

REPUBBLICA ITALIANA
LA
CORTE DEI CONTI
IN
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA
LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. Antonio Caruso	Presidente f.f.
dott. Giancarlo Penco	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo Referendario (relatore)
dott. Alessandra Olessina	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario

nell'adunanza del 21 dicembre 2009

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota del 10 novembre 2009 con la quale il Sindaco del Comune di Brescia ha chiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Brescia;

Udito il relatore, Giancarlo Astegiano;

PREMESSO CHE

Il Sindaco del Comune di Brescia ha posto alla Sezione un quesito in ordine all'applicazione di alcuni aspetti della disciplina relativa al rimborso delle spese legali sostenute da alcuni dipendenti dell'ente a seguito di un procedimento penale nel quale erano rimasti coinvolti in relazione a questioni inerenti la loro attività lavorativa.

Al fine di chiarire lo scopo del quesito, il Sindaco del Comune di Brescia ha precisato che nel maggio 2003 alcuni dipendenti del Comune di Brescia con profilo professionale di insegnanti di scuola materna e ausiliari scolastici, erano stati accusati di reati molto gravi che sarebbero stati perpetrati nei confronti degli utenti delle Scuole dell'Infanzia del Comune.

A partire dal momento in cui era stata intentata l'azione penale era iniziato un procedimento giudiziario, non ancora terminato per alcuni degli interessati, nel quale il Comune si era *"costituito parte civile, ma è stato successivamente estromesso per questioni procedurali"*.

Alcuni dipendenti coinvolti nel procedimento avevano chiesto al Comune la concessione del patrocinio legale ai sensi art. 28 del CCNL del 14.09.00 comparto Regioni e Autonomie Locali, ma ad alcuni era *"stata negata l'applicazione dell'istituto in parola in quanto si è ritenuto sussistente un conflitto di interessi tra la posizione dei dipendenti e quella dell'Amministrazione Comunale"* e ad altri poiché *"in capo a tali soggetti non risultava avviato alcun procedimento penale"*.

Altri dipendenti coinvolti nel procedimento non avevano presentato richiesta di assistenza ai sensi dell'art. 28 del CCNL Enti Locali del 14.09.00.

Il Sindaco ha messo in luce che *"con nota in data 12 agosto 2009, il legale rappresentante di uno dei dipendenti in primis coinvolti nella vicenda chiede al Comune di Brescia di corrispondere le spese legali occorse per la difesa in giudizio del medesimo dipendente, ammontanti a €. 36.709,37 (IVA e CPA al 2% escluse e tasse di liquidazione di €. 691,00 esclusa). Tale dipendente era stato a suo tempo escluso dal patrocinio legale in quanto al momento non risultava avviato alcun procedimento penale a suo carico; inoltre successivamente è risultato destinatario di una sentenza pienamente assolutoria da parte del GUP (il fatto non sussiste)"*.

Fatta quest'ampia premessa, il richiedente pone i seguenti quesiti:

1 *"sussistono i requisiti normativi e contrattuali per poter procedere al pagamento delle*

spese avanzata tramite fattura dall'avvocato difensore del dipendente dell'Ente Comune di Brescia, coinvolto nella fase pre-dibattimentale di un processo penale e assolto con formula piena (fatto non sussiste) dal GUP, considerato che non tutti i presupposti richiesti dall'art. 28 del CCNL risultano comunque essere presenti (esclusione, a suo tempo, dal patrocinio legale, conseguente scelta dell'avvocato non di comune gradimento);

2 "se risultasse legittimo il pagamento da parte dell'Ente di appartenenza di tali spese, può l'Ente Comune di Brescia, prima di effettuare tale pagamento, sindacare sui criteri assunti dal professionista per individuare il valore della controversia, considerato che la fattura già possiede il visto di congruità dell'Ordine Professionale degli Avvocati della Provincia di Brescia"

OSSERVA CHE

La richiesta di parere in esame è intesa ad avvalersi della facoltà prevista dalla norma contenuta nell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, la quale dispone che le Regioni, i Comuni, le Province e le Città metropolitane possono chiedere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti "*pareri in materia di contabilità pubblica*".

La funzione consultiva delle Sezioni regionali è inserita nel quadro delle competenze che la legge n. 131 del 2003, recante adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha attribuito alla Corte dei conti.

In relazione allo specifico quesito formulato dal Comune di Brescia, la Sezione osserva quanto segue.

In merito all'ammissibilità della richiesta

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Brescia rientri nell'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7 comma ottavo, della legge 6 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità pubblica nonché ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

In proposito, questa Sezione ha precisato, in più occasioni, che la funzione di cui al comma ottavo dell'art. 7 della legge n. 131/2003 si connota come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità

della loro attività amministrativa.

I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione con l'organo di controllo esterno (per tutte 11 febbraio 2009, n. 36).

Con specifico riferimento all'ambito di legittimazione soggettiva ed oggettiva degli enti in relazione all'attivazione di queste particolari forme di collaborazione, è ormai consolidato l'orientamento che vede nel caso del Comune, il Sindaco o, nel caso di atti di normazione, il Consiglio comunale quale organo che può proporre la richiesta.

Inoltre, è acquisito ed incontestato che non essendo ancora costituito in Lombardia il Consiglio delle autonomie, previsto dall'art. 7 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che modifica l'art. 123 della Costituzione, i Comuni e le Province possano, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale.

In relazione al profilo oggettivo, limiti vanno stabiliti solo in negativo. In proposito deve essere posto in luce che la nozione di "contabilità pubblica" deve essere intesa nella ampia accezione che emerge anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione della Corte dei conti ed investe così tutte le ipotesi di spendita di denaro pubblico oltre che tutte le materie di bilanci pubblici, di procedimenti di entrata e di spesa, di contrattualistica che tradizionalmente e pacificamente rientrano nella nozione. D'altro canto la norma in discussione non fissa alcun limite alle richieste di altre forme di collaborazione.

In negativo, senza peraltro voler esaurire la casistica, va posta in luce la inammissibilità di richieste che interferiscano con altre funzioni intestate alla Corte ed in particolare con l'attività giurisdizionale, che si risolvano in scelte gestionali, di esclusiva competenza degli amministratori degli enti, che attengano a giudizi in corso, che riguardino attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e dirigenti degli enti e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

La richiesta di parere in esame risponde ai requisiti indicati sopra e pertanto, è da ritenere ammissibile e può essere esaminata nel merito.

Il quesito posto dal Sindaco del Comune di Brescia

Il richiedente, come si è visto, ha posto alla Sezione un quesito in ordine all'applicazione di alcuni aspetti della disciplina relativa al rimborso delle spese legali

sostenute da alcuni dipendenti dell'ente a seguito di un procedimento penale nel quale erano rimasti coinvolti in relazione a questioni inerenti la loro attività lavorativa.

Con parere n. 1000, depositato in data 12 novembre 2009, la Sezione si è pronunciata su un quesito, per molti versi parzialmente analogo a quello in esame, proposto dal Sindaco del Comune di Varese, relativo all'interpretazione ed all'applicazione della disciplina prevista dall'art. 28 del C.C.N.L. per il personale del comparto delle Regioni e delle Autonomie locali del 14 settembre 2000.

In assenza di elementi nuovi, la Sezione richiama, in linea di principio, il contenuto del precedente parere e, pertanto, conferma che *"l'assunzione dell'onere relativo all'assistenza legale del dipendente/amministratore da parte dell'Ente locale non è automatico, ma è conseguenza di alcuni presupposti che devono sussistere e di rigorose valutazioni che l'Ente è tenuto a fare, anche ai fini di una trasparente, efficace ed efficiente amministrazione delle risorse economiche pubbliche In particolare, con riferimento alla questione ... se la richiesta del dipendente sia stata avanzata a procedimento concluso anziché sin dall'apertura del procedimento, e specificamente nell'ipotesi in cui il dipendente abbia omesso di sottoporre la scelta del difensore alla condivisione da parte dell'Ente, va rilevato che il dato testuale dell'articolo 67 del D.P.R. n. 268/87 (ed anche dell'art. 28 del CCNL), fa riferimento espresso alla necessità che il legale, che assumerà la difesa del dipendente con relativo onere a carico dell'Ente locale, sia "di comune gradimento". Ciò risulta coerente con la ratio della norma, che ... vuole escludere ogni automatismo nell'accollo delle spese legali in capo all'Ente e valorizzare, al contrario, la valutazione dell'Amministrazione anche in ordine all'incarico fiduciario del legale (che comporta la correlativa condivisione della strategia difensiva), proprio perché gli interessi in gioco da tutelare non sono esclusivi del dipendente ma coinvolgono anche l'Ente di appartenenza".*

Conseguentemente, deve ritenersi esclusa la possibilità di prevedere il rimborso delle spese legali a carico dell'Ente se vi è stata *"una scelta del tutto autonoma e personale del dipendente nella nomina del proprio difensore, senza che sia stata data la possibilità all'Amministrazione di essere coinvolta nelle decisioni inerenti il patrocinio legale".*

Con riferimento al primo quesito proposto dal Sindaco del Comune di Brescia, trattandosi di scelta che tocca il merito dell'azione amministrativa, l'ente dovrà valutare le posizioni dei soggetti interessati facendo applicazione del principio indicato sopra.

Più complessa si presenta la soluzione del secondo quesito.

Innanzitutto è evidente che il problema dell'ammontare delle spese legali da

rimborsare si pone solamente se l'ente, applicando i principi esposti sopra, riterrà di procedere al rimborso.

Ove ritenga sussistenti le condizioni che giustificano il rimborso, è indubbio che l'esistenza della certificazione di congruità da parte del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Brescia rappresenta un elemento significativo poiché l'attestazione deve essere rilasciata a seguito della verifica dell'applicazione della tariffa professionale alle attività di difesa svolte dal legale.

Tuttavia, il parere certifica unicamente la conformità della richiesta alla tariffa professionale che, come noto, è strutturata sia in relazione a scaglioni di valore delle cause che a valori minimi e massimi.

E' evidente che ove vi sia sin dall'inizio una nomina concorde del difensore, le parti possono anche delineare i valori tariffari applicabili alla controversia, anche per programmare, sia pure in linea di massima, l'entità del costo di difesa.

Ne consegue che il parere di congruità del Consiglio dell'Ordine è elemento necessario dal quale il Comune non può prescindere anche se, partendo da questa attestazione, conserva la possibilità di verificare la corrispondenza tra le attività svolte dal legale, la tariffa professionale e eventuali accordi.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione

Il Relatore
(Giancarlo Astegiano)

Il Presidente f.f.
(Antonio Caruso)

Depositata in Segreteria
in data 21 dicembre 2009
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)