

L'ammissibilità del rimborso delle spese legali

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

1 - Nascita del rapporto obbligatorio tra amministratore e Società in genere: art 1720, II, comma c.c. ed immedesimazione organica

L'obbligo di erogazione di una somma di denaro, a carico di un soggetto privato nella qualità di mandante, a titolo di rimborso delle spese di giudizio e spese legali sostenute da un amministratore di una società per difendersi in un procedimento penale, non trova una specifica regolamentazione e va analizzato attraverso una retta interpretazione ed applicazione analogica della disciplina civilistica dettata nell'art. 1720, II comma, c.c. in tema di rapporti tra mandante e mandatario, secondo la quale il mandatario ha diritto di esigere dal mandante il risarcimento dei danni subiti a causa dell'incarico.

In particolare, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite, nello sforzo di ricostruire la problematica del rimborso delle spese giudiziali, ha rilevato la diretta applicazione in tali fattispecie delle norme sul mandato e, quindi, la configurabilità di un rapporto obbligatorio tra amministratore e società avente ad oggetto, da un lato, la prestazione di opera e, dall'altro lato, la corresponsione di un compenso ed eventualmente di risarcimenti, o indennizzi, in quanto causalmente collegati alla detta prestazione.[1]

L'applicazione delle regole sul mandato, si è detto, non trova ostacolo nel fatto che il rapporto di immedesimazione organica che lega l'amministratore alla società determini (apparentemente) l'assenza di due distinti centri di interesse tra i quali avviene lo scambio di prestazioni, con la (apparente) esclusione, quindi, del rapporto intersoggettivo della rappresentanza ordinaria.

Il rapporto organico, infatti, concerne soltanto i terzi, verso i quali gli atti giuridici compiuti dall'organo vengono imputati direttamente alla società anche se, a differenza del rappresentante (cfr. art. 1398 c.c.), la persona fisica-organo abbia agito senza poteri; con la conseguenza che, sempre verso i terzi, assume rilevanza solo la persona giuridica rappresentata e non anche la detta persona fisica; nei rapporti interni, invece, nulla esclude la configurabilità di rapporti obbligatori tra le due persone in quanto, nel concreto atteggiarsi dello svolgimento del mandato, sono configurabili rapporti di credito nascenti da una attività come quella resa dall'amministratore, continua, coordinata e prevalentemente personale, non rilevando in contrario il contenuto parzialmente imprenditoriale dell'attività gestoria e l'eventuale mancanza di una posizione di debolezza contrattuale dell'amministratore nei confronti della società[2].

A titolo di esempio, infatti, si può rilevare che l'amministratore ha diritto al compenso nei confronti della società per azioni; l'esistenza di rapporti d'obbligazione fra amministratore e società di capitali, e perciò la configurabilità di due distinti centri d'interesse, è ulteriormente dimostrata dagli obblighi, doveri e limiti,

gravanti sui primi verso la seconda, di non concorrenza (art. 2390 c.c.), di non porsi in conflitto di interessi (art. 2391 c.c.); limiti al potere di gestione sono dati poi al controllo esercitato dal collegio sindacale ex art. 2403 c.c., mentre altre situazioni soggettive passive possono essere previste dai singoli statuti.

Ritenuta applicabile la normativa di cui all'art. 1720 c.c. nel campo dei rapporti tra società ed amministratori, proprio in base a tale disciplina si è giunti ad affermare -in sede civile- il principio generale della non rimborsabilità delle spese legali sostenute dall'amministratore per difendersi in un giudizio penale, anche se conclusosi con assoluzione, in quanto le stesse non sono connesse direttamente all'espletamento del mandato conferito, ma sono sostenute semplicemente in occasione dell'incarico[3].

2 - Amministratori di Enti Pubblici

Il diritto ad esigere il rimborso delle spese legali, espressione del generalissimo principio di bilanciamento dei beni e degli interessi viene applicato, nel campo del diritto pubblico, a favore di coloro che sono investiti di una carica ed agiscono per interesse non proprio, in quanto legittimamente investiti (con mandato pubblico) del compito di realizzare interessi di altri centri di imputazione giuridica (enti o altri organismi pubblici), con la conseguenza che i pubblici amministratori non devono sopportare nella propria sfera personale gli effetti svantaggiosi o dannosi della propria attività.[4]

In tale fattispecie, secondo un parte della giurisprudenza, rientra senza dubbio anche l'ipotesi in cui le spese siano state effettuate dall'amministratore allo scopo di difendersi in un processo penale iniziato in relazione a fatti, però, esclusivamente connessi all'incarico, e conclusosi con il proscioglimento; pertanto, i componenti degli organi statuari degli enti pubblici possono avere titolo per ricevere il rimborso delle spese sostenute ed il risarcimento dei danni sofferti per adempiere fedelmente il loro mandato.[5]

3 - Applicabilità agli amministratori degli Enti pubblici della normativa dettata in favore dei dipendenti ovvero dell'art. 1720, II comma, c.c.; presupposti e condizioni al rimborso delle spese legali.

In linea generale sembra opportuno, tuttavia, rilevare che nel campo del diritto pubblico, mentre una parte della giurisprudenza, in tema di rimborso agli amministratori degli enti pubblici delle spese legali da essi sostenute in ragione del loro mandato, ritiene necessario l' applicazione analogica di principi generali del diritto civile dettati dall'art. 1720, II comma, c.c.[6], stante l'assenza di una normativa ad hoc e considerata la specialità della disciplina esistente per i soli dipendenti[7], altra giurisprudenza fa esplicito riferimento alla normativa dettata per i dipendenti degli enti pubblici dal D.P.R. 1 giugno 1979, n. 191[8] il quale, all'art. 16, prevede che "l'ente, nella tutela dei propri diritti ed interessi assicura l'assistenza in sede processuale ai dipendenti che si trovino implicati, in conseguenza di fatti ed atti connessi all'espletamento del servizio ed all'adempimento dei compiti d'ufficio, in procedimenti di responsabilità civile o penale, in ogni stato e grado del giudizio, purché non ci sia conflitto di interessi con l'ente".

Il contenuto di questo articolo - successivamente recepito tanto nell'art. 22 del D.P.R. 25 giugno 1983, n. 347, quanto nell'art. 67 del D.P.R. 13 maggio 1987 n. 268 (con alcune sostanziali modifiche) - pone, per quanto riguarda i dipendenti degli enti locali, un principio ritenuto applicabile da una parte della giurisprudenza, tramite l'interpretazione estensiva, anche agli amministratori degli enti locali, considerata la natura di pubblici funzionari loro riconosciuta ormai da tempo dalla giurisprudenza.[9]

Ritenuta, diversamente, la non diretta estensione di detta normativa agli amministratori occorrerà far riferimento ai principi ed alle menzionate limitazioni incisive poste dal II comma dell'art. 1720 c.c. per cui ogni spesa è rimborsabile in quanto sostenuta a causa dell'incarico e non semplicemente in occasione, sempre che vi sia stato positivo e definitivo accertamento della mancanza di responsabilità dei soggetti che hanno sostenuto le spese legali.[10]

Dall'analisi del dettato legislativo degli art. 16 D.P.R. 1979 n. 191 e 67 del D.P.R. 13 maggio 1987 n. 268, 1720, II, c.c., sopra richiamati, si ricava che l'assunzione dell'onere relativo all'assistenza legale dell'amministratore da parte dell'ente locale non è automatico, ma deve essere conseguenza di alcune valutazioni - che si ricavano dalla formulazione degli stessi artt. 16 e 67 (o comunque egualmente dall'art. 1720, II comma, c.c.) - che l'ente è tenuto a fare nel proprio interesse, per assicurare una buona e ragionevole amministrazione delle risorse economiche e a tutela del proprio decoro e della propria immagine. Pertanto, l'esatto adempimento delle statuizioni dei predetti artt. 16 e 67 e dell'art. 1720; II comma, c.c. obbliga l'ente, prima di convenire di assumere a proprio carico ogni onere di difesa in un procedimento di responsabilità civile o penale aperto nei confronti di un proprio funzionario, a valutare la sussistenza delle seguenti essenziali ed imprescindibili condizioni:

- a) se ricorra la necessità di tutelare i propri diritti e propri interessi e la propria immagine;
- b) la diretta connessione del contenzioso processuale alla carica espletata o all'ufficio rivestito dal pubblico funzionario;
- c) la carenza di conflitto di interessi tra gli atti compiuti dal funzionario e l'ente;
- d) la conclusione del procedimento con una sentenza di assoluzione, che abbia accertato la insussistenza dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave.[11]

Per quanto concerne il primo dei requisiti sopra richiamati, si evidenzia che il legislatore ha gravato l'ente pubblico dell'assistenza processuale ai propri dipendenti - e, solo secondo una parte della giurisprudenza agli amministratori[12]- implicati in procedimenti penali o civili in quanto i fatti e gli atti che ne costituiscono oggetto siano imputabili direttamente all'Amministrazione nell'esercizio della sua attività istituzionale: in presenza di tale presupposto il rimborso delle spese legali costituisce un obbligo per l'ente pubblico poiché è collegato alla "tutela dei diritti e degli interessi dello stesso ente".

La ratio della disposizione implica, quindi, la necessità che sussista una coincidenza di interessi facenti

capo al funzionario inquisito ed all'amministrazione di appartenenza.[13]

La più recente giurisprudenza rileva, infatti, che "la difesa nel giudizio penale del pubblico dipendente risponde all'esigenza di adeguata tutela della pubblica amministrazione, per la salvaguardia dell'immagine e per la necessità di evitare o limitare i potenziali danni patrimoniali a carico dell'amministrazione stessa derivanti dalla responsabilità civile in base all'art. 28 della Costituzione e dalle norme attuative di tali principi, di cui agli artt. 18 e ss. D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3".[14]

L'obbligo gravante sull'ente di assumere le spese dei procedimenti penali in cui siano implicati i propri dipendenti o amministratori è strettamente legato alla circostanza che tali procedimenti riguardino fatti ed atti in concreto imputabili non ai singoli soggetti che hanno agito per conto della pubblica Amministrazione, ma direttamente ad essa in forza del rapporto di immedesimazione organica.[15]

E', pertanto, da escludersi che, ai fini del rimborso, assumano rilievo i comportamenti dell'amministratore che, non esprimendo la volontà dell'Amministrazione, costituiscano esclusiva ed autonoma manifestazione della personalità dell'agente.[16]

Il secondo requisito, fondamentale per l'ammissibilità del rimborso, strettamente legato al primo, è costituito dal fatto che il processo in cui sia implicato il funzionario si sia aperto in conseguenza di atti e fatti direttamente connessi all'espletamento dei doveri d'ufficio di quest'ultimo.[17]

In ordine a tale aspetto, si riporta la recentissima sentenza n. 2242/2000 resa dal Consiglio di Stato[18] il quale ha ribadito l'importanza di tale connessione specificando che "ai fini del rimborso è necessario accertare che le spese siano state sostenute a causa e non semplicemente in occasione dell'incarico".

Tale requisito, ha precisato il Consiglio di Stato in detta sentenza, è direttamente ed unicamente ricavabile dall'interpretazione, estesa analogicamente agli amministratori nel campo del diritto pubblico, dell'art. 1720, II comma, c.c. dettata in tema di rapporti tra mandante e mandatario, così come applicato dalla menzionata sentenza della Cassazione a Sezioni Unite del 1994 n. 10680, non essendo possibile estendere la normativa dettata per i dipendenti .

Il terzo requisito - e punto qualificante dell'ammissibilità del rimborso - è costituito dall'assenza di conflitto di interessi tra l'attività dell'Amministrazione e l'attività posta in essere dal singolo amministratore nello specifico adempimento dei compiti d'ufficio: il rimborso delle spese per gli onorari di difesa sostenute da un amministratore per un processo penale elevato a suo carico in conseguenza dell'esercizio delle sue funzioni è, dunque, legittimo a condizione che l'amministratore abbia agito nell'interesse dell'ente e non in conflitto di interessi.[19]

Tale situazione conflittuale si verifica quando l'interessato, avendo agito con dolo o con colpa grave, si è posto in una posizione di contrasto rispetto al perseguimento degli interessi propri dell'Amministrazione locale, con l'adozione di atti d'ufficio che non siano nell'esclusivo interesse dell'amministrazione.[20]

In ordine a questo aspetto va rilevato che la giurisprudenza conformemente ritiene che l'accertamento dell'esistenza di tale conflitto di interessi va compiuto necessariamente ex post, valutando le determinazioni del giudice in sede penale "gli oneri per la difesa in giudizio di dipendenti (e amministratori) di enti locali possono essere assunti a carico del bilancio dell'Amministrazione se, da una valutazione da compiersi successivamente all'esito del giudizio, non risulti l'esistenza di interessi confligenti con l'ente stesso; e, pertanto, l'assunzione di spese per l'assistenza, in un giudizio penale, di taluni amministratori (equiparabili solo secondo una parte della giurisprudenza ai dipendenti), poi assolti perché il fatto non sussiste, non costituisce danno risarcibile per l'ente locale".[21]

L'ulteriore ed essenziale condizione per giustificare il fatto che l'amministrazione possa farsi carico delle spese sostenute dagli imputati è costituita dal fatto che il procedimento penale si sia concluso con una sentenza di assoluzione che accerti l'inesistenza dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave negli atti posti in essere dall'amministratore.[22]

Relativamente a tale aspetto si rileva che la giurisprudenza, sia amministrativa che contabile, ha più volte affermato la necessità che l'imputato sia assolto con la formula più liberatoria e non collegata a cause che inibiscano l'accertamento dell'insussistenza dell'elemento psicologico del reato quali, ad esempio, la prescrizione o il proscioglimento per amnistia, formule decisorie intermedie che non conferiscono certezza sull'inesistenza del contrasto di interessi tra l'amministratore e l'ente e lasciano, infatti, ancora spazio per l'accertamento della responsabilità in sede amministrativa[23].

Recentemente, peraltro, si è venuto a stabilire il principio che anche la formula assolutoria di cui all'art. 530, I comma, c.p.p. può essere ostativa al rimborso delle spese sostenute in un giudizio penale qualora si ravvisi nel comportamento dell'amministratore o del dipendente un conflitto d'interessi rilevante in sede disciplinare e le spese non siano direttamente connesse con l'incarico[24].

4 - Esame di un caso pratico: il delitto di concussione definito con sentenza assoluzione " per insufficienza di prove" ex art. 530, II, comma c.p.p. al vaglio dell'art. 1720, II, comma c.c.

Ciò chiarito in linee generali, vale la pena prendere in esame l'ipotesi in cui l'amministratore di un ente locale venga assolto dal reato di concussione di cui all'art. 317 c.p. per insufficienza di prove ai sensi e per gli effetti dell'art. 530, 2° comma, c.p.p.

A tal riguardo, si è già rilevato che l'art. 1720, capoverso, c.c., lungi dal costituire una norma eccezionale e, quindi, non applicabile a fattispecie simili ex art. 14 preleggi, costituisce indice rivelatore del divieto generale di locupletatio cum aliena iactura, espresso in numerose norme codicistiche (art. 2031, I comma, 2234 c.c.) e di cui l'art. 2041 c.c. è disposizione di chiusura. L'interpretazione adeguatrice di tale norma evidenzia, però, che essa ritiene rimborsabili solo quelle spese assunte a causa dell'incarico e non in semplice occasione.

Occorre osservare che il rimborso ivi previsto concerne soltanto le spese sostenute dal mandatario in

stretta dipendenza dall'adempimento dei propri obblighi. Più esattamente esso si riferisce alle sole spese effettuate per espletamento di attività che il mandante ha il potere di esigere. Per tale motivo il Legislatore del 1942 ha sostituito nell'art. 1720, II comma, c.c. l'espressione «a causa» all'espressione «in occasione dell' incarico», contenuta nell'art. 1754 c.c. del 1865.

Esso si è così riferito a spese che, per la loro natura, si collegano necessariamente all'esecuzione dell'incarico conferito, nel senso che rappresentino il rischio inerente all'esecuzione dell'incarico[25].

In sede civile, infatti, vige il principio generale, affermato dalla Suprema Corte di Cassazione a sezioni Unite 14.12.1994 n. 10680, della non rimborsabilità delle spese legali sostenute per difendersi in un giudizio penale perché tali spese, a mente dell'art. 1720 c.c., rientrano tra quelle sostenute in occasione dell'incarico e non a causa di esso.

Nel campo del diritto pubblico l'ammissibilità in favore degli amministratori del predetto rimborso soggiace ad altrettanti evidenti limitazioni e requisiti.

Nessun rimborso può spettare nel caso in cui l'azione si riveli, ad esito del procedimento penale, fondata, ed il mandatario-reo venga condannato, giacché la commissione di un reato non può rientrare nei limiti di un mandato validamente conferito (artt. 1343 e 1418 c.c.).

Neppure quando il mandatario-imputato venga sì prosciolto con formula assolutoria, ma per un fatto non strettamente inerente all'esercizio delle funzioni perché non riferibile all'ente-mandante, giacché in tal caso la necessità di effettuare le spese di difesa non si pone in nesso di causalità diretta con l'esecuzione del mandato ed inserendosi un elemento intermedio, idoneo ad interrompere il nesso eziologico, costituito dall'accusa di un terzo privato o pubblico. In questa eventualità non è, dunque, ravvisabile il nesso di causalità necessaria tra l'adempimento del mandato e la perdita pecuniaria, di cui perciò il mandatario non può pretendere il rimborso.

E' pur vero che talvolta le modalità di comportamento dell'amministratore non sono preventivamente e rigorosamente determinate tutte nell'atto di conferimento dell'incarico, ma sono caratterizzate dalla più ampia discrezionalità; tuttavia, è lo scopo pubblico che fornisce non solo il limite della discrezionalità, ma anche il punto di riferimento per distinguere fra atti compiuti dall'amministratore e immediatamente necessari al perseguimento del detto scopo, ed atti che con lo scopo medesimo si pongono solo in legame di occasionalità, quali quelli necessari ad una difesa in sede penale per fatti non commessi nell'esercizio delle funzioni proprie di amministratore.

Illuminante è la sentenza della Cass. sez. lav., 05.05.1992 n. 5330 [26] per cui il rimborso delle spese legali riguarda solo i casi in cui "il dirigente sia implicato in fatti che si trovino in diretto rapporto con le mansioni esercitate e, non può trovare applicazione quando il rapporto di lavoro rappresenti solo un'occasione per le realizzazioni della condotta criminosa".

Ancora, Tar Abruzzo, sez. Pescara, 07. 03. 1997 n. 108 [27] per cui “ai sensi dell’art. 67, I comma, d.p.r. 19 maggio 1997 n. 268, gli oneri di difesa dei dipendenti degli enti locali destinatari di un procedimento di responsabilità civile o penale devono concernere fatti o atti direttamente connessi all’espletamento del servizio ed all’adempimento dei propri doveri d’ufficio”.

Tale tesi è stata infine ribadita da Cass. sez. Unite 10.04.2000 n. 111 [28]: “ il rimborso delle spese legali sostenute nel procedimento penale svoltosi a carico del dipendente riguarda fatti direttamente connessi all’espletamento di compiti d’ufficio, quale ineliminabile presupposto”.

Nel caso di specie è la stessa tipologia della contestata condotta criminosa a fornire il discrimen: ai sensi dell’art. 317 c.p. è punibile il pubblico ufficiale che abusi della sua qualità o dei suoi poteri per costringere o indurre taluno a dare o promettere di dare indebitamente, a lui o un terzo, denaro o altra utilità.

A differenza del reato previsto dall’art. 323 c.p. la condotta penalmente rilevante per la concussione, secondo la nuova formulazione introdotta dalla L. 26 aprile 1990 n. 86, è l’abuso di funzioni, lo sfruttamento della particolare qualità soggettiva rivestita (c.d. metus publicae potestatis) con fatti e comportamenti che “non sono direttamente collegati all’adozione di specifici ed individuati atti amministrativi”[29], ma tali da ingenerare uno stato di timore valido ad elidere o viziare la volontà[30].

Il delitto di concussione essendo un reato a natura plurioffensiva comporta di per sé sempre un insanabile contrasto con gli interessi dell’imparzialità e buon andamento della pubblica Amministrazione, onde la non diretta riferibilità degli atti compiuti dal pubblico ufficiale all’ENTE medesimo e quindi la mera occasionalità di cui all’art. 1720 II comma c.c., ed anzi quest’ultimo organo, per giurisprudenza pacifica, assume la qualità di soggetto passivo del reato[31].

Recentemente, peraltro, la Cassazione ha ribadito efficacemente quanto sopra precisato rilevando che “l’amministratore dell’ente pubblico non può pretendere da detto organo, ai sensi dell’art. 16 d.p.r. 1 giugno 1979 n. 191, il rimborso delle spese sostenute per assistenza processuale per il solo fatto che di essere stato assolto perché il fatto non sussiste dal reato di abuso d’ufficio ex art. 323 c.p. (n.d.r. normalmente concernente atti o fatti amministrativi a differenza dell’ipotesi di cui all’art. 317 c.p.) atteso che debbono ricorrere due condizioni : a) l’assoluzione dell’amministratore deve concernere un reato commesso solo per fatti connessi all’espletamento del servizio o all’adempimento di compiti d’ufficio; b) l’assoluta mancanza di conflitto di interessi con l’ente”[32].

Sembra, pertanto, legittimo opinare che le spese legali affrontate da un amministratore nel procedimento penale instaurato a suo carico per reato di concussione possono riguardare comportamenti non direttamente connessi con i doveri d’ufficio.

5- La Corte Costituzionale esclude l’applicabilità agli amministratori delle normativa speciale dettata per i dipendenti ai fini del rimborso delle spese legali

Non può sottacersi che di recente la Corte Costituzionale[33] ha voluto sottolineare la profonda diversità tra lavori dipendenti delle amministrazioni statali e amministratori, per giungere a rilevare la non assimilazione delle due posizioni stante il fatto dell'assenza del vincolo di subordinazione gerarchica per i secondi per i quali invece è configurabile il ben (diverso) rapporto di immedesimazione organica con l'Ente, con la conseguenza della non diretta applicabilità per tali soggetti, neppure attraverso il ricorso dell'interpretazione estensiva, delle norme dettate per i soli dipendenti in tema di rimborso di spese legali sostenute per un giudizio penale concluso con formula assolutoria.

A tal riguardo, si è concluso, che rientra appieno nella discrezionalità del legislatore limitare il previsto beneficio ai soli dipendenti ovvero estenderlo anche agli amministratori.

***** stupore il fatto che la Corte Costituzionale non abbia rilevato come la riferita lacuna legislativa possa agevolmente essere colmata, a mezzo dell' altro meccanismo interpretativo previsto dall' art. 12 delle disposizioni sulla legge in generale che prevede l'applicazione di disposizioni che regolano casi simili o analoghi (c.d analogia legis) e, quindi, come poc' anzi ampiamente illustrato, attraverso il richiamo dell'art. 1720, II, comma c.c.

Proprio tale norma serve ad eliminare posizioni di diseguaglianza tra amministratori e dipendenti in tema di rimborsi, come esattamente rilevato dalla Cassazione a Sezioni Unite e successivamente confermato da altre pronunzie.[34]

La chiave di volta, lo si è detto più volte, è costituita dalla distinzione all'interno della qualifica di amministratore di due posizioni: quella esterna di immedesimazione organica e quella interna, da verificare attentamente a seconda del concreto atteggiarsi del rapporto, ove nel rapporto di dare - avere si inserisce a pieno titolo la normativa (dei rimborsi) dettata in tema di mandato, per nulla esclusa dall'assenza di una posizione di debolezza contrattuale come quella della subordinazione gerarchica.

Il nodo cruciale è allora un altro: le spese legali sostenute dall'amministratore a seguito di un procedimento penale poi definito con formula pienamente assolutoria sono spese affrontate a causa dell'incarico, e quindi rimborsabili, oppure sono da considerare sempre in mera occasione di esso (ex art. 1720, II, comma) ?

In tema di società di capitali e di persone, la più volte citata sentenza del 1994 della Cassazione a Sezioni Unite ha chiaramente indicato la strada della assoluta non rimborsabilità di dette spese legali in quanto non direttamente e causalmente connesse con gli obblighi esigibili tipici del mandato concretamente conferito, in una parola non a causa dell'adempimento dei doveri d'ufficio.

Rimane quindi la disparità tra amministratori e dipendenti e confermata l'esattezza delle conclusioni cui è giunta la Corte Costituzionale .

In questo quadro si innesta la pronunzia Cass. 3.01.2001 n. 54 che con una massima identica a Cass.

13.12.2000 n. 15724 e Cass. 3.01.2001 n. 48, tutte redatte dal medesimo estensore, stesso Presidente e P.M., le quali senza dar conto degli autorevoli menzionati precedenti, ritengono applicabile indifferentemente agli amministratori e ai dipendenti l'art. 16 d.p.r. 1 giugno 1979 n. 191, seppur alla duplice condizione che via sia l'assenza di conflitto di interessi e che il procedimento penale riguardi fatti connessi all'espletamento del servizio o all'adempimento dei doveri d'ufficio.

Esempio lampante di "asimmetria giurisprudenziale" che ferisce gravemente l'unico importante valore: che ci sia una giustizia vera e certa.

6 - Rilevanza attenuata della diversa tipologia delle formule assolutorie ai fini del rimborso; rapporti tra giudizio penale e disciplinare.

La menzionata non diretta estensione agli amministratori della normativa pubblicistica dettata dagli per i soli dipendenti, conduce a ritenere irrilevante, ai fini dell'esigibilità del rimborso delle spese legali, il tipo di formula assolutoria adottato in concreto, posto che comunque la rigida interpretazione dell'art. 1720, II, comma c.c., operata dalla Cassazione a Sezioni Unite con sentenza del 1994/10680, conduce sempre ad escludere in radice la rifusione delle stesse.

La Corte Costituzionale con la sentenza 2000/197 ha escluso che la mancanza di una norma che preveda il rimborso delle spese legali agli amministratori possa essere passibile di illegittimità costituzionale per disparità di trattamento con i dipendenti essendo tale scelta rimessa alla totale discrezionalità del legislatore e perciò insindacabile.

Il Consiglio di Stato con la menzionata sentenza 2242/2000 pur facendo leva sull'art. 1720, II, comma c.c., ha invece voluto offrire, nel solco di una consolidato filone giurisprudenziale,[35] una soluzione meno rigida ritenendo che l'assoluzione con formula piena possa legittimare l'ente al rimborso delle spese.

Una piccola notazione: la sentenza del Consiglio di Stato è del 14 aprile 2000 e quindi non poteva dare conto dell'interpretazione restrittiva fornita nella materia de qua dalla Corte Costituzionale nel 16 giugno 2000.

L'analisi del tipo di formula assolutoria può essere, invece, rilevante al fine di stabilire se, comunque, il comportamento dell'amministratore si ponga in conflitto d'interesse con l'Ente perché autonomamente valutabile, in sede disciplinare, come illegittimo.

Nella gerarchia delle cause di assoluzione la formula "perché il fatto non sussiste", prevista dall'art. 530, 1° comma, c.p.p., è tra le più favorevoli ed ampiamente liberatorie poiché viene adottata dal giudice quando l'intero fatto storico di reato nella sua materialità, o anche uno solo dei suoi elementi essenziali (azione, omissione, evento, rapporto di causalità) non si è verificato. Si tratta, infatti, di una formula c.d. in factum concepta in quanto implica che sia stata una questione di fatto e non di diritto (meramente processuale) a definire il giudizio.

Si è precisato in dottrina che la formula di assoluzione "perché il fatto non sussiste" deve essere adottata quando l'elaborazione dibattimentale della prova ha portato all'esclusione della condotta, dell'evento o del nesso causale o ha posto in dubbio l'esistenza di tali elementi; ed anche quando manca o è insufficiente la prova in ordine al presupposto del reato o alla cosiddetta situazione tipica, che è elemento essenziale di ogni fattispecie di pura omissione[36].

Sulla stessa linea si è espressa la Corte di Cassazione, affermando che la formula "perché il fatto non sussiste" - più ampiamente liberatoria rispetto alla formula "per non aver commesso il fatto" - presuppone che nessuno degli elementi integrativi della fattispecie criminosa contestata risulti provato[37].

Si è osservato, infatti, che in tema di scelta tra le varie formule assolutorie, una volta accertatosi il difetto del rapporto di causalità tra azione ed evento, la assoluzione con la formula "perché il fatto non sussiste" prevale su qualsiasi altra con formula diversa e, in particolare, rende superflua ogni valutazione della condotta poiché siffatto esame comporterebbe un giudizio che, comunque, si risolverebbe in un obiter dictum. Ed infatti, pur se tale giudizio fosse favorevole all'imputato, la relativa formula di assoluzione - e cioè "perché il fatto non costituisce reato" - non troverebbe applicazione essendo su di essa prevalente l'altra formula assolutoria più favorevole - e cioè "perché il fatto non sussiste" - sia perché indicata con priorità nella elencazione di cui all'art. 129 c.p.p., sia perché preclusiva di azione civile ex art. 652 c.p.p.[38]

Ciò detto preliminarmente sul significato pienamente assolutorio della formula "perché il fatto non sussiste" prevista dall'art. 530, 1° comma, c.p.p., va tuttavia evidenziata una profonda e radicale differenza rispetto alla formula assolutoria adottata ai sensi dell'art. 530, 2° comma, c.p.p per insufficienza di prove.

Il comma 2° dell'art. 530 c.p.p. - a seguito dell'innovazione imposta in materia dalla direttiva n. 11 della legge delega n. 81/1987, con la quale è stata abolita dal codice di procedura penale la assoluzione per insufficienza di prove - stabilisce che deve essere pronunciata sentenza di assoluzione pienamente liberatoria "anche quando manca, è insufficiente o 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".

Si è osservato in dottrina che l'equiparazione della prova insufficiente o contraddittoria alla mancanza di prova costituisce un'importante regola di giudizio che caratterizza il processo penale e che rappresenta lo sviluppo coerente della presunzione di innocenza, espressa dall'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dall'art. 14 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, oltreché dall'art. 27, comma 2, Cost.[39]

Si è precisato, inoltre, che la prova è insufficiente quando le ipotesi affermate dall'accusa non risultano così altamente probabili da poterle definire vere, nel senso convenzionale che l'aggettivo assume in sede storica, mentre è contraddittoria se risultano tali le fonti [40]. Si è anche sostenuto che nella ratio legis il

concetto di prova contraddittoria vuol essere sinonimo di elementi probatori di segno inverso[41].

In giurisprudenza si è affermato che la sostituzione della formula assolutoria dubitativa con la formula piena, per effetto dell'art. 530, comma 2°, si impone in considerazione della presunzione di innocenza ravvisabile alla base della ratio dell'art. 530 c.p., che resta tale anche nell'ipotesi di insufficienza di prove dichiarata con sentenza dal giudice[42].

Si è anche detto che è illegittima la formula di assoluzione per essere insufficiente e contraddittoria la prova dato che le situazioni di dubbio sulla prova (prova insufficiente o contraddittoria) sono ora equiparate alla mancanza di prove e dovendosi in tal caso riportare la formula di assoluzione ad una delle quattro previste dal comma 1° dell'art. 530 [43].

La giurisprudenza ha poi chiarito che, in tema di sentenza di assoluzione ex art. 530, comma 2°, c.p.p., si ha l'insufficienza della prova solo se la prova non assume quella consistenza ed efficacia tale da poter fondare una affermazione di responsabilità; mentre si ha la contraddittorietà della prova quando sussiste l'equivalenza delle prove di reità con quelle di innocenza. Non si versa né nell'una né nell'altra situazione se il giudice svalorza motivatamente determinate prove, di modo che esse non ritornano più nella valutazione complessiva del materiale probatorio che il giudice deve compiere ai fini della decisione[44].

E' convinzione unanime della giurisprudenza, tuttavia, che "poiché a norma dell'art. 530 nuovo c.p.p. il giudice deve adottare la stessa formula di assoluzione sia quando abbia accertato l'insussistenza del fatto o l'impossibilità di attribuirlo all'accusato e sia quando abbia riconosciuto soltanto carente ovvero insufficiente o contraddittoria la prova, in entrambe le ipotesi, per delineare l'ambito di operatività della sentenza e cioè per verificare se la decisione adottata sia capace di provocare gli effetti preclusivi indicati negli artt. 652 e 653, è necessario far riferimento oltre che al dispositivo anche alla motivazione"[45].

Di fronte alle statuizioni contenute in una sentenza assolutoria per insufficienza di prove, vale la pena chiedersi se vi sia spazio per ritenere configurabile, comunque, in capo all'imputato un interesse ad impugnare la pronuncia emessa nei suoi confronti per dimostrare l'insussistenza del dubbio e la pienezza probatoria della propria innocenza e ciò al fine di tutelare la propria moralità anche nei confronti di un eventuale giudizio disciplinare, tenendo presente che l'assoluzione in sede penale non preclude l'applicazione di sanzioni disciplinari, stante la diversità di regole sostanziali e meccanismi procedurali, in base ai quali potrebbe essere ritenuto esistente un conflitto di interessi tra ente e amministratore a causa del comportamento di quest'ultimo ritenuto comunque illegittimo[46].

Vale la pena rilevare che l'assenza del conflitto di interessi è ricavabile "quando siano stati adottati atti d'ufficio nell'esclusivo interesse dell'amministrazione" [47], elemento che non pare rinvenibile, in linea teorica, per le ragioni poc'anzi accennate al par. 3 quando trattasi di concussione.

Ebbene, rispondendo al quesito originariamente posto, occorre dare atto che l'indirizzo della giurisprudenza della Suprema Corte appare molto oscillante, riconoscendo, talvolta, l'interesse

dell'imputato ad impugnare la sentenza di assoluzione ex art. 530, II comma, c.p.p. al fine di eliminare ogni dubbio sulla reità[48], altra volta negandolo apertamente in quanto trattasi di interesse di mero fatto[49].

L'orientamento negativo, ormai prevalente, è venuto a riconoscere però, come correttivo a questa rigidità procedurale, l'interesse ad impugnare le più ampie formule di proscioglimento - il fatto non sussiste e non aver commesso il fatto - quando venga allegata e dimostrata l'esistenza di concreto e attuale interesse giuridicamente rilevante (e non di mero fatto) per ottenere una pronuncia più favorevole di quella impugnata[50]. Tale interesse potrebbe sicuramente essere quello di evitare la conseguenza che la sentenza penale irrevocabile faccia stato, ex art. 653 c.p.p., in un instaurato giudizio disciplinare ove si dimostri l'omesso accertamento di un fatto.

Ad ogni modo, da quanto riferito ed illustrato, ne discende come logica conseguenza che l'interesse ad impugnare concerne un problema confinato nell'ambito del solo processo penale.

In tema di procedimento disciplinare, infatti, l'art. 653 c.p.p., il quale prevede che la sentenza penale irrevocabile di assoluzione ha efficacia di giudicato nel procedimento penale quanto all'accertamento che il fatto non sussiste o che l'imputato non l'ha commesso, attiene soltanto alle ipotesi di accertamento positivo dell'insussistenza del fatto o della mancata commissione di esso da parte dell'imputato, con la conseguenza che la suddetta efficacia non sussiste nella diversa ipotesi assolutoria regolamentata dal 2° comma dell'art. 530 c.p.p. e concernente i casi in cui manchi, ovvero sia insufficiente o contraddittoria la prova che il fatto sussista o che l'imputato lo abbia commesso[51].

A prescindere dall'ammissibilità dell'impugnazione, la soluzione migliore è che, istituita apposita commissione dell'Ente, ritenuta la non vincolatività ex art. 653 c.p.p. della sentenza irrevocabile di assoluzione venga valutato se quei fatti penalmente accertati siano rilevanti o meno sotto il profilo disciplinare e cioè illegittimi perché confliggenti con l'interesse dell'organo medesimo ed in tal caso quest'ultimo non potrà procedere al rimborso delle spese legali sostenute nel giudizio dall'amministratore.

Del resto è principio consolidato in giurisprudenza che la formula assolutoria ex art. 530, comma II, c.p.p., può essere circostanza impeditiva per l'erogazione del rimborso delle spese legali all'imputato assolto qualora si evinca un comportamento illegittimo, rilevante in sede extrapenale, tale da ingenerare un conflitto di interessi[52] anche perché, condizione essenziale per giustificare il fatto che l'amministrazione possa farsi carico delle spese sostenute dagli imputati, è costituita dal fatto che il procedimento penale si sia concluso con una sentenza di assoluzione che accerti l'inesistenza dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave negli atti posti in essere dal dipendente[53] (o, se ritenuto ammissibile, dall'amministratore) eventualmente rilevante nella sede disciplinare [54].

Gli accertamenti di fatto contenuti nella sentenza penale sicuramente non riguardano il diverso problema della rilevanza del fatto materiale sotto il profilo del conflitto di interessi con l'Ente ai fini dell'ammissibilità del rimborso e quindi, gli stessi, non possono acquistare efficacia di giudicato con la

conseguenza che permane in capo all'organo disciplinare la potestà di sottoporre i medesimi fatti ad autonoma valutazione.[55]

I fatti accertati in sede penale vanno assunti nella loro materialità nel procedimento disciplinare, potendo, peraltro procedersi ad un'autonoma valutazione delle risultanze istruttorie[56].

7- Congruità della richiesta di rimborso

Per quanto concerne, infine, l'ulteriore aspetto relativo all'ammontare del rimborso richiesto, considerato che tale spesa va ad incidere negativamente sul bilancio dell'ente locale, si evidenzia che il rimborso trova il proprio naturale limite nelle spese legali ammesse dalla legge e la valutazione delle stesse non può che essere demandata al competente Ordine degli Avvocati presso cui è iscritto il difensore, che provvederà ad apporre il visto di conformità sulla parcella prodotta. In materia si è pronunciato il Consiglio di Stato affermando che "in ordine all'ammontare del rimborso delle spese di giudizio sostenute dal dipendente pubblico sottoposto a procedimento penale, queste devono sempre essere limitate alle spese legali ammesse dalla legge pertanto l'onere relativo non può che essere commisurato a tale limite ed avere carattere di congruenza ed adeguatezza in relazione all'importanza dell'attività svolta, alla luce delle valutazioni da effettuarsi a cura dell'ordine degli avvocati e dei procuratori"[57].

Tuttavia, occorre tenere presente il principio della non vincolatività del parere espresso sulla parcella dell'avvocato dal competente organo professionale costituendo tale strumento un mero controllo sulla rispondenza delle voci indicate in parcella a quelle previste dalla tariffa, esso non avvalora in alcun modo i criteri assunti dal professionista per individuare il valore della controversia e determinarne l'importanza[58].

8- Momento rilevante per la richiesta di rimborso all'Ente Pubblico.

Una recente giurisprudenza nega, peraltro, che l'Ente possa erogare il rimborso ai dipendenti delle spese legali sostenute nel corso di un giudizio penale conclusosi con l'assoluzione piena e definitiva, quando la richiesta del dipendente sia stata avanzata a procedimento concluso, anziché sin dall'apertura del procedimento[59].

La soluzione migliore è quella di una interpretazione letterale dell'art. 67 D.P.R. n. 68 del 1987, esteso solo da una parte della giurisprudenza dai dipendenti agli amministratori, al pari dell'art. 16 D.P.R. n. 191 del 1979 [60], che esclude senz'altro il rimborso a posteriori ed anzi prevede:

a) la scelta di un "legale di comune di gradimento", essendo l'onere a "tutela dei diritti ed interessi dell'Ente", per tutelare la sua immagine in un ottica di buon andamento della Amministrazione (cfr. art. 97 Cost.);

b) "ove si verifichi l'apertura di un procedimento penale l'Ente " assumerà ogni onere di difesa sin

dall'apertura del procedimento”;

c) “ facendo assistere il dipendente da un legale di comune gradimento”, indicando esattamente un ruolo preventivo da parte dell'amministrazione;

d) la legge prevede che “in caso di condanna per fatti esecutivi commessi con dolo o colpa” l'Ente “ripeterà dal dipendente tutti gli oneri sostenuti”: spese già preventivamente sostenute, ovviamente, poiché altrimenti in caso di condanna non avrebbe senso un'azione di ripetizione per quanto indebitamente percepito, ove si configurasse l'onere dell'Ente come rimborso ex post.

L'interessato ha certamente la facoltà di ricorrere ad un legale di sua fiducia, ma in tal caso, ove non scelto con il criterio del “comune gradimento”, non avrà diritto ad essere tenuto indenne delle spese legali.

Ad ogni modo la recente legge 3 agosto 1999 n. 265 all'art. 26 prevede la possibilità per l'ente locale di stipulare polizze assicurative per fatti determinanti responsabilità penali concernenti i propri dipendenti o amministratori comunali e provinciali.

Avv. *****

[1] Cfr. Cass., sez. un., 14 dicembre 1994, n. 10680.

[2] Cfr. Cass., sez. un., 14 dicembre 1994, n. 10680 ; tale impostazione è stata poi confermata da Cass., sez. lav., 14.02.2000 n. 1662 ; Cass., sez. lav., 7.3.1996 n. 1793 ; Cass., sez. lav., 6.11.1995 n. 11565.

[3] Cfr. Cass., sez. un., 14 dicembre 1994, n. 10680.

[4] Cfr. Corte dei Conti, sez. riun., 5 aprile 1991, n. 707.

[5] Cfr. Corte dei Conti, sez. II, 18 dicembre 1986, n. 275.

[6] Cons. Stato, sentenza 4222/00; ritiene altresì inapplicabile agli amministratori la normativa dettata per i dipendenti CORTE COSTITUZIONALE - Sentenza 16 giugno 2000 n. 197 - Pres. MIRABELLI, Red. MEZZANOTTE (giudizio promosso con ordinanza emessa il 25 febbraio 1999 dal Pretore di Ragusa, iscritta al n. 236 del registro ordinanze 1999 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 18, prima serie speciale, dell'anno 1999), in Giust.it 2000:

“Non è fondata la questione di legittimità costituzionale - sollevata, in riferimento all'articolo 3 della Costituzione - dell'articolo 39 della legge della Regione Siciliana 29 dicembre 1980, n. 145 (Norme sull'organizzazione amministrativa e sul riassetto dello stato giuridico ed economico del personale dell'Amministrazione regionale), nella parte in cui non prevede che il diritto all'assistenza legale,

riconosciuto ai dipendenti che siano soggetti a procedimenti di responsabilità civile, amministrativa o penale in conseguenza di fatti ed atti connessi all'espletamento del servizio e dei compiti di ufficio, sia esteso agli amministratori per fatti e atti connessi all'esercizio delle loro funzioni pur in assenza di un rapporto di dipendenza.

Anche nelle ipotesi in cui, esaminando isolatamente il contenuto delle attività alle quali sono chiamati dipendenti e amministratori, le due figure possono apparire più vicine, residua sempre un elemento differenziale sul quale è ben possibile al legislatore, senza superare i limiti della sua discrezionalità, costruire una disciplina diversificata in materia di indennizzabilità degli oneri di difesa sopportati dai dipendenti, per il caso in cui si trovino sottoposti ad un procedimento, all'esito del quale siano dichiarati esenti da responsabilità.

Se dunque si esaminano tutti i profili rilevanti delle fattispecie poste a raffronto, è agevole comprendere che nella disciplina di cui al censurato art. 39 della legge regionale n. 145 del 1980 non è riscontrabile alcunché di arbitrario, rientrando appieno nella discrezionalità del legislatore limitare il previsto beneficio ai soli dipendenti ovvero estenderlo anche agli amministratori”.

[7] Per i dipendenti di enti statali V. art. 18 D.L. 25.03.1997 n. 67, poi convertito in legge 23.05.1997 n. 135: In merito ai dipendenti regionali vi sono numerose leggi e- a titolo di esempio- riportiamo: ***** Piemonte 18.03.1989 n. 21 (art. 1), ***** Veneto 10.06.1991 n. 12 (art. 89); ***** Sicilia 29.12.1980 n. 145 (art. 39); ***** Sardegna 8.03.1997 n. 8 (art. 51).

[8] Cfr., come obiter dicta, Cass. Sez. I, 13. 12. 2000 n. 15724, Cass., Sez. I, 3.01.2001 n. 54, Cass. 3.01.2001 n. 48; Cfr. Corte dei Conti - Sez. giurisd. Abruzzo - 29.11.1999 n. 1122/99/EL; Corte dei Conti, Sez. Riun., 18 giugno 1986, n. 501/A; Corte dei Conti, Sez. I, 1 febbraio 1977, n. 21. La massima di Cass. civile, sez. I, 3-01-2001, n. 54 - Pres. Senofonte P. - Rel. ***** - ***** (diff.) e' la seguente : "Affinchè sorga il diritto del dipendente o dell'amministratore dell'Ente pubblico all'assistenza processuale ai sensi del art. 16 del D.P.R. 1 giugno 1979 n. 191 debbono ricorrere due condizioni: 1) l'assoluzione del dipendente o dell'amministratore dell'Ente pubblico, che si trovi implicato, in conseguenza di atti o fatti connessi all'espletamento del servizio o all'adempimento di compiti d'ufficio, in un procedimento penale; 2) la mancanza di conflitto d'interesse con l'ente. Il mancato riconoscimento, da parte del giudice, del diritto al rimborso delle spese processuali, affrontate dall'imputato, poi assolto, per difendersi nel processo penale, può integrare violazione della presunzione di non colpevolezza dell'imputato di cui all'art. 27 della Costituzione, trattandosi di questione avente natura civilistica e del tutto estranea, quindi, all'ambito di applicazione di detto principio. Ne consegue che il solo fatto di essere stato assolto dal reato, in cui si sia trovato implicato un amministratore per l'attività svolta, può non essere sufficiente per ottenere dall'Ente il rimborso, ai sensi dell' art. 16, delle spese sostenute per assistenza processuale ove non ricorrano le predette condizioni."

[9] Cfr. Corte dei Conti - Sez. giurisd. Abruzzo - 29.11.1999 n. 1122/99/EL; Corte dei Conti, Sez. Riun., 18 giugno 1986, n. 501/A; Corte dei Conti, Sez. I, 1 febbraio 1977, n. 21; Cass., sez. I, 13.12.2000 n. 15724, in

*****. It. 2000, voce Comune, n.23.

[10] Cfr. Cons. Stato, sent. 2242/2000.

[11] V. art. 67, comma II, d.p.r. 13 maggio 1967 n. 268; art. 19 d.p.r. 16 ottobre 1979 n. 509.

[12] Cfr. Corte dei Conti- Sez. giurisd. Abruzzo- 29.11.1999 n. 1122/99/EL; Corte dei Conti, Sez. Riun., 18 giugno 1986, n. 501/A; Corte dei Conti, Sez. I, 1 febbraio 1977, n. 21. Contra, CORTE COSTITUZIONALE - Sentenza 16 giugno 2000 n. 197 - Pres. MIRABELLI, Red. MEZZANOTTE (giudizio promosso con ordinanza emessa il 25 febbraio 1999 dal Pretore di Ragusa, iscritta al n. 236 del registro ordinanze 1999 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 18, prima serie speciale, dell'anno 1999), in Giust.it, *****, 2000; Cons. Stato, sentenza 2242/2000.

[13] Cfr. Cons. Stato, commiss. spec., 6 maggio 1996, 4/96/1996.

[14] Cfr. T.A.R. Veneto, Sez. I, 23 marzo 2000, n. 835.

[15] Cfr. Pretura Trani 5 febbraio 1996.

[16] Cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 22 dicembre 1993, n. 1392.

[17] Cfr. TAR Trentino Alto Adige, sez. Trento, 17 gennaio 1989, 2/1989.

[18] Cfr. Cons. Stato, V sez., 14 aprile 2000 n. 2242, in Il sole 24 ore del lunedì, 28 agosto 2000.

[19] Cfr. Corte dei Conti, sez. II, 15 luglio 1985, n.141.

[20] Cfr. TAR Lombardia, sez. III, 14 gennaio 1993, n. 14.

[21] Cfr. Corte dei Conti, Sez. Riun., 18 giugno 1986, n. 501.

[22] Cfr. T.A.R. Sardegna, 7 luglio 1978, n. 295; Consiglio di Stato, 20 maggio 1994, n. 498; Consiglio di Stato, 26 settembre 1994, n. 107.

[23] Cfr. Corte dei Conti, Sez. giurisdiz. Sardegna, 17 giugno 1991, n. 363; Corte dei Conti, Sez. giurisdiz. Puglia, 17 dicembre 1993, n. 00095.

[24] Cfr. Cass.civ, sez. I, 13.12.2000 n. 15724, in Rep. for. It. 2000, voce Comune, n.23; Cass. civ, sez. I, 3.01.2001 n. 54; Cass. civ. sez.I, 3.01.2001 n. 48.

[25] Cfr. Cass. 17 febbraio 1965 n. 260

[26] Cfr. Cass. sez. Lav 05.05.1992 n. 5330, in Mass. Cass.,1992, voce Lavoro - Rapporto -, n. 5330.

[27] Cfr. Tar Abruzzo, sez. Pescara, 07.03.1997 n. 108, in P.Q.M., 1997, fasc. 1,82.

[28] Cfr. Cass. sez. un., 10.04.2000 n. 111, in *****. It., 2000, voce Impiegato dello stato, n. 27.

[29] Cfr., ex plurimis, Cass. pen., sez. VI, 27 maggio 1991 n. 5579.

[30] Cfr. Cass. pen., sez. VI, 8 gennaio 1994 n. 2986; Cass. pen., sez. VI, 11 dicembre 1993 n. 2985; Cass. pen., sez. VI, 21 agosto 1990 n. 11679.

[31] Cfr. Cass., sez. VI, 10 ottobre 1992 n. 3134; Cass. pen., sez. VI, 3.03.1993 n. 2019; Cass. pen., sez. VI, 6.11. 1981 n. 9803.

[32] Cfr. Cass., sez. I, 13.12.2000 n. 15724, in Rep. for. It. 2000, voce Comune, n.23 che ha negato il rimborso stante la permanenza del conflitto d'interessi nonostante l'assoluzione ex art. 530, I, comma c.c..

[33] Cfr. CORTE COSTITUZIONALE - Sentenza 16 giugno 2000 n. 197 - Pres. MIRABELLI, Red. MEZZANOTTE (giudizio promosso con ordinanza emessa il 25 febbraio 1999 dal Pretore di Ragusa, iscritta al n. 236 del registro ordinanze 1999 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 18, prima serie speciale, dell'anno 1999), in Giust.it, ***** , 2000.

[34] Cfr. Cass., sez. un., 14 dicembre 1994, n. 10680 ; tale impostazione è stata poi confermata da Cass., sez. lav., 14.02.2000 n. 1662 ; Cass. sez. lav., 7.3.1996 n. 1793 ; Cass., sez. lav., 6.11.1995 n. 11565.

[35] Cfr. Cons. Stato, sez. III, 13 febbraio 1996, n. 69 .

Cons. Stato 111, 13 febbraio 1996, n. 69 .

[36] Cfr. ***** , in Diritto processuale ***** e altri, II, p. 380 e ss..

[37] Cfr. Cass. pen., sez. IV, 26 giugno 1992, n. 7557, *****, C.E.D. Cass., n. 191335; Cass. 9 giugno 1988, *****, Cass. pen., 1990, 1116; Cass. 1 marzo 1990, *****, Cass. pen. 1991, 1598.

[38] Cfr. Cass. pen., sez. IV, 15 febbraio 1993, n. 1340, (ud. 5 giugno 1992), ***** ed altri, C.E.D. Cass., n. 193033.

[39] V. Commentario Giarda, sub. art. 530, p.11.

[40] V. Cordero, *Procedura*, p. 852.

[41] V. Cristiani, *Manuale*, p. 380.

[42] Cfr. Cass. 23 ottobre 1990, *Trubbas*, n. 470.

[43] Cfr. Cass. 15 ottobre 1990, *****, n. 470.

[44] Cfr. Cass. pen., sez. VI, 9 maggio 1997, n. 4294 .

[45] Cfr. Cass. pen., sez. V, 31 maggio 1990, n. 7961, *****, C.E.D. Cass., 184532; Cass. 2 luglio 1997, *****, *Dir. pen. proc.* 1998, 1397.

[46] Cfr. Corte Conti, Sez. I, 30. 04. 1993 n. 59, in *Foro amm.*, 1993, 2233; la medesima Corte dei Conti ha anzi affermato la responsabilità degli amministratori della Usl che deliberano a favore del Presidente la liquidazione del rimborso spese processuali affrontate in un giudizio di fronte ad un comportamento illegittimo e contrastante con gli interessi dell'ente da parte del predetto organo; cfr., in tal senso, anche Corte Conti, 17. 12. 1993 n. 95, in *Riv. Corte conti*, 1993, fasc.6,167; Cass. sez. I, 13.12.2000 n. 15724.

[47] Cfr. Tar Lombardia, Sez. I, 14 gennaio 1993 n. 14, in *Foro it.*, Rep. 1993, voce Comune, n.409.

[48] Cfr. Cass. pen., 22.03.1994, *****, in Cass. pen. 1995, 2604; Cass. pen., 30.03.1995, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1995, 614.

[49] Cfr., Cass. pen., sez. un. 23.11.1995, ***** ed altri, in *Riv. Pen.*, 1996, 723: “una volta che sia stata pronunciata, a seguito dell'abolizione della formula dubitativa, assoluzione ai sensi dell'art. 530, secondo comma c.p.p., avendo il giudice ritenuto insufficienti le prove acquisite, viene meno qualunque apprezzabile interesse dell'imputato al conseguimento di una più favorevole sentenza, in quanto la conclusiva statuizione in essa contenuta non può essere modificata, quale che sia il giudizio esprimibile sulla prova della responsabilità dell'accusato, e cioè sia che sia stata acquisita la prova positiva della sua innocenza sia che la prova della sua responsabilità si sia rivelata insufficiente. E invero, l'interesse all'impugnazione, sebbene non possa essere confinato nell'area dei soli pregiudizi penali derivanti dal provvedimento giurisdizionale, neanche può essere concepito come aspirazione soggettiva al conseguimento di una pronuncia dalla cui motivazione siano rimosse tutte quelle parti che possono essere ritenute pregiudizievoli, perché esplicative di una perplessità sull'innocenza dell'imputato.

[50] Cfr. Cass. pen., Sez. II, 23.10.1996, n. 1210 in tema di revisione del processo; Cass. pen., sez. II, 24.02.1998 n. 4169.

[51] Cfr. Cass., sez. III, 09-05-2000, n. 5885, in *****. It., 2000, voce Giudizio, n. 5.

[52] Cfr. Corte cont., sez. I, 30 aprile 1993 n. 59; v. inoltre, Cass. Sez. I, 13. 12. 2000 n. 15724, Cass., Sez. I, 3.01.2001 n. 54 e n. 48, che hanno ritenuto applicabile tale principio anche in presenza della formula assolutoria di cui all'art. 530, I comma, c.p. perché il fatto non sussiste.

[53] ***** in questa sede accennare brevemente al TEMA dei RAPPORTI TRA GIUDIZIO PENALE E SOSPENSIONE CAUTELARE DELLA PRESTAZIONE LAVORATIVA DEL PUBBLICO IMPIEGATO A SEGUITO DI SENTENZA DI ASSOLUZIONE O DI CONDANNA

Il Consiglio di Stato , sez. VI, ordinanza 8 maggio 2001 n. 2568, ha precisato che l'art. 97 T.U. 10 gennaio 1957 n. 3, pur occupandosi dei rapporti intercorrenti tra la sospensione cautelare del pubblico impiegato disposta in pendenza di procedimento penale e gli esiti di quest'ultimo, disciplina il solo caso in cui interviene sentenza di proscioglimento, o comunque di assoluzione, mentre non prende in considerazione la diversa ipotesi in cui il procedimento penale si concluda sfavorevolmente per l'impiegato; pertanto, solo nel primo caso la restitutio in integrum può essere ancora esclusa (sempre che la formula assolutoria non sia piena) ma subordinatamente all'instaurazione ed alla sfavorevole conclusione del procedimento disciplinare[53]. L'art. 97 T.U. 10 gennaio 1957 n. 3, prendendo in considerazione in modo espresso l'ipotesi in cui l'impiegato sospeso dall'impiego in pendenza di procedimento penale sia assolto con formula piena ed in virtù del quale è sempre disposta la restitutio in integrum, costituisce una previsione di natura eccezionale, in quanto volutamente derogatoria rispetto al principio fondamentale di tendenziale e doverosa sinallagmaticità dell'obbligo retributivo rispetto all'effettivo espletamento della prestazione lavorativa, con cui il Legislatore ha inteso salvaguardare il dipendente di cui sia stata accertata l'innocenza all'esito di quello stesso procedimento penale la cui pendenza ha determinato l'adozione del provvedimento di sospensione.

Il principio di autonomia del procedimento disciplinare attivato nei confronti del pubblico dipendente sottoposto a procedimento penale non incide sulla definizione del regime giuridico applicabile agli effetti della misura cautelare di sospensione dal servizio, qualora il processo si concluda con la condanna dell'imputato; pertanto, una volta riconosciuta la fondatezza dell'accusa nei confronti del dipendente all'esito del giudizio penale, debbono trovare necessaria applicazione i generali principi civilistici diretti a disciplinare il dispiegarsi dei rapporti contrattuali di tipo sinallagmatico, qual è quello del lavoro, con l'attribuzione, per intero nei confronti dell'impiegato, della responsabilità dell'interruzione del sinallagma tra la prestazione lavorativa e quella retributiva, con conseguente esclusione del diritto del funzionario al ripristino dello statu quo ante. Posto che ai sensi dell'art. 653 comma 1 bis Cod. proc. pen. (introdotto dalla L. 8 marzo 2001 n. 97) la sentenza penale irrevocabile di condanna ha efficacia di giudicato nel giudizio di responsabilità disciplinare davanti alle Pubbliche autorità quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso, la condanna penale passata in giudicato è idonea a costituire titolo giuridico dal quale far dipendere il giudizio di addebitabilità all'impiegato del mancato funzionamento del rapporto sinallagmatico; ne consegue che, per il periodo in cui è rimasto interrotto il rapporto di impiego per colpa del lavoratore,

viene meno l'obbligo retributivo a carico dell'Amministrazione[53]. Infine, con la medesima sentenza, il Consiglio di Stato ha rimesso all'Adunanza plenaria, stante il contrasto giurisprudenziale, la questione relativa al regime giuridico applicabile all'ipotesi di sospensione cautelare dal servizio del pubblico impiegato sottoposto a procedimento penale poi conclusosi con sentenza di condanna cui non faccia seguito l'attivazione del procedimento disciplinare, ai fini della computabilità o meno del periodo trascorso in sospensione cautelare dal servizio nella ricostruzione del trattamento giuridico ed economico richiesta dall'impiegato.

[54] Cfr. T.A.R. Sardegna, 7 luglio 1978, n. 295; Consiglio di Stato, 20 maggio 1994, n. 498; Consiglio di Stato, 26 settembre 1994, n. 107.

[55] Cfr. Cass.civ., sez. I, 13.12.2000 n. 15724, in Rep. for. It. 2000, voce Comune, n.23; Cass. civ., sez. I, 3.01.2001 n. 54; Cass. civ. sez.I, 3.01.2001 n. 48; Cons. stato, 31.03.2000 n. 1836..

[56] Cfr. Cons. Stato, 7.06.2000 n. 2372:

[57] Cfr. Cons. Stato, commis. spec., 6 maggio 1996, n. 4/96/1996.

[58] Cfr. Cass. civile, sez. II, 30-01-1997, n. 932.

[59] Cfr. Corte dei Conti - Sez. giur. Abruzzo - 29.11.1999 n. 1122/99/EL; Tar. Lombardia, 12.06.1996 n. 7999, in Trib. Amm. Reg., 1996, I, 3092. Contra: TAR Abruzzo, sez. Pescara, 7.03.1997 n. 108, in P.Q. M., 1997, fasc. I, 82).

[60] Cfr. Corte dei Conti- Sez. giurisd. Abruzzo- 29.11.1999 n. 1122/99/EL; Corte dei Conti, Sez. Riun., 18 giugno 1986, n. 501/A; Corte dei Conti, Sez. I, 1 febbraio 1977, n. 21. Contra, CORTE COSTITUZIONALE - Sentenza 16 giugno 2000 n. 197 - Pres. MIRABELLI, Red. MEZZANOTTE (giudizio promosso con ordinanza emessa il 25 febbraio 1999 dal Pretore di Ragusa, iscritta al n. 236 del registro ordinanze 1999 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 18, prima serie speciale, dell'anno 1999), in Giust.it, *****, 2000; Cons. Stato, sentenza 2242/2000.

<https://www.diritto.it/lammissibilita-del-rimborso-delle-spese-legali/>