

Publicato il 06/03/2023

N. 02275/2023REG.PROV.COLL.
N. 10888/2021 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello numero di registro generale 10888 del 2021, proposto dal signor -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Sabrina Mautone, con domicilio digitale come da Pec da Registri di Giustizia;

contro

il Ministero dell'Interno, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania, Sezione staccata di Salerno (Sezione Prima), n. -OMISSIS-, resa tra le parti, concernente il risarcimento del danno per l'omessa attribuzione dell'incarico di funzione a seguito della promozione alla qualifica di vice prefetto.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Interno;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista l'istanza di passaggio in decisione dell'avvocato Sabrina Mautone;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1 dicembre 2022 il consigliere
Nicola D'Angelo;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il signor -OMISSIS-, vincitore dello scrutinio per la promozione alla qualifica di vice prefetto, ha chiesto al Tar di Salerno la declaratoria dell'illegittimità del comportamento tenuto dall'Amministrazione dell'interno che avrebbe omesso, all'atto della sua promozione, il conferimento degli incarichi di funzione previsti dagli articoli 19 e 35 del d.lgs. n. 139 del 2010.

Di conseguenza, ha anche chiesto il risarcimento del danno, da quantificarsi nella differenza tra lo stipendio base percepito quale vice prefetto e le ulteriori due componenti dello stesso (retribuzione di posizione e di risultato), nonché il risarcimento del danno da dequalificazione, all'immagine ed alla professionalità da liquidarsi in via equitativa.

2. Il Tar di Salerno, con la sentenza indicata in epigrafe (n. -OMISSIS-), ha respinto il ricorso affermando che: *“Non sussiste nel caso di specie la responsabilità dell'Amministrazione.*

Occorre considerare che le ordinanze cautelari adottate nell'ambito del giudizio n. -OMISSIS- hanno accolto la domanda cautelare introdotta dal ricorrente in ragione della gravità e della irreparabilità del pregiudizio personale e familiare derivante dall'esecuzione dei provvedimenti di assegnazione alla sede di -OMISSIS-, i cui effetti sono stati pertanto sospesi.

La sospensione degli effetti dei provvedimenti impugnati e, principalmente, del provvedimento di assegnazione n. 35895 del 22 giugno 2020 nonché del successivo provvedimento n. 76022 del 9 novembre 2020 aveva pertanto l'obiettivo di impedire il trasferimento del ricorrente alla predetta sede di -OMISSIS- e di evitare, in mancanza, l'eventuale decadenza dalla qualifica di viceprefetto.

Le ordinanze cautelari non hanno quindi imposto l'Amministrazione alcunché circa l'attribuzione della qualifica e del relativo posto di funzione.

Occorre poi aggiungere che l'art. 13, comma 2, del d.lgs. n. 139 / 2000 ("Con decreto del Ministro dell'Interno sono stabilite le modalità con le quali sono resi noti i posti disponibili nelle qualifiche e le relative sedi di servizio, al fine di consentire ai funzionari di manifestare la disponibilità ad assumerli, ferma restando l'autonomia decisionale dell'amministrazione") delinea una stretta correlazione tra la qualifica da assumere e la sede di servizio e che l'art. 11, comma 2, del medesimo decreto ("Gli incarichi sono conferiti a tempo determinato per un periodo non inferiore ad uno e non superiore a cinque anni, prorogabile per una volta per un periodo non superiore a cinque anni, e sono revocabili per sopravvenute esigenze di servizio") stabilisce che l'orizzonte temporale minimo dell'incarico di funzione debba essere pari a un anno.

Non avendo il ricorrente raggiunto, in ragione delle ordinanze cautelari adottate, la sede di assegnazione e non essendo stato ancora definito il giudizio n. -OMISSIS- (con udienza di merito originariamente fissata a novembre 2021 e poi anticipata a luglio 2021), correttamente quindi l'Amministrazione non ha provveduto al conferimento dell'incarico di funzione, non potendo garantire, in considerazione della instabilità del quadro di riferimento, l'assegnazione dell'incarico di funzione con l'orizzonte temporale minimo previsto dalla norma, necessario ai fini della continuità della realizzazione del programma connesso all'incarico.

Poiché la norma fissa dei limiti minimi e massimi certi alla durata dell'incarico e consente la revoca dello stesso, con l'eventuale riduzione della durata anche al di sotto del minimo, solo per sopravvenute esigenze di servizio, neppure poteva pretendersi dall'Amministrazione l'attribuzione di un incarico privo di durata, di durata incerta o di durata difforme dai limiti previsti.

È da escludersi pertanto la lesione della posizione del ricorrente nei termini prospettati in ricorso"

3. Il signor -OMISSIS- ha impugnato la suddetta sentenza, premettendo nell'atto di appello di aver partecipato utilmente al procedimento di valutazione comparativa per la promozione di 34 dirigenti alla qualifica di vice

prefetto con decorrenza 1° gennaio 2019, di aver superato il corso di formazione per l'accesso alla qualifica, di essersi collocato al 12° posto con facoltà di scelta prioritaria in virtù delle disposizioni di cui alla legge n. 104 del 1992 (articolo 3 comma 3) in conseguenza delle patologie invalidanti del coniuge.

3.1. Successivamente alla promozione è stato destinato alla sede di -OMISSIS- (pur essendo esistenti posti presso la sede richiesta di -OMISSIS-) e per questa ragione ha impugnato la medesima assegnazione con separato ricorso n.-OMISSIS-.

3.2. Nell'ambito di quel giudizio, con ordinanza del Tar di Salerno n. -OMISSIS- è stato quindi sospeso il provvedimento di assegnazione a -OMISSIS-, giacché *“alcuni dei vincitori della medesima procedura concorsuale per vice prefetto a cui ha partecipato il ricorrente, in quanto beneficiari delle previsioni di cui alla legge n. 104/1992, sono stati confermati nella medesima sede di servizio o assegnati a una sede limitrofa in ragione della disponibilità presso le stesse del posto di funzione ma analoga valutazione non è stata compiuta per il ricorrente che beneficia delle previsioni di cui alla medesima legge in relazione alle condizioni del coniuge”*.

3.1. Il Tar in sede cautelare ha dunque rilevato che sia presso la sede di -OMISSIS- che di -OMISSIS- si erano evidenziate carenze di organico in misura pari o superiore rispetto a quelle di altre sedi individuate dall'Amministrazione ai fini della destinazione dei vice prefetti vincitori della procedura.

3.2. Anche in presenza della favorevole determinazione cautelare, l'Amministrazione ha reiterato l'assegnazione del ricorrente alla sede di -OMISSIS-. Cosicché, con successiva ordinanza n. -OMISSIS-, il Tar ha sospeso nuovamente l'assegnazione determinando la permanenza dell'interessato nella sede di origine di -OMISSIS- (con sentenza n. -OMISSIS- lo stesso Tribunale ha poi accolto il ricorso).

3.3. In sostanza, il ricorrente è rimasto, dopo la promozione, ad -OMISSIS-, senza tuttavia essere destinatario di alcun incarico di funzione corrispondente

alla nuova e superiore qualifica conseguita.

3.4. Per questa ragione, nei motivi di appello ha contestato la sentenza impugnata con la quale il Tar di Salerno non ha riconosciuto l'illegittimo comportamento dell'Amministrazione che non ha comunque provveduto all'attribuzione di un incarico di funzione, nonostante le esplicite previsioni degli artt. 19, 20 e 21 del d.lgs. n. 139 del 2000.

3.5. Tale omissione si è quindi riflessa sul suo stipendio di vice prefetto, che è rimasto privo di alcune fondamentali voci, riconosciute invece ad altri funzionari che si sono trovati, a seguito di pronunce giurisdizionali, nella sua stessa condizione, e in definitiva gli avrebbe procurato una dequalificazione.

4. L'appellante ha depositato ulteriori documenti e una memoria il 22 ottobre 2022.

5. Il Ministero dell'interno si è costituito in giudizio il 28 novembre 2022, chiedendo il rigetto dell'appello.

6. La causa è stata trattenuta in decisione nell'udienza pubblica del 1 dicembre 2022.

7. L'appello è fondato.

8. In ragione del complesso *iter* giudiziario sopra ricordato, il ricorrente, dopo la promozione a vice prefetto, è restato, nella nuova qualifica, presso la sede originaria di -OMISSIS-. Allo stesso l'Amministrazione avrebbe quindi dovuto assegnare un incarico di funzione con il conseguente trattamento economico (relativo alla retribuzione di posizione e di risultato).

8.1. L'art. 19 del d.lgs. n. 139 del 2000 (concernente le disposizioni sul trattamento economico del personale della carriera prefettizia) prevede infatti al primo comma che il trattamento economico omnicomprensivo si debba articolare, per tutto il personale della carriera prefettizia, in una componente stipendiale di base, nonché in altre due componenti correlate, la prima alle posizioni funzionali ricoperte, agli incarichi ed alle responsabilità esercitate, la seconda ai risultati conseguiti rispetto agli obiettivi assegnati.

8.2. Alla luce anche delle successive disposizioni (art. 20 sulla retribuzione di posizione e art. 21 sulla retribuzione di risultato) del d.lgs. n. 139 del 2000, si evince che tali componenti stipendiali spettino in ragione del possesso di ciascuna qualifica la quale presuppone necessariamente l'attribuzione di un incarico (cfr. sul punto anche l'art. 5 del d.lgs. n. 105 del 2011 che al comma 3 stabilisce: *“Ai funzionari della carriera prefettizia, per il periodo intercorrente tra la data di conseguimento della qualifica superiore, e quella del conferimento dell'incarico connesso alla nuova qualifica, competono la retribuzione di posizione e la retribuzione di risultato nelle misure minime previste per la qualifica acquisita, salvo recupero delle maggiori somme corrisposte in caso di mancato superamento del corso”*).

9. Da quanto sopra delineato ne discende che il ricorrente avrebbe avuto diritto quantomeno a un incarico di funzioni e alla relativa omnicomprensiva retribuzione, al minimo delle voci relative alla posizione ed al risultato.

9.1. Per questa ragione, deve ritenersi fondata la richiesta di risarcimento equivalente alle differenze stipendiali conseguenti alla suddetta determinazione della retribuzione, nonché il risarcimento per il danno morale subito a causa dell'omissione dell'Amministrazione; in via equitativa, quest'ultimo si liquida in euro 3000,00, oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sulla somma anno per anno rivalutata dalla data di decorrenza della promozione del ricorrente alla qualifica di Viceprefetto.

9.2. Quest'ultima domanda risarcitoria, formulata per il ristoro del danno cagionato per la perdita di professionalità e in definitiva per il demansionamento, è infatti sorretta, seppure in generale, nelle componenti essenziali del fatto che si qualifica come illecito e nel rapporto di causalità fra il comportamento omissivo dell'Amministrazione ed il danno che risulta sofferto nella sfera morale. Essa comunque si presenta nei termini di un'offesa composita comunque seria, tale da superare il limite della normale tollerabilità (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2022, n.10357).

10. Per le ragioni sopra esposte, l'appello va accolto e, per l'effetto, va riformata la sentenza impugnata con conseguente accoglimento del ricorso di

primo grado: la liquidazione del danno patrimoniale, da effettuarsi nel rispetto dei prefati criteri, sarà operata dall'Amministrazione ai sensi dell'art. 34, comma 4, c.p.a., entro 120 giorni dalla data di pubblicazione della presente sentenza.

11. Le spese del doppio grado di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come indicato nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello (n. 10888/2021), come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata accoglie il ricorso di primo grado nei sensi indicati in motivazione.

Condanna il Ministro dell'Interno al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio in favore dell'appellante, che liquida in euro 8.000,00 (ottomila/00), oltre s.g. e accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 1 dicembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Nicola D'Angelo, Consigliere, Estensore

Silvia Martino, Consigliere

Luca Monteferrante, Consigliere

L'ESTENSORE
Nicola D'Angelo

IL PRESIDENTE
Ermanno de Francisco

IL SEGRETARIO

