



SENT- 176/2024

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE TERZA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai seguenti magistrati:

Giuseppina MAIO           Presidente

Maria Rita MICCI           Consigliere

Antonio DI STAZIO           Consigliere relatore

Antonio PALAZZO           Consigliere

Marco FRATINI           Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di appello in materia di responsabilità iscritti al n. 58879 del ruolo generale, promossi da:

SCARPA Carlo, c.f. SCRCRL61C11G337U, nato a Parma l'11/03/1961, rappresentato e difeso dal prof. avv. Fabio Elefante, presso il cui indirizzo pec: [fabio.elefante@pec.it](mailto:fabio.elefante@pec.it) è elettivamente domiciliato;

- appellante principale -

Contro

Procuratore generale della Corte dei conti;

- appellato -

Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Lombardia;

- appellato e appellante incidentale -

avverso e per la riforma della sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Lombardia, n. 68/2021, depositata in data 2 marzo 2021.

Visti tutti gli atti e documenti di causa;

Uditi, nella pubblica udienza del 20 marzo 2024, il relatore Consigliere Antonio Di Stazio, il prof. avv. Fabio Elefante nell'interesse di Carlo Scarpa, il V.P.G. Giulio Stolfi in rappresentanza della Procura Generale della Corte dei conti.

#### FATTO

**1.** Con atto di citazione del 4 febbraio 2019 la Procura presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la regione Lombardia ha convenuto in giudizio il prof. Carlo Scarpa, professore ordinario presso il Dipartimento di economia e management dell'Università di Brescia, chiedendone la condanna alla complessiva somma di euro 493.186,71, oltre accessori, di cui euro 329.794,83 a titolo di danno da mancato riversamento all'Ateneo, ai sensi dell'art. 53 d.lgs. 165/2001, dei compensi indebitamente percepiti per avere svolto dal 2007 al 2011 attività professionale non autorizzata in costanza di rapporto di lavoro a tempo pieno, ed euro 163.391,88 quali trattamenti retributivi "differenziali" non dovuti a causa dello svolgimento della predetta attività professionale.

Con la sentenza n. 68 del 2021, la Sezione lombarda, in parziale accoglimento della domanda attorea, dopo aver rigettato le eccezioni del convenuto di difetto di giurisdizione della Corte dei conti e di prescrizione dell'azione erariale, ha condannato il prof. Scarpa al

pagamento, in favore dell'Università di Brescia, della somma di euro 329.794,83, oltre rivalutazione monetaria, interessi legali e spese di giudizio. La Sezione territoriale ha ritenuto insussistente la seconda posta di danno poiché la Procura non ha dimostrato che le numerose attività extra istituzionali svolte dal docente abbiano avuto riflessi negativi sull'attività di insegnamento e, in generale, sull'espletamento degli obblighi nei confronti della struttura universitaria.

**2.** Avverso la sentenza ha proposto appello, in via principale, il prof. Scarpa per i motivi di seguito sinteticamente esposti.

1) Difetto di giurisdizione del giudice contabile in favore di quello amministrativo. Violazione e falsa applicazione dell'art. 53, c. 7-bis, del d.lgs. 165/01, dell'art. 13, R.D. n. 1214 del 1934 e degli artt. 102 e 103 Cost.. Secondo l'appellante principale, il difetto di giurisdizione discenderebbe dalla natura sanzionatoria della violazione dell'obbligo di riversamento ex art. 53 D. Lgs. 165/2001.

2) Prescrizione del diritto. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1, c. 2, della l. n. 20/94, degli artt. 2934 e ss. c.c. e dell'art. 6 CEDU.

Parte appellante nega la sussistenza dell'occultamento doloso, sull'assunto che tale fattispecie presuppone una condotta ulteriore volta ad impedire la conoscenza del fatto illecito e che essa non può coincidere, come ha erroneamente ritenuto il primo giudice, con la commissione stessa dell'illecito contestato, e cioè, nel caso di specie, con la mancata richiesta di autorizzazione degli incarichi. Secondo tale prospettazione, si perverrebbe alla conseguenza illegittima che il decorso della prescrizione sarebbe rimesso al mero arbitrio

dell'Amministrazione o della Procura, in aperta violazione delle norme civilistiche che regolano l'istituto della prescrizione nonché dei principi di cui all'art. 6 della CEDU in materia di giusto processo e di certezza del diritto.

In ogni caso, anche a voler condividere la tesi sposata dal primo giudice, secondo la difesa i crediti azionati sarebbero comunque in tutto o in parte prescritti.

Con riferimento all'incarico svolto per conto di Enel (per un compenso di € 20.000), l'appellante adduce di avere presentato, sia pure tardivamente, in data 9.7.2012, richiesta di autorizzazione all'Ateneo che l'ha rilasciata in data 17.7.2012. Secondo l'appellante l'Università era nelle condizioni di valutare o meno l'autorizzabilità di tale incarico sin dal luglio 2012, con la conseguenza che doveva essere dichiarata la prescrizione per il danno derivante dallo svolgimento di detto incarico.

Sarebbero altresì prescritti, per assenza di occultamento doloso, tutti gli incarichi di consulenza svolti successivamente all'entrata in vigore della Legge 240/2010 (cd. legge Gelmini), adducendo che per detti incarichi non sarebbe stata necessaria alcuna richiesta di autorizzazione dell'Ateneo, a norma dell'art. 10, c. 6, della legge Gelmini, secondo cui "i professori ... a tempo pieno, fatto salvo il rispetto dei loro obblighi istituzionali, possono svolgere liberamente, anche con retribuzione ... attività di collaborazione scientifica e di consulenza".

Si tratta degli incarichi svolti per La Leonessa S.p.A. (del 2011, per un ammontare di circa 34 mila euro), per Mercados-Energy Markets

International Europe S.r.l. (del 2011, per un ammontare di 12 mila euro)

e per Pasubio Group S.p.A., ora AP Reti Gas Vicenza S.p.a. (del 2011,

per un ammontare di 17 mila euro).

3) Insussistenza del danno erariale. Violazione e/o falsa applicazione

degli artt. 60 del d.P.R. n. 3/57, 11 del d.P.R. n. 382/1980, 53 del d.lgs.

n. 165/01 e 6, c. 9 e 10, della l. n. 240/2010.

Adduce l'appellante che nessuno degli incarichi oggetto della presente

controversia configuri esercizio di attività libero professionale vietata

dalla normativa di riferimento, trattandosi di incarichi del tutto

occasionalmente e liberamente esercitabili, specialmente gli incarichi di

consulenza svolti successivamente all'entrata in vigore della Legge

Gelmini. A conferma di tale tesi, parte appellante cita la risposta del

MIUR datata 18 giugno 2019 ad un quesito posto dall'Unione sindacale

professori e ricercatori Universitari del 27 maggio 2019, avente ad

oggetto "Regime di incompatibilità dei professori e ricercatori

universitari a tempo pieno". In tale documento il MIUR ha ritenuto che

fossero liberamente esercitabili da parte dei professori e ricercatori

universitari a tempo pieno le attività di consulenza, anche

continuative, realizzate in favore di privati, enti pubblici ovvero per

fini di giustizia.

A conferma dell'occasionalità di tali incarichi, l'appellante adduce che

gli stessi ammontano ad appena due o tre l'anno, e precisamente:

. anno 2007: n. 3 incarichi (Geas, Suez, Provincia di Brescia);

. anno 2008: n. 2 incarichi (Barilla, ENEL);

. anno 2009: n. 3 incarichi (Aeeg, Provincia di Brescia, Consorzio

Utilitatis);

. anno 2010: n. 2 incarichi (Linklaters, SEI);

. anno 2011: n. 4 incarichi (Leonessa, Mercados, Pasubio, Fondazione Utilitatis Pro Acqua Energia Ambiente).

Riguardo alla Fondazione Utilitatis, il prof. Scarpa contesta di aver mai rivestito nell'anno 2009 l'incarico contestato dalla Procura, atteso che tale Fondazione è stata costituita solo nel maggio 2011 ed era onere della Procura regionale accertare l'effettiva esistenza dell'incarico.

Sotto altro profilo, l'appellante sottolinea che la Procura non ha fornito alcuna prova del documento che, in concreto, sarebbe derivato all'Ateneo di appartenenza per l'asserita violazione dell'art. 53, c. 7, del d.lgs. n. 165/01.

4) Errata quantificazione del danno da parte del giudice di prime cure, poiché calcolato al lordo delle ritenute fiscali e previdenziali anziché al netto.

In conclusione, il prof. Scarpa chiede:

- di dichiarare il difetto di giurisdizione del giudice contabile in favore di quello amministrativo;

- di dare atto dell'intervenuta prescrizione dell'azione erariale per assenza di occultamento doloso, quantomeno con riferimento all'incarico dell'Enel del 2008 e/o agli incarichi successivi all'entrata in vigore della Legge Gelmini;

- di riconoscere l'assenza di un danno erariale per violazione dell'art. 57, c. 7, del d.lgs. 165/2001 o, in via subordinata, quantomeno con riferimento agli incarichi successivi all'entrata in vigore della Legge

Gelmini e/o a quello in favore di Utilitatis Pro Acqua Energia

Ambiente;

- di ricalcolare il danno erariale al netto e non al lordo delle ritenute fiscali e previdenziali;

- infine, di accogliere l'istanza istruttoria disattesa dal primo giudice.

Il tutto con vittoria di spese ed onorari di causa.

3. Adducendo errore di diritto per violazione e falsa applicazione di norme giuridiche, travisamento e motivazione erronea, la Procura regionale ha a sua volta appellato, in via incidentale, la stessa sentenza, nella parte in cui ha rigettato, per assenza di prova circa l'inadempimento del convenuto rispetto ai propri compiti universitari, la domanda di condanna del prof. Scarpa al pagamento delle maggiori retribuzioni indebitamente percepite a causa della violazione dell'obbligo di esclusività nascente dal rapporto di lavoro a tempo pieno. Adduce che l'obbligo di esclusività delle prestazioni lavorative, ove non rispettato, comporta un costo privo di utilità corrispettiva, e perciò neppure in parte giustifica le maggiorazioni previste per il relativo regime di tempo pieno.

La Procura chiede, quindi, che in riforma della sentenza impugnata, venga dichiarata la condanna del prof. Scarpa nei termini di cui alla citazione di prime cure, e precisamente per l'importo di euro 163.391,88 per trattamenti retributivi non dovuti, oltre accessori di legge.

4. La Procura Generale, nelle conclusioni scritte depositate il 27 febbraio 2024, ha contestato punto per punto i motivi di gravame

proposti dal prof. Scarpa e ne ha chiesto il rigetto insistendo per l'accoglimento dell'appello proposto dalla Procura regionale e la condanna dell'appellante principale al pagamento delle spese del grado.

5. Alla pubblica udienza del 20 marzo 2024, il difensore del prof. Scarpa si riporta all'atto di appello ed evidenzia il profilo della duplicazione dei danni contestati dalla Procura in quanto le domande risarcitorie si fonderebbero sul medesimo titolo. Insiste, altresì, per la dichiarazione di infondatezza dell'appello incidentale.

La Procura Generale, nel riportarsi alle conclusioni in atti, contesta la tesi di controparte circa l'asserita duplicazione sanzionatoria. Precisa che la condotta serbata dal prof. Scarpa perfeziona due distinte fattispecie di danno, una relativa all'indebito trattamento economico percepito con lo svolgimento di attività libero professionale incompatibile con lo status di professore a tempo pieno ed una, distinta ed avente diverso titolo, derivante dalla violazione dell'art. 53 del D.Lgs. 165/2001. Fa riferimento alla presenza sulla rete internet di una pagina web nella quale il prof. Scarpa pubblicizza la propria attività di consulente economico. Conclusivamente, il VPG si riporta agli atti e insiste sulle conclusioni già rassegnate.

Il difensore del prof. Scarpa precisa che l'attività consulenziale svolta dal suo assistito si caratterizzava, inizialmente, per essere un'attività sporadica. Quando, in tempi successivi, tale attività si è consolidata assumendo connotazioni più strutturate, il prof. Scarpa ha mutato il proprio rapporto di lavoro con l'Università. Con riguardo alla pagina

web richiamata dalla Procura Generale, la difesa rappresenta che si tratta di un sito di recente costruzione, che fa riferimento all'attuale attività di consulente svolta dal prof. Scarpa. Per il resto si riporta alle conclusioni rassegnate negli scritti difensivi.

Terminata la discussione, la causa viene trattenuta in decisione.

## DIRITTO

**6.** Preliminarmente, gli appelli devono essere riuniti, a norma dell'art. 184, c. 1, c.g.c., poiché tutti proposti avverso la medesima sentenza.

Vanno prioritariamente scrutinate, a norma dell'art. 101 c. 2 c.g.c., le eccezioni pregiudiziali e/o preliminari sollevate dalle parti o rilevabili d'ufficio dal giudice.

**7.** Con il primo motivo, il prof. Scarpa riproduce le censure pregiudiziali e preliminari già proposte in primo grado e rigettate dalla Corte territoriale, e cioè il difetto di giurisdizione del giudice contabile e la prescrizione del diritto azionato.

Entrambe le censure sono infondate.

**7.1.** Il difetto di giurisdizione del giudice contabile, in favore di quello amministrativo, discenderebbe, secondo parte appellante, dalla natura sanzionatoria della violazione dell'obbligo di riversamento ex art. 53 D. Lgs. 165/2001, come affermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nella sentenza n. 1415 del 2018.

La tesi non convince.

Il Collegio, nel confermare la correttezza della statuizione assunta sul punto nella impugnata decisione, richiama le recenti decisioni del giudice di appello di questa Corte (ex aliis, Sez. II, n. 197/2021; Sez. III,

n. 316/2021) e della Suprema Corte (Cass. SS.UU., nn. 17124 e 17125 del 2019, 415 del 2020, 4852 e 6473 del 2021), secondo le quali “rimane attratta alla giurisdizione del giudice contabile l'azione ex art. 53, comma 7, del D.Lgs. n. 165 del 2001 promossa dal Procuratore della Corte dei conti nei confronti di dipendente della P.A. che abbia omesso di versare alla propria Amministrazione i corrispettivi percepiti nello svolgimento di un incarico non autorizzato...”.

E' altresì priva di pregio la tesi, sostenuta dall'appellante, circa l'asserita natura sanzionatoria della responsabilità all'esame.

Il Collegio presta piena adesione all'indirizzo delle Sezioni riunite di questa Corte, le quali, risolvendo una questione di massima, hanno affermato che “la condotta omissiva del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebitamente percettore, di cui al successivo art. 53, comma 7 bis, dà luogo ad un'ipotesi autonoma di responsabilità amministrativa tipizzata, a carattere risarcitorio del danno da mancata entrata per l'amministrazione di appartenenza del compenso indebitamente percepito e che deve essere versato in un apposito fondo vincolato.” (SS.RR., sentenza n. 26/2019/QM).

Per quanto sopra osservato la censura all'esame è infondata e va, pertanto, respinta.

**7.2.** E' altresì infondata l'eccezione di prescrizione del danno.

L'art. 1, comma 2, L. 20/1994 prevede che “Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in ogni caso 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”. Sicché, la regola

codicistica di cui all'art. 2935 c.c., alla cui stregua "la prescrizione inizia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere", viene declinata, nel processo contabile, nella norma sopra citata, secondo la quale, al di fuori dei casi di occultamento doloso del danno, il termine di prescrizione deve essere computato "dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso", ossia quando si realizza la deminutio patrimonii (v. SSRR n. 14/2011/QM) e la lesione patrimoniale si esteriorizza, divenendo 'conoscibile' dal danneggiato secondo un criterio di ordinaria diligenza (ex plurimis, SSRR n. 2/2003/QM; Sez. I app. n. 222 del 2019, Sez. II app. n. 190 del 2019; Sez. III app. n. 20 e 114 del 2020, n. 21 del 2023).

Tale principio non trova applicazione nelle ipotesi di "occultamento doloso" del danno, che impediscono l'esteriorizzazione, la percepibilità e la conoscibilità di esso secondo l'ordinaria diligenza.

In tali ipotesi, il legislatore ha voluto affermare la regola dell'esercizio dell'azione e, conseguentemente, della decorrenza della prescrizione dal momento della "conoscenza effettiva", in luogo della "conoscibilità obiettiva" (Cconti, Sez. III app., n. 98/2002, Sez. I app., n. 427/2003; Sez. II app., nn. 377 e 498/2017), sussistendo un obiettivo impedimento all'esercizio del diritto da parte del suo titolare (Sez. III app., nn. 114/2020, 21/2023).

L'occultamento doloso del danno è assunto dalla legislazione contabile come causa di sospensione della prescrizione con riferimento ad ipotesi nelle quali a cagione di tale condotta non sia possibile esercitare il diritto al risarcimento del danno.

In via di massima, il doloso occultamento implica una condotta volutamente ingannatrice e fraudolenta, diretta intenzionalmente ad occultare l'esistenza del danno già cagionato, ed idonea ad ingenerare una situazione di obiettiva preclusione, da parte del creditore, della possibilità di fare valere il diritto di credito (Sez. III app., nn. 16 e 62 del 2020).

La condotta di occultamento, secondo la giurisprudenza, può consistere, sul piano strutturale, in un facere o in un comportamento omissivo (Cconti, Sez. III app., n. 62 del 2020, n. 386 del 2019 e giurisprudenza ivi citata) quando ha "a oggetto un atto dovuto, cioè un atto cui il debitore sia tenuto per legge" (Cass. civ., nn. 11348/1998, 2030/2010, 30798/2012; Cconti, Sez. I app., 124/2004/A; App. Sicilia, n. 198/2012 e n. 64/2016), cosicché "il doloso occultamento è requisito diverso e più grave rispetto alla mera omissione di una informazione, omissione che assume rilievo solo ove sussista un obbligo della parte di informare ..." (Cass. civ., Sez. III, 29 gennaio 2010 n. 2030; in termini, Cconti, Sez. II app., n. 175/2019).

Questa Sezione di appello ha affermato, in adesione al succitato indirizzo, che "... si può occultare non solo ponendo in essere una condotta ulteriore, rispetto alla fattispecie integrativa del reato erariale, preordinata a perpetrare e mantenere occultati i fatti dannosi, ma anche rimanendo semplicemente silenti, nel senso di realizzare non un comportamento meramente passivo ma di serbare maliziosamente il silenzio su talune circostanze del rapporto d'impiego, ove ricorrente un dovere giuridico di farle conoscere al proprio datore di lavoro ...".

(Sez. III app., n. 55/2017).

**7.3.** Sulla base dei consolidati principi sopra indicati può fondatamente affermarsi che sussistesse, in capo al prof. Scarpa, durante il periodo di docenza a tempo pieno, l'obbligo di richiedere e ottenere dall'Ateneo, suo datore di lavoro, la previa autorizzazione ad assumere un qualsiasi incarico professionale extra lavorativo, specie se retribuito, in osservanza delle disposizioni dettate dal d.P.R. n. 382 del 1980 nonché dall'art. 11, comma 5, della L. 240 del 2010 (cd. Legge Gelmini), che all'art. 6, punto 9, ha mantenuto ferme le disposizioni del citato decreto presidenziale che stabiliscono l'incompatibilità della posizione di professore e di ricercatore universitario a tempo pieno con l'esercizio dell'attività libero professionale.

Nel caso di specie, l'Ateneo non ha potuto valutare - come prevede la normativa di riferimento - la compatibilità con le funzioni di istituto dell'eventuale (futuro) svolgimento, da parte del prof. Scarpa, dell'attività professionale che egli avrebbe inteso svolgere e che ha di fatto, e quindi illecitamente, svolto non avendone mai richiesto la (preventiva) autorizzazione.

Tale condotta omissiva ha impedito il decorso della prescrizione (quinquennale) del conseguente danno erariale, la cui effettiva conoscenza, da parte dell'Amministrazione e/o della Procura contabile, si è potuta realizzare, come ha correttamente ritenuto il giudice di prime cure, soltanto a seguito della ricezione della denuncia di danno erariale redatta dalla Guardia di Finanza di Brescia con nota del 13 ottobre 2017, richiamata nell'atto di citazione.

Alla luce di quanto sopra osservato, l'eccezione di prescrizione va rigettata, anche con riferimento all'incarico svolto presso Enel nel periodo dal 17.08.2008 all'11.11.2009, per un compenso di euro 20.000,00.

Infatti, l'autorizzazione tardiva, effettuata dall'Ateneo, con nota prot. n. 12051 del 16.07.2012. con la locuzione "ora per allora", e richiamata dall'appellante (pag. 10) al fine di farne decorrere il termine prescrizione, è relativa ad un incarico svolto dal prof. Scarpa, nell'interesse di Enel SpA, per il periodo "dal 01.01.2010 al 31.12.2010", non contestato dalla Procura contabile nell'atto di citazione.

**8.** Con un'articolata censura di merito l'appellante principale deduce l'insussistenza del danno erariale che, secondo la prospettazione attorea, sarebbe derivato dall'omesso riversamento all'Ateneo di Brescia dei compensi illecitamente percepiti dal prof. Scarpa per lo svolgimento, nell'arco temporale 2007/2011, degli incarichi professionali elencati in citazione, svolti nella vigenza del contratto di docente universitario a tempo pieno.

Sotto un primo profilo, l'insussistenza del danno viene fatta discendere dal carattere sporadico e occasionale degli incarichi, tale da non comportare - ad avviso dell'appellante Scarpa - l'esercizio di attività professionale.

Il prof. Scarpa nega di avere svolto, nell'anno 2009, l'incarico presso la Fondazione Utilitas, essendo la fondazione costituita soltanto nel 2011.

Sotto altro profilo, detto appellante adduce che, con l'entrata in vigore della legge n. 240 del 2010 (cd. "Legge Gelmini"), gli incarichi di

consulenza da parte del docente (o ricercatore) universitario a tempo pieno fossero liberamente esercitabili, e cioè senza bisogno dell'autorizzazione dell'Ateneo.

**8.1.** Tali censure sono prive di pregio.

Con specifico riferimento ai professori universitari, il d.P.R. n. 382 del 1980, all'art. 11, per quanto qui di rilievo, dispone che "L'impegno dei professori ordinari è a tempo pieno o a tempo definito. Ciascun professore può optare tra il regime a tempo pieno e il regime a tempo definito. (...). 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 dei compiti istituzionali, nonché con lo svolgimento di attività didattiche, comprese quelle di partecipazione a corsi di aggiornamento professionale, d'istruzione permanente e ricorrente svolte in concorso con enti pubblici, purché tali attività non corrispondano ad alcun esercizio professionale."

La ratio del divieto in esame va rinvenuta nel principio costituzionale di cui all'art. 98 Cost., secondo cui "I pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione", che prevede un vincolo di esclusività della prestazione lavorativa in favore del datore pubblico, finalizzato alla preservazione delle energie del lavoratore, nonché alla tutela del buon andamento della p.a., che potrebbe essere negativamente inciso, anche in termini di conflitto di interessi, dell'espletamento di attività imprenditoriali caratterizzate da un nesso tra lavoro, rischio e profitto.

La violazione del divieto genera una situazione di illiceità, atta a compromettere la prosecuzione del rapporto di impiego, tanto che l'art. 63 del citato d.P.R. n. 3/1957 già prevedeva la decadenza dall'ufficio, laddove il dipendente non avesse cessato dalla situazione di incompatibilità, nel termine stabilito con l'atto di diffida dell'amministrazione di appartenenza (Sez. II d'App., sent. n. 241 del 2023).

La decadenza è, altresì, prevista dall'art. 15 del d.P.R. n. 382/1980, secondo cui "Il professore ordinario che violi le norme sulle incompatibilità è diffidato dal rettore a cessare dalla situazione di incompatibilità. [...] Decorsi 15 giorni dalla diffida senza che l'incompatibilità sia cessata, il professore decade dall'ufficio."

L'art. 53, c. 7, del d.lgs. n. 165 del 2001 ha sancito, poi, definitivamente, l'estensione a tutti i dipendenti pubblici del divieto di svolgere incarichi retribuiti, che non siano conferiti o previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza.

L'inosservanza del divieto, ferma restando la responsabilità

disciplinare, determina in capo al dipendente pubblico l'obbligo della restituzione dei compensi percepiti aliunde.

L'art. 53 del medesimo decreto legislativo, al comma 6, prevede che, fermo restando la disciplina delle incompatibilità dettata dagli articoli 60 e seguenti del d.P.R n. 3 del 1957, "(...) I commi da 7 a 13 del presente articolo si applicano ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, compresi quelli di cui all'articolo 3, con esclusione dei dipendenti con rapporto di lavoro a tempo parziale con prestazione lavorativa non superiore al cinquanta per cento di quella a tempo pieno, dei docenti universitari a tempo definito e delle altre categorie di dipendenti pubblici ai quali è consentito da disposizioni speciali lo svolgimento di attività libero-professionali. Sono nulli tutti gli atti e provvedimenti comunque denominati, regolamentari e amministrativi, adottati dalle amministrazioni di appartenenza in contrasto con il presente comma. Gli incarichi retribuiti, di cui ai commi seguenti, sono tutti gli incarichi, anche occasionali, non compresi nei compiti e doveri di ufficio, per i quali è previsto, sotto qualsiasi forma, un compenso.

Sono esclusi i compensi e le prestazioni derivanti:

- a) dalla collaborazione a giornali, riviste, enciclopedie e simili;
- b) dalla utilizzazione economica da parte dell'autore o inventore di opere dell'ingegno e di invenzioni industriali;
- c) dalla partecipazione a convegni e seminari;
- d) da incarichi per i quali è corrisposto solo il rimborso delle spese documentate;

e) da incarichi per lo svolgimento dei quali il dipendente è posto in posizione di aspettativa, di comando o di fuori ruolo;

f) da incarichi conferiti dalle organizzazioni sindacali a dipendenti presso le stesse distaccati o in aspettativa non retribuita;

f-bis) da attività di formazione diretta ai dipendenti della pubblica amministrazione nonché di docenza e di ricerca scientifica.

Il successivo comma 7 recita: “I dipendenti pubblici non possono svolgere incarichi retribuiti che non siano stati conferiti o previamente autorizzati dall’amministrazione di appartenenza. Ai fini dell’autorizzazione, l’amministrazione verifica l’insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi. 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.

A norma del comma 7-bis dell’articolo 53 “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.”.

**8.2.** Con specifico riguardo ai professori universitari, la successiva legge 30.12.2010, n. 240 (cd. Legge Gelmini), all'art. 6, comma 1, dispone: "Il regime di impegno dei professori e dei ricercatori è a tempo pieno o a tempo definito. (...)". Il comma 10 di tale articolo recita: "I professori e i ricercatori a tempo pieno, fatto salvo il rispetto dei loro obblighi istituzionali, possono svolgere liberamente, anche con retribuzione, attività di valutazione e di referaggio, lezioni e seminari di carattere occasionale, attività di collaborazione scientifica e di consulenza, attività di comunicazione e divulgazione scientifica e culturale, nonché attività pubblicistiche ed editoriali. I professori e i ricercatori a tempo pieno possono altresì svolgere, previa autorizzazione del rettore, funzioni didattiche e di ricerca, nonché compiti istituzionali e gestionali senza vincolo di subordinazione presso enti pubblici e privati senza scopo di lucro, purché non si determinino situazioni di conflitto di interesse con l'università di appartenenza, a condizione comunque che l'attività non rappresenti detrimento delle attività didattiche, scientifiche e gestionali loro affidate dall'università di appartenenza. (...)".

Il D.L. 22.4.2023, n. 44, recante "Disposizioni urgenti per il rafforzamento della capacità amministrativa delle amministrazioni pubbliche", all'art. 9, comma 2-bis, inserito dalla legge di conversione 21.6.2023, n. 74, ha disposto che "All'articolo 6 della legge 30 dicembre 2010, n. 240, dopo il comma 10 è aggiunto il seguente: «10-bis. I professori e i ricercatori a tempo pieno possono altresì assumere, previa autorizzazione del rettore, incarichi senza vincolo di

subordinazione presso enti pubblici o privati anche a scopo di lucro, purché siano svolti in regime di indipendenza, non comportino l'assunzione di poteri esecutivi individuali, non determinino situazioni di conflitto di interesse con l'università di appartenenza e comunque non comportino detrimento per le attività didattiche, scientifiche e gestionali loro affidate dall'università di appartenenza».

Il successivo comma 2-ter, anch'esso inserito dalla legge di conversione n. 74/2023, ha poi disposto che "Il primo periodo del comma 10 dell'articolo 6 della legge 30 dicembre 2010, n. 240, con specifico riferimento alle attività di consulenza, si interpreta nel senso che ai professori e ai ricercatori a tempo pieno è consentito lo svolgimento di attività extra-istituzionali realizzate in favore di privati o enti pubblici ovvero per motivi di giustizia, purché prestate senza vincolo di subordinazione e in mancanza di un'organizzazione di mezzi e di persone preordinata al loro svolgimento, fermo restando quanto previsto dall'articolo 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214."

**8.3.** Per quanto si evince dal riportato complesso normativo, la materia delle incompatibilità per i professori universitari è regolata, unitamente alle norme di previsione generale, da una serie di norme primarie speciali, che tengono conto della peculiarità dell'attività di docenza universitaria.

Le condotte asseritamente foriere del danno erariale, pertanto, andranno valutate singolarmente, in considerazione del regime

giuridico di riferimento, per come diacronicamente sviluppatosi.

Ebbene, con riguardo ai motivi di appello riguardanti la prima voce di danno, relativa all'omesso versamento dei compensi ex art. 53, comma 7-bis, del d.lgs. n. 165 del 2001, va innanzitutto chiarito che la norma, introdotta dall'art. 1, c. 42, lett. d), della legge 6.11.2012, n. 190, è applicabile anche al caso di compensi percepiti in epoca anteriore alla sua entrata in vigore.

La disposizione, infatti, come ribadito dal costante orientamento della Suprema Corte (ex multis, Cass. SS.UU., ordd. nn. 4852, 6473, 8507, 8570 e 29557 del 2021) e da questa Corte dei conti (cfr. da ultimo, Sez. II app., sent. n. 241 del 2023) non ha portata innovativa, trattandosi di una ipotesi di responsabilità erariale, che il legislatore ha tipizzato nella condotta, annettendo pure valenza sanzionatoria alla predeterminazione legale del danno.

Orbene, il Giudice contabile, ai fini dell'imputazione del danno erariale derivato dall'omesso riversamento, dovrà accertare, incindenter tantum, la ricorrenza di tutti i fatti costitutivi della relativa responsabilità, anche con riguardo alle condotte a monte.

Atteso che "L'obbligo rappresenta, a tutta evidenza, una sanzione conseguente alla violazione del divieto di assumere incarichi extraistituzionali" (SS.RR., sent. 26/QM/2019), è quindi evidente che la prima condotta, quella a monte, non potrà che essere valutata alla stregua della normativa vigente al momento in cui è stata posta in essere.

Pertanto, con riguardo alla prima voce di danno, i singoli incarichi

contestati dalla Procura erariale, al fine di verificarne la legittimità, andranno valutati con riguardo alla normativa vigente nel momento in cui sono stati svolti, e non con riferimento al momento, successivo, in cui sono stati fatturati.

Anteriormente alla legge n. 240/2010, l'art. 60 del d.P.R. n. 3 del 1957 vietava al dipendente statale l'esercizio dell'industria, del commercio o di alcuna professione. A norma dell'art. 11 del d.P.R. n. 382 del 1980, il regime di professore universitario a tempo pieno era 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" e, secondo il disposto di cui all'art. 53, c. 6, del d.lgs. n. 165 del 2001, "I dipendenti pubblici non [potevano] svolgere incarichi retribuiti che non [fossero] stati conferiti o previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza".

**8.4.** Ebbene, risulta dagli atti di causa che, antecedentemente all'entrata in vigore della legge Gelmini, il prof. Scarpa, quale docente a tempo pieno presso l'Università di Brescia, ha svolto indebitamente i seguenti incarichi retribuiti, in quanto non autorizzato dall'Ateneo:

1. Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico - Oggetto: analisi relativa alle problematiche connesse all'implementazione di un meccanismo di compensazione della spesa per l'acquisto di gas naturale per le famiglie economicamente disagiate - Incarico svolto dal 28.02.2009 al 15.07.2009 - compenso euro 10.000,00:

2. Barilla G. e R. Fratelli spa - Oggetto: consulenza tecnica di parte nel procedimento AGCM n. 1694 - Incarico svolto dal 10.10.2008

all'8.05.2009 - compenso euro 62.240,00;

3. Enel spa - Oggetto: partecipazione al "Regulatory board" - incarico

svolto dal 17.08.2008 all'11.11.2009 - compenso euro 20.000,00;

4. Geas spa - Oggetto: valutazione del piano di fattibilità finanziaria

per la gestione della distribuzione di energia elettrica con

presentazione dei risultati nel convegno tenutosi a Tione di Trento -

incarico del 18.01.2007 - compenso euro 6.500,00;

5. Provincia di Brescia - Oggetto: stesura della seconda parte di un

rapporto sull'aggiornamento sulla ricerca dei costi del metano per gli

utenti domestici - incarichi del 2007 e del 2009 - compenso euro

8.516,00;

6. Sei Servizi Energetici Integrati srl - Oggetto: consulenza tecnica di

parte nel giudizio n. 4915 innanzi alla V Sezione del Consiglio di Stato

- incarico del 14.01.2010 - compenso euro 23.000,00;

7. Suez Environnement S.A. - Oggetto: assistenza nel procedimento

AGCM n. 1/670 - incarico svolto da agosto 2007 ad agosto 2008 -

compenso euro 28.760,00;

8. Utilitatis Pro Acqua Energia Ambiente - Oggetto: incarico di

Presidente del Consorzio - svolto nel periodo dal 30.11.09 al maggio

2011 - compenso euro 77.778,83.

Riguardo agli incarichi elencati ai numeri da 1 a 7, il Collegio condivide

quanto ritenuto da primo giudice, nel senso di ricondurre i medesimi

nell'ambito della consulenza, attività espressamente vietata, all'epoca

dei fatti, dall'art. 11 del d.P.R. n. 382 del 1980 e non rientrante in

nessuna delle ipotesi derogatorie di cui alla citata norma, né di quelle

previste dall'art. 53, c. 6, del d.lgs. n. 165 del 2001.

In tal senso si è espresso anche il MIUR, nell'atto di indirizzo prot. n. 39 del 14.5.2018, nel quale si afferma che "La disciplina speciale per i professori e ricercatori universitari dettata nel d.P.R. n. 382 del 1980 si fonda sulla distinzione tra il regime del tempo pieno, per il quale, nell'esclusione di qualunque attività professionale, sono indicate attività compatibili (con una incerta distinzione tra attività liberamente esercitabili e quelle da svolgere previa autorizzazione) e quello a tempo definito, che consente di esercitare attività libero-professionali e di consulenza che sono espressamente vietate per il tempo pieno."

Per i medesimi incarichi, non rilevano né la norma di interpretazione autentica recata dall'art. 9, c. 2-ter, del d.l. n. 44 del 2023, convertito dalla l. n. 74 del 2023, né la risposta del MIUR all'Unione sindacale professori e ricercatori universitari del 18.6.2019, poiché entrambi espressamente riferite a fattispecie ricadenti nell'ambito applicativo del solo art. 6, c. 10, della ridetta l. n. 240 del 2010 e non anche dell'art. 11 del d.P.R. n. 382 del 1980.

Riguardo, invece, all'incarico di presidente del Consorzio Utilitatis Pro Acqua Energia Ambiente, l'appellante asserisce di non avere mai svolto tale incarico nel 2009, poiché la Fondazione omonima è stata costituita soltanto nel 2011. Adduce, inoltre, che l'incarico presso un "consorzio di ricerca" rientra tra le attività compatibili con lo svolgimento dell'impiego universitario.

La tesi dell'appellante non convince.

Emerge dagli atti di causa che il prof. Scarpa ha assunto la carica di

presidente del consorzio "Utilitas Pro Acqua Energia Ambiente" a partire dal 30.11.2009 e l'ha mantenuta fino al maggio 2011, prima che il consorzio venisse trasformato in fondazione. Tale circostanza viene riferita dal prof. Scarpa sia nella memoria datata 21 dicembre 2018, a firma del suo difensore, sia in sede di audizione innanzi al Procuratore regionale del 22 gennaio 2019, ove egli ha dichiarato "di avere ricoperto degli incarichi sociali nell'Ente prima della sua trasformazione in fondazione quando esso era un mero consorzio di ricerca".

Va altresì osservato che, comunque, anche per svolgere attività di ricerca, l'Università di Brescia ha ritenuto necessaria, anche dopo l'entrata in vigore della Legge Gelmini, la preventiva autorizzazione dell'Ateneo. Infatti, con la nota n. 12051 prot. del 22 aprile 2011, indirizzata "a tutto il personale docente e ricercatore", il Rettore ha elencato le attività extra-istituzionali che il predetto personale avrebbe potuto esercitare liberamente (e cioè senza necessità di autorizzazione), ai sensi della Legge n. 240/2010, distinguendole nettamente dalle attività esercitabili "previa autorizzazione del Rettore". Tra le attività da autorizzare, il Rettore ha espressamente incluso le "funzioni didattiche e di ricerca nonché compiti istituzionali e gestionali senza vincolo di subordinazione presso enti pubblici e privati", segnalando "la necessità e l'obbligatorietà di far pervenire ai Servizi scriventi le richieste da sottoporre ad autorizzazione rettorale, con congruo anticipo rispetto all'inizio dell'attività soggetta ad autorizzazione, poiché in assenza si configura esercizio di attività

illegittima con inevitabile applicazione delle sanzioni previste dall'ordinamento giuridico".

La posizione espressa dal Rettore nella succitata nota del 2011 veniva ribadita dall'Ateneo nella nota rep. n. 493/2018, con la quale si invitava il prof. Scarpa "al versamento a questa Amministrazione della somma di € 196.088,30 pari all'importo netto del compenso dallo stesso percepito per le prestazioni svolte, come in premessa, senza la prevista autorizzazione", prestazione tra le quali figura, al n. 9, l'incarico di "Presidente della Fondazione Utilitatis Pro Acqua Energia Ambiente svolto dal 30.11.2009 a maggio 2011".

Secondo un pacifico orientamento della giurisprudenza contabile, che il Collegio condivide, lo status di professore universitario è incompatibile non soltanto con lo svolgimento di attività di gestione di una società (correlata, ad esempio, alla funzione di amministratore unico, direttore generale o amministratore delegato), ma anche con l'assunzione di cariche societarie (quale quella di presidente del consiglio d'amministrazione), "stante il divieto di esercitare attività commerciali e imprenditoriali, di assumere impieghi alle dipendenze di privati o di accettare cariche in società, costituite a fine di lucro, fermo restando quanto previsto dalle vigenti disposizioni normative in materia di aspettativa obbligatoria" (ex aliis, Sez. I app., n. 353 del 2021; Sez. II app., nn. 138 del 2020, 120 e 369 del 2021, 284 del 2022; Sez. III app., n. 460 del 2021).

Ritiene, peraltro, il Collegio che lo svolgimento di attività di ricerca presso un ente che, secondo la difesa, non persegue scopo di lucro mal

si concilia con l'erogazione, al presidente, di un lauto compenso come quello (pari ad euro 77.778,83) percepito dal prof. Scarpa, per l'incarico di presidente di circa un anno e mezzo (dal 30 novembre 2009 al maggio 2011, come già detto).

**8.5.** A differenti conclusioni deve pervenirsi con riferimento agli incarichi, anch'essi retribuiti, svolti dal prof. Scarpa dopo l'entrata in vigore della legge n. 240 del 2010, e precisamente:

. La Leonessa spa - Oggetto: attività di assistenza nell'arbitrato con Sany Heavy Industrie - incarico svolto dal 03.05.11 al 21.09.11 - compenso euro 34.000,00;

. Mercados - Energy Markets International Europe srl - Oggetto: revisione delle tariffe Terna spa per il nuovo periodo regolatorio - incarico svolto dal 28.07.11 al 31.12.11 - compenso euro 12.000,00;

. Pasubio Group spa, ora AP Reti Gas Vicenza spa - Oggetto: assistenza alla gara per la concessione del servizio di distribuzione gas al Comune di Schio e altri - incarico del 23.11.11 - compenso euro 17.000,00.

Questa Sezione di appello, nella sentenza n. 473/2023, riguardante una fattispecie di responsabilità analoga a quella che qui interessa, ha affermato che "l'art. 6, c. 10, della l. n. 240 del 2010, per quanto di rilievo in questa sede, con particolare riferimento ai professori universitari a tempo pieno, riformando il d.P.R. n. 382 del 1980, ha introdotto un regime di incompatibilità meno stringente, pure rispetto alla norma di carattere generale dettata dall'art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, prevedendo la possibilità di "svolgere liberamente, anche con retribuzione, attività di valutazione e di referaggio, lezioni e seminari

di carattere occasionale, attività di collaborazione scientifica e di consulenza, attività di divulgazione scientifica e culturale, nonché attività pubblicistiche ed editoriali, salvo il rispetto dei loro obblighi istituzionali.”.

Nella succitata pronuncia, questa Sezione ha affermato la necessità di definire il concetto di “consulenza” da ritenersi compatibile, “fermo restando, quindi, il divieto di attività libero-professionale per i docenti a tempo pieno”, ritendendo di trarre, a tal fine, “elementi di utilità dall’atto di indirizzo del MIUR, prot. 39 del 14 maggio 2018, che, sebbene non vincolante, individua condivisibili linee interpretative per la soluzione di casi concreti, enucleando i tratti distintivi della consulenza, rispetto all’attività libero-professionale”, precisando che, “Secondo tale atto, l’attività di consulenza riconducibile al regime di cui all’art. 6, c. 10, deve essere caratterizzata: a) dalla occasionalità e dall’essere prestata in assenza di un’organizzazione di mezzi e persone; b) dal compimento di attività non riconducibili alle figure professionali di riferimento; c) dal fatto di essere resa in qualità di esperto della materia; d) dal fatto di concludersi, di norma, con un parere, una relazione o uno studio (in tal senso, si veda anche T.A.R. Napoli, Sez. II, sent. n. n.1243 del 27.2.2023).

Sicché, la consistenza e la rilevanza degli incarichi di consulenza risulteranno rilevanti, attesa la loro idoneità ad assurgere ad indici sintomatici dello sconfinamento, in concreto, della “consulenza” nell’attività libero-professionale, tuttora assolutamente incompatibile (Sez. II app., sent. n. 186 del 2023; Sez. I app., sent. n. 15 del 2023).

Per la qualificazione giuridica delle predette attività extra-istituzionali del docente, tutte, come detto, svolte successivamente all'entrata in vigore dell'art. 6 della l. n. 240 del 2010, non può, poi, prescindersi dalla considerazione della norma di interpretazione autentica di cui all'art. 9, c. 2-ter, del d.l. n. 44 del 22.4.2023, inserito dalla legge di conversione 21.6.2023, n. 74.

La norma dispone che l'art. 6, c. 10, della l. n. 240 del 2023, con riferimento specifico all'attività di consulenza, "si interpreta nel senso che ai professori e ai ricercatori a tempo pieno è consentito lo svolgimento di attività extra istituzionali realizzate in favore di privati o enti pubblici ovvero per motivi di giustizia, purché prestate senza vincolo di subordinazione e in mancanza di un'organizzazione di mezzi e di persone preordinata al loro svolgimento (...).".

Dopo di che la Sezione ha ritenuto che "in applicazione dell'anzidetta norma di attuazione, la mera consulenza, nelle modalità di esecuzione, dovrà distinguersi, per un verso, dal lavoro dipendente (infatti, l'esclusione del vincolo di subordinazione implica l'impossibilità di prestare l'attività nell'ambito di un rapporto di lavoro dipendente diverso da quello intrattenuto con l'amministrazione di appartenenza con vincolo di esclusiva) e, per altro verso, dall'appalto di servizi o anche dall'attività libero-professionale, siccome caratterizzati dall'organizzazione di mezzi e persone, funzionale all'attività resa (Sez. I app., sent. n. 181 del 2019).

In sintesi, quindi, per quanto condivisibilmente affermato dalla giurisprudenza più recente di questa Corte, "le deroghe introdotte con

la legge Gelmini non possono che essere di stretta interpretazione, proprio in quanto rappresentano “eccezioni” al divieto generale di svolgimento di attività libero professionale da parte del docente universitario, divieto confermato e ribadito nella stessa legge (art. 6, comma 9), e trovano giustificazione «nell’interesse generale di utilizzare le conoscenze tecnico-professionali dei professori esperti nei diversi settori della scienza e della ricerca, con l’evidente conseguenza che non può rientrare nel regime derogatorio qualsiasi attività, ma soltanto quella rispetto alla quale sia funzionale la qualificazione di docente esperto nel proprio campo disciplinare» (Sez. 2<sup>a</sup> app. n. 369/2021 cit.).

Pertanto, la consulenza, per essere liberamente esercitabile, dovrà avere carattere scientifico: il contenuto dovrà, cioè, consistere in una prestazione di opera intellettuale, resa da un esperto nel proprio campo disciplinare; dovrà essere svolta in modo non subordinato, ma anche non organizzato e non implicante il compimento di attività tipicamente riconducibili alle figure professionali di riferimento; non dovrà comprendere prestazioni di carattere strumentale o esecutivo; dovrà, di norma, concludersi con un parere, una relazione o uno studio; dovrà essere svolta in modo occasionale, non abituale né continuativo.”.

Tutto ciò premesso in linea generale, secondo un costante orientamento della giurisprudenza contabile, che il Collegio condivide, incombe sulla Procura l’onere di provare la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della responsabilità erariale.

Con riguardo alla peculiare fattispecie tipizzata di responsabilità, di cui all'art. 53, c. 7-bis, del d.lgs. n. 165/2001, detto onere probatorio vale non solo per la condotta a valle, di omesso versamento del compenso percepito per lo svolgimento di attività extra-istituzionali non autorizzate o non autorizzabili, ma anche per la condotta a monte, consistente appunto nell'esercizio delle predette attività extra-istituzionali (Sez. III app., n. 473/2023 e giurisprudenza ivi citata).

Nel caso di specie, lo scarso compendio probatorio in atti non consente di affermare la riconducibilità degli incarichi in discussione ad attività libero-professionale, ma, piuttosto, induce a qualificarli come mere consulenze.

Gli elementi indiziari prospettati dalla Procura, pure a volerli considerare nel loro insieme, risultano, infatti, estremamente fragili e non univoci, in mancanza degli atti/contratti attributivi degli incarichi o di altra documentazione, da cui trarre indicazioni sull'oggetto, sulle modalità di svolgimento e sulla durata degli stessi.

Non vi è prova in atti - neppure peraltro è mai stato contestato - che le consulenze siano state prestate con vincolo di subordinazione.

Né è stata fornita prova sufficiente di una organizzazione di mezzi e persone preordinata al loro svolgimento, atteso che il requisito dell'organizzazione non può ritenersi provato dal fatto che il prof. Scarpa ha portato in deduzione dal reddito imponibile spese inerenti alla partita IVA di cui risulta titolare.

Per altro verso, non risulta in alcun modo provato che il docente, nel periodo di riferimento, non abbia pienamente assolto agli obblighi

derivati dal rapporto di lavoro con l'Università in regime di tempo pieno (Sez. III app., sent. 473/2023 cit.).

**8.6.** In conclusione, non risulta sufficientemente provato che le attività extra-istituzionali in discussione non siano riconducibili nell'ambito delle consulenze liberamente esercitabili.

**9.** Alla luce delle superiori osservazioni, l'appello principale dev'essere accolto limitatamente agli incarichi, come sopra elencati, svolti dal prof. Scarpa dopo l'entrata in vigore della legge Gelmini, e conseguentemente, il danno erariale per omesso riversamento, quantificato dal giudice di prime cure in complessivi euro 329.794,83, dev'essere rideterminato nella minor somma di euro 266.784,83 (=329.794,83-63.000,00), oltre alla rivalutazione monetaria e agli interessi legali, nei termini previsti dalla sentenza impugnata.

**9.1.** Va, invece, respinto il motivo di appello con il quale il prof. Scarpa censura la sentenza impugnata per avere liquidato il danno al lordo delle ritenute assistenziali e previdenziali, anziché al netto.

Il Collegio condivide la statuizione assunta sul punto dal giudice di prime cure, il quale ha fatto corretta applicazione del principio di diritto affermato dalle Sezioni Riunite con la sentenza n. 24/2020/QM, secondo cui "In ipotesi di danno erariale conseguente alla illecita erogazione di emolumenti lato sensu intesi in favore di pubblici dipendenti (o, comunque, di soggetti in rapporto di servizio con la Pubblica Amministrazione), la quantificazione deve essere effettuata al lordo delle ritenute fiscali Irpef operate a titolo di acconto sugli importi liquidati a tale titolo".

Va, altresì, respinto l'appello incidentale proposto dalla Procura presso la Sezione giurisdizionale per la Lombardia, inteso a censurare il rigetto della domanda di risarcimento del danno da differenziale retributivo.

Rileva il Collegio che per l'attribuzione della responsabilità erariale, è necessario accertare se dalle condotte, individuate in astratto dal legislatore come incompatibili con l'obbligo di esclusiva, sia in concreto derivato un danno per l'Amministrazione di appartenenza.

Pertanto, l'indagine non può arrestarsi alla constatazione della violazione dell'obbligo di esclusività per ritenere integrata la responsabilità amministrativa del dipendente.

Secondo un orientamento giurisprudenziale pressoché pacifico (cfr., ex multis, Corte conti, Sez. III app., n. 347/2018; App. Sicilia, n. 38/2018), i vizi della condotta del soggetto sottoposto alla giurisdizione contabile costituiscono un mero sintomo della dannosità per l'erario delle condotte medesime. E, pertanto, sarà onere della Procura provare la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della responsabilità erariale.

In particolare, non trattandosi di una responsabilità formale, bensì di una violazione del rapporto di "esclusività", con compromissione dell'equilibrio sinallagmatico delle prestazioni, la Procura dovrà dimostrare l'effettivo svolgimento di attività incompatibili, nonché l'idoneità delle stesse a rendere ingiustificata la spesa sostenuta in rapporto all'interesse pubblico da soddisfare con il tempo pieno (ex multis, Sez. III app., n. 460/2021; Sez. II app. n. 172/2023), nel periodo in cui è resa l'attività extra-istituzionale.

Nel caso di specie, il Procuratore regionale non ha provato che il prof. Scarpa abbia sottratto energie lavorative all'amministrazione datrice di lavoro né che la prestazione universitaria sia stata carente, con grave compromissione del rapporto sinallagmatico.

Pertanto, l'appello incidentale va rigettato, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

Il parziale accoglimento dell'appello principale ed il rigetto dell'appello incidentale giustificano la compensazione tra le parti delle spese del presente grado, a norma dell'art. 31 comma 3 c.g.c..

P.Q.M.

La Corte dei conti - Sezione Terza Giurisdizionale Centrale d'Appello, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza, eccezione o deduzione, così provvede:

riunisce i giudizi iscritti al n. 58879 del registro di segreteria;

rigetta l'appello incidentale;

accoglie parzialmente, nei termini di cui in motivazione, l'appello principale proposto da Carlo SCARPA e, per l'effetto, ridetermina il danno erariale nella minor somma di euro 266.784,83 (duecentosessantaseimilasettecentottantaquattrovirgolaottantatre), oltre agli accessori di legge, nei termini disposti dalla sentenza di primo grado.

Compensa le spese del presente grado di giudizio.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 20 marzo 2024.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Antonio Di Stazio

Giuseppina Maio

f.to digitalmente

f.to digitalmente

Depositata in Segreteria il 13/06/2024

Il Dirigente

f.to digitalmente