

## ***Omissis***

### **Svolgimento del processo**

Con Del. G.R. n. 1380 del 16.10.2012 (pubblicata nel BUR dell'1.11.2012) la Regione Basilicata ha approvato il Regolamento relativo alla disciplina organizzativa dell'Ufficio Legale e del Contenzioso, cioè dell'Avvocatura Regionale: disciplina integralmente sostitutiva di quella previgente di cui alle Delibere G.R. n. 2408 del 23.12.2002 e n. 879 del 16.4.2004, "in virtù delle sostanziali modifiche normative e degli orientamenti giurisprudenziali susseguitesi in questi ultimi anni".

Le disposizioni del Regolamento di interesse ai fini della decisione del ricorso in esame, recano:

- 1) all'art. 4, comma 1, primo periodo, che "gli Avvocati dell'Avvocatura Regionale esercitano le attività professionali in autonomia ed in indipendenza funzionale da tutti i settori dell'apparato amministrativo";
- 2) all'art. 4, comma 3, primo periodo, che "le attività richieste agli Avvocati esigono, oltre alla partecipazione alle udienze, l'ordinaria presenza in servizio;
- 3) all'art. 4, comma 5, che "l'Amministrazione riconosce agli Avvocati, in considerazione dell'elevata specialità tecnica, la possibilità di conferimento di incarichi di alta professionalità sulla base del CCNL e della contrattazione decentrata vigente";
- 4) all'art. 5, comma 3, che "l'Avvocatura fornisce assistenza legale nelle vie brevi nei casi in cui non sia richiesto il rilascio di un parere scritto", specificando che "i pareri sono redatti dagli Avvocati interni e sono soggetti alla massima riservatezza e sottoscritti dagli stessi con il visto dell'Avvocato Coordinatore";

5) all'art. 6, comma 2, 3° e 4° capoverso, che l'Avvocatura provvede, nell'ambito dell'ulteriore attività di carattere stragiudiziale, a:

“-suggerire l'adozione di provvedimenti o collaborare nella stesura del testo di risposte a reclami, esposti, diffide o altri fatti che possano determinare l'insorgere di una lite;

-partecipare mediante l'Avvocato Coordinatore o altro componente dell'Ufficio a gruppi di studio nominati dalla Giunta Regionale, per fornire supporto legale in qualsiasi materia”;

6) all'art. 7, comma 1, secondo periodo, che l'incarico di Avvocato Coordinatore “è attribuito dalla Giunta Regionale sulla base normativa regionale e nazionale che disciplina il conferimento di incarichi dirigenziali a dirigente in possesso dell'abilitazione all'esercizio della professione forense e dei requisiti per l'ammissione al patrocinio dinanzi la Corte di Cassazione e le altre Giurisdizioni Superiori”;

7) all'art. 7, comma 2, 1°, 2°, 3°, 5°, 6°, 8° e 9° capoverso, le funzioni attribuite all'Avvocato Coordinatore come di seguito riportate:

“-indice e presiede le riunioni, ritenute opportune, per definire proposte di indirizzi unitari ed esaminare questioni giuridiche particolarmente complesse e rilevanti, per proporre eventuali soluzioni a livello legislativo, regolamentare o amministrativo, nonché per favorire la collaborazione e l'informazione degli Avvocati;

-nell'ambito del coordinamento delle attività d'Ufficio organizza il funzionamento della sede operativa di Matera;

-assegna gli affari consultivi e contenziosi a sé ed agli altri Avvocati garantendo un'equilibrata distribuzione dei carichi di lavori ed un'equa assegnazione del contenzioso, sotto il profilo del valore e della difficoltà delle cause e “in

particolari circostanze di carattere eccezionale può proporre l'affidamento congiunto del mandato”;

-cura la gestione amministrativa del personale assegnato all'Ufficio Legale ed esercita i poteri di spesa e di acquisizione delle entrate in relazione e nei limiti degli atti e dei provvedimenti di competenza;

-provvede alla liquidazione dei compensi legali agli Avvocati;

-propone alla Giunta Regionale l'affidamento di incarichi a professionisti esterni all'Avvocatura Regionale nei casi in cui la complessità delle questioni oggetto di incarico esiga l'apporto di competenze specialistiche di cui l'Avvocatura Regionale sia carente e nei casi in cui gli Avvocati dell'Avvocatura Regionale versino in situazione di incompatibilità;

-in caso di assenza prolungata, affida ad altro Avvocato dell'Avvocatura, in sua sostituzione, il compito di provvedere al disbrigo degli affari urgenti ed alla gestione della corrispondenza”;

8) all'art. 10, commi 7, 1° e 3° capoverso, rispettivamente che: “l'importo annuale” dei compensi professionali “non può essere superiore al valore della retribuzione accessoria riconosciuta per incarichi esterni a dipendenti e dirigenti regionali, entro i limiti annuali massimi stabiliti dalla Del. G.R. n. 2310/2004, come modificata dalla Del. G.R. n. 259/2005, per gli Avvocati con qualifica dirigenziale ed ai sensi della Del. G.R. n. 2806/2004 per gli altri Avvocati”; “l'Avvocato che ha curato l'affare contenzioso, sia nell'ipotesi di liquidazione nella pronuncia giudiziale che di spese compensate, redige l'apposita nota specifica secondo i parametri minimi di liquidazione stabiliti dal D.M. n. 140/2012 con riferimento all'attività professionale effettivamente svolta”, specificando che “la contrattazione decentrata disciplina la correlazione tra compensi professionali e retribuzione di risultato”;

9) all'art. 10, comma 8, che "un importo non superiore al 5% delle risorse accantonate nel fondo di cui al secondo comma del presente articolo", cioè il "Fondo per i compensi professionali agli Avvocati dell'Avvocatura Regionale, alimentato dai diritti, dagli onorari e da ogni altro compenso recuperato o comunque spettante agli Avvocati della struttura ai sensi del R.D. n. 1578/1933", che costituisce un apposito capitolo dello stato di previsione dell'entrata del bilancio regionale, "è destinato al trattamento accessorio incentivante dei dipendenti regionali non Avvocati in servizio presso l'Ufficio Legale e del Contenzioso e viene liquidato sulla base di criteri, modalità e limiti fissati dal contratto collettivo integrativo;

10) all'art. 14, 1° capoverso, con riferimento alla "liquidazione dei compensi professionali maturati in data antecedente all'entrata in vigore della presente disciplina ed effettivamente spettanti e non ancora corrisposti", che "l'Avvocato Coordinatore predispone un prospetto complessivo di liquidazione dei compensi, sulla base delle note specifiche trasmesse all'Ufficio dagli Avvocati, secondo i criteri fissati dal previgente regolamento approvato con Del. G.R. n. 2408/2002 e successive modifiche ed integrazioni, autorizzando il relativo pagamento entro i limiti annuali massimi stabiliti dalla Del. G.R. n. 2310/2004, come modificata dalla Del. G.R. n. 259/2005, per gli Avvocati con qualifica dirigenziale ed ai sensi della Del. G.R. n. 2806/2004 per gli altri Avvocati", specificando che "in caso di mandato congiunto i compensi professionali spettano per intero a ciascun avvocato costituito in giudizio".

Le enumerate norme Regolamentari sono state impugnate con il presente ricorso (notificato il 12.12.2012) deducendo:

a) in via principale, la nullità ex art. 21 septies L. n. 241/1990 per violazione e/o elusione del giudicato formatosi sulle Sentenze TAR Basilicata n. 265 del 30.5.2008, n. 293 del 17.5.2010 e n. 154 del 24.3.2011;

b) in via subordinata, la violazione dell'art. 3, comma 4, lett. b), R.D. n. 1578/1933, violazione della Del. G.R. n. 582 del 29.4.2011, degli artt. 8, comma 7 bis, 13 e 14, comma 2, lett. q), L.R. n. 12/1996, degli artt. 3, 36, 97 e 117, comma 2, lett. l), della Costituzione, degli artt. 2, comma 3, 7, commi 6 e 6 bis, 40 e 45, commi 1 e 2, D.Lg.vo n. 165/2001, dell'art. 31, comma 1, n. 10, dello Statuto Regionale, dell'art. 8 C.C.N.L. del 31.3.1999, dell'art. 10 C.C.N.L. del 22.1.2004, dell'art. 37 del C.C.N.L. del 23.12.1999, dell'art. 27 del C.C.N.L. del 14.9.2000, dell'art. 2233 C.C., del principio di separazione della politica dall'amministrazione, del principio di eguaglianza sostanziale e di non discriminazione, del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione, del principio del tempus regit actum, nonché l'eccesso di potere per irragionevolezza, manifesta illogicità, contraddittorietà, sviamento di potere, oscurità, ambiguità e disparità di trattamento.

Si è costituita in giudizio la Regione Basilicata e, oltre a sostenerne l'infondatezza, ha anche eccepito l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione e per la mancata notifica all'attuale Avvocato Coordinatore.

All'Udienza Pubblica del 9.5.2013 il ricorso in esame passava in decisione.

### **Motivi della decisione**

1. Innanzitutto, va affermata la giurisdizione del Giudice Amministrativo nella controversia in esame, in quanto l'impugnato Regolamento dell'Avvocatura Regionale, approvato con Del. G.R. n. 1380 del 16.10.2012, è atto cd. di macro-organizzazione, poiché attiene a scelte organizzative che riguardano le linee fondamentali dell'assetto degli uffici, che si estrinsecano a monte del rapporto di impiego e perciò implicano l'esercizio di poteri non privatistici o negoziali, ma pubblicistici, in quanto tale atto organizzatorio risulta interamente permeato da interessi pubblici (cfr. artt. 2, comma 1, e 4, comma 1, lett. a), D.Lg.vo n. 165/2001).

Perciò nei suoi confronti i ricorrenti possono vantare solo una posizione soggettiva di interesse legittimo, la cui tutela spetta esclusivamente al Giudice Amministrativo ai sensi dell'art. 103, comma 1, della Costituzione.

Al riguardo, va pure evidenziato che ai sensi dell'art. 63, comma 1, D.Lg.vo n. 165/2001 i predetti atti di macro-organizzazione possono essere soltanto disapplicati dal Giudice Ordinario, che può compiere sugli stessi solo un sindacato in via incidentale, invece il potere di annullamento spetta soltanto al Giudice Amministrativo.

1.1. Sempre in via preliminare, va disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso per l'omessa notifica all'attuale Avvocato Coordinatore, in quanto, senza scomodare le teorie dottrinali relative alla differenza tra Regolamento di autarchia e Regolamento di autonomia, va rilevato che l'atto amministrativo di macro-organizzazione va equiparato agli atti amministrativi di tipo generale, con riferimento ai quali, pur essendo individuabili contro-interessati in senso sostanziale, non vi sono contro - interessati in senso formale: sicché è ius receptum che i ricorsi con i quali si impugnano tali atti non debbano essere notificati ai soggetti meramente interessati alla conservazione dell'atto amministrativo generale gravato (sul punto cfr. C.d.S. Sez. VI Sent. n. 3717 del 21.6.2006; TAR Palermo Sez. I Sent. n. 7 del 9.1.2012; TAR Pescara Sent. n. 378 del 23.5.2009).

A riprova di ciò, va evidenziato che l'eventuale annullamento dell'impugnata disciplina, relativa alle modalità di scelta dell'Avvocato Coordinatore, non andrebbe a ledere, in modo attuale e concreto, la posizione dell'Avvocato Coordinatore in carica, in quanto quest'ultimo continuerà ad essere il Responsabile dell'Avvocatura Regionale fino alla naturale scadenza del suo incarico dirigenziale, mentre il presumibile differito interesse ad ottenere la conferma nell'incarico in questione non risulta giuridicamente tutelato o tutt'al

più può essere azionabile con l'opposizione di terzo ex art. 108 Cod. Proc. Amm.

2. Nel merito, il presente ricorso va accolto nei limiti di seguito indicati.

2.1. Preliminarmente vanno disattese le censure, proposte in via principale, con le quali è stata invocata la nullità ex art. 21 septies L. n. 241/1990 per violazione e/o elusione del giudicato formatosi sulle Sentenze TAR Basilicata n. 265 del 30.5.2008, n. 293 del 17.5.2010 e n. 154 del 24.3.2011, sia perché la Regione Basilicata si è conformata a tali Sentenze con l'emanazione della Del. G.R. n. 582 del 29.4.2011 - fatta interamente salva dall'art. 4, comma 2, dell'impugnato Regolamento -, sia perché le questioni, oggetto della controversia in esame, non sono state esaminate nell'ambito dei predetti giudizi ormai conclusi.

2.1.1. Pertanto, non può essere considerato difforme -- sia dalle Sentenze n. 265/2008, n. 293/2010 e n. 154/2011, sia dalla Del. G.R. n. 582/2011 - l'art. 4, comma 1, primo periodo, dell'impugnato Regolamento, anche perché l'autonomia e l'indipendenza funzionale degli Avvocati della Regione da tutti i settori dell'apparato amministrativo sottintende in modo evidentissimo anche l'indipendenza gerarchica dai Dirigenti regionali.

2.1.2. Ed ancora non possono essere accolte le censure, relative ai commi 3, primo periodo, e 5, del medesimo art. 4.

Per quanto riguarda la prima di tali disposizioni, va rilevato che l'obbligo dell'ordinaria presenza in servizio degli Avvocati della Regione rientra pacificamente tra i doveri, attinenti al loro doppio status di lavoratori dipendenti e di professionisti, che hanno come unico ed esclusivo cliente il loro Ente di appartenenza. Infatti gli Avvocati risorrenti svolgono in favore della Regione anche l'attività di consulenza, che necessita, per essere puntualmente adempiuta di una presenza effettiva presso gli Uffici dell'Avvocatura Regionale.

Per interpretare in modo più preciso l'art. 4, comma 3, primo periodo, va tenuto conto anche delle altre due affermazioni presenti nel medesimo art. 4, comma 3, secondo cui, "in considerazione della peculiare attività svolta, l'orario di lavoro è improntato alla massima flessibilità" e "il servizio esterno alla sede, una volta definito nell'ambito dell'organizzazione delle attività dell'Avvocatura, non necessita di alcuna ulteriore autorizzazione".

Da tali precisazioni si evince chiaramente che gli Avvocati degli Enti Pubblici non devono chiedere alcuna autorizzazione per lo svolgimento dell'attività professionale all'esterno dell'Ufficio,, ma al contempo devono garantire (anche non come singoli, ma secondo schemi organizzativi preventivamente concordati) la presenza quotidiana presso gli Uffici dell'Avvocatura Regionale.

Più precisamente, oltre alla normale reperibilità, la sede in cui esplicano l'attività professionale è quella degli Uffici dell'Avvocatura Regionale, e, quindi, non possono trasferire la sede della propria attività lavorativa in un altro luogo, come nel caso del cd. telelavoro.

In altri termini il comportamento richiesto non è dissimile da quello proprio degli Avvocati del libero Foro, per i quali è rara una giornata di lavoro, in cui non siano stati presenti nel proprio studio, se non impegnati fisicamente a molti km. di distanza.

Al riguardo, va pure ricordato che con la Sentenza n. 423 del 21.7.2011, richiamata dai ricorrenti, questo Tribunale ha ritenuto legittimo l'obbligo dell'utilizzo da parte degli Avvocati degli Enti Pubblici del cd. cartellino marcatempo "soltanto una o due volte al giorno cioè in entrata e/o in uscita, senza vincoli di orario".

2.1.3. Per quanto riguarda "la possibilità di conferimento di incarichi di alta professionalità" in favore degli Avvocati della Regione, previsti dall'art. 4, comma 5, dell'impugnato Regolamento, va rilevato che secondo il prevalente

orientamento giurisprudenziale (cfr. Cass. Civ. Sez. Unite Sent. n. 16540 del 18.6.2008; C.d.S. Sez. V Sent. n. 815 del 15.2.2010; TAR Liguria Sez. II Sent. n. 10259 del 10.11.2010; TAR Napoli Sez. V Sent. n. 17996 del 7.10.2010; TAR Napoli Sez. V Sent. n. 8640 del 10.12.2009; TAR Lecce Sez. II Sent. 293 del 24.2.2009; TAR Napoli Sez. III Sent. n. 962 del 26.2.2008; TAR Bari Sez. II Sent. n. 2025 del 25.5.2006), condiviso anche da questo Tribunale (cfr. TAR Basilicata Sent. n. 324 del 28.5.2010), gli atti di individuazione e di conferimento di posizioni organizzative al personale non dirigente delle Pubbliche Amministrazioni, inquadrato nella Categoria D, in quanto disciplinati dalla contrattazione collettiva, esulano dall'ambito degli atti di cd. macro-organizzazione, ma appartengono alla categorie degli atti di cd. micro-organizzazione. Infatti, l'attività dell'Amministrazione, nell'applicazione degli artt. 8, 9 e 10 CCNL del 31.3.1999 e 10 CCNL del 22.1.2004, non costituisce esercizio di un potere di organizzazione, ma adempimento di un obbligo di ricognizione e di individuazione degli aventi diritto che trova fondamento nella disciplina di contrattazione collettiva ed ha natura paritetica.

Pertanto, spetterà al Giudice Ordinario, ove adito, valutare se lo status di professionista Avvocato risulta compatibile con le funzioni amministrative dirigenziali, tra cui risultano compresi anche i predetti incarichi a termine di alta professionalità ex artt. 8, comma 1, lett. b), CCNL del 31.3.1999 e 10, comma 1, CCNL del 22.1.2004, tenuto conto del peculiare status giuridico degli Avvocati degli Enti Locali, riconosciuto anche dal punto di vista economico dall'art. 37 del C.C.N.L. del 23.12.1999 e dall'art. 27 del C.C.N.L. del 15.9.2000.

Ne consegue la inconferenza della censura rivolta alla disposizione in commento, poiché non sussiste alcun obbligo da parte della Regione di

conferimento, a priori, degli incarichi di alta professionalità a tutti gli Avvocati della Regione.

2.2. Invece coglie nel segno, l'impugnazione dell'art. 5, comma 3, relativamente alla parte in cui viene prevista la possibilità di prestare "l'assistenza legale nelle vie brevi", cioè senza rilasciare un parere scritto, in quanto, come già statuito da questo TAR con la citata Sentenza n. 423 del 21.7.2011, poiché la richiesta di parere legale da parte dei Dirigenti regionali ha ad oggetto prevalentemente questioni rilevanti e/o complesse, il corrispondente parere non si presta ad essere rilasciato in forma verbale, tenuto pure conto della circostanza che il parere solo verbalmente reso si presta molto facilmente ad essere frainteso ed, in ogni caso, svilisce l'alto livello di preparazione tecnico-specialistica, insito nell'esercizio della professione forense.

2.2.1. Risultano, poi, congrui i termini di 30 giorni dalla richiesta o, nei casi urgenti, di una settimana, previsti dal comma 2, secondo periodo, del medesimo art. 5, per l'invio dei pareri legali ed anche l'eventuale convocazione dell'Avvocato ad apposite riunioni, dove il professionista ha la possibilità di consultare la pertinente documentazione ed acquisire ogni utile informazione, impegnandosi a redigere il relativo parere entro un ragionevole termine.

2.2.2. E neppure deve ritenersi viziata (e lesiva) la previsione del visto dell'Avvocato Coordinatore, in calce ad ogni parere redatto dagli Avvocati della Regione, in quanto in tal modo l'Avvocato Coordinatore esercita in modo permanente e concreto la funzione di coordinamento dell'intera Avvocatura Regionale, assumendosi la responsabilità di tutti i pareri emanati dall'Ufficio, e verificando contestualmente la coerenza di ogni parere con l'indirizzo unitario, derivante dalle decisioni collegiali sulle questioni giuridiche, assunte da tutti gli

Avvocati. Fermo restando che il singolo Avvocato non può essere obbligato a sottoscrivere un parere che non condivide.

2.3.L'impugnato art. 6, comma 2, 3° e 4° capoverso, non risulta contrastante nè con le predette Sentenze TAR Basilicata n. 265/2008, n. 293/2010 e n. 154/2011, nè con la Del. G.R. n. 582/2011, atteso che, l'eventualità di una lite giudiziaria costituisce una circostanza strettamente attinente allo svolgimento dell'attività professionale, in quanto tutti i comportamenti, assunti nel periodo precedente alla lite, potrebbero risultare decisivi con riferimento all'esito dell'instauranda controversia, per cui deve ritenersi necessario e/o senz'altro utile l'apporto consulenziale dell'Avvocato nel suggerimento circa l'adozione di specifici provvedimenti o nella stesura di risposte a reclami, esposti e/o diffide. Ma risulta evidente che tale tipo di apporto professionale, come già statuito con le citate Sentenze n. 265/2008, n. 293/2010 e n. 154/2011, va limitato alle "questioni più rilevanti e più complesse", in quanto l'attività di consulenza legale diversa dalla estensione dei "pareri" deve essere normalmente espletata dai funzionari amministrativi, laureati in Giurisprudenza.

Mentre il 4° capoverso va correttamente interpretato come riferito soltanto ai gruppi di studio, costituiti per l'elaborazione di testi normativi, cioè Leggi e/o Regolamenti regionali, atteso che gli Avvocati della Regione non possono far parte di organi, che svolgono qualsiasi tipologia di attività di gestione amministrativa, in quanto, ai sensi dell'art. 3, comma 4, lett. b), R.D. n. 1578/1933 (cfr. ora gli artt. 2, comma 6, e 23 L. n. 247/2012), le uniche funzioni, che possono svolgere, sono la rappresentanza e difesa in giudizio e la consulenza legale "per le questioni più rilevanti e più complesse". Quindi, le ulteriori attività devono comunque essere strettamente connesse a tali due funzioni, ma proprio detto vincolo di connessione risulta sicuramente spezzato,

se gli Avvocati della Regione, anzichè limitarsi alla redazione di pareri, partecipano attivamente alla gestione amministrativa dell'Ente.

2.4.1. Invece, va annullato l'art. 7, comma 1, dell'impugnato Regolamento, nella parte in cui prevede che l'incarico di Avvocato Coordinatore può essere conferito a qualsiasi Dirigente della Regione Basilicata "in possesso dell'abilitazione all'esercizio della professione forense e dei requisiti per l'ammissione al patrocinio dinanzi la Corte di Cassazione e le altre Giurisdizioni Superiori", anzichè ad uno degli Avvocati della Regione.

Con le suindicate Sentenze n. 265/2008, n. 293/2010 e n. 154/2011 questo Tribunale ha affermato che gli Avvocati della Regione Basilicata "possono essere selezionati e/o individuati soltanto mediante concorso esterno e non anche mediante concorso interno per progressione verticale o con l'adozione di un qualsiasi atto amministrativo, come per es. l'affidamento di mansioni superiori", specificando che al predetto concorso esterno possono partecipare anche i dipendenti regionali, in possesso della Laurea in Giurisprudenza e dell'abilitazione all'esercizio della professione forense, "senza alcuna riserva di posti e/o preferenza".

La ragione principale di tali statuizioni giurisdizionali è stata precisata nella Sentenza n. 265 del 30.5.2008, laddove si sottolinea che "anche per l'attività di consulenza è necessaria una piena autonomia ed indipendenza, in quanto ogni questione giuridica può essere esaminata, facendo prevalere considerazioni di opportunità politica e non esclusivamente argomentazioni tecnico-giuridiche, come prescritto dai canoni della deontologia professionale" ed, al riguardo, veniva altresì puntualizzato che "ed è per questo motivo che il predetto art. 3, comma 4, lett. b), R.D. n. 1578/1933" (cfr. ora art. 23 L. n. 247/2012, il quale fa salvi soltanto i diritti acquisiti degli Avvocati degli "Enti Pubblici, trasformati in persone giuridiche di diritto privato, sino a quando

siano partecipati prevalentemente da Enti Pubblici”, fermo restando il potere di vigilanza dei Consigli degli Ordini degli Avvocati) “non consente l’iscrizione nell’Elenco Speciale, annesso all’Albo degli Avvocati, ai giuristi di impresa, dipendenti di Enti privati (anche se partecipati da Enti Pubblici e/o soggetti a controlli pubblicistici), dal momento che tali lavoratori, essendo sottoposti al potere di subordinazione gerarchica, non possono svolgere con piena autonomia (e con la necessaria serenità) l’attività professionale di Avvocato (cfr. per es. Cass. Civ. SS. UU. Sentenze n. 5559 del 18.4.2002, n. 3733 del 14.3.2002, n. 10367 del 19.10.1998)”.

Tale “piena indipendenza ed autonomia”, espressamente statuita dal 1° comma del nuovo art. 23 L. n. 247/2012, non risulta garantita dal conferimento dell’incarico di Avvocato Coordinatore ad un qualsiasi Dirigente della Regione Basilicata, in possesso della Laurea in Giurisprudenza e dell’abilitazione all’esercizio della professione forense, in quanto in tal modo, tenuto conto della brevità dell’incarico dirigenziale (3-5 anni), l’organo di indirizzo politico può condizionare l’operato dell’Avvocatura Regionale.

Infatti, se giustamente gli Avvocati della Regione non possono essere utilizzati nell’attività di gestione amministrativa, in modo corrispondente anche i Dirigenti della Regione non possono essere incardinati presso l’Avvocatura Regionale, in quanto, per tutelare l’autonomia ed indipendenza di quest’Ufficio, esso deve essere nettamente separato da tutto l’apparato amministrativo dell’Amministrazione resistente. E tale separazione può essere efficacemente salvaguardata soltanto con il conferimento dell’incarico di Avvocato Coordinatore ad uno degli Avvocati dell’Avvocatura Regionale.

Pertanto, la Del. G.R. n. 582 del 29.4.2011, emanata in seguito alle Sentenze TAR Basilicata n. 265/2008, n. 293/2010 e n. 154/2011, nella parte in cui statuisce che gli Avvocati della Regione Basilicata non possono essere

selezionati e/o individuati "con l'adozione di un qualsiasi atto amministrativo", va interpretata nel senso che per "qualsiasi atto amministrativo" si intende anche il conferimento dell'incarico di Avvocato Coordinatore.

Più precisamente, è il previo superamento del concorso di Avvocato regionale e lo svolgimento dell'attività lavorativa di Avvocato della Regione a costituire indispensabile requisito per la nomina ad Avvocato Coordinatore.

Per converso, gli Avvocati della Regione non possono essere nominati Dirigenti, senza aver superato il relativo concorso e, nominati Dirigenti, non possono ritornare presso l'Avvocatura regionale presentando una mera domanda in tal senso.

Cioè si tratta di due ruoli dell'organigramma regionale (Dirigenti/Avvocati) non intercambiabili.

A conferma di quanto appena detto, va pure rilevato che le suddette regole si evincono anche dal nuovo art. 23, comma 2, secondo periodo, L. n. 247/2012, quando afferma espressamente che "la responsabilità dell'Ufficio Legale" di un Ente Pubblico "è affidata ad un Avvocato iscritto nell'Elenco Speciale che esercita i suoi poteri in conformità con i principi della Legge Professionale".

2.4.2 Va parimenti accolta l'impugnazione del 6° ed 8° capoverso dell'art. 7, comma 2, del Regolamento in esame.

Infatti, la liquidazione dei compensi professionali agli Avvocati della Regione deve essere determinata in modo vincolato in base a chiari parametri, stabiliti dallo stesso Regolamento (per i quali si rinvia al successivo esame delle censure, relative all'art. 10 del Regolamento in commento): tutt'al più, nella funzione di coordinamento dell'Avvocatura Regionale può rientrare l'attività di vistare la specifica nota, redatta dal singolo Avvocato che ha curato la pratica, prevista dal successivo art. 10 dello stesso Regolamento.

E', poi, assolutamente inconcepibile l'eventualità, paventata dall'8° capoverso, di abdicare alle proprie funzioni da parte dell'Avvocatura Regionale, eccetto il caso in cui dovessero trovarsi in una situazione di incompatibilità tutti gli Avvocati della Regione, come potrebbe essere la controversa in esame, in quanto la scelta di incaricare Avvocati esterni, giustificata dalla complessità delle questioni, spetta unicamente all'organo di indirizzo politico, su proposta del competente Dirigente per materia, fermo restando l'esercizio dell'azione di responsabilità amministrativa da parte della Procura Regionale della Corte dei Conti.

2.5. Mentre vanno respinte tutte le censure relative all'impugnazione dell'art. 7, comma 2, 1°, 2°, 3°, 5° e 9° capoverso.

In vero, la proposizione di eventuali soluzioni a livello legislativo, regolamentare o amministrativo non avviene per esclusiva iniziativa dell'Avvocato Coordinatore, ma è l'esito di apposite riunioni, alle quali partecipano tutti gli Avvocati della Regione.

Inoltre, è ovvio che nell'ambito della complessiva funzione di coordinamento dell'Ufficio dell'Avvocatura Regionale rientrano le attività di gestione amministrativa e contabile dell'intera Avvocatura Regionale e perciò anche l'organizzazione della sede operativa di Matera, fermo restando che vi si può inserire una relazione di tipo gerarchico soltanto con i dipendenti amministrativi assegnati all'Avvocatura, come del resto precisato dall'art. 2, comma 1, dell'impugnato Regolamento. Mentre non vi può essere alcun tipo di relazione gerarchica tra l'Avvocato Coordinatore e gli altri Avvocati della Regione, in quanto, come già statuito da questo TAR con la Sentenza n. 423 del 21.7.2011, l'Avvocato Coordinatore è un "primus inter pares" e, per quanto riguarda l'esercizio dell'attività professionale, risulta equiordinato agli altri Avvocati. Ma l'impugnato 5° capoverso parla solo di "gestione amministrativa

del personale”, per cui deve ritenersi che non siano stati violati i suddetti principi, evincibili dall’art. 3, comma 4, lett. b), R.D. n. 1578/1933 (ora recepiti dall’art. 23 L. n. 247/2012).

Risulta coerente con le funzioni di coordinamento anche l’assegnazione degli affari consultivi e contenziosi, in modo da garantire un’equilibrata distribuzione dei carichi di lavoro ed un’equa assegnazione del contenzioso, sotto il profilo del valore e della difficoltà delle cause, prevedendo, per le questioni più complesse e/o rilevanti, pure l’affidamento congiunto del mandato.

Parimenti, non può ritenersi lesiva di tali principi la prevista facoltà dell’Avvocato Coordinatore di nominare come proprio sostituto, in caso di assenza prolungata, un Avvocato della Regione, anche se va precisato che le parole “gestione della corrispondenza” vanno ovviamente interpretate nel senso di corrispondenza indirizzata all’Avvocato Coordinatore e/o impersonalmente all’intera Avvocatura Regionale.

2.6. Invece, va annullato l’art. 10, comma 7, 1° capoverso, nella parte in cui stabilisce come tetto dell’importo annuale dei compensi professionali “la retribuzione accessoria riconosciuta per incarichi esterni a dipendenti e dirigenti regionali, entro i limiti annuali massimi stabiliti dalla Del. G.R. n. 2310/2004, come modificata dalla Del. G.R. n. 259/2005, per gli Avvocati con qualifica dirigenziale ed ai sensi della Del. G.R. n. 2806/2004 per gli altri Avvocati”, attesocchè tale tetto non è previsto da alcuna normativa anche di contrattazione collettiva.

Al riguardo, va preliminarmente disattesa l’eccezione di inammissibilità della resistente Regione ed affermata la giurisdizione di questo Tribunale, attesocchè la controversia in esame non attiene alla concreta rivendicazione di una specifica somma economica da parte degli Avvocati ricorrenti, ma consiste nell’esame e valutazione di legittimità della definizione in via generale ed

astratta con apposito Regolamento dei presupposti per la determinazione dei compensi professionali spettanti agli Avvocati della Regione. In altri termini è all'esame una statuizione assunta con apposito atto di macro-organizzazione (con riferimento al quale, come sopra già detto, sussiste una posizione giuridica di interesse legittimo) che, ai sensi dell'art. 63, comma 1, D.Lg.vo n. 165/2001, può essere annullata dal Giudice Amministrato, potendo solo essere disapplicata dal Giudice Ordinario in funzione di Giudice del Lavoro.

Nel merito, va evidenziato che, dopo l'art. 69, comma 2, DPR n. 268/1987, il quale prevedeva soltanto la corresponsione dei compensi recuperati a carico della parte avversa soccombente, l'art. 37 C.C.N.L. del 23.12.1999 (Comparto Regioni-Autonomie Locali per il quadriennio 1998-2001 e per il biennio economico 1998-1999, sottoscritto il 23.12.1999) ha statuito che gli Enti Locali, provvisti di Avvocatura, "disciplinano la corresponsione dei compensi professionali, dovuti a seguito di Sentenza favorevole all'Ente, secondi i principi di cui al R.D. n. 1578/1933 (cfr. ora la L. n. 247/2012), valutando l'eventuale esclusione, totale o parziale, dei Dirigenti interessati, dalla erogazione della retribuzione di risultato. Sono fatti salvi gli effetti degli atti con i quali gli stessi Enti abbiano applicato la disciplina vigente per l'Avvocatura dello Stato anche prima della stipulazione del presente CCNL".

Successivamente, l'art. 27 C.C.N.L. del 14.9.2000 ha riformulato la suddetta disposizione nel seguente modo: "gli Enti provvisti di Avvocatura costituita secondo i rispettivi ordinamenti disciplinano la corresponsione dei compensi professionali, dovuti a seguito di Sentenza favorevole all'Ente, secondo i principi di cui al R.D. n. 1578/1933 (cfr. ora la L. n. 247/2012) e disciplinano, altresì, in sede di contrattazione decentrata integrativa la correlazione tra tali compensi professionali e la retribuzione di risultato di cui all'art. 10 del CCNL del 31 marzo 1999. Sono fatti salvi gli effetti degli atti con i quali gli stessi enti

abbiano applicato la disciplina vigente per l'Avvocatura dello Stato anche prima della stipulazione del presente CCNL".

Mentre la prima norma contrattuale contemplava l'eventuale esclusione totale parziale della retribuzione di risultato soltanto con riferimento all'Avvocato con qualifica dirigenziale, la seconda prevede per tutti gli Avvocati degli Enti Locali la correlazione, in sede di contrattazione decentrata integrativa, tra i compensi professionali e la retribuzione di risultato ex art. 10 del CCNL del 31 marzo 1999.

Tale correlazione va interpretata nel senso di relazione reciproca e/o di interdipendenza/corrispondenza, per cui, se i compensi professionali degli Avvocati degli Enti Locali dovessero risultare inferiori alla retribuzione di risultato ex art. 10 del CCNL del 31 marzo 1999 (la quale "varia da un minimo del 10% ad un massimo del 25% della retribuzione di posizione", che ai sensi della medesima norma contrattuale "varia da un minimo di £. 10.000.000 ad un massimo di £. 25.000.000 annui lordi per tredici mensilità"), vanno corrisposti agli Avvocati, oltre ai compensi professionali, anche la differenza fino alla retribuzione di risultato.

La retribuzione di risultato non costituisce, però, un tetto, che non può essere oltrepassato dai compensi professionali, ma significa soltanto che, se i compensi professionali sono superiori alla retribuzione di risultato, agli Avvocati degli Enti Locali spettano soltanto i compensi professionali.

Pertanto, analogamente risulta illegittimo il tetto, ancorato alla retribuzione accessoria riconosciuta per incarichi esterni a dipendenti e dirigenti regionali di cui alle Delibere G.R. nn. 2310 e 2806 del 2004.

Anche perché i suddetti tetti, stabiliti dalla Regione, oltre a non essere previsti da alcuna norma anche di contrattazione collettiva, ledono il prestigio e/o il decoro dell'attività professionale svolta dagli Avvocati degli Enti Pubblici, con

riferimento ai quali l'art. 23, comma 1, L. n. 247/2012 prescrive l'obbligo dei loro datori di lavoro di garantire "un trattamento economico adeguato alla funzione professionale svolta", ma tale principio di adeguatezza risulta palesemente violato se ai compensi professionali viene fissato unilateralmente un tetto invalicabile non parametrato all'effettiva attività professionale svolta.

L'unica cosa che potrebbe essere prevista in via generale è la detrazione dal monte dei maturati compensi professionali delle somme liquidate dai Giudici a carico della Regione, quando le controversie, concluse con esito negativo e condanna della Regione alle spese di giudizio, sono state originate da una decisione regionale, assunta previo conforme parere dell'Avvocatura Regionale.

2.6.1. Mentre, risulta legittimo il 3° capoverso dello stesso art. 10, comma 7, sia nella parte in cui statuisce che i compensi professionali, spettanti agli Avvocati della Regione, sono fissati "secondo i parametri minimi di liquidazione stabiliti dal D.M. n. 140/2012 con riferimento all'attività professionale effettivamente svolta", sia nella parte in cui prescrive che i compensi professionali vengono corrisposti dopo che ogni Avvocato ha redatto per ogni singola controversia "un'apposita nota specifica" secondo i predetti parametri minimi ex D.M. n. 140/2012.

Infatti, sebbene i minimi, determinati dalle Tabelle A e B al D.M. n. 140/2012, comprensivi delle rispettive diminuzioni percentuali, non sono più vincolanti, costituiscono comunque un valido parametro di riferimento, per la quantificazione dei compensi professionali di cui ai predetti artt. 37 del C.C.N.L. del 23.12.1999 e 27 C.C.N.L. del 14.9.2000.

Inoltre, risulta opportuno sotto il profilo contabile predisporre un apposito modulo standard, nel quale sono indicati alla fine di ogni giudizio la controversia, la sentenza conclusiva, il valore della causa e/o lo scaglione di riferimento e le relative fasi di attività espletata, da compilare (redatto

dall'Avvocato e vistato dall'Avvocato Coordinatore) ed inviare al competente Ufficio Regionale del trattamento economico, in quanto in tal modo risulta più facile rendicontare i compensi professionali e controllare l'esattezza degli importi corrisposti. Al riguardo, va solo evidenziato che il Regolamento in commento non prevede la cadenza temporale, con la quale vengono corrisposti i compensi professionali, come per esempio che il pagamento dei compensi professionali maturati ogni mese o ogni 2, 3 o 4 mesi, viene corrisposto con 1 o 2 mesi di ritardo.

Sul punto, va sottolineato che, in modo condivisibile, l'art. 10, comma 7, secondo capoverso, statuisce che i compensi professionali tra l'Avvocato Coordinatore e gli Avvocati sono ripartiti "in misura eguale", in quanto tale criterio di riparto risulta più conforme al principio costituzionale ex art. 97, comma 1, Cost. del buon andamento dell'Avvocatura Regionale, poiché evita sia evidenti sperequazioni tra gli Avvocati, che trattano le controversie più lucrose, e quelli che esaminano le cause meno importanti (fermo restando che la suddivisione del lavoro deve avvenire in modo equilibrato), sia il sorgere di situazioni a discapito di un clima di concordia e collaborazione reciproca (sul punto cfr. TAR Basilicata Sent. n. 423/2011), ottenendo così anche il beneficio dell'equiparazione di tali somme alla retribuzione pensionabile, come già previsto da oltre 50 anni negli Enti Previdenziali INPS ed INAIL.

2.6.2. Vanno, altresì, evidenziate le disposizioni dello stesso art. 10: quella secondo cui per sentenze favorevoli si intendono anche quelle dichiarano l'inammissibilità, l'improcedibilità, la cessazione della materia del contendere e l'estinzione del giudizio e quella secondo cui, nel caso di pronuncia che pone i compensi professionali in tutto o in parte a carico della controparte soccombente, tali compensi vanno corrisposti, "a prescindere dal loro recupero,

fermo restando l'obbligo di esercizio delle necessarie azioni finalizzate ad esso".

Anche se va precisato che le parole "Sentenza favorevole all'Ente", contenute nei suddetti artt. 37 C.C.N.L. del 23.12.1999 e 27 C.C.N.L. del 14.9.2000, vanno riferite alle decisioni giurisdizionali di rito che, ai sensi dell'art. 13, comma 6 bis, DPR n. 115/2002, pongono a carico della controparte regionale il pagamento del Contributo Unificato per l'infondatezza nel merito delle relative controversie e/o perché estinguono in modo definitivo l'azione, per cui per es. non possono essere qualificate sentenze favorevoli quelle di inammissibilità per difetto di giurisdizione e/o di competenza, in quanto, se riassunte tempestivamente, il Giudice competente potrebbe ritenere ancora fondate le relative domande (cd. *translatio iudicii*).

2.6.3. Invece, risulta illegittima -e perciò va annullata- la disposizione, che equipara alle sentenze favorevoli soltanto le transazioni "quando l'importo corrisposto dalla controparte sia inferiore alla metà di quanto richiesto ovvero nel caso in cui la Regione abbia ricevuto almeno l'80% di quanto richiesto e l'importo sia ritenuto congruo dal dirigente competente", in quanto, fermo restando che la decisione finale sulla transazione concordata (valutata favorevolmente dall'Avvocatura regionale) spetta al competente Dirigente amministrativo, vi potrebbero essere delle fattispecie di transazione con percentuali inferiori, che risultano comunque favorevoli per la Regione, nell'ambito delle quali gli Avvocati della Regione pattuiscono con le controparti l'importo dei compensi professionali che devono versare.

2.6.4. Mentre la disposizione, secondo cui, nel caso di sentenze favorevoli con compensazione parziale delle spese, "la liquidazione delle spese in favore degli Avvocati dell'Ente avviene nella medesima misura percentuale stabilita dal giudice", va interpretata in stretta connessione con la suddetta clausola di

determinazione dei compensi professionali "secondo i parametri minimi di liquidazione stabiliti dal D.M. n. 140/2012", per cui, se la determinazione delle spese giudiziali a carico della parte soccombente, stabilita dal Giudice, è inferiore ai predetti minimi ex D.M. n. 140/2012, agli Avvocati della Regione va comunque corrisposta la differenza per il raggiungimento dei predetti importi minimi, comprensivi delle rispettivi diminuzioni percentuali.

2.6.5. Parimenti, non può essere accolta l'impugnazione dell'art. 10, comma 8, atteso che i richiamati artt. 37 del C.C.N.L. del 23.12.1999 e 27 C.C.N.L. del 14.9.2000 prevedono espressamente che gli Enti Locali possono applicare la disciplina vigente per l'Avvocatura dello Stato, che corrisponde una parte dei compensi professionali maturati ai propri impiegati, fermo restando che non può essere determinata una percentuale maggiore di quella stabilita dall'Avvocatura dello Stato e che tale percentuale di compensi professionali va corrisposta soltanto ai dipendenti che lavorano presso l'Avvocatura Regionale, potendosi prevedere per lo specifico trattamento economico di tipo accessorio, che, in applicazione del D.Lg.vo n. 150/2009, la quota del 5% dei compensi professionali possa essere ripartita in modo diseguale, premiando gli impiegati più meritevoli.

2.7. Per gli stessi motivi sopra esposti, va annullato il 1° capoverso dell'art. 14, soltanto nella parte in cui, con riferimento alla "liquidazione dei compensi professionali maturati in data antecedente all'entrata in vigore della presente disciplina ed effettivamente spettanti e non ancora corrisposti", decorrenti dall'anno 2005 (in quanto nelle premesse dell'impugnata Del. G.R. n. 1380/2012 è stato precisato che i compensi professionali degli anni 2003 e 2004 sono stati già liquidati), ribadisce "i limiti annuali massimi stabiliti dalla Del. G.R. n. 2310/2004, come modificata dalla Del. G.R. n. 259/2005, per gli

Avvocati con qualifica dirigenziale ed ai sensi della Del. G.R. n. 2806/2004 per gli altri Avvocati”.

2.8. Sempre per i motivi suindicati, invece, risulta legittima, tenuto conto anche dell'evidente finalità transattiva che sottintende, la richiesta di predisposizione da parte dell'Avvocato Coordinatore di un prospetto complessivo di liquidazione dei compensi, sulla base delle note specifiche trasmesse dai singoli Avvocati, fermo restando che, tenuto conto del principio costituzionale ex art. 24, comma 2, Cost. dell'inviolabilità della difesa in ogni stato e grado del procedimento, ogni singolo Avvocato può continuare a coltivare le sue pretese in via giurisdizionale (cfr. in atti Sentenza Tribunale del Lavoro di Potenza n. 1152 del 31.10.2012), e l'Amministrazione resistente può eccepire la prescrizione.

Al riguardo, va pure evidenziata la favorevole disposizione, contenuta nell'art. 14, 1° capoverso, in commento, secondo cui “in caso di mandato congiunto i compensi professionali spettano per intero a ciascun avvocato costituito in giudizio”, tenuto conto sia del previgente art. 7, comma 1, D.M. n. 127/2004 (il quale prevedeva, in caso di pluralità di Avvocati, che la liquidazione a carico dei soccombenti doveva essere computata come riferita ad un solo Avvocato), sia del vigente art. 1, comma 4, D.M. n. 140/2012, che statuisce il “compenso unico” in caso di incarico collegiale.

Pertanto, il ricorso in esame va accolto nei limiti sopra indicati.

3. Tenuto conto sia della circostanza che il presente ricorso è stato accolto parzialmente, sia del combinato disposto di cui agli artt. 3, comma 2, e 26, comma 1, Cod. Proc. Amm., sussistono giusti motivi per disporre tra le parti la compensazione delle spese di giudizio, mentre il Contributo Unificato va posto a carico della Regione.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata accoglie il ricorso in epigrafe nei limiti indicati in motivazione.

Spese compensate, mentre il Contributo Unificato va posto a carico della resistente Regione.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.