

Pubblicato il 23/09/2024

N. 07712/2024REG.PROV.COLL.
N. 02139/2024 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 Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2139 del 2024, proposto da (omissis), rappresentato e difeso dall'Avvocato Antonino Galletti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Francesco Denza, n. 3

contro

Università degli Studi di Roma "La Sapienza", in persona del Rettore *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, n. 12

per la riforma

della sentenza n. 14427 del 29 settembre 2023 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sede di Roma, sez. III

visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Università degli Studi di Roma "La Sapienza";

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 settembre 2024 il Consigliere Massimiliano Noccelli e viste le conclusioni della parte appellante come da verbale;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'odierno appellante, professore ordinario dell'Università degli Studi di Roma "La Sapienza", ha adito il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sede di Roma (di qui in avanti, per brevità, il Tribunale), per ottenere l'annullamento del decreto rettorale datato 28 ottobre 2022 n. 2952, prot. n. 0096713, comunicato il 2 novembre 2022, con cui è stata disposta la revoca, a decorrere dal 1° febbraio 2014, dell'assegno *ad personam* di cui all'art. 202 del d.P.R. n. 3 del 1957, con conseguente riconteggio della retribuzione e ripetizione delle somme corrisposte a tale titolo dal 1° febbraio 2014 al 31 agosto 2021, nonché per la condanna dell'Ateneo al risarcimento dei danni morali e materiali subiti.

1.2. Egli ha premesso in fatto di aver prestato servizio presso l'INAIL prima dell'inquadramento come ricercatore universitario nell'Ateneo oggi appellato e, una volta nominato ricercatore, di aver ottenuto nel 2004 l'attribuzione di un assegno personale pensionabile in virtù del trattamento retributivo in precedenza goduto.

1.3. L'attribuzione di detto assegno, gradualmente riassorbibile, veniva rinnovata ad ogni successivo passaggio di ruolo, fino alla nomina a professore di prima fascia, nel luglio 2021, allorquando, a decorrere dalla successiva mensilità di settembre, tale emolumento non era più riconosciuto.

1.4. In data 2 novembre 2022, l'appellante ha ricevuto una comunicazione con allegato il decreto impugnato e, con email del 6 dicembre 2022, l'Università lo informava che la somma lorda, risultata a debito, ammontava complessivamente a € 152.037,66 e che detto importo sarebbe stato recuperato mensilmente, nei cedolini paga, mediante rate di importo lordo

pari ad € 1.197,15, con effetto sulla retribuzione netta comunque entro il limite del quinto stipendiale, a decorrere dal mese di dicembre 2022 e con scadenza prevista per il mese di giugno 2033.

2. Il ricorso è affidato a tre motivi di diritto.

2.1. Con il primo motivo è stata dedotta la *«violazione e falsa applicazione dell'art. 1, commi 458 e 459, della legge n. 147/2013 in quanto interpretati come dotati di efficacia "retroattiva impropria" anche nei confronti dei dipendenti pubblici transitati da altre amministrazioni, anteriormente al 2014, titolari di assegni riassorbibili ad personam»*.

2.1.1. Secondo il ricorrente, la disciplina di cui alla l. n. 147 del 2013 avrebbe abrogato il "trascinamento" della maggiore retribuzione con esclusivo riferimento ai ricercatori e professori universitari rientrati nei ruoli, una volta cessati da incarichi o ruoli temporanei ai quali erano stati nominati, senza nulla disporre in merito a professori e ricercatori universitari "transitati" da altri impieghi pubblici (come il ricorrente), nei confronti dei quali la disposizione in questione non potrebbe esser interpretata in senso retroattivo, neppure improprio, valendo solo per i "transitati" dopo il 2014.

2.1.2. Tale interpretazione troverebbe conferma nella pronuncia n. 9/2022 dell'Adunanza Plenaria e, prima ancora, in quella n. 1385/2018 di questo Consiglio di Stato.

2.1.3. Erronea ed infondata sarebbe quindi l'estensione ai professori transitati *ante* 2014 dell'efficacia retroattiva (impropria) delle disposizioni in questione, come invece disposta dalle pronunce n. 6690/2019 e n. 1093/2022 del Consiglio di Stato omettendo di procedere ad un rigoroso e doveroso scrutinio di proporzionalità e ragionevolezza di dette disposizioni con riferimento alla diversa categoria dei "transitati".

2.2. Con il secondo motivo è stata dedotta la *«violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 458 e 459 – violazione dei principi di affidamento, proporzionalità e buon andamento della P.A. – violazione del principio di buona fede e leale collaborazione*

nei rapporti tra amministrazione e cittadino – carenza di motivazione – contraddittorietà – omessa considerazione della realtà».

2.2.1. I provvedimenti impugnati sarebbero viziati da carenza di motivazione, in quanto basati sulla “erronea” sentenza n. 6620/2019 del Consiglio di Stato che avrebbe superato il precedente parere contrario della Ragioneria Generale dello Stato; contraddittorietà, perché l’Università avrebbe adottato comportamenti contraddittori, annunciando prima la revisione dell’assegno, poi continuando ad erogarlo sulla base del parere della Ragioneria Generale (reso con nota prot. n. 49968 del 9 giugno 2014) e confermandolo nei vari passaggi di carriera, fino ad operare una “sottrazione” di fatto dello stesso, senza alcuna comunicazione, al momento della sua nomina a professore ordinario; violazione del principio di trasparenza dell’azione amministrativa, perplessità e travisamento dei fatti, slealtà procedimentale, inefficienza, perché avrebbe atteso ben tre anni per procedere alla revoca dopo la sentenza del 2019.

2.3. Con il terzo motivo è stata dedotta la *«violazione del principio di proporzionalità con riferimento all’art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo (sottoscritta e ratificata dall’Italia) – violazione del principio di indebita ripetizione del trattamento economico del pubblico dipendente in buona fede nel caso di imputabilità esclusiva dell’errore alla P.A»* in quanto, a dire dell’interessato, ricorrerebbero tutti i presupposti individuati dalla Corte EDU (*sentenza Casarin v. Italia*) ai fini della configurabilità nella specie della violazione dell’art. 1 del Protocollo addizionale.

2.4. Per resistere al gravame si è costituita nel primo grado del giudizio l’Università “La Sapienza”, depositando documentazione e relazione illustrativa della vicenda.

2.5. All’esito della camera di consiglio del 15 febbraio 2023, è stata accolta l’istanza cautelare nei limiti della ripetizione delle somme e disposta istruttoria a carico di parte ricorrente, che ha provveduto a depositare la documentazione richiesta.

2.6. Alla pubblica udienza del 5 luglio 2023, in vista della quale solo il ricorrente ha prodotto note d'udienza, insistendo nelle proprie argomentazioni anche alla luce dell'intervenuta pronuncia n. 8 del 2023 della Corte costituzionale (che ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2033 c.c. con riferimento all'art. 117 Cost, in relazione all'art. 1 Protocollo addizionale CEDU), la causa è passata in decisione.

3. Il Tribunale, con la sentenza n. 14427 del 29 settembre 2023, ha respinto il ricorso.

3.1. Il primo giudice, in particolare, ha fatto proprio l'orientamento interpretativo, più recente, che ha ritenuto che le disposizioni di cui ai commi 458 e 459 dell'art. 1 della l. n. 147 del 2013, quand'anche trattino due fattispecie distinte, hanno in comune la stessa efficacia retroattiva, pur se del peculiare tipo della retroattività c.d. "impropria" – che si verifica quando la legge, *«pur disponendo per il futuro, incide sfavorevolmente sullo stato dei rapporti giuridici in corso sorti anteriormente alla sua entrata in vigore»*, nel senso che, dal momento di entrata in vigore della nuova legge, essa trova applicazione (Corte costituzionale, sentenza n. 236 del 2009) - *sul presupposto per cui «l'espressione "ruolo" o "incarico", in linea con l'abrogazione generale dell'assegno personale, de[bba] essere intesa in modo omnicomprensivo, rientrandovi anche i "passaggi di carriera" e, dunque, anche la fattispecie in esame»* (in tali termini, Cons. St., sez VI, sentenze n. 1093/2022 e n. 6620/2019).

3.2. Il primo giudice, con la sentenza non definitiva n. 4186/2023 resa su una vicenda del tutto analoga alla presente, ha ritenuto, in adesione a detto ultimo orientamento, che la norma di cui al comma 458 riguardi tanto il personale cd. "transitato" – come il ricorrente – quanto quello "rientrato in ruolo", comportando l'abrogazione, con efficacia retroattiva impropria, della generale disciplina dell'assegno *ad personam* e il correlato obbligo, per le amministrazioni, di adeguare i trattamenti giuridici ed economici nei termini di cui all'art. 1, comma 459, a partire dal 1° febbraio 2014 (ovvero dalla prima mensilità successiva alla data di entrata in vigore della medesima legge), anche

in relazione ai passaggi di carriera precedentemente avvenuti, come nel caso in esame.

3.3. Il Tribunale ha poi respinto la seconda censura proposta dal ricorrente, in considerazione della natura doverosa della revoca dell'emolumento in questione.

3.3.1. La l. n. 147 del 2013 ha infatti sancito l'obbligo per tutte le amministrazioni pubbliche di adeguare il trattamento economico dei propri dipendenti, senza l'attribuzione dell'assegno personale a decorrere dal 1° febbraio 2014.

3.3.2. Pertanto, il decreto rettorale che, nel ripercorrere la vicenda in questione, ha dato atto tanto dell'intervenuto parere delle Ragioneria, quanto del superamento di quest'ultimo da parte del Consiglio di Stato alla luce della vincolatività del disposto normativo, è esente dal denunciato difetto motivazionale.

3.4. Infine, quanto alla dedotta violazione dei parametri convenzionali, il Tribunale ha premesso che, in materia di ripetizione di indebito nel pubblico impiego, la giurisprudenza ha da sempre affermato la regola generale dell'art. 2033 cc. – in base al quale chi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto di ripetere ciò che ha pagato – a fronte dell'obbligo dell'amministrazione di recuperare le somme indebitamente versate, escludendo che la semplice buona fede del beneficiario legittimi, di per sé, una *soluti retentio* del trattamento economico così ricevuto, potendo piuttosto rilevare ai soli fini del temperamento dell'onerosità del recupero operato dall'amministrazione.

3.5. Sebbene non siano mancate, anche di recente, pronunce del giudice amministrativo che, valorizzando le specifiche connotazioni, giuridiche e fattuali, delle singole fattispecie dedotte in giudizio, hanno escluso volta per volta la ripetizione, secondo il primo giudice non può certo affermarsi la vigenza di un generale principio di irripetibilità delle somme indebitamente corrisposte a fronte dell'affidamento maturato dal percettore, né lo stesso è

stato sancito dalla pronuncia della Corte EDU, invocata dal ricorrente, la quale, una volta specificati i presupposti che consentono di identificare un affidamento legittimo in capo all'*accipiens*, ha piuttosto stigmatizzato la sproporzione dell'interferenza rispetto a detto affidamento, ravvisando quindi una violazione dell'art. 1 Prot. add. CEDU, alla luce delle particolari circostanze del caso concreto e delle condizioni economiche e personali, di indiscussa fragilità, dell'interessata, pur sempre riconoscendo l'interesse generale sotteso all'azione di ripetizione dell'indebito e la sua legittimità.

3.6. In altri termini, come ben evidenziato dalla Corte costituzionale nella recente sentenza n. 8 del 2023, la pur doverosa considerazione dell'affidamento legittimo dell'obbligato e delle sue condizioni economiche, patrimoniali e personali non impone di «*generalizzare un diritto alla irripetibilità della prestazione*».

3.7. La stessa Corte, chiamata a pronunciarsi sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 2033 c.c. sollevata in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 1 Prot. add. CEDU, come interpretato dalla giurisprudenza convenzionale, ha respinto la questione in ragione del quadro di tutele offerte dall'ordinamento interno al legittimo affidamento (sentenza n. 8/2023, cit.).

3.8. Ne deriverebbe quindi che il vaglio della proporzionalità dell'interferenza non può prescindere dalla situazione economica del ricorrente e dovrà condursi, in primo luogo, con riferimento al *quomodo* dell'obbligazione restitutoria tenendo conto proprio delle condizioni economico-patrimoniali in cui versa l'obbligato, potendosi solo in presenza di «*particolari condizioni personali dell'accipiens e dell'eventuale coinvolgimento di diritti inviolabili*», giungere all'inesigibilità della ripetizione, e proprio per questo è stata dal primo giudice disposta un'istruttoria sulle condizioni del ricorrente, il quale in riscontro ha prodotto la documentazione richiesta.

3.9. Alla luce di quanto prodotto e provato, il Collegio di prime cure non ha ritenuto tuttavia che la pretesa restitutoria azionata dall'Università risulti nella

specie sproporzionata e oltremodo onerosa per la parte, tenuto conto della modalità di recupero rateizzata, con trattenute mensili entro il limite del quinto stipendiale – nei confronti della quale non vi è censura specifica – e delle condizioni economico patrimoniali dell'interessato (presenza di un patrimonio mobiliare e immobiliare quali fabbricati, terreni e investimenti all'estero), né sono stati rappresentati interessi superiori della persona e diritti inviolabili che rischiano di essere nella specie compromessi (le spese documentate non risultano in tal senso determinanti: l'assistenza per il cognato è a carico della moglie, titolare di un proprio reddito; il contratto di locazione ha durata non eccedente i tre anni, a decorrere dall'ottobre 2019; il piccolo prestito quadriennale è in scadenza –novembre 2024).

4. Avverso tale sentenza, che ha così respinto il ricorso proposto in prime cure, ha proposto appello l'interessato, articolando tre motivi che di seguito saranno esaminati, e ne ha chiesto, previa sospensione dell'esecutività, la riforma, con il conseguente annullamento degli atti gravati in prime cure.

4.1. Si è costituita l'Università appellata per resistere al gravame, di cui ha chiesto la reiezione.

4.2. Nella camera di consiglio del 16 aprile 2024, fissata per l'esame della domanda sospensiva, il Collegio, sull'accordo delle parti, ha rinviato la causa per l'esame del merito all'udienza pubblica del 10 settembre 2024.

4.3. Infine, nella pubblica udienza del 10 settembre 2024, il Collegio, sulle conclusioni delle parti come da verbale, ha trattenuto la causa in decisione.

5. L'appello è infondato.

6. Con il primo motivo (pp. 7-8 del ricorso), anzitutto, l'appellante deduce che il Tribunale, richiamando la sentenza non definitiva n. 4186/2023, si è limitato ad osservare la costituzionalità e ragionevolezza della disciplina abrogatrice dell'assegno *ad personam* per esigenze pubblicistiche, non anche a legittimare un'azione di ripetizione per le erogazioni passate.

6.1. La pronuncia richiamata dal primo giudice nulla statuisce in merito e, soprattutto, non v'è alcuna asserita qualificazione dell'azione di recupero delle

somme erogate a tale titolo alla stregua di un atto dovuto.

6.2. Infatti, in nessuna delle pronunce richiamate dal Tribunale, e nemmeno nel proprio precedente, è prevista la caducazione delle prestazioni già erogate, né è stata imposta la ripetizione.

6.3. Dunque, osserva l'appellante, che si tratti nella fattispecie di “atto dovuto” è una petizione di principio dettata dal giudice di prime cure e non dalla disciplina sopravvenuta, né, benché meno, presente nelle pronunce anche costituzionali richiamate.

6.4. Il motivo è infondato.

6.5. In analoga controversia questa Sezione (Cons. St., sez. VII, 16 maggio 2024, n. 4386) ha già chiarito con argomentazioni, alle quali qui giova richiamarsi anche ai sensi e per gli effetti dell'art. 88, comma 2, lett. d), c.p.a., che, così come del resto anche dedotto dal Ministero resistente, la Corte costituzionale con la sentenza n. 8 del 27 gennaio 2023, nel rigettare le questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione all'art. 2033 c.c., ha confermato in plurimi passaggi e *obiter dicta* l'obbligo, per le amministrazioni pubbliche, di avviare il recupero delle somme eventualmente indebitamente corrisposte senza distinguere fra le diverse tipologie di versamento, tutte unificate dalla medesima *ratio* di buon andamento economico-finanziario e di parità di trattamento, e tale circostanza preclude l'accoglimento della censura secondo cui l'azione di recupero qui contestata non sarebbe doverosa.

6.6. Al di fuori del raggio di disposizioni speciali che, nel campo delle prestazioni retributive, previdenziali e assistenziali, prevedono, nell'ordinamento italiano, l'irripetibilità dell'attribuzione erogata, la Corte costituzionale ha ricordato che opera, viceversa, la disciplina generale dell'indebito oggettivo, di cui all'art. 2033 c.c., secondo la quale «*chi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto di ripetere ciò che ha pagato*» e «*ha inoltre diritto ai frutti e agli interessi dal giorno del pagamento, se chi lo ha ricevuto era in mala fede, oppure, se questi era in buona fede, dal giorno della domanda*».

6.7. Per le pubbliche amministrazioni, va qui soggiunto, la restituzione delle somme indebite erogate al dipendente costituisce operazione doverosa, oggetto, dunque, di attività vincolata: la giurisprudenza amministrativa ha da tempo affermato la natura doverosa della ripetizione (ad esempio, Cons. St., sez. III, 9 giugno 2014, n. 2903), atteso che la percezione di emolumenti non dovuti impone all'amministrazione l'esercizio del diritto-dovere di ripetere le relative somme in applicazione dell'art. 2033 c.c. anche nei rapporti di lavoro non privatizzati (Cons. St., sez. IV, 17 agosto 2023, n. 7799).

6.8. Come questa Sezione ha già chiarito (v., in particolare, Cons. St., sez. VII, 27 aprile 2023, n. 4240), secondo orientamento invero decisamente maggioritario della Cassazione, della Corte dei Conti e dello stesso Consiglio di Stato, *«l'azione di recupero è dovuta a prescindere dalla buona fede del dipendente "accipiens" (ex multis Corte di Cassazione sez. lavoro 20 febbraio 2017, n. 4323; Consiglio di Stato sez. III, 23 dicembre 2019, n. 8737; Corte dei Conti sez. reg. controllo per il Lazio Delib. 15 giugno 2015, n. 125); il solo temperamento al principio dell'ordinaria ripetibilità dell'indebito è rappresentato dalla regola per cui le modalità di recupero devono essere non eccessivamente onerose (in relazione alle condizioni di vita del debitore) e tali da consentire la duratura percezione di una retribuzione che assicuri un'esistenza libera e dignitosa»*.

6.8.1. In caso di indebita erogazione di denaro pubblico, infatti, l'affidamento del percettore delle somme e la stessa buona fede non sono d'ostacolo all'esercizio, da parte dell'amministrazione, del potere-dovere di recupero, in linea con il canone costituzionale di buon andamento, né l'amministrazione è tenuta a fornire un'ulteriore motivazione sull'elemento soggettivo riconducibile all'interessato o all'interesse pubblico al recupero che è rinvenibile *in re ipsa* (Cons. St., sez. III, 21 gennaio 2015, n. 201).

6.8.2. Nella specie è legittimo il recupero delle somme, non rilevando la buona fede dell'appellante in considerazione del fatto, appunto, che il recupero è un atto dovuto che costituisce non rinunziabile espressione di una funzione pubblica vincolata, e, pertanto, in capo all'amministrazione che

abbia effettuato un pagamento indebitamente dovuto ad un proprio dipendente si riconosce una posizione soggettiva che deve essere qualificata come diritto soggettivo alla restituzione (Cons. St., sez. IV, 19 luglio 2019, n. 5903).

6.9. Il motivo, dunque, va respinto.

7. Con il secondo motivo (pp. 8-10 del ricorso), poi, l'appellante deduce che la sentenza estende illegittimamente l'applicazione del trattamento previsto per i dipendenti di cui alla seconda parte del comma 458 dell'art. 1 della l. n. 147 del 2013 anche alla fattispecie dei dipendenti ai quali è attribuito l'assegno personale ex art. 202 del d.P.R. n. 3 del 1957, fattispecie prevista nella prima parte del comma 458 (ai cosiddetti "transitati").

7.1. E ciò, deduce ancora l'appellante, sulla base di una interpretazione fondata su un preteso intento del legislatore circa una abrogazione generale della disciplina degli assegni personali e della esigenza del contenimento della spesa pubblica, operando esso giudice, nella fattispecie in esame, quella valutazione di ragionevolezza della norma di legge riservata alla Corte costituzionale.

7.2. Infatti, secondo il nostro ordinamento, è solo alla Corte costituzionale che è demandata l'attribuzione di valutare la ragionevolezza della soppressione di un diritto previsto da una norma precedente, rispetto all'interesse ritenuto prevalente sotteso alla norma abrogativa successiva.

7.3. Secondo l'appellante, detta interpretazione comporterebbe un arbitrario appiattimento del chiaro tenore letterale dell'art. 1, commi 458 e 459, della l. n. 147 del 2013, determinato la parificazione di due distinte posizioni soggettive (quella dei "transitati" – come nel caso di specie – con quella dei "rientrati") determinando una implicita violazione dell'art. 3 della Costituzione.

7.4. Il motivo è infondato.

7.5. Come questo Consiglio di Stato ha già chiarito (v., in particolare, Cons. St., sez. VI, 15 febbraio 2022, n. 1093, Cons. St., sez. VI, 2 ottobre 2019, n.

6620), infatti, l'art. 1, comma 458, della l. n. 147 del 2013 ha disposto che *«l'articolo 202 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3, e l'articolo 3, commi 57 e 58, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, sono abrogati»* e che *«ai pubblici dipendenti che abbiano ricoperto ruoli o incarichi, dopo che siano cessati dal ruolo o dall'incarico, è sempre corrisposto un trattamento pari a quello attribuito al collega di pari anzianità»*.

7.6. Il successivo comma 459 ha previsto che *«le amministrazioni interessate adeguano i trattamenti giuridici ed economici, a partire dalla prima mensilità successiva alla data di entrata in vigore della presente legge, in attuazione di quanto disposto dal comma 458, secondo periodo, del presente articolo»*.

7.7. Il comma 749 di tale legge ha stabilito che essa *«entra in vigore il 1° gennaio 2014»*.

8. La prima parte del comma 458 è chiara nel prevedere la completa abrogazione dell'assegno personale.

8.1. La seconda parte dello stesso comma ha stabilito che in luogo di tale assegno venga attribuito ai dipendenti pubblici un trattamento *«pari a quello attribuito al collega di pari anzianità»*.

8.2. L'espressione "ruolo" o "incarico", in linea con l'abrogazione generale dell'assegno personale, deve essere intesa in modo onnicomprensivo, rientrandovi anche i "passaggi di carriera" e, dunque, anche la fattispecie in esame e, cioè, quella dei dipendenti transitati, trattandosi, come ha chiarito questo Consiglio (v., in particolare, Cons. St., sez. VI, 15 febbraio 2022, n. 1093), di una disposizione che si applica anche a tutti i dipendenti che sono stati assunti, tra l'altro, con l'attribuzione di un assegno personale e, dunque, anche ai casi di passaggio di carriera, proprio al fine di dare attuazione ad una regola di uguaglianza mediante il riconoscimento dello stesso trattamento economico riconosciuto al *«collega di pari anzianità»*.

8.3. L'analisi dell'efficacia temporale di tale nuova previsione impone di distinguere tra retroattività "propria" e "impropria".

8.4. La prima si ha quando la retroattività è piena con regolazione del rapporto dal momento genetico e, cioè, di creazione dello stesso; la seconda si ha quando la legge, *«pur disponendo per il futuro, incide sfavorevolmente sullo stato dei rapporti giuridici in corso sorti anteriormente alla sua entrata in vigore»*, nel senso che, dal momento di entrata in vigore della nuova legge, essa trova applicazione (Corte cost., n. 236 del 2009; Cons. St., sez. VI, 14 settembre 2018, n. 5414).

8.5. La Corte costituzionale ha più volte affermato che la legge può introdurre norme che modifichino in senso sfavorevole per gli interessati la disciplina di determinati rapporti, anche quando l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti, purché tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate su leggi precedenti, l'affidamento dei cittadini nella *«certezza dell'ordinamento giuridico»*, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto (Corte cost. n. 69 del 2014, n. 83 e n. 310 del 2013).

8.6. Soltanto in materia penale opera il divieto assoluto, ai sensi dell'art. 25, comma secondo, Cost., di retroattività delle norme incriminatrici sfavorevoli.

9. Nel caso di specie, viene in rilievo un caso di retroattività "impropria" in quanto la nuova normativa non va ad incidere sulla parte del rapporto contrattuale che si è svolta ma solo sul rapporto che continua a svolgersi nel periodo successivo alla sua entrata in vigore.

9.1. Tale forma di retroattività risulta da quanto previsto dallo stesso comma 459 che impone alle amministrazioni di adeguare i trattamenti giuridici ed economici a partire dalla prima mensilità successiva alla data di entrata in vigore della legge.

9.2. Ma, anche a volere prescindere da tale riferimento, è la stessa struttura della previsione normativa e l'incidenza su rapporti di durata a condurre alla suddetta qualificazione giuridica.

9.3. Si tratta di una forma di retroattività che, da un lato, lascia fermo il rapporto giuridico passato e, dall'altro, ha modificato la normativa sui cui ha inciso dal momento della sua entrata in vigore in modo conforme al principio

di ragionevolezza, in quanto sussisteva la “causa giuridica” costituita dalla necessità di eliminare l’assegno personale per parificare la posizione degli appartenenti alla medesima amministrazione.

9.4. Si è trattato di una scelta di politica legislativa che si è inserita in un contesto complessivo di modificazione dei rapporti di impiego pubblico nei casi di “passaggi” tra amministrazioni pubbliche.

9.5. E del resto, come questa Sezione ha già osservato, l’Adunanza Plenaria, nella sentenza n. 10 del 5 agosto 2022, ha già ritenuto «*manifestamente infondati i dubbi di costituzionalità sollevati*» in ordine alla normativa intervenuta in materia di revoca degli assegni *ad personam*, con argomenti ai quali giova qui richiamarsi anche ai sensi e per gli effetti dell’art. 88, comma 2, lett. d), c.p.a.

9.6. Il motivo, dunque, va respinto.

10. Con il terzo motivo (pp. 12-19 del ricorso), infine, l’appellante deduce che il Tribunale sarebbe stato tratto in errore dalla sentenza n. 8 del 2023 resa dalla Corte Costituzionale che, nell’escludere la illegittimità costituzionale dell’art. 2033 c.c., ha svolto una lunga indagine su un ventaglio di misure che il nostro ordinamento offre a tutela della buona fede del debitore, tanto da escludere la illegittimità costituzionale dell’art. 2033 c.c.

10.1. Questo ventaglio va dal minimo previsto dallo stesso articolo 2033 c.c., che sposta il giorno della restituzione dei frutti e la decorrenza degli interessi se l’*accipiens* è in buona fede, fino al riconoscere la possibilità di una tutela risarcitoria dentro le coordinate della responsabilità precontrattuale, come previsto dell’art.1337 c.c.

10.2. Ed è in questo ventaglio di possibilità che la Corte costituzionale ammette, partendo dall’art. 1175 c.c. - che impone che le parti debbano uniformare il loro contegno nel rispetto delle regole della correttezza - che in caso di “inesigibilità” si possa autorizzare la rateizzazione delle somme indebite da restituire, in favore dell’*accipiens* in buona fede, in quote da stabilire tenuto conto delle condizioni economico-patrimoniali in cui versa l’obbligato.

10.3. Nella sentenza impugnata, deduce ancora l'appellante, è stato erroneamente affermato che la semplice sovrapposibilità in punto di fatto della vicenda esaminata dalla Corte EDU con la sentenza sul caso *Casarin* dell'11 febbraio 2021 con quella oggetto del presente giudizio non comporta di per sé l'illegittimità del provvedimento di recupero impugnato, dovendosi invece verificare, nella fattispecie, la ricorrenza la sussistenza delle particolari condizioni economico-patrimoniali dell'interessato e cioè, che ai fini della valutazione in ordine alla proporzionalità dell'interferenza, l'interprete non può prescindere dall'accertamento della situazione economica personale dell'interessato.

10.4. La suddetta indagine, sarebbe tuttavia arbitraria ed è destinata a dimostrare più di quanto dovuto e, difatti, come è stato osservato, non è affatto prevista tra le condizioni richieste dalla giurisprudenza comunitaria e da quella del Consiglio di Stato che ad essa si è adeguata e che l'ha, di fatto, recepita prontamente.

10.4. Anche questo motivo, tuttavia, va respinto.

11. Come ricorda la Corte costituzionale nella sentenza n. 8 del 27 gennaio 2023, la Corte EDU nella propria giurisprudenza ha individuato quali elementi costitutivi dell'affidamento legittimo: l'erogazione di una prestazione a seguito di una domanda presentata dal beneficiario che agisca in buona fede o su spontanea iniziativa delle autorità; la provenienza dell'attribuzione da parte di un ente pubblico, sulla base di una decisione adottata all'esito di un procedimento, fondato su una disposizione di legge, regolamentare o contrattuale, la cui applicazione sia percepita dal beneficiario come fonte della prestazione, individuabile anche nel suo importo; la mancanza di una attribuzione manifestamente priva di titolo o basata su semplici errori materiali; un'erogazione effettuata in relazione a una attività lavorativa ordinaria e non a una prestazione isolata o occasionale, per un periodo sufficientemente lungo da far nascere la ragionevole convinzione circa il

carattere stabile e definitivo della medesima; la mancata previsione di una clausola di riserva di ripetizione.

11.1. L'identificazione di una situazione di *legitimate expectation* non importa, nondimeno, per ciò solo l'intangibilità della prestazione percepita dal privato, diversamente da quanto sostiene l'appellante sulla base di una lettura del diritto convenzionale che, a ben vedere, è solo parziale e – come tale – non condivisibile.

11.2. Proprio la Corte costituzionale ha chiarito che la Corte EDU riconosce l'interesse generale sotteso all'azione di ripetizione dell'indebito e, in genere, riscontra la legalità dell'intervento, che solo raramente si è dimostrata carente (sentenza 12 ottobre 2020, *A.Š. contro Lituania*, paragrafo 115).

11.3. Le censure della Corte EDU si appuntano, invece, sulla proporzionalità dell'interferenza, in quanto sede del bilanciamento di interessi fra le esigenze sottese al recupero delle prestazioni indebitamente erogate e la tutela dell'affidamento incolpevole.

11.4. Nel compiere tale valutazione, come ricorda la Corte costituzionale nella citata sentenza n. 8 del 2023, «*la Corte EDU riconosce agli Stati contraenti un margine di apprezzamento ristretto, onde evitare che gravi sulla persona fisica un onere eccessivo e individuale, avuto riguardo al particolare contesto in cui si inquadra la vicenda (così G. camera, sentenza 5 settembre 2017, F. contro Ungheria, paragrafo 65, e seconda sezione, sentenza 10 febbraio 2015, B.N. contro Ungheria, paragrafo 166)*».

11.5. In particolare, fra le circostanze che influiscono sul carattere sproporzionato dell'interferenza si rinvencono le specifiche modalità di restituzione imposte al titolare dell'affidamento e, più in generale, rilevano l'omessa o l'inadeguata considerazione della fragilità economico-sociale o di salute dell'obbligato nell'esercizio della pretesa restitutoria e, infine, ha una sicura incidenza la mancata previsione di una responsabilità in capo all'ente cui sia addebitabile l'errore.

11.6. In definitiva, la giurisprudenza della Corte EDU offre una ricostruzione dell'art. 1 Prot. addiz. CEDU volta a stigmatizzare interferenze

sproporzionate rispetto all'affidamento legittimo ingenerato dall'erogazione indebita da parte di soggetti pubblici di prestazioni di natura previdenziale, pensionistica e non, nonché retributiva.

12. Ebbene, tenendo a mente queste indispensabili coordinate interpretative a livello convenzionale e costituzionale, non possono trovare accoglimento le censure dell'appellante in ordine alla presunta sussistenza di una sproporzione dell'interferenza dell'azione restitutoria, nel caso di specie.

12.1. Come ha ben messo in rilievo la sentenza impugnata, senza che sul punto vi sia stata del resto specifica contestazione da parte dell'appellante, in base all'istruttoria svolta dal Tribunale è emerso chiaramente che non si è affatto realizzata siffatta sproporzione, tenuto conto della modalità di recupero rateizzata, con trattenute mensili entro il limite del quinto stipendiale (avverso le quali nessun rilievo è stato mosso), e delle condizioni economico patrimoniali dell'interessato (presenza di un apprezzabile patrimonio mobiliare e immobiliare quali fabbricati, terreni e investimenti all'estero).

12.2. Né, per altro verso, sono stati rappresentati interessi superiori della persona e diritti inviolabili che rischiano di essere nella specie compromessi, dato che le spese documentate non risultano in tal senso determinanti (l'assistenza per il cognato è a carico della moglie, titolare di un proprio reddito; il contratto di locazione ha durata non eccedente i tre anni, a decorrere dall'ottobre 2019; il piccolo prestito quadriennale è in scadenza – novembre 2024).

12.3. Coerentemente con l'orientamento emerso nella più recente giurisprudenza di questo Consiglio di Stato (v., v. ad esempio, Cons. St., sez. VII, 16 maggio 2024, n. 4386, Cons. St., sez. IV, 17 agosto 2023, n. 7799), che induce a ritenere superate le isolate pronunce menzionate dall'appellante, pronunce anteriori, peraltro, alla sentenza n. 8 del 2023 della Corte costituzionale, deve dunque escludersi, anche per quanto attiene all'invocato parametro convenzionale, la illegittimità dell'azione recuperatoria intrapresa dall'Ateneo.

12.4. Ne segue, dunque, che anche questo motivo va respinto.

13. Da quanto esposto discende l'infondatezza, conclusivamente, dell'appello, con la conseguente conferma, anche per le ragioni esposte, della sentenza impugnata.

14. Le spese del presente grado del giudizio, per la novità delle questioni esaminate, possono essere interamente compensate tra le parti.

14.1. Rimane definitivamente a carico di questi per la soccombenza il contributo unificato versato per la proposizione del gravame.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, proposto da (omissis), lo respinge e, per l'effetto, conferma anche ai sensi di cui in motivazione la sentenza impugnata.

Compensa interamente tra le parti le spese del presente grado del giudizio.

Pone definitivamente a carico di (omissis) il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 10 settembre 2024, con l'intervento dei magistrati:

Claudio Contessa, Presidente

Massimiliano Noccelli, Consigliere, Estensore

Angela Rotondano, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Pietro De Berardinis, Consigliere

L'ESTENSORE
Massimiliano Noccelli

IL PRESIDENTE
Claudio Contessa

IL SEGRETARIO