

da www.servizi-legali.it



Il Consiglio di Stato, con parere reso il 15/3/2011 nell'affare n. 678/2010, ha ritenuto che la tassa di iscrizione all'albo dell'avvocato dipendente di un ente pubblico la debba pagare l'ente pubblico datore di lavoro perchè è esso a beneficiare in via esclusiva dell'attività forense dell'avvocato dipendente. Scrive tra l'altro il Consiglio di Stato: " *Ritiene la Sezione di non condividere la giurisprudenza contabile che ha qualificato l'obbligo di corresponsione della tassa per l'iscrizione come strettamente personale, essendo legato all'integrazione del requisito professionale necessario per svolgere il rapporto con l'ente pubblico (ex plurimis: Corte Conti, sez. controllo Toscana, n. 11 del 2008; Corte Conti, sez. controllo Puglia, n. 29 del 2008; Corte Conti, sez. controllo Veneto, n. 128 del 2008).*

Secondo tale orientamento a nulla rileva l'esclusività del rapporto di lavoro dipendente dell'avvocato comunale, non potendosi, in difetto di un'espressa previsione di legge o contrattuale, accollare al comune oneri finanziari che spettano, per loro natura, al dipendente essendo il presupposto per la valida assunzione.

La Sezione, in difformità dall'orientamento della giurisprudenza contabile sopra richiamata, ritiene irragionevole e viziata da eccesso di potere la decisione impugnata.

Con essa l'amministrazione ha ignorato la circostanza fattuale secondo la quale, dopo l'assunzione, il rapporto si configura come un rapporto di durata nel quale la prestazione professionale del componente dell'avvocatura civica è resa continuativamente, anno dopo anno, nell'interesse dell'ente di appartenenza in via esclusiva, dovendo gli interessati, per patrocinare innanzi le varie Autorità giudiziarie, essere iscritti al relativo Ordine professionale. Pertanto, l'iscrizione è funzionale allo svolgimento di un'attività professionale svolta quando sussista il vincolo di esclusività, nell'ambito di una prestazione di lavoro dipendente.

Ne consegue che i costi per lo svolgimento di detta attività dovrebbero, in via normale, al di fuori dei casi in cui è permesso svolgere altre attività lavorative, gravare sull'amministrazione che beneficia in via esclusiva dei risultati di detta attività".

LEGGI DI SEGUITO, TRATTO DAL SITO www.giustizia-amministrativa.it , L'INTERO PARERE DEL CONSIGLIO DI STATO ...

Numero 01081/2011 e data 15/03/2011

REPUBBLICA ITALIANA

Scritto da avv. Maurizio Perelli
Mercoledì 06 Luglio 2011 11:18

Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 23 febbraio 2011

NUMERO AFFARE 00678/2010

OGGETTO:

Ministero dell'interno.

Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica proposto da A. C., A.T. e G.D.P. contro il Comune di Treviso per l'annullamento:

- a) della deliberazione della Giunta comunale di Treviso 10 dicembre 2008, n. 543, nella parte in cui modifica l'art. 6, comma 3, del regolamento di organizzazione dell'Avvocatura civica e della rappresentanza e difesa in giudizio dell'Amministrazione comunale;
- b) del detto regolamento limitatamente all'art. 6, comma 3, così come modificato dalla citata deliberazione comunale n. 543/2008.

LA SEZIONE

Vista la relazione n. 1736 del 17 novembre 2009 con la quale il Ministero dell'interno, dipartimento per gli affari interni e territoriali, ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sul ricorso in oggetto;

esaminati gli atti e udito il relatore consigliere Giancarlo Montedoro;
premessi.

Con ricorso straordinario al Capo dello Stato gli avvocati A.C., A.T. e G.D.P. hanno chiesto l'annullamento della deliberazione della Giunta comunale di Treviso n. 543 del 2008 per la parte in cui modifica l'art. 6, comma 3, del regolamento di organizzazione dell'Avvocatura civica e della rappresentanza e difesa in giudizio dell'amministrazione comunale, disponendo l'abrogazione della disposizione che permetteva l'assunzione a carico del bilancio comunale della tassa annuale per i professionisti interni presso l'Ordine di appartenenza, rimettendo a carico dei predetti avvocati la corresponsione dell'importo.

Considerato

Il ricorso è fondato.

Ritiene la Sezione di non condividere la giurisprudenza contabile che ha qualificato l'obbligo di corresponsione della tassa per l'iscrizione come strettamente personale, essendo legato all'integrazione del requisito professionale necessario per svolgere il rapporto con l'ente pubblico (ex plurimis: Corte Conti, sez. controllo Toscana, n. 11 del 2008; Corte Conti, sez. controllo Puglia, n. 29 del 2008; Corte Conti, sez. controllo Veneto, n. 128 del 2008). Secondo tale orientamento a nulla rileva l'esclusività del rapporto di lavoro dipendente dell'avvocato comunale, non potendosi, in difetto di un'espressa previsione di legge o contrattuale, accollare al comune oneri finanziari che spettano, per loro natura, al dipendente essendo il presupposto per la valida assunzione.

La Sezione, in difformità dall'orientamento della giurisprudenza contabile sopra richiamata, ritiene irragionevole e viziata da eccesso di potere la decisione impugnata.

Con essa l'amministrazione ha ignorato la circostanza fattuale secondo la quale, dopo l'assunzione, il rapporto si configura come un rapporto di durata nel quale la prestazione professionale del componente dell'avvocatura civica è resa continuativamente, anno dopo anno, nell'interesse dell'ente di appartenenza in via esclusiva, dovendo gli interessati, per patrocinare innanzi le varie Autorità giudiziarie, essere iscritti al relativo Ordine professionale. Pertanto, l'iscrizione è funzionale allo svolgimento di un'attività professionale svolta quando sussista il vincolo di esclusività, nell'ambito di una prestazione di lavoro dipendente.

Scritto da avv. Maurizio Perelli
Mercoledì 06 Luglio 2011 11:18

Ne consegue che i costi per lo svolgimento di detta attività dovrebbero, in via normale, al di fuori dei casi in cui è permesso svolgere altre attività lavorative, gravare sull'amministrazione che beneficia in via esclusiva dei risultati di detta attività.

Ciò risponde ad un principio generale ravvisabile anche nell'esecuzione del contratto di mandato, ai sensi dell'art. 1719 cod. civ. secondo cui il mandante è obbligato a tenere indenne il mandatario da ogni diminuzione patrimoniale che questi abbia subito in conseguenza dell'incarico, fornendogli i mezzi patrimoniali necessari.

Nel lavoro dipendente si riscontra comunque l'assunzione, analoga a quella che sussiste nel mandato, a compiere un'attività per conto e nell'interesse altrui.

In senso analogo a quello ritenuto dalla Sezione è la giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo la quale il pagamento della quota annuale di iscrizione all'elenco speciale annesso all'albo degli avvocati per l'esercizio della professione forense nell'interesse esclusivo del datore di lavoro è rimborsabile dal datore di lavoro, non rientrando né nella disciplina positiva dell'indennità di toga (art. 14, comma 17, d.P.R. n. 43 del 1990) a carattere retributivo, con funzione non restitutiva e un regime tributario incompatibile con il rimborso spese, né attenendo a spese nell'interesse della persona, quali quelle sostenute per gli studi universitari e per l'acquisizione dell'abilitazione alla professione forense (principio affermato in controversia proposta da un avvocato dipendente dell'Inail, ruolo legale; Cassazione civile, sez. lav., 20 febbraio 2007, n. 3928).

Non va poi dimenticato che l'Avvocatura dello Stato fruisce di un'apposita previsione che consente di patrocinare all'avvocato dell'erario anche in assenza dell'iscrizione all'Ordine; circostanza che depone nel senso che l'onere dell'iscrizione non debba, quando l'iscrizione sia necessaria, sia pure solo limitatamente all'albo speciale, gravare sul professionista dipendente dell'Avvocatura civica.

Ne consegue l'accoglimento del ricorso e il conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati.

P.Q.M.

Esprime il parere che il ricorso debba essere accolto.

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

Giancarlo Montedoro Carmine Volpe

IL SEGRETARIO

Sabina Sgroi