

Spese legali

## Il ristoro delle spese legali sostenute dal dipendente degli Enti territoriali

di Massimo Bellin (\*) - Master in Diritto della Pubblica Amministrazione Università di Torino - Master in Auditing e Controllo Interno Università di Pisa - Funzionario Pubblico

L'ordinanza della Corte Suprema di Cassazione, sez. Lavoro, 11 luglio 2018, n. 18256 offre l'occasione di affrontare l'argomento del diritto del dipendente ad ottenere dall'amministrazione di appartenenza il ristoro delle spese legali rese necessarie per la difesa nel giudizio di responsabilità penale o civile eventualmente instaurato nei suoi confronti.

Tra gli aspetti più rilevanti della questione vi è l'individuazione del fondamento giuridico di tale pretesa, i suoi presupposti, nonché le modalità mediante le quali possa attuarsi il ristoro stesso.

Le problematiche applicative che verranno esaminate nel presente studio trovano soluzioni interpretative differenti presso i diversi plessi della giurisdizione.

### Premessa

È noto che, in forza del principio contenuto nell'art. 28 della Costituzione, i funzionari ed i dipendenti dello Stato e degli Enti pubblici sono direttamente responsabili degli atti compiuti in violazione di diritti, secondo le leggi penali, civili ed amministrative.

Per l'ipotesi in cui siano effettivamente chiamati a rispondere in sede giurisdizionale del proprio operato, è prevista la possibilità che detti soggetti possano ottenere dall'Ente di appartenenza di essere tenuti indenni dai relativi oneri di difesa, ove ricorrano particolari presupposti specificamente individuati.

Tale previsione è finalizzata ad assicurare il buon andamento dell'Amministrazione, in ossequio al principio costituzionale di cui all'art. 97 Cost., poiché, diversamente, il timore del dipendente di trovarsi a dover sopportare l'onere economico di un eventuale giudizio di responsabilità

costituirebbe un freno alla speditezza dell'azione amministrativa.

D'altra parte, è altrettanto vero che, ove fosse riconosciuto un diritto incondizionato al ristoro delle suddette spese legali, il dipendente pubblico verrebbe totalmente deresponsabilizzato rispetto alle conseguenze del proprio operato, a detrimento - anche in questo caso - della legittimità, nonché dell'economicità, efficacia, imparzialità, pubblicità e di trasparenza, secondo le modalità previste dalla legge e dalle disposizioni che disciplinano i singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario (canoni tutti richiamati nella legge sul procedimento amministrativo (1)).

L'ordinamento consente che l'Avvocatura dello Stato assuma la rappresentanza e la difesa degli impiegati e degli agenti delle Amministrazioni dello Stato, delle Amministrazioni pubbliche non statali e degli

(\*) Le considerazioni esposte sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione pubblica di appartenenza.

(1) Cfr. art. 1, comma 1, Legge 7 agosto 1990, n. 241 (recante *Nuove norme sul procedimento amministrativo*), così come

novellato inizialmente dall'art. 1, comma 1, Legge 11 febbraio 2005, n. 15 e, in seguito, dall'art. 7, comma 1, Legge 18 giugno 2009, n. 69.

Enti sovvenzionati, sottoposti a tutela o vigilanza dello Stato, nei giudizi civili e penali che li interessino per fatti e cause di servizio, qualora le amministrazioni e gli Enti suddetti ne facciano richiesta (ed a condizione che l'Avvocato generale dello Stato ne riconosca l'opportunità) (2).

In alternativa alla facoltà di avvalersi della difesa erariale, è prevista la possibilità di ricorrere al patrocinio dei legali del libero foro, richiedendo all'Ente di appartenenza di assumerne l'onere.

Il riferimento normativo di tale eventualità si rinviene, relativamente ai dipendenti non aventi qualifica dirigenziale degli Enti locali e delle Autonomie territoriali, nell'art. 28 del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro sottoscritto il 14 settembre 2000 (3) (analoga disposizione è contenuta nell'art. 12 del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro sottoscritto il 12 febbraio 2002 per l'area dirigenza), che riproduce integralmente il testo dell'art. 67 del Decreto del Presidente della Repubblica 13 maggio 1987, n. 268 (4):

## Art. 28 del CCNL 14 settembre 2000

L'Ente, anche a tutela dei propri diritti ed interessi, ove si verifichi l'apertura di un procedimento di responsabilità civile o penale nei confronti di un suo dipendente per **fatti o atti direttamente connessi all'espletamento del servizio o all'adempimento dei compiti d'ufficio**, assumerà a proprio carico, **a condizione che non sussista conflitto di interesse**, ogni onere di difesa sin dall'apertura del procedimento **facendo assistere il dipendente da un legale di comune gradimento**.

In caso di sentenza di **condanna esecutiva per fatti commessi con dolo o con colpa grave**, l'Ente ripeterà dal dipendente tutti gli oneri sostenuti per la sua difesa in ogni grado di giudizio.

Con l'ordinanza n. 18256 depositata l'11 luglio 2018 la Sezione Lavoro della Suprema Corte di Cassazione si è occupata delle condizioni ricorrendo le quali l'Ente territoriale possa accogliere la richiesta di ristoro delle spese legali sopportate dal proprio dipendente.

## Il fondamento del diritto al ristoro

Anzitutto, occorre interrogarsi sul fondamento giuridico della pretesa al ristoro delle spese di patrocinio. Il Supremo Collegio (5) ha da tempo chiarito che non si tratta di un'obbligazione di natura retributiva in senso ampio, posta a carico del datore di lavoro dalla disciplina propria del rapporto di lavoro sulla base della connessione tra spese giudiziali e servizio, in quanto essa assume a presupposto un pregiudizio in alcun modo riconducibile alla responsabilità del datore di lavoro.

Né può affermarsi che il rimborso costituisca un principio generale nel settore del pubblico impiego, tenuto conto della diversità e specificità delle regole dettate per ciascun tipo di rapporto e di

giudizio (quali l'art. 18, D.L. 25 marzo 1997, n. 67 (6) in tema di dipendenti statali e le diverse previsioni dei contratti collettivi del personale pubblico contrattualizzato, dettate per ciascun comparto).

Per le stesse ragioni, il Giudice della legittimità ha altresì escluso che l'obbligo di rimborso a carico del datore di lavoro abbia fondamento costituzionale, ovvero natura di riparazione di pregiudizi arrecati a diritti fondamentali.

In giurisprudenza (7) la disposizione è stata considerata espressione della regola civilistica generale di cui all'art. 1720 Cod. civ., comma 2 in tema di rapporti fra mandante e mandatario, secondo la quale il mandatario ha diritto ad esigere dal mandante il risarcimento dei danni subiti a causa dell'incarico.

D'altra parte, anche il Giudice contabile (8) aveva confermato che il ristoro delle spese legali in favore dei dipendenti e degli amministratori pubblici, assolti per non avere commesso il fatto nell'ambito di un procedimento connesso con

(2) Cfr. art. 44 Regio Decreto 30 ottobre 1933, n. 1611.

(3) Conseguentemente, l'art. 67 D.P.R. n. 268/1987 è stato in seguito abrogato, a decorrere dal 6 giugno 2012, dall'art. 62, comma 1, e dalla tabella A allegata al D.L. 9 febbraio 2012, n. 5, convertito, con modificazioni, dalla Legge 4 aprile 2012, n. 35.

(4) Il D.P.R. n. 268/1987 recepiva la disciplina prevista dall'accordo sindacale relativo al comparto del personale degli Enti locali, per il triennio 1985-1987. Al riguardo, si ricorda che l'art. 6, Decreto Legge 29 dicembre 1977, n. 946 (convertito con modificazioni dalla Legge 27 febbraio 1978, n. 43), nel combinato disposto dei suoi commi 16 e 18, prevedeva che il trattamento giuridico ed economico del personale dei comuni, delle province e dei loro consorzi venisse determinato in conformità ai principi, ai criteri ed

ai livelli retributivi risultanti da accordi nazionali a scadenza triennale e che questi ultimi fossero approvati con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri da adottare entro sessanta giorni dalla loro sottoscrizione. In epoca ancor più risalente, una regolamentazione analoga a quella poi riprodotta nell'art. 67 D.P.R. n. 268/1987 era contenuta nell'art. 16 dell'accordo sindacale per i dipendenti degli Enti locali sottoscritto il 23 dicembre 1978, recepito nel Decreto del Presidente della Repubblica 1 giugno 1979, n. 191.

(5) Cass., sez. lavoro, 13 marzo 2009, n. 6227.

(6) Conv. in Legge.

(7) Cass., SS.UU., 6 luglio 2015, n. 13861.

(8) Corte dei conti, sez. riun., 5 aprile 1991, n. 707.

l'espletamento del servizio, deriva dal principio per il quale - non solo nei rapporti privati, ma anche in quelli pubblici - chi agisce per un interesse altrui non deve sopportare nella sua sfera personale gli effetti svantaggiosi di questa attività, bensì deve essere tenuto indenne sia dalle spese sostenute, sia dai danni subiti per la fedele esecuzione del suo compito.

Tuttavia, è stato altresì evidenziato (9) che l'obbligo delle Amministrazioni pubbliche di farsi carico delle spese necessarie per assicurare al dipendente la difesa legale, pur se espressione della suddetta regola civilistica generale, non è incondizionato e non sorge per il solo fatto che il procedimento di responsabilità civile o penale riguardi attività poste in essere nell'adempimento di compiti di ufficio.

Infatti, il legislatore e le parti collettive, nel porre a carico dell'erario una spesa aggiuntiva, hanno dovuto contemperare le esigenze economiche dei dipendenti coinvolti in un procedimento, per ragioni di servizio, con quelle di limitazione degli oneri a carico dell'Amministrazione.

Pertanto, non è sufficiente che il dipendente sia stato sottoposto a procedimento per fatti commessi nell'esercizio delle sue funzioni e sia stata accertata l'assenza di responsabilità, dovendo essere di volta in volta verificata anche la ricorrenza delle ulteriori condizioni alle quali è stato subordinato, dal legislatore o dalle parti collettive, il diritto all'assistenza legale oppure al rimborso delle spese sostenute.

## I presupposti per il riconoscimento del ristoro

Già con riferimento alla norma contenuta nell'art. 67, D.P.R. n. 268/1987, le Sezioni Unite di Cassazione (10) avevano precisato che i presupposti per l'insorgenza di questa speciale garanzia, prevista in favore dei dipendenti degli Enti locali dalla disciplina dell'epoca di recepimento degli accordi sindacali, erano costituiti: a) dal fatto che la commissione di fatti o atti addebitati al dipendente fossero direttamente connessi all'espletamento del servizio o all'adempimento dei compiti d'ufficio; b) dalla mancanza di una situazione di conflitto di interesse:

... fatti o atti direttamente connessi  
all'espletamento del servizio o  
all'adempimento dei compiti d'ufficio...

### Art. 28 del CCNL 14 settembre 2000

1. L'Ente, anche a tutela dei propri diritti ed interessi, ove si verifichi l'apertura di un procedimento di responsabilità civile o penale nei confronti di un suo dipendente per fatti o atti direttamente connessi all'espletamento del servizio o all'adempimento dei compiti d'ufficio, assumerà a proprio carico, a condizione che non sussista conflitto di interesse, ogni onere di difesa sin dall'apertura del procedimento facendo assistere il dipendente da un legale di comune gradimento.  
2. In caso di sentenza di condanna esecutiva per fatti commessi con dolo o con colpa grave, l'Ente ripeterà dal dipendente tutti gli oneri sostenuti per la sua difesa in ogni grado di giudizio.

... a condizione che non sussista  
conflitto di interesse ...

(9) Cass., sez. lavoro, 31 ottobre 2017, n. 25976.

(10) Cass., SS.UU., 4 giugno 2007, n. 13048.

Le medesime Sezioni Unite hanno puntualizzato che l'assenza di conflitto di interesse rappresenta un presupposto ulteriore e concorrente rispetto al fatto che la condotta addebitata al dipendente sia direttamente connessa all'espletamento del servizio oppure all'adempimento dei compiti d'ufficio, trattandosi di presupposti omogenei, che si completano l'un l'altro in una sorta di endiadi, giacché, se la condotta addebitata al dipendente è direttamente connessa all'espletamento del servizio o all'adempimento dei compiti d'ufficio, ben difficilmente sarà ipotizzabile una situazione di conflitto di interesse con l'Ente locale.

A conferma della propria interpretazione, il Collegio ha richiamato la disciplina del rimborso delle spese di patrocinio legale in favore dei dipendenti di amministrazioni statali, la quale, appunto, richiede soltanto - oltre alla pronuncia di assoluzione - che la condotta addebitata al dipendente sia connessa "con l'espletamento del servizio o con l'assolvimento di obblighi istituzionali", ritenendo pertanto implicita, in tal caso, l'insussistenza di una situazione di conflitto di interesse.

Come chiarito successivamente dal medesimo Giudice della legittimità (11), in sostanza l'assunzione dell'onere del patrocinio è imposta all'Ente locale solo quando, non essendo ipotizzabile un conflitto di interessi, attraverso la difesa del dipendente incolpato il datore di lavoro pubblico agisca *anche a tutela dei propri diritti ed interessi* (peraltro, così come espressamente previsto dal citato art. 28 CCNL del 14 settembre 2000).

Pertanto, la giurisprudenza (12) ha ritenuto sussistente un'oggettiva situazione di conflitto di interessi ove il dipendente sia stato accusato di aver commesso un reato che vede l'Ente locale come parte offesa ed ha conseguentemente affermato che, in tal caso, il diritto al rimborso non sorge affatto, escludendo altresì che esso possa nascere nel momento in cui il dipendente venga eventualmente assolto.

Tuttavia, il Supremo Collegio ha sottolineato che resta ferma la possibilità per quest'ultimo di dedurre non solo che il comportamento da lui tenuto - ed addebitatogli come fonte di responsabilità penale - non costituisca reato in danno dell'Ente locale, ma anche che, in realtà,

la sua condotta rappresenti null'altro che l'espletamento del servizio o l'adempimento dei compiti d'ufficio; nel qual caso, il conflitto di interessi sarebbe solo apparente e sorgerebbe dunque l'onere dell'Amministrazione di farsi carico delle spese legali.

Nella pronuncia (13) che ha dato l'abbrivio al presente lavoro, il Giudice della legittimità ha aggiunto che la costituzione di parte civile dell'Amministrazione locale nel procedimento penale a carico del dipendente *a fortiori* postula l'esistenza di un conflitto di interessi, escludendo che la difesa di costui possa essere riferita alla tutela dei diritti ed interessi dell'Amministrazione medesima.

Quanto poi all'esito del giudizio, il Giudice contabile (14) ha affermato che solo le pronunce di assoluzione motivate per insussistenza del fatto o perché l'imputato non lo ha commesso consentono di escludere in radice il conflitto d'interessi.

Qualora, invece, siano motivate ai sensi del comma 2, dell'art. 530, del c.p.p., che ricorre qualora "manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato o che il reato è stato commesso da persona imputabile", occorrerà altresì verificare l'assenza del conflitto d'interessi con l'Ente pubblico; sarà pertanto onere dell'Ente, prima di rimborsare le spese legali, effettuare un accertamento interno che, qualora venga aperto un fascicolo disciplinare, sarà coincidente con le risultanze di quest'ultimo.

Infine, ove sia stata emessa una sentenza di non luogo a procedere, il Giudice contabile (15) ha ritenuto che - nonostante la natura preminentemente processuale - le impedirebbe di escludere giudizialmente la responsabilità dell'imputato per dolo o colpa grave - tale provvedimento non rende, di per sé, legittimo il diniego del diritto al ristoro delle spese processuali sostenute dal dipendente.

Infatti, argomentando diversamente si vedrebbe compromessa la stessa *ratio* della disciplina, che vuole appunto evitare al dipendente pubblico, ingiustamente accusato di presunti fatti illeciti commessi nell'adempimento dei propri doveri d'ufficio, di dover sopportare il peso economico della propria difesa in giudizio.

(11) Cass., sez. lavoro, n. 25976/2017.

(12) Cass., SS.UU., n. 13048/2007.

(13) Cass., sez. lavoro, ord. 11 luglio 2018, n. 18256.

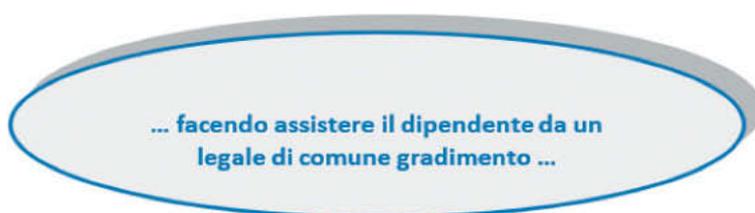
(14) Corte dei conti, sez. contr. Emilia Romagna, del. 26 aprile 2017, n. 73.

(15) Corte dei conti, sez. contr. Veneto, del. 5 aprile 2012, n. 245.

In questi casi, dovrà essere rimesso al prudente apprezzamento della singola Amministrazione valutare se, nel concreto, ricorrano i presupposti per poter tenere indenne, nei termini previsti dalla legge, il dipendente dalle spese legali.

## Le modalità di attuazione del ristoro

La clausola contrattuale più volte richiamata indica espressamente le modalità mediante le quali il dipendente venga tenuto indenne dagli oneri di patrocinio:



### Art. 28 del CCNL 14 settembre 2000

L'Ente, anche a tutela dei propri diritti ed interessi, ove si verifichi l'apertura di un procedimento di responsabilità civile o penale nei confronti di un suo dipendente per fatti o atti direttamente connessi all'espletamento del servizio o all'adempimento dei compiti d'ufficio, assumerà a proprio carico, a condizione che non sussista conflitto di interesse, ogni onere di difesa sin dall'apertura del procedimento facendo assistere il dipendente da un legale di comune gradimento. In caso di sentenza di condanna esecutiva per fatti commessi con dolo o con colpa grave, l'Ente ripeterà dal dipendente tutti gli oneri sostenuti per la sua difesa in ogni grado di giudizio.

Nell'ordinanza qui in commento (16), il Supremo Collegio ha confermato il proprio costante orientamento, secondo cui la suddetta disposizione è strutturata nel senso che l'obbligo del datore di lavoro ha ad oggetto non già il rimborso al dipendente dell'onorario corrisposto ad un difensore di sua fiducia, ma l'assunzione diretta degli oneri di difesa sin dall'inizio del procedimento, con la nomina di un difensore di comune gradimento.

Già in precedenza, il medesimo Giudice (17) aveva dettagliatamente descritto gli adempimenti procedurali che devono essere necessariamente eseguiti dal lavoratore, onde poter chiedere di usufruire del beneficio in questione.

Sebbene la norma contrattuale non preveda espressamente un obbligo a carico del lavoratore di immediata comunicazione della pendenza del procedimento e della volontà di volersi avvalere del patrocinio legale a carico dell'Ente, il Giudice della legittimità aveva ribadito che la disciplina postula una necessaria valutazione *ex ante* da parte

dell'Amministrazione, in quanto quest'ultima deve essere messa in condizione di valutare la sussistenza o meno del conflitto di interessi e, ove esso venga escluso, di indicare il difensore, sul cui nominativo deve essere espresso il gradimento da parte del dipendente (18).

Pertanto, in mancanza della previa comunicazione non sarebbe configurabile in capo all'Amministrazione l'obbligo di farsi carico delle spese di difesa sostenute dal proprio dipendente, che abbia unilateralmente provveduto alla scelta ed alla nomina del legale di fiducia.

Parimenti, detto obbligo non sussisterebbe nei casi in cui il lavoratore, dopo avere provveduto alla nomina, si limitasse a comunicarla all'Ente, poiché la disposizione pone a carico dell'Amministrazione le spese in caso di scelta di un legale *di comune gradimento* e ciò, in considerazione del fatto che il difensore nel processo deve curare la necessaria tutela non del solo dipendente, ma anche degli interessi dell'Ente.

Tuttavia, sul punto corre l'obbligo di evidenziare un contrasto interpretativo tra il Giudice ordinario e quello contabile.

(16) Cass., sez. lavoro, ord. n. 18256/2018.

(17) Cass., sez. lavoro, n. 25976/2017.

(18) Con riferimento anche ad altri comparti, cfr. Cass., sez. lavoro, 4 marzo 2014, n. 4978; Cass., sez. lavoro, 27 settembre 2016, n. 18946.

Infatti, la Corte dei conti (19) ha riconosciuto l'ammissibilità anche del rimborso *ex post* delle spese eventualmente sostenute in maniera autonoma dal dipendente prosciolto fermo restando la necessità che, l'Amministrazione verifichi, all'esito del procedimento, che non sussista un conflitto di interessi tra l'attività istituzionale dell'Ente e la condotta del lavoratore; inoltre, la spesa deve essere comunque rispondente a parametri di obiettiva congruità.

In tal caso, può essere oggetto di contestazione da parte dell'amministrazione non tanto la sussistenza del diritto al rimborso (ove ne ricorrano i presupposti previsti dalla legge e specificati dalla giurisprudenza), quanto piuttosto la misura del rimborso.

Peraltro, affermando la natura indennitaria e non risarcitoria del credito in questione, il medesimo Giudice ha precisato che grava sull'Amministrazione l'obbligo di reintegrare il patrimonio del dipendente mediante una prestazione equivalente e non di eseguire una prestazione pecuniaria determinata nel suo ammontare *ab origine*.

Di conseguenza, l'Amministrazione non sarebbe tenuta al totale rimborso della parcella, specie quando la stessa contenga importi superiori a quelli previsti dalle tabelle professionali; tanto più che la partecipazione dell'Ente

alla scelta del legale avrebbe potuto indirizzare la stessa verso un professionista che avesse assunto l'impegno di mantenersi nei limiti di dette tabelle.

Ne consegue che, in assenza della preventiva intesa, legittimamente l'Ente possa ridurre il rimborso alla parte della spesa che la stessa avrebbe assunto ove la scelta fosse stata concordata.

## Conclusioni

In questa sede è stato affrontato il tema del ristoro degli oneri di difesa conseguenti al giudizio di responsabilità civile ovvero penale eventualmente incardinato nei confronti del soggetto dipendente da Enti territoriali.

Tuttavia, occorre ricordare che l'ordinamento (20) tratta compiutamente anche l'analoga questione del ristoro delle spese legali derivanti dalla difesa nel giudizio erariale, prevedendo, anzi, che il medesimo Giudice contabile liquidi direttamente a carico dell'Amministrazione di appartenenza l'ammontare degli oneri e dei diritti, in caso di assoluzione con sentenza che escluda in via definitiva la responsabilità amministrativa del dipendente, per accertata insussistenza del danno o della violazione degli obblighi di servizio, del nesso di causalità oppure del dolo o della colpa grave.

(19) Corte dei conti, sez. contr. Veneto, n. 245/2012 (che richiama il proprio precedente conforme Corte dei conti, sez. contr. Veneto, del. 8 febbraio 2012, n. 184).

(20) Cfr. art. 31, D.Lgs. 26 agosto 2016, n.174 (c.d. *Codice di giustizia contabile*).