



RE 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 per la Sicilia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale [redacted], integrato da motivi aggiunti, proposto da:

[redacted] rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Fiore Tartaglia, e con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Bernarda Bondi in Palermo, via Sammartino n. 55;

contro

il Ministero della Difesa, Stato Maggiore dell'Esercito Italiano, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, presso i cui uffici, siti in Palermo, via A. De Gasperi n. 81, è per legge domiciliato;

per l'annullamento

quanto al ricorso introduttivo

- del provvedimento prot. [redacted] del Ministero della Difesa - Direzione Generale per il Personale Civile -

1° reparto - 1^ divisione - 1^ sezione, con il quale è stata rigettata l'istanza di transito nei ruoli civili presentata dal ricorrente in data 22.11. [REDACTED]

- del decreto dirigenziale del Ministero della Difesa del 22 marzo [REDACTED] (comunicato il 26/03/[REDACTED] con il quale è stato disposto: "articolo 1 - collocamento in aspettativa per infermità non dipendente da causa di servizio dal 7 dicembre [REDACTED] all'1.10. [REDACTED] per un totale di 299 giorni; articolo 2 - cessazione dal servizio permanente per superamento del limite massimo di aspettativa fruibile in un quinquennio a decorrere dal 2 ottobre [REDACTED] ed il collocamento sotto la stessa data nella riserva ai sensi del combinato disposto degli articoli 905, comma 5, e 929, comma 1, lettera b) del decreto legislativo 15 marzo 2010 n. 66 ...";

- del provvedimento prot. nr. [REDACTED] del Ministero della Difesa - Direzione Generale per il Personale Militare, [REDACTED] di PERSONMIL II/4 ROMA datato 23.03. [REDACTED], il provvedimento di congedo disposto dal Ministero della Difesa nei confronti del ricorrente;

- ogni altro atto presupposto, collegato, conseguente e connesso, ed avente ad oggetto

il riconoscimento del diritto del ricorrente a transitare nelle qualifiche funzionali del personale civile del Ministero della Difesa ai sensi dell'art. 930 del d.lgs. n. 66/2010 e degli artt. 1 e 2 del decreto del ministero della difesa 18.04. [REDACTED];

quanto al ricorso per motivi aggiunti

- del provvedimento [REDACTED] in data

27/12/ [redacted] emesso dal Ministero della Difesa - Direzione Generale per il Personale Civile - 10 Reparto - 1^a Divisione - 1^{ma} Sezione, con il quale, in merito all'Ordinanza [redacted] per la Sicilia, si comunica allo stesso Tribunale che "l'Amministrazione non può riesaminare gli atti impugnati alla luce del giudizio positivo di "idoneità al transito", giudizio in questo caso ininfluenza, tenuto conto della mancanza dei requisiti per ottenere il transito stesso";

- di tutti gli atti già impugnati con il ricorso introduttivo;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione statale intimata;

Vista l'ordinanza cautelare n. [redacted];

Visti il rapporto informativo e gli atti depositati in data [redacted] dalla resistente amministrazione;

Visto il ricorso per motivi aggiunti;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore il primo referendario Maria Cappellano;

Uditi alla pubblica udienza del giorno [redacted] i difensori delle parti, presenti come da verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

A. - Con ricorso ritualmente notificato e depositato, il ricorrente - tenente dell'Esercito assegnato al reggimento [redacted] - ha impugnato gli atti in epigrafe indicati, con cui il [redacted]

Ministero della Difesa ha respinto l'istanza presentata dal predetto, ai sensi dell'art. 930 del d. lgs. n. 66/2010, per il transito nei ruoli civili del Ministero; nonché, il connesso provvedimento del 22 marzo [REDACTED] di cessazione dal servizio permanente, con decorrenza dal 2 ottobre [REDACTED], per superamento del limite massimo di aspettativa fruibile nel quinquennio.

Si duole di detti atti, affidando il ricorso alle censure di:

1) 1.1. *Illegittimità per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 930 del decreto legislativo 15 marzo 2010 n. 66 e dell'art. 1 e dell'art. 2, comma 3, del Decreto del Ministero della Difesa 18 aprile 2002. eccesso di potere per errore sul presupposto, erronea valutazione e/o travisamento della situazione di fatto, illogicità, incongruità, manifesta ingiustizia, sviamento.*

1.2. *Illegittimità per violazione dell'art. 21 bis della l. n. 241/1990, eccesso di potere per difetto di motivazione, errore sui presupposti; 2) eccesso di potere per perplessità, contraddittorietà ed illogicità. Illegittimità per violazione dell'art. 97 della Costituzione e dei connessi principi di economicità, efficacia, efficienza e trasparenza dell'azione e delle scelte amministrative. Eccesso di potere per illogicità ed ingiustizia manifesta.*

Ha chiesto l'annullamento degli atti impugnati e il riconoscimento del diritto a transitare nelle qualifiche funzionali del personale civile del Ministero della Difesa.

B. – Si è costituita in giudizio l'amministrazione statale intimata, senza spiegare difese scritte.

C. – Con ordinanza cautelare [REDACTED] l'istanza cautelare è stata accolta ai fini del riesame, e fissata l'udienza di

discussione del ricorso nel merito.

D. - Con ricorso per motivi aggiunti, ritualmente notificato e depositato, il ricorrente ha impugnato la relazione depositata dal Ministero della Difesa in riscontro all'ordinanza citata, riproponendo sostanzialmente le medesime censure articolate con il gravame introduttivo.

E. - Alla camera di consiglio del giorno [REDACTED] la causa è stata rinviata al merito.

F. - Con memoria conclusiva la resistente amministrazione si è riportata alle argomentazioni contenute nella relazione già depositata, insistendo per il rigetto del ricorso, in quanto infondato.

G. - Alla pubblica udienza del giorno [REDACTED] il ricorso, su conforme richiesta dei difensori delle parti, i quali hanno discusso la causa, è stato posto in decisione.

DIRITTO

A. - Viene in decisione il ricorso promosso dall'odierno istante - tenente dell'Esercito assegnato al reggimento [REDACTED] [REDACTED] - avverso il diniego di transito nei ruoli civili dell'amministrazione militare; nonché, avverso il connesso provvedimento [REDACTED] di cessazione dal servizio permanente per superamento del limite massimo di aspettativa fruibile in un quinquennio, con decorrenza dal 2 ottobre [REDACTED].

La peculiarità del caso di specie è data dalla circostanza che il ricorrente è stato sottoposto a visita medica quando lo stesso aveva già superato il limite massimo di aspettativa fruibile nel quinquennio:

sicché, il punto centrale della controversia attiene alla natura — meramente dichiarativa o, viceversa, anche con effetti costitutivi — del provvedimento di cessazione dal servizio per tale causa.

Si tratta, in particolare, di stabilire se, alla data in cui il ricorrente è stato sottoposto a visita, era ancora da considerarsi in servizio, in quanto in aspettativa per infermità.

Ritiene il Collegio, nel confermare la delibazione assunta in fase cautelare, che il ricorso, come integrato dai motivi aggiunti, è fondato.

A.1. — Prima di approfondire il punto centrale della controversia, va esaminata la censura — riproposta nel gravame aggiuntivo e, in tesi, di carattere assorbente — con cui il ricorrente si duole dell'avvenuta formazione del silenzio assenso sull'istanza di transito, per asserito superamento del periodo di 150 giorni dal ricevimento della domanda.

La censura non merita accoglimento.

L'art. 2, co. 4, del D.M. 18 aprile 2002 stabilisce che *“L'amministrazione e' tenuta a pronunciarsi entro centocinquanta giorni dalla data di ricevimento dell'istanza. Qualora entro il predetto termine l'amministrazione non si sia pronunciata, l'istanza si intende accolta”*.

Risulta dagli atti di causa che la p.a. ha pronunciato il diniego di transito in data 18.04.██████ rispetto all'istanza pervenuta al Centro Documentale di Caserta in data 25.11.██████ (v. avviso ricevimento allegato al ricorso) e, pertanto, entro il prescritto termine.

A.2. — Ciò premesso, può ora procedersi all'esame della censura nodale, con cui si denuncia la violazione dell'art. 930 del d. lgs. n.

66/2010, e degli artt. 1 e 2, co. 3, del Decreto del Ministero della Difesa 18 aprile 2002, articolata in entrambi i gravami.

La censura merita accoglimento.

L'art. 930 del d. lgs. n. 66/2010 (*Transito nell'impiego civile*) stabilisce che:

1. *Il personale delle Forze armate 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, secondo modalità e procedure definite con decreto del Ministro della difesa, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze e della pubblica amministrazione e innovazione.*

Ai sensi dell'art. 1 del D.M. 18.04.2002: *1. Il personale delle Forze armate e dell'Arma dei carabinieri giudicato non idoneo al servizio militare incondizionato per lesioni dipendenti o non da causa di servizio transita, a domanda, nelle corrispondenti aree funzionali del personale civile del Ministero della difesa, secondo la corrispondenza definita nell'annessa tabella A, sempreche' l'infermita' accertata ne consenta l'ulteriore impiego.*

2. *Il giudizio di inidoneita' e' espresso dalla commissione medico-ospedaliera competente che deve fornire indicazioni sull'ulteriore utilizzazione del personale, tenendo conto dell'infermita' accertata*

Vanno sinteticamente riepilogati i fatti di causa.

Rispetto a tale tessuto normativo, e venendo ai fatti di causa, è accaduto che:

- il ricorrente ha superato il periodo massimo di aspettativa fruibile in un quinquennio a far data dal 02.10. [REDACTED];

- il 15.11. [REDACTED] (cioè circa un mese e mezzo dopo quella data) è stato giudicato dalla Commissione Medica Ospedaliera come non idoneo temporaneamente al SMI (servizio militare incondizionato), idoneo alla riserva e reimpiegabile nelle corrispondenti aree funzionali del personale civile dell'Amministrazione;

- a seguito di tale visita medica, il predetto ha presentato istanza per il transito nei ruoli civili il successivo 22.11. [REDACTED]

- in data 22.03. [REDACTED] la Direzione Generale ha disposto la cessazione dal servizio permanente per superamento del limite massimo, ai sensi del combinato disposto tra gli artt. 905, co. 5, e 929, co. 1, lett. b), del d. lgs. n. 66/2010;

- quindi, con nota del 18.4. [REDACTED] è stata respinta l'istanza di transito.

Risulta, così, *per tabulas* che, alla data di presentazione, da parte del ricorrente, dell'istanza di transito nei ruoli civili, l'amministrazione non aveva adottato alcun provvedimento di congedo, del quale il predetto ha ricevuto notizia solo quattro mesi dopo.

In ragione di tale provvedimento, è stata anche rigettata l'istanza di transito nei ruoli civili.

Ritiene il Collegio che l'effetto retroattivo del provvedimento di risoluzione non incide sugli accadimenti *medio tempore* verificatisi, i quali denotano la persistenza del rapporto di servizio in interesse, durante il quale non può, invero, dubitarsi che in capo al militare gravino i doveri, le prerogative e i privilegi anche negativi propri del pubblico dipendente (tra i quali quello di non poter assumere alcun impiego), e che lo stesso possa essere eventualmente assoggettato

anche al potere disciplinare della linea gerarchica.

Ne consegue, quindi, che, sino alla data di adozione del provvedimento di congedo, il rapporto di pubblico impiego, pur con le attenuazioni proprie della peculiare situazione, sussisteva. Prima che il congedo venisse adottato e comunicato all'esponente lo stesso non aveva titolo ad alcuna autonoma liberatoria degli impegni connessi al proprio status di militare e alla piena sottoposizione alla relativa disciplina. Il che non sarebbe neppure ipotizzabile se gli effetti risolutivi operassero indipendentemente da ogni atto dell'Amministrazione e perfino retroattivamente. Se ciò fosse vero si determinerebbe una anomala e perfino grave compressione dei diritti del soggetto in carenza di qualsivoglia effetto riequilibrativo e di una qualsivoglia ragione di pubblico interesse.

Infatti: a ragionare diversamente – nel senso della natura *sic et simpliciter* dichiarativa del provvedimento di risoluzione – per un verso, non si comprenderebbe in base a quale tipo di rapporto giuridico l'Amministrazione della Difesa abbia potuto sottoporre a visita medica il ricorrente alla data nella quale il rapporto non sarebbe dovuto sussistere alla stregua di quanto asserito dalla stessa p.a.; per altro verso, dovrebbe concludersi per la assoluta superfluità dello stesso provvedimento di congedo impugnato, stante la asserita operatività *ex lege* dei relativi effetti risolutivi, travolgenti, in tesi, ogni fatto nel frattempo verificatosi per effetto di specifiche condotte della stessa amministrazione.

In altre parole, se la p.a. permette consente, sia pure per forza

inerziale, al rapporto di servizio di continuare – anche se in forma attenuata – ciò significa che per la stessa sono operativi e significativi i fatti intervenuti medio tempore in quanto riferibili ad una rapporto non esaurito.

Sicché, la scadenza del periodo massimo di aspettativa è superata tenendo conto, per un verso, dell'inerzia tenuta dall'Amministrazione in ordine all'accertamento del superamento di detto periodo massimo, intervenuta solo dopo circa sei mesi dalla data di scadenza, e con attivazione, *medio tempore*, dell'*iter* per la sottoposizione del ricorrente a visita medica; per altro verso, dei fatti sopravvenuti durante questa fase, consistenti nell'accertamento medico effettuato e nella presentazione dell'istanza di transito.

Va, peraltro, evidenziato che il suddetto accertamento medico, nel confermare la non idoneità del ricorrente al servizio militare incondizionato, ha attestato la reimpiegabilità nelle corrispondenti aree funzionali del personale civile (v. verbale della Commissione medica XXXXXXXXXX).

Quanto finora rilevato appare anche sintomatico della contraddittorietà – pure dedotta dal ricorrente – con cui l'amministrazione ha condotto detto *iter* procedimentale.

Va anche considerato, quanto alle modalità di presentazione della domanda di transito nelle corrispondenti aree funzionali del personale civile del Ministero della difesa, che la stessa, in applicazione dell'art. 1 del D.M. 18.04.2002, può essere presentata dal personale delle Forze armate e dell'Arma dei carabinieri giudicato non idoneo al servizio

militare incondizionato (per lesioni dipendenti o non da causa di servizio), solo a seguito del giudizio di inidoneità espresso dalla Commissione Medico Ospedaliera competente, la quale è tenuta a fornire indicazioni sull'ulteriore utilizzazione del personale, tenendo conto dell'infermità accertata.

Nel caso di specie, il ricorrente è stato sottoposto a visita medica solo in data [REDACTED] e, quindi, ha potuto presentare la domanda di transito solo dopo tale indispensabile passaggio, secondo quanto previsto dall'art. 2, co. 2, del citato D.M., il quale commina espressamente la decadenza in caso di mancata presentazione della domanda entro trenta giorni dalla notifica all'interessato del giudizio definitivo di inidoneità.

La presentazione della domanda – avvenuta necessariamente in un momento successivo alla visita medica – avrebbe dovuto produrre l'effetto, favorevole al ricorrente, di sospendere l'applicazione di tutte le disposizioni riguardanti modifiche di posizioni di stato (v. art. 2, co. 3, D.M.); e, durante tale fase, l'amministrazione avrebbe dovuto considerare il militare in aspettativa (art. 2, co. 7, cit.).

E' stato osservato da parte della giurisprudenza amministrativa che quello al transito è un vero diritto soggettivo che scaturisce dal giudizio positivo formulato dalla C.M.O., unico organo abilitato a valutare l'idoneità al servizio civile, evidenziando come "...il principio di mantenimento ove più possibile del rapporto di servizio connaturale a un ordinamento democratico "fondato sul lavoro" (art. 1 cost.) già era stato scritto nelle norme precostituzionali, per evidente finalità di riconoscimento dei meriti

acquisiti dal personale delle Forze armate e dell'Arma dei carabinieri (v. Consiglio di Stato, IV, 31 luglio 2009, n. 4854; v. anche Consiglio di Stato, IV, 18 marzo 2009, n. 1598).

E' giocoforza concludere che il ricorrente, alla data di presentazione della domanda di transito, era in possesso di tutti i requisiti richiesti dall'art. 930 del d. lgs. n. 66/2010.

B. – Per tutto quanto esposto e rilevato, il ricorso merita accoglimento e, di conseguenza, vanno annullati i contestati atti di cessazione dal servizio permanente e di diniego di transito nei ruoli civili.

C. – La peculiarità del caso di specie induce il Collegio a compensare tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto e integrato dai motivi aggiunti, lo accoglie e, per l'effetto annulla, per quanto di ragione, gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno [REDACTED]

[REDACTED] con l'intervento dei magistrati:

Filoreto D'Agostino, Presidente

Aurora Lento, Consigliere

Maria Cappellano, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

II 

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)