del-tribunale-di-messina-sulla-respon_05-07-2017.php; N. Gentile, *Responsabilità del magistrato e risarcibilità del danno non patrimoniale*, in *Merito*, 2017, fasc. 11, 21; G. Marra, *Uxoricidio, condanna dello Stato per inerzia dei P.M.: la sentenza del Tribunale di Messina*, in *Il quotidiano giuridico*, 16 giugno 2017; J. De Vivo, *Mancata tutela delle vittime e responsabilità civile dei pubblici ministeri*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 27 luglio 2017; V. Giglio-G. Giglio Sarlo, *L'Araba Fenice riappare in Sicilia: la responsabilità civile dello Stato-giustizia e una sua recente applicazione ad opera del Tribunale di Messina*, in *Filodiritto*, 7 luglio 2017.

[4] Per alcune riflessioni scaturite dalla sentenza d'appello, sia consentito il rinvio allo scritto di A. Palmieri, *Responsabilità dello Stato per omissioni nell'attività di indagine da parte del pubblico ministero: il ruolo chiave dell'indagine sul nesso causale*, in questa *Rivista on-line*, 15 maggio 2019, http://questionegiustizia.it/articolo/responsabilita-dello-stato-per-omissioni-nell-atti_15-05-2019.php.

[5] A titolo esemplificativo, si riporta il modo in cui imposta il problema, analizzando l'esperienza del Paraguay, R. Moreno Rodríguez Alcalá, *Sobre la responsabilidad civil del Agente Fiscal*, in *¿Quién Responde? 8 Ensayos accidentales sobre la responsabilidad civil en el derecho paraguayo*, La Ley Paraguaya, Asunción 2009, ensayo VII. Il giurista latino-americano evidenzia, infatti, come le prerogative attribuite al Ministerio Público sono suscettibili di «causar graves daños a los particulares, como ocurre en los casos de imputación errónea,

acusación negligente de un inocente, medidas cautelares mal dictadas (como privación de libertad seguidas de un sobreseimiento), y así sucesivamente».

[6] Cass. 26 maggio 2015, n. 13189, in *Resp. civ. e prev.*, 2015, 1879, con nota di C. Commandatore, *La responsabilità civile dello stato per omissione del pubblico ministero - I pericoli di una giurisprudenza difensiva*.

[7] Cass. 24 maggio 2017, n. 13096, in *Foro it.*, Rep. 2017, voce *Responsabilità civile*, n. 98.

[8] Cass. 25 febbraio 2014, n. 4439, in *Foro it.*, 2014, I, 1535.

[9] Tant'è vero che anche nel giudizio civile di rinvio ex art. 622 cpp, la Corte d'Appello civile competente per valore, cui la Cassazione in sede penale abbia rimesso il procedimento ai soli effetti civili, adotta, in tema di nesso eziologico tra condotta ed evento di danno, il criterio causale del «più probabile che non» e non quello penalistico dell'alto grado di probabilità logica, anche a prescindere dalle contrarie indicazioni eventualmente contenute nella sentenza penale di rinvio (cfr. Cass. 12 giugno 2019, n. 15859, in *Foro it.*, 2020, I, 621, con nota di P. Proto Pisani, *Note in tema di annullamento della sentenza ai soli effetti civili*).

[10] Si consideri, ad esempio, che anche in tema di usucapione l'assolvimento dell'onere probatorio gravante su chi invoca l'acquisto a titolo originario della proprietà, pur dovendo essere apprezzato con particolare rigore, è comunque soggetto alla regola del “più probabile che non” propria del processo civile (cfr. Cass. 6 febbraio 2019, n. 3487, *Foro it.*, *Le banche dati*, archivio *Cassazione civile*).

[11] Il discorso veniva fatto soltanto in via ipotetica, come si evince dal seguente stralcio della motivazione: «anche a voler condividere la qualificazione di tale omissione in termini di negligenza inescusabile».

[12] Commentando a caldo la sent. 7760/20, G. Positano, *Responsabilità per omessa attività di indagine e nesso di causalità*, in *Foronews*, 18 aprile 2020, sottolinea che «la decisione della Corte d'Appello è stata ritenuta deficitaria, per non avere fatto corretta applicazione del criterio della “preponderanza dell'evidenza”».

[13] Nel discorso probabilistico, il Supremo Collegio fa riferimento alla probabilità logica (su cui v. Cass. 27 settembre 2018, n. 23197, in *Foro it.*, Rep. 2018, voce *Responsabilità civile*, n. 86; 24 ottobre 2017, n. 25119, *id.*, Rep. 2017, voce *Sanità pubblica e sanitari*, n. 386; 3 gennaio 2017, n. 47, *ibid.*, voce *Responsabilità civile*, n. 97); si tratta, invero, di un concetto tutt'altro che semplice da decifrare (come mette in evidenza, nell'ambito di un'indagine relativa alla responsabilità dei sanitari, A. Belvedere, *Il nesso di causalità*, in *Le responsabilità in medicina*, a cura di A. Belvedere e S. Riondato, in *Trattato di biodiritto*, diretto da S. Rodotà e P. Zatti, Milano, 2011, 250 ss.).

[14] Cass. 27 settembre 2018, n. 23197, cit.

[15] Cfr. Cass. 30 ottobre 2018, n. 27461, in *Foro it.*, 2019, I, 522, dove si è messa in luce l'esigenza di «verificare, secondo il parametro civilistico del “più probabile che non”, se il pubblico eccessivo abbia incrementato il rischio di incidenti come quello accaduto».

[16] Sia consentito ancora una volta rimandare ad A. Palmieri, *Responsabilità dello Stato per omissioni nell'attività di indagine da parte del pubblico ministero*, cit., § 3.

[17] Osservava, in sede di commento della decisione di condanna emessa in primo grado, E. Scoditti, *La responsabilità civile del pubblico ministero per omessa perquisizione*; cit., § 4: «L'indagine del giudice civile deve farsi allora particolarmente penetrante poiché deve accertare se, sulla base degli atti del procedimento penale, ovvero degli atti iscritti nel registro dei fatti non costituenti notizie di reato [...], vi sia stata una non sindacabile valutazione del pubblico ministero oppure un'erronea percezione del fatto, indagine particolarmente complessa se si pensa all'ampia discrezionalità di cui gode il pubblico ministero in ordine alle determinazioni da adottare in sede di indagini preliminari».

[18] Secondo Corte Edu 2 marzo 2017, in *Famiglia e dir.*, 2017, 621, con nota di N. Folla, *Violenza domestica e di genere: la Corte Edu, Violenza domestica e di genere: la corte Edu, per la prima volta, condanna l'Italia*, le autorità nazionali, qualora non siano in grado di riconoscere la situazione di pericolo reale e imminente cui sono esposte le vittime di violenza domestica e, pur potendo disporre di uno strumentario normativo volto a contrastare tale fenomenologia criminosa, non intervengano tempestivamente con misure adeguate ed efficaci, originando in tal modo un contesto di impunità e consentendo di fatto la reiterazione di gravi atti di violenza (culminati nel caso di specie, nel tentato omicidio della ricorrente e nell'omicidio di suo figlio per mano del marito), rispondono per aver violato le il diritto alla vita, il divieto di trattamenti inumani e degradanti e il divieto di discriminazione (art. 2, 3 e 14 della Cedu). Su tale pronuncia, v. altresì R. Casiraghi, *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, fasc. 3, 378; M. Buscemi, *La protezione delle vittime di violenza domestica davanti alla Corte Europea dei diritti dell'uomo: alcune osservazioni a margine del caso Talpis c. Italia*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2017, fasc. 3 (che, nelle battute conclusive del suo contributo e proprio alla luce della sentenza di primo grado nella controversia in cui è intervenuta Cass. 7760/20, evidenziava come fosse «possibile già cogliere alcuni riverberi indiretti del caso nell'ordinamento interno, in particolare nella giurisprudenza elaboratasi in tema di responsabilità civile dei magistrati»).

[19] Per gli sviluppi recenti, in attesa di importanti delucidazioni dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea, v. R.G. Conti, *Il contenzioso sul risarcimento dello Stato alle vittime di reato: Cass. n. 2964/2019 alla ricerca dell'eguaglianza europea*, in *Rivista di diritti comparati*, 2019, fasc. 1.