



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 della Campania

(Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale ■■■ del ■■■, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

-OMISSIS- -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Angelo Fiore Tartaglia, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giacomo De Cristofaro in Napoli, Calata S. Francesco, 12/B;

contro

Ministero della Difesa, in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata in Napoli, via Diaz, 11;

Ministero dell'Economia e delle Finanze non costituito in giudizio;

per l'annullamento

del decreto n. ■■■ del ■■■ nella parte in cui, ai fini della quantificazione della speciale elargizione di cui all'art. 5 comma 1 L. 206/2004, è stata considerata solo l'invalidità permanente nella

misura dell'11% della capacità lavorativa e l'infermità sofferta dal ricorrente è stata ascritta all'VIII categoria anziché alla VI, in ordine all'infermità riconosciuta con parere n. [REDACTED] nonché della nota prot. MD/Prev/pos. [REDACTED]; e per l'accertamento del diritto a percepire la speciale elargizione in misura commisurata all'invalidità complessiva determinata secondo i criteri previsti dal DPR 37/2009 e dal DPR 181/2009; per la condanna dell'amministrazione a quanto di spettanza e al risarcimento dei danni non patrimoniali (danno biologico, esistenziale e morale) subiti dal ricorrente;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti 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 nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2017 il dott. Luca De Gennaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il sig. -OMISSIS- -OMISSIS- nato il [REDACTED] quale -OMISSIS- dell'-OMISSIS- -OMISSIS-, avendo partecipato a numerose missioni internazionali di pace (-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-) ed essendogli stata riconosciuta la patologia "-OMISSIS- -OMISSIS- -OMISSIS- -OMISSIS- -OMISSIS-" - presentava in data [REDACTED] domanda di riconoscimento dei benefici previsti dal DPR n. 243/2006 (provvidenze alle vittime del dovere ed ai soggetti equiparati).

1.1 In data [REDACTED] il -OMISSIS-, nell'ambito di tale procedimento, è stato sottoposto a visita presso la Commissione Medica Ospedaliera del Dipartimento Militare di Medicina Legale di -OMISSIS- che con il Verbale Mod. -OMISSIS- nr. -OMISSIS- procedeva - ai fini della liquidazione dei benefici previsti - con la percentualizzazione dell'invalidità permanente ai sensi del DPR 243/2006 nella misura dell'11% della capacità lavorativa; contestualmente, con lo stesso verbale, la menomazione complessiva dell'integrità fisica del ricorrente veniva giudicata ascrivibile alla VIII Categoria della Tabella A (DPR 834/1981).

1.2 A seguito di favorevole parere espresso in data [REDACTED] dal Comitato di Verifica per le Cause di Servizio, sulla base del quale l'infermità veniva ricondotta a ragioni di servizio, con decreto n. [REDACTED] in data [REDACTED], il Ministero disponeva la concessione della speciale elargizione di cui all'art. 5, comma 1 della Legge n. 206/2004 che veniva liquidata tenendo conto della quantificazione nella misura dell'11% dell'invalidità permanente.

1.3 Con il ricorso principale il -OMISSIS- deduce che il provvedimento di elargizione suddetto risulta viziato per violazione dell'art. 5 del D.P.R. 03.03.2009 nr. 37 e dell'art. 3 del D.P.R. n. 181/2009, per eccesso di potere da erronea valutazione della situazione di fatto, per erronea applicazione della Tabella A annessa al D.P.R. 915/78 e dei criteri di determinazione delle percentuali di invalidità previsti dall'art. 5 del D.P.R. n. 37/2009 e dall'art. 3 del D.P.R. n. 181/2009, per errore sui presupposti, illogicità, incongruità, manifesta ingiustizia.

1.4 Il Ministero della Difesa, Direzione Generale della Previdenza Militare con la successiva nota prot. MD/PREV/Pos.

██████████, indirizzata all'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, ha sostenuto che i criteri di cui al D.P.R. 181/2009 non possono trovare applicazione nei confronti del personale "equiparato" alle vittime del Dovero di cui alla legge nn. 466/80, 302/90 e 407/98 in quanto l'equiparazione è avvenuta a decorrere dal 01.01.2006 mentre i criteri di cui al D.P.R. 181/2009 sono esclusivamente riferiti ai casi di aggravamento fisico di patologie già indennizzate alla data del ██████████

1.5 Avverso i provvedimenti indicati vengono poi proposti motivi aggiunti depositati il ██████████, con i quali oltre a ribadire l'illegittimità della determinazione della speciale elargizione, si propone domanda di risarcimento per i danni non patrimoniali subiti dal ricorrente in seguito all'insorgere della detta patologia.

1.6 Si è costituito il Ministero della Difesa sostenendo che il ricorso sia infondato.

1.7 Con ordinanza n. ██████████ questo Tribunale ha disposto una verifica, incaricando un medico legale della A.S.L. Na 1, per accertare la correttezza della determinazione della elargizione di cui all'art. 5, co. 1 L. 206/2004 tenuto conto della corretta ascrivibilità tabellare, nonché le conseguenze, in termini di danno biologico derivanti dalla prestazione del servizio; al verificatore è stato chiesto di specificare altresì se l'interessato abbia accusato anche invalidità permanente, con valutazione in termini di punteggio o di percentuale dell'incidenza sulla sua integrità psicofisica, ai fini della conseguente monetizzazione delle lesioni subite.

La relazione del verificatore, dott. Antonio Perna, è stata depositata in data ██████████

2. All'udienza del [REDACTED] il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

2. Il ricorso principale, volto a contestare il provvedimento di elargizione, non può essere accolto.

Il ricorrente deduce l'erroneità del decreto con cui è stata liquidata la speciale elargizione ex L. 206/2004 evidenziando in particolare che:

- per come indicato dall'art. 5 del D.P.R. 03.03.2009 nr. 37 e dall'art. 3 D.P.R. 30 ottobre 2009, n. 181 la percentuale di invalidità corrispondente alla VIII Categoria della Tabella A oscilla fra un minimo del 21% ed il massimo del 30%;

- non è corretto l'utilizzo da parte della Commissione Medica Ospedaliera del Dipartimento Militare di Medicina Legale di -OMISSIS- delle "tabelle di cui al D.M. Sanità del 5.2.92" ai fini della quantificazione dell'invalidità permanente;

- la C.M.O. di -OMISSIS- ha disatteso il criterio di quantificazione dell'invalidità complessiva ai fini della quantificazione della speciale elargizione facendo, invece, riferimento alla sola invalidità permanente e dunque non tenendo in nessuna considerazione il danno biologico e tantomeno il danno morale.

2.1 Le censure non sono fondate.

2.2 In merito alla corretta ascrivibilità tabellare non vi sono ragioni per disattendere le conclusioni medico-legali del verificatore dott. Perna che confermano le indicazioni della Commissione medica contenute nel verbale del [REDACTED] (relative all'inquadramento nell'VIII categoria della Tabella A) conclusioni raggiunte dal verificatore sulla base dello studio della documentazione sanitaria presente nel fascicolo processuale e dell'esame clinico del ricorrente, effettuato personalmente.

Dalle valutazioni del verificatore risulta che, a seguito dell'intervento chirurgico di asportazione, residua una -OMISSIS- del -OMISSIS- in sede -OMISSIS- e la riapposizione di un tassello osseo per la -OMISSIS-, eseguita per consentire l'asportazione della -OMISSIS- -OMISSIS-.

La rilevazione di tali postumi non consente di reinquadrare l'infermità nella categoria richiesta ("si ritiene eccessiva la sesta [categoria] richiesta") posto che la voce tabellare riporta testualmente "le -OMISSIS- estese e profonde del cranio con perdita di sostanza delle ossa in tutto il loro spessore, senza disturbi funzionali del cervello", situazione distinta da quella accertata a seguito di visita medica. Tale voce risulta infatti "sovrastimata rispetto alla menomazione residua al Sig -OMISSIS- limitata alla -OMISSIS-, peraltro non visibile perché nascosta dal -OMISSIS-, in sede -OMISSIS-" e non estesa "alla perdita di sostanza delle ossa in tutto il loro spessore posto che si tratta d'un tassello osseo posizionato dopo la -OMISSIS-".

In base alla stessa verifica, risulta ugualmente eccessiva l'assegnazione della settima categoria posto che non si ricade nell'ipotesi in cui si sono determinate "-OMISSIS- della faccia che costituiscono notevole deformità" o "-OMISSIS- di qualsiasi altra parte del corpo estese e dolorose o aderenti o retratte che siano facili ad ulcerarsi o comportino apprezzabili disturbi funzionali...". Infatti, a giudizio del verificatore, "non solo la -OMISSIS- in questione non è estesa ma nemmeno è andata mai soggetta ad ulcerazioni".

Di conseguenza il ricorrente non può fondatamente esigere l'ascrivibilità ad una categoria superiore, risultando l'assegnazione effettuata dalla Commissione ospedaliera esente da censure; sul

punto il giudizio medico-legale, effettuato dal verificatore sulla situazione di fatto, appare congruo e ben articolato e dunque impone il rigetto della domanda *in parte qua*.

2.3 Ugualmente risulta corretta l'applicazione delle tabelle di cui al D.M. Sanità del 5.2.92 per la determinazione dell'invalidità complessiva, agli specifici fini della determinazione dell'elargizione speciale.

Il ricorso a tali tabelle (e non a quelle di cui al DPR 181/2009 previste per altre fattispecie) è espressamente previsto dalle disposizioni speciali applicabili (art. 5 DPR 243/2006) che per le vittime del dovere e soggetti equiparati prevedono che "la percentualizzazione della invalidità permanente, viene valutata in base alle tabelle per i gradi di invalidità e relative modalità d'uso, approvate con il decreto del Ministro della sanità in data DM 5 febbraio 1992".

In linea con quanto valutato dal verificatore, la patologia riportata appare dunque inquadrabile nella voce tabellare ivi prevista (9322 - Neoplasie a prognosi favorevole con modesta compromissione funzionale) rivelandosi, di conseguenza, corretta, la determinazione dell'invalidità riportata nella misura dell'11%

2.4 Non ha poi rilevanza in questa sede l'esito della visita tenutasi presso la C.M.O. del Dipartimento Militare di Medicina Legale di -OMISSIS- in data [REDACTED] ove al ricorrente si attribuiva una maggiore percentuale di invalidità permanente (pari al 25%), posto che tale accertamento è stato effettuato in relazione alla distinta istanza (per indennità a fronte di particolari condizioni ambientali o operative) avviata ai sensi dell'art. 1078 ss. DPR 90/2010 e ai diversi

criteri che la regolano anche sul piano della percentualizzazione dell'invalidità.

3. Quanto alla domanda risarcitoria, proposta con motivi aggiunti, il ricorso è fondato nei termini che seguono.

Il ricorrente a sostegno della domanda risarcitoria deduce di avere operato in missioni internazionali di pace (-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-) in condizioni di disagio (tra cui l'esposizione a fattori di rischio molteplici, tra cui metalli pesanti e proiettili all'uranio impoverito) e di avere a causa del servizio svolto contratto la patologia suindicata.

Ha pertanto richiesto il risarcimento dei danni non patrimoniali (biologico, esistenziale, morale) per tale patologia ("OMISSIS- -OMISSIS-"), nella misura corrispondente al 50% dell'invalidità complessiva.

3.1 Occorre premettere come la giurisprudenza amministrativa abbia reiteratamente affermato che la domanda del dipendente volta alla condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno biologico si presti ad essere qualificata come azione per l'accertamento della responsabilità contrattuale della Pubblica Amministrazione quando essa, come nel caso odierno, sia correlata alla violazione da parte dell'Amministrazione di appartenenza dell'obbligo di tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei lavoratori dipendenti; e tale ricostruzione è stata più volte avallata in sede di regolamento di giurisdizione dalla Suprema Corte (cfr. Cass. SS.UU. n. 5785 del 4.3.2008, n. 5468 del 6.3.2009).

3.2 Sulla scorta di tali elementi, la formulata domanda risarcitoria trova il proprio fondamento nella responsabilità conseguente all'inosservanza dei precisi obblighi che l'art. 2087 cod. civ.

("L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro") pone a carico del datore di lavoro rispetto ai dipendenti; norma ritenuta applicabile anche nei confronti della Pubblica Amministrazione: la sua cognizione, quindi, riguardando una questione riferibile al rapporto di impiego di personale non contrattualizzato della P.A., deve ritenersi devoluta alla giurisdizione esclusiva del G.A.

3.3 Occorre poi rilevare per l'indirizzo prevalente (anche di questa Sezione cfr. da ultimo TAR Napoli n. 3972/2015) che la liquidazione di specifiche indennità da parte del datore di lavoro (elargizione ex L. 206/2004, nel caso di specie) non è volta ad assicurare il ristoro del danno biologico subito, trattandosi di somma corrisposta a titolo di indennizzo, ovvero derivante da responsabilità per fatto lecito, essendo riconosciuto a prescindere dalla colpevolezza della P.A., sulla base del solo accertamento del nesso causale fra patologia permanente insorta e "fatto di servizio", laddove il risarcimento del danno biologico è ascrivibile alla responsabilità da fatto illecito ed in particolare, secondo quanto di seguito specificato, o alla responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c., o alla responsabilità di carattere contrattuale di cui all'art. 2087 c.c.

L'azione volta a conseguire il risarcimento del danno biologico (definibile quale "lesione alla integrità psico-fisica della persona, suscettibile di accertamento medico-legale... risarcibile indipendentemente dalla sua incidenza sulla capacità di produzione di reddito del danneggiato", alla luce del disposto di cui agli artt. 138 e 139 D. lgs. 209/2005, nonché di quelli di cui all'art. 5 D.P.R.

3.3.2009 n. 37 e di cui agli artt. 1, 3 e 4 D.P.R. 30.10.2009 n. 181, trattandosi di disposizioni costituenti espressione di principi generali) risulta pertanto cumulabile con la pretesa alla speciale elargizione ex L. 204/2006 posto che, mentre il risarcimento, "quanto ad oggetto e finalità, tende a ristabilire l'equilibrio nella situazione del soggetto turbata dall'evento lesivo e a compensare per equivalente la perdita integrità fisio-psichica", invece l'elargizione per la sua non coincidenza con l'entità effettiva del pregiudizio subito dal dipendente, appare avvicicabile ad una delle varie indennità che l'Amministrazione conferisce ai propri dipendenti in relazione alle vicende del servizio, con funzioni di graduazione e di equa distribuzione di compensi aggiuntivi (così con riferimento all'equo indennizzo Cons. di Stato sez. IV, n. 2009 del 31.3.2009, e, in senso analogo Cass. Civ. n. 13887 del 23.7.2004); con la conseguenza che "dall'importo liquidato a titolo di risarcimento del danno alla persona (patrimoniale o biologico) non può essere detratto quanto già percepito dal danneggiato a titolo di pensione di inabilità o di reversibilità, oppure a titolo di assegni, di equo indennizzo, o di qualsiasi altra speciale erogazione connessa alla morte od all'invalidità" in quanto, "perché possa applicarsi il principio della "compensatio lucri cum damno" è necessario che il vantaggio economico sia arrecato direttamente dal medesimo fatto concreto che ha prodotto il danno", e invece le erogazioni da ultimo indicate "si fondano su un titolo diverso rispetto all'atto illecito e non hanno finalità risarcitorie" (cfr. Tar Napoli sez. VII 3972/2015, Tar Liguria n. 654/2017, Cons. Stato Ad. plenaria n. 5/2009).

3.3 Ciò posto, va *in primis* chiarito che la proposta domanda risarcitoria è stata limitata al solo danno biologico, morale ed

esistenziale nei termini sopra precisati (figure quest'ultima non configurabile come categoria autonoma di danno, secondo quanto affermato da Cass. SS. UU. n. 26973 dell'11.11.2008).

3.4 Va, poi, in secondo luogo evidenziato che dalla documentazione in atti sono emersi elementi idonei a dar conto della sussistenza della patologia lamentata dal ricorrente, nonché dell'eziologia di questa. In particolare la patologia trattata chirurgicamente, con evidenti esiti, secondo quanto evidenziato negli atti di causa, è eziologicamente derivante dal servizio svolto dal -OMISSIS- nelle varie sedi in Italia e all'estero in cui è stato impiegato.

3.5 A conferma di tali conclusioni si pone lo stesso riconoscimento al riguardo operato dal Ministero della Difesa, sulla base del parere del Comitato per le cause di servizio, con la corresponsione della speciale elargizione ex L. 206/2004, che presuppone l'eziologia fra la patologie e il fatto di servizio.

3.6 Orbene, una volta accertata la derivazione causale della patologia dall'ambiente di lavoro, deve dirsi contestualmente determinata un'inversione dell'onere della prova in ordine alla responsabilità dell'Amministrazione di appartenenza del militare per mancata osservanza delle misure minime di sicurezza necessarie a salvaguardare l'integrità fisica dei dipendenti (sul punto cfr. Cass. Civ. n. 17017 del 2.8.2007; T.A.R. Campania, Napoli VII sez. n. 1084 del 25.2.2013).

3.7 Pertanto, non essendovi stata alcuna allegazione contraria da parte dell'amministrazione militare circa l'adozione di tutte le cautele necessarie ad evitare il danno (ma, anzi, risultando la tesi attorea avvalorata dal fatto che le menomazioni sono state riconosciute come dipendenti da causa di servizio) deve essere ritenuto sussistente

“trattandosi di esiti di asportazione di -OMISSIS- -OMISSIS-” sia possibile avvicinarsi al massimo e quindi valutare i medesimi postumi con una percentuale del 13%.

Tali conclusioni, non oggetto di contestazione da parte dell'amministrazione, possono quindi, a giudizio del Collegio, costituire idonea base per stabilire il *quantum* risarcitorio spettante al ricorrente.

3.9 Ai fini della liquidazione del danno biologico così determinato non sussistono motivi ostativi all'impiego del criterio tabellare, richiesto dallo stesso ricorrente, in uso presso il Tribunale di Milano nel 2014 (trattandosi di parametri adeguati alla liquidazione in via equitativa del danno cfr. Cass. civ. III, 20.4.2017, n. 9950) tenendo comunque presente che il criterio equitativo adottato consente al giudice ampi margini di discrezionalità nella valutazione di tutte le circostanze del caso concreto e che il debito in questione è di valore, per cui la sua liquidazione deve consentire la rimessa in pristino del patrimonio del danneggiato all'attualità.

Sulla base di tali tabelle il danno non patrimoniale da invalidità permanente, tenendo conto dell'età del danneggiato (32 anni) all'epoca dell'accertamento della patologia (██████████ come sostiene il ricorrente nell'istanza di concessione dei benefici del ██████████ in atti, data non oggetto di contestazione) e della misura dell'invalidità accertata dal verificatore (13%) deve essere quantificato nella somma di euro ██████████

Tale somma viene determinata in via equitativa secondo i criteri sopra riportati, alla luce del danno non patrimoniale, considerato unitariamente in tutti i suoi aspetti (danno biologico - ovvero la lesione della salute - e morale - ovvero la sofferenza interiore) tenuto conto del carattere tendenzialmente onnicomprensivo delle previsioni delle predette tabelle (cfr. Cass. civ. sez. III n. 25817/2017).

3.10 Nella liquidazione complessiva peraltro dovrà tenersi presente che il debito, a carattere risarcitorio, è di valore, per cui la sua liquidazione deve consentire la rimessa in pristino del patrimonio del danneggiato all'attualità; all'obbligazione si applicano dunque sia la rivalutazione che gli interessi.

La somma suindicata, liquidata secondo un criterio equitativo, deve intendersi già rivalutata all'attualità. Sulla somma così determinata andranno quindi calcolati il tasso di rivalutazione Istat, dal deposito della sentenza al saldo, e gli interessi compensativi al tasso d'interesse legale, secondo i criteri al riguardo dettati da Cass. ss.uu., n. 1712/1995 secondo cui "gli interessi, determinati nel loro ammontare dal giudice, vanno calcolati dalla data del fatto non sulla somma complessiva rivalutata alla data della liquidazione, bensì sulla somma originaria rivalutata anno dopo anno, cioè con riferimento ai

singoli momenti con riguardo ai quali la predetta somma si incrementa nominalmente in base agli indici di rivalutazione monetaria".

3.11 La somma liquidata - rivalutata all'attualità - ai fini del calcolo degli interessi andrà pertanto devalutata all'epoca dell'insorgenza della malattia (come specificato, al [REDACTED]) e via via rivalutata di anno in anno secondo gli indici Istat (cfr. al riguardo anche Consiglio di Stato sez. VI, n. 2612/2014)

3.12 Nei termini suddetti la domanda risarcitoria merita dunque accoglimento e per l'effetto l'Amministrazione è tenuta a risarcire il ricorrente della somma complessiva di euro [REDACTED] oltre rivalutazione ed interessi come indicati.

4. Il ricorso va dunque rigettato quanto alla domanda di annullamento; viene accolta la domanda risarcitoria nei termini anzidetti.

Attesa la parziale soccombenza, le spese di lite possono essere compensate, avuto riguardo anche alla natura della controversia e alla complessità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, rigetta il ricorso principale.

Accoglie la domanda risarcitoria e per l'effetto condanna il Ministero della Difesa al pagamento in favore del ricorrente di euro [REDACTED] (trentacinquemilatrecentodiciassette), oltre rivalutazione ed interessi come indicati in parte motiva.

Compensa le spese di giudizio ivi incluse le spese della verifica, come liquidate, e in via provvisoria poste a carico del ricorrente, con

decreto presidenziale n. 4064/2017, che sono poste a carico di entrambe le parti solidalmente.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art.22, comma 8 D.lg.s. 196/2003, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno [REDACTED] [REDACTED] con l'intervento dei magistrati:

Rosalia Maria Rita Messina, Presidente

Guglielmo Passarelli Di Napoli, Consigliere

Luca De Gennaro, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Luca De Gennaro

IL PRESIDENTE
Rosalia Maria Rita Messina

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.

