

Publicato il 30/08/2018

N. 05104/2018REG.PROV.COLL.

N. 05157/2017 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5157 del 2017, proposto dal signor Pasquale Turco, rappresentato e difeso dall'avv. Alfredo Zaza d'Aulisio, elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Francesco Cardarelli in Roma, via Giovanni Pierluigi da Palestrina, n. 47;

contro

Ministero della difesa, in persona del Ministro in carica *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliato in Roma via dei Portoghesi n. 12;

per la riforma

della sentenza del Ta.r. per il Lazio – Latina n. 216 del 31 marzo 2017 concernente l'ottemperanza della sentenza del Tribunale di Latina, con funzioni di Giudice del Lavoro, n. 873 del 22 maggio 2014.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della difesa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 5 luglio 2018 il consigliere Giovanni Sabato e uditi, per le parti rispettivamente rappresentate, l'avvocato Jacopo D'Auria, su delega di Alfredo Zaza D'Aulizio, e l'Avvocato dello Stato Angelo Vitale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il signor Pasquale Turco – dipendente del Ministero della difesa, presso lo Stabilimento Grafico Militare di Gaeta, dal 1975 al 31/12/1980 quale litografo macchinista e dal 01/01/1981, sino alla data di pensionamento, quale operatore per le lavorazioni motoristiche e meccaniche – si è visto respinta, con nota del 5 novembre 2008, la sua istanza di riconoscimento della causa di servizio per la patologia *“ipertensione arteriosa in soggetto con pregresso Ima trattato con Ptca e Stent”*, a seguito di parere sfavorevole espresso dal Comitato di Verifica delle Cause di Servizio.

2. Con sentenza n. 873 del 22 maggio 2014, il Tribunale di Latina, al quale il signor Turco rivolgeva le proprie doglianze, ha riconosciuto invece dipendente da causa di servizio detta patologia, siccome ascrivibile alla 3^a categoria della tabella A, così confermando il giudizio medico espresso il 27 luglio 2005 della V CMO del Centro Militare di Medicina Legale di Roma, e pertanto ha condannato il Ministero al pagamento *“delle relative prestazioni”* oltre che alla refusione delle spese di lite.

3. Poiché il Ministero della difesa, compulsato ai fini della piena esecuzione della pronuncia del Giudice civile, ha conferito al signor Turco unicamente la pensione privilegiata – con esclusione dei benefici discendenti dall'applicazione degli artt. 43 e 44 del R.D. n. 1290/1992 siccome ritenuto non dovuto a seguito della disciplina abrogativa di cui all'art. 70, della l. n. 133 del 2008 – il signor Turco ha proposto ricorso davanti al T.a.r. per il Lazio, Sezione di Latina.

4. Con la sentenza in epigrafe, n. 216 del 31 marzo 2017, il Tribunale ha respinto il ricorso e compensato le spese di giudizio.

5. In particolare, il Tribunale ha ritenuto che:

- *“il ricorso non possa essere accolto, atteso che le allegazioni del ricorrente, non si pongono in piena corrispondenza con quanto statuito dalla sentenza n. 873/2014 di cui è chiesta l'esecuzione”*;

- *“in realtà il deducente, con ricorso ex articolo 414 c.p.c., aveva chiesto al Tribunale di Latina esclusivamente il riconoscimento della dipendenza da causa di servizio per le infermità denunciate, nonché il diritto ad ottenere l'equo indennizzo, senza formulare in quella sede alcun'altra richiesta di benefici economici”*;

- *“l’art. 112 del codice di procedura civile intitolato “corrispondenza tra chiesto e pronunciato” stabilisce, tra l’altro, che il giudice deve pronunciarsi non oltre i limiti della domanda”*;

- *“ne consegue che i benefici invocati dal ricorrente ex artt. 43 e 44 del R.D. 30 settembre 1922, n. 1290, in disparte i profili di ordine diacronico che hanno interessato le viste disposizioni e puntualmente ricostruiti dalla difesa erariale, avrebbero dovuto essere oggetto di espressa domanda da parte del sig. Turco, non solo dinanzi al giudice ordinario ma ancor prima alla stessa amministrazione resistente”*;

- *“né può condividersi quanto sostenuto dalla difesa ricorrente, là dove si evidenzia che i citati benefici avrebbero tratto la loro fonte direttamente dalla legge, per la semplice ragione che, come già precisato, l’erogazione degli stessi richiedeva la presentazione di apposta domanda”*;

- *“nel caso di specie, il ricorrente non ha dimostrato di avere - in costanza di rapporto lavorativo - prodotto alcuna istanza, emergendo dalla documentazione versata che l’invocato beneficio è stato richiesto soltanto a seguito delle due istanze di diffida presentate rispettivamente in data 5 giugno 2015 e 15 luglio 2015”*.

6. Avverso tale pronuncia il signor Turco ha interposto appello, ritualmente notificato il 30 giugno 2017 e depositato il 13 luglio 2017, articolando tre motivi di gravame (pagine 6-12) nei termini di seguito sintetizzati:

I) il Tribunale non si è avveduto che l’ottemperanda pronuncia del Giudice civile contiene una *“formula omnicomprendiva e senza distinguo”* riconoscendo all’appellante tutti i benefici discendenti da causa di servizio e pertanto anche quelli di cui agli invocati artt. 43 e 44;

I.1.) inoltre il diritto ai benefici in questione è maturato *“in data 27/10/2004 (data di proposizione della domanda causa di servizio) o, a tutto ammettere, in data 27/07/2005 (ossia quando il Centro Militare di Medicina Legale di Roma, per mezzo della CMO, ha riconosciuto la causa di servizio”* e la pronuncia giudiziale ha mero carattere dichiarativo;

II) il Tribunale ha omesso di pronunciarsi sulla connessa domanda risarcitoria del danno conseguente al mancato riconoscimento di detti benefici, istanza che pertanto si ripropone in questa sede;

III) il Tribunale ha altresì omesso di pronunciarsi sull’istanza di penalità di mora, che pertanto in questa sede a sua volta si ripropone.

7. In data 30 agosto 2017 si è costituito il Ministero della difesa con atto di stile.

8. In vista della camera di consiglio di trattazione del ricorso le parti hanno depositato memorie insistendo per le rispettive conclusioni.

9. Alla camera di consiglio del 5 luglio 2018 l’appello è trattenuto in decisione.

10. L’appello non merita accoglimento.

10.1. Con il primo motivo, avente rilievo centrale nella presente controversia, l’appellante assume che il Tribunale avrebbe erroneamente applicato il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato *ex art. 112 c.p.c.* in quanto non si sarebbe avveduto che il perimetro del *decisum*

discendente dalla ottemperanda sentenza del Tribunale di Latina ricomprende anche i benefici economici ex artt. 43 e 44 del Regio Decreto 30 settembre 1922, n. 1290.

10.2. Il rilievo non può essere condiviso, per le seguenti ragioni:

- l'appellante, come si evince dalla sentenza del Tribunale di Latina (pagina 2), ha formulato innanzi a tale giudice istanza di accertamento della causa di servizio e conseguentemente di equo indennizzo, ma non anche degli ulteriori benefici economici odiernamente reclamati, di tal che l'ottemperanda pronuncia non può ricomprendere tali poste economiche proprio per il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato che si assume violato;

- parte appellante insiste nelle sue argomentazioni nel valorizzare il tenore della pronuncia del Giudice civile che discorre di "*relative prestazioni*", la quale però consiste in una formula eccessivamente generica che non può ricomprendere anche diritti economici non espressamente indicati e comunque estranei al giudizio perché non oggetto della domanda di parte;

- vale quindi il principio secondo cui "*Nel processo amministrativo il giudizio di ottemperanza non può garantire al ricorrente una utilità maggiore o diversa da quella riconosciuta dalla sentenza da eseguire, né riconoscergli un bene della vita che il giudicato, nemmeno implicitamente, le ha riconosciuto*" (cfr. Cons. Stato, sez. III, 19 luglio 2016, n. 3203);

- detti benefici stipendiali, per giunta, non discendono direttamente dalla legge ma, come previsto dal CCNL Ministero difesa del 16 maggio 2001 integrativo del CCNL del 16 febbraio 1999, richiedono la presentazione a cura del dipendente di apposita domanda in corso di servizio, circostanza questa in nessun modo evincibile dalla documentazione di causa;

- infatti, l'art. 33 comma 1 di tale contrattazione collettiva testualmente prevede che "*In favore del personale riconosciuto, con provvedimento formale, invalido o mutilato per causa di servizio è riconosciuto un incremento percentuale, nella misura rispettivamente del 2.50 e dell'1.25 del trattamento tabellare in godimento alla data di presentazione della relativa domanda a seconda che l'invalidità sia stata ascritta alle prime sei categorie di menomazione ovvero alle ultime due. Il predetto incremento non riassorbibile, viene corrisposto a titolo di salario individuale di anzianità*";

- va conclusivamente rilevato che i benefici stipendiali in questione sono riconosciuti in costanza di servizio e calcolati sul trattamento economico di attività quando invece l'appellante ha menzionato i diritti in questione solo con gli atti di diffida, indirizzati al Ministero della difesa in data 5 giugno 2015 e 6 luglio 2015, epoca in cui era da tempo intervenuta la legge n. 133 del 2008 (di conversione del d.l. n. 112 del 25 giugno 1998), il cui art. 70, nel prevedere l'esclusione dei trattamenti economici aggiuntivi per infermità dipendente da causa di servizio, ha disposto l'abrogazione degli invocati artt. 43 e 44;

- nemmeno può essere condiviso quanto prospettato da parte appellante nel senso che i diritti in questione sarebbero maturati già alla data del 27 ottobre 2004 o del 27 luglio 2005, quindi prima del suo collocamento in pensione alla data del 28 luglio 2005, in quanto ancora una volta tale assunto postula la diretta derivazione dei benefici in oggetto dalla legge quando invece, come sopra osservato, il loro riconoscimento non può prescindere dall'iniziativa del dipendente in corso di servizio e pertanto non risponde ad alcun principio di automatismo;

- lamenta l'appellante con la memoria di replica che l'Amministrazione, con la nota del 24 giugno 2015 di risposta alla diffida del 5 giugno 2015, non ha opposto la mancata presentazione della domanda di riconoscimento dei sospirati benefici stipendiali, ma di contro va osservato che "*In*

materia di diritti soggettivi, il giudice amministrativo, allorché è chiamato a statuire sulla fondatezza della domanda dell'attore, ben può ancorare la sua pronuncia negativa a presupposti normativi o fattuali diversi da quelli indicati dall'amministrazione, non potendosi esigere, da parte dell'organo giudicante, l'accertamento di un diritto obiettivamente inesistente, quale che sia stata la motivazione addotta, in concreto, dall'amministrazione medesima, per negarlo” (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 30 aprile 2002, n. 2314).

10.3. Con gli ulteriori due motivi di gravame, suscettibili per il loro tenore di trattazione congiunta, l'appellante lamenta che il Tribunale ha ommesso di pronunciarsi sia sulla subordinata domanda risarcitoria che di penalità di mora, entrambe proposte con il ricorso di primo grado, insistendo quindi per il loro accoglimento.

10.3.1. Va premesso al riguardo che dal tenore complessivo della pronuncia, che si è espressa negativamente circa la ricorrenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda di esecuzione *ope judicis* della precedente sentenza civile, è dato evincere che il Collegio ha implicitamente ritenuto infondate le predette domande, una volta escluso che i sospirati diritti economici fossero da considerare riconducibili all'alveo del giudicato sulla base di “*un'affermazione decisoria di segno contrario ed incompatibile*” (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 4 dicembre 2017, n. 5711). Né residuavano margini per accedere alla comminatoria della penalità di mora nei riguardi di un'Amministrazione non risultata inottemperante all'ordine giudiziale.

10.3.2. Dalla conferma della decisione di prime cure, discende quindi, invariabilmente, la reiezione anche delle connesse ulteriori domande postulando queste la spettanza dei benefici stipendiali che, per le ragioni anzidette, è stata esclusa.

11. In conclusione, l'appello è infondato e deve essere respinto.

12. La peculiarità della vicenda di causa costituisce nondimeno eccezionale motivo per disporre la compensazione delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto (r.g.n. 5157/2017), lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza di primo grado.

Spese del presente giudizio compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 luglio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Anastasi, Presidente

Giuseppe Castiglia, Consigliere

Luca Lamberti, Consigliere

Alessandro Verrico, Consigliere

Giovanni Sabato, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Giovanni Sabato

IL PRESIDENTE
Antonino Anastasi

IL SEGRETARIO