

Pubblicato il 14/03/2022

N. 00199/2022 REG.PROV.COLL.

N. 00534/2021 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 534 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto da -Ricorrente-, rappresentato e difeso dall'avvocato Michele Romaniello, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero dell'Economia e delle Finanze, Guardia di Finanza - Comando Generale, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale Torino, domiciliataria *ex lege* in Torino, via dell'Arsenale, n. 21;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

a) del provvedimento del Comandante Interregionale della Guardia di Finanza, Comando Interregionale dell'Italia Nord Occidentale trasmesso con nota della Guardia di Finanza, Comando Interregionale dell'Italia Nord Occidentale Ufficio Personale e AA.GG. - Sez. Personale e AA.RR. prot. n.-OMISSIS-, con il quale è stata respinta l'istanza del ricorrente di conferimento con il Comandante Interregionale dell'Italia Nord Occidentale, ai sensi dell'art. 735 del d.P.R. n. 90/2010, finalizzata ad ottenere l'autorizzazione a presentare domanda di trasferimento per situazioni straordinarie presso la Provincia di Napoli o, in subordine, Caserta;

b) del diniego di autorizzazione al trasferimento per situazioni straordinarie presso la Provincia di Napoli o Caserta; una agli atti preordinati connessi e consequenziali.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da -ricorrente- il 4 novembre 2021:

a) del provvedimento del Comandante Interregionale della Guardia di Finanza, Comando Interregionale dell'Italia Nord Occidentale n. -OMISSIS- trasmesso con nota della Guardia di Finanza, Comando Interregionale dell'Italia Nord Occidentale Ufficio Personale e AA.GG. - Sez. Contenzioso prot.n. -OMISSIS-; b) nonché del provvedimento del Comandante Interregionale della Guardia di Finanza, Comando Interregionale dell'Italia Nord Occidentale trasmesso con nota della Guardia di Finanza, Comando Interregionale dell'Italia Nord Occidentale Ufficio Personale e AA.GG. - Sez. Personale e AA.RR. prot. n.-OMISSIS-, con il quale è stata respinta l'istanza del ricorrente di conferimento con il Comandante Interregionale dell'Italia Nord Occidentale, ai sensi dell'art. 735 del d.P.R. n. 90/2010, finalizzata ad ottenere l'autorizzazione a presentare domanda di trasferimento per situazioni straordinarie presso la Provincia di Napoli o, in subordine, Caserta; c) del diniego di autorizzazione al

trasferimento per situazioni straordinarie presso la Provincia di Napoli o Caserta; una agli atti preordinati connessi e consequenziali.

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 della Guardia di Finanza - Comando Generale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 febbraio 2022 la dott.ssa Flavia Risso;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il gravame principale indicato in epigrafe il ricorrente ha impugnato il provvedimento del Comandante Interregionale della Guardia di Finanza, Comando Interregionale dell'Italia Nord Occidentale di diniego di autorizzazione a presentare domanda di trasferimento definitivo per situazioni straordinarie presso la Provincia di Napoli o, in subordine, Caserta.

Avverso il provvedimento di diniego il ricorrente ha dedotto l'illegittimità per 1) Violazione e falsa applicazione del testo unico prot. n. 379389/09 e ss. mod. - eccesso di potere per sviamento, travisamento insussistenza di presupposti, irragionevolezza, illogicità manifesta, la violazione dei principi generali di correttezza, la buona fede e diligenza; 2) Violazione e falsa applicazione della legge 7 agosto 1990 n. 241, difetto di motivazione, ulteriore violazione e falsa applicazione del testo unico prot. n. 379389/09 e ss., eccesso di potere per sviamento, travisamento insussistenza di presupposti, irragionevolezza, illogicità manifesta, violazione dei principi generali di correttezza, la buona fede e diligenza; 3) Eccesso di potere per difetto di istruttoria, difetto dei presupposti, difetto di motivazione e difetto di ponderazione dei contrapposti interessi; sviamento; violazione e/ falsa applicazione degli artt. 2, 3, 4, 29, 30, 31, 32, 51 e 97 della Costituzione, violazione dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990 e del principio del giusto procedimento, violazione dell'art. 3 della convenzione di New York sui diritti del fanciullo, violazione del principio di bigenitorialità, violazione e falsa applicazione del testo unico prot. n. 379389/09 e ss. mod.

Si è costituito in giudizio il Ministero dell'Economia e delle Finanze e la Guardia di Finanza - Comando Generale.

Con ordinanza n. 313 del 29 luglio 2021 questo Tribunale ha accolto l'istanza cautelare formulata congiuntamente al ricorso, ai soli fini del riesame.

L'Amministrazione, in ottemperanza all'ordinanza n. 313 del 29 luglio 2021, ha proceduto al riesame, confermando la determinazione del 23 aprile 2021 con la quale era stata rigettata l'istanza del ricorrente.

Avverso il nuovo provvedimento di conferma del rigetto il ricorrente ha presentato motivi aggiunti, deducendone l'illegittimità per: 1) Violazione, elusione e falsa esecuzione dell'ordinanza di questo Tribunale n. 313 del 2021, illogicità della motivazione, perplessità; 2) Violazione e falsa applicazione del testo unico prot. n. 379389/09 e ss. mod., eccesso di potere per sviamento, travisamento insussistenza di presupposti, irragionevolezza, illogicità manifesta, la violazione dei principi generali di correttezza, la buona fede e diligenza; 3) Violazione e falsa applicazione della legge 7 agosto 1990, n. 241, difetto di motivazione, ulteriore violazione e falsa applicazione del testo unico prot. n. 379389/09 e ss. mod., eccesso di potere per sviamento, travisamento insussistenza di presupposti, irragionevolezza, illogicità manifesta, la violazione dei principi generali di correttezza, la buona fede e diligenza; 4) Eccesso di potere per difetto di istruttoria, difetto dei presupposti, difetto di motivazione e difetto di ponderazione dei contrapposti interessi; sviamento; violazione e/ falsa

applicazione degli artt. 2, 3, 4, 29, 30, 31, 32, 51 e 97 Cost., violazione dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990 e del principio del giusto procedimento, violazione dell'art. 3 della convenzione di New York sui diritti del fanciullo, violazione del principio di bigenitorialità, violazione e falsa applicazione del testo unico prot. n. 379389/09 e ss. mod.

Con ordinanza n. 488 del 29 novembre 2021 questo Tribunale, ai sensi dell'art. 55, comma 10 del codice del processo amministrativo, ha confermato, per la trattazione di merito del ricorso, l'udienza pubblica del 9 febbraio 2022 (poi spostata all'11 febbraio 2022).

All'udienza pubblica dell'11 febbraio 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso e i motivi aggiunti sono fondati e vanno accolti per l'assorbente censura di difetto di motivazione.

In via preliminare, si osserva che il Testo Unico sulla mobilità del personale dei ruoli Ispettori, Sovrintendenti Appuntati e Finzieri prot. n. 379389, al capitolo VI, rubricato "Le situazioni straordinarie", espressamente contempla ipotesi del tutto eccezionali, connotate da estrema delicatezza o gravità, in cui i militari della Guardia di Finanza possono adire i vari livelli gerarchici locali, investendoli delle proprie problematiche al fine di produrre un'istanza per "situazioni straordinarie".

Nel documento è previsto che "Attese le specificità dell'istituto in esame è indispensabile che i diversi livelli gerarchici interessati non si limitino esclusivamente all'esame della documentazione prodotta dai militari, ma acquisiscano cognizione personale e diretta delle problematiche esposte, mediante il conferimento con l'interessato, evidenziando nel carteggio relativo all'istruttoria ogni elemento ritenuto utile ai fini della compiuta ricostruzione del contesto esaminato" e che "La gerarchia locale di ogni livello, in virtù dei doveri sanciti dal Testo Unico delle disposizioni regolamentari in materia di ordinamento militare, dovrà farsi carico delle problematiche del personale dipendente, sottoponendo alle Autorità competenti a decidere, dopo una critica e ponderata valutazione delle singole posizioni, esclusivamente quei casi ritenuti meritevoli di considerazione. Tale attività istruttoria nasce dall'esigenza di garantire un confronto oggettivo delle posizioni che non vada a incidere negativamente sulle aspettative di quel personale che, versando in condizioni di bisogno effettivamente straordinarie, necessita di una risposta concreta e urgente da parte dell'Amministrazione. In tale contesto, pertanto, appare necessaria un'obiettiva e responsabile analisi da parte dei Comandanti ai vari livelli, i quali dovranno procedere a una approfondita valutazione dei singoli casi, ispirata da buon senso ed esperienza comune, scevri da qualsivoglia condizionamento".

Ebbene, dalla documentazione depositata in giudizio, emerge chiaramente la particolare condizione di salute in cui versa la figlia del ricorrente.

Si riporta un passaggio della relazione clinica della dott.ssa -OMISSIS- del 23 giugno 2020 "Per il persistere degli episodi con tosse, febbre e persistente presenza di rantoli basali, tali da richiedere una terapia antibiotica pressochè continua, la bimba viene rivalutata nell'autunno 19 presso IGG di Genova ove si pone indicazione a delicato intervento di tracheopessi posteriore toracoscopica robotica, che...esegue in data 25/05/2020, con decorso regolare. La condizione attuale di..., potrebbe richiedere ancora un intervento di delicata chirurgia toracica e vascolare per rimuovere la compressione della trachea ancora presente da parte dell'aorta".

Si evidenzia altresì che, dagli atti, risulta che in data 15 ottobre 2020, la figlia del ricorrente veniva sottoposta a visita medica presso l'A.S.L. di Chieri dalla Commissione Medica per l'accertamento dell'handicap e che, con verbale di pari data, ai sensi dell'art. 4 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, veniva riconosciuta portatore di handicap (art. 3, comma 1).

L'art. 3, comma 1 della legge n. 104 del 1992 precisa che "È persona handicappata colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di

apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione”.

Lo stesso parere medico-legale datato 21 dicembre 2020, del Capo Ufficio Sanitario del Reparto Tecnico Logistico Amministrativo del Piemonte, riconosce “a carico della figlia del militare, un quadro patologico di un certo rilievo clinico così come rilevato dal verbale della Commissione Medica per l'accertamento dell'Handicap in data 15/10/2020”.

Ciò nonostante, nel primo provvedimento impugnato, dopo aver riportato quanto riconosciuto nel parere, si afferma che il Capo Ufficio Sanitario del Reparto Tecnico Logistico Amministrativo del Piemonte non avrebbe riconosciuto “pertanto, la connotazione di gravità”, mentre nel provvedimento di conferma si afferma che il Capo Ufficio Sanitario del Reparto Tecnico Logistico Amministrativo del Piemonte, nel valutare il quadro patologico a carico della figlia dell'istante “non ha evidenziato profili di gravità tali da esigere l'assoluta indispensabilità - intesa come presenza necessaria, costante ed insostituibile - del richiedente presso l'attuale domicilio ove la consorte si è trasferita, unitamente ai figli”.

Anche la difesa erariale, nella memoria difensiva, riconosce che la situazione rappresentata dal militare figura, per alcuni aspetti, particolarmente delicata (con riferimento alle condizioni di salute della figlia), salvo poi precisare che però “non è risultata eccezionale”.

Il Collegio, alla luce della documentazione depositata in giudizio, ritiene che l'Amministrazione non abbia adeguatamente motivato i provvedimenti impugnati, tra l'altro, con specifico riferimento alle delicate condizioni di salute della figlia del ricorrente e, in particolare, nella parte in cui prendono in considerazione il parere medico-legale il quale, si ribadisce, riconosce “a carico della figlia del militare, un quadro patologico di un certo rilievo clinico”.

Per quanto riguarda, poi, la carenza di organico, il Collegio evidenzia che, in un caso simile a quello in esame, dove emergeva che il militare era in possesso della specializzazione “Anti Terrorismo Pronto Impiego” e che il Gruppo Pronto Impiego registrava un rilevante deficit di Appuntati/Finanziari “AT-PI”, questo Tribunale, in adesione all'ordinanza del Consiglio di Stato n. 6148 del 6 dicembre 2019, aveva evidenziato che “che siffatte congiunture sfavorevoli, rappresentano, tuttavia, delle situazioni che, per quanto problematiche da gestire sotto il profilo organizzativo, sono connotate da “ordinarietà”, essendo la carenza di organico un fattore di criticità divenuto oramai cronico nelle amministrazioni pubbliche, ivi compresa quella militare” (T.A.R. Piemonte, sez. I, 10 marzo 2020, n. 180 che peraltro richiamava sul punto la sentenza della sez. IV del Cons. Stato, 29 agosto 2019, n. 5955).

È vero che nel caso richiamato la norma da applicare era l'art. 42-bis del decreto legislativo n. 151 del 2001 sull'“Assegnazione temporanea dei lavoratori dipendenti alle amministrazioni pubbliche”, nel caso di genitore con figli minori fino a tre anni di età, peraltro, in un contesto normativo antecedente all'intervento dell'art. 40, lett. q) del d.lgs. n. 172 del 2019 che ha aggiunto all'articolo 45 del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 il comma 31-bis, il quale precisa che il diniego è consentito per motivate esigenze organiche o di servizio, in luogo di “casi o esigenze eccezionali”.

Tuttavia, da un lato, si evidenzia che, anche dopo tale novella normativa, il Consiglio di Stato ha continuato a ribadire che l'Amministrazione non può banalmente riferirsi ad una mera scopertura di organico (Cons. Stato, sez. II, 19 novembre 2021, n. 7740) e dall'altro che, nel caso in esame, ci troviamo di fronte all'esigenza, espressa dal ricorrente, di stare vicino alla figlia minore e in delicate condizioni di salute.

In merito, il T.A.R. Puglia, Bari, sez. II, con la sentenza 2 maggio 2008, n. 1074, in un caso di diniego di una richiesta avanzata da un militare della guardia di finanza, di trasferimento eccezionale per la cura del coniuge malato e per l'assistenza al figlio minore, ha condivisibilmente evidenziato che “La lettura dell'art. 29 della Costituzione, coordinata con l'art. 2, contribuisce ad allargare in misura non trascurabile l'ambito applicativo delle garanzie costituzionali se solo si riflettono i molteplici interessi riconducibili all'interno dell'espressione “i diritti della famiglia” considerati nella prospettiva dello

svolgimento della personalità del singolo nella formazione sociale. Una lettura dell'art. 30 della Costituzione poi, alla luce degli artt. 2 e 3 della stessa Carta costituzionale suggerisce che il dovere dei genitori di istruire, mantenere ed educare i figli, non abbia una natura meramente patrimoniale, ma implica al contrario una generale cura della persona del minore. Le posizioni soggettive riconosciute nell'art. 30 della Costituzione, quella dei genitori (anche qualora essi non fossero tra loro coniugati) e quella dei figli, hanno la consistenza di diritti fondamentali della persona e, l'interesse superiore del minore deve costituire oggetto di primaria considerazione in tutte le decisioni delle amministrazioni pubbliche che, in qualche modo, abbiano conseguenze sul minore stesso”.

Alla luce di tutto quanto sopra esposto il ricorso è fondato e deve essere accolto per l'assorbente censura di difetto di motivazione e, per l'effetto, debbono essere annullati gli atti impugnati.

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

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte, Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li accoglie nei sensi di cui motivazione.

Condanna l'Amministrazione al pagamento delle spese di giudizio in favore del ricorrente, liquidate in euro 2.000,00 (duemila/00), più accessori di legge e rifusione del contributo unificato.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, 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 la parte ricorrente.

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 11 febbraio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Savio Picone, Presidente FF

Flavia Riso, Consigliere, Estensore

Angelo Roberto Cerroni, Referendario