

Sezione giurisdizionale Liguria, Sent. n. 187 del 31/07/2012

Sent. n. 187/2012



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA LIGURIA

composta dai seguenti magistrati

dott.	Andrea RUSSO	Presidente
dott.	Tommaso SALAMONE	Giudice
dott.ssa	Maria RIOLO	Giudice estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 19204 del registro di Segreteria,
promosso dal Pubblico Ministero presso questa Sezione in persona del
Procuratore Regionale Ermete Bogetti

nei confronti di

BODRATO Walter, rappresentato e difeso dall'Avv. Armando Gamalero;
PONTREMOLI Sandro, rappresentato e difeso dall'Avv. Lorenzo
Acquarone.

Uditi, nella pubblica udienza del 6 giugno 2012, il relatore Maria Riolo; l'Avv. Armando Gamalero in difesa di Bodrato Walter; l'Avv. Alberto Ricci, su delega dell'Avv. Lorenzo Acquarone, in difesa di Pontremoli Sandro; il P.M. Ermete Bogetti.

FATTO

Con atto in data 30/7/2001 a cura del Notaio Umberto Maria Morello, l'Università di Genova acquistava dalla società Cave di Yarm S.r.l. la proprietà dell'immobile denominato "Ex Eridania" al prezzo di £ 30.800.000.000 (oltre IVA, per complessive £ 36.110.000.000).

Il venditore (Cave di Yarm S.r.l.), si impegnava, dietro corrispettivo, a ristrutturare l'immobile ed a consegnarlo successivamente all'Università, la quale, a sua volta, cedeva in parziale permuta una palazzina di sua proprietà, sita in Genova, Corso Paganini n° 3.

Le modalità di pagamento prevedevano, precisamente:

per £ 19.000.000.000 è stato disposto l'accollo di un mutuo già sottoscritto dal venditore;

per £ 2.400.000.000 (pari ad € 1.239.496,56) è stata disposta la permuta dell'immobile sito in Genova in Corso Paganini n. 3;

il versamento in contanti di £ 900.000.000 al verificarsi di una condizione sospensiva (ottenimento della concessione edilizia per la manutenzione straordinaria e per il mutamento di destinazione d'uso dell'immobile "Ex Eridania")

£ 5.310.000.000 (pari ad € 2.742.386,13) da corrispondere a titolo di IVA;
£ 8.500.000.000 (pari ad € 4.389.883,64) per le opere di adeguamento dell'immobile.

La Procura Regionale, dopo aver formulato invito a dedurre e dopo aver provveduto all'audizione personale dei signori Bodrato Walter e Pontremoli Sandro, ha citato gli stessi in giudizio, chiedendo il risarcimento del danno di € 655.328,89 da porre a carico di Bodrato in via principale e di Pontremoli in via sussidiaria. Ha chiesto anche la condanna del solo Bodrato al pagamento di € 423.494,66.

Il danno di cui la Procura chiede il risarcimento sarebbe stato arrecato all'Università nella gestione della vicenda riguardante l'acquisto da parte dell'Università stessa del predetto immobile "Ex Eridania".

Il Dott. Bodrato è chiamato a rispondere nella sua qualità di Dirigente del Dipartimento Gestione risorse Patrimoniali dell'Università di Genova e il Prof. Pontremoli quale Rettore dell'Università all'epoca dei fatti.

L'attività istruttoria della Procura è stata preceduta dalla notizia di danno costituita dalla nota prot. n. 13813 dell'11/6/2008, con la quale il Rettore dell'Università degli Studi di Genova trasmetteva, su segnalazione del Collegio dei Revisori dei Conti dell'Ateneo, documentazione relativa all'acquisto del predetto immobile "Ex Eridania" e dalla relazione di verifica amministrativo contabile in data 18/6/2008 dell'Ispettorato Generale di Finanza del Ministero dell'Economia e delle Finanze, che conteneva anch'essa riferimenti sulla vicenda dell'immobile in questione.

Questa Sezione Giurisdizionale si è già pronunciata sulla vicenda amministrativa riguardante l'acquisto del complesso immobiliare "Ex Eridania", limitatamente al profilo di danno costituito dalla differenza fra il prezzo di acquisto pagato e l'effettivo valore dell'immobile in questione.

Il giudizio era stato intentato dalla Procura nei confronti del solo Dirigente del Dipartimento Gestione risorse Patrimoniali dell' Università, Dott. Bodrato, che veniva chiamato a rispondere a titolo di dolo.

Il processo si è concluso, in primo grado, con la sentenza di questa Sezione Giurisdizionale n. 198/2010 in data 22 giugno 2010, con la quale il Bodrato veniva condannato, a titolo di colpa grave, e con esercizio del potere riduttivo al pagamento di € 700.000,00, mentre, in accoglimento parziale dell'appello proposto dalla Procura Regionale, il Giudice di appello, con sentenza n. 614/2011 della Seconda Sezione Giurisdizionale Centrale, ha condannato il Bodrato a titolo di colpa grave e senza esercizio del potere riduttivo al pagamento di € 888.305,87, oltre a rivalutazione monetaria e interessi.

L'atto di citazione da cui è scaturito il presente giudizio riguarda due ulteriori profili di danno che sarebbero derivati dall'acquisto dell'immobile "Ex Eridania" e precisamente, per l'importo di € 655.328,89, la Procura ha ravvisato un danno da "perdita di chance" costituito dal 10% del costo complessivo dei lavori sopportato dall'Università per la sistemazione dell'immobile in questione, e per l'importo di € 423.494,66 l'Ufficio Requirente ha ravvisato un corrispondente danno costituito dall'aver ceduto in permuta la palazzina di Corso Paganini per un valore di £ 2.400.000.000, inferiore rispetto al valore attribuito alla stessa palazzina dall'Agenzia del Territorio, ossia £ 3.220.000.000.

Sul danno legato all'affidamento dei lavori di ristrutturazione alla Società venditrice dell'immobile, Cave di Yarm S.r.L., la Procura ha esposto che

la determinazione in £ 8.500.000.000 del costo degli interventi di manutenzione che dovevano essere eseguiti dal venditore è stata adottata nella riunione straordinaria del Consiglio di Amministrazione del 10/4/2001, basandosi sulla stima effettuata dai progettisti, architetti Guglielmo Polastri e Francesco Tomasinelli, senza che la stessa venisse validata dal responsabile del procedimento o dall'Ufficio tecnico dell'Università.

I lavori di ristrutturazione non venivano conclusi entro la data prevista nell'atto di compravendita - 30/6/2003 – e dopo tale scadenza, il 7/11/2003 veniva stipulato un contratto a “Modifica ed integrazione” del precedente del 30/7/2001. Nell'atto notarile, sottoscritto per l'Università degli Studi di Genova dal Rettore pro-tempore, Prof. Pontremoli Sandro, e da Direttore Amministrativo, Dr. Aceti Giuseppe, preventivamente autorizzato con Deliberazione del Consiglio di Amministrazione del 23.04.2003, si accertavano maggiori costi per i lavori di ristrutturazione per un importo di £ 4.188.936.761 (pari ad € 2.163.405,29), corrispondenti a circa il 50% in più rispetto alla cifra preventivata nel contratto originario – con differimento del termine dei lavori stessi alla data del 31/12/2003. Il costo dei lavori raggiungeva così l'importo complessivo di £ 12.688.936.761 (pari ad € 6.553.288,93).

Nella predetta procedura di assegnazione e svolgimento dei lavori di ristrutturazione dell'immobile, la Procura ha ravvisato l'elusione della normativa di evidenza pubblica in tema di appalti, vigente all'epoca dei fatti, ossia degli artt. 8, 19 e 20 della legge n. 109/1994, che prevedono, in particolare, che le ditte debbano possedere qualificazioni in ordine

“all'importo dei lavori stessi” (compresi i requisiti di capacità economica e finanziaria, di idoneità tecnica ed organizzativa, ecc., di cui agli artt. 18 e segg. del D.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34).

La Procura ha addotto che la società “Cave di Yarm” non possedeva tali qualifiche, che i lavori pubblici possono essere realizzati esclusivamente mediante contratto di appalto o in concessione e non attraverso fattispecie atipiche - come si è verificato nel caso di specie - e che gli appalti possono essere affidati solo mediante procedura ad evidenza pubblica.

Secondo l'Ufficio Requirente tali lavori di ristrutturazione non possono configurarsi come obbligazione assunta in un atto di compravendita dal venditore, che si è obbligato a cedere un immobile ristrutturato, ma costituiscono lavori pubblici affidati senza il rispetto delle norme sulla scelta del contraente.

Sul punto la Procura ha evidenziato le seguenti circostanze di cui le parti contraenti erano a conoscenza, e che dimostrerebbero come si sia trattato di affidamento di lavori pubblici:

- la previsione che la realizzazione dei lavori sull'immobile venisse effettuata successivamente al passaggio della proprietà dell'immobile dal venditore all'acquirente (per effetto dell'avverarsi della condizione, di cui all'art. “ottavo”, punto 8.1, dell'atto notarile), con la conseguenza che è stato oggetto dell'opera un immobile già di proprietà dell'Università, mentre soltanto la consegna del bene all'Ateneo e la conseguente immissione nella materiale detenzione del bene stesso da parte dell'Università è stata posticipata alla fine dei lavori (art. “sesto”, punto 6.5);
- l'approvazione da parte del Consiglio di Amministrazione

dell'Università di una perizia di spesa per lavori in “variante”, come si sarebbe provveduto per qualsiasi opera pubblica, con affidamento all'appaltatore dei lavori già eseguiti;

- la presenza nella perizia di variante di “interventi sulle componenti strutturali degli edifici, originariamente non prevedibili, in quanto riconoscibili solo in fase di esecuzione”, il cui costo, ove si fosse realmente trattato di vendita di immobile ristrutturato, sarebbe spettato al venditore.

Secondo la Procura, il mancato rispetto delle norme sulla scelta del contraente per la realizzazione di lavori pubblici ha determinato un danno all'Amministrazione come “perdita di chance”, quantificabile equitativamente nel valore del 10% dell'importo complessivo dei lavori, pari all'utile minimo delle imprese sub-appaltatrici, alle quali la società venditrice, priva dei requisiti e dei mezzi per realizzare l'opera, ha dovuto ricorrere per eseguire i lavori.

Tale danno di € 655.328,89, è stato imputato in via principale e a titolo di dolo al Dirigente del Dipartimento Gestione risorse Patrimoniali, Dott. Bodrato Walter, che avrebbe pilotato “l'affare”, e, in via sussidiaria e a titolo di colpa grave al Rettore pro-tempore Prof. Pontremoli Sandro, il quale ha svolto le relazioni sull'argomento, sia in sede di Senato Accademico (adunanza in data 19/3/2001), che in sede di Consiglio di Amministrazione (adunanze del 10 aprile e 26 luglio 2001), ha partecipato, alle conseguenti decisioni ed ha sottoscritto gli atti contrattuali che hanno impegnato il bilancio universitario.

Nel contestare l'elemento del dolo al Bodrato, l'Ufficio Requirente ha

richiamato alcuni elementi già considerati da questa Sezione e dal giudice di appello nei giudizi, rispettivamente, di primo e secondo grado, riguardanti l'altro profilo di danno legato all'acquisto dell'immobile in questione.

In particolare, la Procura ha evidenziato che il Bodrato quando ha ricevuto la proposta di vendita da parte di Cave di Yarm in data 12/7/2000, la quale all'epoca ancora non era proprietaria dell'immobile, non ha effettuato neanche una visura catastale per verificare se il soggetto che si proponeva come venditore dell'immobile fosse proprietario dell'immobile stesso.

Per la Procura, il Bodrato incaricò un perito per la stima dell'immobile pur sapendo che l'immobile stesso doveva essere stimato dall'Agenzia del Territorio, prospettando al Consiglio di Amministrazione dell'Università una procedura per la determinazione del prezzo di acquisto dell'immobile difforme da quella stabilita dal Manuale di amministrazione, al fine di avvalorare la procedura fino allora seguita.

La Procura ha anche evidenziato la circostanza che il Bodrato, dopo aver chiesto il parere all'Agenzia del Territorio, si limitò ad attendere che decorresse il termine di 60 giorni entro il quale la stima sarebbe dovuta pervenire e che se egli, invece, si fosse informato avrebbe appreso che in data 11/6/2001 gli era stata comunicata l'avvenuta stesura della relazione.

A sostegno della contestazione del dolo, la Procura ha richiamato la predetta sentenza di appello 614/2011, perché, pur confermando la responsabilità del Bodrato a titolo di colpa grave, ha riconosciuto che lo stesso ha fornito fuorvianti informazioni al C.d.A. circa la procedura di determinazione del prezzo di vendita.

Con riferimento alla presente fattispecie, il P.M. ha addotto che, data la professionalità del Dott. Bodrato, allo stesso non poteva sfuggire che per l'affidamento dei lavori di ristrutturazione fosse necessaria la gara pubblica e che la società venditrice non era dotata di strutture per realizzare direttamente l'opera affidatale.

La Procura, nel contestare al Rettore pro tempore dell'Università, la responsabilità a titolo sussidiario e per colpa grave per il danno da "perdita di chance", ha addotto che il Prof. Pontremoli si è limitato a recepire ed eseguire quanto predisposto o deciso da altri, omettendo, con grave negligenza e/o imperizia, lo svolgimento del proprio ruolo di garante del rispetto delle norme da parte dell'Ente cui era preposto.

Sulla cessione in permuta della palazzina di Corso Paganini, la Procura ha esposto che il valore di tale immobile, ceduto in conto corrispettivo alla società "Cave di Yarm", è stato determinato sulla base di una perizia di stima, redatta da un professionista (Geom. Nicolò Minetti), incaricato dal dott. Bodrato con nota in data 16/1/2001.

Tale valore di cessione, pari a Lire 2.400.000.000, in quanto esplicitato nello schema della complessiva operazione e nel testo dell'atto definitivo, fu approvato dal Consiglio di Amministrazione dell'Università, nelle riunioni, del 10/4/2001 e del 26/7/2001, senza alcuna specifica relazione sul punto da parte del Rettore e/o del Dirigente del Dipartimento Gestione risorse Patrimoniali. In particolare non sono state esposte in Consiglio le ragioni dell'affidamento della stima ad un privato professionista anziché all'Agenzia del Territorio, come previsto per gli acquisti di immobili dall'art. 37 del Manuale di Amministrazione dell'Università.

E' stata la Procura in sede istruttoria a richiedere, con nota n. 45871/P.G. del 30/9/2008, la stima del valore dell'immobile all' Agenzia del Territorio – Ufficio Provinciale di Genova, che ha attestato in £ 3.220.000.000. il valore di mercato dell'immobile alla data dei fatti.

La Procura ha addotto che la conferma ex post del maggior valore di mercato della palazzina è data dal prezzo – pari a £ 3.800.000.000 – al quale Cave di Yarm, sei mesi dopo la “permuta”, ha venduto il medesimo immobile a Locafit Locazione Macchine Industriali S.p.A., come da atto a rogito Notaio Solimena in data 25/1/2002.

Secondo l'Ufficio Requirente, la condotta del Dirigente del Dipartimento Gestione risorse Patrimoniali, Dott. Bodrato, che, in violazione della normativa interna dell'Università, si è rivolto ad un professionista privato per la stima dell'immobile da dare in permuta, anziché affidare detta valutazione all'Agenzia del Territorio, ha causato un danno all'Università, quanto meno, di £ 820.000.000 (pari ad € 423.494,66). Tale danno si è concretizzato in una minore entrata al bilancio dell'Ateneo se si considera dal punto di vista della cessione del bene, o in un maggiore esborso a titolo di maggior conguaglio in denaro se si considera nel complesso dell'operazione.

Il danno è stato quantificato nella differenza fra il valore di mercato dell'immobile ceduto, così come stimato dall'Agenzia del Territorio (non è stato considerato quello – superiore - della vendita successivamente effettuata da Cave di Yarm) e quello inferiore considerato ai fini del contratto con Cave di Yarm.

Tale danno, costituito dalla non congruità del prezzo dell'immobile ceduto

dall'Università, è stato imputato dalla Procura a titolo di dolo esclusivamente al Dirigente del Dipartimento Gestione risorse Patrimoniali, Dr. Bodrato, esplicitando, al riguardo, che, secondo l'Ufficio Requirente devono andare esenti da responsabilità i componenti del Consiglio di Amministrazione, perché a loro non può imputarsi a titolo di colpa grave il mancato approfondimento di un singolo aspetto di un'operazione complessa.

In citazione la Procura ha dato atto di aver emesso invito a dedurre anche nei confronti del Prof. Morello Umberto Maria in relazione ad un'altra voce di danno, costituita dall'errata applicazione dell'I.V.A. nella misura del 20% anziché del 10%.

In proposito, il P.M. ha spiegato che le contestazioni mosse nell'invito non sono state riprodotte nell'atto di citazione in ragione delle deduzioni formulate dal Prof. Morello, il quale ha eccepito il difetto di giurisdizione della Corte dei conti, adducendo che tutta l'attività da lui svolta per il rogito notarile sarebbe stata esercitata esclusivamente in qualità di libero professionista e non anche di delegato del Rettore, in quanto all'epoca delle trattative e del contratto aveva già cessato il rapporto di servizio con l'Università di Genova.

La Procura ha esposto che, dopo aver accertato la veridicità delle affermazioni del Prof. Morello, e la conseguente sussistenza del difetto di giurisdizione della Corte dei conti, ha disposto l'archiviazione della sua posizione.

Con memoria pervenuta il 17/5/2012 si è costituito in giudizio il Dott. Bodrato Walter a mezzo dell'Avv. Armando Gamalero.

In primo luogo, è stata eccepita la prescrizione del diritto al risarcimento del danno, individuando il dies a quo della prescrizione nelle date dei contratti stipulati dall'Università.

Nel merito, per quanto riguarda il configurato danno per l'affidamento al venditore dei lavori di ristrutturazione dell'immobile, la difesa ha eccepito l'insussistenza dello stesso danno e la mancanza del dolo o della colpa grave, e, nel respingere la contestata mancanza di validazione della stima dei lavori, ha addotto:

- che la stima dei lavori di ristrutturazione è stata elaborata dai progettisti Professori Polastri, Tomasinelli ed ha formato oggetto di verifica affidata all'Ing. Siciliano;

- che l'Arch. Polastri Guglielmo nel verbale di sommarie informazioni alla Guardia di Finanza riferisce di documenti funzionali alla valutazione economica dei lavori di restauro e dell'avvenuta riunione presso Palazzo Eridania alla presenza del Prof. Del Lago, Preside della Facoltà, di altri docenti, dell'Ing. Siciliano, capo dell'Ufficio Tecnico dell'Università;

- che, come dichiarato dallo stesso Ing. Siciliano Luciano alla Guardia di Finanza, l'Ing. Siciliano elaborò un piano di fattibilità tecnica dell'immobile che tenesse conto delle esigenze della Facoltà di Scienze della Formazione e che tale piano di fattibilità consisteva in disegni di massima con l'individuazione delle zone da destinare alle diverse attività, mentre per il computo metrico, non trattandosi di appalto, l'Ing. Siciliano si è limitato a verificare che i prezzi unitari esposti fossero congruenti con i prezzi correnti da Bollettino CCIAA;

- che nell'ambito della sua verifica l'Ing. Siciliano ha tenuto costanti

- rapporti con i tecnici della parte venditrice (Ing. Aldo Signorelli);
- che la verifica dei prezzi effettuata dall'Ing. Siciliano è stata completata prima della stipulazione del preliminare (31/5/2001) e della compravendita finale (30/7/2001), a nulla rilevando il fatto che detta verifica non fosse stata completata alla riunione del C.d A. del 10/4/2001;
 - che l'affidamento al venditore delle opere di adeguamento dell'immobile venduto non costituisce elusione della normativa ad evidenza pubblica;
 - che il Prof. Umberto Morello, consulente unico dell'Università e "delegato dal Rettore", che si è occupato dei contratti stipulati per la realizzazione dell'operazione, ha affermato che "L'operazione è stata costruita come una vendita di un immobile finito a buona regola d'arte per essere destinato a sede della Facoltà di Scienze della Formazione con lavori di adeguamento a carico del venditore";
 - che nel contratto di vendita di cosa futura l'accordo negoziale si limita a recepire un bene proposto dal venditore, cui apportare modifiche e che se il contratto non sia suscettibile di essere inquadrato nell'appalto o nella vendita, esso è qualificabile come contratto misto con applicazione delle norme proprie del tipo prevalente;
 - che nel caso di specie l'acquisto dell'immobile ha carattere prevalente rispetto ai lavori di adeguamento dello stesso, facendo venir meno "l'asserito obbligo di indire una procedura concorsuale";
 - in ogni caso la scelta del modello contrattuale ha comportato per l'Università vantaggi che superano l'entità dell'asserito danno: non ci sono stati costi di progettazione e di direzione lavori e oneri per il coordinamento della sicurezza, che ammonterebbero, rispettivamente, ad €

497.244,99 e ad € 284.408,08;

- la procedura seguita dall'Università ha soddisfatto le ragioni di urgenza da più parti rappresentate, evitando inevitabili lungaggini che sarebbero derivate dall'espletamento di due distinte procedure di evidenza pubblica, una per la progettazione e una per l'affidamento dei lavori;
- non è configurabile un danno da perdita di "chance" per atti posti in essere dallo stesso ateneo e in ogni caso si contesta l'avvenuta quantificazione nella misura del 10% dell'importo complessivo dei lavori;
- anche se si ritenesse illegittimo il modello contrattuale utilizzato dall'Ateneo, il danno non è configurabile perché la Procura non ha fornito la prova dell'esistenza di un pregiudizio concreto patito dall'Università;
- il Dott. Bodrato non ha dolosamente pilotato l'affare, ma l'affare è stato preordinato e definito, in modo legittimo, dai superiori gerarchici del Bodrato con modalità sulle quali il convenuto non poteva influire;
- che il Rettore nel primo contatto con il venditore prospettava la soluzione della previa effettuazione degli interventi manutentivi necessari ad assicurare l'immediata utilizzabilità dell'immobile, soluzione, questa, rappresentata al Senato Accademico il 19/3/2001;
- che il Rettore nella sua deposizione ha indicato in Bodrato, Siciliano, Buti, il Prof. Umberto Morello, le persone che lo hanno affiancato nell'operazione;
- che la strategia dell'intera operazione è stata giustificata dal Prof. Morello nel pro-memoria prodotto;
- che l'indirizzo dell'operazione non è imputabile al Bodrato, ma va ricondotto o al Prof. Morello quale "incaricato giuridico dell'operazione",

o agli organi competenti dell'Ateneo, Rettore e direttore amministrativo Dott. Pillitteri;

- che tale impostazione è stata avvalorata nella sentenza di questa Sezione Giurisdizionale n. 198/2010, che ha riconosciuto la validità della tesi contenuta nel promemoria del 31/7/2008 del Prof. Umberto Morello;

- che tali elementi non sono stati valutati dalla Procura, che configura l'elemento soggettivo a carico del Bodrato affermando che questi non poteva non sapere della necessità della previa gara pubblica e della carenza di capacità organizzativa in capo alla venditrice, elementi, questi, che però erano apprezzabili anche da coloro che conducevano le trattative con Cave di Yarm (Rettore, Morello, Pellitteri).

Sulla voce di danno derivante dalla cessione, in conto prezzo di vendita, della palazzina di Corso Paganini, il difensore ha dedotto che l'incarico dato dal Bodrato ad uno studio immobiliare genovese per la stima dell'immobile costituiva la logica conseguenza della decisione del Rettore, manifestata in sede di trattative nella nota prot. n. 8180 del 19/12/2000 diretta a Cave di Yarm, e che detta procedura doveva considerarsi corretta stante il disposto dell'art. 37, comma 5, del Manuale di amministrazione che imponeva il preventivo parere di congruità dell'UTE esclusivamente "nel caso di acquisto di immobili" e non nel caso di vendita o di permuta.

Secondo la difesa, l'esclusione dell'obbligo di ricorrere alla stima dell'U.T.E. fa venire meno la configurabilità di qualsiasi illecito erariale, e ove il giudice ne individuasse la sussistenza, il diritto al risarcimento risulterebbe prescritto, e in ogni caso il convenuto avrebbe diritto

all'applicazione della compensatio lucri cum damno, in relazione ai vantaggi conseguiti dall'Università con l'operazione immobiliare in questione.

Il difensore ha concluso chiedendo, in via pregiudiziale ed istruttoria, l'integrazione del contraddittorio con la chiamata in causa del Rettore in ordine alla seconda voce di danno, e con la chiamata in causa del Prof. Morello, del Presidente del Collegio dei Revisori dei conti, del Coordinatore delle attività connesse all'acquisizione dell'edificio dell'ex – Eridania (Ing. Siciliano), del Prorettore e del Direttore Amministrativo pp.tt.

Nel merito ha chiesto di respingere le domande proposte nei confronti del Bodrato, e, in via di mero subordinate, ha chiesto l'esercizio del potere riduttivo.

Il Prof. Pontremoli Sandro si è costituito in giudizio con memoria dell'Avv. Lorenzo Acquarone, prodotta in data 17/5/2012.

Il difensore in primo luogo ha eccepito la prescrizione del diritto al risarcimento del danno, esponendo che le condotte addebitate al convenuto riguardano la stipula del primo atto notarile (30/7/2001) con cui i lavori di ristrutturazione sono stati affidati alla Società venditrice e il contratto stipulato il 7/11/2003 con cui sono stati riconosciuti i maggiori costi per l'esecuzione di detti lavori. Rispetto a tali atti la costituzione in mora del Prof. Pontremoli (inviata in data 11/2/2009 e recapitata il 13/2/2009) è intervenuta dopo il decorso del quinquennio.

Ove si ritenesse di individuare la decorrenza della prescrizione dalla data in cui l'Amministrazione Universitaria ha erogato le somme alla Società

venditrice, l'importo non prescritto riguarderebbe i pagamenti effettuati il 15/3/2004 (€ 1.743.030,16) e il 7/10/2004 (€ 562.634,17) per un totale di € 2.305.664,33, IVA inclusa, che al netto dell'I.V.A. e pari ad € 1.921.386,94.

Il difensore ha chiesto che venga dichiarata l'integrale prescrizione del diritto al risarcimento del danno e, solo in via subordinata, la dichiarazione della prescrizione parziale, considerando l'azionabilità dell'importo pari ad € 1.921.386,94.

E' stata eccepita l'inammissibilità della domanda per carenza di danno erariale. Il difensore ha addotto che il danno da perdita di "chance" non è ontologicamente configurabile nei riguardi del soggetto che avrebbe dovuto rivestire il ruolo di stazione appaltante, ma si struttura come pregiudizio che viene subito dal soggetto nei cui confronti non vi è stata l'aggiudicazione di una procedura di evidenza pubblica. La domanda di risarcimento sarebbe inammissibile perché ha per oggetto la richiesta di risarcimento di danno concretamente non patibile dall'Amministrazione Universitaria.

Nel merito la difesa contesta la sussistenza di un concreto pregiudizio erariale derivante dall'affidamento diretto dei lavori, assumendo che la Procura non ha dimostrato l'incongruità del costo sostenuto dall'Amministrazione e non ha fornito alcun principio di prova sulla difformità di detto costo da quello che sarebbe stato sostenuto dall'amministrazione in caso di procedura ad evidenza pubblica.

Secondo il difensore, in base al quadro normativo e giurisprudenziale dell'epoca, nel caso di specie non occorreva seguire la via della procedura

concorsuale e, in ogni caso, la decisione assunta è stata frutto di una scelta in assoluta buona fede.

La difesa ha sostenuto che nel negozio posto in essere dalle parti era prevalente l'obbligazione riguardante l'acquisto dell'immobile e non la sua ristrutturazione, per cui non vi era necessità per l'Università di indire una procedura concorsuale. A sostegno della propria impostazione ha richiamato giurisprudenza della Corte di Cassazione e giurisprudenza del Consiglio di Stato.

Per la difesa, l'iter seguito era conforme alla legislazione allora vigente ed era di normale utilizzazione da parte dell'Ateneo, che aveva fatto ricorso ad operazione analoga per l'acquisizione di "Balbi 2", prevedendo un prezzo forfettario comprendente l'esecuzione di un progetto dei lavori necessari per la consegna dell'immobile in condizioni di immediata usabilità.

Il difensore ha evidenziato che l'operazione di acquisto dell'immobile "ex Eridania" per il trasferimento della Facoltà di Scienze della Formazione è stata esposta dal Prof. Pontremoli al Senato Accademico in data 19/3/2001 ed è stata discussa nel Consiglio di Amministrazione nella seduta del 10/4/2010 e del 26/7/2001, per cui non ci sono state condotte dirette a far passare sotto silenzio la questione.

Il difensore ha contestato anche la mancanza dell'elemento soggettivo adducendo che il Prof. Pontremoli, docente di chimica biologica, non aveva cognizioni giuridiche in generale ed attinenti alla disciplina dei lavori pubblici in particolare e che gli aspetti di natura giuridica della fattispecie rientravano nelle competenze degli Uffici Amministrativi

dell'Ateneo che hanno istruito le pratiche e ne hanno valutato l'opportunità e la legittimità.

Le relazioni esposte dal Prof. Pontremoli erano state predisposte dagli Uffici amministrativi dell'ente, e il Senato accademico e il Consiglio di amministrazione dell'Ateneo hanno approvato l'operazione senza nulla obiettare, per cui la sua eventuale compartecipazione alla determinazione del danno non può essere qualificata diversamente da quella di ogni altro componente dei predetti organi collegiali.

In subordine, e sulla quantificazione del danno, la difesa ha dedotto che l'individuazione della misura del 10% dell'importo complessivo dei lavori non è conforme alla giurisprudenza erariale e neanche alla produzione n. 28 della Procura – relazione del Dott. Alfredo Ferrari – da dove emerge una quantificazione del danno nella misura del 3%.

In ogni caso, secondo la difesa, la mancanza di prova sulla incongruità del costo sostenuto dall'Università per i lavori in argomento, rende apodittica la configurazione e la quantificazione del danno in argomento.

Il difensore, nel ritenere che, sotto il profilo soggettivo, la posizione del Prof. Pontremoli non possa differire da quelli degli altri componenti del Consiglio di Amministrazione che hanno votato a favore delle delibere che hanno autorizzato gli accordi con la Società venditrice, ha chiesto che, ove nella condotta del Prof. Pontremoli vengano ravvisati gli estremi della colpa grave, altrettanto debba considerarsi nei confronti del Consiglio di amministrazione e di altro personale amministrativo dell'Ateneo, come il Dott. Pellitteri e l'Ing. Siciliano, con conseguente valutazione, ai fini della ripartizione della responsabilità, del loro apporto causale.

In via di estremo subordine la difesa ha chiesto l'esercizio del potere riduttivo.

All'odierna pubblica udienza i difensori dei convenuti hanno ampiamente esposto le argomentazioni di cui alle memorie scritte, hanno ribadito l'eccezione di prescrizione ed hanno concluso come in atti.

Il P.M. ha prodotto l'atto di costituzione in mora dei convenuti e si è espresso per l'infondatezza dell'eccezione di prescrizione, sostenendo che il dies a quo della prescrizione, nelle fattispecie di danno derivanti dalla realizzazione di lavori pubblici, decorre dalla data del collaudo e che, nel caso in esame, non essendoci stato un collaudo, la prescrizione debba decorrere dalla data di consegna dell'immobile, avvenuta il 6/7/2004. Diversamente il dies a quo della prescrizione dovrebbe, comunque, individuarsi negli ultimi pagamenti effettuati dall'Università, d'importo superiore al danno contestato ai convenuti, e rispetto ai quali la costituzione in mora è stata tempestiva.

Nel merito, il P.M. ha esposto che il contratto stipulato dall'Università con Cave di Yarm non è giuridicamente configurabile come vendita di cosa futura, c.d. contratto chiavi in mano, ma come l'insieme di due contratti, quello di vendita e quello di appalto di lavori pubblici. Se si fosse trattato di vendita di cosa futura, i lavori di cui al contratto del 2003 dovevano essere posti a carico del venditore.

Il P.M. ha sostenuto che, comunque, secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato (sentenze n. 816/2005, e sent. n. 2/2000), il ricorso da parte della Pubblica Amministrazione alla figura della vendita di cosa futura è ammesso eccezionalmente ed è sottoposto alla sussistenza di

specifici elementi, quali la puntuale valutazione tra costi e benefici, che non ci sarebbe stata nel caso di specie; la verifica del possesso del bene da parte del venditore, che Cave di Yarm non aveva, avendo acquistato l'immobile dopo aver proposto la vendita all'Università.

Sulla valutazione di congruità dei prezzi dei lavori, il P.M. ha ribadito che non vi è stata la validazione degli stessi da parte dell'Università, e che il confronto effettuato dall'Ing. Siciliano ha riguardato soltanto i prezzi, ma nessuno ha valutato il rapporto tra prezzi e quantità.

Il P.M. ha confermato la configurazione dell'elemento del dolo a carico del Bodrato, e della colpa grave a carico di Pontremoli.

DIRITTO

La fattispecie dedotta in giudizio riguarda l'acquisto da parte dell'Università di Genova di un immobile destinato ad ospitare la Facoltà di Scienze della Formazione.

Come già esposto in fatto, con l'atto notarile del 30/7/2001, l'Università ha acquistato dalla società Cave di Yarm S.r.l. la proprietà dell'immobile denominato "Ex Eridania" al prezzo di £ 30.800.000.000 oltre IVA, di cui £ 22.300.000.000 quale corrispettivo dell'acquisto dell'immobile e £ 8.500.000.000 per i lavori di manutenzione straordinaria ed adattamento dell'immobile, che dovevano essere eseguiti dalla stessa ditta venditrice.

Parte del corrispettivo di € 22.300.000.000, è stato pagato dall'Università cedendo in permuta una palazzina di sua proprietà, sita in Genova, Corso Paganini n° 3, al valore di £ 2.400.000.000 (pari ad € 1.239.496,56).

Per i lavori di ristrutturazione, che avrebbero dovuto concludersi al 30/6/2003, il 7/11/2003 è stato stipulato, a modifica del precedente, un

ulteriore contratto con il quale sono stati accertati maggiori costi nell'importo di £ 4.118.936.761, con una spesa totale per la ristrutturazione di £ 12.688.936.761 (pari ad € 6.553.288,93).

La Procura Regionale, chiede la condanna dei signori Bodrato Walter e Pontremoli Sandro al risarcimento del danno erariale di € 655.328,89. Il Dott. Bodrato è chiamato a rispondere a titolo di dolo e in via principale nella sua qualità di Dirigente del Dipartimento Gestione risorse Patrimoniali dell'Università di Genova, il Prof. Pontremoli è chiamato a titolo di colpa grave e in via sussidiaria, quale Rettore dell'Università all'epoca dei fatti.

Il danno, configurato dalla Procura come "perdita di chance", sarebbe derivato dall'aver affidato i lavori di ristrutturazione al venditore senza indire alcuna procedura ad evidenza pubblica.

La Procura chiede anche la condanna del solo Bodrato al pagamento di € 423.494,66, derivante dalla differenza tra il valore della Palazzina ceduta in permuta, determinato dall'Agenzia del Territorio, e il valore considerato, invece, nell'atto di compravendita.

Come già detto, dell'operazione di acquisto dell'immobile "ex Eridania", da cui sarebbero scaturite le voci di danno oggetto della domanda di cui è causa, questa Sezione giurisdizionale si è già ampiamente occupata nel precedente giudizio intentato nei confronti del solo Bodrato per il differente profilo di danno costituito dalla differenza fra il prezzo di acquisto pagato e l'effettivo valore dell'immobile "ex Eridania" (sent. n. 198/2010).

Tanto premesso, le predette voci di danno vanno esaminate separatamente.

Domanda di risarcimento del danno da “perdita di chance” di € 655.328,89

In primo luogo il Collegio deve farsi carico dell’eccezione di prescrizione sollevata da entrambi i convenuti.

Il difensore del Bodrato deduce l’avvenuta prescrizione del diritto al risarcimento del danno al più tardi nella data del 7/11/2008, assumendo che la prescrizione stessa debba decorrere dalla data del fatto dannoso costituito dal rogito notarile datato 30/7/2001, successivamente modificato dal contratto del 7/11/2003. Secondo la difesa, l’avvenuta citazione a titolo di dolo non assume rilievo ai fini della prescrizione sia perché l’art. 1, comma 2, l. n. 20/94, opera una distinzione del dies a quo del termine prescrizionale esclusivamente “in caso di occultamento doloso”, che non ricorre nel caso di specie, sia perché la Sezione Giurisdizionale Liguria, con la sentenza n. 198/2010, ha già escluso, con riferimento agli stessi fatti oggetto del presente giudizio, la configurabilità di un comportamento fraudolento o del semplice dolo contrattuale a carico del Bodrato.

Anche il difensore del Pontremoli sostiene che il dies a quo della prescrizione vada individuato nella data dei contratti che hanno impegnato l’Ateneo nell’operazione immobiliare di cui è causa, deducendo che il primo atto interruttivo della prescrizione per il convenuto è del febbraio 2009. In subordine, qualora il Collegio ritenga che la prescrizione decorra dalla data dei pagamenti effettuati dall’Università, il diritto risarcitorio non sarebbe coperto dalla prescrizione, soltanto limitatamente alle voci di cui ai pagamenti del 15/3/2004 (per € 1.743.030,16) e del 7/10/2004 (€ 562.634,17).

Il P.M. in udienza ha sostenuto che il dies a quo della prescrizione, nelle fattispecie di danno derivanti dalla realizzazione di lavori pubblici, decorra dalla data del collaudo e che, nel caso in esame, non essendoci stato un collaudo, la prescrizione debba decorrere dalla data di consegna dell'immobile, avvenuta il 6/7/2004, o dagli ultimi pagamenti effettuati dall'Università, d'importo superiore al danno contestato ai convenuti, e rispetto ai quali la costituzione in mora è stata tempestiva.

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

Nel caso in esame, non ricorrendo l'ipotesi di occultamento doloso del danno, la prescrizione decorre dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso. La condotta antigiuridica contestata ai convenuti, consistente nella mancata osservanza della normativa sulle procedure ad evidenza pubblica, si è compiuta con la stipulazione dei predetti contratti del 2001 e del 2003 tra l'Università di Genova e la Società Cave di Yarm, ma il verificarsi dell'evento dannoso, in assenza dell'atto di collaudo ossia dell'atto conclusivo della procedura di realizzazione dei lavori pubblici, si è avuto con i pagamenti effettuati dall'Università per i lavori affidati al venditore, pagamenti, questi, che hanno segnato la diminuzione patrimoniale dell'Ateneo, protrattasi fino al 2004.

La Procura Regionale ha costituito in mora il Prof. Pontremoli e il Dott.

Bodrato con atto dell'11/2/2009, recapitato ai destinatari il 13/2/2009, prima del decorso del quinquennio dalla data dei pagamenti effettuati dall'Università, per l'importo di € 1.743.030,16 nel mese di marzo del 2004 e per l'importo di € 562.634,17 nel mese di ottobre del 2004.

Il totale di detti pagamenti è di € 2.305.664,33, importo, questo, nel quale trova capienza il danno di cui la Procura ha chiesto il risarcimento - € 655.328,89 -

L'individuazione del dies a quo nella data dei pagamenti è in linea con la giurisprudenza delle Sezioni Riunite di questa Corte in materia di esordio della prescrizione nelle fattispecie di responsabilità contabile.

Le SS.RR, nel risolvere la questione del dies a quo della prescrizione nelle ipotesi di danno collegate alla realizzazione di lavori pubblici, hanno ritenuto che i pagamenti determinano la lesione degli interessi patrimoniali della Pubblica amministrazione, ma che “il pagamento di somme all'appaltatore nel corso della costruzione di un'opera pubblica costituisce in una pluralità di evenienze anticipazione del corrispettivo recuperabile in sede di collaudo e di definizione dell'assetto di interessi tra amministrazione appaltante ed appaltatore..”, concludendo nel senso che le condizioni cui è subordinata la decorrenza della prescrizione, ossia concretezza ed attualità del danno, “esistono al momento della conclusione del procedimento di collaudo e salvo che non si siano verificate anteriormente..”.

Con la sentenza n. 5/2007/QM, le SS.RR. si sono espresse nel senso che nell'ipotesi “in cui il danno è la sommatoria di pagamenti frazionati nel tempo tutti risalenti ad un unico atto deliberativo o, comunque, ad

un'unica manifestazione di volontà, l'individuazione del dies a quo della prescrizione non può essere effettuata con riguardo al momento in cui è insorto l'obbligo giuridico di pagare; in tal modo, infatti, tornerebbe ad essere valorizzata la mera "commissione del fatto", dimenticando che l'illecito amministrativo – contabile – non diversamente, sotto tale profilo, dell'illecito civile – è l'esito di una fattispecie complessa che trova il suo compimento quando la condotta antiggiuridica abbia prodotto un danno concreto e attuale".

Da ultimo le SS. RR., con la sentenza n. 14/2011/QM, anche nell'ipotesi di danno indiretto hanno ritenuto che il dies a quo della prescrizione vada individuato, non già nella data del passaggio in giudicato della sentenza di condanna della pubblica amministrazione, ma nella data di emissione del titolo di pagamento nei confronti del terzo danneggiato, ribadendo che prima del pagamento vi è solo una situazione di danno potenziale, che proprio perché tale, può anche non attualizzarsi, a dispetto della attualità e concretezza dell'obbligazione risarcitoria.

In sostanza è stato confermato l'orientamento in base al quale debbono essere mantenuti nettamente distinti il profilo del perfezionamento di una obbligazione a carico dell'amministrazione pubblica, che nel caso di specie corrisponde alla stipulazione dei due contratti, quello del 2001 e quello del 2003, dal profilo della concretezza ed attualità del danno derivante dall'obbligazione stessa, ancorando, quest'ultimo, al pagamento conseguente all'obbligazione.

Applicando gli stessi criteri alla fattispecie in esame, la costituzione in mora dei convenuti è intervenuta tempestivamente rispetto ai pagamenti di

cui si è detto sopra.

Superata l'eccezione di prescrizione, occorre ora pronunciarsi sulla sussistenza o meno del danno configurato dalla Procura.

Del tutto priva di fondamento è la richiesta di inammissibilità della domanda di risarcimento avanzata dalla difesa Pontremoli laddove assume che “Il danno da perdita di chance è infatti strutturato quale pregiudizio sofferto da un soggetto in conseguenza della mancata aggiudicazione in proprio favore di una procedura di evidenza pubblica” e, che, pertanto, lo stesso danno “non è ontologicamente configurabile nei riguardi del soggetto che – nella tesi della Procura erariale – avrebbe dovuto rivestire il ruolo di stazione appaltante”.

Ebbene, come è noto, la giurisprudenza della Corte dei conti con l'espressione danno da “perdita di chance” o “danno alla concorrenza” indica il danno subito dall'Amministrazione nel caso in cui non vengano osservate le regole di evidenza pubblica che subordinano la stipulazione dei contratti di acquisto dei beni o servizi al previo espletamento di una gara.

Anche la Seconda Sezione Giurisdizionale Centrale nella sentenza n. 198/2011, più volte richiamata dai difensori dei convenuti, lungi dall'escludere la configurabilità di un pregiudizio patrimoniale per l'amministrazione nel caso di mancato esperimento delle prescritte procedure concorsuali, ha precisato che detto nocumento è rappresentato dal mancato risparmio di spesa “che sarebbe stato possibile ottenere mediante il confronto in gara tra più offerte”.

Il riferimento della difesa Bodrato alle “inevitabili lungaggini” che

l'espletamento delle procedure di evidenza pubblica avrebbe comportato nell'operazione in questione, evidentemente prescinde dal considerare che dette procedure sono dettate, a garanzia, tra l'altro, "dell'economicità" dell'opera.

Come ben evidenziato da questa Sezione Giurisdizionale nella sent. n. 332 del 20/12/2000, "La ratio sottesa alle norme di contabilità che tali procedure disciplinano – accanto alle altre concorrenti finalità, alcune delle quali di derivazione comunitaria (trasparenza, imparzialità, par condicio, libera concorrenza..) – è, infatti, tradizionalmente quella di consentire all'amministrazione il contenimento della spesa pubblica e di ottenere le condizioni più vantaggiose; solo l'alta probabilità che detta finalità trovi realizzazione sulla base dell'"id quod plerumque accidit", giustifica i costi, talora anche onerosi, che gravano sulla Pubblica amministrazione per l'espletamento delle procedure concorsuali" (in materia di danno da perdita di chance, di questa stessa Sezione, cfr. anche, sent. n. 152/2010).

La difesa Pontremoli ha dedotto che, nel caso di specie, mancherebbe la contestazione di un effettivo pregiudizio erariale "Difettando qualsivoglia prospettazione attorea tesa a dimostrare l'incongruità del costo sostenuto in ragione dell'affidamento dei lavori in via diretta".

Sullo specifico profilo della prova del danno da perdita di chance, giova richiamare la predetta sentenza n. 332/2010, con la quale questa Sezione ha affermato che "...ove sia omessa qualsiasi procedura concorsuale, anche nella forma di semplice gara informale tra più operatori economici, la prova dell'effettività del danno possa essere individuata nel fatto notorio

che il confronto concorrenziale delle offerte di più operatori economici avrebbe consentito all'amministrazione aggiudicatrice di conseguire condizioni più vantaggiose di quelle ottenute contrattando con un'unica ditta. Ed invero, nei casi di omissione delle prescritte procedure concorrenziali, la perdita delle condizioni più favorevoli non costituisce una mera ipotesi da provare, ma rappresenta una ragionevole probabilità". Con riferimento alla giurisprudenza di questa Sezione, per affermare nella specie la sussistenza del danno da "perdita di chance", sarebbe già sufficiente aver rilevato il mancato esperimento di qualsiasi procedimento di gara.

In ogni caso, la Procura ha fornito specifici elementi di prova sulla sussistenza del danno in argomento, deducendo che la società venditrice, Cave di Yarm, priva dei requisiti e dei mezzi per potere effettuare direttamente i lavori di ristrutturazione dell'immobile, ha dovuto ricorrere ad imprese sub-appaltatrici per la realizzazione degli stessi.

Nella relazione dell'Ispettore del Ministero dell'Economia e delle Finanze, infatti, è stata ampiamente evidenziata la mancanza in capo alla Società Cave di Yarm dei requisiti di "capacità economica e finanziaria". Dal certificato di iscrizione alla Camera di commercio, è risultato che la società venditrice aveva un capitale sociale di soli 185 milioni, mentre i lavori da eseguire erano inizialmente di lire 8.500.000.000, diventati poi lire 12.688.936.761.

L'utile conseguibile dalle imprese sub-appaltatrici rappresenta un incontestabile elemento di prova sull'an del danno da perdita di "chance".

L'esistenza del danno è supportata, pertanto, oltre che dal "mancato

risparmio di spesa” che la giurisprudenza fa ragionevolmente discendere dall’omissione delle prescritte procedure ad evidenza pubblica a prescindere dalla sussistenza in capo al soggetto affidatario dei requisiti e dei mezzi per provvedere direttamente all’esecuzione dei lavori, anche dalla decisiva valenza probatoria derivante dalla mancanza in capo a Cave di Yarm dei mezzi per la realizzazione dei lavori.

In disparte ciò, esistono indizi gravi precisi e concordanti che indurrebbero comunque a ritenere che l’Università sicuramente ha perso delle “chances” nell’affidare i lavori a Cave di Yarm senza l’espletamento di una pubblica gara.

Al riguardo non va trascurato che il prezzo di vendita dell’immobile “Ex Eridania” praticato all’Università (lire 22.300.000.000) è stato di gran lunga superiore al valore di mercato (lire 18.000.000.000) dell’immobile e che, invece, il valore di permuta della palazzina di Corso Paganini 3 di proprietà dell’Università è stato determinato in misura (lire 2.400.000.000) largamente inferiore al valore di mercato dell’immobile stesso (lire 3.220.000.000).

Va, infine, evidenziato che la sussistenza del danno da perdita di chance nella fattispecie in esame è stata già, seppure indirettamente, acclarata da questa Sezione giurisdizionale nella sentenza n. 198/2010, riguardante il differente profilo di danno derivante dal prezzo di vendita del palazzo “ex Eridania”, dove si legge : “per una migliore comprensione della vicenda va evidenziato che all’atto di compravendita non fu allegato uno specifico computo metrico dei lavori di adeguamento per non ricadere nell’istituto dell’appalto (dichiarazioni spontanee alla P.G. del Bodrato del 4.2.2009).

La spesa sostenuta per la ristrutturazione, oggetto di separata istruttoria (atto di citazione, pag. 10), è stata, infatti, ricompresa nell'operazione di acquisto utilizzando un contratto innominato di compravendita con lavori di adeguamento - per il valore di ben otto miliardi e mezzo delle vecchie lire, oltre ai maggiori lavori suindicati per circa quattro miliardi - a carico del venditore; la scelta di tale strumento giuridico ha consentito di superare la normativa di evidenza pubblica sugli appalti - di cui alla l. n. 109 del 1994) - il cui rispetto avrebbe ragionevolmente comportato una riduzione dei costi a carico dell'Ateneo e non un incremento. In tal senso risulta essersi espresso peraltro il notaio rogante,[...]"

Data la peculiarità del pregiudizio, per la quantificazione dello stesso occorre procedere secondo il criterio della valutazione equitativa previsto dall'art. 1226 c.c. (cfr.: Sezione Giurisdizionale Liguria, sent. n. 209/2007).

Quanto alla possibilità di mutuare le percentuali utilizzate dal giudice amministrativo per quantificare il danno subito dall'impresa illegittimamente esclusa dalla gara, la Sezione Seconda Giurisdizionale d'Appello (sent. n. 198/2011), ha avuto modo di affermare che "nel versante della responsabilità amministrativa il "danno alla concorrenza" - ove sia effettivamente provato nell'an - può non corrispondere nel quantum a quelle misure percentuali, potendo oltrepassarle sia nel valore minimo (del 5%) che in quello massimo (del 10%) in relazione alla peculiarità del caso concreto..".

Nel caso di specie, il Collegio, valutando il possibile utile che le imprese subappaltatrici dovevano conseguire dall'esecuzione dei lavori e

valutando anche il contesto e le modalità della complessiva operazione, ritiene congrua ed equa la determinazione del danno effettuata dalla Procura nella misura del 10% dell'importo complessivo dei lavori.

Né detta percentuale può essere calcolata, come sembrerebbe adombrare la difesa Pontremoli, sull'importo degli ultimi pagamenti effettuati dall'Università a Cave di Yarm, atteso che detti pagamenti costituiscono, ciascuno, una parte del prezzo unitario dovuto alla società venditrice per i lavori di ristrutturazione.

Antigiuridicità della condotta ed elemento soggettivo

Il danno da perdita di chance è derivato dalla violazione di specifiche norme di legge

L'affidamento dei lavori di ristrutturazione alla stessa Ditta venditrice attraverso il ricorso ad un "contratto misto o contratto atipico" è avvenuto in violazione dell'art. 19 della legge 11 febbraio 1994 n. 109, che, nell'individuare i "Sistemi di realizzazione dei lavori pubblici" statuisce "I lavori pubblici di cui alla presente legge possono essere realizzati esclusivamente mediante contratti di appalto o di concessione di lavori pubblici [...]".

L'affidamento dei lavori a Cave di Yarm è avvenuto altresì in violazione delle disposizioni di cui all'art. 8 della stessa legge n. 109/1994, che per le imprese esecutrici di lavori pubblici, hanno previsto un articolato sistema di qualificazioni in rapporto alla tipologia e all'importo dei lavori affidati.

In attuazione di tali disposizioni normative, il D.P.R. 25 gennaio 2000 n. 34, ha disciplinato i requisiti di "capacità economica e finanziaria" delle imprese esecutrici di lavori pubblici. In particolare, all'art. 18 tra i

requisiti di ordine speciale occorrenti per la qualificazione prevede “l’adeguata capacità economica e finanziaria”, “l’adeguata idoneità tecnica organizzativa”.

Sulla mancanza della capacità economica finanziaria in capo alla Società Cave di Yarm si è già detto sopra.

Al riguardo, va opportunamente osservato che la legge nell’ipotesi di trattativa privata stabilisce che i soggetti affidatari devono possedere i requisiti per l’aggiudicazione di appalti di uguale importo mediante pubblico incanto o licitazione privata (art. 24 L. n. 109/1994), e nel caso di affidamento diretto dei servizi o forniture per importi inferiori a ventimila euro stabilisce che l’affidatario deve essere in possesso, tra l’altro, dei requisiti di capacità tecnico- professionale ed economico-finanziaria prescritta per prestazioni di pari importo affidate con le procedure ordinarie di scelta dei contraenti (art. 125 D. Lgs. 12 aprile 2006 n. 163).

Ciò vuol dire che, anche dove è riconosciuta ai soggetti pubblici una certa discrezionalità nella scelta del contraente, la legge vuole che siano rigorosamente accertati i requisiti di idoneità tecnica ed economica del contraente stesso.

I convenuti sostengono che non vi è stata l’elusione delle regole di evidenza pubblica perché l’operazione è stata costruita come una vendita di immobile finito, con lavori di adeguamento a carico del venditore, c.d. contratto “chiavi in mano”.

Tale prospettazione è infondata perché non trova riscontro nelle pattuizioni contrattuali e non può essere supportata dalle norme di

riferimento.

L'art. 1472 del c.c. stabilisce che “Nella vendita che ha per oggetto una cosa futura, l'acquisto della proprietà si verifica non appena la cosa viene ad esistenza.”

I lavori di ristrutturazione dell'immobile “Ex Eridania” non possono essere giuridicamente attratti nella figura di “vendita di cose future”. L'Università, infatti, ha acquistato la proprietà dell'immobile prima che i lavori venissero “ad esistenza”, soltanto la consegna dell'immobile è stata differita al completamento dei lavori (vedi punto sesto - 6.5 - dell'atto di compravendita).

E' stato previsto che i lavori di ristrutturazione venissero eseguiti dopo il passaggio della proprietà dell'immobile all'acquirente, passaggio, questo, che, secondo quanto pattuito al punto ottavo dell'atto di “compravendita e contestuale atto di permuta”, era subordinato al verificarsi della condizione sospensiva rappresentata dal rilascio da parte del Comune di Genova della concessione edilizia per i lavori di ristrutturazione ed adattamento dell'immobile.

Nella vendita di cosa futura, inoltre, la realizzazione del bene appartiene alla sfera interna del venditore, su cui gravano la spesa della costruzione e i rischi della stessa.

Nel caso di specie se si fosse trattato di vendita di cosa futura, tutti i lavori di cui al contratto del 2003, che sono stati posti a carico dell'Università per l'importo di £ 4.188.936.761, avrebbero dovuto essere a carico del venditore, stante il carattere definitivo e immodificabile del prezzo di vendita.

Lo stesso Prof. Umberto Morello nel “promemoria” prodotto dalla difesa Bodrato, ha affermato che nella vendita con lavori a carico del venditore, “la parte venditrice non avrebbe potuto pretendere ulteriori somme”.

In realtà, come evidenziato dalla Procura, si è trattato di spesa aggiunta in “variante” di quella già pattuita ed i nuovi lavori, come accade nella realizzazione di opera pubblica, sono stati approvati e affidati all'appaltatore dei lavori già eseguiti.

La fattispecie non può, pertanto, essere inquadrata nella vendita di cosa futura.

E' necessario chiarire, in ogni caso, che nella specie sarebbero, comunque, mancati quegli specifici elementi che, in via eccezionale, possono legittimare il ricorso da parte della Pubblica amministrazione a tale figura contrattuale.

Il Consiglio di Stato, Sez. VI, con la sentenza n. 816 dell'1/3/2005, si è espresso negativamente circa la legittimità del ricorso da parte della Pubblica amministrazione all'acquisto di immobile da costruire. Nella sentenza si legge, infatti, che “La procedura adottata, in quanto tendente alla realizzazione di una (futura) opera pubblica, come sarà meglio successivamente chiarito, era contrastante e comunque elusiva della normativa di cui all'art. 19 della legge-quadro 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni, secondo cui i lavori pubblici possono essere eseguiti esclusivamente mediante contratti di appalto o di concessione di costruzione e gestione”. Peraltro, va sottolineato che nella fattispecie esaminata dal Consiglio di Stato l'amministrazione Pubblica aveva comunque indetto una gara informale per l'acquisto, a trattativa privata, di

un immobile che l'aggiudicatario avrebbe poi dovuto costruire

La problematica dell'ammissibilità dell'acquisto di cosa futura era stata ampiamente esaminata dal Consiglio di Stato in Adunanza Generale con il parere n. 2 del 17/2/2000, nel quale sono stati approfonditi i limiti che derivano dalla disciplina pubblicistica sulla procedimentalizzazione dell'azione dell'amministrazione e l'effetto di detti limiti sulla figura contrattuale disciplinata dall'art. 1472 c.c.

Il Consiglio di Stato, nel prendere atto che si era sviluppato “in seno alla magistratura contabile, un atteggiamento di forte sfavore per l'uso di tale istituto privatistico da parte di pubbliche amministrazioni..”, e nel ricordare tutte le norme che si ispirano al principio generale secondo il quale i contratti dai quali derivi una spesa per lo Stato o per gli enti pubblici debbono essere preceduti da gare mediante pubblico incanto o licitazione privata, si è espresso nel senso che anche a ritenerne in astratto l'ammissibilità, “il ricorso alla vendita di cosa futura non può non ritenersi eccezionale”.

Il Consiglio di Stato, al fine di arginare il rischio che il ricorso da parte della Pubblica amministrazione all'istituto della vendita di cosa futura possa risolversi in situazioni di “abuso del diritto” ha poi fornito uno “schema procedimentale paradigmatico” per esplicitare “i rigorosi e angusti limiti entro i quali va circoscritta la possibilità del ricorso all'istituto contrattuale in parola.

Tra i predetti criteri di orientamento quelli che assumono particolare rilevanza nella valutazione della fattispecie in esame sono i seguenti: “A7 Titolo di proprietà dell'area acquisito dal venditore in epoca non sospetta

rispetto alla determinazione dell'amministrazione di munirsi del bene";
A6 verifica del possesso, da parte del venditore, di sufficienti requisiti di capacità economica che devono preesistere alla stipulazione del contratto;
A5 "Puntuale valutazione del rapporto costo benefici, mettendo a confronto le utilità complessivamente ricavabili dal ricorso alla compravendita, rispetto a quelle conseguibili ricorrendo agli ordinari e normali procedimenti di realizzazione dell'opera: acquisizione coattiva dell'area e affidamento mediante contratto d'appalto".

La decisione di affidare i lavori di ristrutturazione al venditore è stata assunta nella fattispecie in esame in assenza dei suddetti presupposti.

Sul mancato accertamento dei requisiti di qualificazione tecnica ed economica in capo alla Ditta venditrice si rinvia a quanto già detto.

Giova, invece, soffermarsi, sull'elemento di cui al predetto punto "A7", riguardante la necessità che l'acquisto del diritto di proprietà dell'immobile da parte della Ditta venditrice sia avvenuto "in epoca non sospetta". Nel caso di specie così non è stato. La società Cave di Yarm quando ha formulato la proposta di offerta in vendita all'Università (12/7/2000) non era ancora proprietaria dell'immobile (lo sarebbe diventata nel successivo mese di settembre) e gli attuali convenuti non hanno in alcun modo valutato la mancanza di tale presupposto.

Ciò è stato rilevato dal Giudice di appello nella sentenza n. 614/2011 pg. 20: "Da una nota del Nucleo di Polizia Tributaria della Guardia di Finanza di Genova, n. 20424 del 30/9/2008, risulta infatti che dirigente della B.N.L. sig. Andrea Ansevini aveva avuto un incontro, su richiesta del rappresentante della società Cave di Yarm, "in data antecedente e

prossima al 27/6/2000, con il dott. Bodrato Walter e il Magnifico Rettore Pontremoli al fine di ottenere dagli anzidetti una conferma circa il loro fortissimo interesse per l'acquisto dell'ex Palazzo Eridania.. Il tutto nell'ottica di fornire alla Direzione Generale della BNL s.p.a. di Roma ulteriori elementi di valutazione onde ottenere l'assenso alla stipula del contratto di mutuo” necessario alla società Cave di Yarm per ...acquisire l'immobile da Eridania s.p.a.”

Quanto poi alla “puntuale valutazione del rapporto costi benefici”, non vi è alcun elemento che attesti l'avvenuta comparazione tecnica tra le utilità ricavabili dall'asserita vendita di cosa futura rispetto a quelle conseguibili ricorrendo agli ordinari procedimenti di realizzazione di opera pubblica.

Il Dott. Bodrato e il Prof. Pontremoli che hanno relazionato in Consiglio di Amministrazione sui termini dell'operazione non hanno sottoposto al Consiglio stesso la necessità di questa previa valutazione comparativa tra costi e benefici, ma hanno chiesto l'approvazione dell'operazione nel suo complesso, dove l'affidamento dei lavori alla Ditta venditrice è stato previsto come elemento inscindibile dell'operazione stessa.

Sui costi dei lavori di ristrutturazione va rilevato che l'individuazione dell'importo dei lavori stessi è derivata esclusivamente dalla stima effettuata dai progettisti, architetti Guglielmo Polastri e Francesco Tomasinelli senza che la stessa fosse stata adeguatamente validata dai competenti uffici dell'Università.

Invero lo studio Polastri-Tomasinelli è stato incaricato dalla stessa Società proprietaria dell'immobile per l'elaborazione di un progetto da presentarsi in Comune; il computo metrico è stato redatto “dalla proprietà” e come

dichiarato dall'Ing. Siciliano Luciano nel verbale di sommarie informazioni del 4/12/2008 "Con riferimento al computo metrico osservo che non trattandosi di un appalto, l'attività dell'Ufficio Tecnico non aveva un valore così vincolante. Pertanto mi limitai a verificare che i prezzi unitari esposti fossero congruenti con i prezzi da Bollettino CCIAA"

A quest'ultimo riguardo, va evidenziato che alla data del 10/4/2001, in cui il Consiglio di Amministrazione ha approvato, tra l'altro, il costo dei lavori di ristrutturazione nell'importo di lire 8.500.000.000, l'attività di controllo sui prezzi dell'Ing. Siciliano non risultava essere stata eseguita e che, come evidenziato dal P.M. in udienza, non vi è stato alcun controllo sul rapporto tra prezzi e quantità.

In siffatto contesto, seguendo l'orientamento del Consiglio di Stato, non si poteva legittimare il ricorso alla vendita di cosa futura.

In realtà l'operazione di cui è causa si è concretizzata con la stipulazione di due contratti, uno di vendita e l'altro di appalto di lavori pubblici, quest'ultimo in violazione delle norme di evidenza pubblica.

La mancata applicazione della normativa di affidamento dei lavori pubblici non può quindi giustificarsi con il riferimento alla figura contrattuale della "vendita di cosa futura", ma va ricondotta alla grave negligenza ed imperizia degli odierni convenuti, che devono ritenersi responsabili, in egual misura, del danno provocato all'Università dalla violazione della suddetta normativa.

Il Bodrato nel respingere la contestazione del danno da perdita di chance, riporta ampie parti del promemoria del Prof. Umberto Morello che, nella sua qualità di Notaio ha redatto il contratto preliminare e quello definitivo

di acquisto dell'immobile. La decisione sull'affidamento dei lavori di ristrutturazione alla parte venditrice, però è stata assunta dall'Università e non è stata determinata dal Prof. Morello, il quale, nel suddetto promemoria ha chiaramente evidenziato che "La scelta tra l'una e l'altra delle due operazioni [lavori di ristrutturazione da parte del venditore o acquisto del bene nello stato in cui si trovava con successivo appalto con gara] comportava comunque una valutazione cost/benefits che certamente rientrava nei poteri di discrezionalità tecnica dell'Università e che penso sia stata attentamente valutata dai suoi organi competenti".

Senonché, l'osservanza della normativa di evidenza pubblica non è rimessa dalla legge a valutazioni discrezionali dell'Amministrazione, né risulta, tra l'altro, che gli organi amministrativi dell'Università abbiano considerato detti profili, posto che in nessun documento del procedimento che ha portato alla stipulazione del contratto con Cave di Yarm è stata valutata, con raffronti specifici tra costi e benefici, la disapplicazione delle norme sulla realizzazione dei lavori pubblici.

Le argomentazioni difensive del Rettore pro tempore dell'Università, Prof. Pontremoli, si basano sostanzialmente sull'assunto che la fattispecie contestata si incentra su aspetti di natura squisitamente giuridica, estranei alla propria professionalità di ordinario di chimica biologica e che per gli aspetti tecnici, economici e giuridici, si è avvalso dell'attività degli uffici interni (del Direttore amministrativo, del responsabile dell'Ufficio tecnico, del responsabile della gestione dei beni patrimoniali), nonché di soggetti esterni, come il Prof. Morello per gli aspetti giuridici, il Prof. Arch. Butti per l'edilizia, il Prof. Pugliafito per il bilancio.

Si tratta di argomentazioni che non possono portare all'esclusione della responsabilità per il danno contestato dalla Procura.

Al di là della specifica formazione professionale del Prof. Pontremoli, ciò che assume rilievo in questa sede è che lo Statuto dell'Università degli Studi di Genova indica nel Rettore il primo Organo centrale di governo dell'Università che, oltre a rappresentare a ogni effetto di legge l'Ateneo, "assicura il rispetto delle norme vigenti". Tale generale e ampia formulazione attribuisce al Rettore, innanzitutto, la funzione di garante dell'osservanza delle leggi tutte.

Lo stesso Manuale di Amministrazione, approvato dal Consiglio di amministrazione dell'Università in data 30/11/1999, ha disciplinato, nel dettaglio, l'attività negoziale dell'Ateneo e le relative procedure di evidenza pubblica.

D'altra parte, le norme di evidenza pubblica e l'obbligo per la P.A. di indire pubbliche gare per la realizzazione di lavori pubblici, non si sostanziano in una questione tecnica che fuoriesce dalle cognizioni che vengono richieste in capo al Rettore. Si tratta di principi generali e fondamentali dell'ordinamento amministrativo che non potevano essere certo ignorati dal Rettore, posto a presidio della legalità e della legittimità dell'attività e dell'azione dell'Ateneo.

Diversamente dalla prospettazione della Procura, che ha chiamato il Bodrato a rispondere a titolo di dolo, configurando quella del Pontremoli come responsabilità sussidiaria, il Collegio ritiene, invece, come già detto sopra, che la responsabilità sia colposa anche per il Dott. Bodrato, e che i convenuti debbano rispondere in parti uguali del danno arrecato

all'Università.

Il Bodrato, nella sua qualità di dirigente del Dipartimento gestione risorse patrimoniali, e il Rettore dell'Università, sono stati coloro che hanno indirizzato sin dall'inizio l'intera operazione che ha portato all'acquisto di Palazzo "Ex Eridania" e alla cessione della Palazzina di Corso Paganini.

Sono stati il Dott. Bodrato e il Rettore, Prof. Pontremoli a curare i primi contatti con Cave di Yarm e a condurre le relative trattative (vedi: lettera di Cave di Yarm, s.r.l. del 12/7/2000, diretta all'Università e alla "C.a. Dott. Walter Bodrato" e risposta in data 3/8/2000 del Rettore a Cave di Yarm; lettera del Rettore a Cave di Yarm del 19/12/2000).

Essi hanno guidato l'impianto dell'operazione, anche sotto il profilo dell'affidamento dei lavori alla Società venditrice. Dal verbale del Consiglio di amministrazione del 10/4/2011, non risulta che il Consiglio sia stato investito del profilo riguardante le modalità di realizzazione dei lavori stessi e dei relativi costi. Si tratta di profili non trattati né dal Rettore né dal Dott. Bodrato che, quale Dirigente del Dipartimento Gestione Risorse Patrimoniali, ha relazionato sull'intera operazione.

Essi hanno sottoposto all'approvazione del Consiglio di Amministrazione l'operazione di acquisto comprensiva della realizzazione dei lavori in questione in violazione dell'iter previsto dalla legge per la realizzazione di lavori pubblici.

La colpa in cui sono incorsi i convenuti è gravissima perché la normativa sulle procedure concorsuali ha carattere generale e la sua applicazione non poteva in alcun modo essere messa in discussione o generare problemi di interpretazione. L'importanza e la rilevanza dell'operazione, inoltre,

avrebbero dovuto indurre, mediante il semplice uso della diligenza del buon padre di famiglia, ad una applicazione rigorosa della normativa in questione onde consentire all'Università di poter scegliere le condizioni più vantaggiose, con conseguente contenimento della spesa pubblica, attraverso la scelta tra più concorrenti.

La prospettazione della Procura, secondo la quale, il dott. Bodrato avrebbe “dolosamente “pilotato l'affare” e perciò risponderebbe a titolo principale, rispetto al Pontremoli, chiamato a titolo di colpa grave, non può essere accolta.

La Procura, nel sostenere il dolo a carico del Bodrato, ha ritenuto che “..soltanto la precisa volontà di conseguire il perfezionamento di un “affare” complessivamente già preordinato fin dall'inizio può giustificare il comportamento dello stesso tenuto”, sottoponendo all'attenzione del Collegio specifiche circostanze che, secondo quanto affermato dallo stesso P.M. “hanno caratterizzato sotto il profilo dell'elemento psicologico la complessiva operazione condotta dal BODRATO”.

L'Ufficio Requirente ha, in particolare, evidenziato che il Bodrato, ricevuta la proposta di vendita di Cave di Yarm in data 12/7/2000, non effettuò neppure una visura catastale per verificare se la società proponente fosse proprietaria dell'immobile. Tale circostanza, sostiene la Procura, “risulterebbe veramente inspiegabile se non con l'esigenza di non compromettere l' “affare” che si andava costruendo: si rendeva, in tal modo, possibile il futuro acquisto da parte di Cave di Yarm (da Eridania) di un immobile, per il quale la società, non ancora proprietaria, aveva già trovato nell'Università un acquirente (forse condizione essenziale perché

l'operazione immobiliare fosse sicuramente remunerativa)”).

Altra circostanza evidenziata dalla Procura, a sostegno della contestazione del dolo a carico del Bodrato, è quella riguardante le modalità di gestione della richiesta del parere all'Agenzia del Territorio.

Per la Procura il Bodrato incaricò un perito per la stima dell'immobile “ex Eridania” pur sapendo che l'immobile stesso doveva essere stimato dall'Agenzia del Territorio, prospettando al Consiglio di Amministrazione dell'Università una procedura per la determinazione del prezzo di acquisto dell'immobile difforme da quella stabilita dal Manuale di amministrazione, al fine di avvalorare la procedura fino allora seguita.

La Procura ha anche evidenziato che il Bodrato, dopo aver chiesto il parere all'Agenzia del Territorio, si limitò ad attendere che decorresse il termine di 60 giorni entro il quale la stima sarebbe dovuta pervenire e che se egli si fosse informato, avrebbe appreso che in data 11/6/2001 gli era stata comunicata l'avvenuta stesura della relazione.

Da detti comportamenti, secondo la Procura, discenderebbe la sussistenza del dolo anche nella condotta rilevante nel presente giudizio.

Senonché detti comportamenti, rilevanti e determinanti nella valutazione del danno costituito dalla differenza tra il prezzo di vendita dell'immobile e il valore di mercato dello stesso, sono state già tutti vagliati dalla Corte dei conti, in primo e secondo grado, con valutazioni che, nel complessivo contesto probatorio, caratterizzato soprattutto dall'esito delle indagini penali, hanno portato all'esclusione della configurabilità del dolo e all'affermazione della colpa grave a carico del Bodrato (Sez. Giurisdiz. Liguria sent. n. 198/2010; Sez. Seconda di appello sent. n. 614/2011).

In particolare il giudice di secondo grado nel valutare tutti i predetti elementi, ora nuovamente sottoposti all'attenzione di questa Sezione, ha concluso nel senso che “non appare sufficientemente provato che il dott. Walter Bodrato abbia voluto attuare un preciso disegno dolosamente preordinato a favorire la società Cave di Yarm”.

Il Collegio non intende discostarsi dalle valutazioni, peraltro assistite dall'autorità del giudicato, contenute nelle sopra richiamate sentenze n. 198/201 e n. 614/2011.

Né, ad avviso del giudicante, tra i predetti comportamenti e la condotta contestata nel presente giudizio vi è una sorta di inscindibilità che impedisce di valutare autonomamente quest'ultima senza uno specifico apprezzamento dei primi.

Per quanto riguarda il presente giudizio e, nello specifico, l'avvenuta violazione delle norme sulle procedure concorsuali, quel che sicuramente emerge dagli atti è che vi è stata un'assoluta e gravissima imperizia e negligenza sia del Dott. Bodrato che del Prof. Pontremoli nel cercare percorsi alternativi a quelli rigorosamente voluti dall'ordinamento per la realizzazione dei lavori pubblici.

Il danno di € 655.328,89 va suddiviso in parti uguali tra i due convenuti, con condanna di ciascuno al pagamento di € 327.664,44, oltre rivalutazione monetaria.

Va escluso l'apporto causale di altri soggetti, atteso che le trattative per l'impianto dell'intera operazione hanno visto come protagonisti il Dott. Bodrato e il Prof. Pontremoli, che hanno valutato i fondamentali profili dell'operazione stessa, compreso quello dell'affidamento dei lavori alla

Ditta venditrice.

Trattandosi poi di soluzione voluta dal primo organo di Governo dell'Università non può assumere rilievo, sotto il profilo causale, la mancata disapprovazione che avrebbero potuto manifestare gli altri Dirigenti dell'Università che hanno partecipato al Consiglio di amministrazione del 10/4/2001 (Dott. Giuseppe Aceti, Dott.ssa Rosa Gatti) e il Direttore amministrativo Domenico Pellitteri, nonché il componente del Collegio dei Revisori, Dott. Renato Viale.

Quanto poi all'asserita approvazione che soggetti qualificati esterni all'Università abbiano potuto dare al profilo della realizzazione dei lavori da parte della Ditta venditrice, la stessa non farebbe venir meno la colpa grave dei convenuti, i quali per il ruolo rivestito all'interno dell'Università e per la loro professionalità avrebbero dovuto respingere qualsiasi prospettazione non conforme al rispetto delle procedure concorsuali e agli interessi dell'Università.

Va evidenziato, peraltro, che il Prof. Umberto Morello nel promemoria prodotto dalla difesa Bodrato, ha preso le distanze dalla scelta di affidare i lavori alla Ditta Venditrice, esponendo che “Nella mia qualità di delegato del Rettore ho partecipato alle prime fasi preliminari (trattative, impostazione, ecc) per quanto concerne l'operazione Albergo dei Poveri e l'operazione Hennibique. Per il Palazzo Eridania, essendo scaduto il mio mandato, anche a seguito del mio trasferimento all'Università degli Studi di Milano, il mio incarico si è limitato alla messa a punto del contratto preliminare di vendita e degli altri contratti sopra citati”.

Le trattative e l'impostazione dell'operazione sono, pertanto, riconducibili

agli attuali convenuti.

Non ci sono spazi che consentano al Collegio l'esercizio del potere riduttivo, perché nell'intera operazione di cui è causa l'intento speculativo della Ditta venditrice è stato agevolmente realizzato, mentre l'Università e il Pubblico Erario non hanno potuto usufruire della tutela che sarebbe derivata dalla semplice osservanza di quelle regole che nei vari passaggi della vicenda sono state disattese.

Domanda di risarcimento del danno derivante dalla permuta della Palazzina di Corso Paganini 3.

Per l'acquisto dell'immobile c.d. "Ex Eridania" l'Università di Genova ha ceduto in permuta la Palazzina di Corso Paganini 3 al prezzo di £ 2.400.000.000, mentre l'Agenzia del Territorio ha attribuito a detto immobile il valore £ 3.220.000.000, e la Società Cave di Yarm, dopo aver acquistato la proprietà di detta Palazzina al prezzo di £ 2.400.000.000, sei mesi dopo la permuta, ossia in data 25/1/2002, l'ha rivenduta al prezzo di £ 3.800.000.000.

La Procura chiede che il Dott. Bodrato Walter venga condannato al risarcimento del danno di € 423.494,66 oltre rivalutazione e interessi.

Preliminarmente al merito va considerata l'eccezione di prescrizione sollevata dal convenuto.

Premesso che non ricorre la fattispecie di occultamento doloso del danno, anche in questo caso il dies a quo della prescrizione va individuato nella "data in cui si è verificato il fatto dannoso".

Il grave pregiudizio patrimoniale che l'Università di Genova ha subito nel permutare la Palazzina in questione è diventato concreto e attuale al

momento del trasferimento della proprietà dell'immobile a Cave di Yarm.

Il passaggio di proprietà (che ai sensi del punto ottavo dell'atto di compravendita era subordinato al verificarsi di apposita condizione sospensiva) ha chiuso i rapporti giuridici tra Università e Cave di Yarm relativamente alla permuta intervenuta tra gli stessi soggetti, rendendo definitivo e irreversibile il danno costituito dalla differenza tra il valore di mercato della Palazzina e il prezzo di trasferimento del bene.

La costituzione in mora eseguita dalla Procura nel 2009, è intervenuta dopo il decorso dei cinque anni dal verificarsi dell'evento dannoso, posto che il passaggio di proprietà dall'Università a Cave di Yarm è avvenuto prima del 25/1/2002, data, questa, in cui Cave di Yarm, a sua volta, ha venduto la stessa palazzina al prezzo di £ 3.800.000.000.

Né possono essere utilmente considerati, ai fini della prescrizione, i pagamenti effettuati dall'Università a Cave di Yarm nel 2004, posto che detti pagamenti riguardano i lavori di ristrutturazione, distinti e separati dal negozio giuridico della permuta.

L'azione di risarcimento del danno di € 423.494,66, va, pertanto, dichiarata prescritta.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione Giurisdizionale regionale per la Liguria, definitivamente pronunciando,

per il danno da perdita di "chance" di € 655.328,89

CONDANNA

BODRATO Walter e PONTREMOLI Sandro, a titolo di colpa grave, al

pagamento di € 327.664,44 ciascuno, oltre rivalutazione monetaria dal 7/10/2004.

Gli interessi sono dovuti dalla data di deposito della presente sentenza.

DICHIARA

La prescrizione del diritto al risarcimento del danno di € 423.494,66, relativo alla cessione in permuta della Palazzina di Corso Paganini 3.

Le spese di giudizio quantificate in € 778,36 (settecentosettantotto/36) gravano in parti uguali sui convenuti

Così deciso in Genova, nella camera di consiglio del 6 giugno 2012.