

N. 00251/2009 REG.SEN.

N. 00417/2007 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 la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 417 del 2007, proposto da:
Insarda' Nicola, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Macino, con
domicilio eletto presso Maurizio Romolo Avv. in Reggio Calabria, via
XXI Agosto 136;

contro

Comune di Laureana di Borrello, rappresentato e difeso dall'avv. Carlo
Trimarchi, con domicilio eletto presso Antonio M. Gangemi Avv. in
Reggio Calabria, via Spagnolio 14/B;

***per ingiunzione di pagamento al comune di laureana di borrello della
somma di euro 15.000,00 oltre interessi ed accessori di legge per il
rimborso di spese legali;***

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto il decreto ingiuntivo nr. 175/07 emesso il 23 maggio 2007;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Laureana di Borrello;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 07/04/2009 il dott. Salvatore

Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Ricorre il rag. Insardà Nicola, per ottenere dal Comune di Laureana di Borrello, presso il quale presta servizio in qualità di dipendente, il rimborso delle spese legali che ha sostenuto per difendersi nell'ambito di un procedimento penale subito per fatti connessi all'esercizio delle sue funzioni, che avuto inizio nel 1993 (RG nr. 2113/93) e si è concluso con sentenza assolutoria nr. 1384 del 26.09.2002, del Tribunale di Palmi, emessa con formula "perché il fatto non sussiste".

In fatto risulta che il rag. Insardà non ha comunicato al Comune l'apertura del procedimento penale, né l'avvenuta nomina di un proprio difensore di fiducia.

In data 08.01.2003, quest'ultimo proponeva la propria nota spese al ricorrente, per un importo pari ad euro 10.771,00 (1/4 dell'importo totale della parcella), in ordine alla quale, con nota nr. 693 del 21.01.2003 il rag. Insardà chiedeva al Comune di essere tenuto indenne.

Non seguiva alcun riscontro da parte del Comune, salvo dinieghi verbali che sarebbero stati espressi dal Sindaco pro tempore.

Il ricorrente provvedeva, intanto, a versare al proprio legale di fiducia una somma parziale rispetto all'ammontare della parcella, della quale, però, il difensore non si dichiarava soddisfatto. Quest'ultimo agiva quindi per la differenza di fronte al Tribunale civile di Palmi che emetteva decreto ingiuntivo per un importo pari ad euro 13.931,00.

Il rag. Insardà, per evitare ulteriori spese e le conseguenze di una esecuzione, versava in data 02.03.2005 la somma di euro 3.000,00 per poi addivenire, il 3.6.2005, ad un accordo transattivo, in forza del quale egli versava ulteriori 9.000 euro, per un totale di somme corrisposte per euro 15.000,00.

Tali somme, secondo il ricorrente, dovrebbero essergli restituite dal Comune dal quale dipende, in forza della previsione di cui agli artt. 67 DPR 268/87, dei relativi accordi contrattuali di comparto e dell'art. 63 del Dlgs 30.03.2001, nr. 165.

In punto di giurisdizione, il ricorrente espone anche di avere già adito il Tribunale civile di Palmi, Sezione lavoro, al fine di ottenere il rimborso

delle spese legali summenzionate, ma il giudice ordinario ha declinato la propria giurisdizione in favore del giudice amministrativo con ordinanza nr. 488/07 del 5 marzo 2007.

Il rag. Insardà ha dunque proposto ricorso presso questo Tribunale Amministrativo, per ottenere ingiunzione di pagamento delle somme pretese, a carico del Comune di Laureana di Borrello.

E' stato così emesso il decreto ingiuntivo richiesto in data 23 maggio 2007 con nr 175/07.

Il Comune di Laureana di Borrello ha proposto ritualmente opposizione al decreto ingiuntivo, affidandosi ad articolate contestazioni in fatto ed in diritto.

Il ricorrente ha controdedotto con propria memoria ed insiste quindi per la condanna del Comune di Laureana di Borrello al pagamento delle somme ingiunte.

Alla udienza pubblica del 7 aprile 2009 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

I) Va preliminarmente esaminata la sussistenza delle giurisdizione del giudice amministrativo sulla domanda monitoria e sul conseguente giudizio in opposizione.

Tale giurisdizione sussiste, ma il ricorrente è decaduto dall'azione, ai sensi dell'art. 69, comma 7, del Dlgs 165/01.

Più precisamente, per quanto attiene alla giurisdizione, così com'è stato recentemente affermato, "la pretesa del dipendente di un ente pubblico locale al rimborso delle spese legali sostenute per la difesa nel processo penale che lo ha visto come imputato, alla stregua dell'art. 67 d.P.R. n. 268 del 1987, applicabile "ratione temporis", sorge nel momento in cui il procedimento penale ha avuto inizio e le spese legali sono concretamente sostenute, mentre l'esito del giudizio penale, con un giudicato di proscioglimento successivo al 30 giugno 1998, non incide nell'individuazione del giudice fornito di giurisdizione: se prima del passaggio in giudicato di tale sentenza la giurisdizione spettava al g.a. in quanto dotato di giurisdizione esclusiva in materia di pubblico impiego, questa giurisdizione non viene meno per il fatto che il giudicato penale si sia formato in un momento in cui tale giurisdizione era passata al g.o., in ragione dell'art. 69 comma 7 d.lg. n. 165 del 2001" (Cass.Civ. SSUU, 4 giugno 2007, nr. 13048; cfr. anche Cass. Civ. SSUU, 12 luglio 2002, nr. 10168).

Trattandosi di giurisdizione del giudice amministrativo, il ricorso avrebbe dovuto essere proposto, a pena di decadenza, entro il 15 settembre 2000, ai sensi dell'art. 45, comma 17, del dlgs 80/1998 (poi trasfuso nell'attualmente vigente art. 69 comma 7 del dlgs 165/2001); ed, in contrario, non vale osservare che il ricorrente ha appreso di essere stato assolto nel processo penale in cui era stato coinvolto, solo successivamente a tale data.

A tale proposito, osserva in fatto il Collegio che il dipendente comunale odierno ricorrente non ha osservato l'obbligo di comunicare all'inizio del procedimento penale l'avvenuta imputazione al proprio Comune, impedendo così all'Ente di valutare la sussistenza o meno di un conflitto di interessi nella difesa del proprio dipendente e la conseguente assunzione a proprio carico degli oneri di difesa, così come espressamente e testualmente sancito dall'art. 67 del DPR 268/1987, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie e ritenuto dalla prevalente giurisprudenza, dalla quale il Collegio non ha motivo di discostarsi (Consiglio di Stato, V, 12 febbraio 2007, n. 552).

In contrario non vale osservare che, come pure ritenuto da altre pronunce più risalenti (TAR Abruzzo, Pescara, 7 marzo 1997, nr. 108), è comunque possibile il recupero *ex post* delle spese legali: si deve premettere che la *ratio* dell'istituto è riconducibile all'applicazione concreta dei doveri di protezione del lavoratore da parte del datore di lavoro, per fatti connessi all'esercizio delle proprie mansioni che presuppone un regime di esclusività della pretesa e dunque impedisce, in linea di principio, che il dipendente possa avere altre fonti di reddito. Trattandosi di una materia attinente alla organizzazione della prestazione lavorativa, essa è soggetta alla contrattazione collettiva nel limite in cui incide sui diritti patrimoniali propri della posizione del pubblico dipendente ed in tal senso trova disciplina proprio nella fonte regolamentare citata che recepisce il corrispondente accordo nazionale per il triennio 1985-1987 relativo al comparto degli enti locali. Tale norma contempera, dunque, due opposte esigenze: la prima, è quella del lavoratore, cui si è fatto cenno prima, ossia quella di essere tenuto indenne dai fatti onerosi che possono incidere sulla sua posizione lavorativa per effetto delle proprie mansioni; la seconda è l'esigenza di interesse pubblico di cui è portatore l'Ente locale di apprezzare la sussistenza o meno del conflitto di interesse.

In tal senso, dunque, la norma appresta un modulo di protezione che è di rigorosa interpretazione, perché è frutto di una apposita concertazione tra le parti negoziali dell'accordo costituisce il frutto di una precisa scelta di equilibrio e temperamento degli interessi pubblici e privati coinvolti.

Ne consegue che, al momento dell'insorgere del procedimento penale, il ricorrente avrebbe dovuto: a) chiedere al Comune di essere tenuto

indenne delle spese legali da sostenersi per la difesa; b) nel caso di rifiuto del Comune ad assumere tale difesa a proprio carico, avrebbe dovuto adire il giudice avente giurisdizione (e ciò, originariamente, entro i termini prescrizionali del diritto, poi, una volta entrata in vigore la norma di cui al menzionato art. 69 comma 7 del dlgs 165/2001, entro i più ridotti termini decadenziali ivi prescritti).

Non avendo, quindi, proposto l'azione tempestivamente di fronte al giudice fornito di giurisdizione, trova applicazione la decadenza di cui al menzionato art. 69 comma 7 del dlgs 163/01, e va dichiarata, dunque la conseguente inammissibilità del ricorso per decreto ingiuntivo, e la revoca della ingiunzione emessa.

La presenza di diversi orientamenti giurisprudenziali costituisce giusta causa per disporre la compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sezione staccata di Reggio Calabria, accoglie l'opposizione al decreto ingiuntivo nr. 175/2007 e, per l'effetto, dichiara inammissibile il ricorso per ingiunzione per intervenuta decadenza e revoca l'ingiunzione emessa.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e manda alla Segreteria di darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 07/04/2009 e del giorno 21/04/2009, con l'intervento dei Magistrati:

Italo Vitellio, Presidente

Giuseppe Caruso, Consigliere

Salvatore Gatto Costantino, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/04/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO