

TAR Abruzzo, Sez. I, 26.11.2014,n. 841

Materia: Causa servizio

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 per l' Abruzzo

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 27 del 2009, proposto da:
L. P. G., rappresentato e difeso dall'avv. Vincenzo D'Alfonso, con domicilio eletto presso avv. Vincenzo D'Alfonso in L'Aquila, viale Corrado IV N. 20 (N.I.);

contro

Comando 9° Reggimento Alpini dell'Esercito Italiano; Ministero della Difesa, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata in L'Aquila, Complesso Monumentale S. Domenico;

per l'annullamento

del provvedimento n.400/08 del 3 novembre 2008 collocamento in aspettativa per infermità non dipendente da causa di servizio.

Visti il ricorso 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 27 ottobre 2014 la dott.ssa Maria Abbruzzese e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in epigrafe, G. L.P., militare dell'esercito in servizio presso la 93° Compagnia del 9° reggimento Alpini dell'Aquila, impugna il provvedimento meglio sopra individuato con il quale è stato collocato in aspettativa per infermità non dipendente da causa di servizio per la durata di 58 giorni al 16.8.2008 al 12.10.2008 ai sensi dell'art. 15 della legge 31.7.1954, n.599.

Il provvedimento faceva seguito ad accertamenti medico-specialistici che lo stesso ricorrente aveva sollecitato all'esito di riscontrati disturbi visivi allorché il L. P. era in servizio operativo, con la qualifica di "Conduttore di mezzi", in missione in Afghanistan; all'esito della visita, in data 1° luglio 2008, gli veniva riscontrato un calo della vista riferito all'occhio destro e anche un disturbo alla binocularità dovuto al non perfetto allineamento degli occhi, disturbo di cui tuttavia esso ricorrente era affetto fin dall'infanzia; veniva pertanto ricoverato presso il Dipartimento Militare di Medicina legale di Chieti e sottoposto a visita collegiale e nell'occasione era dichiarato non idoneo al S.M.I. per giorni 90 e inviato al proprio domicilio, in licenza di convalescenza con decorrenza dal 10 luglio 2008 e scadenza 7 ottobre 2008, sulla base del giudizio diagnostico di "esotropia OS con deficit della binocularità da ricontrollare con documentazione specialistica personale"; per effetto del superamento del 90° giorno di assenza per convalescenza, il 15 luglio 2008 gli veniva comunicato il suo transito della Forza Potenziale e successivamente risottoposto a visita e dichiarato idoneo al servizio militare permanente effettivo ma non per l'incarico di conduttore di automezzi; seguiva quindi l'impugnato provvedimento di collocamento in aspettativa.

Deduceva il ricorrente che il ritardo con cui l'Amministrazione militare si era avveduta del disturbo visivo ritenuto ostativo all'incarico espletato (conduttore di automezzi), nonostante il militare fosse stato sottoposto a tutti i controlli medici, sarebbe fortemente pregiudizievole per le sue aspettative di carriera (per perdita delle esperienze maturate e dello skill acquisito) oltre che economiche (mancato percepimento delle indennità in precedenza godute); lo stesso provvedimento di aspettativa impugnato (per infermità non dipendente da causa di servizio) costituisce elemento negativo per la carriera (ai fini del trasferimento e della valutazione dei titoli ai fini di avanzamento di carriera) e gli impedirà di poter godere a tale titolo di ulteriori periodi di congedo per malattia o altri, avendo superato il limite usufruibile di quarantacinque giorni di licenza straordinaria nell'anno solare.

Da qui il ricorso che deduce:

- 1) Violazione e falsa applicazione degli art. 7, 8, 10 della legge n.241/90: il provvedimento di collocamento in aspettativa non è stato preceduto da comunicazione di avvio del procedimento, nonostante i suoi effetti fortemente pregiudizievoli; il provvedimento di collocamento d'autorità del militare in aspettativa per infermità deve essere svolto in contraddittorio con l'interessato nel rispetto delle garanzie partecipative; non sono ravvisabili ragioni di particolare urgenza;
- 2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 15 della legge n.599 del 31.7.1954: il militare può essere collocato in aspettativa per infermità temporanea non proveniente a causa di servizio previ gli accertamenti sanitari stabiliti dal regolamento, nel caso di specie, l'infermità in questione non è temporanea e non è ostativa all'espletamento del servizio militare; ne discende l'erroneità del disposto periodo di convalescenza; la P.A. non ha verificato se l'infermità fosse "causa" del

collocamento in aspettativa, limitandosi a prendere atto del decorso del periodo di convalescenza imposto al ricorrente;

3) Eccesso di potere per insufficienza ed illogicità della motivazione – omesso esame dei presupposti - travisamento dei fatti – Contraddittorietà del provvedimento di aspettativa con precedenti atti – Ingiustizia manifesta: non sono stati forniti, nella motivazione, elementi dai quali poter evincere con sufficiente chiarezza la valutazione operata dall'Amministrazione al momento di adottare la misura impugnata; le valutazioni mediche operate sono contraddittorie, posto che il provvedimento dell'8 luglio dichiara il ricorrente non idoneo al servizio militare e quello della C.N.O di Chieti lo dichiara invece idoneo al servizio militare permanente effettivo ma non per l'incarico di conduttore di automezzi, sulla base della stessa diagnosi (esotropia OS con deficit della binocularità); dunque non avrebbe potuto essere imposto al ricorrente il periodo di convalescenza in presenza di un palese errore della P.A.; la P.A. non ha in realtà tenuto conto del successivo pronunciamento della Commissione medica che ha smentito il primo accertamento riconoscendo, in sostanza, che il periodo di convalescenza non avrebbe dovuto essere disposto perché l'infermità non dipendente da causa di servizio è stata ritenuta non ostativa all'espletamento del servizio militare effettivo; è palese l'iniquità del provvedimento di collocamento in aspettativa del militare posto che l'atto lesivo è conseguito a un errore della P.A., i cui effetti pregiudizievoli non possono ricadere sul dipendente; quatenus opus, impugna il ricorrente anche l'atto con cui la C.M.O. presso il Dipartimento Militare di Medicina Legale di Chieti ha dichiarato il militare non idoneo al S.M.I. per 90 giorni e inviato al proprio domicilio in licenza di convalescenza dal 10 luglio 2008 al 7 ottobre 2008, fermo restando che la lesione è derivata dal provvedimento di collocamento in aspettativa, momento a decorrere dal quale è sorto l'interesse a ricorrere.

Si costituiva l'Amministrazione che chiedeva il rigetto del ricorso stante la piena legittimità del provvedimento impugnato.

Le parti depositavano memoria e documentazione.

All'esito della pubblica udienza del 27 ottobre 2014, il Collegio riservava la decisione in camera di consiglio.

DIRITTO

I. Il ricorrente, sottufficiale dell'esercito, impugna gli atti in epigrafe indicati, disponenti il suo collocamento in aspettativa per infermità non dipendente da causa di servizio (per la durata di 58 giorni dal 16.8.2008 al 12.10.2008) ai sensi dell'art. 15 della legge 31.7.1954, n.599, deducendone l'illegittimità per violazione di legge ed eccesso di potere sotto vari profili.

I.1) A sostegno dell'impugnazione, rappresenta che il provvedimento poggerebbe su presupposti erronei e falsati, giacché la patologia ritenuta ostativa sarebbe stata in realtà addirittura precedente all'arruolamento, sicché non avrebbe potuto legittimare né l'obbligata aspettativa né la declaratoria di inidoneità al servizio, in concreto pregiudizievoli per il ricorrente sia sotto il profilo economico (perdita di specifiche indennità di "funzione") sia sotto il profilo professionale (perdita di skill e di prospettive di carriera collegate alla funzione).

II. Mette conto preliminarmente osservare, in punto di diritto e in via generale, che, a termini dell'art. 14 della L. 599/1954, "il sottufficiale in servizio effettivo...deve possedere l'idoneità fisica al servizio incondizionato per essere impiegato dovunque, presso reparti, comandi, uffici...".

Ove sia riscontrata al contrario una qualche inidoneità, occorre verificare se la stessa sia totale o parziale, e, in quest'ultimo caso, escluso il servizio "incondizionato", stabilire quali mansioni possano essere espletate dal sottufficiale e presso quale reparto, comando o ufficio.

Quanto all'aspettativa, l'istituto è regolato dall'art. 15 L. n.599/1054), a termini della quale "il sottufficiale può essere collocato in aspettativa per...c) infermità temporanea non proveniente da causa di servizio...L'aspettativa per infermità proveniente o non da causa di servizio è disposta a domanda o di autorità, previ gli accertamenti sanitari stabiliti dal regolamento. Prima del collocamento in aspettativa al sottufficiale sono concessi i periodi di licenza ammessi dai relativi regolamenti e non ancora fruiti...L'aspettativa è disposta con decreto ministeriale e decorre dalla data fissata nel decreto..".

L'aspettativa consegue dunque "di diritto", e indipendentemente dalla domanda dell'interessato, alla riscontrata infermità temporanea e al superamento dei periodi di licenza ammessi dai regolamenti e non fruiti.

II.1) Dalla ricostruzione in fatto operata dal ricorrente, è emerso che lo stesso, sottoposto a visita specialistica in data 1° luglio 2008, e successivamente ricoverato presso il Dipartimento Militare di Medicina Legale di Chieti per essere sottoposto a visita collegiale, è stato dapprima dichiarato non idoneo al S.M.I. per giorni 90 e rinviato al proprio domicilio in licenza di convalescenza (con decorrenza dal 10 luglio 2008 al 7 ottobre 2008) e, successivamente dichiarato idoneo al servizio limitare permanente effettivo, ma non per l'incarico di conduttore di automezzi, a seguito di visita della C.M.O. di Chieti intervenuta in data 12 ottobre 2008 (come da documentazione in fascicolo di parte resistente).

II.2) Osserva il Collegio che il ricorrente non ha contestato tempestivamente l'esito del primo giudizio medico, nella parte in cui lo aveva dichiarato temporaneamente non idoneo al servizio incondizionato, ma neppure nella parte in cui escludeva la non dipendenza dell'infermità da causa di servizio, esito, quest'ultimo, confermato dal giudizio di secondo grado e peraltro sostanzialmente accettato dal militare che ha pure riconosciuto la preesistenza della patologia addirittura all'arruolamento.

Tardiva si appalesa, in proposito, l'impugnazione dell'atto de quo in una al ricorso, notificato solo in data 9 gennaio 2009, cioè quando, decorso irrimediabilmente il termine decadenziale di impugnazione, si erano pure consumati gli effetti dell'atto con il superamento del termine di decorrenza del previsto licenza di convalescenza (dal 10 luglio 2008 al 7 ottobre 2008) e l'intervenuto successivo provvedimento (di collocamento in aspettativa) che aveva la mera funzione di qualificare giuridicamente l'assenza dal servizio.

Né può sostenersi, con il ricorrente, che “la lesione effettiva della sfera giuridica dell'interessato è comunque derivata dal provvedimento di collocamento in aspettativa, momento in cui è sorto l'interesse a ricorrere dell'esponente” (cfr. ricorso, pag. 14), atteso che come sopra detto, il collocamento in aspettativa è esito del tutto vincolato all'accertata inidoneità e al superamento dei periodi di licenza fruibili.

In presenza di consimili presupposti, in base alle disposizioni pertinenti sopra richiamate, il provvedimento di collocamento in aspettativa si appalesa del tutto vincolato, stante il superamento dei periodi di assenza diversamente giustificabili e la carenza di positiva valutazione di idoneità al servizio prima del 12 ottobre 2008 (data della seconda visita collegiale), non altrimenti sollecitata dal militare.

Non può che concludersi, pertanto, per la legittimità del provvedimento impugnato, inteso a giustificare ex post l'assenza dal servizio del militare.

II.3) Giova evidenziare che la circostanza che in sede di secondo giudizio, la ritenuta inidoneità al servizio sia stata modificata da totale a parziale non rende ex se illegittimo il provvedimento, attesa la natura e la finalità dello stesso, come sopra ricordato, e considerato che in nessun modo il ricorrente ha tempestivamente contestato il primo provvedimento (di inidoneità parziale e assoluta) onde evitarne gli effetti, dovuti e, dal suo punto di vista, pregiudizievoli.

II.4) La riscontrata inidoneità al servizio di conduttore (che non è neppure specificamente contestata) osta, con evidenza, pure alla prospettata illegittimità dell'allontanamento del militare dal servizio specifico, ché anzi anche tale effetto discende dall'esito, incontestato, della verifica di idoneità fisica.

II.5) La natura impugnatoria del presente giudizio, limitato alla verifica di legittimità del provvedimento di collocamento in aspettativa, osta alla valutazione degli altri atti e comportamenti dell'Amministrazione, consumati nella complessiva gestione del rapporto e che, sia pure genericamente, il ricorrente assume lesivi della propria sfera giuridica.

III. Il ricorso va, per le considerazioni che precedono, respinto in quanto infondato.

IV. La natura della controversia e la risaleza del ricorso consigliano la compensazione delle spese di giudizio inter partes.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo regionale per l'Abruzzo – L'AQUILA, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 27 ottobre 2014