



24 553 - 22

**REPUBBLICA ITALIANA**  
In nome del Popolo Italiano  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
SESTA SEZIONE PENALE

Composta da

Ersilia Calvanese -  
Pietro Silvestri  
Debora Tripiccione  
Paolo Di Geronimo  
Ombretta Di Giovine -

- Presidente -

- Relatore -

Sent. n. sez. 851  
PU - 20/05/2022  
R.G.N. 7399/2022

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto dal

1. Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Teramo  
nel procedimento penale a carico di:

2. (omissis) , nato a (omissis)
2. (omissis) , nato a (omissis)

avverso la sentenza del 29/09/2021 del Tribunale di Teramo

visti gli atti, la sentenza impugnata e il ricorso;

udita la relazione del consigliere Ombretta Di Giovine;

udita la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Perla Lori, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso con riferimento alla sola posizione di (omissis) e rigetto nel resto;

uditi l'avv. (omissis) e l'avv. (omissis) , per (omissis) , e l'avv. (omissis) , per (omissis) , che, riportandosi alla memoria congiunta depositata, chiedono che sia dichiarata l'inammissibilità e/o il rigetto del ricorso.

## RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza indicata in epigrafe, il Tribunale di Teramo ha assolto, con la formula «perché il fatto non sussiste», l'imputato (omissis), allora Rettore dell'Università di (omissis), dall'imputazione per il delitto di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (art. 316-ter cod. pen.), aggravato dall'art. 61, comma 9, cod. pen., formulata per aver, mediante omissione di informazioni dovute o comunque adottando un comportamento di mero silenzio antidoveroso, conseguito per sé erogazioni pubbliche ammontanti alla complessiva somma di euro 57.129,56.

In particolare, secondo l'ipotesi accusatoria, poiché il (omissis) aveva assunto la carica di Presidente del Consiglio di Amministrazione dell'ex (omissis) s.p.a., successivamente (omissis) s.p.a. (società c.d. *in house* adibita alla gestione del servizio di trasporto della Regione (omissis)), in conseguenza dell'impegno profuso per lo svolgimento di tali incarichi, (omissis) non avrebbe svolto le attività previste per il docente a tempo pieno, bensì quelle di minor impegno professionale previste per il docente a tempo definito. Avendo omesso di dare formale comunicazione di tale minor impegno professionale agli organi preposti dell'Ateneo, avrebbe dunque conseguito indebitamente anche l'indennità di Rettore, incarico che può essere svolto soltanto dai professori a tempo pieno.

A sostegno della propria impostazione, il pubblico ministero richiamava altresì l'autorizzazione dell'Assemblea ordinaria della società (omissis) s.p.a. ad istituire presso la società medesima un fondo di euro 76.731,98 euro, destinato al rimborso all'Ateneo teramano di una somma di denaro a titolo di copertura della quota di retribuzione percepita dal prof. (omissis) in qualità di docente a tempo pieno rispetto a quella prevista per il docente a tempo definito.

Su un piano generale, il Tribunale di Teramo, dopo un esame della stratificata normativa di settore, individuava la disciplina legislativa rilevante nel caso di specie nell'art. 53, comma 7, d.lgs. 165 del 2001 (c.d. TU pubblico impiego), che rimette agli statuti o ai regolamenti degli atenei la disciplina dei criteri e delle procedure per il rilascio dell'autorizzazione per lo svolgimento degli incarichi extraistituzionali. Coglieva la *ratio* della disciplina delle incompatibilità dei pubblici dipendenti e, segnatamente, dei professori universitari a tempo pieno nell'evitare la sottrazione o la dispersione di risorse e di energie lavorative. Precisava che, quindi, non necessariamente la prestazione resa dal pubblico dipendente a favore di terzi implica un danno per l'amministrazione. Puntualizzava che l'irrogazione della sanzione trova giustificazione nella violazione dell'obbligo di chiedere l'autorizzazione allo svolgimento degli incarichi extra-istituzionali.

Con specifico riferimento alla posizione di (omissis) , rilevava, quindi, come questi avesse effettuato le dovute comunicazioni e chiesto l'autorizzazione dai competenti organi di Dipartimento e Ateneo, ottenendola. Aggiungeva non essere emersa la prova che, a seguito dello svolgimento delle mansioni connesse alla carica di Presidente del Consiglio di amministrazione della società prima denominata (omissis) s.p.a e poi (omissis) s.p.a., (omissis) avesse ridotto il proprio impegno professionale in qualità di docente a tempo pieno e di rettore dell'Ateneo. Anzi, proseguiva osservando come dall'esame reso dall'imputato e dalle produzioni documento in atto, sembrava potersi inferire l'esatto contrario.

Quanto alla richiamata autorizzazione ad istituire il fondo di rimborso per l'Ateneo di Teramo, il Tribunale sottolineava come le emergenze processuali avessero consentito di chiarire che l'iniziativa era stata assunta a titolo precauzionale per far fronte ad una eventuale ipotesi di responsabilità erariale. Premesso che il Rettore aveva rinunciato alla retribuzione per l'incarico extra-istituzionale (e che quindi non avrebbe potuto restituire alcunché, nel caso fosse stata accertata una sua responsabilità erariale), la Direttrice generale di Ateneo, ascoltata come teste nel processo, aveva infatti chiarito di aver rivolto la richiesta di istituire il fondo in questione all'ente su suggerimento del Procuratore Corte Conti dell'Abruzzo, con il quale vi era stata una continua interlocuzione sul caso di (omissis), allo scopo di tutelare l'Ateneo. La medesima Direttrice generale aveva aggiunto che il fondo non era però mai stato realmente istituito. Vi si era infatti rinunciato, una volta maturata la consapevolezza della compatibilità dell'incarico extra-istituzionale, a seguito anche dell'acquisizione di un parere dell'Avvocato distrettuale dello Stato, di un parere *pro veritate* richiesto dal Senato Accademico a un professore ordinario di diritto amministrativo e dell'archiviazione del medesimo procedimento contabile presso la Corte dei Conti.

Il Tribunale concludeva osservando come, in presenza di almeno tre pareri autorevoli, tutti concordi nell'escludere la supposta incompatibilità, sarebbe comunque difettato l'elemento psicologico del reato.

2. Il Tribunale ha poi assolto con la stessa formula il medesimo imputato (omissis) dall'imputazione di peculato (art. 314 cod. pen.), formulata per aver deciso, con decreto rettorale, la consegna di n. 10 apparecchiature informatiche (*tablet*), di cui aveva la materia disponibilità per ragioni del suo ufficio (poiché in carico nel "Registro di inventario del Rettorato"), ai tecnici che avevano gratuitamente svolto attività di supporto all'intervento degli artisti (omissis) e (omissis) durante una cerimonia di benvenuto per le matricole, distogliendo - secondo l'impostazione accusatoria - tali apparecchiature dalla loro originaria destinazione (gli apparecchi sarebbero dovuti essere assegnati, a titolo di comodato gratuito,

agli studenti iscritti al primo anno per il miglioramento dell'offerta formativa e didattica) e così cagionando all'Ateneo un danno di euro. 2.671,80.

In proposito, rilevava il Tribunale come il suddetto decreto rettorale fosse stato ratificato nella prima seduta utile dal Consiglio di Amministrazione dell'Ateneo. Precisava come nel decreto rettorale si fosse dato atto della cerimonia "Welcome Matricole" organizzata dal Servizio di orientamento in entrata dell'Ateneo, del fatto che durante tale cerimonia era prevista l'esibizione degli artisti (omissis) e (omissis) i quali avevano rinunciato al compenso, della circostanza che costoro si sarebbero avvalsi del supporto di dieci tecnici specializzati i quali pure avrebbero lavorato gratuitamente, per statuire che, al fine di consentire un riconoscimento allo *staff* di necessario supporto degli artisti, a ciascuno dei tecnici in questione venisse assegnato un tablet, per un importo economico complessivo di 2.671,80 euro, iva inclusa.

Il Tribunale escludeva peraltro la configurabilità della condotta appropriativa nel caso di specie, posto che rientra nelle prerogative del Rettore adottare decreti in caso di necessità ed urgenza e che la procedura si perfeziona, tuttavia, soltanto con la successiva ratifica da parte del consiglio di amministrazione, trattandosi di tipico atto amministrativo a formazione progressiva. Ratifica, nel caso di specie, puntualmente intervenuta.

Sottolineava poi l'evidente coincidenza tra l'asserita finalità privatistica dell'agente (remunerare lo *staff* tecnico di (omissis) e (omissis)) e la finalità istituzionale (attività promozionale in favore dell'Ateneo).

3. Infine, il Tribunale ha assolto, sempre «perché il fatto non sussiste», (omissis) dall'imputazione di abuso d'ufficio (art. 323 cod. pen.) per aver, in qualità di Preside del Dipartimento di Scienze della Comunicazione dell'Università di (omissis), espresso parere favorevole allo svolgimento, da parte di (omissis) (omissis), dell'incarico di Presidente del consiglio di amministrazione dell'ex (omissis) s.p.a., poi (omissis) s.p.a., nonostante il suddetto (omissis) fosse professore a tempo pieno, così violando la normativa in materia e procurando a (omissis) un ingiusto vantaggio patrimoniale.

Il Tribunale ha precisato che la novella attuata nel 2020 dell'art. 323 cod. pen. ha operato una *abolitio criminis* in relazione alle condotte realizzate prima dell'entrata in vigore del nuovo testo e consistite in violazione di leggi o regolamenti da cui non siano desumibili regole di condotta specifiche e puntuali. Con riferimento al caso di specie, ha ribadito che la normativa di riferimento è individuabile nell'art. 53, comma 7, d.lgs. n. 165 del 2001 (c.d. T.U. sul pubblico impiego). Ha specificato come tale norma demandi – per il tramite della normativa di Ateneo – la valutazione sulla compatibilità tra compiti istituzionali e incarichi

extra-istituzionale all'amministrazione di competenza, i cui organi sono chiamati a valutare se l'incarico comprometta o meno i doveri istituzionali, per concludere sul punto come da tale valutazione non possano essere espunti spazi di discrezionalità. Ha dunque negato che nel caso di specie potesse configurarsi una violazione di legge. Ha escluso comunque altresì l'ingiustizia del vantaggio conseguito da (omissis) , in considerazione dell'impegno profuso nell'Ateneo, e – a monte – la sussistenza del medesimo vantaggio, avendo (omissis) rinunciato sin da subito ai compensi connessi alla carica.

4. Contro la sentenza in oggetto propone ricorso immediato (ai sensi degli artt. 569 e 608, comma 4, cod. proc. pen.) il Pubblico Ministero del Tribunale di Teramo, presentando i seguenti motivi.

4.1. Con il primo motivo, il Pubblico Ministero denuncia erronea applicazione della fattispecie di indebita percezione delle erogazioni a danno dello Stato (art. 316-ter cod. pen.).

L'ordito argomentativo della sentenza si sarebbe discostato dal costruito accusatorio, il quale non era incentrato sull'incompatibilità dell'incarico extraistituzionale, bensì sull'omissione di informazioni dovute o, comunque, sull'adozione di un comportamento di silenzio antidoveroso, da cui erano conseguite le erogazioni pubbliche connesse all'indennità accademica non spettante in ragione della ridotta attività di docente a tempo definito, effettivamente svolta dal prevenuto in relazione alle cariche esterne assunte presso il suddetto ente. Più precisamente, osserva il ricorrente, l'addebito si fondava sull'inadempimento, da parte dell'imputato, dell'obbligo di comunicare al proprio Ateneo la situazione di dimidiato impegno professionale di docente a tempo pieno, conseguente allo svolgimento – effettivo e documentato – dell'incarico gestionale esterno.

Il ricorrente ripropone poi elementi già spesi in una memoria illustrativa presentata al giudice di primo grado, osservando che: 1) (omissis) non chiese la decurtazione stipendio; 2) il Direttore Generale, a seguito di nota del Procuratore Corte Conti Abruzzo aveva quantificato la maggior retribuzione in 76.731, 98 euro e aveva chiesto richiesta rimborso alla (omissis) s.p.a. assicurando che, qualora il procedimento avesse avuto esito positivo, la somma sarebbe stata restituita; 3) la (omissis) s.p.a. aveva di conseguenza costituito un fondo per il medesimo importo; 4) presso l'Università di (omissis) , tra le voci in bilancio, non è stata rintracciata l'entrata della somma sopra determinata; 5) (omissis) , nel corso di una riunione del Senato Accademico aveva rimarcato l'opportunità di una riduzione dell'impegno didattico pari al 70% del carico per chi rivesta la carica di Rettore (e

che la sua richiesta era stata recepita); 6) il Rettore aveva chiesto riduzione impegno didattico in Senato Accademico.

Secondo il ricorrente, l'Ateneo avrebbe quindi subito un danno economico speculare al profitto realizzato dall'imputato, quantificabile nella differenza tra il compenso dovuto per lo svolgimento dell'attività in regime a tempo pieno e il compenso previsto per lo svolgimento dell'attività in regime a tempo definito, nonché un danno funzionale, consistente nel deterioramento dell'offerta didattico-formativa, in considerazione della necessità di adempiere agli impegni gestionali dell'incarico esterno.

4.2. Nel secondo motivo, il pubblico ministero lamenta erronea applicazione della fattispecie di peculato là dove il Tribunale ha escluso possa ravvisarsi la condotta appropriativa del peculato nel caso in cui l'atto dispositivo, di natura amministrativa, sia sottoposto a controllo effettivo da parte degli organi preposti alla sua gestione. Ove si adottasse tale linea interpretativa, obietta il ricorrente, si sottrarrebbe al controllo penale ogni forma di appropriazione di beni a rilevanza pubblica che si concretizzi sulla base di un preventivo accordo tra controllato e controllore.

Viene poi revocato in dubbio che il danno nel peculato debba essere necessariamente economico, richiamandosi in proposito l'insegnamento di Sez. U. n. 38691 del 25/06/2009, Caruso, Rv. 244190.

Si osserva inoltre come, individuata la ragione dell'elargizione che risulta sussumibile nella donazione remuneratoria ex art. 770 cod. civ., l'attribuzione di 10 *tablet* non cessa di essere spontanea, poiché l'imputato donante non vi era tenuto in base ad alcun vincolo giuridico, con la conseguenza che in nessun caso l'attribuzione medesima può assumere la qualifica di corrispettivo per l'attività resa dallo *staff* tecnico degli artisti.

Il ricorrente aggiunge che i *tablet* erano già stati inseriti nel Registro di inventario del Rettorato e che sarebbero dovuti essere consegnati in comodato gratuito alle matricole per rientrare nella disponibilità patrimoniale dell'Università all'esito del ciclo di studi, desumendo da ciò che l'iniziativa del Rettore fu adottata in totale collisione con l'interesse pubblico dell'Università, anche in ragione della consequenziale necessità di reintegrare il patrimonio di questa con ulteriori acquisti.

4.3. Nel terzo motivo, il ricorrente lamenta erronea applicazione della fattispecie di abuso d'ufficio continuato. Il Tribunale – si osserva – ha ritenuto la sussistenza di una *abolitio criminis* in rapporto alle condotte commesse prima dell'entrata in vigore della riforma (art. 23 d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito dalla l. 11 settembre 2020, n. 12) ed argomentato, sulla base del citato comma 7 dell'art. 53 T.U. sul pubblico impiego, riguardante i professori e ricercatori

universitari, che la concessione dell'autorizzazione al (omissis) fosse un atto discrezionale (in quanto presuppone l'apprezzamento che l'incarico non comprometta i doveri istituzionali del docente). Il pubblico ministero obietta come le norme di legge contestate e rilevanti ai fini dell'art. 323 cod. pen. siano invece rigide e non lascino quindi spazio per valutazioni discrezionali. In particolare, secondo il ricorrente avrebbe dovuto trovare applicazione, in quanto *lex specialis*, l'art. 10 [recte: 6] della l. n. 240 del 2010, il quale definisce la posizione di professore e ricercatore incompatibile con l'esercizio del commercio e dell'industria (comma 9) ed ammette la possibilità di assumere incarichi anche gestionali soltanto all'interno di enti pubblici e privati senza scopo di lucro (comma 10). Aggiunge che però questo non è il caso in oggetto, posto che l'ex (omissis) s.p.a., attuale (omissis) s.p.a. – come peraltro riconosciuto dallo stesso Tribunale – è appunto società per azioni, sebbene partecipata totalmente dallo Stato, e con finalità di lucro (c.d. *in house*).

Inoltre, trattandosi di attività *ab origine* non autorizzabile, anche il vantaggio assicurato al (omissis) sarebbe stato, di conseguenza, ingiusto. Tale vantaggio avrebbe inoltre carattere patrimoniale poiché, nonostante il (omissis) abbia rinunciato alla remunerazione, «la rappresentata iniziale abdicazione economica ha comportato – in ogni caso – la disposizione del titolo remunerativo una volta che questo sia sorto [...]. Il contestato reato di abuso d'ufficio, quindi, si perfeziona senza che il comportamento successivo del soggetto avvantaggiato abbia rilievo», diversamente configurandosi una «atipica causa di estinzione del reato».

5. A confutazione del ricorso, i difensori hanno presentato una memoria, a firma congiunta, in cui chiedono di dichiarare il ricorso inammissibile perché verte su questioni di merito e non di legittimità e, in subordine, di rigettarlo perché basato su erranee valutazioni dei fatti accertati.

Quanto all'imputazione di cui all'art. 316-ter cod. pen., è esclusa l'incompatibilità tra l'incarico assunto da (omissis) e i suoi doveri istituzionali di Rettore e professore a tempo pieno, precisando come sulla vicenda fossero stati interpellati sia organi interni di Ateneo sia organi esterni (Corte dei Conti, Collegio Revisori dei Conti, Anticorruzione, Avvocatura dello Stato) e come tutti si fossero pronunciati nel senso della compatibilità.

Si afferma che nessun danno è stato arrecato all'Università e sono prodotti dati a sostegno della tesi che, anzi, nel periodo in cui (omissis) aveva rivestito l'incarico, egli aveva addirittura potenziato alcuni impegni di Rettore e di docente.

Si esclude che il dolo dell'imputato possa essere desunto dalla circostanza che (omissis) si fosse espresso, nel corso di una riunione di Senato Accademico, a favore di una riduzione del carico didattico del Rettore e degli altri docenti che

rivestono incarichi istituzionali, posto il sistema vigente consente non soltanto una riduzione, bensì addirittura la totale esenzione dal carico didattico in capo al Rettore, in considerazione della latitudine dei suoi impegni istituzionali.

Si osserva che la condotta di (omissis) non è consistita in un silenzio antidoveroso e che l'alternativa tempo pieno/tempo definito deve essere scelta dal docente seguendo precise modalità e tempi specificamente formalizzati dalla legge.

Si ricordano le ragioni che avevano condotto ad ipotizzare la costituzione di un fondo presso (omissis) s.p.a. e poi ad abbandonare questo proposito.

Quanto al capo d'imputazione relativo al peculato, si lamenta la confusione tra i concetti di "ratifica" e "controllo", osservando che decreto rettorale è soltanto il primo passo di un modulo procedimentale tipizzato che si conclude con l'approvazione del consiglio di amministrazione, e aggiungono che, nel caso di specie, nessun rilievo era stato sollevato dal Collegio dei Revisori.

Si critica il richiamo, da parte del ricorrente, all'art. 770 cod. civ.

Si censura la erronea interpretazione del principio di legalità, imparzialità e di buon andamento, spiegando le ragioni della scelta del Rettore, con particolare riguardo all'enorme impatto che l'evento ha avuto sugli indici di gradimento dell'Ateneo.

Si lamenta infine l'erronea concezione del vincolo di destinazione assegnato alle risorse pubbliche, richiamando l'attenzione sul fatto che sia la didattica sia il servizio di orientamento in entrata rappresentano finalità istituzionali dell'Ateneo e precisando come nessuna matricola sia stata, comunque, rimasta sguarnita di tablet.

Quanto alla ipotizzata responsabilità di (omissis) ex art. 323 cod. pen., la difesa muove dall'applicabilità dell'art. 53 D.L.vo n. 165/2001, ricordando che il Regolamento dell'Università di (omissis), all'art. 6 lett. f), annovera tra gli incarichi autorizzabili gli «incarichi istituzionali o gestionali presso enti e società con scopo di lucro, su designazione di enti e soggetti privati, purchè riconducibili alla figura dell'amministratore non esecutivo e indipendente ai sensi dell'art. 147-ter, co. 4, del D. Lgs. n. 58 del 24 febbraio 1998 (T.U. dell'intermediazione)».

Si precisa che nella richiesta rivolta da (omissis) al Preside di Facoltà era espressamente specificato che l'incarico non avesse natura esecutiva, desumendone che (omissis) non avrebbe, quindi, potuto negare l'autorizzazione all'incarico, a meno di ritenere - in modo affatto discrezionale - che tale incarico comportasse situazioni di conflitto di interesse o impedisse lo svolgimento delle funzioni didattiche, di ricerca ed istituzionali.

Si aggiunge che il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in risposta a quesiti del 27 maggio 2019 - *Regime di incompatibilità dei professori e*



*ricercatori universitari a tempo pieno*, ha precisato «che l'assunzione di cariche istituzionali e gestionali in società anche a scopo di lucro è consentita liberamente ai docenti a tempo definito e previa autorizzazione del rettore per i docenti a tempo pieno, qualora la carica ricoperta non comporti la titolarità di alcun autonomo potere attribuito per legge o per delega, come per esempio nel caso degli amministratori indipendenti delle società quotate».

La difesa afferma che, anche a ritenere applicabile l'art. 6, comma 10, della L. 240 del 2010, quest'ultimo prevede la possibilità per i professori a tempo pieno di svolgere compiti istituzionali e gestionali senza vincolo di subordinazione presso enti pubblici e privati senza scopo di lucro. Aggiunge che le società *in house providing* sono considerate *longa manus* della P.A. e che la citata nota del MIUR precisa che «ai fini dell'articolo 6, comma 10, L. 240/2010, si intendono per enti pubblici e privati senza fini di lucro tutti gli enti *in house*, ivi comprese le società *in house*, così come tutte le società di committenza di cui all'articolo 38 del D. Lgs. 50/2016».

La difesa esclude che (omissis) abbia procurato a (omissis) un vantaggio, posto che l'incarico fu dal secondo svolto a titolo totalmente gratuito, e tantomeno che tale vantaggio fosse ingiusto, considerato che (omissis) non è mai venuto meno ai suoi obblighi nei confronti dell'istituzione universitaria.

## **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è infondato per le ragioni di seguito illustrate.

2.1. Con riferimento al primo motivo, devono essere esclusi i denunciati errori nell'inquadramento giuridico della fattispecie da parte del Tribunale.

2.2. Premesso che il giudice di primo grado ha individuato la normativa di riferimento per la compatibilità degli incarichi extra-universitari nell'art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001 (c.d. T.U. sul pubblico impiego), essa stabilisce 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».

Dalla ricostruzione in fatto del giudice di merito è emerso che l'incarico extra-istituzionale di (omissis) era stato debitamente comunicato ed autorizzato, nelle sedi competenti e in conformità alle disposizioni contenute nella normativa di Ateneo, dagli organi universitari, i quali avevano escluso la ravvisabilità di conflitti di interesse e la compromissione dell'attività lavorativa, rispettivamente, presso Dipartimento e Ateneo.

In proposito, è appena il caso di aggiungere che la disposizione di cui al comma 7 del citato art. 53 TU pubblico impiego ha specificamente ad oggetto gli incarichi retribuiti, laddove risulta che (omissis) avesse, per contro, formalmente rinunciato alla retribuzione ed abbia quindi svolto l'incarico a titolo gratuito. Sicché – *a fortiori* – l'incompatibilità avrebbe dovuto essere negata.

Né a conclusione diversa si sarebbe necessariamente giunti assumendo quale normativa di riferimento la legge n. 240 del 2010, c.d. legge Gelmini, il cui art. 6, comma 10, ammette comunque «i professori e i ricercatori a tempo pieno a 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».

In tale evenienza, al giudizio di compatibilità sarebbe stato comunque possibile pervenire – in via di mera ipotesi – assumendo una chiave di lettura funzionale, suscettibile di superare le perplessità mostrate sul punto dallo stesso Tribunale che – seppur dubitativamente – ha invece escluso la qualificazione pubblica dell'ex (omissis) s.p.a./attuale (omissis) s.p.a., sulla base della forma dell'ente (società per azioni) e della finalità di lucro menzionata dal suo Statuto. Nell'evocata prospettiva, la qualificazione dell'ente come pubblico avrebbe potuto, a taluni fini appunto, essere astrattamente argomentata a partire, per un verso, dalla giurisprudenza che, sempre a specifici fini, assimila le società *in house* ad enti pubblici (per esempio, Cons. Stato, A.P., 3 marzo 2008, n. 1; Cass. civ., Sez. U., 25 novembre 2013, n. 26283; Corte Cost. 20 marzo 2013, n. 46); per altro verso, di indici specifici, quali la partecipazione esclusivamente pubblica del suo capitale (socio unico la Regione (omissis)), le funzioni istituzionali dell'ente (azienda di trasporto pubblico locale), l'atto istitutivo del rapporto (concessione per il trasporto della Regione (omissis)).

D'altronde, la valutazione di compatibilità dell'incarico extra-istituzionale era stata confortata, nel caso di specie, da un parere dell'Avvocato distrettuale dello Stato, oltre che da un parere di un professore ordinario di diritto penale, richiesto dal Senato Accademico. Il che sollecita un'altra riflessione.

Anche laddove fosse stata provata con certezza l'incompatibilità dell'incarico extra-istituzionale assunto da (omissis) con i suoi doveri istituzionali, ciò non avrebbe implicato, *ex se*, la rilevanza penale del comportamento. Tale circostanza avrebbe, al più, indiziato profili di responsabilità erariale ed anche disciplinare, non potendosi – al di là delle considerazioni che saranno svolte di seguito – supporre

una perfetta coincidenza tra l'irregolarità della condotta e la sua rilevanza penale, in virtù delle ineludibili ragioni legate alla sussidiarietà della tutela penale.

In questa prospettiva, il Tribunale ha dunque giustamente insistito sulla mancata prova del danno all'istituzione universitaria. Secondo la ricostruzione in fatto del giudice di merito, tale danno è difettato, sia sul piano economico, come dimostrato dall'archiviazione del procedimento erariale pure inizialmente avviato dalla Corte dei Conti, sia sul piano funzionale, posto che dalle risultanze probatorie non è emerso alcun diminuito impegno di (omissis) nell'espletamento dei suoi doveri di professore a tempo pieno e di Rettore nel periodo in cui aveva rivestito l'incarico di presidente del consiglio di amministrazione della (omissis) s.p.a., poi (omissis) s.p.a., bensì, semmai, un incremento delle attività su entrambi i fronti.

Quanto alla vicenda dell'ipotizzata costituzione di un fondo di 76.731,98 euro presso la (omissis) s.p.a., si è già riferito come, in sede dibattimentale, fosse stato chiarito che tale iniziativa era stata assunta per tutelare (l'ente, ma anche) l'Ateneo dal rischio - inizialmente prospettato ma poi fugato - di una responsabilità erariale, posto che sempre il citato art. 53 d.lgs. n. 165 del 2001, questa volta al comma 7, recita che «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». Di conseguenza, l'iniziativa in questione, che peraltro non ebbe seguito (il fondo non venne mai istituito, essendo maturata la consapevolezza della liceità dell'incarico), non poteva essere richiamata per dimostrare l'artificiosità della condotta di (omissis) e, ancor meno, la produzione di un danno economico per l'Ateneo.

2.3. È a questo punto opportuno introdurre un'altra precisazione.

È vero che il ricorrente lamenta, piuttosto, come il ragionamento del Tribunale sia stato eccentrico rispetto all'impostazione accusatoria. Egli contesta di aver fondato l'addebito non già sull'incompatibilità in sé dell'incarico extra-istituzionale, bensì sul silenzio antidoveroso di (omissis) che - sembra di capire - avrebbe taciuto il suo *status* di professore a tempo definito (oltretutto incompatibile con la carica di Rettore), in tal modo lucrando dall'amministrazione universitaria un maggior compenso.

Tale tesi è tuttavia destituita di fondamento giuridico, come anche rilevato dal Tribunale, posto che la qualifica a tempo pieno o a tempo definito di un professore di ruolo non può essere presuntivamente desunta dall'impegno da questi altrove profuso, come erroneamente invece supposto dal ricorrente, il quale si sofferma

sul fatto che (omissis) avesse effettivamente svolto un incarico gestionale presso l'ex (omissis) s.p.a./ (omissis) s.p.a.

L'opzione del tempo definito, rimessa alla decisione personale del docente, presuppone, al contrario, l'adempimento di specifiche formalità previste dalla legge e il rispetto di dati tempi, utili a realizzare una efficiente programmazione didattica (art. 6, comma 6, legge n. 240 del 2010).

Ebbene, tale opzione non era stata esercitata da (omissis), evidentemente sulla base della convinzione – confortata da plurimi pareri - che l'incarico che si accingeva a svolgere fosse compatibile giuridicamente e conciliabile in fatto con i suoi doveri istituzionali.

Nessun silenzio antidoveroso, dunque, e nessuna omissione di informazioni dovute da parte di (omissis) che, al contrario, secondo la ricostruzione del Tribunale, effettuò, in modo trasparente e tempestivo, le comunicazioni di dovere e chiese le necessarie autorizzazioni agli organi di governo di Dipartimento/Facoltà di afferenza e dell'Ateneo.

2.4. Infine, sembra essere sfuggito al ricorrente – ed invero anche al Tribunale – che l'art. 316-ter cod. pen. circoscrive il proprio campo applicativo ai «contributi, finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello stesso tipo». Il legislatore caratterizza cioè l'oggetto materiale del delitto attraverso il riferimento a forme, comunque denominate, di sovvenzioni la cui natura "agevolata" è legata al perseguimento di uno scopo ritenuto di pubblica utilità.

Quale che sia la latitudine semantica della locuzione, il divieto di analogia *in malam partem* in materia penale impedisce di estenderla a comprendere il «compenso» del professore universitario che, come noto, è un pubblico dipendente e che dunque percepisce un semplice «stipendio». Sicché, anche sotto questo aspetto, invero logicamente prioritario, la condotta di (omissis) non può essere ritenuta in alcun caso penalmente rilevante.

Né, sia detto in conclusione sul punto, il fatto potrebbe essere qualificato come truffa (ai danni dello Stato), considerata l'assenza, già sottolineata, dell'elemento degli artifici e raggiri, seppur in forma omissiva, e cioè di silenzio o reticenza, posto che il Tribunale ha accertato che l'imputato aveva, al contrario, attivato i canali previsti nella normativa statale e di Ateneo per ottenere le necessarie autorizzazioni.

3. Egualmente, non si ravvisa *error in iudicando* nella sentenza del Tribunale in relazione al capo di accusa sul peculato.

Vero è, infatti, che (omissis) aveva, con decreto rettorale, mutato la destinazione di dieci *tablet*, originariamente finalizzati agli studenti iscritti al primo anno, assegnandoli invece ai tecnici che avevano supportato gratuitamente (omissis)

e (omissis) nella realizzazione di uno spettacolo organizzato in occasione della festa per le matricole.

Questa condotta, tuttavia, non integra una appropriazione penalmente rilevante ai fini dell'art. 314 cod. pen.

Giustamente il Tribunale ha rilevato come il decreto rettorale sia uno strumento legittimamente utilizzabile in situazioni di necessità ed urgenza, sovente legata alla programmazione – con cadenza non sempre ravvicinata - delle riunioni degli organi di governo dell'Università.

Non meno giustamente il Tribunale ha aggiunto che, essendosi in presenza di un atto amministrativo c.d. a formazione progressiva, esso si perfeziona soltanto con l'intervenuta ratifica ad opera dell'organo competente, nel caso di specie il Consiglio di Amministrazione, che conferisce al provvedimento del Rettore piena validità.

Né sembra corretto supporre un atteggiamento di correttezza o quantomeno di condiscendenza da parte del Consiglio di amministrazione stesso che, secondo l'impostazione dell'accusa, avrebbe deliberatamente avallato il compimento di un atto illegittimo del Rettore.

D'altronde, sono il Rettore e il Consiglio di amministrazione ad imprimere ai dispositivi una determinata destinazione.

Nel caso di specie, la finalizzazione dei *tablet* era stata ritenuta positivamente apprezzabile (o quantomeno più apprezzabile di quella originaria), consistendo essa nella promozione dell'Ateneo, realizzata oltretutto nel contesto di una cerimonia organizzata dal servizio di orientamento in entrata dell'Ateneo stesso, volta quindi ad accrescere visibilità e *appeal* della struttura universitaria teramana, in termini di potenziali iscrizioni.

Al di là della qualificazione civilistica dell'atto come donazione, retribuzione o donazione remuneratoria, non sarebbe dunque possibile censurare il giudizio degli organi di governo dell'Ateneo, poiché, diversamente, si finirebbe con l'avallare un inammissibile sindacato del giudice penale sulle scelte economiche e gestionali delle amministrazioni.

4. Nessuna violazione della legge si configura, infine, relativamente all'abuso d'ufficio (art. 323 cod. pen.) contestato a : (omissis) per aver autorizzato lo svolgimento dell'incarico extra-istituzionale di (omissis), in qualità di Preside della Facoltà di Scienze della comunicazione alla quale il secondo afferiva.

Il ragionamento del Tribunale, come precisato, ha preso le mosse dall'applicabilità del già citato art. 53, comma 7, d.lgs. n. 165 del 2001 (c.d. TU sul pubblico impiego), che demanda alla normativa di Ateneo la definizione dei criteri e delle procedure per la autorizzazione degli incarichi extra-istituzionali

(retribuiti), in modo da assicurare che l'amministrazione verifichi l'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi e/o di compressione delle attività istituzionali.

Ribadito, ancora una volta, che il Rettore aveva rinunciato a compensi per l'incarico extra-istituzionale e che comunque aveva posto in essere gli adempimenti previsti (forse nemmeno dovute, essendo stato l'incarico svolto gratuitamente), il Tribunale ha coerentemente rilevato come nella valutazione degli organi di Governo (in questo caso, il Direttore di Dipartimento) insistessero spazi di discrezionalità che rendevano non configurabile il nuovo art. 323 c.p., pertinente nel caso di specie e suscettibile di applicazione retroattiva, nella misura in cui ha realizzato una parziale *abolitio criminis*.

In proposito, il ricorrente obietta come la disciplina applicabile al caso di specie avrebbe dovuto desumersi, in quanto legge speciale, dall'art. 6 della legge n. 240 del 2010 che, come detto, limita la possibilità di svolgere incarichi gestionali alle società pubbliche.

Pur senza affrontare la questione – cui si è fatto in precedenza cenno – se le società c.d. *in house* possano rientrare, a determinati fini, nel concetto di ente pubblico, così superando le obiezioni esposte nel ricorso, resta il fatto che la supposta violazione di legge – a meno di far coincidere l'illecito penale con il vizio dell'atto amministrativo – non sarebbe comunque sufficiente ad integrare l'ipotesi di responsabilità penale per il delitto di abuso d'ufficio, occorrendo, a tal fine, altresì la realizzazione di un danno ingiusto ad altri o di un ingiusto vantaggio patrimoniale per sé o per altri.

Ora, escluso, per le ragioni ampiamente argomentate, la possibilità di ipotizzare un danno, sia esso economico oppure funzionale, in capo all'amministrazione, a seguito dell'espletamento dell'incarico di presidente del Consiglio di Amministrazione dell'ex *(omissis)* s.p.a./attuale *(omissis)* s.p.a. da parte del Rettore, resterebbe da verificare se l'ipotetica violazione di legge abbia cagionato un evento di vantaggio patrimoniale per il *(omissis)*.

Ebbene, il Tribunale precisa come il vantaggio asseritamente procurato a *(omissis)* non potesse qualificarsi "ingiusto", in considerazione del comprovato impegno che questi aveva profuso nell'Ateneo.

Tale nozione, sostanziale, del requisito della "ingiustizia", è condivisa dal più recente orientamento di questa Corte (Sez. 6, n. 26429 del 14/04/2021, Ronconi c/Ferrigno, Rv. 281582; Sez. 6, n.12075 del 06/02/2020, Stefanelli, Rv. 278723; Sez. 6, n. 47978 del 27/10/2009, Calzolari, Rv. 245447) e va ribadita, poiché la diversa lettura, proposta dal ricorrente e tesa a ridurre l'ingiustizia del vantaggio a mero riflesso della violazione di legge, si espone alla censura di vanificare un elemento costitutivo essenziale della fattispecie.

D'altronde, infine, anche ad accedere, per mera ipotesi, ad altra lettura più formale del requisito della "ingiustizia", il Tribunale aggiunge, in modo condivisibile, che, nel caso di specie, non si configurerebbe, a monte, neppure un vantaggio patrimoniale per il (omissis) il quale, come appurato, aveva svolto l'incarico extra-istituzionale a titolo gratuito, confermando la radicale irrilevanza giuspenalistica della condotta dell'imputato.

**P.Q.M.**

Rigetta il ricorso.

Così deciso il 20/05/2022

Il Consigliere estensore

Ombretta Di Giovine



Il Presidente

Ersilia Calvanese

