

Rimborso spese legali a dipendente pubblico nel caso di archiviazione per prescrizione da parte del G.I.P.

PARERE 04/06/2014-240745, Cs 47105/2013, Sez. V, AVV. ENRICO DE GIOVANNI

In ordine al quesito posto da codesta Avvocatura, concernente la possibilità di concedere il rimborso delle spese legali richiesto da dipendente a fronte di un provvedimento di archiviazione per prescrizione emesso nella fase preliminare di un procedimento penale, si osserva quanto segue.

Come è noto, la fattispecie di rimborso in esame è disciplinata dall'art. 18 (rubricato "rimborso delle fattispecie di patrocinio legale") del D.L. 25 marzo 1997 n. 67, convertito in L. 135/1997, che così recita: *"Le spese legali relative a giudizi per responsabilità civile, penale ed 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 conclusi con sentenza o provvedimento che escluda la loro responsabilità, sono rimborsate dalle Amministrazioni di appartenenza nei limiti riconosciuti congrui dall'Avvocatura di Stato. Le amministrazioni interessate, sentita l'Avvocatura di Stato, possono concedere anticipazione del rimborso salva la ripetizione nel caso di sentenza definitiva che accerti la responsabilità"*.

La *ratio* della norma, disciplinante il rimborso ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni delle spese legali affrontate per procedimenti giudiziari strettamente connessi all'espletamento dei loro compiti istituzionali, è quella di tenere indenni i soggetti che abbiano agito in nome e per conto, ed anche nell'interesse, dell'Amministrazione di appartenenza, sollevando i funzionari pubblici dall'onere economico derivante da eventuali conseguenze giudiziarie connesse all'espletamento delle loro attività istituzionali (si vedano a tal proposito Cons. Stato sez. IV, 26 febbraio 2013, n. 1190; Cons. Stato sez. IV, 7 marzo 2005 n. 913; TAR Campania, Napoli, sez. IV, 23 marzo 2010 n. 1572; TAR Liguria, sez. I, 22 agosto n. 882).

Il rimborso da parte dell'amministrazione delle spese legali sostenute dal dipendente si ancora a due presupposti fondamentali: da un lato vi è la stretta connessione fra i fatti che hanno dato origine al provvedimento e l'espletamento del servizio e/o l'assolvimento degli obblighi istituzionali, che va ritenuta sussistente quando sia possibile ricondurre l'attività del pubblico dipendente direttamente all'Amministrazione di appartenenza (la Suprema Corte parla al riguardo di "comunanza di interessi" perseguiti attraverso il reato ipotizzato con quello dell'ente pubblico di appartenenza, che si verifica laddove il fine ultimo perseguito da quest'ultimo avrebbe potuto essere realizzato solo con quella condotta).

Il secondo elemento necessario è costituito da una pronuncia che escluda la responsabilità; sotto tale profilo il quesito posto da codesta Avvocatura richiede idoneo approfondimento.

Nel caso di specie il dipendente pubblico, a fronte di un procedimento penale conclusosi nella fase delle indagini preliminari con ordinanza di archiviazione per prescrizione dei presunti reati ascrittigli, ordinanza pronunciata dal G.I.P. in data 10 gennaio 2013, chiede di poter beneficiare del ristoro delle spese sostenute durante il procedimento.

L'Avvocatura distrettuale pone in evidenza la circostanza che il provvedimento di archiviazione è intervenuto ai sensi dell'art. 129 c.p.p. e che il dipendente pubblico non aveva la possibilità giuridica di insistere per ottenere una pronuncia pienamente assolutoria nel merito, non essendo prevista nella fase delle indagini preliminare la facoltà di rinunciare ad avvalersi della prescrizione per ottenere la piena assoluzione e non essendo applicabile, comunque, il comma 2 dell'art. 129 citato.

Come è noto l'art. 129 c.p.p. così recita:

"Obbligo della immediata declaratoria di determinate cause di non punibilità.

1. In ogni stato e grado del processo, il giudice, il quale riconosce che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato ovvero che il reato è estinto o che manca una condizione di procedibilità, lo dichiara di ufficio con sentenza.

2. Quando ricorre una causa di estinzione del reato ma dagli atti risulta evidente che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, il giudice pronuncia sentenza di assoluzione o di non luogo a procedere con la formula prescritta".

Codesta Avvocatura osserva esattamente (citando Cass. pen. S.U., 12283/05) che secondo la giurisprudenza l'art. 129 c.p.p. non è applicabile nella fase delle indagini preliminari.

Si rileva che effettivamente la giurisprudenza di legittimità è orientata in senso univoco per siffatta interpretazione; si veda, *ex multis*, oltre la decisione già citata, C. Cass. Sez. I, sent. n. 5755 del 27 maggio 1991: "Il momento applicativo dell'obbligo dell'immediata declaratoria di determinate cause di non punibilità è collocato dall'art. 129 cod. proc. pen. in "ogni stato e grado del processo" e non già del "procedimento"; il disposto di tale norma riguarda, quindi, il vero e proprio processo, come esercizio della giurisdizione e, pertanto, durante le indagini preliminari, che appartengono alla fase anteriore, esso non può trovare applicazione, trovando, invece, applicazione il diverso istituto dell'archiviazione il quale presuppone la necessaria richiesta del P.M.".

Da ciò discende, secondo codesta Avvocatura, l'opportunità di tenere comunque indenne il dipendente dalle spese processuali ove ricorra il primo requisito richiesto dall'art. 18 sopra ricordato, riconoscendo il diritto al rimborso a fronte di un procedimento penale conclusosi nella fase delle indagini preliminari con archiviazione per prescrizione.

Siffatte pur apprezzabili considerazioni non consentono, tuttavia, a giudizio di questo G.U., di superare il puntuale disposto dell'art. 18 citato, con riferimento alla necessità che il giudizio si sia concluso "con sentenza o provvedimento che escluda la ... responsabilità".

La norma di cui al citato art. 18, per consolidato indirizzo della giurisprudenza, è norma di stretta interpretazione, e deve essere applicata nel senso di rigettare ogni richiesta risarcitoria che non sia suffragata da un provvedimento che escluda qualsiasi profilo di responsabilità del dipendente, risultando applicabile ai soli casi espressamente disciplinati *ex lege* (si veda *ex plurimis* Cass. 3 gennaio 2008 n. 2).

In questo senso si devono leggere le pronunce anche recenti *in subiecta materia* della magistratura contabile ed amministrativa (si vedano ad esempio Cons. St. sez. II 21 giugno 2013 n. 2908, in *Giustizia Civile*, 10, 2256; Cons. St. sez. VI 29 aprile 2005, n. 2041; C. Conti 30 novembre 2010 n. 205; C. Conti 23 aprile 2007 n. 201).

La rigorosa interpretazione della citata disposizione deve confermarsi anche nel caso (come quello di cui ci si occupa) in cui la prescrizione del reato venga dichiarata nella fase delle indagini preliminari, giacché una decisione di siffatto tenore non esclude la responsabilità: infatti, poiché la disposizione di cui al citato art. 18 attribuisce un vantaggio a carico del dipendente e corrispettivamente un onere economico a carico dell'amministrazione, la sua applicazione deve essere limitata ai soli casi espressamente previsti dalla legge, con esclusione di applicazioni analogiche o estensive.

Dunque, giacché nel caso di specie non si rinviene nessuna pronuncia assolutoria nel merito, non potendosi equiparare, sotto il profilo del diritto al rimborso, l'archiviazione nella fase delle indagini preliminari ad una sentenza di assoluzione piena nel merito, l'Amministrazione investita della richiesta dovrà respingerla, negando il rimborso.

Sul presente parere si è espresso in conformità il Comitato Consultivo in data 22 maggio 2014.