

Publicato il [REDACTED]



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 Calabria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale [REDACTED] integrato da motivi aggiunti, proposto da:

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Angelo Fiore Tartaglia, Pierpaolo De Vizio, con domicilio eletto presso lo studio Anthony Vero in Catanzaro, via Buccarelli, 49;

contro

Ministero dell'Economia e delle Finanze, Comando Generale della Guardia di Finanza, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distr.le Catanzaro, domiciliata in Catanzaro, via G.Da Fiore, 34;

Con il ricorso introduttivo, per l'annullamento

della determina [REDACTED] di rigetto istanza trasferimento richiesta ai sensi della L. 104/92.

Con il ricorso per motivi aggiunti, per l'annullamento

Della determina n. 272428/16 di rigetto della medesima istanza;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Economia e delle Finanze e del Comando Generale della Guardia di Finanza;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 gennaio 2017 la dott.ssa Germana Lo Sapia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il ricorrente è un -OMISSIS- della Guardia di Finanza, in servizio presso il Comando Gruppo della -OMISSIS- residente nel Comune di -OMISSIS-, dove vive il padre (oltre che sua moglie e due figli minori).

In data [REDACTED] ha chiesto all'amministrazione di appartenenza di poter usufruire del beneficio previsto dall'art. 33 co. 5 della L. 104/1992 per assistere il genitore, riconosciuto "portatore di handicap in situazione di gravità"; istanza rigettata con il provvedimento adottato in data [REDACTED] impugnato con il ricorso introduttivo.

Il diniego è stato fondato sulla considerazione che il padre del ricorrente avrebbe potuto avvalersi dell'ausilio di altri familiari residenti in loco e che comunque si registrava un "*deficit di effettivi nel ruolo "appuntati e finanziari" amplificato su scala provinciale e regionale*", visto anche "*il contesto territoriale caratterizzato da un'elevata proiezione operativa*".

2. Tale provvedimento è stato impugnato con il ricorso introduttivo e con ordinanza cautelare dalla Sezione n.-OMISSIS- (la cui motivazione si richiama *per relationem* ad integrazione della presente decisione) è stato sollecitato il riesame, vista la verosimile fondatezza della censura di insufficienza motivazionale.

3. In riscontro di tale sollecito nell'an e con autonoma rivalutazione degli interessi in gioco, nel merito, l'amministrazione ha adottato un nuovo diniego, oggetto del ricorso per motivi aggiunti, con cui è stato chiesto l'annullamento

anche della nuova determinazione, tra l'altro, anche per eccesso di potere per inadeguatezza della motivazione.

4. Nel presente giudizio, sia avverso il ricorso introduttivo che avverso quello per motivi aggiunti, si è costituita la difesa erariale, depositando la documentazione inerente il procedimento in controversia.

5. All'udienza pubblica del [REDACTED], entrambi i ricorsi sono stati trattenuti in decisione.

6. Il ricorso introduttivo deve dichiararsi improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, avendo l'amministrazione rinnovato la sua decisione di rigetto con un nuovo provvedimento che ha carattere confermativo del precedente.

7. Il ricorso per motivi aggiunti è invece fondato e va accolto.

8. Come già indicato nel provvedimento cautelare, l'art. 33 co. 5 della Legge 104/1992, nella formulazione attualmente vigente, non richiede più la previsione della "*esclusività dell'assistenza*" per la concessione dei benefici legali, con cui, è opportuno sottolinearlo, non si soddisfano esigenze affettive del familiare richiedente, ma quelle di "protezione" del soggetto bisognoso di cura ed assistenza morale e materiale.

9. Quanto all'onere motivazionale, il bilanciamento tra gli interessi in gioco, proprio in ragione della rilevanza costituzionale anche di quello di tutela della salute ex art. 32 cui è finalizzata la norma di cui all'art. 33 della L. 104/1992, non può essere operato in astratto, ma tenendo conto della specificità della situazione organizzativa in cui presta servizio il familiare che chiede di poter usufruire del beneficio di legge.

10. Ritiene il Collegio che nel caso di specie tale onere non sia stato ottemperato. Tanto, alla luce delle seguenti considerazioni:

-il provvedimento fa riferimento alla insussistenza di vacanze organiche, nei ruoli "operativi", presso le sedi di trasferimento auspiccate dal richiedente: sotto questo profilo, il diniego del [REDACTED] riproduce nella sostanza la medesima motivazione già posta a fondamento del primo diniego,

specificando che la carenza di organico riscontrabile presso la Scuola Nautica di -OMISSIS-, riguardando attività “funzionali” non vale a contraddire tale dato. Sotto questo profilo la motivazione è affetta da genericità, poiché, a fronte delle concrete esigenze di tutela della salute fatte valere dall’interessato con la richiesta del beneficio “straordinario” riconosciuto dalla legge, attribuisce priorità alle *“attuali linee strategiche di efficacia ed efficienza adottate dall’amministrazione”* che possono giustificare le scelte organizzative ordinarie, ma non ex ante la valutazione di priorità nelle ipotesi disciplinate dall’art. 33 L. 104/1992 citato;

-viene confermato, anche nel nuovo provvedimento di diniego, che il *“gruppo di -OMISSIS-, ove è in forza il -OMISSIS-presentava e presenta un rilevante deficit di effettivi”*, circostanza considerata anche aggravata dal contesto territoriale di riferimento connotato, come è noto, da un alto livello di criminalità: sul punto, il ricorrente ha dedotto una serie di fatti circostanziati, costituiti da trasferimenti di personale – nominativamente indicati - dal medesimo Reparto di -OMISSIS- presso altri reparti, nello stesso anno [REDACTED] la richiesta dell’odierno ricorrente, sia verso sedi di servizio regionali che extraregionali.

L’amministrazione non ha contestato che tali trasferimenti siano stati effettivamente autorizzati; né che alcuni di essi siano stati fondati sulla medesima norma di cui all’art. 33 della L. 104/1992 (con il conseguente loro carattere “straordinario”), avendo solo specificato che erano state allegate *“problematiche familiari e/o personali differenti rispetto all’odierno ricorrente”*, così confermando l’opzione interpretativa che il bilanciamento tra gli interessi in conflitto va effettuato in concreto e non in astratto;

-viene ancora richiamato il presupposto della “esclusività” dell’assistenza, evidenziando che il congiunto bisogno di cure potrebbe “avvalersi del supporto assistenziale degli altri familiari assistenti in loco”, obliterando la modifica normativa di cui si è già dato conto nell’ordinanza cautelare.

11. Il ricorso per motivi aggiunti è pertanto fondato, dovendosi accogliere la censura di eccesso di potere per deficit motivazionale e la regolamentazione

delle spese deve essere informata al principio di soccombenza, con liquidazione contenuta nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

Dichiara improcedibile il ricorso introduttivo;

Accoglie il ricorso per motivi aggiunti e per l'effetto annulla il provvedimento di diniego del [REDACTED]

Condanna l'amministrazione al pagamento delle spese di lite in favore del ricorrente, liquidate in complessivi euro 2000,00 oltre accessori come per legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, comma 1 D. Lgs. 30 giugno 2003 n. 196, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare -OMISSIS-Michele

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno [REDACTED] con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Giovanni Iannini, Consigliere

Germana Lo Sapia, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Germana Lo Sapia

IL PRESIDENTE
Vincenzo Salamone

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.