

Pubblicato il 04/09/2019

N. 10727/2019 REG.PROV.COLL.
N. 05989/2009 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima Stralcio)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5989 del 2009, proposto da:

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Michele Spina, domiciliato ex lege presso la Tar Lazio Segreteria TAR Lazio in Roma, via Flaminia, 189 e con domicilio digitale come da PEC dei Registri di Giustizia;

contro

Ministero della Difesa, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

della determinazione adottata dal Ministero della Difesa – Direzione generale per il Personale Militare (PERSOMIL) in data 20/04/2009 di rigetto della domanda presentata il 30 aprile 2008 dal ricorrente per ottenere il rimborso delle spese del patrocinio legale, sostenute nel procedimento penale per peculato militare;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero della Difesa;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 5 luglio 2019 la dott.ssa Diana Caminiti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso de quo il ricorrente, in epigrafe indicato, agisce per l'annullamento della deliberazione del Ministero della Difesa Direzione Generale per il Personale Militare (PERSOMIL) adottata in data 20/04/2009 che ha rigettato la domanda presentata il 30/04/2008 dal medesimo ricorrente per ottenere il rimborso delle spese di patrocinio legale, sostenute nel procedimento penale instaurato nel 2006 a suo carico per il reato di peculato militare aggravato.

2. A sostegno del ricorso deduce in punto di fatto che:

- La Corte Militare di Appello Sezione Distaccata di Napoli, in data 19/04/2007, pronunciò sentenza di assoluzione ex art. 530 comma 2, nei confronti del ricorrente, Maresciallo Capo dell'Esercito Italiano, dal reato di peculato militare aggravato per non aver commesso il fatto;
- Tale sentenza, depositata in Cancelleria il 07/06/2007 e passata in giudicato, riformò quella di primo grado, emessa dal Tribunale Militare di Napoli il 20/06/2006;
- In virtù della sentenza assolutoria, il ricorrente inoltrò a PERSOMIL, in data 30/04/2008, la domanda di rimborso delle spese di patrocinio legale, sostenute per il procedimento penale de quo;
- PERSOMIL, nel comunicare, tramite il Comando Logistico dell'Esercito, il parere negativo espresso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, aveva invitato il ricorrente a far pervenire eventuali osservazioni, che lo stesso provvide a inoltrare insieme ad una formale opposizione al preavviso di diniego;

- A conclusione del summenzionato procedimento, PERSOMIL, con determinazione a firma del Direttore della 9^a Divisione, ha rigettato la domanda di rimborso "per difetto di uno dei presupposti richiesti dall'art. 18 D.L. 67/1997, convertito in L. 135/1997", sulla base del parere espresso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, che viene riportato in sintesi nel provvedimento stesso e ne costituisce, in sostanza, la parte motiva, fondato sul rilievo che, dalla sentenza di assoluzione, adottata ai sensi dell'art. 530 comma 2 c.p.p. per mancanza di prove certe in ordine alla responsabilità del ricorrente, non potrebbero trarsi elementi sicuri circa la sua assenza di responsabilità, essendosi in essa indicati anche elementi che potevano deporre per detta responsabilità.

3. Il ricorrente assume in punto di diritto che ai sensi dell'art. 18 comma 1 del D.L. 67/1997 convertito in L. 135/1997, il carattere obbligatorio e vincolante del parere dell'Avvocatura dello Stato investirebbe solo la misura del rimborso delle spese legali, da effettuarsi, come dice testualmente la norma, "nei limiti riconosciuti congrui" dalla stessa Avvocatura.

Per quanto attiene, invece, al fondamento del diritto al rimborso, il citato art. 18, secondo il ricorrente, porrebbe due condizioni, e precisamente che i giudizi:

- siano stati promossi, nei confronti dei dipendenti pubblici, in conseguenza di fatti ed atti connessi con l'espletamento del servizio;
- si siano conclusi con sentenza o provvedimento che escluda la responsabilità degli stessi.

Nell'ipotesi di specie nel parere dell'Avvocatura, recepito nel provvedimento impugnato, non era stato escluso il primo degli indicati presupposti, ma il secondo. Nulla era stato affermato poi nel predetto parere in ordine alla congruità delle somme richieste (pari a circa quarantamila euro per i due gradi di giudizio).

4. In data 27 giugno 2019 si è costituito il Ministero della Difesa, a mezzo dell'Avvocatura Erariale, con memoria di mero stile e con deposito di

documenti.

5. Il ricorso è stato trattenuto in decisione all'esito dell'udienza pubblica, fissata per lo smaltimento dell'arretrato, del 5 luglio 2019, nella cui sede l'Avvocatura Erariale ha preliminarmente eccepito l'incompetenza territoriale dell'adito T.A.R., dovendosi applicare il foro del pubblico impiego.

6. Va preliminarmente disattesa l'eccezione di incompetenza territoriale, in quanto tardivamente proposta solo all'udienza di discussione e non rilevabile d'ufficio, atteso che il presente ricorso è stato instaurato prima dell'entrata in vigore del Dlgs. 104 del 2010 (Codice del Processo Amministrativo) per cui allo stesso deve applicarsi *ratione temporis* la disciplina recata dall'art. 31 legge 1034/71 in ordine ai termini per sollevare detta eccezione.

Secondo tale disciplina infatti *“Il resistente o qualsiasi interveniente nel giudizio innanzi al tribunale amministrativo regionale possono eccepire l'incompetenza per territorio del tribunale adito indicando quello competente e chiedendo che la relativa questione sia preventivamente decisa dal Consiglio di Stato. L'incompetenza per territorio non è rilevabile d'ufficio.*

L'istanza deve essere proposta, a pena di decadenza, entro 20 giorni dalla data di costituzione in giudizio. Può essere proposta successivamente quando l'incompetenza territoriale del tribunale amministrativo regionale risulti da atti depositati in giudizio, dei quali la parte che propone l'istanza non avesse prima conoscenza; in tal caso l'istanza va proposta entro 20 giorni dal deposito degli atti”.

Non ricorrendo i presupposti per il rilievo tardivo dell'eccezione di incompetenza, la stessa pertanto non può che essere rigettata.

7. Nel merito peraltro il ricorso è infondato.

8. Ed invero ai sensi dell'art. 18 comma 1 D.L. 25/03/1997, n. 67 *“Le spese legali relative a giudizi per responsabilità civile, penale e amministrativa, promossi nei confronti di dipendenti di amministrazioni statali in conseguenza di fatti ed atti connessi con l'espletamento del servizio o con l'assolvimento di obblighi istituzionali e conclusi con sentenza o provvedimento che escluda la loro responsabilità, sono rimborsate dalle amministrazioni di appartenenza nei limiti riconosciuti congrui dall'Avvocatura dello*

Stato. Le amministrazioni interessate, sentita l'Avvocatura dello Stato, possono concedere anticipazioni del rimborso, salva la ripetizione nel caso di sentenza definitiva che accerti la responsabilità”.

8.1 Secondo costante orientamento giurisprudenziale (ex multis Cons. Stato Sez. III Sent., 10/12/2013, n. 5919; in senso analogo T.A.R. Lazio Roma Sez. II Sent., 07/02/2014, n. 1487) “*Nel pubblico impiego la tutela legale dei dipendenti, sia in generale che nell'ipotesi specifica dell'art. 18 d.l. 67/1997 che si riferisce ai soli dipendenti di amministrazioni statali, postula una serie di condizioni, ossia che: 1) il giudizio sia promosso nei confronti del (e non dal) dipendente pubblico; 2) il soggetto abbia la qualifica di dipendente pubblico; 3) vi sia una connessione dei fatti contestati con l'espletamento del servizio o con l'assolvimento di obblighi istituzionali; 4) una sentenza o un provvedimento ne abbia escluso la responsabilità; 5) le spese siano state ritenute congrue dall'Avvocatura dello Stato”.*

8.1.1. Quanto al presupposto della connessione dei fatti contestati con l'espletamento del servizio la giurisprudenza ritiene che “*Il rimborso previsto dall'art. 18, comma 1, D.L. n. 67/1997, conv. L. n. 135/1997, si propone di tenere indenni i soggetti che abbiano agito in nome, per conto e nell'interesse della P.A., dalle spese legali sopportate per i procedimenti giudiziari relativi agli atti strettamente connessi all'espletamento dei compiti istituzionali. La ratio della disposizione è, perciò, quella di tenere indenne il dipendente pubblico dai danni dal medesimo subiti a causa dell'espletamento dei propri compiti, richiamandosi a tal fine pure una certa analogia con le norme dettate dal codice civile per regolare il rapporto di mandato e quindi con l'unico limite che non sussista, in atto, alcun conflitto di interessi tra le posizioni processuali delle parti”* (ex multis T.A.R. Lazio Latina Sez. I Sent., 24/02/2015, n. 187; in senso analogo T.A.R. Piemonte Torino Sez. I Sent., 23/04/2012, n. 492 secondo cui “*La disposizione dell'art.18 del D.L. n. 67 del 1997 è meramente confermativa del principio generale di rimborsabilità delle spese legali sopportate dal dipendente pubblico assolto da un giudizio di responsabilità occorsogli per ragioni di servizio - anche in ossequio alla regola civilistica generale di cui all'art.1720, comma 2, 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, che declina e traduce, a sua volta, il principio generale dell'ordinamento di divieto di locupletatio cum aliena iactura"; in senso analogo; T.A.R. Lazio Roma Sez. I, 11/07/2019, n. 9172 secondo cui *“L'Amministrazione è tenuta al rimborso delle spese legali sostenute dal dipendente assolto in esito ad un processo penale solo quando i fatti oggetto dell'imputazione siano connessi con l'espletamento del servizio o con l'assolvimento degli obblighi istituzionali e non quando il rapporto di lavoro abbia costituito una mera occasione per la commissione dei fatti a lui imputati, con la conseguenza che il requisito essenziale in questione può considerarsi sussistente solo quando risulti possibile imputare gli effetti dell'agire del pubblico dipendente direttamente all'Amministrazione di appartenenza”*).

Ed invero *“dalle suddette considerazioni discende, pertanto, che tale essenziale requisito possa considerarsi sussistente solo quando risulti possibile imputare gli effetti dell'agire del pubblico dipendente direttamente all'Amministrazione di appartenenza (rapporto di immedesimazione organica)”* (T.A.R. Emilia-Romagna Bologna Sez. I, 25/02/2019, n. 193).

8.1.2. Quanto alla congruità delle spese occorre evidenziare che il parere di congruità, formulato dall'Avvocatura dello Stato, sul quale si basa poi il provvedimento definitivo, costituisce frutto di valutazioni tecnico-discrezionali, attinenti non solo alla conformità della parcella alla tariffa forense ma anche al rapporto tra l'importanza e la delicatezza della causa e le somme spese per la difesa e delle quali si chiede il rimborso (cfr. Cons. Stato sez. II, 30 giugno 2015, n. 7722).

Ed invero la ratio legis dell'istituto in esame è quella di tenere indenne il pubblico funzionario dalle spese legali sostenute per difendersi da un'accusa ingiusta per fatti inerenti ai compiti ed alle responsabilità dell'ufficio con il limite di quanto strettamente necessario (trattandosi di erogazioni che gravano sulla finanza pubblica e che quindi devono essere contenute entro stretti limiti cfr. art. 20 del medesimo decreto legge n. 67/97 convertito in legge n. 135/97 secondo cui l'attuazione delle disposizioni di cui al predetto decreto deve risultare *“coerente con gli obiettivi di contenimento della spesa*

pubblica”); a tale fine è dunque richiesto il parere di un organo tecnico altamente qualificato per valutare le necessità difensive del funzionario, in relazione alle accuse che gli vengono mosse ed ai rischi del giudizio penale.

Corollario di tale principio è che il diritto al rimborso non è un diritto al completo ristoro delle spese legali sostenute dal dipendente (cfr. in termini Cons. Stato par. 2056/2012); si tratta piuttosto di un diritto da soddisfare e liquidare nei termini riconosciuti congrui dall’Avvocatura dello Stato in base all’utilizzo dei criteri appena menzionati, del rispetto dei valori costituzionali dell’affidamento, della ragionevolezza e della tutela effettiva dei diritti ed infine da bilanciare con l’esigenza di contenimento della spesa pubblica (ex multis Cons. Stato sez. IV n. 2630/2005).

In questa prospettiva può dirsi che l’istituto del rimborso delle spese legali, disciplinato dalla normativa in esame, si giustifica per evidenti ragioni di ordine equitativo ed ha carattere di indennizzo, e non risarcitorio o restitutorio in senso stretto (cfr. in termini Cons. Stato n. 1925/2017).

Ed invero il beneficio di cui all’art. 18 D.L. n. 67/1997, strutturato come diritto del dipendente al rimborso delle spese legali sostenute nei limiti ritenuti congrui dall’Avvocatura erariale, non ha attinenza al rapporto difensore-cliente, ma a quello intercorrente tra il dipendente e l’Amministrazione, che non può ritenersi vincolata all’importo delle prestazioni pretese dai legali. Il rimborso va determinato, piuttosto, nella misura di una prestazione difensiva esigibile in base al concreto svolgimento del giudizio nonché alla rilevanza ed alla pregevolezza dell’impegno professionale profuso. In altri termini, l’Avvocatura dello Stato è chiamata ad esprimersi sul rapporto amministrazione-dipendente ed a stabilire quanto la prima deve rimborsare al secondo. In tale quadro, il compito demandato dalla legge all’Avvocatura dello Stato non consiste nel verificare quanto il cliente abbia legittimamente corrisposto ai propri avvocati, ma nello stabilire quanto ragionevolmente può essere rimborsato al dipendente in relazione alle relative esigenze difensive (T.A.R. Campania Napoli Sez. VI, 15/10/2018, n. 6009).

8.1.3. Ciò posto, deve peraltro aderirsi a quell'orientamento giurisprudenziale secondo il quale *“in tema di rimborso delle spese legali sostenute da un dipendente pubblico in un procedimento giudiziario avente ad oggetto fatti attinenti a compiti istituzionali, conclusosi con una sentenza o un provvedimento che ne escluda la responsabilità, il parere di congruità dell'Avvocatura dello Stato, previsto dall'art. 18 del D.L. n. 67/1997, si riferisce ai presupposti giuridici della pretesa al rimborso nell'ambito dell'intera vicenda processuale che lo ha interessato”* (T.A.R. Sicilia Catania Sez. III, 12/03/2019, n. 520 in cui si è ritenuto che rientrasse nella competenza dell'Avvocatura erariale anche la valutazione della connessione della strumentalità della contestazione penale rispetto allo svolgimento del servizio).

Pertanto va ascritta alla competenza dell'Avvocatura erariale, per quel che qui rileva, anche la valutazione dei presupposti della sussistenza dell'esclusione della responsabilità dell'istante.

Deve pertanto essere disattesa la prospettazione attorea, volta ad affermare che il parere dell'Avvocatura dello Stato deve avere ad oggetto il solo giudizio di congruità delle spese sostenute e non anche gli altri presupposti previsti dalla normativa per il rimborso, rientrando nella competenza dell'Avvocatura anche la pronuncia in ordine alla sussistenza degli altri presupposti, quali evincibili dalla normativa in materia ed elaborati dalla giurisprudenza.

Peraltro, anche a ritenere che il parere dell'Avvocatura non rivesta in parte qua carattere vincolante, si deve ritenere che l'Amministrazione resistente lo abbia condiviso sul punto, facendolo proprio e riportandolo pertanto nell'atto impugnato, come parte integrante della motivazione.

8.1.4. Quanto al presupposto della sussistenza di una sentenza che abbia escluso la responsabilità dell'istante, deve sottolinearsi che secondo la giurisprudenza, nei giudizi penali la declaratoria di estinzione del reato per intervenuta prescrizione – così come il proscioglimento con formule meramente processuali (cfr. Cons. Stato, sez. V, 14 aprile 2000, n. 2242) – non può certamente essere considerata equivalente ad una pronuncia di

assoluzione nel merito, con conseguente insussistenza del diritto al rimborso delle spese sostenute (cfr. Cass. civ., sez. I, 16 aprile 2008, n. 10052).

In riferimento alla valenza della sentenza di assoluzione rispetto all'istanza di rimborso delle spese legali devono, ad avviso del collegio, applicarsi i principi stabiliti dall'art. 654 c.p.p. secondo cui *“Nei confronti dell'imputato, della parte civile e del responsabile civile che si sia costituito o che sia intervenuto nel processo penale, la sentenza penale irrevocabile di condanna o di assoluzione pronunciata in seguito a dibattimento ha efficacia di giudicato nel giudizio civile o amministrativo, quando in questo si controverte intorno a un diritto o a un interesse legittimo il cui riconoscimento dipende dall'accertamento degli stessi fatti materiali che furono oggetto del giudizio penale, purché i fatti accertati siano stati ritenuti rilevanti ai fini della decisione penale e purché la legge civile non ponga limitazioni alla prova della posizione soggettiva controversa”*.

La giurisprudenza di legittimità ha al riguardo ritenuto che *“Dall'art. 654 c.p.p. si desume che se è doveroso ritenere accertati anche nel giudizio civile gli stessi fatti materiali ritenuti rilevanti in un precedente giudizio penale conclusosi con una sentenza di condanna divenuta definitiva, non è, invece, sempre possibile trarre da un giudicato di assoluzione dalla responsabilità penale la conseguenza automatica - vincolante per il giudizio civile - dell'insussistenza di tutti i fatti posti a fondamento dell'imputazione, potendo verificarsi che alcuni di tali fatti pur essendosi rivelati, nella loro indiscussa materialità, non decisivi per la configurazione del reato contestato possano conservare una loro rilevanza ai fini civilistici”*.

(Cass. civ. Sez. lavoro, 18/10/2000, n. 13818; nella specie la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva ritenuto la legittimità del licenziamento irrogato al lavoratore il quale per i medesimi fatti addebitatigli come giusta causa di licenziamento era stato assolto in sede penale ai sensi dell'art. 530, comma 2, c.p.p. che ha sostituito la cosiddetta assoluzione per insufficienza di prove già prevista dall'art. 479 c.p.p. abrogato).

Detti principi devono pertanto applicarsi anche in relazione al giudizio amministrativo, richiamato, al pari del giudizio civile, dal disposto dell'art. 654 c.p.p., con la conseguenza che nell'ipotesi in cui l'assoluzione sia stata pronunciata ai sensi dell'art. 530 comma 2 c.p.p., residua il giudizio valutativo

di carattere tecnico discrezionale dell'Avvocatura erariale in ordine alla valenza della sentenza di assoluzione, ai fini dell'accoglimento dell'istanza di rimborso delle spese legali, ex art. 18 D.L. 67/1997, la quale, tra i suoi presupposti, richiede che debba risultare "esclusa" la responsabilità del richiedente.

Pertanto, si deve ritenere che, se in assenza dell'univocità delle emergenze probatorie in ordine alla responsabilità dell'imputato, il giudice penale non può che procedere all'assoluzione ex art. 530 comma 2 c.p., espressione del principio di non colpevolezza sino a prova contraria sancito dall'art. 27 Cost, in presenza di tale formula assolutoria residui il potere valutativo dell'Amministrazione, e prima ancora dell'Avvocatura dello Stato, chiamata a rendere il relativo parere, sulla ricorrenza dei presupposti per la concessione del beneficio di cui all'art. 18 D.L. 67/1997.

Ciò in quanto l'art. 18 del D.L. 25 marzo 1997, n. 67 (convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 23 maggio 1997, n. 135) è inequivoco nell'affermare che il rimborso delle spese legali è subordinato alla pronuncia di una sentenza o di un provvedimento che "escluda" la responsabilità del dipendente di amministrazioni statali (T.A.R. Toscana Firenze Sez. I Sent., 20/06/2013, n. 982).

Aderendo a tale prospettazione la giurisprudenza ha pertanto affermato che "E' legittimo il provvedimento con il quale la Pubblica amministrazione nega il rimborso delle spese legali di cui all'art. 18, D.L. 25 marzo 1997, n. 67, convertito con modificazioni dalla legge 23 maggio 1997, n. 135, nel caso in cui l'assoluzione del dipendente pubblico sia intervenuta ai sensi dell'art. 530, c. 2, c.p.p., ovvero sia aderendo ai canoni processualpenalistici "in dubio pro reo" e del "favor rei", atteso che tale assoluzione non esclude affatto la responsabilità dell'imputato, come invece richiesto dal cit. art. 18" (T.A.R. Campania Napoli Sez. VI Sent., 22/11/2011, n. 5450).

Nell'ipotesi di specie, peraltro, il giudizio valutativo al riguardo espresso dall'Avvocatura dello Stato in ordine all'insussistenza dei presupposti per procedere al rimborso delle spese legali non pare irragionevole, avendo la

medesima tratto dalle stesse argomentazioni della sentenza assolutoria elementi che, per contro, potevano deporre nel senso della responsabilità del richiedente.

9. In considerazione di tali rilievi, il ricorso va rigettato.

10. Sussistono nondimeno eccezionali e gravi ragioni, avuto riguardo alla risalenza della causa e alle ragioni giuridiche della decisione, per compensare integralmente tra le parti le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Compensa le spese di lite.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare il ricorrente.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 luglio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Germana Panzironi, Presidente

Diana Caminiti, Consigliere, Estensore

Roberto Vitanza, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Diana Caminiti

IL PRESIDENTE
Germana Panzironi

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.