

T.A.R. EMILIA ROMAGNA
SI ATTENDE IL PAGAMENTO
PAGAMENTO N. DI
COPIA INCLINATE MARCHE
DA BOLLO PER EURO 4,20
BOLOGNA LI

Pubblicato il 09/08/2016



N.00775 /2016 REG.PROV.COLL.
N. 00224/2016 REG.RIC.



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 la Emilia Romagna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 224 del 2016, proposto da:

~~.....~~ rappresentato e difeso dagli avv.ti ~~.....~~ C.F. ~~.....~~
~~.....~~ C.F. ~~.....~~ con
domicilio eletto presso l'avv. ~~.....~~ in Bologna, ~~.....~~

contro

Ministero dell'Interno, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e
difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale di Bologna, anche domiciliataria in
Bologna, via Guido Reni 4;

per l'annullamento

del provvedimento dell'11 gennaio 2016 recante la mancata concessione del
trasferimento del ricorrente presso il Commissariato di P.S. di Lucera o presso la
Questura di Foggia.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Interno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 luglio 2016 il dott. Ugo De Carlo e uditi per le parti i difensori ~~Salvatore Galiano e Maria Galano~~;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Il ricorrente, agente della Polizia di Stato, aveva presentato una domanda di trasferimento ex art. 33 L. 104/1992 in relazione alle gravi condizioni di salute in cui versavano sia il padre ~~Antonio Galano~~ che la sorella ~~Maria Galano~~, stretti congiunti cui era stato riconosciuto lo status di handicap in situazione di gravità.

Il provvedimento di rigetto dell'istanza veniva motivata in relazione alla situazione di organico del Comando di appartenenza che presentava una situazione di scopertura di organico diversamente dai reparti richiesti dal ricorrente ed in considerazione della presenza in loco della madre e di altra sorella dell'agente che potevano occuparsi dei congiunti bisognosi di assistenza.

Nel primo motivo di ricorso si contesta un difetto di motivazione essendo state usate formule di stile che non hanno approfondito la reale situazione della famiglia del ricorrente tanto è vero che il provvedimento si riferisce ad un solo soggetto affetto da handicap, mancanza acuita dal fatto che non sono state tenute in alcuna considerazione le argomentazioni inserite nella memoria difensiva a seguito dell'avviso ex art. 10 bis L. 241/1990.

Infatti anche la madre soffre di numerose patologie che non le consentono un'assistenza continua dei due familiari conviventi e la sorella non convive con i genitori, ma si trova in altro appartamento anche per occuparsi dell'anziana nonna.

Il secondo motivo censura la violazione dell'art. 33, comma 5, L. 104/1992 in quanto non è stato operato correttamente il bilanciamento tra l'interesse pubblico alla prestazione del servizio in modo utile per l'Amministrazione e l'interesse privato alla cura dei propri congiunti.

Le esigenze organizzative del Comando di appartenenza sono state rappresentate attraverso espressioni usualmente utilizzate in queste circostanze, arrivando a descrivere Sassuolo come un contesto territoriale caratterizzato da delicate problematiche di criminalità e comunque si è affermato che la priorità assoluta dell'interesse pubblico rispetto alle esigenze del singolo anche se normativamente previste.

Si è inoltre negato che presso le sedi richieste dal ricorrente vi fossero carenze organiche che invece esistono.

Il Ministero dell'Interno si costituiva in giudizio chiedendo il rigetto del ricorso.

Alla camera di consiglio del 20.4.2016 veniva accolta l'istanza cautelare per sussistenza del fumus non essendo stata attentamente valutata la situazione di fatto esistente.

Innanzitutto appare opportuno al Collegio richiamare un recente precedente di questa sezione (sentenza 379/2016) che ha ribadito quali siano i principi giuridici da applicare in situazioni consimili: *"Osserva il Collegio che, per effetto della nuova formulazione del testo dell' art. 33 della L. n. 104 del 1992, sono venuti meno i requisiti della "esclusività" e della "continuità" dell'assistenza prestata al familiare disabile e che l'Amministrazione può quindi opporsi al beneficio solo in presenza di esigenze di servizio incompatibili con l'assegnazione del dipendente alla sede invocata (v., ex multis, Cons. Stato, Sez. IV, 10 giugno 2013 n. 3168). Poiché la richiesta di assegnazione/trasferimento si presenta suscettibile di accoglimento solo "ove possibile", difetta un diritto del dipendente alla concessione dell'agevolazione e compete piuttosto all'Amministrazione accertare se, pur in presenza di posti vacanti in organico, si oppongano all'assegnazione alla sede richiesta valutazioni legate ad esigenze di organizzazione del servizio ritenute inderogabili e pertanto prevalenti sulla garanzia dell'attività assistenziale cui è finalizzato il beneficio; di una simile verifica, in particolare, l'Amministrazione è tenuta a dare puntuale motivazione, con adeguata illustrazione delle circostanze che dovessero impedire l'assegnazione/trasferimento oggetto di domanda, anche*

per evitare un sostanziale svuotamento dell'istituto delle agevolazioni concesse ai familiari della persona disabile, sì da dover essere la decisione calibrata sui dati di fatto emergenti dall'istruttoria e fondarsi su specifiche esigenze organizzative interne. In definitiva, il trasferimento ex art. 33, comma 5, della L. n. 104 del 1992 può essere negato solo se ne conseguano effettive e ben individuate criticità per l'Amministrazione, la quale ha l'onere di indicarle in maniera compiuta per rendere percepibile di quali reali pregiudizi risentirebbe la sua azione, mentre non può limitarsi ad invocare generiche esigenze di corretta organizzazione e buon andamento degli uffici.”.

Orbene si tratta quindi di fare applicazione di tali principi applicandoli al caso di specie.

Il Comando di appartenenza dell'agente e cioè il Commissariato di Sassuolo ha espresso parere favorevole al trasferimento purchè il dipendente fosse sostituito con altro agente.

E' evidente che una clausola siffatta renderebbe praticamente impossibile qualsiasi trasferimento: si dovrebbe coinvolgere altro appartenente con un possibile effetto a catena; laddove l'Amministrazione riterrà di poter concedere il trasferimento la copertura della vacanza creatasi verrà disposta nell'ambito delle procedure ordinarie di trasferimento che ogni amministrazione almeno annualmente effettua, oppure in occasione delle assegnazioni dei nuovi agenti uscenti dal corso di formazione.

Quello che conta in casi del genere è verificare se il trasferimento crea dei problemi reali che devono essere analiticamente indicati anche comparando le esigenze del comando di provenienza con quelle dei reparti richiesti.

Questo tipo di valutazione è completamente assente, limitandosi l'Amministrazione, da un lato ad affermare che la dotazione organica dei Comandi di Polizia in Provincia di Foggia è completa, senza fornire dati concreti a supporto di tale affermazione, e dall'altro segnalando Sassuolo come una zona con delicati

problemi di criminalità, quando costituisce dato di comune esperienza che la Provincia di Foggia sotto questo profilo è sicuramente più problematica.

Inoltre, oltre alla generica prospettazione delle esigenze di servizio ostative al trasferimento, vi è una sottovalutazione della situazione in cui versano i familiari portatori di handicap.

Si tratta di persone che entrambe soffrono di gravissime patologie neurologiche (e nel caso della sorella anche psichiche) che richiedono assistenza continua cui dovrebbe provvedere la madre del ricorrente unico membro convivente ed affetta anche ella da patologie che non le consentono di prestare un'assistenza incondizionata.

L'altra sorella, individuata come possibile familiare che potrebbe prestare assistenza, vive in diverso indirizzo unitamente alla nonna di cui si occupa oltre a prestare servizio come avvocato in altra città.

Pertanto sussiste una reale necessità di assistenza da parte del ricorrente e di conseguenza il trasferimento può essere negato solo laddove esistano effettive e ben individuate esigenze dell'Amministrazione che nel caso di specie non sono state concretamente rappresentate.

Il ricorso va accolto con condanna dell'Amministrazione al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Ministero dell'Interno alla rifusione delle spese del presente giudizio che liquida in € 2.000,00 oltre C.P.A. ed I.V.A. e con restituzione del contributo unificato ove versato.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 13 luglio 2016 con

1000-1

l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Di Nunzio, Presidente

Umberto Giovannini, Consigliere

Ugo De Carlo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Ugo De Carlo

IL PRESIDENTE

Giuseppe Di Nunzio

IL SEGRETARIO

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'

La sottoscritta ROBERTA RANON Funzionario del Tar Bologna, attesta, ai sensi dell'art. 23 del CAD, che la sentenza riprodotta nella presente copia su supporto cartaceo è conforme all'originale contenuto nel fascicolo informatico sottoscritto con firma digitale conforme alle regole tecniche previste dal CAD.

I certificati dei firmatari, rilasciati da un Certificatore accreditato, al momento della apposizione della firma digitale risultavano validi e non revocati. La presente copia si compone di complessive 6... facciate inclusa la presente, tutti firmati dalla sottoscritta.

Bologna, 24.06.2016

Roberta Ranon

Per le informazioni di dettaglio sulle firme digitali apposte è possibile rivolgersi al certificatore accreditato Aruba che detiene il Registro Pubblico dei certificati di firma

REPUBBLICA ITALIANA

In nome della legge

Comandiamo a tutti gli uffici giudiziari che ne siano disposti ed a chi ne ha compiti di mutua ed esecuzione il presente provvedimento, al pubblico ministero di ogni sede e ad a tutti gli uffici della loro rispettiva circoscrizione, quando ne siano legalmente richiesti.

La presente copia della sentenza 775/2016 conforme all'originale viene esecrata in forma esecutiva a richiesta
DEL RIVOLGENTE S.G.

Bologna, lì 24.06.2016

IL DIRETTORE DI SEGRETARIA

COPIA CONFORME ALLA COPIA
RILASCIATA IN FORMA ESECUTIVA
Bologna, lì 24.06.2016
DIRETTORE DI SEGRETARIA