

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio
(Sezione Prima Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 60 e 74 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 4266 del 2011, proposto da:

_____, rappresentato e difeso dall'Avv. _____, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Emilia, _____

contro

Il Ministero della Giustizia, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliato per legge presso i suoi uffici in Roma, Via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia,

– Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria ha rigettato l'istanza di trasferimento, avanzata dal ricorrente, per carenza del requisito della continuità.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Giustizia;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati con i motivi aggiunti, presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 21 giugno 2011, la dott.ssa Rita Tricarico e udito l'Avv. Parente per il ricorrente, assente l'Avvocatura generale dello Stato, come specificato nel verbale;

Visto l'articolo 60, comma 1, del D.Lgs. 2.7.2010, n. 104, che facoltizza il Tribunale amministrativo regionale a definire il giudizio nel merito, con sentenza in forma semplificata, in sede di decisione della domanda cautelare, una volta verificato che siano trascorsi almeno venti giorni dall'ultima notificazione del ricorso ed accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria;

Rilevato:

che nella specie il presente giudizio può essere definito con decisione in forma semplificata, ai sensi del menzionato art. 60, comma 1, del D.Lgs. n. 104/2010, stante la completezza del contraddittorio e della documentazione di causa;

che sono state espletate le formalità dell'art. 60 del D.Lgs. n. 104/2010;

Rilevato che con il presente ricorso si impugna la nota GDAP 0032470-2011 del 26.1.2011, notificata il 22 febbraio 2011, con cui il Ministero della Giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria ha rigettato l'istanza di trasferimento, ex art. 33, comma 5, della legge n. 104/1992 e s.m.i., avanzata dal ricorrente per assistere la propria madre disabile;

Ritenuto che il ricorso sia fondato e meriti accoglimento;

Considerato:

che il provvedimento impugnato ha negato il beneficio del trasferimento in ragione della carenza del requisito della continuità assistenziale in atto, da parte del dipendente;

che, come fondatamente dedotto in ricorso, per effetto della modifica apportata alla citata disposizione normativa dalla legge n. 183/2010 (vigente al momento dell'adozione dell'atto impugnato), ai fini della concessione del beneficio previsto dalla norma in esame non è più necessario il requisito della continuità dell'assistenza, in quanto espunto dalla disposizione, a seguito della citata modifica legislativa;

che tale opzione ermeneutica risulta confermata dalla Circolare n. 13/2010 del Ministero della Funzione Pubblica;

Ritenuta inapplicabile alla fattispecie la sentenza del Consiglio di Stato n. 2707/2011, richiamata dall'Amministrazione nella relazione depositata il 28.5.2011;

Considerato:

che, infatti, la sentenza in esame ha ad oggetto una fattispecie regolata dalla normativa vigente prima dell'emanazione della legge n. 183/2010 e che inoltre la ritenuta inapplicabilità della nuova normativa al personale delle Forze Armate non appare coerente con il contenuto e la *ratio* sottesa all'art. 19 della legge n. 183/2010;

che la norma in esame, nel rinviare a successivi provvedimenti legislativi la *"definizione degli ordinamenti, delle carriere e dei contenuti del rapporto di impiego e della tutela economica, pensionistica e previdenziale"*, costituisce disposizione meramente programmatica, che impone al legislatore di tenere conto, nei successivi interventi, delle specifiche funzioni esercitate dalle Forze Armate stesse;

Tenuto conto che, seguendo l'interpretazione del Giudice di Appello, dovrebbe riconoscersi al menzionato art.

19 della legge n. 183/2010 immediata efficacia ed effetto abrogante, limitatamente alle Forze Armate, dell'art. 33

della legge n. 104/1992 e delle altre norme che regolano attualmente la disciplina del rapporto di lavoro delle stesse, il che è logicamente inconcepibile;

Ritenuto:

che l'immediata applicabilità di quest'ultima disposizione, nel testo attualmente vigente, al personale delle Forze Armate sia imposta da un'interpretazione costituzionalmente orientata del sistema normativo, potendosi, in caso contrario, ipotizzare un'ingiustificata disparità di trattamento nei confronti dei disabili che risultano parenti del personale delle Forze Armate stesse;

che per i suesposti motivi il ricorso sia fondato e da accogliere, con conseguente annullamento del provvedimento impugnato ed obbligo dell'Amministrazione di assumere le proprie determinazioni coerentemente con quanto rilevato nel presente provvedimento;

che, in considerazione della peculiarità e della novità della questione giuridica oggetto di causa, si ravvisino i presupposti per l'integrale compensazione tra le parti delle spese di giudizio, dei diritti e degli onorari di difesa, ai sensi dell'art. 26 c.p.a. e dell'art. 92 c.p.c.;

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio – sezione I quater, definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso in epigrafe e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato ed ordina all'Amministrazione di assumere le conseguenti determinazioni.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 21 giugno 2011, con l'intervento dei Magistrati:

Elia Orciuolo, Presidente

Pierina Biancofiore, Consigliere

Rita Tricarico, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/06/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)
