

TRIBUNALE DELLA SPEZIA
-SEZIONE LAVORO-
Rg. 1323/16- Dott. Panico - ud. 26.10.17
NOTE AUTORIZZATE

Nell'interesse del Sig.

GIAMPAOLO CASTELLI, rappresentato e difeso dall'Avv. Sergio Galleano

Ricorrente

c/

MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE E DEI TRASPORTI, con
l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova

Resistente

*

- Con ricorso ritualmente notificato all'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova, il ricorrente chiedeva al giudice adito, di:-

1) Accertarsi e dichiararsi il diritto del ricorrente a concorrere alla selezione per l'accesso alla posizione C3 ai sensi del ccnl 1998-2001 e a concludere il relativo iter della selezione previsto dal contratto collettivo;

2) Ordinarsi all'amministrazione di far sostenere al ricorrente l'esame finale ed all'esito accertare e dichiarare il diritto del ricorrente ad essere inserito nella graduatoria definitiva per la posizione economica C3 unitamente ai colleghi provenienti dalla posizione C2 e ad occupare il posto di C3 con decorrenza 01.04.07, in virtù dell'accordo sindacale del 01.12.08, ordinando al ministero convenuto di regolarizzare a tutti gli effetti la posizione di C3 del ricorrente, sia sotto il profilo normativo che quello economico, con corresponsione delle retribuzione arretrate dal 01.04.07;

conseguentemente

3) ordinarsi all'amministrazione di inserire il ricorrente nella graduatoria



definitiva per la posizione F5 area terza con decorrenza 01.01.10 e disporre l'inquadramento in F5 regolarizzando a tutti gli effetti la loro posizione in F5 sia sotto il profilo normativo che sotto quello economico, con corresponsione delle retribuzioni arretrate dal 01.01.10.

In via subordinata

4) Accertare e dichiarare il diritto del ricorrente ad ottenere il risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti a seguito della perdita di chance per tutti i motivi suindicati e per l'effetto, condannare il Ministero convenuto al pagamento, in favore della parte istante, della somma che risulterà più opportuna e di giustizia, da determinarsi con liquidazione equitativa, tenendo conto dei parametri indicati in ricorso ed eventualmente a mezzo di ctu.

5) In ogni caso, con vittoria delle spese di lite

- Si costituiva con memoria difensiva il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti eccependo la prescrizione, la carenza di interesse ad agire, la mancata integrazione del contraddittorio e, nel merito, l'infondatezza del ricorso.

- All'udienza del 03.04.2017 comparivano le parti che si riportavano ai rispettivi scritti difensivi; il Giudice, ritenendo di dover esperire unitaria discussione sia sulle eccezioni pregiudiziali e preliminari di parte convenuta che sul merito, rinviava la causa, con salvezza dei diritti di prima udienza, all'udienza del 26 ottobre 2017 concedendo alle parti termine per note.

- Il sottoscritto procuratore, richiamate integralmente le proprie difese, osserva quanto segue.

*

Nel ricorso introduttivo sono state ampiamente dedotte le argomentazioni poste a sostegno delle domande formulate; in questa sede si replicherà alle eccezioni sollevate da controparte nel proprio scritto difensivo.

In relazione all'eccezione di prescrizione avanzata dal Ministero, si fa presente che non sussiste alcuna acquiescenza al Bando di concorso del 2001 poiché è pacifico che il ricorrente in possesso dei requisiti di cui all'art. 3 del Bando, ha presentato domanda di ammissione alla selezione rispetto alla posizione economica C2 (e non C3) proprio in quanto un specifica previsione del bando di concorso (art. 4) consentiva "la presentazione di una sola domanda per un solo corso di riqualificazione" e la Direzione del personale



aveva comunicato che le domande presentate per più corsi di riqualificazione sarebbero state annullate.

Si precisa quindi che il ricorso è stato depositato nel rispetto degli ordinari termini di prescrizione e che il lavoratore ha manifestato il suo interesse ad agire inviando nel 2010, dopo l'intervento della Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, la comunicazione di cui all'art. 65 Dlgs n. 165/01 (cfr. doc. 6 ricorso).

Le eccezioni formulate dal Ministero sono quindi inammissibili e, comunque, infondate.

Sull'integrazione del contraddittorio nei confronti dei litisconsorti necessari controparte afferma che l'Amministrazione avrebbe permesso un solo passaggio, avendo già dal Marzo 2004 concluso le procedure di riqualificazione con l'emanazione dei relativi provvedimenti giuridici ed economici nei confronti dei candidati risultati vincitori.

Ebbene la scrivente difesa rileva sul punto che l'accoglimento della domande formulate dal ricorrente non sarebbe lesivo degli interessi di alcun soggetto, dal momento che il ricorrente chiede con concorrere alla selezione per l'accesso alla posizione economica C3 ai sensi del CCNL 1998-2001 ed all'esito essere inserito nella graduatoria definitiva unitamente ai colleghi provenienti da C2, usufruendo degli effetti dell'accordo del 01.12.08 (come già argomentato nel ricorso).

Tale accordo ha infatti consentito a tutti coloro i quali erano risultati idonei alla selezione per l'accesso alla posizione C3 di essere inquadrati come C3 con decorrenza 01.04.07.

Dunque, l'accoglimento del ricorso comporterebbe il riconoscimento del diritto del ricorrente a concorrere alla procedura selettiva ed in caso di superamento della stessa di essere inquadrato come C3 al pari di tutti i C2.

In merito alla richiesta consequenziale di inserire il ricorrente nella graduatoria definitiva F5, si precisa che, anche in questo caso non verrebbe leso alcun diritto dei controinteressati poiché l'amministrazione (come risulta dal parere dell'Avvocatura dello Stato del 15.03.15 che si deposita, richiamata dal doc. 7bis del ricorso), al fine di evitare l'instaurarsi di nuovi contenziosi, inserisce i candidati che hanno definito il "doppio salto" nelle pertinenti graduatorie delle progressioni economiche, senza ledere alcun dipendente già riqualificato come si evince dai decreti di inquadramento che si depositano.



Controparte nel proprio scritto difensivo afferma inoltre che il ricorrente non può pretendere nulla dall'amministrazione in quanto non ha presentato alcuna domanda per partecipare alla selezione per C3 bandita nel 2001. Ed in particolare osserva:- *“Se il ricorrente avesse ritenuto all'epoca di avere i requisiti ed il diritto a partecipare alla procedura avrebbe avuto l'onere di presentare la relativa domanda e di impugnarne l'eventuale rifiuto”*.

Le predette affermazioni non sono in alcun modo condivisibili; ed infatti, dalla domanda di partecipazione alle procedure selettive, allegata in atti, si evince in maniera chiara la sussistenza in capo al ricorrente dei requisiti per concorrere alla posizione C3. Nello specifico il Sig., Castelli:

- aveva più di dieci anni di anzianità nella posizione di provenienza;
- avrebbe potuto concorrere per il settore amministrativo in quanto in possesso del titolo di laurea specialistica in Scienze Politiche, nonché l'esperienza professionale di oltre 10 anni nella posizione C1.

In merito alla legittimità del doppio salto si è espressa la pronuncia delle Suprema Corte (sent. n. 23329/09) a cui si aggiunge la più recente pronuncia n. 6502/2012 alle cui argomentazioni (contenute nel ricorso introduttivo del giudizio) ci si riporta integralmente.

Sul risarcimento del danno da perdita di chance professionali si osserva che Il c.d. danno da perdita di chance si produce nel momento in cui il soggetto leso, a causa del verificarsi dell'inadempimento e dell'illecito, abbia perso la possibilità, concretamente esistente, di conseguire un vantaggio economico, o più in generale una utilità, consistente nel mancato conseguimento di un determinato bene o risultato positivo.

La chance è, come affermato dalla giurisprudenza, essa stessa un bene, un'entità giuridicamente ed economicamente valutabile, la cui perdita produce un danno attuale e risarcibile, purché ne sia provata la sussistenza anche secondo un calcolo probabilistico e basato su presunzioni (cfr. Cass. n. 6506/1985; Cass. n. 8458/2000); la lesione della chance è un danno attuale, che riguarda la possibilità di conseguire un vantaggio futuro (Cass., sent. n. 21619/2007).

La lesione lamentata dal ricorrente è, dunque, attuale e concreta: il bando di concorso emanato dal Ministero dei trasporti, sulla base della strumentale interpretazione dell'Allegato 1 dell'Accordo integrativo, ha illegittimamente negato al Sig. Castelli la possibilità di conquistare la posizione economica apicale dell'area di appartenenza, per la quale lo stesso possedeva tutti i



requisiti.

In questa sede si chiede pertanto la condanna dell'odierno resistente al risarcimento dei danni non patrimoniali subiti in ragione della c.d. "perdita di chance" la cui risarcibilità è oramai pacificamente ammessa dai giudici di merito e di legittimità, come si evince dalla più recente giurisprudenza in materia che di seguito si riporta.

In tal senso, il TAR Toscana Firenze Sez. I, con sentenza n. 1340 del 08/10/2015, puntualizza che:

Il danno da perdita di chance è da intendersi, in linea di principio, quale lesione della concreta occasione favorevole di conseguire un determinato bene, occasione che non è mera aspettativa di fatto, ma entità patrimoniale a sé stante, giuridicamente ed economicamente suscettibile di autonoma valutazione; pertanto esso può essere in concreto ravvisato e risarcito (ove ne ricorrano i presupposti, anche in via equitativa), solo con specifico riguardo al grado di probabilità che in concreto il richiedente avrebbe avuto di conseguire il bene della vita e, cioè, in ragione della maggiore o minore probabilità dell'occasione perduta (art. 2043 c.c.).

Ed ancora il Cons. Stato Sez. V, sentenza n. 762 del 25/02/2016,

"Il danno da perdita di chance può essere in concreto ravvisato e risarcito (ove ne ricorrano i presupposti anche in via equitativa), solo con specifico riguardo al grado di probabilità che in concreto il richiedente avrebbe avuto di conseguire il bene della vita e, cioè, in ragione della maggiore o minore probabilità dell'occasione perduta".

In tal senso anche la sentenza della Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, n. 4400 del 4 marzo 2004 nella quale si evidenzia che

"La chance o concreta ed effettiva occasione favorevole di conseguire un determinato bene o risultato, non è una mera aspettativa di fatto, ma un'entità patrimoniale a sé stante, giuridicamente ed economicamente suscettibile di autonoma valutazione, onde la sua perdita, id est la perdita della possibilità consistente di conseguire il risultato utile dal quale risulti provata la sussistenza, configura un danno concreto ed attuale. Tale danno, non meramente ipotetico o eventuale (quale sarebbe stato se correlato al raggiungimento del risultato utile), bensì concreto ed attuale (perdita di una consistente possibilità di conseguire quel risultato) non va commisurato alla perdita del risultato ma alla mera possibilità di conseguirlo".



Sempre la Suprema Corte con la pronuncia n. 1850/2009 ha statuito che è risarcibile il danno da perdita di chance, purché si provi, pur se solo in modo presuntivo o secondo un calcolo di probabilità, la realizzazione in concreto di alcuni dei presupposti per il raggiungimento del risultato sperato e impedito dalla condotta illecita della quale il danno risarcibile dev'essere conseguenza immediata e diretta (Cfr. inoltre Cass. civ. n. 5119 del 2010).

Inoltre, le stesse Sezioni unite nella sentenza n. 5072 del 2016 hanno riaffermato che la quantificazione del danno (ulteriore a quello "comunitario") può essere fornita anche tramite presunzioni.

Per la quantificazione dei predetti danni si rinvia alle sentenze del tribunale di Trapani ed alla sentenza Scheffer del Tribunale europeo della Funzione pubblica che si producono rimettendosi comunque alla valutazione equitativa del giudice adito.

Alla luce delle predette argomentazioni, il giudice non può esimersi dall'accogliere le conclusioni formulate nel ricorso introduttivo del giudizio e ribadite in questa sede.

Si deposita:

- 1) Trib. Roma, sent. n. 5642/2015 Bertolino più altri/MIT
- 2) Parere Avvocatura di Stato del 15.03.2014
- 3) sentenza Trib. Trapani 89 del 2013;
- 4) Trib. funzione pubblica Lussemburgo Scheefer 13.04.11
- 5) decreti di inquadramento Ministero dei Trasporti

*

Roma, lì 11 Ottobre 2017

Avv. Sergio Galleano

