



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 Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

nel ricorso numero di registro generale 4918 del 2010, proposto da:
Ministero dell'Interno, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura
generale dello Stato, domiciliataria in Roma, Via dei Portoghesi, 12;

contro

Roberto Bonfanti, rappresentato e difeso dall'avv. Cinzia Meco, con
domicilio eletto presso Cinzia Meco in Roma, Via Nomentana, 91;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE I TER n.
03033/2010, resa tra le parti, concernente corresponsione all'appellato,
assistente di P.S., del trattamento economico, previsto dalla l. n. 100/87, a
seguito della assegnazione alla Sezione di Polizia giudiziaria presso la
Procura della Repubblica di Monza.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roberto Bonfanti;

Vista l'ordinanza n.3777/2010 con cui la Sezione Sesta di questo CdS ha

accolto l'istanza di sospensione della sentenza semplificata impugnata;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 gennaio 2016 il Cons. Lydia Ada Orsola Spiezia e uditi per le parti l'Avvocato Cinzia Meco e l'Avvocato dello Stato Paola Saulino;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con istanza del febbraio 2000, in esito ad apposito avviso pubblico, l'assistente della Polizia di Stato Roberto Bonfanti presentava domanda di essere trasferito alla Sezione di Polizia Giudiziaria istituita nella Procura presso il Tribunale penale di Monza.

Accolta la domanda, con decreto 31 maggio 2000 il Capo della Polizia ha disposto l'assegnazione dell'interessato alla nuova sede di servizio a Monza, con decorrenza effettiva dal 21 giugno 2000.

Con successiva nota del 29 novembre 2001 l'interessato, nel rappresentare alla Questura di Milano di non aver ricevuto l'indennità mensile prevista a favore del personale di P.S. di pari assegnazione in applicazione della legge n.100/1987, sollecitava la Questura di Milano a provvedere agli adempimenti previsti dalla richiamata normativa (precisando altresì di non disporre di alloggio di servizio).

1.1. Avendo l'Amministrazione negato all'interessato l'erogazione della richiesta indennità, sul presupposto che non ne sussistevano le condizioni, in quanto il trasferimento alla Sezione di Polizia Giudiziaria presso il Tribunale di Monza sarebbe avvenuto su domanda (e non di autorità), l'assistente di P.S. nel 2005 propose ricorso al TAR Lazio (R.G.5616/2005), chiedendo l'accertamento del suo diritto alla indennità prevista dalla legge n.100/1987, art1, ed all'indennità di prima sistemazione (di cui alla legge n.836/1973), nonché la corrispondente condanna dell'Amministrazione al pagamento di tali indennità a far data dalla data di effettivo trasferimento

con l'aggiunta degli interessi e del "maggior danno derivante dal minor potere di acquisto dell'euro".

Con sentenza semplificata n.3033/2010 il TAR Lazio ha accolto il ricorso, richiamandosi alla giurisprudenza consolidata favorevole alla pretesa del ricorrente, disponendo la compensazione delle spese del giudizio.

1.2. Avverso tale sentenza il Ministero dell'Interno ha proposto l'appello in epigrafe, chiedendo con unico articolato motivo, la riforma, previa sospensione, della pronuncia del giudice di primo grado.

Si è costituito in giudizio l'assistente capo di P.S., che preliminarmente ha eccepito l'inammissibilità del primo profilo dell'appello (applicabilità della legge n.350/2003), asserendo che si tratterebbe di censura dedotta per la prima volta in appello; nel merito ha chiesto il rigetto dell'appello ed infine, in via subordinata, ha eccepito l'illegittimità costituzionale dell'art.3, comma 74, della legge n.350/2003 con riferimento con l'art.3 Cost. sotto il profilo del contrasto con il principio di ragionevolezza.

Con ordinanza n.3777/2010 la Sezione sesta ha accolto l'istanza di sospensione degli effetti della sentenza impugnata.

Alla pubblica udienza del 28 gennaio 2016, uditi i difensori presenti per le parti, la causa è passata in decisione.

2. Quanto sopra premesso in fatto, in diritto la controversia concerne la sussistenza o meno in capo all'appellante, nel 2005, del diritto di percepire l'indennità mensile, prevista dalla legge n.100/1987 (modificata da legge n.86/2001, art.1) per gli agenti di P.S. in caso di trasferimento per esigenze di servizio ad altra sede lavorativa sita in comune diverso e distante non meno di km.10 da quella di provenienza.

Ad avviso del Ministero appellante, infatti, rientrerebbe nella tipologia dei trasferimenti a domanda anche l'assegnazione del personale di P.S. alle Sezioni di Polizia giudiziaria (istituite presso la Procura della Repubblica dei Tribunali e delle Corti di Appello) a conclusione del particolare

procedimento di trasferimento, disciplinato dal D. LGS. n.271/1989, art.8, comma 1 (norme di attuazione del nuovo c.p.p.), che prevede la presentazione da parte degli agenti interessati di un'apposita domanda, ove siano indicate le sedi di preferenza (in numero massimo di tre).

Pertanto (secondo l'Amministrazione) sarebbe evidente che l'art.8, comma1, citato, disciplina una procedura di trasferimento a iniziativa di parte con preminente connotato di volontarietà, mentre la suddetta disposizione solo ai successivi commi 3,4 e 5 contempla le diverse ipotesi mancanza di domande o domande in numero inferiore al triplo dei posti vacanti) in cui l'assegnazione del personale di P.S. avviene di ufficio anziché a domanda.

2.1. In concreto si tratta per lo più di richiesta di assegnazione alla Sezione di P.G. operativa nella città dove l'agente già presta servizio oppure in città (diversa da quella in cui presta servizio) in cui ha interesse a trasferirsi per motivi personali.

2.2. Invece la sentenza appellata, nell'accogliere il ricorso dell'agente di P.S., afferma che, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa, i trasferimenti a Sezioni di P.G. sono disposti per iniziativa dell'Amministrazione e "prioritariamente diretti a soddisfare l'interesse della stessa... anche se nel disporli sia stato tenuto conto dell'assenso espresso dagli interessati a seguito di apposito interpello".

Inoltre (ad avviso del giudice di primo grado) nel caso di specie l'Amministrazione aveva invocato erroneamente la legge 24.12.2003, n.350, art. 3, comma 74, (che ha qualificato la disponibilità dell'agente di P.S. alla assegnazione a Sezioni di P.G. come domanda di trasferimento), considerato che la norma, non avendo natura interpretativa, non avrebbe potuto avere portata retroattiva e, quindi, non sarebbe stata applicabile alla assegnazione del ricorrente alla Sezione di P.G. di Monza, perfezionatasi in epoca anteriore fin dal giugno 2000.

2.3. Le argomentazioni della sentenza impugnata non sono condivisibili.

Infatti, come rileva l'Amministrazione appellante, il procedimento di assegnazione viene, nel momento propulsivo iniziale, attivato su domanda dell'interessato, che presenta la istanza (entro un termine prefissato) ed indica le 3 sedi preferite, mentre il procedimento muta caratteristiche e si trasforma in un trasferimento di autorità soltanto nella circostanza della eventuale mancanza totale di domande o di un numero insufficiente delle medesime.

In conseguenza, ad avviso del Collegio, l'assegnazione del personale di P.S. alle Sezioni di P.G, di norma, configura un vero e proprio procedimento ad istanza di parte, che ha natura ben diversa dalla situazione in cui, a causa della mancata convergenza tra interesse pubblico ed interesse privato, la primaria valutazione della situazione del dipendente recede rispetto all'interesse pubblico a coprire le vacanze di una certa struttura.

2.4. Né, a differenza di quanto si legge nella sentenza impugnata, l'orientamento giurisprudenziale in materia, all'epoca del giudizio di primo grado, era univoco e consolidato.

Infatti, mentre i Giudici di secondo grado ritenevano che la procedura di trasferimento alle sedi di polizia giudiziaria realizzasse, comunque, un preminente interesse dell'Amministrazione (vedi CdS n.476/2006), invece, ad avviso dei Giudici di primo grado, l'indennità spettante al personale militare per il trasferimento d'autorità non andava riconosciuta anche al personale della Polizia di Stato assegnato alle Sezioni di P.G. (ai sensi dell'art.8 del D.LGS. n.271/1989), trattandosi di trasferimento su domanda/ disponibilità.

2.5 Inoltre l'appellante (a sostegno delle sue ragioni) richiama anche la legge n.350/2003, art.3, comma 74.

In particolare deduce che, al fine di risolvere il perdurante contrasto giurisprudenziale, la invocata disposizione legislativa, con norma di

interpretazione autentica , ha precisato che la domanda proposta dagli ufficiali e dagli agenti della Polizia di Stato, dell'Arma dei Carabinieri e del Corpo della Guardia di Finanza, nel procedimento di assegnazione alle Sezioni di P.G., “è da considerarsi, ai fini dell'applicazione della legge n.100/1987, come domanda di trasferimento di sede”.

Quanto a questo motivo di impugnazione, comunque, l'appellato ne ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità, asserendo che è stato introdotto per la prima volta in grado di appello.

L'eccezione, però, va disattesa .

Infatti la disposizione in questione viene richiamata dalla stessa sentenza impugnata, che la indica come “ disposizione invocata in sede difensiva dall'Amministrazione (art3, comma 74, della legge 24.12.2003, n.350)”, pur se al fine di affermarne l'inapplicabilità alle vicende, come quella in questione, maturatesi prima della sua entrata in vigore.

2.6. In argomento la sentenza impugnata afferma che la citata disposizione (in conformità all'orientamento del giudice di appello, vedi CdS n. 5205/2008) non poteva avere effetto retroattivo, in quanto non era una vera e propria norma interpretativa, dovendosi considerare tale soltanto quella che “si limita a chiarire la portata applicativa di una disposizione precedente, non integrando il precetto di quest'ultima né adottando un'opzione ermeneutica non desumibile dalla ordinaria attività di esegesi della stessa” (vedi sentenza impugnata) .

2.7. Tale statuizione della sentenza TAR, però, non risulta condivisibile.

Infatti il Consiglio di Stato, all'epoca della presente controversia, aveva già superato definitivamente l'orientamento recepito nella pronuncia appellata, affermando che la disposizione contenuta nell'art.3, comma 74, della legge n.350/2003, in quanto di natura interpretativa (poiché definisce l'istanza di assegnazione alle sezioni di polizia giudiziaria come domanda di trasferimento), ha “per sua stessa natura efficacia retroattiva”(vedi CdS

n.6611/2009 e 6612/2009).

2.8. Quindi, alla luce delle esposte considerazioni, è possibile concludere nel senso che non sussistono i presupposti per riconoscere in capo all'appellante il diritto ad ottenere, a seguito della sua assegnazione (su domanda) alla sezione di P.G. della Procura di Monza, il beneficio dell'indennità prevista dalla legge n.100/1987 (a favore del personale di P.S. destinatario di trasferimento d'autorità ad altra sede lavorativa in Comune diverso e distante non meno di 10 km. da quella di provenienza).

2.9. A questo punto occorre esaminare l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 74, della legge n.350/2003, sollevata in via subordinata dall'appellante, con riferimento al principio di ragionevolezza, sotto il profilo dell'affidamento nella certezza dell'ordinamento giuridico, nella misura in cui la disposizione detta "un'interpretazione non desumibile dalla previgente normativa e si palesa quindi come una vera e propria legge retroattiva"(v. memoria di costituzione dell'appellato).

Ad avviso del Collegio non sussistono i presupposti per rimettere la disposizione al vaglio della Corte costituzionale in quanto l'eccezione, pur rilevante ai fini del decidere, appare manifestamente infondata.

Infatti, come ha affermato la giurisprudenza costituzionale (vedi C.C. n.480/1992), nella fattispecie della legge interpretativa, che ha efficacia retroattiva, il significato espressamente dato al testo oggetto di interpretazione deve risultare ragionevolmente ricompreso tra quelli attribuiti alla disposizione legislativa da interpretare.

Queste caratteristiche si rinvergono nella disposizione all'esame, in quanto proprio la presenza di un procedimento di assegnazione caratterizzato da elementi disomogenei, e quindi disorganici, ha indotto il legislatore a precisare che, ai fini dell'applicazione dei benefici di cui alla legge n.100/1987, la domanda del personale di P.S., che chiede di essere assegnato alle sezioni di P.G. presso le Procure, deve considerarsi come

domanda di trasferimento .

2.9.1. Pertanto la questione di illegittimità costituzionale, sollevata dall'appellato in via subordinata, pur rilevante, va dichiarata manifestamente infondata .

3. In conclusione, quindi, preliminarmente dichiarata manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art.3, comma 74, legge n.350/2003, nel merito l'appello va accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, va respinto il ricorso proposto innanzi al TAR Lazio dall'attuale appellato.

Considerate la scarsa chiarezza della normativa in controversia e le correlate incertezze giurisprudenziali, sussistono i presupposti per compensare tra le parti le spese di entrambi i gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) accoglie l'appello in epigrafe e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso proposto innanzi al TAR Lazio dall'appellato.

Spese di entrambi i gradi di giudizio compensate tra le parti..

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 gennaio 2016 con l'intervento dei magistrati:

Filippo Patroni Griffi, Presidente

Carlo Deodato, Consigliere

Salvatore Cacace, Consigliere

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere, Estensore

Pierfrancesco Ungari, Consigliere

L'ESTENSORE
Lydia Ada Orsola Spiezia

IL PRESIDENTE
Filippo Patroni Griffi

IL SEGRETARIO