

Sent.85/2014

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE LIGURIA

composta dai magistrati:

Dott. Luciano Coccoli	Presidente
Dott. Tommaso Salamone	Consigliere
Dott. Maria Riolo	Consigliere, relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al **n. 19513** del registro di Segreteria, promosso dalla Procura Regionale presso questa Sezione nei confronti di

**C. M.**, nato a OMISSIS il OMISSIS, residente in OMISSIS, OMISSIS, rappresentato e difeso *dall'Avv. Luigi Piscitelli* con studio in Genova, Corso Aurelio Saffi 7/2 e *dall'Avv. Carlo Merani* del Foro di Torino.

Uditi, nella pubblica udienza del 4 giugno 2014, il relatore Maria Riolo; l'Avv.

Carlo Merani in difesa del convenuto, il P.M. Gabriele Vinciguerra.

Esaminati gli atti e i documenti tutti della causa.

Ritenuto in

FATTO

La Procura Regionale, in seguito alle segnalazioni da parte del Garante dell'Ateneo dell'Università degli Studi di Genova e con riferimento alle notizie di stampa riguardanti l'asserita incompatibilità di alcuni professori universitari svolgenti anche attività libero-professionale, avviava un'indagine avente ad

oggetto la cognizione di eventuali irregolarità ed abusi commessi nell'ambito dell'attività di docenza presso l'Università degli Studi di Genova.

All'esito di detta indagine, l'Ufficio Requirente, dopo aver emesso formale invito a dedurre, ha citato in giudizio il Dott. M. C., iscritto all'Ordine degli Architetti di Firenze, professore ordinario presso la Facoltà di Architettura dell'Università degli Studi di Genova, chiedendone la condanna al risarcimento in favore dell'Erario della somma di **€ 976.431,14**, per il danno che lo stesso avrebbe arrecato per lo svolgimento di attività incompatibili con la docenza universitaria.

La Procura espone:

- che il Dott. C. è stato assunto presso l'Università di Genova in data 1/11/98, in regime d'impegno lavorativo a tempo pieno fino al 31/10/2006 e a tempo definito dall'1/11/2006 in poi;
- che da verifiche presso l'Agenzia delle Entrate emergeva che, negli anni d'imposta **dal 1999 al 2006**, il C. ha percepito redditi da attività professionali per complessivi **€ 244.552,44**;
- che in qualità di associato dello "Studio Archea" - studio di architettura (associazione tra professionisti), ha percepito negli anni d'imposta **dal 1999 al 2006** proventi pari ad **€ 472.186,99**;
- che nella società "Archea Associati s.r.l.", gestita tramite "sistema di amministrazione pluripersonale collegiale", ha ricoperto la carica di socio e Consigliere di Amministrazione **dal 27/11/2001** (data di costituzione) al **7/1/2009**;
- che nella società "Immobiliaretre s.r.l." ha ricoperto la carica di socio e Consigliere Delegato **dal 15/3/2004 ad ottobre 2013**;

- che nella società “Motta Architettura s.r.l.” ha ricoperto dal 2/5/2007 al 20/12/2007 il ruolo di Consigliere di Amministrazione, con incarichi specifici per la conduzione della società, così come conferitigli dal CdA.
- che sono state accertate numerose assenze ingiustificate alle riunioni del Consiglio di Facoltà e dei Consigli di Dipartimento.

Per quanto riguarda il **periodo 1999-2006**, in cui il C. è stato docente **a tempo pieno**, la Procura quantifica il danno di € 689.023,43 derivante dallo svolgimento di attività professionale incompatibile con la docenza a tempo pieno presso l'Università di Genova.

Secondo il P.M., la contestazione di tale voce di danno trova fondamento nell'art. 53, comma 7, D.lgs. 165/2001.

La Procura richiama anche l'art. 1 comma 42 lett. d) della L. 6/11/2012 n. 190 (comma 7 bis dell'art. 53 citato).

La Procura specifica che tale danno di € 689.023,43 è costituito, **per € 216.836,44**, dall'ammontare degli emolumenti percepiti da soggetti privati in difetto dell'autorizzazione prescritta dalla legge, e per **€ 472.186,99** dagli utili tratti dall'attività professionale svolta presso lo “Studio Archea”.

Secondo il P.M., il C. aveva l'obbligo giuridico di comunicare all'Università di Genova lo svolgimento di attività professionale, trattandosi di attività suscettibili di autorizzazione da parte dell'Amministrazione datrice di lavoro.

Sul punto la Procura ha richiamato gli articoli del codice civile 1175, 1375, 1337, 1338 e giurisprudenza della Cassazione sugli obblighi d'informazione che scaturiscono dalla clausola generale di correttezza e buona fede in materia contrattuale.

In particolare, secondo il P.M. dall'art. 15 D.P.R. 11.07.80 n. 382, - che per i professori universitari, in caso di violazione delle norme in tema d'incompatibilità per impieghi privati, prevede la sanzione della decadenza dall'ufficio, previa diffida – discende l'obbligo di comunicare lo svolgimento di attività potenzialmente incompatibili, obbligo, questo, la cui violazione integrerebbe, secondo il P.M., il “doloso occultamento” di cui all'art. 1 comma 2 L. 20/1994, rilevante in materia di prescrizione.

La Procura, al riguardo, con riferimento alla sentenza di questa Sezione Giurisdizionale n. 146/2013, diversamente opinando, sostiene, tra l'altro, che, “l'occultamento doloso” di cui all'art. 2941 n. 8 c.c., secondo la Giurisprudenza di Cassazione, non presuppone la sussistenza di una condotta esclusivamente commissiva, ma si configura anche a fronte di un comportamento omissivo quando vi è stata violazione di un obbligo giuridico di comunicazione e soltanto nel caso in cui non vi sia obbligo giuridico di comunicazione è necessario un “*quid pluris*” commissivo per il concretizzarsi dell'occultamento doloso.

Secondo il P.M., il C., avendo omissso doverose informazioni nei confronti dell'Università, avrebbe celato alla stessa lo svolgimento delle proprie attività extra, e perciò il *dies a quo* della prescrizione va individuato nella data della scoperta dell'illecito, ossia nella data della relazione istruttoria a conclusione dell'attività d'indagine (aprile 2013).

Per il periodo successivo **2007 – 2013**, in cui il C. ha svolto per l'Università di Genova attività di docenza a tempo definito, la Procura contesta il danno di € **287.407,71**, che sarebbe scaturito dallo svolgimento di attività incompatibili con il pubblico impiego e che corrisponde alla retribuzione erogata dall'Università.

Più precisamente, il P.M. contesta al convenuto di essere stato, in tale periodo, socio e amministratore di alcune società di capitali (“Archea Associati s.r.l.”, “Immobiliaretre s.r.l.”, “Motta Architettura s.r.l.”), con esercizio di attività di tipo imprenditoriale-commerciale, espressamente vietata dall’art. 11 D.P.R. 382/1980 al comma 4 lett. b) per i docenti a tempo definito e al comma 5 lett. a) per i docenti a tempo pieno.

A sostegno della contestazione di responsabilità, la Procura richiama anche l’art. 60 D.P.R. 10.01.57 n. 3, secondo cui *“l’impiegato non può esercitare il commercio, l’industria, né alcuna professione o assumere impieghi alle dipendenze di privati o accettare cariche in società costituite a fini di lucro, tranne che si tratti di cariche in società o enti per le quali la nomina è riservata allo Stato e sia all’uopo intervenuta l’autorizzazione del Ministro competente”*.

Adduce il P.M. che, ai sensi dell’art. 2249 c.c., la società a responsabilità limitata è tipicamente una forma societaria utilizzata per l’esercizio di attività commerciali, e che le predette società “Archea”, “Immobiliaretre”, Motta Architettura”, tutte s.r.l., hanno un oggetto sociale incentrato su attività commerciali imprenditoriali.

Il danno è stato quantificato sulla base delle retribuzioni lorde dovute dall’Università nel periodo in contestazione, nell’ottica che il regime di diritto positivo dell’incompatibilità darebbe vita ad una *praesumptio iuris et de iure* secondo cui l’esercizio di attività vietate influisce negativamente sul risultato pubblico perseguito, vanificandolo interamente, determinando uno sviamento di risorse pubbliche con conseguente *disutilitas* della spesa rappresentata dalle retribuzioni lorde destinate al pubblico dipendente.

Ciò, secondo il P.M., precluderebbe qualsiasi valutazione ex art. 1 bis L. 14.01.94 n. 20 circa l'utilità della prestazione resa all'Amministrazione.

In ogni caso, secondo la Procura, nella fattispecie, contrariamente a quanto sostenuto dal convenuto, non ci sarebbe comunque stato l'impeccabile assolvimento dei compiti universitari, considerando anche le numerose assenze ingiustificate alle riunioni del Consiglio di Facoltà e dei Consigli di Dipartimento, nonché le lamentele degli studenti in ordine alle assenze del professore alle lezioni, svolte in sua vece da assistenti (verbale dell'assemblea degli studenti in data 29/1/2010).

In proposito, assume la Procura che, ai sensi dell'art. 10 del D.P.R. 382/1980, dell'art. 1 della L. n. 230/2005, dell'art. 84 R.D. n. 1592/1933, dell'art. 18 comma 4 Regolamento Didattico di Ateneo in vigore sino al 20/4/2008, dell'art. 33 comma 9 Regolamento Didattico di Ateneo in vigore dal 21/4/2008, è obbligo giuridico del docente presenziare alle riunioni degli organi collegiali.

La Procura, in corrispondenza delle assenze ingiustificate alle riunioni del Consiglio di Facoltà e di Dipartimento, ha quantificato un danno erariale, corrispondente ad € 12.630,58, ritenendo, tale pregiudizio assorbito dall'altra voce di danno quantificata sulla base della retribuzione, al lordo delle ritenute previdenziali e fiscali, spettante al convenuto per tutto il periodo dal 2007/al 2013.

In conclusione, il C. è chiamato a risarcire all'università il danno di euro 216.836,44 + 472.186,99 + 287.407,71, per un totale di € **976.431,14** oltre interessi legali e rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT.

Il Prof. **C. M.** ha prodotto deduzioni scritte in risposta all'invito a dedurre e, con memoria a cura dell'Avv. *Luigi Piscitelli*, si è costituito nel presente giudizio in data 15/5/2014.

La difesa in primo luogo ha addotto che la normativa richiamata dalla Procura a supporto dell'azione ha come *ratio* la presunzione che un professore universitario, qualora svolga anche attività professionale per soggetti terzi (o lavoro autonomo), possa sottrarre il tempo regolarmente retribuito necessario all'attività didattica in favore della propria attività. Nella fattispecie, secondo la difesa, tutto ciò non si è verificato perché da un punto di vista sostanziale l'attività d'insegnamento è sempre stata regolarmente e proficuamente effettuata dal Prof. C. senza alcuna contestazione o diffida da parte dell'Università o di altri organi competenti.

Il difensore ha eccepito la **prescrizione quinquennale**, assumendo che essendo la notifica dell'invito a dedurre del 7/8/2013, gli importi di cui viene chiesta la restituzione, antecedenti al 6/8/2008, sono da ritenersi prescritti, mentre gli importi su cui dovrà pronunciarsi la Corte sarebbero soltanto quelli relativi al periodo **agosto 2008 – ottobre 2013**.

Quanto alle argomentazioni svolte dalla Procura sull'asserita sussistenza dell'occultamento doloso che determinerebbe lo spostamento del *dies a quo* della prescrizione alla data di scoperta dei fatti, la difesa respinge l'interpretazione del P.M. assumendo:

- che al di là dell'interpretazione giuridica della norma sulla prescrizione quinquennale dell'azione di responsabilità, da parte del prof. arch. C. non vi è mai stata una omissione atta a celare dolosamente la propria attività lavorativa;
- che non vi era un obbligo giuridico di comunicazione in capo al C.;

- che secondo la giurisprudenza della Sezione Giurisdizionale per la Liguria, e secondo altra giurisprudenza, solo le condotte commissive possono configurare quel genere di “occultamento doloso” cui fa riferimento la legge;
- che non sussiste nella fattispecie, né la Procura ha tentato di provarne l’esistenza, quell’ulteriore specifica attività finalizzata ad impedire la conoscenza del fatto richiesta dalla giurisprudenza per la configurazione dell’occultamento doloso;
- che anche in ambito civilistico l’occultamento doloso è tradizionalmente interpretato quale condotta ingannatrice e fraudolenta, diretta intenzionalmente ad occultare l’esistenza del credito;
- che non esiste una norma che imponga un obbligo di comunicazione come quello contestato all’arch. C. e dall’omessa comunicazione non può discendere l’occultamento doloso;
- che l’Università di Genova era a conoscenza dell’attività libero professionale del prof. C.;
- che il prof. C. non ha mai celato la propria attività libero professionale ben nota in ambito universitario, essendo egli stato autore di svariate e prestigiose opere in ambito nazionale ed internazionale (la “Cantina Antinori” del 2004, la “Torre di Tirana del 2005);
- che lo “Studio Archea” nella propria denominazione sociale (“Studio Archea – L. Andreini – G. Polazzi – M. C.) contiene il nome dello stesso Prof. C., circostanza, questa, che costituisce dimostrazione di come non vi sia mai stata alcuna volontà da parte dell’odierno convenuto di nascondere la propria attività professionale;



- che non corrisponde al vero l'affermazione della Procura secondo la quale il convenuto non avrebbe mai informato l'Università sullo svolgimento della propria attività professionale, in quanto il Prof. C. nel 2002 ha partecipato all'attività di ampliamento della stessa Facoltà di Architettura dell'Università di Genova, quale socio di Archea;
- che è stata l'Università stessa, nell'anno accademico 2005-2006 ad invitare espressamente il Prof. C. a presentare istanza per variare il regime d'impiego universitario da tempo pieno a tempo parziale.

Per il periodo riguardante il **2007 – 2013**, in cui il C. ha svolto attività di docenza a tempo definito, ribadendo l'avvenuta prescrizione per le somme antecedenti al 6/8/2013, la difesa assume l'infondatezza della contestazione secondo la quale ci sarebbe stato "esercizio di commercio e dell'industria", esponendo che:

- che i ruoli ricoperti dal Prof. C. nelle tre società in contestazione non hanno comportato esercizio di commercio e dell'industria;
- che la "**Archea Associati S.r.L.**" è una società d'ingegneria costituita nel 2001 per gestire l'attività libero-professionale di architetto e progettista che rappresenta la stessa materia oggetto dell'insegnamento universitario ("progettazione architettonica") del C., con esclusione di esercizio di commercio e industria;
- che la "**Immobilarette S.r.L.**" gestisce solo ed esclusivamente le sedi degli studi professionali del Prof. arch. C. (in Milano, Firenze, Roma), ed è quindi strettamente connessa allo svolgimento dell'attività di architetto, e che

Per il ruolo speciale ricoperto il C. non ha mai ottenuto alcun compenso;

- che il C. nelle predette società “Archea Associati S.r.L. ” e “Immobiliaretre S.r.L. risulta unicamente socio per la gestione della propria attività professionale, non ricoprendo funzioni amministrative o di gestione delle società stesse;
- che la gestione dell’attività libero professionale attraverso società d’ingegneria è una modalità ampiamente diffusa anche tra i professori universitari;
- che la “**Motta Architettura S.r.L.**” è una casa editrice appartenente al gruppo Federico Motta Editore e oggi di proprietà del Gruppo Sole 24 Ore per la quale il prof. arch. C. ha svolto e svolge a tutt’oggi, per mero interesse e scopo culturale, il ruolo di Direttore Responsabile della rivista “Area” (dal 1995) e della rivista “Materia” (dal 2000);
- che la società svolge attività editoriale strettamente connessa alla materia d’interesse professionale e di docenza del C.;
- che il C. ha ricoperto il ruolo di Consigliere di Amministrazione unicamente per pochi mesi (maggio 2007 – dicembre 2007), periodo, questo, coperto dall’avvenuta prescrizione; e che per tale ruolo sociale provvisoriamente assunto durante il trasferimento proprietario della Motta Architettura S.r.L. dal gruppo Federico Motta Editore al Gruppo Sole 24 Ore, non ha percepito alcun compenso;
- che per l’individuazione delle attività commerciali imprenditoriali incompatibili con il ruolo di docente non possa farsi mero riferimento all’oggetto sociale desumibile dalla visura camerale, ma occorre tener conto dell’ambito di concreta operatività delle società, le cui attività non configurano svolgimento di commercio e industria, ma sono completamente riferibili all’attività professionale del C., lecitamente consentita;

- che comunque la partecipazione alla società come socio e non come amministratore non può determinare l'assimilazione allo svolgimento di attività industriale commerciale, se non vi è la prova di un effettivo danno all'Amministrazione.

La difesa assume che la richiesta della Procura di totale restituzione degli importi guadagnati quale libero professionista nel periodo dal 1999 al 2006 e degli importi percepiti dall'Università nel periodo dal 2007 al 2013 non tiene conto **dell'attività effettivamente svolta dal prof. C. presso l'Università di Genova**, consistente in 23 corsi d'insegnamento con relativi esami, attività riguardante i tesisti e il coordinamento della scuola di dottorato, attività di ricerca e pubblicazione scientifica. In proposito la difesa assume:

- che se mai vi è stata violazione delle norme in tema d'incompatibilità, si è trattato di violazioni formali e non sostanziali e che la *ratio* della normativa di cui si lamenta la violazione non è stata tradita dal comportamento del convenuto che non avrebbe sottratto tempo all'attività di docenza;

- che l'attività scientifica e didattica è stata riconosciuta e valutata positivamente dal Consiglio di Facoltà per la nomina a professore ordinario, dando atto anche dell'attività svolta dal C. quale responsabile delle riviste "Area" e "Materia" e dell'attività di responsabile scientifico di diverse convenzioni con Enti pubblici;

- che l'attività di architetto e di Direttore Responsabile delle riviste editate dalla "Motta Architettura, nonché lo svolgimento di attività libero professionale hanno portato evidenti vantaggi e prestigio all'Università stessa, con l'organizzazione di prestigiosi incontri in ambito universitario, come il convegno internazionale denominato "7x70 The best architects over 70";

- che il prof. arch. C. non ha arrecato un danno effettivo e reale all'Università degli Studi di Genova, apportando alla stessa un vantaggio economico grazie alla propria attività libero professionale;

La difesa ha addotto che nell'ipotesi in cui il C. venga considerato responsabile per danno erariale, nella **quantificazione del danno** occorre applicare il principio di cui all'art. 1, comma 1 bis, della legge n. 20/1994 secondo cui nel giudizio di responsabilità si deve tener conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'ente pubblico.

Sugli **importi oggetto di contestazione**, il difensore adduce l'iniquetà di determinare gli importi stessi al lordo e non al netto delle imposte già versate allo Stato, richiamando giurisprudenza al riguardo. Per il periodo dal 2007 al 2013, il difensore, inoltre, oltre all'avvenuta determinazione al lordo delle ritenute IRPEF, contesta l'esattezza dello stesso importo al lordo come determinato dalla Procura

Più precisamente per il **periodo 1999-2006**, il danno contestato dalla Procura in € 689.023,43 al lordo delle ritenute IRPEF, corrisponde, secondo la difesa, ad € 382.484,43 al netto di dette ritenute.

Per gli anni 2007-2013, la Procura ha quantificato gli importi percepiti dal C. in € **287.407,71** al lordo delle ritenute IRPEF, mentre secondo il difensore l'importo che emerge dai CUD (2007 – 2013), sempre al lordo delle ritenute IRPEF è di € **258.970,49**. L'importo al netto delle ritenute, per il difensore, è di € 191.652,35.

L'importo totale oggetto di contestazione, secondo la difesa, dovrà essere al più quantificato in € 574.136,78, dal quale detrarre l'importo afferente al periodo oggetto di prescrizione (1999- luglio 2008), ossia € 427.128,04. Ne

deriva, per la difesa, che la somma contestabile nel presente giudizio (al netto delle ritenute IRPEF e escludendo gli importi prescritti) risulta pari ad € **147.008,74.**

La difesa ha formulato le seguenti conclusioni:

- in via preliminare chiede l'accertamento dell'intervenuta parziale prescrizione del diritto al risarcimento del danno;
- in via principale chiede l'accertamento dell'assenza di qualsivoglia responsabilità per danno erariale in capo al convenuto con assoluzione da ogni richiesta risarcitoria;
- in via subordinata, qualora il convenuto venga ritenuto responsabile di danno nei confronti dell'Università di Genova, chiede che la quantificazione del danno venga effettuato secondo quanto dedotto in memoria in punto di quantificazione degli importi contestabili, di valutazione dei vantaggi conseguiti dall'Amministrazione, con esercizio del potere riduttivo nella misura massima possibile.

All'odierna pubblica **udienza** il difensore del convenuto ha esposto le argomentazioni di cui alla memoria difensiva, soffermandosi sulla prescrizione e sull'attività lavorativa svolta dal C. per l'Università.

**La difesa**, adducendo la mancanza di un obbligo giuridico di comunicazione gravante sul docente, ha insistito come in atti, adducendo che il P.M., a sostegno dell'occultamento doloso, non ha richiamato giurisprudenza della Corte dei conti, ma soltanto giurisprudenza penale sugli elementi costitutivi di reato, riguardante fattispecie pur sempre sottoposte a prescrizione.

La difesa ha ribadito che la partecipazione del C. alle Società indicate dalla Procura non ha comportato svolgimento di attività commerciale, ma era

strumentale alla propria attività professionale, compatibile con lo svolgimento del tempo definito presso l'Università. Ha sostenuto che l'indicazione dell'oggetto sociale non implica lo svolgimento delle attività in esso ricomprese, producendo giurisprudenza al riguardo.

**Il P.M.**, in punto di prescrizione, ha insistito sulla presenza dell'occultamento doloso derivante dal mancato adempimento dell'obbligo giuridico d'informazione, cui era tenuto il docente dalla normativa che prescrive la richiesta di autorizzazione per lo svolgimento di attività extra, sottolineando che la mancanza di autorizzazione avrebbe comportato l'illiceità dell'attività stessa.

Il P.M. ha sostenuto che non assume rilievo, ai fini della sussistenza del danno, il fatto che il docente abbia potuto svolgere attività lavorativa per l'Università, posto che il legislatore nel disciplinare il regime delle incompatibilità ha voluto evitare situazioni che potessero comunque compromettere l'attività svolta presso l'Università, come ad es. possibili conflitti di interessi o altro.

Il difensore è intervenuto per sostenere che, avendo il C. svolto la propria attività professionale alla luce del sole e in un contesto in cui tutti ne erano a conoscenza, l'elemento soggettivo contestabile sarebbe la colpa lieve.

Considerato in

## DIRITTO

La Procura chiede la condanna dell'architetto M. C., iscritto all'Ordine degli Architetti di Firenze, docente presso la Facoltà di Architettura dell'Università degli Studi di Genova, al risarcimento in favore dell'Erario della somma di **€ 976.431,14**, per il danno che lo stesso avrebbe arrecato a causa

dello svolgimento di attività incompatibili con la docenza universitaria.

Prima di procedere all'esame dell'eccezione di prescrizione formulata dal convenuto appare utile richiamare il quadro normativo di riferimento riguardante la fattispecie dannosa contestata dalla Procura.

**L'art. 60 del D.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3**, stabilisce che *“L'impiegato non può esercitare **il commercio, l'industria, né alcuna professione o assumere impieghi alle dipendenze di privati o accettare cariche in società costituite a fine di lucro**, tranne che si tratti di cariche in società o enti per le quali la nomina è riservata allo Stato e sia all'uopo intervenuta l'autorizzazione del Ministro competente.”*

**Il D.P.R. 11 luglio 1980 n. 382**, sul riordinamento della docenza universitaria, nel disciplinare l'impegno dei professori ordinari a tempo pieno o a tempo definito, al comma 5 stabilisce che: *“**Il regime a tempo pieno**: a) è incompatibile con lo svolgimento di qualsiasi attività professionale e di consulenza esterna e con l'assunzione di qualsiasi incarico retribuito e con l'esercizio del commercio e dell'industria, sono fatte salve le perizie giudiziarie e la partecipazione ad organi di consulenza tecnico-scientifica dello Stato, degli enti pubblici territoriali e degli enti di ricerca, nonché le attività, comunque svolte, per conto di amministrazioni dello Stato, enti pubblici e organismi a prevalente partecipazione statale purché prestate in quanto esperti nel proprio campo disciplinare e compatibilmente con l'assolvimento dei propri compiti istituzionali; b) è compatibile con lo svolgimento di attività scientifiche e pubblicistiche, espletate al di fuori di compiti istituzionali, nonché con lo svolgimento di attività didattiche, comprese quelle di partecipazione a corsi di aggiornamento professionale,*

*di istruzione permanente e ricorrente svolte in concorso con enti pubblici, purché tali attività non corrispondano ad alcun esercizio professionale;... ”.*

**Il D. Lgs. 30 marzo 2001, n. 165** – Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche –, all’art. 53 ha disciplinato le incompatibilità e il cumulo d’impieghi e di incarichi (per il periodo antecedente all’entrata in vigore di detto D.Lgs analoga disciplina era contenuta nell’art. 58 del d.lgs. n. 29/1993 e successive modificazioni). L’art. 53, comma 7, stabilisce che i dipendenti pubblici non possono svolgere incarichi retribuiti che non sono stati conferiti o previamente autorizzati dall’amministrazione di appartenenza e che *“Con riferimento ai professori universitari a tempo pieno, gli statuti o i regolamenti degli atenei disciplinano i criteri e le procedure per il rilascio dell’autorizzazione nei casi previsti dal presente decreto. In caso di inosservanza del divieto, salve le più gravi sanzioni e ferma restando la responsabilità disciplinare, il compenso dovuto per le prestazioni eventualmente svolte deve essere versato, a cura dell’erogante o, in difetto, del percettore, nel conto dell’entrata del bilancio dell’amministrazione di appartenenza del dipendente per essere destinato ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti”*.

Il comma 7 bis dello stesso art. 53 stabilisce che l’omissione del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore costituisce ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti.

Il comma 10 dispone che *“L’autorizzazione, di cui ai commi precedenti, deve essere richiesta all’amministrazione di appartenenza del*



*dipendente dai soggetti pubblici o privati, che intendono conferire l'incarico; può, altresì, essere richiesta dal dipendente interessato..”.*

Per il regime d’impegno a **tempo definito** l’art. 11, comma 4, lett. b) del D.P.R. n. 382/1980 stabilisce che “*è compatibile con lo svolgimento di attività professionali e di attività di consulenza anche continuativa esterne e con l’assunzione di incarichi retribuiti ma è incompatibile con l’esercizio del commercio e dell’industria.*”

A) Tanto premesso, per quanto riguarda il **periodo 1999-2006**, in cui il C. è stato docente **a tempo pieno**, la Procura contesta il danno di € 689.023,43 derivante dallo svolgimento di attività incompatibile con la docenza a tempo pieno presso l’Università di Genova e più specificatamente chiede: **1)** il risarcimento di € **216.836,44** (desunto dai quadri RE ed RL delle dichiarazioni dei redditi) corrispondente all’ammontare degli emolumenti percepiti dai soggetti privati in difetto dell’autorizzazione prescritta dalla legge; **2)** il risarcimento di € **472.186,99** (quantificato con riferimento al quadro RH delle dichiarazioni dei redditi del C.), corrispondente agli utili tratti dall’attività professionale svolta presso lo “Studio Archea” (“Archea Associati s.r.l.”).

B) Per il periodo successivo **2007 – 2013**, in cui il C. ha svolto per l’Università di Genova attività di docenza a tempo definito, la Procura contesta il danno di € **287.407,71**, che sarebbe scaturito dallo svolgimento di attività incompatibili con il pubblico impiego e che corrisponde alla retribuzione erogata al docente dall’Università.

Occorre ora esaminare **l’eccezione di parziale prescrizione** sollevata dal convenuto che, considerando la notifica dell’invito a dedurre, avvenuta il **7/8/2013**, chiede che siano dichiarate prescritte tutte le somme antecedenti al

**6/8/2008**, per cui l'importo complessivo non prescritto e al netto delle ritenute fiscali sarebbe, secondo la difesa, di **€ 147.008,74**.

L'art. 1, comma 2, della legge 14 gennaio 1994 n. 20, nel testo sostituito dal decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito in legge 20 dicembre 1996, n. 639, stabilisce che il diritto al risarcimento del danno si prescrive in cinque anni, *“decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso, ovvero, in caso di occultamento doloso del danno, dalla data della sua scoperta”*.

A sostegno dell'eccezione di prescrizione, la difesa sostanzialmente adduce che l'attività libero professionale in contestazione era ben nota in ambito universitario, in quanto lo “Studio Archea” è uno degli studi di progettazione più noti d'Italia, conosciuto nel settore direttamente riconducibile alla persona del prof. arch. C., autore di svariate opere in ambito nazionale ed internazionale.

La Procura ritiene che l'eccezione sia infondata e individua il *dies a quo* della prescrizione nella “scoperta dell'illecito”, ossia nell'aprile 2013 (data della relazione istruttoria interna emessa all'esito delle indagini effettuate dall'Ufficio Requirente), contestando al convenuto di avere dolosamente occultato all'Amministrazione lo svolgimento di attività incompatibili.

Il Collegio reputa, nella specie, l'inconfigurabilità dell'occultamento doloso.

Al riguardo, questa Sezione, in altre fattispecie analoghe, riguardanti lo svolgimento di attività incompatibili da parte di altri docenti della Facoltà di Architettura dell'Università di Genova, ha escluso la sussistenza dell'occultamento doloso (cfr. Sez. Giurisdiz. Liguria **sent. n. 50/2013**, **sent. n. 146/2013**), perché come chiarito da giurisprudenza della Corte dei conti

*“l’occultamento doloso “non può coincidere, puramente e semplicemente, con la commissione (dolosa) del fatto dannoso in questione, ma richiede un’ulteriore condotta, indirizzata ad impedire la conoscenza del fatto: occorre, in altri termini, un comportamento che, pur se può comprendere la causazione stessa del fatto dannoso, deve tuttavia includere atti specificamente volti a prevenire la scoperta di un danno ancora in fieri oppure a nascondere un danno ormai prodotto” (Corte conti, Sez. Terza Centrale n. 32/2002 e negli stessi termini, Sezione Prima Centrale n. 40/2009, Sezione Terza Centrale n. 474 del 2006, Sezione regionale Liguria 11.6.2009, n. 287; Sezione regionale Veneto, 7.7.2005, n. 992 e Sezione regionale Lombardia, 12.12.2005, n. 728).*

*L’espressione usata dal legislatore per indicare l’elemento necessario per il differimento del termine iniziale della prescrizione richiede, pertanto, l’accertamento della piena consapevolezza, volontà e intenzionalità di una condotta, volta non solo alla causazione del danno, ma anche al suo occultamento, così che “è necessario un quid pluris consistente in una attività fraudolenta soggettivamente e diretta oggettivamente ad occultare il danno” (Corte Conti Sez. Calabria n. 366/2012 e, negli stessi termini, n.533/2011 e n.239/2012). (Sez. Liguria sent. n. 146/2013).*

In presenza di attività libero professionale incompatibile questa Sezione ha affermato che “.. pur giudicando di natura dolosa la condotta illecita contestata al convenuto, per i motivi che saranno svolti nel prosieguo, ritiene tuttavia che nel caso in esame sia mancata l’ulteriore specifica attività finalizzata ad impedire la conoscenza del fatto, richiesta dalla norma per la sussistenza del doloso occultamento. Ed invero, non solo non si rinvencono

*nella condotta del .. specifici artifici (costituzione di società di comodo, fatturazioni effettuate da terzi compiacenti...), volti a tenere celata la sua attività privata, ma risulta pacifico in atti che lo stesso ...ha regolarmente fatturato le proprie prestazioni professionali, svolgendo la propria attività professionale alla luce del sole in uno degli studi più affermati d'Italia.”*  
(sent. n. 50/2013).

In linea con le suddette argomentazioni, la Sezione ha affermato, ai fini della prescrizione, la sussistenza dell'occultamento doloso di attività incompatibili nei confronti di soggetti che, a differenza del caso in esame, avevano sottoscritto dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, richieste dall'Amministrazione, con le quali attestavano di non svolgere attività incompatibili con gli specifici corsi di specializzazione, ponendo in essere elementi diretti ad indurre in errore l'Amministrazione con conseguente doloso occultamento delle attività incompatibili. In sostanza l'occultamento doloso non è stato rinvenuto in *re ipsa* nello svolgimento di attività incompatibili, ma nel c.d. “*quid pluris*” costituito dalle suddette autodichiarazioni (cfr. sez. Giurisdiz. Liguria sentenze n. 25/2013, n. 208/2013, n. 254/2013).

Sulla tesi della Procura, secondo la quale l'occultamento doloso richiesto dalla legge per lo spostamento del *dies a quo* della prescrizione discenderebbe, nella specie, dalla violazione di un obbligo giuridico di comunicazione, desumibile dalla possibilità di svolgere “incarichi extra” previa autorizzazione dell'amministrazione di appartenenza (art. 53, comma 7, del D. Lgs. n. 165/2001), si osserva quanto segue. In disparte il fatto che l'attività libero professionale (indicata sopra al n. 2) non era suscettibile di alcuna autorizzazione stante il regime di assoluta incompatibilità con il tempo pieno

previsto dal richiamato art. 11 del D.P.R. n. 382/1980, e in disparte la formulazione dell'art. 53, comma 10, del D. Lgs n. 165/2001, laddove dispone che l'autorizzazione deve essere richiesta all'amministrazione di appartenenza del dipendente dai soggetti pubblici o privati, che intendono conferire l'incarico, ad avviso del Collegio, in ogni caso, la mancata richiesta di autorizzazione si configura come elemento costitutivo della fattispecie dannosa di cui al comma 7 dell'art. 53 D.Lgs. n. 165/2001, ma non è essa stessa, al contempo, occultamento doloso del danno.

La Terza Sezione Giurisdizionale Centrale di appello, in punto di "occultamento doloso" ha avuto modo di affermare che occorre "*un comportamento volto al raggirio, callido, teso con atti commissivi al nascondimento, di cui deve lasciar baluginare l'intenzionalità*" (sent. n. 830/2012).

Nel caso di specie, il convenuto, invece, ha regolarmente dichiarato i proventi delle attività incompatibili (cfr. Sez. Giurisdiz. Calabria, sent. n. 239/2012).

La Preside della Facoltà di Architettura (allegato 9 degli atti difensivi), dichiara che nell'anno 2005-2006 "*ottemperando ai miei doveri di ufficio, invitai il Prof. M. C., di cui era da tempo conosciuta l'attività professionale e la crescente notorietà culturale nell'ambito della progettazione, a presentare istanza di collocamento a regime di impegno a tempo definito*". E' vero, come sostenuto dal P.M. in udienza, che detta dichiarazione è stata resa ora per allora, ma è pur vero che il C., il quale fino allora aveva svolto attività professionale incompatibile col tempo pieno, nel 2006 ha chiesto il passaggio dal tempo pieno al tempo definito.

Il C., socio di “Archea s.r.l.” e fondatore di tre distinti studi di detta Società (in Firenze, Roma, Milano), già nel **2002** (allegato n. 7 degli atti difensivi) nella rivista Archeologia n. 62 dava notizia del progetto di “*ampliamento della facoltà di architettura*”, proposto da "Prati, **C. (Archea)**, Novi, Raiteri”.

L’Università sembra quindi che abbia conferito apposito incarico progettuale allo studio Archea dove era associato lo stesso C.. Ma in disparte ciò, il C., non faceva mistero circa lo svolgimento della propria attività professionale presso il suddetto “Studio Archea”, come conferma il fatto che egli, subito dopo la nomina da professore associato a professore straordinario (decreto n. 324 del 10/3/2004), formulava all’Università la richiesta di “*opzione di prestare servizio a tempo pieno anche come docente straordinario*” utilizzando carta intestata ad “**Archea studio di architettura**” (alleg. 2a relazione istruttoria Procura).

Invero, da tutti gli elementi in atti emerge che la fattispecie dannosa di cui è causa è maturata nella sostanziale acquiescenza dell’amministrazione danneggiata - l’Università -.

Il Ministero dell’Economia e delle Finanze (relazione in data 15/10/2008, alleg. n. 18 rel. Istruttoria Procura), infatti, nel comunicare al Rettore dell’Università degli Studi di Genova gli esiti della verifica amministrativo-contabile dell’Università di Genova e nell’evidenziare l’anomalia del dato numerico riguardante i docenti a tempo pieno rispetto ai docenti a tempo definito, rilevava che l’Ateneo non disponeva di un ufficio ispettivo per la verifica dell’esercizio da parte dei docenti a tempo pieno dell’attività libera professionale, sottolineando l’insufficienza di “*strumenti di*

*verifica esclusivamente cartolari (una dichiarazione sostitutiva, firmata dal docente e allegata all'atto di assunzione)".*

Senonché nel caso di specie non risultano essere stati utilizzati neanche i suddetti “strumenti cartolari”, posto che l'Università nell'ammettere il C. al “tempo pieno”, sia al momento dell'assunzione sia, in seguito, al momento del passaggio da professore associato a professore straordinario, non ha richiesto al docente neanche una dichiarazione circa il non svolgimento di attività incompatibili con lo stesso tempo pieno.

Pertanto, la doverosità dei controlli nella materia *de qua* scaturisce direttamente dal disposto dell'art. 15 del D.P.R. n. 382/1980, dove si stabilisce che in caso di violazione delle norme sulle incompatibilità, l'Università è tenuta a diffidare il docente a cessare dalla situazione d'incompatibilità, pena la decadenza dall'ufficio. Il legislatore ha previsto tale sanzione nel presupposto che l'Amministrazione provveda con controlli o strumenti di verifica ad accertare eventuali situazioni d'incompatibilità.

Per i motivi esposti, va dichiarata la prescrizione con riferimento alle somme afferenti al periodo anteriore al **7/8/2008**.

Ne consegue che tutto il danno contestato in relazione al periodo in cui il C. era docente a tempo pieno (1999/2006), corrispondente ad € 689.023,43 risulta coperto dalla prescrizione.

**B)** La prescrizione, inoltre, copre una parte del danno di € 287.407,71, relativo al periodo 2007/2013, contestato al C. nella posizione di docente a tempo definito, ossia il danno riguardante al periodo dall'1/1/2007 al 6/8/2008 (€ 62.532,35).

Considerata la prescrizione, l'importo riferito al periodo non prescritto

dal 7/8/2008 sino a ottobre 2013 risulta pari ad € 224.875,36

Ciò premesso, per il periodo in cui il C. rivestiva la posizione di **docente a tempo definito**, la Procura contesta al convenuto di aver rivestito cariche sociali nella società “Archea Associati s.r.l.”, nella società “Immobiliaretre s.r.l.”, nella società “Motta Architettura s.r.l.” e di aver esercitato attività di tipo imprenditoriale commerciale.

L'azione è fondata.

Il Prof. C., in posizione di docente a tempo definito ha violato il regime d'incompatibilità derivante dall'art. 60 del D.P.R. n. 3/1957 e dall'art. 11, c. 4, lett. b) del D.P.R. n. 382/1980, sopra riportati.

Le affermazioni difensive secondo le quali il C. non avrebbe svolto alcuna carica all'interno delle suddette società sono in contrasto con le risultanze documentali.

Dal fascicolo storico della Società “**Immobiliaretre s.r.l.**” (Camera di Commercio di Firenze, allegato della Procura n. 6a) risulta per C. M., oltre alla posizione di socio, la carica di **Consigliere Delegato** dal 15/3/2004 al 5/11/2013.

Dal fascicolo storico della Società “Archea Associati s.r.l.” (Camera di Commercio di Firenze, allegato della Procura n. 6b) risulta per C. M., oltre alla posizione di socio, la carica di **Consigliere** dal 27/11/2001 al 7/1/2009.

Dal fascicolo storico della “Motta Architettura s.r.l.” (Camera di commercio di Milano, allegato della Procura n. 6c) emerge che il C. veniva nominato consigliere dal 2/5/2006 per 3 esercizi, mentre dal 20/12/2007 risulta la fusione della società. Il periodo in cui ha svolto la carica di consigliere ricade, comunque, in quello coperto dalla prescrizione.



Considerate le suddette cariche e tenuto conto che le società “Archea s.r.l.” e “Immobiliaretre s.r.l.” svolgevano attività d’impresa è indubbia l’avvenuta violazione da parte di C. del divieto di assumere cariche in società “*costituite a fine di lucro*”.

La difesa tende ad escludere la violazione delle norme sulle incompatibilità, sostenendo che dette società erano strumentali allo svolgimento dell’attività professionale che il C., come docente a tempo definito, poteva legittimamente svolgere. In proposito, assume il difensore che la società “Immobiliaretre s.r.l.” si sarebbe occupata soltanto della gestione degli immobili sedi degli studi professionali dell’arch. C. nelle città di Milano, Firenze e Roma. La difesa, in udienza ha ribadito che non vi è stato esercizio “del commercio e dell’industria” come può essere l’esercizio di un’impresa agricola, avendo il convenuto svolto soltanto attività libero professionale.

Ebbene, dal divieto di “*esercizio del commercio e dell’industria*” di cui all’art. 11, c. 4 lett. b) del D.P.R. n. 382/1980, non possono essere escluse le società Archea s.r.l e Immobiliaretre s.r.l., posto che le società a responsabilità limitata rientrano ex art. 2249 cc. tra quelle che sono costituite per “*l’esercizio di un’attività commerciale*”.

Quanto al ruolo di mera strumentalità di dette società rispetto allo svolgimento dell’attività libero professionale, invocato dalla difesa a sostegno dell’asserita inesistenza dell’incompatibilità, in disparte il fatto che siffatta circostanza non potrebbe comportare il superamento dell’avvenuto esercizio dell’attività commerciale oggetto del divieto, si rileva in ogni caso che la società Immobiliaretre s.r.l non era di mero supporto all’attività libero professionale ma è stata costituita per un’attività imprenditoriale e commerciale che va al di là

della mera libera professione di architetto (*“attività edile in senso lato ... costruzione, ristrutturazione, la manutenzione, la valorizzazione ed il restauro di beni immobili rustici ed urbani; l’assunzione di appalti edili ... l’acquisto e la vendita di materiali edili, l’attuazione di programmi di recupero urbano, l’attività immobiliare in senso lato e quindi l’acquisto, vendita e gestione di beni immobili di qualsiasi natura ... potrà compiere in via non prevalente tutte le operazioni mobiliari, immobiliari, commerciali, industriali, necessarie o utili al raggiungimento dello scopo sociale, potrà assumere interessenze e partecipazioni anche azionarie in altre società ed imprese aventi oggetto analogo o affine o comunque collegato al proprio e potrà prestare garanzie reali o personali che per debiti di terzi”*).

La difesa sostiene anche che le partecipazioni nelle suddette società non avrebbero comportato alcun danno e che se vi è stata violazione delle norme in tema d’incompatibilità, si è trattato di violazione formale, avendo il convenuto svolto con regolarità l’attività di docente.

Al riguardo va chiarito che con il divieto di svolgere cariche presso società costituite per fine di lucro la legge ha ritenuto che le stesse, implicando la partecipazione attiva alla vita sociale, potessero pregiudicare in qualche modo l’attività di pubblico impiego. La disciplina sulle incompatibilità, assistita dalla sanzione della decadenza dall’ufficio di cui all’art. 15 del D.P.R. n. 382/1980, esprime la valutazione del legislatore che, a suo insindacabile giudizio, ha reputato che le attività incompatibili sono contrarie e pregiudizievoli al perseguimento dell’interesse pubblico espresso dalla programmazione didattica e dall’attività di docenza universitaria. Con il regime delle incompatibilità si vuole salvaguardare la credibilità e la qualità del

modulo organizzativo universitario.

Nel caso di specie, tra l'altro, sono stati gli stessi studenti a lamentarsi per le numerose assenze del Prof. C., che veniva sostituito da assistenti (verbale dell'assemblea degli studenti del 29/1/2010). La Procura ha, inoltre, documentato numerose assenze ingiustificate del C. alle riunioni del Consiglio di Facoltà e dei Consigli di Dipartimento (alleg. 1 rel istruttoria Procura).

La violazione delle norme sopra richiamate, che s'inseriscono tra i doveri di servizio a carico del docente a tempo definito, ha compromesso gli interessi perseguiti dalla legge, e, segnatamente, la qualità della prestazione dovuta dal docente, ponendo lo stesso in una posizione d'inadempimento nei confronti dell'Amministrazione, con conseguente danno rapportabile alla retribuzione percepita dall'interessato.

Tale danno va, tuttavia, determinato equitativamente nel 70% del trattamento retributivo erogato dall'Università nel periodo non coperto dalla prescrizione, in ragione dell'attività lavorativa comunque resa dal prof. C. e documentata in atti.

In ordine alle contestazioni difensive circa l'avvenuta quantificazione del danno al lordo delle ritenute fiscali, occorre rilevare che questa Sezione già si è espressa al riguardo, ritenendo che il profilo dell'onere tributario, involgendo il rapporto tra l'amministrazione finanziaria e il contribuente, non interferisce con il giudizio di responsabilità (cfr. Sez. Giurisdiz. Liguria sent. n. 50/2013).

Quanto alla giurisprudenza del Consiglio di Stato richiamata dalla difesa (Sez. III n. 3984 del 4/7/2011), si osserva che il giudizio davanti a questa Corte non risponde ad un'azione di ripetizione d'indebito, nell'ambito della

quale può assumere rilievo la quantificazione dell'indebito stesso al lordo o al netto delle ritenute fiscali, ma verte sull'accertamento della responsabilità erariale del convenuto nell'ambito della quale il riferimento al trattamento retributivo rappresenta il criterio per la quantificazione del danno derivante dalla violazione dei doveri di servizio.

Tra l'altro, l'avvenuta determinazione equitativa del danno comporta uno scostamento dalla quantificazione richiesta dalla Procura e contestata dal convenuto.

Circa la sussistenza dell'elemento soggettivo, l'asserita colpa lieve frapposta dalla difesa, non è supportata da alcun elemento, mentre appare evidente che il convenuto fosse consapevole dell'irregolare posizione di servizio derivante dalle espletate attività incompatibili. Si tratta di un docente universitario che non poteva non comprendere il senso dei divieti posti dalla legge a salvaguardia dell'attività di docenza e dei doveri di servizio ad essa collegati.

Per le argomentazioni svolte, il Prof. C. M. va condannato al pagamento di € **157.412,75**, oltre rivalutazione monetaria dal 7/8/2013.

Gli interessi legali si applicano dalla data di deposito della presente sentenza.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione Giurisdizionale regionale per la Liguria, definitivamente pronunciando e respinta ogni contraria istanza od eccezione, in accoglimento parziale della domanda attorea

CONDANNA

**C. M.** al risarcimento del danno di € **157.412,75** nei confronti dell'Università di

Genova.

La rivalutazione monetaria si applica dal 7/8/2013.

Gli interessi operano dalla data di deposito della presente sentenza.

Le spese di giudizio quantificate in € 531,70 (cinquecentotrentuno/70).

Seguono la soccombenza.

Così deciso in Genova, nella camera di consiglio del 4 giugno 2014.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

f.to(Maria Riolo)

f.to (Luciano Coccoli)

deposito 2 luglio 2014

il direttore della segreteria

f.to(Carla Salamone)