



## Avvocati degli enti pubblici

di Pietro Capurso e Silvano Imbriaci

La nuova disciplina dell'ordinamento forense, di cui alla legge 23 dicembre 2012, n. 247, realizza un'importante affermazione dei principi fondamentali di identificazione della figura professionale dell'avvocato dipendente di ente pubblico<sup>1</sup>

Deve essere subito rimarcato il netto cambiamento di prospettiva rispetto alla normativa previgente: l'art. 3, c. 4, lett. b) del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, disegnava la figura dell'avvocato dipendente in modo singolare, mediante la previsione di un'ipotesi derogatoria al principio della incompatibilità tra esercizio della professione legale e lavoro dipendente,<sup>2</sup> e taceva sui profili di specificità del rapporto di lavoro e sui problemi connessi al rapporto organico tra l'ufficio legale e l'ente di appartenenza, lasciando alla faticosa

opera di supplenza della giurisprudenza il compito di individuare gli elementi essenziali di questa particolare figura di professionista.

L'art. 23 della legge n. 247 del 2012 vede invece l'introduzione diretta nel testo normativo delle prerogative che la giurisprudenza aveva elaborato in tema di attività del professionista avvocato di ente pubblico: in questo modo assumono dignità di legge i profili della piena indipendenza ed autonomia, della esclusività e stabilità nella trattazione degli affari legali, del trattamento economico adeguato alla funzione professionale, quali requisiti essenziali per l'iscrizione nell'elenco speciale della legge professionale e più in generale per consentire lo *ius postulandi* a favore delle pubbliche amministrazioni.

Con riguardo all'ambito soggettivo di applicazione della norma, il riferimento è agli "avvocati degli uffici legali specificamente istituiti presso gli enti pubblici, anche se trasformati in persone giuridiche di diritto privato, sino a quando siano partecipati prevalentemente da enti pubblici".

Per una migliore comprensione dell'articolato periodo occorre evidenziare che nell'individuazione degli indici di *pubblicità* dell'organizzazione cui appartiene l'ufficio legale per lungo tempo la giurisprudenza non ha attribuito significativa rilevanza alla prevalenza del capitale pubblico,<sup>3</sup> limitandosi a seguire il criterio formale della personalità giuridica (conformemente ad una interpretazione restrittiva dell'ambito della deroga di cui all'art. 3 l. prof).<sup>4</sup> L'estensione del fenomeno delle privatizzazioni, in primo luogo degli enti creditizi, ha portato una più attenta riflessione sul tema, e l'adozione di un approccio meno formale, anche grazie al consolidamento della definizione comunitaria di

<sup>1</sup>\* Avvocati Inps rispettivamente a Genova e Firenze. Lo studio rappresenta esclusivamente le opinioni degli autori ed è il frutto della loro comune riflessione

Per una panoramica generale sulle problematiche connesse alla figura dell'avvocato dipendente di ente pubblico, R. GIANI e S. IMBRIACI, *L'avvocato dipendente di ente pubblico. Organizzazione e rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2009 e ivi ampia bibliografia di riferimento; P. CAPURSO, *Lo status dell'avvocato dipendente di ente pubblico*, in *Lav. Pubbl. amm.*, 2010, II, p. 138; L. CARBONE, *Gli avvocati degli enti pubblici nella giurisprudenza e nei pareri del Consiglio nazionale forense*, in *Foro It.*, 2002, I, 2703; L. CARBONE, *Avvocato "dirigente" ed iscrizione nell'elenco speciale*, in *Foro It.*, 2004, I, 1804; M. PERSIANI, *Lo stato professionale dell'avvocato dell'ente pubblico e il rilievo della sua posizione nella prospettiva di ristrutturazione dell'INPS*, in *Lav. Pubbl. amm.*, 1988, 285; R. MURRA, *Verso uno statuto unitario dell'avvocatura pubblica?*, in *Giust. Amm.*, 2008, IV, 115; R. GISONDI, *Status giuridico degli avvocati dipendenti da enti pubblici e profili organizzativi dell'attività legale svolta come servizio interno di pubbliche amministrazioni*, in *Riv. Amm. Rep. It.*, 1998, 716.

<sup>2</sup> Nel rilevare questo profilo P. CAPURSO, *Lo status dell'avvocato dipendente di ente pubblico*, cit., 138, registra una "fragilità strutturale del dato normativo", che porta a un esito paradossale: le prerogative dell'avvocato pubblico sono declinate in negativo, come preclusione all'accesso da parte dei soggetti che ne siano privi.

<sup>3</sup> Per tutte, Cass., sez. un., 12 gennaio 1987, n. 115

<sup>4</sup> Cfr. Cass., sez. un., 28 novembre 2001, n. 15147; Cass., sez. un., 26 novembre 1996, in *Giur. it.*, 1997, I, I, 569. Sul tema v. C. RUSSO, *Privatizzazione e posizioni giuridiche tutelate: l'iscrizione all'elenco speciale annesso all'Albo degli avvocati*, (nota Cass., Sez. un., 12 giugno 1997, n. 5301), in *Giust. civ.*, 1998, I, 160.

organismo di diritto pubblico,<sup>5</sup> idoneo a ricomprendere le società per azioni controllate o a prevalenza di capitale pubblico ed inserite nell'organizzazione funzionale dell'ente.<sup>6</sup>

Questo approccio sostanzialistico è recepito dal legislatore del 2012, secondo il quale la trasformazione degli enti pubblici in formali società private non rileva in presenza di quegli indici di pubblicità che il testo della norma sintetizza nel concetto di "partecipazione prevalente da parte degli enti pubblici".

Risolto il problema dell'individuazione della platea dei soggetti interessati, l'art. 23 in commento individua nell'autonomia e indipendenza del singolo legale dipendente, oltre che nel trattamento economico adeguato alle funzioni professionali svolte, le caratteristiche inderogabili ai fini dell'iscrizione nell'albo professionale, necessarie per lo svolgimento dell'attività forense (*ius postulandi*) e quindi per dare un significato all'istituzione dell'ufficio legale dotato di avvocati dipendenti.

Si tratta delle condizioni che la giurisprudenza ha sempre posto per consentire l'esplicazione delle funzioni difensive in armonia con l'appartenenza ad un ordine, da parte degli avvocati appartenenti agli enti pubblici: l'autonomia dell'unità organica ufficio legale l'estraneità all'apparato amministrativo, la posizione di indipendenza rispetto ai settori previsti in organico, l'esclusione delle attività di gestione (principio della esclusività) E, naturalmente, riferendo tali prerogative in modo decisivo all'attività del singolo avvocato, nei rapporti con gli altri apparati dell'amministrazione, con gli organi dirigenziali e all'interno dello stesso ufficio, nelle relazioni con gli altri avvocati e con coloro cui è affidata la responsabilità dell'ufficio.

Un particolare rilievo assume il tema delle caratteristiche dell'ufficio legale della pubblica amministrazione, oggetto dei prossimi due paragrafi.

Per consentire l'iscrizione dell'avvocato nell'elenco speciale annesso all'albo, questi deve esercitare la

professione in una struttura che possa definirsi "ufficio legale".

Benché i profili organizzativi dell'ufficio, e ancor prima la decisione di istituire un ufficio legale con professionisti dipendenti, siano espressione di attività discrezionale dell'ente,<sup>7</sup> con l'art. 23 della nuova legge professionale l'esercizio di questo potere di organizzazione riceve stringenti indicazioni volte a conformarne l'utilizzo, essendo espressamente richiesta la costituzione stabile dell'ufficio, con specifica attribuzione della trattazione degli affari legali. Riecheggiano, all'evidenza, consolidati approdi della giurisprudenza, che più volte ha ribadito la necessità che gli avvocati dipendenti siano assegnati ad un ufficio legale che costituisca un'unità organizzativa autonoma, caratterizzata da una sostanziale estraneità rispetto all'apparato amministrativo, in posizione di indipendenza rispetto a tutti i settori previsti in organico e con esclusione di compiti di gestione, dotata di un adeguato supporto amministrativo e di mezzi strumentali necessari al fine di consentire l'espletamento in via esclusiva dell'attività professionale.<sup>8</sup>

Più controverso è se l'autonomia comporti la necessaria apicalità dell'ufficio legale, sillogismo misconosciuto da quella giurisprudenza secondo la quale le norme dell'ordinamento professionale si limitano ad esigere la piena autonomia funzionale, indipendentemente dalla sua collocazione.<sup>9</sup> Secondo altro orientamento, invece, l'esistenza di un'autonoma articolazione organica dell'ufficio legale è indispensabile per l'esercizio dell'attività professionale da parte del legale dipendente in piena autonomia, e da qui l'esigenza che la struttura nella quale il professionista opera sia

<sup>5</sup> Art. 1, par. 9, Direttiva 31 marzo 2004, n. 2004/18/CE.

<sup>6</sup> Cass., sez. un., 3 maggio 2005, n. 9096, in *Giur. it.*, 2006, 4, 795.

<sup>7</sup> La scelta di istituire un'avvocatura interna costituisce atto discrezionale di macro-organizzazione. In alcuni casi, tuttavia, la scelta è compiuta direttamente dal legislatore, come riporta, per le vicende del contenzioso dell'INPS, P. CAPURSO, *Lo status dell'avvocato dipendente di ente pubblico*, cit., 139.

<sup>8</sup> Tra le tante, Cass., sez. un., 18 aprile 2002, n. 5559, in *Foro it.*, 2002, 2702; Cass. 29 marzo 2007, n. 7731.

<sup>9</sup> Cfr. Cons. Stato, 15 ottobre 2009, n. 6336, in *Foro Amm. CDS*, 2009, 2339 (s. m.).

distinta da ogni altro centro operativo e si connetta unicamente con il vertice decisionale dell'ente, al di fuori di ogni altra mediazione.<sup>10</sup> In tal modo, postulando che la collocazione dell'ufficio legale al di fuori dell'organizzazione amministrativa dell'ente configuri l'unica e quindi necessaria scelta gestionale in grado di garantire l'autonomia dell'ufficio,<sup>11</sup> questa giurisprudenza orienta lo stesso inquadramento organizzativo dell'ente.

Fondamentale anche il vincolo, per l'ente pubblico datore di lavoro, di affidare la responsabilità della struttura ad un avvocato iscritto nell'elenco speciale, che a sua volta deve esercitare i suoi poteri in conformità con i principi della legge professionale.

Questa disposizione chiude un risalente dibattito sull'astratta configurabilità di un ufficio legale composto da professionisti con a capo dirigenti amministrativi, sulla compatibilità della funzione professionale con il ruolo dirigenziale, e sui rapporti tra l'avvocato cui è affidata la responsabilità dell'ufficio e i colleghi che vi sono addetti, tutti sottoposti – secondo la precisa disposizione di cui al comma 3 – al potere disciplinare del consiglio dell'ordine.

Con riferimento al primo punto, un orientamento, ancorché minoritario, non escludeva la sottoposizione dell'ufficio legale alla dirigenza amministrativa, ove fosse comunque assicurata l'autonomia di lavoro e di giudizio degli avvocati.<sup>12</sup> Tale soluzione, però, poneva seri interrogativi sull'effettivo spazio di autonomia nei fatti esercitabile a fronte di una dirigenza verticistica di natura amministrativa,<sup>13</sup> e si scontrava con il principio secondo cui l'avvocato dipendente risponde del suo

operato direttamente al vertice decisionale dell'ente.<sup>14</sup> In questi casi, infatti, i margini di autonomia e di indipendenza dell'avvocato si riducono, in sostanza, all'esercizio dello *ius postulandi* di fronte all'autorità giudiziaria, attività che tuttavia espone il legale dipendente al pericolo di pesanti interferenze sulle proprie scelte tecniche e sulle modalità di difesa dell'ente in giudizio se espletata all'interno di una struttura organizzata gerarchicamente.<sup>15</sup>

Altra questione se l'avvocato stesso possa essere inquadrate come dirigente dell'ente. L'impianto normativo – a nostro avviso – si fonda sulla fisiologica incompatibilità tra professione forense e attività di gestione amministrativa, e la commistione di queste funzioni espone al rischio della perdita di autonomia decisionale da parte dello stesso avvocato.<sup>16</sup> Gli avvocati, infatti, non esprimono la volontà dell'ente, ma ne difendono le scelte sul piano giurisdizionale, mediante l'elaborazione di scritti, atti o pareri che rimangono atti propri del legale che li ha sottoscritti, e per i quali gli stessi sono responsabili anche nei confronti dell'ente di appartenenza. Il tutto, in definitiva, si riduce – come costantemente affermato in giurisprudenza – nella separazione tra l'attività professionale e l'attività amministrativa, di gestione dell'ufficio

<sup>14</sup> Il principio è contenuto nell'art. 15 della legge n. 70 del 1975 (*Disposizioni sul riordinamento degli enti pubblici e del rapporto di lavoro del personale dipendente*), che prevede anche l'inquadramento del professionista dipendente in un distinto ruolo.

<sup>15</sup> Come osserva R. MURRA, *Verso uno statuto unitario dell'avvocatura pubblica?*, cit., 116, infatti, la subordinazione spinta oltre ogni ragionevole misura non può che incidere anche sullo *ius postulandi*, il cui esercizio rimane l'elemento qualificante della professione forense.

<sup>16</sup> Sull'incompatibilità tra mansioni dirigenziali e ruolo dell'avvocato cfr. L. CARBONE, *Avvocato "dirigente" ed iscrizione nell'elenco speciale*, cit., 1804, il quale acutamente osserva che l'attribuzione della qualifica dirigenziale rende l'avvocato "(...) responsabile di tutta l'attività dell'ufficio cui è addetto, dovendo, peraltro, garantire il risultato (e l'avvocato non garantisce il risultato)".

<sup>10</sup> Cfr. Tar Cagliari, 14 gennaio 2008, n. 7, in *Foro Amm. TAR*, 2008, 291 (s. m.), n. 7/2008.

<sup>11</sup> Cfr. Tar Lazio, 5 gennaio 2010, n. 35.

<sup>12</sup> Cfr. Cass., sez. un., 24 aprile 1990, n. 3455, in *Foro it.*, 1990, I, 1493, nonché in *Giust. civ.* 1991, I, 159 con nota di R. ADDA, *Avvocati di enti pubblici e tutela della professionalità*. Per la legittimità dell'inserimento della struttura legale a livello di area o di staff, Cons. Stato, 15 ottobre 2009, n. 6336.

<sup>13</sup> Cfr. Cons. Stato, 14 febbraio 2012, n. 730.

Opportunamente, dunque, la norma si limita a definire che la *responsabilità* dell'ufficio è di un avvocato e non di un dirigente amministrativo, e non affida alcuna funzione dirigenziale o direttiva a questo professionista, a conferma che l'elemento distintivo e caratterizzante dei rapporti tra gli avvocati non deve essere rinvenuto nell'ambito della gerarchia o della sovraordinazione, perché la salvaguardia dell'autonomia del singolo avvocato è costituita dal *coordinamento*, da intendersi come esercizio da parte del responsabile di un'attività generale di indirizzo sull'andamento globale dell'ufficio, assicurando l'uniformità di indirizzo stesso, e tuttavia senza entrare nel merito delle singole scelte difensive.<sup>17</sup> Mentre l'art. 3 del R.D.L. n. 1578 del 1933 non conteneva riferimenti espressi al profilo soggettivo del professionista dipendente, l'art. 23, come detto, consente l'iscrizione all'elenco speciale dell'albo degli avvocati di enti pubblici a coloro nei cui confronti sia assicurata la piena indipendenza ed autonomia nella trattazione esclusiva e stabile degli affari legali.

Sono dunque i principi di autonomia, indipendenza, stabilità ed esclusività come declinati dalla giurisprudenza, ad essere considerati dal legislatore come necessari per risolvere la questione, apparentemente irrisolvibile, della coesistenza in un unico soggetto di un duplice *status* di professionista e di dipendente, affermata dalla Corte Costituzionale, che ha segnalato la necessità di armonizzare, nella figura dell'avvocato dipendente, l'esercizio di attività professionale in posizione di indipendenza, e sotto la vigilanza del Consiglio Professionale, con la soggezione ai doveri e alle limitazioni del lavoro dipendente.<sup>18</sup>

In ossequio a questo principio la giurisprudenza

ha quindi precisato che la posizione dei legali di un ente pubblico deve risultare differenziata da quella degli impiegati appartenenti ad altri ruoli, e questo in correlazione con la diversità delle rispettive attribuzioni e responsabilità atteso che gli avvocati sommano, alla generale responsabilità per l'osservanza dei doveri d'ufficio, la responsabilità connessa ai doveri propri della qualifica professionale, per i quali soggiacciono al controllo e al sindacato del consiglio dell'ordine degli avvocati.<sup>19</sup>

Nella riforma del 2012, peraltro, i requisiti dell'autonomia e dell'indipendenza si presentano strettamente legati, tant'è che l'autonomia si traduce nella "indipendenza di giudizio intellettuale e tecnica", e comunque rafforzati, perché la norma limita non solo i poteri di organizzazione degli uffici, ma anche e soprattutto la libertà contrattuale delle parti, atteso che è nel contratto di lavoro che deve essere garantita l'autonomia e l'indipendenza di giudizio intellettuale e tecnica dell'avvocato.

E' assicurata la piena indipendenza e autonomia nella trattazione degli affari legali nei casi in cui gli avvocati siano tenuti all'osservanza di un orario di lavoro?

Il quesito è conferente, perché proprio nelle dinamiche concrete del *controllo* sul lavoratore dipendente si può esplicitare più liberamente il potere gerarchico ed organizzativo. Sul punto, peraltro, una risalente giurisprudenza della Cassazione aveva acutamente osservato come nella prestazione professionale resa all'interno di un rapporto di lavoro costituisce interesse anche del datore di lavoro rispettare una certa autonomia,<sup>20</sup> e la stessa Corte Costituzionale, nell'affermare la legittimità della predisposizione di un orario unico per tutti i dipendenti degli enti pubblici, ha sottolineato la necessità di prevedere modalità di controllo che tengano conto della peculiarità dell'attività legale, per gran parte svolta fuori dall'ufficio e con orari non preventivabili, così come, all'interno, legata a scadenze e decadenze di tipo processuale inconciliabili

<sup>17</sup> Cfr. TAR Catania, 3 maggio 2008, n. 726, secondo cui la funzione di coordinamento è l'unica compatibile con il ruolo e l'autonomia di ciascun avvocato dell'ufficio, nonché Cass. 17 marzo 2005, n. 5896, in *Rassegna Forense*, 2006, 1183. Sui rapporti tra professionisti della stessa Avvocatura v. L. CARBONE, *Gli avvocati degli enti pubblici nella giurisprudenza e nei pareri del Consiglio Nazionale forense*, cit., 2705.

<sup>18</sup> Corte Cost., 28 luglio 1988, n. 928, in *Giur. it.*, 1989, I, I, 1088.

<sup>19</sup> Cons. Stato, 2 dicembre 1987, n. 935, in *Cons. Stato*, 1987, I, 1774

<sup>20</sup> Cass. 8 febbraio 1976, n. 374.

con il rispetto di un orario rigido di permanenza in ufficio.<sup>21</sup>

E' questo il motivo per cui, di regola, gli avvocati sono tenuti ad un impegno, e non ad un orario di lavoro, e il rispetto dell'obbligo di presenza in ufficio è assicurato dall'attestazione della presenza.<sup>22</sup>

L'attività del professionista è informata al principio di esclusività declinato sia come esclusività nella trattazione degli affari dell'ente che come esclusività e delle mansioni.

Con riguardo al primo profilo si osserva che se la regola è il divieto di esercizio della professione forense in forme di lavoro dipendente, è evidente che la deroga deve essere circoscritta, sicché – secondo un orientamento consolidato – il professionista non può stare in giudizio per un altro ente,<sup>23</sup> o per un affare proprio,<sup>24</sup> e la cessazione del rapporto d'impiego determina automaticamente anche la perdita dello *ius postulandi*, con conseguente interruzione dei processi in cui il professionista si sia costituito.<sup>25</sup>

Un'importante applicazione del principio di esclusività nella trattazione degli affari dell'ente si è avuta da ultimo con la sentenza della Corte Costituzionale n. 91 del 2013, che - in materia di abilitazione, per l'Avvocatura di una Regione, di svolgere attività di difesa anche per altri enti strumentali - ha affermato che il principio di incompatibilità non è suscettibile di interpretazione analogica o estensiva e che eventuali deroghe sono di competenza esclusiva del legislatore nazionale.

<sup>21</sup> Corte Cost. 28 luglio 1988, n. 928, in *Giur it.*, 1989, I, 1, 1088.

<sup>22</sup> Per quanto riguarda la rilevazione a mezzo di dispositivi elettronici (*badge*), vedi da ultimo TAR Napoli, n. 547 del 2013, secondo cui è illegittima la delibera con la quale un Comune dispone la rilevazione automatica delle presenze anche per i dipendenti avvocati, esistendo un'incompatibilità logica e strutturale fra le mansioni implicate dal profilo professionale degli avvocati dipendenti e il sistema automatico di rilevazione fondato sul cd. "badge".

<sup>23</sup> Cass. 8 settembre 2004, n. 18090.

<sup>24</sup> Cons. Stato, 25 maggio 2000, n. 3023.

<sup>25</sup> Cass. 23 luglio 2007, n. 20361.

Quanto poi alla esclusività delle mansioni sembra ormai non poter essere messo in discussione, in tale nuovo contesto, il principio secondo cui l'attribuzione di mansioni meramente amministrative (anche di alto livello) è incompatibile con lo svolgimento di attività professionale. La giurisprudenza è stata peraltro sempre ferma nell'indicare quale requisito ineludibile quello dello svolgimento di attività di assistenza, rappresentanza e difesa dell'ente pubblico in via esclusiva.<sup>26</sup> Lo svolgimento di attività amministrativa, anche contemporaneamente a quella di tipo legale, si pone infatti in radicale e insanabile rotta di collisione con la necessaria garanzia di autonomia e indipendenza rispetto ai condizionamenti derivanti da una contestuale attività di gestione.<sup>27</sup>

Inoltre il principio di esclusività (nel suo aspetto esterno) deve essere correlato con il requisito della stabilità in forza del quale la destinazione esclusiva dell'avvocato all'ufficio legale deve essere connotata da sufficienti garanzie di inamovibilità<sup>28</sup> sicché la cessazione della destinazione ammessa solo sulla base di circostanze e criteri prestabiliti, che rendano incompatibile la permanenza del legale nell'ufficio.<sup>29</sup> Indiretto rafforzamento del principio, infine, il divieto di ricorso a professionisti esterni in presenza di un'avvocatura interna, anche per motivi che attengono (oltre al risparmio di spesa) alla necessità di assicurare l'unità di indirizzo dell'ente e di tutelare le professionalità già presenti e formate.

Un ultimo nuovo e rilevante aspetto contenuto nella riforma è l'introduzione di uno specifico riferimento al trattamento economico dei legali degli enti pubblici,

<sup>26</sup> Tra le tante, Cass. sez. un. 6 luglio 2005, n. 14213, in *Foro it.*, 2006, I, 1, 151; Cass., sez. un., 19 ottobre 1998, n. 10367, in *Giust. civ.*, 1999, I, 83.

<sup>27</sup> Cfr. Cass., Sez. un. 15 settembre 2010, n. 19547, in *Giust. civ.*, 2011, 1795; Tar Lazio, 5 gennaio 2010, n. 35.

<sup>28</sup> L'atto di destinazione dell'avvocato dipendente all'ufficio legale non è revocabile *ad nutum*: Cass., sez. un., 6 luglio 2005, n. 14213, in *Foro it.*, 2006, I, 151; Cass. Sez. Unite, 25 novembre 2008, n. 28049.

<sup>29</sup> Consiglio Nazionale Forense, 17 luglio 2006, n. 43a.

perché l'art. 23 in commento, in una logica di tutela della loro autonomia ed indipendenza, prova ad orientare la contrattazione collettiva, ponendo – con una disposizione di cornice, che necessariamente dovrà essere riempita di contenuto – il requisito inderogabile dell'adeguatezza del trattamento economico all'attività professionale svolta.

Anche il profilo del trattamento economico rivela, nella sua struttura, la doppia identità dell'avvocato dipendente: pur nella diversità e difformità delle situazioni, generalmente, accanto ad una quota di retribuzione ricollegabile allo stipendio tabellare e alle relative voci integrative ed accessorie, il professionista alle dipendenze degli enti pubblici riceve una quota di compensi regolamentati sulla base della propria attività professionale, di importo tendenzialmente variabile, ancorché erogati con continuità e un orientamento risalente aveva già chiaramente evidenziato la necessità di assicurare agli avvocati degli enti pubblici compensi integrativi della normale retribuzione in relazione allo svolgimento delle loro prestazioni professionali, individuando la fonte normativa di tale remunerazione direttamente nella legge professionale.<sup>30</sup>

Secondo la giurisprudenza tali emolumenti hanno natura giuridica di retribuzione vera e propria, sicché sono anche da assoggettare a contribuzione previdenziale.<sup>31</sup> Si tratta infatti di somme che, pur scaturite da un'attività professionale, sono erogate dal datore di lavoro anche indipendentemente dalla specifica condanna al pagamento delle spese a carico delle parti avversarie.<sup>32</sup> Attesa la natura giuridica di retribuzione, l'area di regolamentazione di questi compensi rappresentata dalla contrattazione collettiva, e non può essere riconosciuto alcuno spazio per un

potere discrezionale dell'amministrazione,<sup>33</sup> posto che ai sensi dell'art 45 del d.lgs. n. 165 del 2001 è il contratto collettivo di lavoro che definisce il trattamento economico fondamentale ed accessorio.

E' tuttavia legittimo porre l'interrogativo se, dopo la legge n. 247 del 2013, il diritto ai compensi professionali integri una clausola imposta dalla legge per garantire che il trattamento economico sia adeguato alla funzione svolta, con la conseguente inserzione automatica, ex art 1339 c.c., in sostituzione delle eventuali clausole difformi previste nei contratti collettivi o nelle determinazioni dell'ente datore di lavoro.

<sup>30</sup> Cfr. Cons. Stato, 31 marzo 1989, n. 202, in *Foro amm.*, 1989, 564. Per un richiamo a questo assetto retributivo v anche Corte Cost. 6 febbraio 2009, n. 33. Sul tema, L. CARBONE, *Le propine dell'avvocato parastatale* (nota a Corte Cost. 6 febbraio 2009, n. 33), in *Foro it.*, 2009, I, 947.

<sup>31</sup> Cfr., per tutte, Cons. Stato, 11 settembre 1999, n. 1158.

<sup>32</sup> Cons. Stato, 30 agosto 2004, n. 5644.

<sup>33</sup> Cfr. Tar Lazio, 10 luglio 2010, n. 6826.