

Sentenza 25 febbraio 2002 n. 211/2002

MANCATA PRESENTAZIONE IN SERVIZIO - PREVISTA SOSPENSIONE SOLO SE PROTRATTASI OLTRE 48 ORE OVVERO REITERATA O ABITUALE OVVERO SE ARRECA GRAVE DISSERVIZIO - DESTITUZIONE PREVISTA SOLO SE LA MANCANZA MERITEVOLE DI SOSPENSIONE E' REITERATA

(TAR Sardegna - Presidente Atzeni M. - Relatore Maggio A.)

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO PER LA SARDEGNA

Sent.N. 211/02

Ric. N. 1099/99

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n°1099/99 proposto da Domenico Pulitanò, rappresentato e difeso dall'avv. Rosario Infantino ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Michele Loy in Cagliari, via Palestrina n°22;

contro

Ministero dell'Interno, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Cagliari, presso i cui uffici in Cagliari, via Dante n°23, è legalmente domiciliato;

per l'annullamento

del decreto 9/1/1999 n°333-E/RC 9/8 con cui il Capo della Polizia ha inflitto al ricorrente la sanzione disciplinare della destituzione;

degli atti richiamati nel suddetto decreto.

Visto il ricorso con i relativi allegati.

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione intimata.

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese.

Visti gli atti tutti della causa.

Udita alla pubblica udienza del 30/1/2002 la relazione del dr. Alessandro Maggio e udito altresì, l'avv.to dello Stato C.M. Pisana per l'amministrazione resistente.

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con istanza in data 14 aprile 1998, il dr. Domenico Pulitanò – direttore tecnico principale chimico, in servizio presso il Gabinetto Regionale di Polizia Scientifica di Cagliari – premesso di essere candidato nelle elezioni per il rinnovo del Consiglio Comunale di Ferruzzano, fissate per il successivo 24 maggio, ha chiesto di essere collocato “in posizione di aspettativa speciale con

assegni dall'accettazione della candidatura fino allo svolgimento delle elezioni così come stabilito dall'art. 81, 2° comma, della L. 121/81".

In data 22 luglio 1998 al dr. Pulitanò è stata, peraltro, contestata l'arbitraria assenza dal servizio nel periodo compreso tra il 23 ed il 26 maggio del medesimo anno, sulla base del rilievo che l'aspettativa risultava concessa (decreto 17 aprile 1998) solo sino al 22 maggio 1998.

Acquisite le giustificazioni dell'interessato e portato a termine il procedimento disciplinare, il Capo della Polizia ha emanato il decreto 9/1/1999 n°333-E/RC 9/8 col quale ha inflitto al dr. Domenico Pulitanò la sanzione disciplinare della destituzione per violazione dell'art. 7 n°6 del 25/10/1981 n° 737.

Ritenendo il provvedimento di destituzione illegittimo il dr. Pulitanò l'ha impugnato con ricorso al T.A.R. della Calabria affidato ai seguenti motivi.

1) Col provvedimento impugnato si imputa al ricorrente di non aver osservato il precetto contenuto nel decreto concessivo dell'aspettativa. L'addebito è, però, infondato in quanto l'interessato ha avuto notizia del decreto 17 aprile 1998 di concessione dell'aspettativa solo nel mese di luglio, in occasione della contestazione di addebiti, non essendo stato il decreto precedentemente notificatogli.

Né vale osservare, come fa la commissione di Disciplina, che tutto ciò sarebbe irrilevante poiché l'art. 81, 2° comma, della L. n° 737/1981 consente il collocamento in aspettativa solo per la durata della campagna elettorale che, notoriamente, ha termine il venerdì precedente il giorno delle votazioni. Nella fattispecie, infatti, il ricorrente ha chiesto l'aspettativa fino allo "svolgimento delle elezioni" e quindi sino al lunedì 25 maggio, giorno fissato per lo scrutinio.

Del resto, il dr. Pulitanò, accortosi dell'equivoco in occasione della contestazione di addebiti, ha chiesto che i giorni 25 e 26 maggio venissero considerati come giornate di permesso retribuito.

Occorre anche tener presente che presso il Gabinetto Regionale di Polizia Scientifica di Cagliari il sabato non è lavorativo, per cui il ricorrente avrebbe dovuto riprendere servizio solo il giorno 25 maggio. Riducendosi a due le giornate di asserita assenza arbitraria, la mancanza non poteva essere sanzionata con la destituzione. Questa, infatti, ai sensi dell'art. 7, 6° comma del D.P.R. 25/10/1981 n° 737, può essere inflitta solo per la reiterazione di infrazioni per cui è prevista la sospensione dal servizio, ma perché possa essere disposta tale ultima sanzione occorre, ex art. 6 del citato D.P.R., che l'assenza arbitraria si protragga per oltre 48 ore.

Il provvedimento oggetto di gravame, in definitiva, viola l'art. 7 n°6 del citato D.P.R. n° 737/1981 ed è viziato da eccesso di potere per travisamento dei fatti e erroneità nei presupposti.

2) Il provvedimento impugnato non è motivato con riguardo all'interesse pubblico che con la destituzione l'amministrazione vuol perseguire. Non è infatti sufficiente, sotto questo profilo, il mero confronto tra la descrizione legale della infrazione e la fattispecie concreta.

La motivazione era tanto più necessaria ove si consideri che il precedente specifico addebitato al ricorrente e che ha determinato la disposta destituzione, è molto risalente nel tempo ed è, tra l'altro, sub iudice.

3) Il procedimento conclusosi con l'adozione del provvedimento impugnato viola l'art. 12 del D.P.R. n° 737/1981.

Ed invero, il dirigente del servizio competente a rilevare l'infrazione: a) non ha fatto constatare la mancanza al ricorrente; b) ha violato il divieto di fare proposte relative alla specie e all'entità della sanzione.

4) Il procedimento disciplinare è inoltre illegittimo per violazione del principio di difesa. Infatti, non sono stati messi a disposizione dell'interessato tutti gli atti del procedimento.

5) Il procedimento conclusosi con l'applicazione dell'avversata sanzione è infine illegittimo per violazione dell'art. 9 della L. 19/1990, perché protrattosi per oltre 90 giorni.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata, depositando memoria con cui, nell'opporci alle avverse pretese ha, tra l'altro, proposto regolamento di competenza.

Il Consiglio di Stato sez. IV°, con sentenza 4/5/1999 n°1358, ha dichiarato la competenza del T.A.R. Sardegna, per cui, con atto notificato in data 16/12/1999, il ricorrente ha riproposto il ricorso di fronte a questo Tribunale.

Alla pubblica udienza del 30/1/2002, la causa, su richiesta della parte presente, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il primo motivo di gravame merita accoglimento.

In punto di fatto occorre precisare che:

a) il dr. Pulitanò, funzionario della Polizia di Stato – premesso di aver accettato la candidatura a Consigliere Comunale di Ferruzzano in relazione alle elezioni indette per il 24 maggio 1998 - ha chiesto alla propria amministrazione di essere collocato in aspettativa “fino allo svolgimento delle elezioni”, ai sensi dell'art. 81, 2° comma, della L. 1/4/1981 n°121;

b) con decreto in data 17 aprile 1998, di cui l'interessato ha avuto notizia solo nel successivo mese di luglio, l'aspettativa è stata concessa sino alla fine della campagna elettorale, ossia sino al 22 maggio 1998;

c) con atto in data 22 luglio 1998 al dr. Pulitanò è stata contestata l'assenza arbitraria dal servizio nel periodo compreso tra il 23 ed il 26 maggio precedente;

d) in conseguenza di ciò, ed in considerazione del fatto che in passato per due volte era stato sospeso dal servizio (in un'occasione per assenza arbitraria dal lavoro), il Capo della Polizia, con decreto 9/1/1999 n°333-E/RC. 9/8, gli ha inflitto la sanzione della destituzione per violazione dell'art. 7 n°6 del D.P.R. 25/10/1981 n° 737.

Orbene, rileva il ricorrente, in ciò non smentito dalla difesa dell'amministrazione, che presso il Gabinetto Regionale di Polizia Scientifica di Cagliari, ove egli prestava servizio, si praticava la settimana corta, cosicché né il sabato 23 maggio, né la successiva domenica 24, potevano essere considerate giornate di assenza dal lavoro. Conseguentemente avrebbero potuto essere considerati giorni di assenza arbitraria solo il 25 ed il 26 maggio.

Riducendosi a due le giornate di effettiva assenza dal servizio, la mancanza non poteva essere sanzionata con la destituzione. Questa, infatti, ai sensi dell'art. 7, 6° comma del D.P.R. 25/10/1981 n° 737, può essere inflitta solo con riferimento alla reiterazione di infrazioni per cui è prevista la sospensione dal servizio. Ma l'art. 6 del citato D.P.R. che disciplina la sospensione dal servizio

stabilisce, al n°10, che tale sanzione sia applicabile solo all'omessa o ritardata presentazione in servizio per un periodo superiore a quarantotto ore e inferiore ai cinque giorni", ovvero nei casi in cui l'assenza sino a quarantotto ore, "provochi gravi disservizi ovvero sia reiterata o abituale", circostanze queste non contestate dall'amministrazione.

Il ricorso va pertanto accolto, mentre restano assorbite le ulteriori censure dedotte.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA SARDEGNA

Accoglie il ricorso in epigrafe, e per l'effetto annulla l'atto impugnato.

Condanna l'amministrazione intimata al pagamento delle spese processuali in favore del ricorrente, liquidandole, forfettariamente, in complessivi euro 2000.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Cagliari, in Camera di Consiglio, il 30/1/2002 dal Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna, con l'intervento dei Signori:

Manfredo Atzeni, presidente f.f.;

Rosa Panunzio, consigliere;

Alessandro Maggio, consigliere, estensore.

DEPOSITATA IN SEGRETERIA OGGI: 25/02/2002

Il Direttore di Segreteria