

N. 00375/2009 REG.SEN.

N. 01612/2008 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 Piemonte

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1612 del 2008, proposto da:
Domenico ERRICHIELLO, rappresentato e difeso dagli avv.ti Alberto Maria Floridi, Stefano Gattamelata e Sergio Viale, elettivamente domiciliato presso lo studio dell'ultimo in Torino, corso Montevecchio, 68;

contro

l'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (I.N.P.S.), in persona del legale rappresentante pro tempore;

per l'annullamento

del silenzio formatosi sull'atto di diffida notificato dall'odierno ricorrente in data 10 settembre 2008, e dall'istituto resistente ricevuto il 15 settembre successivo, relativo alla richiesta di risarcimento dei danni sofferti dall'Ing. Errichiello in conseguenza ed a causa della mancata esecuzione da parte dell'I.N.P.S. del decreto emesso dal Presidente della Repubblica in data 25 settembre 2001; nonchè di ogni atto connesso, presupposto o conseguente, ancorchè non conosciuto;

nonchè, per quanto occorrer possa,

per l'esecuzione del giudicato derivante dal decreto del Presidente della Repubblica del 25 settembre 2001, reso sul ricorso straordinario promosso dall'odierno ricorrente avverso il provvedimento di esclusione dai concorsi interni a 79 posti di dirigente e a 10 di dirigente informatico, a tempo indeterminato, banditi in data 8/10 luglio 1997 dal Consiglio di Amministrazione dell'I.N.P.S. - MSG.D.C. Risorse Umane n. 16273 del 10

luglio 1997;

e comunque

per il risarcimento del danno

derivato dall'odierno ricorrente per effetto della illegittima sua esclusione dai concorsi del 1997 innanzi indicati.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 09/01/2009 il dott. Francesco Brandileone e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Visto l'art. 2, primo comma, della Legge 21 luglio 2000 n. 205;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

L'Ing. Errichiello asserisce ed espone in fatto quanto segue.

1. L'Ing. Errichiello è stato assunto alle dipendenze dell'I.N.P.S., come vincitore di concorso nazionale, in data 4 settembre 1978 con la prima qualifica professionale; attualmente egli riveste l'incarico di Coordinatore dell'Ufficio Tecnico per il Piemonte e la Valle d'Aosta.

In data 8 luglio 1997, il Consiglio di Amministrazione dell'I.N.P.S. - MSG.D.C. Risorse Umane n. 16273 del 10 luglio 1997 - bandiva concorsi interni a 79 posti di dirigente e a 10 di dirigente informatico, cui l'attuale ricorrente partecipava.

Trattatasi di incarichi che venivano conferiti a tempo indeterminato, e non già con limite temporale massimo di cinque anni come avviene oggi per legge.

Solo nell'agosto 1999 - verificando l'avvenuto insediamento dei nuovi dirigenti - egli apprendeva dell'avvenuta approvazione delle graduatorie dei vincitori; da ciò ovviamente desumeva l'intervenuta sua esclusione dai concorsi stessi, confermata poi dalla stessa Amministrazione odierna resistente con nota del 4 ottobre 1999, che giustificava la sua decisione adducendo la presunta "carenza dei requisiti indicati dall'art. 2, co. 1, del bando di concorso".

La ritenuta ingiustizia dell'esclusione patita, induceva l'odierno ricorrente a

promuovere un ricorso straordinario⁴ al Presidente della Repubblica onde ottenere la declaratoria dell'illegittimità della esclusione dai concorsi de quo, e quindi l'annullamento del relativo provvedimento e di tutti gli atti del concorso.

Il ricorso veniva accolto con D.P.R. del 25 settembre 2001 - ed i provvedimenti impugnati erano quindi annullati - sulla scorta del parere favorevole del Consiglio di Stato che si esprimeva significativamente affermando che "non si riesce davvero a comprendere in base a quale ragionamento l'amministrazione, con gli ermetici provvedimenti di esclusione qui impugnati, abbia deciso di non ammettere i ricorrenti al concorso in questione".

1.1. In seguito a detto decreto del Presidente della Repubblica, l'Amministrazione avrebbe dovuto tempestivamente provvedere a riconoscere all'odierno ricorrente il diritto di concorrere per l'assegnazione di uno dei posti messi a concorso (peraltro, considerando i suoi titoli, con elevate chances di vittoria), rinnovando le operazioni concorsuali e valutative.

Ciò tuttavia non avveniva, e solo a seguito di un atto di diffida notificato all'Istituto in data 16 novembre 2001 per ottenere la valutazione del ricorrente nel concorso già concluso, il Consiglio di Amministrazione dell'INPS si risolveva ad affrontare la questione; così, con la delibera n. 303 del 24 novembre 2001, affidava all'Ing. Errichiello un incarico dirigenziale con contratto di diritto privato a tempo determinato, della durata di cinque anni.

1.2. Il contratto tuttavia non veniva sottoscritto, ed anzi in data 4 febbraio 2003 - ben 14 mesi dopo l'iniziale conferimento - interveniva la determinazione commissariale n. 202 che revocava la precedente delibera del C.d.A. dell'Istituto n. 303 del 2001.

2. A fronte di tale pretermissione dei propri diritti, l'Ing. Errichiello promuoveva un ricorso innanzi al Tribunale Civile di Torino - Sezione Lavoro, depositato in data 14.10.2004, con cui chiedeva che il Tribunale adito volesse:

- dichiarare illegittimo il comportamento dell'INPS per aver omesso di ottemperare al decreto del Presidente della Repubblica del 25 settembre 2001 che aveva dichiarato illegittima l'esclusione dell'ing. Errichiello dal concorso interno per la copertura di 79 posti di dirigente;
- dichiarare per l'effetto illegittima la delibera n. 202/03 del Commissario Straordinario dell'Istituto previdenziale, che ha revocato la precedente delibera consiliare n. 303 di conferimento dell'incarico dirigenziale all'ing. Errichiello;
- dichiarare che tale illegittimo comportamento ha natura colposa per avere violato l'Istituto i criteri di correttezza e buona fede;
- dichiarare che tale comportamento illegittimo ha provocato all'odierno ricorrente un danno da lucro cessante;
- dichiarare che tale illegittimo comportamento ha provocato all'odierno

ricorrente un ulteriore pregiudizio in ordine alla propria professionalità ed alla vita di relazione quantificato in euro 200.000,00 o in altra somma maggiore o minore da determinarsi in sede di giudizio o in via equitativa;

- determinare tale danno, nella misura di euro 2.785.557,00 lordi o in subordine di euro 1.744.361,00, o altra somma maggiore o minore da determinarsi in sede di giudizio o in via equitativa; in particolare considerando le differenze retributive patite dalla data del concorso fino al pensionamento o, in subordine, alla data del dispositivo del presente giudizio;

- condannare l'INPS a corrispondere il maggior danno conseguente alla svalutazione monetaria e gli interessi dovuti dalla maturazione del diritto, intendendosi come data iniziale quella della delibera di approvazione della graduatoria del concorso, fino alla data dell'effettivo saldo, con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio".

2.1. con sentenza n. 220/05, il Giudice del Lavoro dichiarava tuttavia il proprio difetto di giurisdizione a conoscere delle domande formulate dal ricorrente, ritenendo all'uopo competente il Giudice amministrativo.

La sentenza veniva impugnata in appello, ed in tale sede essa veniva parzialmente riformata (sent. n. 1818/06, pubblicata mediante deposito in data 24 gennaio 2007): in tale sede, il Giudice adito confermava il difetto di giurisdizione dell'a.g.o. in relazione alla domanda risarcitoria correlata alla mancata adozione dei provvedimenti consequenziali al D.P.R. del 25 settembre 2001 (e quindi alla illegittima pretermissione dell'Errichiello dai concorsi) mentre riformava la sentenza di primo grado in relazione alla giurisdizione sul provvedimento di conferimento dell'incarico dirigenziale e sulla successiva sua revoca.

La Corte d'Appello, quindi, confermava che spetta al Giudice amministrativo ogni decisione in merito ai pregiudizi sofferti dall'odierno ricorrente, per via della mancata adozione dei provvedimenti consequenziali al d.P.R. che aveva sancito l'illegittimità della sua esclusione dai concorsi del 1997.

2.2. Quanto all'altro profilo della domanda posta dal ricorrente - afferente l'illegittimità della revoca del provvedimento di conferimento dell'incarico dirigenziale - veniva riassunta la controversia innanzi al Giudice di prime cure, e la domanda - ridefinita appunto nei limiti stabiliti dalla Corte d'Appello di Torino - veniva da questi accolta con sentenza n. 5069/2007, che liquidava in favore dell'Ing. Errichiello la somma di Euro 164.582,92, oltre interessi e spese di lite.

2.3. Per completezza, precisa parte ricorrente che la sentenza della Corte d'Appello veniva impugnata da parte dell'I.N.P.S. innanzi alla Suprema Corte di Cassazione (con Ric. 24915/2007), ove chiedeva la declaratoria della giurisdizione amministrativa anche in relazione alla domanda risarcitoria derivante dalla revoca dell'incarico dirigenziale: discussa la causa innanzi alle Sezioni Unite in data 2 dicembre 2008 (con conclusioni del Procuratore Generale nel senso del rigetto del ricorso dell'Istituto), si è in attesa della

pubblicazione della sentenza.

Sulla sentenza del Giudice del Lavoro di Torino, invece, l'Istituto ha promosso appello, con udienza fissata al prossimo 20 gennaio 2009.

3. Ebbene, da quanto sin qui dedotto emerge che allo stato attuale ed all'esito dunque dell'articolato giudizio civile, peraltro non ancora concluso, di cui s'è sinora detto l'odierno ricorrente ha ottenuto giustizia solamente per il pregiudizio sofferto in conseguenza del mancato conferimento dell'incarico dirigenziale per il quinquennio dicembre 2001 - dicembre 2006, ma non anche per il pregiudizio sofferto in conseguenza della sua illegittima, mancata valutazione ai fini dei concorsi del 1997 per l'assegnazione dell'incarico dirigenziale a tempo indeterminato.

Con il ricorso in esame parte ricorrente impugna il silenzio rifiuto, formatosi sulla diffida a provvedere 15 settembre 2008 con assegnazione del termine di 30 giorni indicata in epigrafe al soddisfacimento della pretesa risarcitoria indicata in epigrafe vantata dal ricorrente.

Nel ricorso sono stati dedotti, tra l'altro, la violazione di legge e l'eccesso di potere con i seguenti motivi di gravame:

Violazione e mancata esecuzione dei doveri derivanti dal d.P.R. 25.09.2001.

Violazione dei principi generali in tema di buon andamento, correttezza, economicità ed imparzialità dell'azione amministrativa. Violazione dei doveri di pubblicità e trasparenza, di cui all'art. 1 della L. n. 241/1990 e s.m.i., in relazione all'atto di diffida del 15 settembre 2008. Violazione degli artt. 3 e 97 Cost.. Eccesso di potere per illogicità, ingiustizia manifesta, disparità di trattamento. Sviamento.

Acclarata, col citato decreto Presidenziale del 25 settembre 2001, l'illegittimità dell'esclusione dai predetti concorsi, ed integrata quindi la c.d. pregiudiziale amministrativa cui sono condizionate le pretese risarcitorie nei confronti della p.A. nelle materie rimesse alla giurisdizione del Giudice amministrativo, l'odierno ricorrente ha acquisito titolo alla riparazione, del pregiudizio che tale illegittima esclusione ha comportato; riparazione che, non è superfluo sottolineare, potrebbe avvenire sia in forma specifica, laddove fosse ancora in corso lo svolgimento del concorso interno e fosse quindi possibile una valutazione dell'interessato; sia (ed è questo il caso) per equivalente, ove l'avvenuta definizione delle operazioni concorsuali comporti (come in effetti comporta) l'impossibilità per l'interessato di ottenere materialmente l'assegnazione del posto messo a concorso.

A tale riparazione, occorre di più aggiungere quella del danno morale sofferto dal ricorrente per effetto della ingiusta limitazione alla sua possibilità di progressione di carriera, tanto più che l'incarico dirigenziale oggetto dei concorsi gli avrebbe consentito di concorrere successivamente per l'assegnazione anche di incarichi di rango generale.

Dunque, la domanda volta ad ottenere tale risarcimento viene promossa in questa sede all'esito di un articolato giudizio civile, che pur conclusosi con la sentenza della Corte d'Appello di Torino - tuttora sub judice innanzi alle Sezioni Unite della Cassazione - che ha dichiarato il difetto di giurisdizione dell'a.g.o. a pronunciarsi su di essa, tuttavia ha indubbiamente sortito l'effetto di interrompere ogni prescrizione del diritto del ricorrente, giusta il disposto dell'art. 2943 c.c..

Egli dunque, senza possibilità d'equivoco, vanta pieno diritto a pretendere dall'I.N.P.S. la riparazione del danno sofferto.

Da qui il presente ricorso, promosso dinanzi a questo T.A.R. in quanto sede territorialmente competente, avuto riguardo alla residenza ed alla sede di lavoro dell'Ing. Errichiello.

Ciò premesso, vertendosi in ipotesi di risarcimento per equivalente spettante all'Ing. Errichiello, ai fini della determinazione del relativo ammontare, è possibile e necessario operare in maniera induttiva per valutare le probabilità che egli fosse riconosciuto vincitore del concorso.

Difatti, nella specie il risarcimento non può essere circoscritto alla lesione della sua aspettativa alla corretta sua valutazione nei concorsi del 1997; ma si deve apprezzare la probabilità - alla luce dei criteri stabiliti nel bando - che lo stesso aveva di ottenere l'assegnazione dei posti messi a concorso.

Così procedendo, si può ritenere integrata la prova che l'Ing. Errichiello avrebbe certamente conseguito una posizione utile per l'assegnazione di uno dei posti messi a concorso, poiché la mera lettura del curriculum dell'attuale ricorrente, valutato alla luce dei criteri stabiliti nei bandi di concorso del 1997, offre eloquente conferma della netta superiorità dei titoli dallo stesso posseduti, rispetto a tutti gli altri candidati-vincitori.

Per tutto quanto esposto, quindi, deriva la conferma che l'illegittima esclusione dell'Ing. Errichiello dai concorsi del 1997, non ha solamente leso un suo generico interesse alla partecipazione ma lo ha effettivamente privato dell'assegnazione di quell'incarico dirigenziale a tempo indeterminato che con certezza avrebbe ottenuto, con ciò cagionandogli danni economici di carriera, e di immagine cui occorre porre ristoro.

In ordine alla quantificazione del danno, esso va parametrato, ai fini economici, alle differenze retributive e contributive non percepite dalla data della conclusione del concorso (tenendo conto che i dirigenti nominati per effetto del concorso hanno preso servizio nel luglio 1999) sino ad oggi; poiché, peraltro, l'ing. Errichiello ha già ottenuto parziale soddisfazione dei propri diritti per effetto della sentenza del Tribunale del Lavoro di Torino, n. 5069 del 9.10.2007/9.01.2008, in virtù della quale gli sono state riconosciute le differenze retributive e contributive per il quinquennio dicembre 2001-dicembre 2006, allo stesso spettano gli importi correlati, all'intero periodo precedente e successivo a tale quinquennio, maggiorate degli interessi e della rivalutazione monetaria, sino all'effettivo soddisfo; nonché il conferimento per il futuro del corretto

inquadramento ai fini giuridici ed economici.

Ai fini della determinazione di tale importo, si indica come parametro minimo di riferimento quello utilizzato dall'Istituto ai fini del conteggio del quantum corrisposto all'odierno ricorrente per effetto della citata sentenza n. 5069/2007 del Tribunale del Lavoro di Torino.

Più precisamente, tuttavia, si ritiene che detto conteggio dovrebbe essere sviluppato tenendo conto della posizione stipendiale raggiunta in concreto dai vincitori dei concorsi, classificatisi ai primi posti della graduatoria: ciò, anche dovendosi positivamente apprezzare che l'ing. Errichiello già gode come professionista delle indennità massime stabilite per la categoria di appartenenza, cosicché il confronto dovrebbe essere effettuato in relazione agli incarichi dirigenziali di pari rango apicale.

In considerazione di quanto esposto, un ragionevole importo "differenziale" fra la posizione attualmente goduta é quella che avrebbe raggiunto se non gli fosse stato negato il relativo diritto, può essere indicato in non meno di Euro 80.000,00 annui; ad ogni buon conto, si formula istanza affinché, in via istruttoria, venga ordinato all'I.N.P.S. lo sviluppo dei calcoli necessari secondo i parametri innanzi descritti riservandosi di verificarne la correttezza e chiedere eventualmente una C.T.U. contabile stabilisca in maniera imparziale il relativo ammontare.

Quanto al danno morale e d'immagine patito, nonché alla mancata ulteriore progressione di carriera che lo stesso avrebbe potuto ottenere ove fosse acceduto alla carriera dirigenziale per effetto dei concorsi del 1997, esso si quantifica sin d'ora in una somma non inferiore ad € 250.000,00, stante le elevatissime qualità professionali dell'odierno ricorrente, e la elevata probabilità che lo stesso avrebbe raggiunto livelli di assoluta apicalità all'interno della struttura, come dimostra la documentazione in atti.

In conclusione parte ricorrente chiede l'annullamento del silenzio formatosi sull'atto di diffida notificato dall'odierno ricorrente all'Istituto resistente in data 15 settembre 2008, e la declaratoria della inadempienza dell'I.N.P.S. rispetto al suo dovere di dare esecuzione al D.P.R. del 25 settembre 2001, con l'accertamento del diritto dell'odierno ricorrente al risarcimento dei danni patrimoniali e morali sofferti per effetto della illegittima sua esclusione dai concorsi del 1997; e per l'effetto, liquidare in suo favore l'importo risultante e dovuto, comunque non inferiore ad € 80.000,00 annui, oltre ad € 250.000,00 a titolo di danno morale e d'immagine, ovvero il diverso importo che dovesse ritenere congruo, anche in via equitativa, ed altresì disporre il conferimento per il futuro all'odierno ricorrente, del corretto inquadramento ai fini giuridici ed economici, o in subordine delle relative differenze retributive. Tutto con maggiorazione di interessi e rivalutazione monetaria fino al soddisfo.

Deve in primo luogo premettere il Collegio che con la predetta domanda parte ricorrente non chiede (agli effetti della esecuzione decisione straordinaria del Capo dello Stato - per esclusione dal concorso del 1997 i cui vincitori per stessa ammissione del ricorrente sono stati assunti nel 1999 -) la declaratoria

dell'obbligo a provvedere con provvedimento autoritativo alla rinnovazione degli atti annullati nell'ambito della procedura concorsuale dalla quale era stato escluso (ed in sostanza l'esecuzione in forma specifica) bensì il risarcimento danno per equivalente ed il danno morale, introducendo, nell'attivata procedura sul silenzio rifiuto, una richiesta di mero accertamento di un diritto patrimoniale al risarcimento per competente risalenti per stessa ammissione di parte ricorrente al 1999.

Nella specie considerata, pertanto, non è rinvenibile la sussistenza di un obbligo a provvedere da parte dell'Amministrazione posto che, per giurisprudenza costante il rimedio del silenzio-rifiuto va configurato come strumento diretto a superare l'inerzia della p.a. nell'emanazione di un provvedimento amministrativo, a fronte di una posizione di mero interesse legittimo in capo al cittadino, con la conseguenza che è inammissibile il ricorso volto all'accertamento del preteso diritto patrimoniale ad ottenere il risarcimento del danno (cfr. Consiglio Stato, sez. V, 30 novembre 2007, n. 6138) in conseguenza dell'illegittimo comportamento serbato dalla stessa amministrazione (T.A.R. Campania Napoli, sez. VII, 23 luglio 2008, n. 9178, T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 12 settembre 2007, n. 7536, T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 27 giugno 2007, n. 6287, T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 16 aprile 2007, n. 3302, Consiglio Stato, sez. VI, 03 marzo 2007, n. 1012, T.A.R. Basilicata Potenza, 17 maggio 2006, n. 339 T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 09 gennaio 2006, n. 154).

Peraltro anche sotto il profilo del rapporto giuridico sottostante, per il quale il ricorrente formula azione risarcitoria, la domanda, per stessa ammissione dell'interessato, risulta correlata a competenze risalenti al 1999, ed in sostanza a vicende del rapporto di lavoro successive al 1998, nei confronti delle quali la competenza giurisdizionale è devoluta al giudice ordinario. Ed al riguardo la giurisprudenza ha avuto modo di ribadire che "...È inammissibile il ricorso ex art. 21 bis, l. 6 dicembre 1971 n. 1034, nel testo introdotto dall'art. 2, l. 21 luglio 2000 n. 205, diretto all'accertamento dell'illegittimità del silenzio rifiuto formatosi su un'istanza allorché il giudice amministrativo è privo di giurisdizione in ordine al rapporto giuridico sottostante (Consiglio Stato, sez. V, 09 ottobre 2007, n. 5284).

Quanto poi alla incidentale richiesta "per il futuro all'odierno ricorrente, del corretto inquadramento ai fini giuridici ed economici", la stessa si appalesa inconferente posto che nella specie l'annullamento giustiziale in sede di ricorso straordinario riguardava l'acclarata illegittimità dell'esclusione concorsuale del ricorrente la cui rinnovazione del procedimento da parte dell'Amministrazione avrebbe comportato la rivalutazione della posizione del ricorrente ma non automaticamente l'inquadramento in una posizione funzionale superiore né la automatica vincita concorsuale.

Pertanto il ricorso deve essere respinto sotto i profili anzidetti, restando assorbita ogni altra doglianza.

Spese compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte, Sez. II, - Torino - respinge il ricorso indicato in epigrafe, ai sensi dell'art. 21 bis, secondo comma, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 introdotto dall'art. 2 della Legge 21 luglio 2000 n. 205.

Spese compensate.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 09/01/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Giuseppe Calvo, Presidente

Francesco Brandileone, Consigliere, Estensore

Richard Goso, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 07/02/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO