

Pubblicato il 24/08/2022

N. 07419/2022REG.PROV.COLL.
N. 04623/2018 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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4623 del 2018, proposto dal Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici è domiciliato *ope legis* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

contro

il signor -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Maurizio Discepolo, con domicilio eletto presso lo studio di questi in Roma, via Conca d'Oro, n. 184/190, e con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'-OMISSIS-, sede di -OMISSIS-, sezione prima, n. -OMISSIS-, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio del signor -OMISSIS-;

visti tutti gli atti della causa;

relatore, nell'udienza pubblica del giorno 15 febbraio 2022, il consigliere Francesco Frigida;

udito, per parte appellante, l'avvocato dello Stato Maurizio Greco e dato per presente, ai sensi dell'articolo 84, comma 5, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito in legge 24 aprile 2020, n. 27, per parte appellata, l'avvocato Maurizio Discepolo;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il signor -OMISSIS-, maresciallo della Guardia di finanza, ha proposto il ricorso di primo grado n. -OMISSIS- dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per l'-OMISSIS-, sede di -OMISSIS-, per l'accertamento del proprio diritto a percepire tutte le somme non corrispostegli dal Ministero dell'economia e delle finanze a titolo di emolumenti mensili dal 13 aprile 2013 al 14 aprile 2014, nonché per la condanna dell'amministrazione a corrispondergli le predette somme con gli interessi legali e l'indennità di rivalutazione monetaria.

1.1. Il Ministero dell'economia e delle finanze si è costituito nel giudizio di primo grado, resistendo al ricorso.

2. Con l'impugnata sentenza n. -OMISSIS-, il T.a.r. per l'-OMISSIS-, sede di -OMISSIS-, sezione prima, ha accolto il ricorso e ha condannato l'amministrazione al pagamento, in favore della parte privata, delle spese di lite, liquidate in euro 2.000, oltre agli accessori.

2.1. In particolare, il collegio di primo grado ha puntualmente sintetizzato i fatti di causa come segue: *«Il ricorrente, maresciallo della Guardia di Finanza, a seguito di una denuncia sporta nei suoi confronti, con decorrenza dal 29.08.11 veniva trasferito d'autorità e da allora non ha più ripreso servizio poiché in data 27 07 2011 è stato vittima di un attacco d'ansia acuto e successivamente dichiarato non idoneo*

permanentemente al servizio militare incondizionato nella Guardia di Finanza. Il ricorrente, essendo stato dichiarato idoneo nei corrispondenti ruoli del personale civile del ministero dell'Economia e delle Finanze, in data 14.11.2012 formulava apposita istanza tendente ad ottenere il transito nelle corrispondenti qualifiche funzionali dei ruoli del personale civile del Ministero dell'Economia e delle Finanze. La procedura veniva sospesa per la pendenza del procedimento penale a suo carico, con decisione contestata dai legali del ricorrente perché non prevista dalla legge; stante il mancato annullamento in autotutela, il provvedimento venne impugnato al TAR Lazio ed annullato con la sentenza 10866/2013 ed a partire dal 14.04.2014 il ricorrente transitava nelle aree funzionali per personale civile del Ministero dell'Economia e delle Finanze. Dal momento che in data 8.11.2012 era stato sospeso precauzionalmente dall'impiego l'amministrazione ha corrisposto soltanto l'assegno alimentare per un importo pari a € 871,23, anziché l'ordinaria retribuzione mensile pari ad € 1.849,43. Nell'unico motivo si censura la violazione dell'art. 14, comma 5, L. 266/1999 e dell'art. 2, comma 4, D.M. 18 Aprile 2002 nonché l'eccesso di potere per errore di fatto nell'apprezzamento dei presupposti. L'art. 14, comma 5, L. 266/1999 prevede il transito nelle qualifiche funzionali del personale civile del Ministero dell'Economia e delle Finanze analogamente a quanto previsto per il personale della Polizia di Stato. Il decreto del Ministro della difesa 18 aprile 2002, tuttora vigente ai sensi dell'articolo 2186, comma 2, D.lgs. 66/2010, prevede che il militare transita, a domanda, nelle corrispondenti aree funzionali civili dell'amministrazione civile di competenza e secondo l'art. 2, comma 7, del decreto in attesa delle determinazioni dell'amministrazione in ordine alla domanda il personale è considerato in aspettativa, con il trattamento economico goduto all'atto del giudizio di non idoneità. Il legislatore, pur garantendo agli appartenenti alle Forze armate non inidonei sul piano fisico la prosecuzione del rapporto, ha omesso una pari garanzia quanto alla retribuzione, prevedendo un mero mantenimento del corrispettivo ridotto, come nel caso di specie, alla metà. Tuttavia ha previsto all'art. 2, comma 4, D.M. 18 aprile 2002 che

l'amministrazione è tenuta a pronunciarsi entro 150 giorni dalla data del ricevimento dell'istanza, tanto che, in assenza di una decisione entro il predetto termine, l'istanza si intende accolta. Pertanto, una volta maturato tale termine, nel caso di specie in data 13.04.2013, il ricorrente avrebbe dovuto godere del trattamento economico intero e non decurtato della metà. Come ipotesi subordinata laddove non si dovesse ritenere applicabile il principio in base al quale l'amministrazione ha uno spazio temporale limitato per esprimere il proprio parere al transito, il ricorrente chiede l'accertamento del diritto del ricorrente ad ottenere il pagamento di tutte le somme non corrisposte a titolo di emolumenti mensili dal 08.07.2013 (data del provvedimento di rigetto dell'istanza di transito) al 14.04.2014 (data di sottoscrizione del nuovo contratto). Il Ministero dell'Economia e delle Finanze si costituiva in giudizio chiedendo il rigetto del ricorso facendo presente che erano state nelle more del ricorso liquidate le differenze retributive per il periodo intercorrente tra il 8.11.2013 ed il 13.4.2014 e cioè dalla scadenza del provvedimento di sospensione dal servizio fino alla data del congedo definitivo per transito nell'Amministrazione civile».

Tale ricostruzione in fatto non risulta specificamente contestata dalle parti costituite, sicché, in ossequio al principio di non contestazione recato all'art. 64, comma 2, del codice del processo amministrativo, deve considerarsi idonea alla prova dei fatti oggetto di giudizio.

2.2. Il T.a.r. ha poi così motivato la propria statuizione: «L'art. 2, comma 4, D.M. 18 aprile 2002 dispone espressamente che se l'Amministrazione non si pronuncia entro centocinquanta giorni dalla data di ricevimento dell'istanza, l'istanza si intende accolta. Alla data del 13.4.2013 era, pertanto, maturato il termine entro cui si era formato il silenzio-assenso (si veda sul punto TAR Campania 4235/2009). Inoltre come stabilito dalla sentenza 10866/2013 del TAR Lazio: «La pendenza di procedimenti penali a carico del soggetto che ha fatto istanza di transito nei ruoli del personale civile non costituisce elemento idoneo ad incidere, in senso ostativo o sospensivo, sul procedimento inerente il transito nei ruoli civili del militare

giudicato permanentemente non idoneo al servizio di istituto nella Guardia di Finanza e reimpiegabile nelle corrispondenti aree funzionali del personale civile del Ministero delle Finanze (art. 14, co. 5, l. n. 266/1999). Infatti in presenza di giudizio positivo sulla idoneità fisica o psichica dell'interessato formulato dalla C.M.O. (unico organo abilitato a valutare l'idoneità al servizio civile) e della presentazione di apposita tempestiva domanda da parte del militare, la discrezionalità dell'Amministrazione resistente è limitata alla valutazione delle proprie esigenze organizzative, dovendo solo limitarsi alla scelta della sede di servizio nella quale più proficuamente inserire il ricorrente.”. *Pertanto, anche se il ricorrente era sospeso dal servizio in virtù del provvedimento del 8.11.2012 del Comandante Interregionale di Firenze della Guardia Finanza, a far data dal 13.4.2013 doveva transitare nell'Amministrazione civile dove avrebbe avuto diritto alla retribuzione piena non operando il provvedimento di sospensione dal servizio adottato dalla precedente Amministrazione. L'Amministrazione finanziaria dovrà quindi corrispondere al ricorrente le differenze retributive relative al periodo intercorso tra il 13.4.2013 ed il 7.11.2013 con interessi legali dalle rispettive date di maturazione e fino al saldo; non dovrà procedersi alla rivalutazione monetaria trattandosi un debito di valuta».*

3. Con ricorso ritualmente notificato e depositato – rispettivamente in data 18 maggio 2018 e in data 8 giugno 2018 – il Ministero dell'economia e delle finanze ha interposto appello avverso la su menzionata sentenza, articolando un unico composito motivo.

4. Il signor -OMISSIS- si è costituito in giudizio, chiedendo il rigetto del gravame.

5. La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 15 febbraio 2022.

6. L'appello è infondato e deve essere respinto alla stregua delle seguenti

considerazioni in fatto e in diritto.

7. L'appellante ha lamentato: «*Violazione e falasa applicazione art. 14 l. 266/1999 – art. 2 d.m. 18.4.2002 – art. 920 d.lgs 66/2010 – erronea valutazione degli atti di causa*».

7.1. Siffatte doglianze sono infondate.

Al riguardo si osserva che, ai sensi dell'art. 14, comma 5, della legge n. 266/1999, «*Il personale delle Forze armate, incluso quello dell'Arma dei carabinieri e del Corpo della Guardia di finanza, giudicato non idoneo al servizio militare incondizionato per lesioni dipendenti o meno da causa di servizio, transita nelle qualifiche funzionali del personale civile del Ministero della difesa e, per la Guardia di finanza, del personale civile del Ministero delle finanze, secondo modalità e procedure analoghe a quelle previste dal decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 339, da definire con decreto dei Ministri interessati, da emanare di concerto con i Ministri del tesoro, del bilancio e della programmazione economica e per la funzione pubblica*».

Il decreto del Ministro della difesa del 18 aprile 2002, applicabile al caso di specie ai sensi dell'articolo 2186, comma 2, del decreto legislativo n. 66/2010, prevede che il militare transita, a domanda, nelle corrispondenti aree funzionali civili dell'amministrazione della difesa, ai sensi del su citato articolo 14, comma 5. Inoltre l'art. 2, comma 7, del decreto del 18 aprile 2002 statuisce che «*In attesa delle determinazioni dell'amministrazione in ordine alla domanda il personale è considerato in aspettativa, con il trattamento economico goduto all'atto del giudizio di non idoneità*».

Delineato tale quadro ordinamentale, emerge con chiarezza che è garantita agli appartenenti alle Forze armate gravati da inidoneità fisica la prosecuzione del rapporto di lavoro, ancorché a titolo diverso. In proposito il legislatore ha previsto, mediante l'art. 2, comma 4, decreto del Ministro della difesa del 18 aprile 2002, che «*l'amministrazione è tenuta a pronunciarsi entro 150 giorni dalla data*

del ricevimento dell'istanza. Qualora entro il predetto termine l'Amministrazione non si sia pronunciata, l'istanza si intende accolta».

Ne discende che il dipendente si trova in una situazione di incertezza per 150 giorni dalla data di presentazione della domanda di transito, avvenuta nella vicenda in esame il 14 novembre 2012.

Orbene, una volta maturato il suddetto termine in data 13 aprile 2013, l'interessato avrebbe dovuto godere del trattamento economico per intero e non decurtato della metà, giacché i ritardi dell'amministrazione non possono arrecare pregiudizi al dipendente. Sul punto va precisato che l'amministrazione, oltre ad essersi pronunciata sulla domanda dell'interessato l'8 luglio 2013 e, quindi, ampiamente dopo la scadenza del termine di 150 giorni, ha altresì adottato un provvedimento illegittimo. È evidente, infatti, che a decorrere dallo spirare del termine di 150 giorni per l'accettazione tacita del transito (integratasi il 13 aprile 2013), al signor -OMISSIS- andasse riconosciuto la retribuzione piena e non quella decurtata.

L'interessato, invero, dall'8 novembre 2012 al 7 novembre 2013 è stato sospeso dal grado a causa di un procedimento penale in corso e ha ricevuto il relativo trattamento economico ridotto previsto dall'art. 920 del decreto legislativo n. 66/2010, mentre dall'8 novembre 2013 al 13 aprile 2014 (data di assunzione presso il Ministero dell'economia e delle finanze come dipendente civile) ha ricevuto le residue somme dovute a titolo di emolumenti mensili. Senonché , come già ampiamente illustrato, la domanda di transito era stata tacitamente accolta in data 13 aprile 2013, spettando, dunque, sin da tale data le differenze retributive, atteso che, a differenza di quanto sostenuto dall'appellante, la contemporanea sospensione dal grado non è ostativa all'accoglimento dell'istanza di transito nei ruoli civile del dipendente giudicato psichicamente e/o fisicamente inidoneo al servizio di tipo militare, in quanto

la trasformazione del rapporto da pubblico in regime di diritto pubblico a pubblico in regime di diritto privato fa venir meno automaticamente anche la precedente sospensione dal grado, considerato che le ipotesi di sospensione nei due plessi sono differentemente normate e, in ogni caso, non esistendo più, a seguito della riscontrata inidoneità e comunque dell'integrato transito, uno *status* di militare da poter sospendere.

8. In conclusione l'appello va respinto, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

9. In applicazione del principio della soccombenza, al rigetto dell'appello segue la condanna dell'appellante al pagamento, in favore dell'appellato, delle spese e degli onorari del presente grado di giudizio, che, tenuto conto dei parametri stabiliti dal d.m. 10 marzo 2014, n. 55 e dall'art. 26, comma 1, del codice del processo amministrativo, si liquidano in euro 2.000 (duemila), oltre al 15% per spese general e agli accessori di legge.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 4623 del 2018, come in epigrafe proposto, lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata; condanna il Ministero dell'economia e delle finanze al pagamento, in favore dell'appellato, delle spese e degli onorari del presente grado di giudizio, liquidati in euro 2.000 (duemila), oltre al 15% per spese general e agli accessori di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e degli articoli all'articolo 9, paragrafi 1 e 4, e 10 del Regolamento U.E. 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte appellata, manda alla segreteria di procedere all'oscuramento delle sue

generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificarla o a rivelarne lo stato di salute.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 15 febbraio 2022, con l'intervento dei magistrati:

Oberdan Forlenza, Presidente FF

Francesco Frigida, Consigliere, Estensore

Cecilia Altavista, Consigliere

Carla Ciuffetti, Consigliere

Stefano Filippini, Consigliere

L'ESTENSORE
Francesco Frigida

IL PRESIDENTE
Oberdan Forlenza

IL SEGRETARIO

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