

N. 30163/2010 REG.SEN.

N. 12400/2002 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

(Numero 30163/2010)

Sul ricorso numero di registro generale 12400 del 2002, proposto da U. XXXXXXX, rappresentato e difeso dall'avv. Luca Parillo, con domicilio eletto presso Luigi Parillo Luca C/ Comito in Roma, via F. di Donato, 10;

contro

Ministero della Difesa, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliato per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

del provvedimento adottato dal Ministero della Difesa - Direzione Generale per il Personale Militare - IV Reparto - 12^a Divisione - Trattamento Economico Eventuale, recante diniego alla corresponsione **dell'indennità di aerosoccorso prevista dall'art. 9, secondo comma, della L. n. 78/83** e per la condanna dell'Amministrazione al pagamento dell'indennità suddetta, limitatamente ai giorni d'effettiva partecipazione ad operazioni ed esercitazioni, con le ulteriori maggiorazioni dovute ex lege.

Visto il ricorso con 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 9 giugno 2010 il dott. Roberto Proietti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La parte ricorrente, militare in servizio presso il 15° Stormo – 85° Gruppo SAR di stanza in Ciampino – Pratica di Mare (Roma), ha chiesto l'accertamento del diritto alla corresponsione dell'indennità supplementare prevista dall'art. 9, comma 2, della legge 23.3.1983, n. 78 nell'ammontare di spettanza, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria.

La controversia, quindi, ha ad oggetto un giudizio di accertamento del diritto alla corresponsione di emolumenti rientranti nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 63 del D.lgs. 30.3.2001, n. 165.

L'art. 9, comma 2, della legge n. 78/1983 dispone:

a) - al primo periodo, che "agli ufficiali e ai sottufficiali della Marina, dell'Esercito e dell'Aeronautica in **possesso di brevetto militare di incursore o operatore subacqueo e in servizio presso reparti incursori e subacquei nonché presso centri e nuclei aerosoccorritori, spetta un'indennità supplementare mensile nella misura del 180 per cento della indennità di impiego operativo** stabilita in relazione al grado e all'anzianità di servizio militare dall'annessa tabella I, escluse le maggiorazioni indicate alle note a) e b) della predetta tabella";

b) - al secondo periodo, che "la stessa indennità supplementare spetta anche agli ufficiali e sottufficiali dell'Esercito, della Marina e dell'Aeronautica in servizio presso i predetti reparti, centri e nuclei (cioè presso i reparti incursori e subacquei nonché presso centri e nuclei aerosoccorritori), ma **non in possesso del brevetto di incursore o di subacqueo o di aerosoccorritore, limitatamente ai giorni di effettiva partecipazione ad operazioni ed esercitazioni**".

Nel caso di specie è pacifico tra le parti che l'indennità supplementare controversa è quella c.d. "occasionale", di cui al citato secondo periodo, atteso **che la parte ricorrente non è in possesso del "brevetto militare di incursore o operatore subacqueo"** richiesto dal primo periodo per la corresponsione della c.d. indennità "mensile".

Osserva il Collegio che sulla questione si è ormai formato un pacifico orientamento giurisprudenziale - desumibile dai numerosi pronunciamenti giurisdizionali riguardanti **l'attività di aerosoccorso - secondo il quale, ai fini della spettanza della indennità supplementare in argomento, si rende necessario un formale inquadramento dei militari nei reparti incursori o subacquei ovvero nei centri e nuclei aerosoccorritori** espressamente individuati dall'Amministrazione della Difesa.

In altri termini, non è sufficiente l'effettivo esercizio delle specifiche attività richiamate dalla norma, comunque ed ovunque prestate, ma occorre che esse siano svolte da militari "incardinati" nella struttura che l'Amministrazione ha individuato come strumento operativo per lo specifico compito (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 6.6.2008, n. 2701; 22.1.2007, n. 141; 24.6.2002, n. 3419).

Sempre secondo la richiamata giurisprudenza, **l'unica struttura attualmente individuata** con apposito provvedimento formale, quale strumento operativo per lo specifico compito di cui si tratta, è costituito dal **"Centro di sopravvivenza e aerosoccorritori di Furbara"**, con la conseguenza che, nell'ipotesi di svolgimento di attività simili presso altri reparti - come nel caso del ricorrente, non in servizio presso tale Reparto - non può applicarsi, in via analogica od estensiva, la peculiare disciplina dettata dal citato art. 9 della legge n. 78 del 1983, stante il suo dichiarato carattere di specialità (cfr. da ultimo: Cons. Stato, Sez. IV, 22 gennaio 2007, n. 139; peraltro, Cons. Stato, Sez. IV, 22.1.2007, n. 158 ha rimarcato che la peculiarità dei compiti che distinguono la condizione militare nelle sue articolazioni non consente applicazioni in analogia ovvero estensive del paradigma normativo).

Ad ogni modo, anche ove si volesse prescindere da tale circostanza, va rilevato che nel giudizio amministrativo di accertamento vige il generale **principio processualistico di cui all'art. 2697 c.c. in base al quale incombe sulla parte attrice l'onere di indicare e dimostrare specificamente i fatti posti a fondamento della pretesa azionata**. Tale principio subisce un'attenuazione solo nell'ipotesi in cui il giudizio verta su interessi legittimi, per effetto della intermediazione del provvedimento amministrativo, ma trova piena applicazione in sede di giurisdizione esclusiva (come nella fattispecie), allorché gli elementi di prova della fondatezza della domanda giudiziale siano nella disponibilità della parte, anche mediante il procedimento di accesso alla documentazione amministrativa. Pertanto l'omessa specificazione dei fatti che connotano la posizione del ricorrente, in relazione alla pretesa che lo stesso intende far valere, preclude al giudice amministrativo di entrare nel merito della domanda, né tale mancanza può essere superata mediante incumbenti da porre a carico dell'Amministrazione non avendo il giudice il potere di sopperire all'inerzia della parte onerata (cfr., ex plurimis, T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 26 gennaio 2010, n. 963; Cons. Stato, Sez. V, 19.9.2008, n. 4534).

In sostanza, **chi fa valere una pretesa retributiva per prestazioni di lavoro espletate in favore dell'Amministrazione di appartenenza, ha l'onere di specificare e documentare la situazione di fatto posta a fondamento della pretesa, precisandone i concreti elementi costitutivi ed allegando gli atti dell'Amministrazione sulla cui base detta situazione si è realizzata**.

Nel caso in esame il ricorrente non ha assolto a tale onere della prova, non avendo indicato gli elementi di fatto che, in base alla richiamata normativa, giustificano il riconoscimento del richiesto beneficio, ancorché si tratti di elementi nella piena disponibilità del militare e cioè di circostanze documentabili in quanto relative ai tempi ed alle modalità delle prestazioni che si afferma essere state rese, considerando, come detto, che l'art. 9, comma 2, della legge n. 78 del 1983, riconosce l'indennità in questione "limitatamente ai giorni di effettiva partecipazione ad operazioni ed esercitazioni".

In conclusione, il ricorso è infondato e, come tale, va rigettato.

Il Collegio, in considerazione dell'esistenza di contrasti giurisprudenziali nella materia, ravvisa giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione I^a bis:

- respinge il ricorso;

- dispone la integrale compensazione delle spese di giudizio fra le parti in causa;
- ordina che la presente sentenza sia eseguita dalla competente Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2010 con l'intervento dei Magistrati:

Elia Orciuolo, Presidente

Domenico Landi, Consigliere

Roberto Proietti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA II 05/08/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO