

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA: Giudizio amministrativo - Interesse a ricorrere e a resistere - Sopravvenuta carenza di interesse - In appello - Conseguenza.

Cons. Stato, Sez. V, 2 novembre 2021, n. 7322

- in *Il Foro amm.*, 11, 2021, pag. 1723.

“[...] il divieto del ne bis in idem è estensibile anche all’azione di ottemperanza, atteso che quest’ultima non è inquadrabile nello schema della mera azione esecutiva di sentenze od altri provvedimenti equiparabili, ma presenta profili di carattere cognitorio che arricchiscono il contenuto della domanda, atteso che il giudice dell’ottemperanza esercita gli ampi poteri conferiti dalla legge, integrando l’originario disposto della sentenza impugnata dinanzi ad esso, con determinazioni che non ne costituiscono una mera esecuzione, ma un’attuazione in senso stretto, dando luogo al c.d. giudicato a formazione progressiva (in termini Cons. Stato, V, 23 marzo 2015, n. 1558). Conseguentemente, ove ravvisabile una corrispondenza tra la sentenza di merito e quella di ottemperanza, si potrebbe plausibilmente ravvisare un bis in idem nella riproposizione di un secondo ricorso per l’ottemperanza, traducendosi il divieto di giudicare due volte sulla medesima regiudicanda nell’onere per il ricorrente di dedurre in giudizio il dedotto ed il deducibile. Peraltro, anche sul piano più strettamente formale, l’inammissibilità sarebbe postulabile in relazione alla mancata impugnazione del provvedimento del commissario ad acta, in quanto, come noto, ai sensi dell’art. 114, comma 6, Cod. proc. amm., l’unico rimedio esperibile nei confronti di siffatta determinazione è il reclamo al giudice dell’ottemperanza [...]”.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Calabria;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 16 settembre 2021 il Cons. Stefano Fantini e udito per la Regione l’avvocato Milana, in dichiarata delega dell'avv. Gullo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Il dott. Grio Giovanni ha interposto appello nei confronti della sentenza 17 marzo 2020, n. 211 del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, che ha dichiarato inammissibile il suo ricorso per l’esecuzione della sentenza dello stesso Tribunale amministrativo regionale 16 novembre 2001, n. 1091.

La controversia origina dal ricorso del dott. Grio, all'epoca dipendente della Regione Calabria con la qualifica funzionale di istruttore direttivo (livello VII), finalizzato al riconoscimento del suo diritto all'inquadramento nella fascia dirigenziale, in applicazione dell'art. 72 della l.r. Calabria n. 9 del 1975, accolto con la predetta sentenza n. 1091 del 2001, che ha accertato il suo diritto all'inquadramento nella "*qualifica superiore a quella attualmente posseduta*", condannando altresì l'amministrazione regionale al pagamento delle differenze retributive tra quanto dovuto per le mansioni superiori esercitate e quanto percepito.

Formatosi il giudicato, l'odierno appellante ha proposto ricorso per l'ottemperanza, accolto con la sentenza dello stesso Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, 9 dicembre 2014, n. 783, che ha ordinato all'amministrazione di conformarsi al giudicato, nominando altresì, per il caso di perdurante inadempimento, il commissario *ad acta*. Quest'ultimo ha proposto incidente di esecuzione in ordine alla portata del giudicato, risolto dallo stesso giudice con ordinanza 9 ottobre 2015, n. 987, la quale ha ritenuto «*che non vi è alcun dubbio circa il dovuto inquadramento del ricorrente nella qualifica superiore rispetto a quella attualmente posseduta al momento della domanda e dunque nella qualifica di funzionario (livello VIII)*». In conformità, il commissario *ad acta* ha determinato, con decreto 21 gennaio 2016, n. 48, i compensi spettanti al dott. Grio, nella misura di euro 49.209,71, a titolo di differenza retributiva tra la settima e l'ottava qualifica, e non già prendendo a parametro la qualifica dirigenziale.

2. - Ritenendo tale esito non corretto, il dott. Grio ha proposto un nuovo ricorso per l'ottemperanza, chiedendo il riconoscimento del diritto all'inquadramento nella qualifica dirigenziale, nel presupposto della non decisorietà dell'ordinanza n. 987 del 2015.

3. - La sentenza appellata ha dichiarato il ricorso inammissibile, avendo il ricorrente prestato acquiescenza sia all'ordinanza collegiale che al decreto del commissario *ad acta*, ed anche per violazione del principio del *ne bis in idem*, avendo con il presente ricorso inteso riproporre le medesime questioni già definite nell'ambito del precedente giudizio di ottemperanza.

4.- Con il ricorso in appello il dott. Grio censura la statuizione di inammissibilità, allegando che non aveva interesse ad impugnare la sentenza del Tribunale amministrativo regionale di Reggio Calabria n. 783 del 2014, in quanto a lui favorevole; il *vulnus*, per l'appellante, conseguirebbe all'ordinanza n. 987 del 2015, priva dell'efficacia preclusiva del giudicato. Nel merito assume che la sentenza n. 1091 del 2001 ha accolto la sua domanda intesa al riconoscimento della qualifica dirigenziale ed anche in sede di ottemperanza la sentenza n. 783 del 2014 è di pieno accoglimento; non sussiste dunque, per l'appellante, alcuna preclusione a richiedere una nuova esecuzione della sentenza che non è stata correttamente ottemperata.

5. - Si è costituita in resistenza la Regione Calabria chiedendo la reiezione del ricorso.
6. - Nella camera di consiglio del 16 settembre 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.
7. - L'assunto dell'appellante è che la sentenza del Tribunale amministrativo regionale di Reggio Calabria n. 783 del 2014, resa in sede di ottemperanza, seppure divenuta irrevocabile, non sia preclusiva di una nuova azione di ottemperanza, non dovendo essere contestata e dunque impugnata, in quanto a lui favorevole. Il presente ricorso, per l'appellante, deriva dall'inesatta od incompleta esecuzione del giudicato di cui alla sentenza n. 1091 del 2001 (che, a suo dire, ha accertato la fondatezza della domanda intesa al riconoscimento della superiore qualifica dirigenziale, addivenendo ad un accoglimento integrale e non parziale del ricorso), imputabile all'ordinanza n. 987 del 2014 adottata in sede di incidente di esecuzione richiesto dal commissario *ad acta*.

Il ricorso è infondato nel merito.

Ciò esime dall'approfondire il profilo della statuizione di inammissibilità, censurata dall'appellante, nell'assunto che non vi sia stata acquiescenza e neppure violazione del principio del *ne bis in idem*.

A questo proposito il Collegio si limita peraltro ad evidenziare come il divieto del *ne bis in idem* è estensibile anche all'azione di ottemperanza, atteso che quest'ultima non è inquadrabile nello schema della mera azione esecutiva di sentenze od altri provvedimenti equiparabili, ma presenta profili di carattere cognitorio che arricchiscono il contenuto della domanda, atteso che il giudice dell'ottemperanza esercita gli ampi poteri conferiti dalla legge, integrando l'originario disposto della sentenza impugnata dinanzi ad esso, con determinazioni che non ne costituiscono una mera esecuzione, ma un'attuazione in senso stretto, dando luogo al c.d. giudicato a formazione progressiva (in termini Cons. Stato, V, 23 marzo 2015, n. 1558). Conseguentemente, ove ravvisabile una corrispondenza tra la sentenza di merito e quella di ottemperanza, si potrebbe plausibilmente ravvisare un *bis in idem* nella riproposizione di un secondo ricorso per l'ottemperanza, traducendosi il divieto di giudicare due volte sulla medesima regiudicanda nell'onere per il ricorrente di dedurre in giudizio il dedotto ed il deducibile. Peraltro, anche sul piano più strettamente formale, l'inammissibilità sarebbe postulabile in relazione alla mancata impugnazione del provvedimento del commissario *ad acta*, in quanto, come noto, ai sensi dell'art. 114, comma 6, Cod. proc. amm., l'unico rimedio esperibile nei confronti di siffatta determinazione è il reclamo al giudice dell'ottemperanza (in termini, tra le tante, Cons. Stato, III, 3 febbraio 2016, n. 432).

Premesse tali (in realtà, già di per sé assorbenti) considerazioni in rito, giova comunque chiarire che la pretesa azionata in sede di ottemperanza è priva di giuridico fondamento, in quanto

l'accertamento contenuto nel giudicato di cui alla sentenza del Tribunale amministrativo regionale di Reggio Calabria n. 1091 del 2001 ha riconosciuto al dott. Grio il diritto all'inquadramento nella qualifica superiore a quella attualmente posseduta, come si evince inequivocabilmente dal suo dispositivo. E' pur vero che il ricorrente in primo grado aveva chiesto il riconoscimento della qualifica dirigenziale ai sensi dell'art. 72 della l.r. Calabria n. 9 del 1975, in ragione dello svolgimento delle superiori mansioni conferitegli, ma è altrettanto vero che la sentenza ha riconosciuto (solamente) il diritto all'inquadramento nella qualifica superiore a quella posseduta e dunque nella ottava qualifica professionale. La sentenza dello stesso Tribunale amministrativo regionale n. 783 del 2014, resa in sede di ottemperanza, si è limitata ad accertare l'inadempimento dell'amministrazione regionale, disponendo l'obbligo della medesima di provvedere all'inquadramento nella qualifica superiore, nonché al pagamento delle differenze retributive, non contenendo alcun incidentale accertamento della spettanza della qualifica dirigenziale. Del che si ha conferma nell'ordinanza n. 987 del 2015 del giudice di prime cure, che, adito su richiesta di chiarimento del commissario *ad acta*, ha affermato che, stante il chiaro tenore delle sentenze n. 1091 del 2001 e n. 783 del 2014, *«non vi è alcun dubbio circa il dovuto inquadramento del ricorrente nella qualifica superiore rispetto a quella attualmente posseduta al momento della domanda e dunque nella qualifica di funzionario (livello VIII), come dedotto dal competente Dipartimento»*.

I limiti oggettivi del giudicato, anche nel contenuto derivante dalla sua formazione progressiva, non consentono dunque di inferire l'accertamento del diritto del dott. Grio all'inquadramento nella qualifica dirigenziale.

8. - Le spese di giudizio seguono, in applicazione del criterio della soccombenza, la soccombenza e sono liquidate nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna l'appellante alla rifusione, in favore della Regione Calabria, delle spese di giudizio, liquidate in euro duemilacinquecento/00 (2.500,00).

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 settembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Valerio Perotti, Consigliere

Angela Rotondano, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

L'ESTENSORE

Stefano Fantini

IL PRESIDENTE

Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO