

Pubblicato il 05/03/2020

N. 02966/2020 REG.PROV.COLL.

N. 01024/2013 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 il Lazio

(Sezione Prima Bis)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1024 del 2013, proposto da -OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Cecilia Furitano, Marcello Furitano, Alberto Marolda, domiciliato in via digitale come da pubblici registri e domicilio fisico eletto presso lo studio Marcello Furitano in Roma, via Monte Zebio, 37;

***contro***

Ministero della Difesa, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliato in via digitale come da pubblici registri e domicilio fisico in Roma, via dei Portoghesi, 12;

***per il risarcimento danni conseguenti alla tardiva immissione in servizio.***

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero della Difesa;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 gennaio 2020 il dott. Fabrizio D'Alessandri e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Con ricorso depositato l'1 febbraio 2013, la parte ricorrente ha chiesto il risarcimento del danno cagionato dal ritardo nell'assunzione, subito in forza dell'illegittima esclusione dal concorso indetto dal Ministero della Difesa per l'arruolamento di volontari in ferma breve (triennale) per l'aeronautica militare - anno 2003- pubblicato nella GURI n. 47 del 14 maggio 2002.

In particolare, con sentenza n. 8912 del 20 ottobre 2003, passata in giudicato il 4 dicembre 2004, questa Sezione ha accolto il ricorso di cui al R.G. n. 2901/2003, annullando il provvedimento assunto dalla Commissione medica del Centro Aeromedico, selezione psicofisiologica - Aeroporto di Guidonia in data 8 gennaio 2003, con il quale è stato espresso nei confronti del ricorrente un giudizio di non idoneità quale aspirante V.F.B.

A seguito della suindicata sentenza il candidato è stato “impresso, a pieno titolo, nella graduatoria di cui al Decreto Dirigenziale nr.13 in data 10 febbraio 2003” e di conseguenza ammesso “alla ferma breve triennale nell'Aeronautica Militare con decorrenza giuridica dal 3 marzo 2003 e decorrenza amministrativa dalla data di effettiva incorporazione”, con Decreto Dirigenziale n. 123 del 14 giugno 2004.

Successivamente, parte ricorrente, con apposita comunicazione del 24 novembre 2009, ha invitato e messo in mora la Direzione Generale per il personale militare del Ministero della Difesa chiedendo il risarcimento dei danni subiti a causa dell'illegittimo provvedimento di esclusione nella misura di euro 19.500,00, lamentando la circostanza di aver prestato soltanto 18 mesi di servizio effettivo per

l'incarico de quo, e che “fosse stata preclusa all'istante la possibilità di svolgere e vedere riconosciuto, ai fini degli effetti amministrativo-contabili, il servizio per l'intero periodo”.

L'Amministrazione non ha provveduto nel senso richiesto.

Il ricorrente ha, quindi, instaurato il presente giudizio, per il riconoscimento del “diritto al risarcimento del danno patrimoniale connesso al ritardo dell'assunzione a causa del provvedimento”, quantificandolo nell'ammontare delle retribuzioni perse, comprensivo delle quote di trattamento di fine rapporto a carico dell'amministrazione, delle contribuzioni previdenziali, oltre che degli interessi nella misura legale e rivalutazione monetaria.

L'Amministrazione si è costituita in giudizio con atto depositato in data 8 ottobre 2013, resistendo al ricorso.

All'udienza pubblica del 24 gennaio 2020 il ricorso è passato in decisione.

## DIRITTO

1) Il ricorso introduttivo si palesa fondato nei termini qui di seguito.

Con sentenza n. 2901/2003, il T.A.R. Lazio ha ritenuto infondato il presupposto sul quale si basava il giudizio di esclusione dal concorso del Ministero della Difesa per l'arruolamento di volontari in ferma breve (triennale) per l'aeronautica militare anno 2003.

In particolare, le risultanze dell'accertamento di revisione del provvedimento di non idoneità psicofisiologica dalla Commissione medica, disposto dalla Corte con ordinanza n. 432-C del 4 giugno 2003, hanno condotto alla formulazione di un conclusivo giudizio di idoneità dell'odierno ricorrente quale volontario in ferma breve, di cui la sentenza di accoglimento ha tenuto conto nell'annullare il giudizio di inidoneità gravato.

Con il ricorso introduttivo del presente giudizio parte istante ha collegato l'illegittimità del giudizio di inidoneità all'errore compiuto dalla Commissione

medica che ha lo adottato, circostanza peraltro non contestata dall'Amministrazione resistente.

L'illegittimità dell'esclusione è stata sancita nella sentenza richiamata e la spettanza del bene della vita da parte del ricorrente è attestata dal comportamento della stessa amministrazione che, in esecuzione della sentenza, ha ammesso il medesimo ricorrente alla ferma ·breve triennale nell'Aeronautica Militare, sia pure con una data di effettiva incorporazione successiva a quella degli altri colleghi ammessi.

In considerazione di ciò, si è verificato un ritardo nell'incorporazione del ricorrente, che, a differenza degli altri concorrenti, non ha iniziato a percepire con ritardo la retribuzione relativa alla ferma.

Quanto all'elemento soggettivo della responsabilità invocata, è pacifico in giurisprudenza il fatto che, in sede di risarcimento del danno derivante da un provvedimento autoritativo illegittimo, il privato danneggiato può limitarsi ad invocare detta illegittimità quale indice presuntivo della colpa, perché resta a carico dell'amministrazione l'onere di dimostrare che si è trattato di un errore scusabile o dalla complessità dei fatti, ovvero ancora dal comportamento delle parti del procedimento (cfr. ex multis Cons. Stato, Sez. IV, n. 5762/2018).

Nel caso di specie, non ricorrono, o, comunque, la difesa dell'Amministrazione non ha allegato, peculiari circostanze di fatto o diritto decisive in tal senso.

Ricorrono quindi tutti gli estremi per la sussistenza in capo all'amministrazione di una responsabilità per danno da ritardo nell'assunzione ex art. 2043 c.c.

3) Sulla questione della quantificazione del danno il Collegio rileva quanto segue.

Nel caso di ritardata costituzione di un rapporto di impiego conseguente all'illegittima esclusione dalla procedura di assunzione, non può riconoscersi all'interessato il diritto alla corresponsione delle retribuzioni relative al periodo di ritardo nell'assunzione. Ciò in quanto detto diritto, in ragione della sua natura sinallagmatica, presuppone necessariamente l'avvenuto svolgimento dell'attività di

servizio, con l'effetto che non sono dovute le spettanze economiche facendo leva sul necessario parallelismo fra la decorrenza ai fini giuridici dell'assunzione e la decorrenza ai fini economici. Relativamente a detto periodo l'interessato può chiedere, in presenza dei presupposti di legge di cui all'art. 2043 c.c., il risarcimento del danno ingiusto patito in conseguenza delle illegittimità risalenti agli atti o ai comportamenti dell'amministrazione (T.A.R. Lazio Roma Sez. I bis, 12/06/2018, n. 6546). In materia di impiego pubblico, infatti, in caso di tardiva assunzione con retrodatazione giuridica dovuta a provvedimento illegittimo della P.A., come nel caso di specie, non sussiste il diritto del lavoratore al pagamento delle retribuzioni relative al periodo di mancato impiego, tale voce, difatti, presuppone "l'avvenuto perfezionamento del rapporto di lavoro e la relativa azione ha natura contrattuale; il lavoratore può, invece, agire o a titolo di responsabilità extracontrattuale, allegando quale danno ingiusto tutti i pregiudizi patrimoniali o non patrimoniali conseguenti alla violazione del diritto all'assunzione tempestiva" (Cass. civ., Sez. Lav., n. 13940/2017).

In altri termini, il danno non può identificarsi direttamente nella mancata erogazione della retribuzione e della contribuzione al dipendente, perché queste comunque presuppongono l'avvenuto espletamento della prestazione lavorativa, trattandosi di emolumento che, sinallagmaticamente, presuppone l'avvenuto svolgimento dell'attività di servizio (Cons. Stato Sez. IV, 12/09/2018, n. 5350; Cons. Stato, sez. V, 30 gennaio 2017, n. 370; sez. III, 28 dicembre 2016, n. 5514).

Ai fini della quantificazione del danno risarcibile, quindi, l'entità della mancata percezione erogazione della retribuzione in capo al ricorrente costituirà solo uno, per quanto il principale, dei criteri di determinazione. Si rende, infatti, necessario operare un passaggio ulteriore ed individuare l'ammontare del danno sofferto mediante parametri aggiuntivi di natura equitativa, che la giurisprudenza ha indicato al fine di aggiustare la cifra di importi capaci di cogliere la gravità della condotta della

P.A. o le modalità con cui il richiedente ha speso il proprio tempo nel periodo in cui non ha prestato servizio. Il relativo risarcimento non può corrispondere integralmente con le retribuzioni perse nel corrispondente periodo, per la semplice ragione che - non avendo espletato attività lavorativa a favore dell'ente - il ricorrente non può vedersi riconosciuta l'intera retribuzione.

Per consolidato orientamento della giustizia amministrativa, il danno maturato in fattispecie analoghe di ritardata costituzione del rapporto di impiego Cons. Stato, sez. IV, 12 settembre 2018, n. 5350; sez. VI, 17 febbraio 2017, n. 730; sez. V, 27 marzo 2013, n. 1773; sez. IV, 11 novembre 2010, n. 8020; sez. III, 4 giugno 2013, n. 3049) va liquidato in via equitativa e tenendo, altresì, conto del fatto che l'interessato, nel periodo in questione, non ha comunque svolto attività lavorativa in favore dell'amministrazione che avrebbe dovuto assumerlo.

La base di calcolo di detta quantificazione è rappresentata dall'ammontare del trattamento economico netto non goduto (ossia con esclusione di ogni voce retributiva diversa e ulteriore allo stipendio tabellare, in quanto tali voci sono comunque correlate, direttamente o almeno indirettamente, allo svolgimento di quell'attività lavorativa che in effetti non c'è stata), ma tale importo deve essere sottoposto ad una percentuale di abbattimento, la quale non può che essere quantificata equitativamente ai sensi dell'art. 1226, cod. civ. (Cons. Stato Sez. III, 22/02/2019, n. 1230).

A parere del Collegio, dunque, il danno va stimato in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c., e può essere quantificato nel 60% della retribuzione (al netto di oneri fiscali e previdenziali) che la parte avrebbe potuto percepire ove fosse stata tempestivamente assunta ed immessa in servizio. Il periodo di riferimento va dalla data in cui avrebbe dovuto prendere servizio del 3 marzo 2003 a quella di effettiva presa di servizio del 13 settembre 2004.

Alla somma così determinata dovranno essere aggiunti gli interessi, da calcolarsi sulla somma via via rivalutata.

Non può entrare a comporre il risarcimento monetario - diversamente da quanto postulato in ricorso - la contribuzione previdenziale relativa al periodo in questione; infatti, come è noto, i contributi previdenziali non si sostanziano in somme corrisposte al dipendente; né il ricorrente risulta aver chiesto col ricorso la (diversa voce della) ricostruzione del periodo di lavoro per fini previdenziali (ossia, il versamento dei contributi, per quel periodo, da parte del datore di lavoro) (T.A.R. Sicilia Catania Sez. IV, 21-10-2019, n. 2462);

All'importo risarcitorio va comunque sottratto l'eventuale aliunde perceptum derivante da altra attività lavorativa svolta dal ricorrente nel periodo in esame e tal fine il ricorrente è onerato di produrre al Ministero della Difesa, che peraltro potrà autonomamente acquisire dall'Amministrazione finanziaria, la dichiarazione dei redditi del periodo in questione, salvo che non dichiarare di non aver percepito alcun reddito, o altra idonea documentazione.

Per quello che riguarda le modalità di liquidazione dell'obbligazione risarcitoria, la Sezione ritiene di poter far ricorso, in mancanza di opposizione delle parti, al meccanismo previsto dall'art. 34, 4 comma c.p.a.; il Ministero della Difesa dovrà pertanto proporre al ricorrente, a titolo di risarcimento del danno ed entro 30 (trenta) giorni dalla notificazione o comunicazione della presente sentenza, il pagamento di una somma quantificata secondo i criteri indicati in sentenza.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e devono essere liquidate, come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, come da motivazione e, per l'effetto, ordina ex art. 34, comma 4, c.p.a. al Ministero

della difesa di proporre al ricorrente, a titolo di risarcimento del danno ed entro 30 (trenta) giorni dalla notificazione o comunicazione della presente sentenza, il pagamento di una somma quantificata secondo i criteri indicati in sentenza.

Condanna il Ministero dell'Interno alla corresponsione al ricorrente delle spese di giudizio quantificate nella somma di euro 1.500,00 (millecinquecento), oltre accessori se dovuti.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e all'articolo 9, paragrafi 1 e 4, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 e all'articolo 2-septies del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 gennaio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Concetta Anastasi, Presidente

Rosa Perna, Consigliere

Fabrizio D'Alessandri, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Fabrizio D'Alessandri**

**IL PRESIDENTE**  
**Concetta Anastasi**



## IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.