

N. Reg. Dec. N.1190 Reg. Ric. Anno 1996

R E P U B B L I C A I T A L I A N A  
I N N O M E D E L P O P O L O I T A L I A N O

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) ha pronunciato la seguente

D E C I S I O N E

sul ricorso n. 1190 del 1996 proposto dal sig. A. S. rappresentato e difeso dagli avv.ti Leopoldo Mazzaroli e Luigi Manzi ed elettivamente domiciliato presso il secondo in Roma, via Confalonieri, n. 5;

contro

il Ministero dell'Interno, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è ex-lege domiciliato, in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

per l'esecuzione del giudicato formatosi sulla decisione del Consiglio di Stato, Sezione quarta, n. 943 del 21 novembre 1994, con la quale è stato accolto il ricorso in appello proposto dal medesimo sig. S. in materia di dispensa dal servizio.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Interno;

viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

alla camera di consiglio del 19 dicembre 2000, relatore il Consigliere Dedi Rulli;

udito l'avvocato Maraini per il ricorrente;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

F A T T O

Il sig. A. S., agente scelto della Polizia di Stato, venne dispensato dal servizio per inabilità fisica a decorrere dal 1° marzo 1988 (D.M. n. 333-D/29438 del 23 febbraio 1989) e ciò a seguito del giudizio espresso dalla Commissione medica ospedaliera di Bolzano che lo aveva dichiarato permanentemente non idoneo al servizio e sull'ulteriore considerazione che l'interessato avrebbe usufruito di tutto il periodo massimo di aspettativa previsto dagli artt. 68 e 70 del T.U. n. 3 del 1957.

Il Tribunale Regionale della giustizia amministrativa del Trentino-Alto Adige dinanzi al quale l'interessato aveva impugnato il detto decreto di dispensa dal servizio, respingeva il gravame.

L'appello proposto avverso la decisione di rigetto era accolto da questa Sezione che, con decisione n. 943 del 21 novembre 1994, osservava che erroneamente l'Amministrazione aveva ritenuto che l'interessato dovesse essere dispensato dal servizio per aver esaurito il periodo massimo di aspettativa previsto dalla normativa in materia rimanendo ancora la possibilità di usufruire di ulteriori sei mesi di aspettativa senza assegni.

In presenza di un comportamento inadempiente dell'Amministrazione (che si era limitata a respingere la domanda dell'ulteriore periodo di aspettativa ed a comunicare di aver disposto un nuovo giudizio medico-legale) il sig. S. proponeva ricorso per la corretta esecuzione del giudicato assumendo come il comportamento complessivo del Ministero non poteva configurarsi come inizio di adempimento e chiedendo che la Sezione determinasse i criteri per una completa ottemperanza e la nomina di un Commissario ad acta.

Con decisione n. 993 del 22 agosto 1996, questa Sezione accoglieva il predetto rimedio precisando come la corretta esecuzione di quella pronuncia non poteva che passare attraverso la riammissione in servizio dell'interessato; solo successivamente l'Amministrazione avrebbe potuto provvedere all'accertamento delle sue condizioni fisiche ai fini della idoneità al servizio. Annullava, di conseguenza, i provvedimenti fino ad allora posti in essere ed assegnava all'Amministrazione un termine per provvedere, nominando il Commissario ad acta nella ipotesi di ulteriore inadempimento alla scadenza del termine assegnato.

Il predetto Commissario provvedeva a quanto disposto con la predetta decisione depositando apposita relazione con la relativa documentazione (n. 333-A/29638 del 24 settembre 1999) che attesterebbe la completa ottemperanza.

L'interessato contestava i provvedimenti adottati da quell'organo ritenendo, per alcune parti, non corretta ed incompleta l'attività del Commissario e chiedeva alla Sezione di disporre una verifica di quanto fino ad allora posto in esecuzione.

La Sezione chiedeva, di conseguenza, una documentata relazione sui provvedimenti adottati in ordine alle singole richieste dell'interessato depositata il 23 febbraio 2000.

Sulla base della detta documentazione il sig. S., con una puntuale memoria, fa presente che tutta l'attività del Commissario ad acta non appare aderente a quanto statuito dalla Sezione in accoglimento del suo gravame essendo erronei i provvedimenti adottati nei suoi confronti.

D I R I T T O

1. Le osservazioni formulate dall'interessato in ordine alla non correttezza della attività di ottemperanza compiuta dal Commissario ad acta ai fini della esatta esecuzione del giudicato formatosi sulla pronuncia di questa Sezione a lui favorevole vanno esaminate punto per punto alla luce dei principi che regolano gli adempimenti che l'Amministrazione deve porre in essere ai fini della verifica dell'esatto adempimento.

In primo luogo ed in via generale va premesso che, se è vero che l'obbligo dell'Amministrazione di uniformarsi ad una pronuncia di annullamento di un provvedimento che ha illegittimamente fatto cessare un rapporto di lavoro in corso include l'obbligo di ricostruire compiutamente le posizioni giuridiche lese dal provvedimento annullato, è altrettanto vero che, nella ipotesi in cui medio tempore si siano verificati eventi nuovi che abbiano modificato la situazione di fatto e/o di diritto della fattispecie da regolare, l'Amministrazione non può ignorare nè eludere i riferimenti normativi e le disposizioni sopravvenute, atteso che nella valutazione degli interessi pubblici essa è tenuta ad attenersi ad elementi attuali ed adeguati alla situazione del momento in cui deve provvedere (e provvede) restando comunque inopponibili all'interessato solo le variazioni della disciplina dello status quo intervenute dopo la notificazione della sentenza di accoglimento del ricorso.

Ed è alla luce di tale principio e degli elementi di fatto puntualmente evidenziati dall'organo della ottemperanza che vanno esaminate le specifiche doglianze mosse dal sig. S. ai provvedimenti posti in essere dal Commissario ad acta in ottemperanza alla più volte ricordata decisione a lui favorevole, provvedimenti che, a suo dire, non possono ritenersi pienamente rispondenti a quanto stabilito da giudice.

3. L'interessato lamenta, e la detta censura va esaminata con priorità rispetto alle altre, che l'Amministrazione avrebbe omesso di provvedere alla completa ricostruzione della sua carriera atteso che egli, essendo in servizio fin dal 1977, per l'anzianità maturata avrebbe dovuto pervenire fino al grado di Sovrintendente da data anteriore al 1995 come è accaduto per i colleghi con pari anzianità.

La pretesa appare infondata proprio alla luce delle precisazioni appena indicate. Dalla documentazione versata in atti risulta, infatti, che l'interessato è stato inquadrato nella qualifica di vice sovrintendente della Polizia di Stato con decorrenza dal 1° settembre 1995. E poiché nel frattempo è intervenuto il D.Lgs. 12 maggio 1995 n. 195 che ha ridisegnato le carriere del personale non direttivo della Polizia di Stato, disciplinando il passaggio dal vecchio al nuovo sistema, l'interessato avrebbe dovuto essere in possesso della qualifica stessa anteriormente alla data di entrata in vigore del detto decreto, qualifica che poteva essere riconosciuta solo a seguito del superamento degli specifici concorsi per esami espressamente previsti dall'art. 18 del D.P.R. 335 del 1982, e l'interessato non ha partecipato alla ricordata procedura concorsuale come, del resto, altri e numerosi colleghi di pari anzianità che nel relativo ruolo sono stati collocati in posizione non migliore di quella a lui attribuita per effetto del

decreto di rettifica in corso di perfezionamento alla data della relazione del Commissario.

E, come correttamente ricordato dall'Amministrazione, l'obbligo di piena reintegrazione del dipendente illegittimamente allontanato dal servizio, non può ritenersi estensibile alla riapertura di procedure concorsuali cui lo stesso avrebbe avuto la possibilità di partecipare, se non fosse stato dispensato dal servizio, ove non abbia neppure presentato domanda di ammissione alla detta procedura selettiva (cfr. in termini, Sez. VI °, 20 settembre 1989, n. 1231). Come si è in precedenza ricordato, infatti, la restitutio in integrum del pubblico dipendente riammesso in servizio trova il proprio limite naturale in situazioni ormai irreversibili e nella compatibilità delle attività da porre in essere con la disciplina vigente.

4. Puntuale e corretta deve ritenersi l'attività adempitiva del Commissario ad acta relativamente alle pretese economiche avanzate dall'interessato: interessi e rivalutazione sulle differenze stipendiali, sulla indennità di bilinguismo, mancato pagamento degli assegni familiari con gli emolumenti accessori dalla data dell'avvenuto matrimonio.

Dalla relazione depositata in atti risulta che le dette pretese sono state tutte soddisfatte (e del resto, nell'ultima memoria del 12 ottobre 2000, l'interessato nulla dice al riguardo) rimanendo da liquidare parte degli assegni familiari per i quali l'interessato dovrà presentare apposita istanza, ai sensi dell'art. 2, comma nono, del D.L. 13 marzo 1988 n. 69 (convertito in L. 13 maggio 1988 n. 153) come precisato anche dalla circolare n. 31 27 giugno 1988.

5. Chiedeva, ancora, l'interessato la restituzione della patente di guida a lui ritirata al momento del provvedimento di dispensa dal servizio e per la quale l'Amministrazione ha ritenuto di provvedere alla verifica della permanenza dei requisiti psico-fisici e tecnici.

In proposito va richiamato l'art. 138 del D.Lgs. 30 aprile 1992 n. 285 che, relativamente al personale ed ai veicoli delle Forze armate, lascia a queste ultime l'addestramento, l'individuazione e l'accertamento dei requisiti necessari per la guida, per l'esame di idoneità ed il rilascio della patente militare di guida, che abilita soltanto alla guida dei veicoli comunque in dotazione delle Forze armate (comma 3).

L'ultimo comma della stessa disposizione precisa, ancora "...che la patente di guida è sospesa dall'autorità che l'ha rilasciata, secondo le procedure e la disciplina proprie dell'Amministrazione di appartenenza".

Sulla base di tali disposizioni l'Amministrazione si è determinata nel senso di dover verificare, e ciò ben poteva fare, la permanenza, in capo all'interessato, dei requisiti psico-fisici e tecnici per il mantenimento del detto documento abilitativo anche tenuto conto del lungo periodo di assenza dal servizio, ed il risultato è stato negativo. Invitato a ripresentarsi per la ripetizione degli esami il sig. S. non ha aderito all'invito, non essendo sufficiente per la convalida,

perché parziale, il solo esito della visita medica, ancorchè positivo, da lui sostenuta in data 21 luglio 1997.

Le disposizioni appena richiamate consentono di disattendere l'affermazione sostenuta in memoria dall'interessato circa la equivalenza tra patente civile e ministeriale attesa la discrezionalità di cui gode l'Amministrazione militare in materia che, come si è visto, è abilitata anche al rilascio del titolo abilitativo alla guida.

6. Merita, al contrario, accoglimento la pretesa alla corresponsione del compenso sostitutivo delle ferie non godute avanzata sul rilievo che la assenza dal servizio, imposta dall'Amministrazione con un provvedimento poi dichiarato illegittimo non gli avrebbe consentito la prestazione dell'attività lavorativa con il conseguente normale godimento del periodo di congedo ordinario. Sul punto, nella relazione del Commissario ad acta, si afferma che, in assenza di una prestazione lavorativa, non può essere corrisposto il preteso compenso sostitutivo, e ciò anche successivamente all'entrata in vigore del nuovo accordo sindacale recepito con il D.P.R. 31 luglio 1995, n. 395.

Va ricordato in proposito il più recente orientamento della giurisprudenza, dalla quale il Collegio non ha motivo di discostarsi, che ha precisato come il diritto al compenso sostitutivo delle ferie non godute dal pubblico dipendente discende, anche in assenza di una norma espressa che lo preveda, direttamente dal fatto stesso del loro mancato godimento, in armonia con l'art. 36 Cost., quando sia certo che tale vicenda non sia dipesa dalla volontà del lavoratore o non sia a lui direttamente imputabile; ciò perché il carattere indisponibile del diritto alle ferie non esclude l'obbligo dell'Amministrazione di corrispondere il predetto compenso per le prestazioni effettivamente rese (ovvero nella ipotesi di impossibilità di svolgimento delle stesse non imputabile al dipendente) non essendo logico far derivare da una violazione ad essa imputabile il venir meno del diritto in questione (in termini, tra le altre, V° sez. n. 3847 del 10 luglio 2000) e non potendo ritenersi operante, nella fattispecie in esame in cui la prestazione lavorativa non abbia potuto essere resa per fatto imputabile all'Amministrazione, il normale principio di sinallagmaticità delle prestazioni, richiamato dal Commissario per giustificare la mancata corresponsione del compenso invocato (tra le altre, cfr. Cons.Giust.Amm. Reg. Sicilia, n. 145 del 24 marzo 1993 e Cons. St. Sez. VI°, 27 marzo 1990, n. 415).

7. In conclusione il rimedio per l'ottemperanza così come proposto va accolto nei limiti sopra indicati e, per l'effetto, va riconosciuto il diritto dell'interessato alla corresponsione del compenso sostitutivo delle ferie non godute per il periodo di allontanamento dal servizio (e fatto salvo l'eventuale recupero del congedo non fruito, concesso dall'Amministrazione) comprensivo degli emolumenti accessori.

Sussistono motivi per compensare tra le parti le spese e gli onorari della presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione quarta, definitivamente pronunciando, accoglie come in motivazione, il ricorso in epigrafe nei limiti precisati nella parte motiva e, per l'effetto, dichiara il diritto del sig. Sperber alla corresponsione del compenso sostitutivo delle ferie non godute per il periodo in cui è stato allontanato dal servizio, con rivalutazione monetaria ed interessi legali.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma il 19 dicembre 2000, in camera di consiglio, con l'intervento dei magistrati:

Andrea Camera Presidente f.f.

Pietro Falcone Consigliere

Filoreto D'Agostino Consigliere

Dedi Rulli Consigliere, estensore

Maria Grazia Cappugi Consigliere

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

IL SEGRETARIO