



**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**

sul ricorso numero di registro generale 2224 del 2015, proposto da:

Ministero dell'Interno,

in persona del Ministro p.t.,

ex lege rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato e domiciliato presso gli uffici della stessa, in Roma, via dei Portoghesi, 12,

*contro*

-OMISSIS-,

costituitosi in giudizio, rappresentato e difeso dagli avv.ti Casimiro Ordine, Sebastiano Rosso e Stefania Casanova ed elettivamente domiciliato presso lo studio della terza, in Roma, via Pompeo Trogo, 21,

*per la riforma*

della sentenza del T.A.R. LIGURIA - SEZIONE II n. 01255/2014, resa tra le parti, concernente mancato riconoscimento dipendenza infermita' da causa di servizio.

Visto il ricorso, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'appellato;

Vista la memoria da questi prodotta a sostegno delle sue difese;

Vista l'Ordinanza n. 3243/2015, pronunciata nella Camera di Consiglio del giorno 16 luglio 2015, di reiezione della domanda di sospensione dell'esecuzione della sentenza appellata;

Visti gli atti tutti della causa;

Data per letta, alla pubblica udienza del 19 novembre 2015, la relazione del Consigliere Salvatore Cacace;

Uditi, alla stessa udienza, l'avv. Attilio Barbieri dello Stato per l'appellante e l'avv. Stefania Casanova per l'appellato;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

### FATTO e DIRITTO

L'odierno appellato, già dipendente della Polizia di Stato con la qualifica di Assistente capo in servizio presso la Questura di Savona, ha impugnato dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria, con due distinti ricorsi (rispettivamente rubricati ai nn. R.G. 2/2010 e 1231/2010), i giudizi idoneativi resi dalla Commissione medica militare di seconda istanza di Milano, di cui ai verbali n. -OMISSIS- del 6 ottobre 2009 e n. -OMISSIS- del 25 febbraio 2010, con i quali egli è stato dichiarato idoneo al servizio di istituto nonostante gli esiti ortopedici di plurimi traumi patiti nel corso degli anni di servizio.

Con il secondo degli indicati ricorsi egli ha altresì chiesto l'accertamento della sua inidoneità parziale ad attendere al servizio di istituto.

Il T.A.R., dopo aver disposto una verifica "che individuerà e descriverà le patologie da cui [ il ricorrente ] è affetto, ed esprimerà un giudizio sulla sua capacità di attendere alle ordinarie occupazioni proprie di un assistente capo della polizia di Stato", sulla base delle acquisizioni di quest'ultima (che ha concluso, con percorso ritenuto dal Giudice di primo grado, "logico e ricontrrollabile, a differenza delle motivazioni degli atti impugnati che non si soffermano a chiarire le circostanze che fondano i motivi di

impugnazione”, per la limitazione dell’ambito di operatività del ricorrente “alle sole funzioni che non richiedono un rilevante impegno fisico”: pag. 5 sent. ), ha accolto i ricorsi riuniti, con conseguente annullamento degli atti impugnati ed accertamento della limitata idoneità dell’interessato al servizio di istituto secondo le conclusioni dei periti nominati.

La sentenza è appellata dall’Amministrazione, che, premessa la sussistenza del suo interesse a difendere la legittimità degli atti oggetto del giudizio pur a fronte dell’inidoneità parziale riconosciuta successivamente all’interessato in sede di procedura di riconoscimento della dipendenza delle infermità da causa di servizio e di concessione dell’equo indennizzo ( verbale C.M.O. La Spezia del 17 settembre 2013 ), lamenta l’erroneità del giudizio reso dal T.A.R. sotto un duplice profilo: indebita espressione di un sindacato attinente al merito del giudizio di idoneità oggetto del ricorso ed invasione da parte del Giudice della sfera di esclusiva competenza delle Commissioni Mediche Ospedaliere.

Si è costituito in giudizio, per resistere, l’appellato, che, premessa eccezione di inammissibilità dell’appello sulla base della incontestata ammissibilità dell’azione di accertamento introdotta, puntualmente controdeduce alle argomentazioni dell’appellante.

Con Ordinanza n. 3243/2015, pronunciata nella Camera di Consiglio del giorno 16 luglio 2015, è stata respinta la domanda di sospensione dell’esecuzione della sentenza appellata.

Con memoria in data 26 ottobre 2015 l’appellato ha replicato ulteriormente al contenuto dell’atto di appello.

La causa è stata chiamata e trattenuta in decisione alla udienza pubblica del 19 novembre 2015.

Dev’essere preliminarmente dichiarata inammissibile la memoria depositata dall’appellato in data 27 ottobre 2015, in quanto tardiva in relazione al termine perentorio di trenta giorni liberi prima dell’udienza, fissato per tale

produzione dall'art. 73, comma 1, c.p.a.

Né la stessa può essere qualificata, sulla base dell'intestazione ad essa data dalla parte, come "memoria di replica", atteso che, ai sensi del comma 1 citato, solo il deposito effettuato da parte avversa di "nuovi documenti" o di "nuove memorie" in vista dell'udienza ( nella fattispecie non intervenuto ) consente la presentazione, nei termini prescritti, della memoria di replica, che è quindi inammissibile in mancanza dei primi ( Cons. St., sez. V, 11 luglio 2014, n. 3561; id., sez. III, 4 giugno 2014, n. 2861 ).

Passando al mérito, l'appello è infondato.

Entrambi i motivi di gravame si fondano invero sulla tesi dell'indebita estensione, da parte del Giudice di primo grado, della sua cognizione al mérito della controversia, con conseguente invasione della sfera di potere, che la legge riserva alla P.A.

Orbene, va in proposito rilevato che, con il secondo dei ricorsi riuniti in prime cure, l'originario ricorrente aveva chiesto tra l'altro l'accertamento della sua inidoneità parziale al servizio e che proprio nell'esame e nei limiti di tale domanda, che comporta la cognizione del mérito dell'azione amministrativa in quanto è volta all'accertamento della fondatezza e sussistenza della pretesa sostanziale, il T.A.R. ha effettuato lo scrutinio delle motivazioni degli atti amministrativi impugnati, concludendo per l'accoglimento delle diverse conclusioni raggiunte dai verificatori all'uopo nominati.

Ciò posto, siffatto, preteso, sconfinamento nel mérito della sfera riservata all'Amministrazione non è utilmente censurabile da parte dell'appellante, in assenza di qualsivoglia doglianza in ordine all'ammissibilità nella controversia de qua di un'azione di accertamento, ad esempio per affermare l'esperibilità dell'azione di accertamento solo a tutela di un diritto soggettivo e l'inconfigurabilità di una posizione giuridica di tal fatta in capo al dipendente che contesti il giudizio di idoneità od inidoneità al servizio di

istituto formulato dall'Amministrazione.

Trattasi di questione implicitamente ma chiaramente risolta in senso positivo dal T.A.R. con statuizione non impugnata e dunque passata in giudicato.

Né poi l'appellante deduce una qualche violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato per aver il Giudice di primo grado accolto la domanda, formulata col secondo dei ricorsi introduttivi, di accertamento dell'inidoneità parziale del dipendente, in quanto formulata nella sola epigrafe del ricorso stesso e non nelle relative conclusioni, peraltro in contrasto con l'illustrazione della domanda medesima effettuata alle pagg. 14 e 15 del ricorso, ove la proposta azione di accertamento e condanna viene limitata al "diritto dell'istante di avanzare la richiesta di risarcimento danni".

Tanto comporta, come s'è detto, l'infondatezza di entrambi i motivi di appello, laddove fondati sulla tesi della indebita sovrapposizione delle valutazioni tecniche del Giudice ( che ha fatto proprio il giudizio del verificatore ) a quella del competente organo dell'Amministrazione, invece consentita in sede di pronuncia su un'azione di accertamento nei limiti della domanda, la questione della cui ammissibilità resta estranea al presente grado d'appello in quanto non ritualmente proposta avverso la statuizione, pur implicita, resa sul punto dal Giudice di primo grado.

Quanto, poi, alla pretesa inidoneità dell'ésito della verifica disposta in primo grado a vanificare le risultanze degli atti ivi annullati, la stessa risulta smentita dalle stesse argomentazioni dell'appellante ( secondo cui "appare ragionevole sostenere che le due valutazioni medico-legali possano discordare, considerando il tempo trascorso tra i due accertamenti, durante il quale potrebbe essere insorto un peggioramento del complessivo quadro clinico del dipendente, evenienza del tutto verosimile": pag. 8 app. ), atteso che, in presenza di un'azione di accertamento ( quale, si ripete, quella svolta

dall'originario ricorrente senz'alcuna contestazione sul punto da parte dell'appellante ), il perimetro della cognizione del Giudice non è delimitato dai tradizionali principii del carattere irripetibile dell'accertamento sanitario svolto e dell'unicità e fissità del momento in cui il possesso dei requisiti psico-fisici dev'essere dimostrato, non essendo in tale tipo di azione la cognizione del Giudice limitata allo stato di fatto e di diritto presente al momento dell'adozione del provvedimento impugnato.

Conclusivamente l'appello, in quanto infondato, va respinto, con la precisazione che esulano dall'oggetto del presente giudizio i sopravvenuti atti di riconoscimento di inidoneità parziale in sede di accertamento di causa di servizio ( C.M.O. La Spezia del 17 settembre 2013 ), di rigetto della richiesta di riconoscimento di dipendenza da causa di servizio ( v. nota ministeriale n. 333-D/1226/Parz. del 17 luglio 2014 ) e di dispensa dell'interessato dal servizio ( v. nota ministeriale n. 333-D/1226/DIS del 17 ottobre 2014 ).

Sussistono, peraltro, giusti motivi, avuto riguardo alla peculiarità della vicenda, per compensare integralmente tra le parti le spese del presente grado di giudizio, ferma la condanna alle spese pronunciata nella fase cautelare.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, lo respinge e, per l'effetto, conferma, nei sensi di cui in motivazione, la sentenza impugnata.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art.22, comma 8, del D.lg.s. 196/2003, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute della parte

appellata.

Così deciso in Roma, addì 19 novembre 2015, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Terza – riunito in Camera di consiglio con l'intervento dei seguenti Magistrati:

Giuseppe Romeo, Presidente

Salvatore Cacace, Consigliere, Estensore

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Massimiliano Noccelli, Consigliere

Paola Alba Aurora Puliatti, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/01/2016

IL SEGRETARIO

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