



Anno 2017

Deliberazione del Consiglio di Amministrazione
N° 014/017 del 25/05/2017
Adunanza N°VI ^

Oggetto RIMBORSO SPESE LEGALI IN FAVORE DELLA DIPENDENTE OMISSIS – MANIFESTAZIONE DI GRADIMENTO SUL DIFENSORE DESIGNATO DALLA DIPENDENTE – ACCOGLIMENTO ISTANZA

L'anno duemilaquindici oggi 25 del mese di maggio alle ore 17.20 nella sala ove suole adunarsi il Consiglio di Amministrazione della casa posta in Piazza Mazzini n. 15.

Convocato il Consiglio stesso mediante inviti per iscritto indicanti l'oggetto a trattarsi, di cui in seguito, firmati dal Presidente e consegnati a domicilio dei singoli Amministratori in tempo utile, sono intervenuti i Signori:

Di Meglio Luigi

Vetulli Anna Maria

Mandrino Pier Giuseppe

Padovan Letizia

Ricciardiello Marco

Presidente

Vice Presidente

Consigliere

“

“

costituenti un numero valido per deliberare, mancando i Consiglieri Sigg.

con assistenza ed opera del sottoscritto Direttore /Segretario

dott. Alberto Cottini

IL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE

VISTA la nota acquisita agli atti in data 08/05/2017 con prot. n. 00386/2017 che si richiama integralmente, con la quale la Dipendente dell'Ente OMISSIS, ha presentato istanza di ripetizione delle spese legali in relazione al procedimento penale n. 803/2016 ai sensi e per gli effetti dell'art. 28 CCNL 14.9.2000 del personale dipendente EE.LL, allegando la specifica del proprio legale di fiducia Avv. Anna Binelli del Foro di Vercelli per la contestuale assistenza in fase preliminare.

VISTA la copia della richiesta di archiviazione ex art. 408 c.p.p. per infondatezza della notizia di reato che la stessa Dipendente ha allegato all'istanza di cui sopra.

TENUTO CONTO che l'assunzione a carico dell'Ente dell'onere inerente all'assistenza legale del dipendente non è automatico ma resta subordinato al verificarsi di una serie di presupposti e di valutazioni a cui l'Amministrazione è tenuta.

PRESO ATTO che la Corte dei Conti, Sez. controllo Lombardia, con parere n. 804/PAR/2010 del 19 luglio 2010, chiarendo che va escluso ogni automatismo nell'accollo delle spese legali da parte dell'ente, ha esplicitato i presupposti - già contemplati nell'art. 28 del C.C.N.L. 14.09.2000 - che l'Ente deve valutare al fine di procedere o meno all'accollo delle stesse:

1) la norma fa espresso riferimento alla tutela dei diritti e degli interessi propri dell'ente, per cui l'ente medesimo deve valutare che sussista una diretta connessione tra il contenzioso processuale e l'ufficio rivestito o la funzione espletata dal dipendente;

2) il gradimento dell'ente sulla scelta del difensore a cui affidare l'incarico fiduciario del legale. Va tuttavia segnalata la sentenza n. 787/2012 della Sezione Puglia secondo cui *"va riconosciuta la possibilità all'amministrazione di potere rimborsare le spese legali anche senza il previo assenso della stessa nella scelta del legale di comune gradimento"*. Ed ancora *"Il diritto al rimborso delle spese sostenute in un giudizio penale, richieste ai sensi dell'art. 67 D.P.R. 13 maggio 1987 n. 268, non può essere escluso dalla circostanza che il Comune non abbia previamente espresso il proprio assenso nella scelta del difensore da parte dell'interessato, giacché, a parte la considerazione che il principio del diritto alla difesa (peraltro costituzionalmente garantito) non può subire limitazione alcuna, il gradimento comune da parte dell'imputato e dell'Amministrazione va riferito certamente alla scelta e alla nomina comune di un difensore, ma non anche all'ipotesi del rimborso ex post delle spese sostenute dall'amministratore o dal dipendente"*. (T.A.R. Venezia n. 1505 del 5 ottobre 1999;)

3) l'assenza di un conflitto di interessi. La disposizione è stata interpretata nel senso che a seguito del proscioglimento dell'impiegato pubblico viene meno il conflitto di interessi con la propria Amministrazione e di conseguenza, l'impiegato stesso ha diritto al rimborso delle spese legali sostenute sia pure "ex post" (vedi sentenza T.A.R. Abruzzo 7.3.97 n.108);

VISTO l'art. 28 "Patrocinio legale" del CCNL 14/09/2000 del personale dipendente del Comparto Autonomie Locali, che dispone:

"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 e all'adempimento dei compiti d'ufficio, assumerà a proprio carico, a condizione che non sussista conflitto di interessi, 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 colpa grave, l'ente ripeterà dal dipendente tutti gli oneri sostenuti per la sua difesa in ogni stato e grado del giudizio. 3. La disciplina del presente articolo non si applica ai dipendenti assicurati ai sensi dell'art. 43, comma 1".

RILEVATO quindi che, ai sensi del richiamato art. 28 CCNL 14/09/2000, le condizioni ed i requisiti legittimanti l'ammissione al patrocinio legale, nei termini previsti dalla vigente normativa e dagli strumenti di contrattazione collettiva di comparto (nella fattispecie, il richiamato art. 28 CCNL 14.09.2000), sono i seguenti:

1. che il procedimento giudiziario sia direttamente connesso a fatti e/o atti verificatisi nell'esercizio ed a causa della funzione pubblica esercitata o dell'ufficio rivestito, riconducibili quindi al rapporto di servizio e perciò imputabili direttamente all'Amministrazione, nello svolgimento della sua attività istituzionale;
2. che nella fattispecie ricorra il requisito dell'assenza di conflitto d'interessi tra il dipendente e la propria Amministrazione;
3. che vi sia il gradimento sulla nomina del legale di fiducia;
4. che il procedimento si risolva con una sentenza che escluda l'assenza di responsabilità da parte del dipendente, per dolo o colpa grave, in ordine ai fatti che hanno dato origine al giudizio;

DATO ATTO CHE: pur in assenza dell'apposita deliberazione del Consiglio di Amministrazione relativa all'espressione del gradimento sul legale incaricato dai dipendenti, ai fini del riconoscimento o meno del diritto all'assistenza legale, questa spetta comunque nella concorrenza di tutte le altre condizioni di legge (Corte Conti - Sez. contr. Sardegna, n. 2/2006; Corte Conti - Sez. contr. Veneto, n. 184/2012; Corte Conti - Sez. contr. Veneto, n. 245/2012; Corte Conti, Sez. giur. centr. d'appello n. 441/2011; Corte Conti sez. giur. Puglia n. 787/2012 Cass. Sez. Lavoro n. 23904/2007; TAR Abruzzo n. 108/1997; TAR Veneto n. 1505/1999);

RILEVATO che è possibile ammettere il rimborso de quo a fronte della concorrenza di tutte le altre condizioni, in quanto il diritto del lavoratore ad essere tenuto indenne dalle spese legali sostenute *"esprime una regola di tutela destinata ad operare indipendentemente da una manifestazione di volontà dell'ente datore di lavoro in ordine all'accollo a proprio carico degli oneri di difesa del dipendente; tale regola corrisponde in effetti ad un principio di rimborsabilità delle spese legali sopportate dal dipendente – assolto da qualsiasi giudizio di responsabilità occorsogli per causa di servizio – che la giustizia amministrativa riconosce in via generale nell'ordinamento, in presenza di varie norme relative a settori diversi del pubblico impiego (Consiglio di Stato Comm. Spec. 6 maggio 1996, n. 4; Sez. VI, 2 agosto 2004, n. 5367)", ex sent. Cassazione - Sez. Lavoro n. 23904/2007: "... il diritto del dipendente al rimborso delle spese legali... presuppone l'assenza di un conflitto di interesse con l'amministrazione, che deve essere accertata in base ad una valutazione complessiva fondata sul provvedimento giudiziario con cui si è concluso il giudizio promosso nei confronti del dipendente, al fine di stabilire se con esso sia stato escluso ogni profilo di responsabilità del dipendente. La sussistenza del diritto in questione non dipende dalla preventiva iniziativa dell'amministrazione per l'assunzione a proprio carico degli oneri di difesa e l'assistenza del dipendente stesso da parte di un legale"; Corte dei Conti, Sez. reg. Controllo della Sardegna, con parere n. 2/2006, non ha ritenuto ostativa alla concessione del rimborso la mancata preventiva concertazione della scelta del legale di comune gradimento, nonché Corte dei Conti, Terza Sezione Giurisdizionale*

Centrale d'Appello, che, con sentenza n. 441/2011, ha specificato che alla *"nomina del legale di comune gradimento"* può procedersi solo quando l'ente ed il suo dipendente presentino una comunanza di interessi, con conseguente medesima legittimazione passiva";

RITENUTO che l'accertamento dell'eventuale conflitto d'interessi, con particolare riferimento al processo penale, *"non può che essere svolto in concreto e non già in astratto, tenendo conto di tutte le circostanze del caso ... un simile accertamento è nettamente diverso da quello che può compiere l'Ente nella fase valutativa ex ante – preliminarmente all'affidamento della difesa ad un legale di "comune gradimento" – il quale, per propria natura connessa alla fase in cui si svolge, non può che essere operato in astratto"*;

PRESO ATTO, altresì, del contenuto del parere del Ministero dell'Interno del 21/04/2011, secondo il quale *"si rileva che il Consiglio di Stato, sez VI, con sentenza del 2.8.2004 n. 5367, condividendo l'orientamento maturato da detto Organo in sede consultiva, ha riconosciuto la possibilità del rimborso delle spese legali per i procedimenti penali, civili o amministrativi sostenuti da un dipendente per fatti inerenti all'esercizio delle sue funzioni anche nel caso di archiviazione intervenuta in fase istruttoria, in assenza di ipotesi di conflitto di interessi con il dipendente medesimo"*.

SUCCESSIVAMENTE, a fare chiarezza è intervenuta la sentenza n. 23904/2007 della Corte di Cassazione, sez. Lavoro, con la quale è stata affrontata la problematica della refusione delle spese legali in caso di archiviazione del procedimento penale. In particolare, la Suprema Corte, nel richiamare la citata sentenza n. 5367/2004, ha ritenuto che la rimborsabilità delle predette spese sia possibile qualora il dipendente sia stato *"assolto da qualsiasi giudizio di responsabilità occorsogli per causa di servizio"* e *"sul presupposto dell'effettiva mancanza di un qualsiasi conflitto di interessi fra lo stesso e l'amministrazione, presupposto da valutarsi alla stregua della statuizione definitiva che esclude ogni profilo di responsabilità, non solo penale ma anche disciplinare del soggetto interessato"*. In caso di archiviazione del procedimento, il supremo Organo ha sostenuto che, poiché tale provvedimento può essere adottato non solo nel caso in cui risulti infondata la notizia di reato ai sensi dell'art. 408 c.p.p., ma anche nelle diverse ipotesi previste dall'art. 411 c.p.p. (mancanza di una condizione di procedibilità, il fatto non è previsto dalla legge come reato) occorrerà *"accertare, in relazione al contenuto dell'atto se il provvedimento del giudice penale abbia escluso ogni profilo di responsabilità del dipendente"*. Pertanto, relativamente alla fattispecie in esame, poiché l'archiviazione è stata disposta ai sensi dell'art. 408 c.p.p., rimanendo esclusa ogni responsabilità in capo al dipendente, codesto Comune potrebbe, accedendo al surrichiamato orientamento giurisprudenziale, procedere alla refusione delle spese legali, purchè ricorrano tutte le condizioni previste dal richiamato art. 28";

PRESO ATTO, inoltre, del conforme parere del Ministero dell'Interno del 18/01/2010, nel quale è esplicitato che *"giòva rammentare che la disposizione recata dall'art. 28 del CCNL del 14.9.2000, disciplinante il rimborso delle spese legali, prevede la tutela del dipendente sin "dall'apertura del procedimento ... Nel caso di specie, la Procura della Repubblica ha chiesto l'archiviazione del procedimento nei confronti dei dipendenti interessati ritenendo che non sussistessero elementi idonei a sostenere l'accusa in giudizio; il G.I.P. ha accolto tale richiesta ... Per quanto sopra, fatta salva la verifica definitiva da parte dell'Ente in ordine alla sussistenza dei presupposti sopra citati, si ritiene che possa darsi luogo al rimborso delle spese legali in favore dei predetti dipendenti, alla luce anche della sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, 14/4/2000, n. 2242, secondo cui la pretesa al rimborso delle spese legali per fatti connessi all'espletamento dell'incarico va riconosciuta solo quando l'imputato sia prosciolto con la formula più liberatoria e non anche quando il proscioglimento avvenga con formule meramente processuali, salvo che l'assoluzione non*

intervenga in fase istruttoria; ciò in quanto l'archiviazione del provvedimento da parte del G.I.P., pur non corrispondendo in senso stretto ad una sentenza di assoluzione con formula piena, definisce la fase delle indagini preliminari che si colloca al di fuori del processo penale vero e proprio" ;

VISTA la copia della richiesta di archiviazione ex art. 408 c.p.p. avanzata dal P. M. in data 29/07/2016 per infondatezza della notizia di reato.

DATO ATTO, quindi, che sussiste anche la condizione dell'inesistenza del conflitto d'interessi, dal momento che all'esito dell'attività investigativa è emersa l'infondatezza della notizia di reato e, per l'effetto, non è stato possibile sostenere l'accusa in giudizio ex art. 408 c.p.p. ed art. 125 disp. att. c.p.p. per tale motivo, è possibile escludere il conflitto di interessi con l'Amministrazione;

RICHIAMATE, al riguardo, la disposizione di cui al comma 2 dell'art. 28 CCNL 14/09/2000 dipendenti EE.LL, che prevede la ripetizione degli oneri sostenuti per la difesa, *"in caso di sentenza di condanna definitiva per fatti commessi con dolo o colpa grave"*;

POSTO IN DIRITTO che dalla ricognizione dell'orientamento della giurisprudenza sopra citata, il rimborso delle spese legali non è escluso ex post, specialmente con riferimento ai procedimenti penali rispetto ai quali, solo all'esito degli stessi, può accertarsi l'insussistenza dell'eventuale conflitto di interessi fra l'Ente ed il proprio dipendente;

DATO ATTO CHE, alla luce di quanto sopra, nella fattispecie in esame risultano i seguenti presupposti:

1. Il procedimento penale aperto a carico della dipendente OMISSIS, è riconducibile alla qualifica rivestita dalla Dipendente presso la Casa di Riposo di Vercelli ed ha avuto origine da fatti occorsi nello svolgimento dei servizi d'istituto di competenza del servizio a cui è assegnata; risulta pertanto il nesso causale tra le mansioni ed i fatti giuridicamente rilevanti, ovvero che il procedimento è sorto *"per fatti o atti direttamente connessi all'espletamento delle funzioni attribuite e all'adempimento dei compiti d'ufficio"*;

2. Per quanto attiene all'assenza del conflitto d'interessi, nel caso de quo la richiesta di archiviazione è stata avanzata in quanto non sono stati riscontrati elementi di responsabilità alcuna nei confronti dell'indagata nonché l'insussistenza di elementi idonei a fondare l'accusa in giudizio, con la conseguenza che la fattispecie di reato per la quale la Pubblica Accusa aveva iscritto la notizia nel registro delle notizie di reato non risulta sussistere e pertanto l'assenza dell'elemento soggettivo del delitto di cui all'art. 323 c.p. – (artt. 42 e 43 c.p.) dolo, colpa e preterintenzione – possa escludere ogni profilo di responsabilità del dipendente.

3. è ammesso il rimborso anche delle spese sostenute nella fase propriamente procedimentale, in quanto dall'iscrizione del nome della persona nel registro degli indagati sorge per il dipendente il diritto a difendersi, con la nomina del difensore; con specifico riferimento al provvedimento di archiviazione emesso in fase istruttoria la possibilità di rimborso delle spese legali, da parte dell'Amministrazione, è riconosciuta, *expressis verbis*, dal parere del Consiglio di Stato, Sez. III, del 28.06.1998, n. 903 e dalla sentenza del medesimo Consiglio di Stato, in sede, giurisdizionale, n. 2242/2000, in base alla quale, anche nella *"fase istruttoria, può intervenire una forma di assoluzione che chiude comunque la fase delle indagini, così che in presenza di ciò va assicurato il rimborso delle spese legali"*;

DATO ATTO pertanto che in relazione alla fattispecie di che trattasi ricorrono, allo stato, tutti i requisiti richiesti dalla normativa vigente ai fini della pratica applicazione, in favore dei dipendenti, dell'art. 28 CCNL del personale EE.LL., fatto salvo ed impregiudicato il diritto dell'Ente all'eventuale ripetizione delle somme assunte a carico dell'Ente, nell'eventualità di riapertura del procedimento penale in oggetto e di eventuale sua conclusione con sentenza di condanna definitiva per fatti commessi con dolo o colpa grave;

RICHIAMATA la delibera Corte Conti – Sez. contr. Veneto, n. 245/2012 *“la deliberazione n. Corte Conti – Sez. contr. Veneto n. 184/2012/PAR, ha già ricordato come, alla luce di una consolidata giurisprudenza amministrativa, l'ente sia “tenuto a rimborsare le spese legali effettivamente sostenute dal dipendente nel giudizio poiché il principio del diritto alla difesa non può subire alcuna limitazione (T.A.R. 11 Veneto n. 1505 del 5 ottobre 1999), sempre a condizione che il giudizio si sia concluso con una sentenza favorevole all'amministratore locale” e come tale “diritto al rimborso delle spese sostenute in un giudizio penale ... non può essere escluso dalla circostanza che l'Ente non abbia previamente espresso il proprio assenso nella scelta del difensore da parte dell'interessato (T.A.R. Veneto n. 1505 del 5 ottobre 1999)”.* Ciò che può essere oggetto di contestazione da parte dell'amministrazione comunale riguarda, quindi, non tanto la sussistenza del diritto al rimborso, nella ricorrenza dei presupposti previsti dalla legge e come specificati dalla giurisprudenza, quanto piuttosto la misura del rimborso. Nella sopracitata deliberazione, questa Sezione ha ribadito infatti la natura indennitaria e non risarcitoria del credito in questione. Questo comporterebbe *“l'obbligo di reintegrare il patrimonio del dipendente mediante una prestazione equivalente e non già di eseguire una prestazione pecuniaria determinata nel suo ammontare ab origine”.*

PERTANTO anche il riconoscimento della somma proposta in parcella dal Professionista, pur legittima ex post, non è di per sé *“automatico”* riguardando la problematica, piuttosto, la *“misura del rimborso”* ma deve essere sottoposto ad una verifica oggettiva di congruità della cifra richiesta in base alla normativa vigente al fine della rispondenza della stessa ai criteri di ragionevolezza, congruenza e adeguatezza.

RICHIAMATO quindi il DM 55/2014 che fissa i Parametri Forensi Penali in merito all'attività di studio della controversia in fase di indagini preliminari in euro 810,00 variabile in più o in meno secondo percentuali indicate (- 50% fino a+ 80%);

VISTA la parcella del 24/03/2016 prodotta dallo Studio Legale Avv. Anna Binelli dell'importo di euro 394,08 oltre CPA e IVA, di legge, per un ammontare complessivo lordo di euro 500,00 e preso atto quindi che la proposta risponde ai criteri sopra indicati di ragionevolezza, congruenza e adeguatezza.

RITENUTO, allo stato, di poter esprimere il gradimento sul nominativo del professionista indicato dalla Dipendente nella nota acquisita in data 08/05/2017, nonché sul quantum della spesa legale, come quantificata nell'importo complessivo netto di euro 394,08 per un totale lordo di euro 500,00.

RITENUTO dunque, fermo restando quanto in premessa osservato, di poter esprimere parere positivo all'istanza di rimborso delle spese legali trasmessa dalla Dipendente OMISSIS, in relazione al procedimento penale 803/16, ai sensi e per gli effetti dell'art. 28 CCNL 14.9.2000 del personale dipendente EE.LL;

DATO ATTO che la citata somma trova copertura sull'apposito **cap.11 art. 18 "Spese straordinarie relative al patrimonio"** del Bilancio 2017 "

VISTO la Legge 17 luglio 1890, n. 6972 e successive modificazioni;

VISTO il regolamento di contabilità e quello Amministrativo, approvati con R.D. 5 febbraio 1891, n. 99;

Visti: il D.Lgs.n.267/2000 e ss. mm. ed ii. (TUEELL);

il D.Lgs.n.165/2001 e ss. mm.

Gli atti d'ufficio

Visto il parere espresso ai sensi dell'art. 49 del D. Lgs. 18.08.2000 n. 267 dal Direttore dell'Ente:
"Parere favorevole in merito alla regolarità tecnica"

Il Direttore

Visto il parere espresso ai sensi dell'art. 49 del D. Lgs. 18.08.2000 n. 267 dal Vice Direttore / Responsabile del Servizio Ragioneria - Bilancio dell'Ente:
"Parere favorevole in merito alla regolarità contabile"

Il Vice Direttore Amministrativo

Tutto ciò premesso, il Consiglio di Amministrazione, all'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

- 1) FATTE PROPRIE le motivazioni di cui in premessa, che si richiamano integralmente, di accogliere l'istanza di ripetizione delle spese legali presentata dalla Dipendente OMISSIS in relazione al procedimento penale 803/16 ai sensi e agli effetti dell'art. 28 CCNL 14/09/2000 del personale dipendente EE.LL. stante la richiesta di archiviazione ex art. 408 c.p.p. oer infondatezza della notizia di reato.
- 2) DI ESPRIMERE l'assenso sul nominativo del Professionista individuato nell'Avv. Anna Binelli con studio in Via Nigra 16 Vercelli iscritta all'Albo dell'Ordine degli Avvocati di Vercelli.

- 3) DI ASSUMERE a carico del Bilancio di previsione gli oneri di difesa, per la somma di euro 394,08 oltre oneri di legge per complessivi euro 500,00.
- 4) DI DARE atto che la predetta somma trova copertura nel cap. 11 art 18 “Spese straordinarie relative al patrimonio” del Bilancio 2017;
- 5) DI FARE salvo ed impregiudicato il diritto di agire per la ripetizione degli oneri di difesa ai sensi e per gli effetti della disposizione contenuta nel comma 2 dell’art. 28 CCNL 14/09/2000.

Copia per la pubblicazione

Letto, confermato e sottoscritto
In originale firmato:

Il Presidente F.to Di Meglio,

Il Vice Presidente F.to Vetulli,

I Consiglieri F.to Mandrino, F.to Padovan, F.to Ricciardiello,

Il Segretario: F.to Cottini

Copia per la pubblicazione