



«Disabilità e diritto di assegnazione alla sede di lavoro più vicina al proprio domicilio»
(T.A.R. Lazio Roma Sez. II, Sent., 01-12-2014, n. 12082)

Diritti della personalità – sede di lavoro – disabilità– tutela

In materia di assistenza ai portatori di handicap, la norma di cui all'art. 33, sesto comma, della L. n. 104 del 1992, circa il diritto del disabile in situazione di gravità di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, va interpretata nel senso che esso può essere esercitato, al ricorrere delle condizioni di legge, oltre che al momento dell'assunzione, anche successivamente a quest'ultima e, in tal caso, sia quando la situazione di handicap intervenga in corso di rapporto, sia quando essa preesista ma l'interessato, per ragioni apprezzabili, intenda mutare la propria residenza, deponendo in tal senso, oltre che la lettera della norma, l'esigenza di consentire l'effettività del diritto al lavoro in capo alla persona svantaggiata a causa della situazione di handicap.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6842 del 2014, proposto da:

R.V., rappresentato e difeso dall'avv. Antonia Sassone, con domicilio eletto presso lo studio della stessa, in Roma, via R. Grazioli Lante n. 70;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Presidente p.t., rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliato presso gli uffici, in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

Consiglio di Presidenza della Giustizia amministrativa, in persona del Presidente p.t., rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliato presso gli uffici, in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

per l'annullamento

- del provvedimento del Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa di cui al prot. n. 001509 del 13.5.2014, notificato in pari data, con il quale è stata definitivamente rigettata l'istanza di trasferimento del ricorrente, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 21 della L. n. 104 del 1992, presso la sede del T.A.R. Lazio, Roma;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 ottobre 2014 la dott.ssa Maria Cristina Quiligotti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo

Il dott. R.V., referendario T.A.R. in servizio presso la sede del T.A.R. Veneto - Venezia, ha impugnato, con il ricorso in trattazione, notificato il 21.5.2014 e depositato nella medesima data, il provvedimento del Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa (d'ora in poi, per brevità, soltanto C.P.G.A.) di cui al prot. n. 001509 del 13.5.2014, notificato in pari data, con il quale è stata definitivamente rigettata l'istanza di trasferimento, presentata ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 21 della L. n. 104 del 1992, presso la sede del T.A.R. Lazio - Roma.

Dopo avere brevemente premesso di non avere ritenuto la sussistenza nella fattispecie di eventuali controinteressati alla luce della considerazione che il C.P.G.A. avrebbe deliberato di provvedere, in

modo definitivo ma condizionato, al suo trasferimento presso la sede desiderata in sovrannumero e che, quindi, dall'eventuale accoglimento del ricorso non sarebbe derivata alcuna lesione delle posizioni giuridiche vantate dai colleghi assegnatari della predetta sede, ha dedotto l'illegittimità del provvedimento impugnato con un unico complesso motivo di censura per violazione e falsa applicazione di legge e per eccesso di potere per travisamento dei fatti, per ingiustizia manifesta, per disparità di trattamento e per difetto di idonea motivazione.

In sostanza, prendendo le mosse dalla diffusa motivazione addotta a sostegno del provvedimento impugnato, la quale è articolata su di una molteplicità di diversi profili, ha dedotto che:

- la questione giuridica sottesa riguarda esclusivamente l'esatta interpretazione dell'articolo 21 della L. n. 104 del 1992 in combinato disposto con l'articolo 32 della Costituzione;

- nonostante la vivace discussione che ha interessato il procedimento relativo, il provvedimento conclusivo ha disatteso il dato positivo e la soluzione del quesito è stata affidata essenzialmente a singolari convincimenti di evidente natura emozionale che hanno condotto ad un'errata attività ermeneutica della citata fattispecie con l'introduzione additiva di evenienze ivi non previste;

- il complessivo quadro patologico riconosciuto al ricorrente ed ascritto alla categoria 2 della tabella A, annessa alla L. n. 648 del 1950, successivamente alla sua conferma da parte del Collegio medico legale, non è posto in dubbio dal C.P.G.A.;

- la riduttiva impostazione ermeneutica proposta dal C.P.G.A. verrebbe, non solo a vanificare l'intento del legislatore, ma svuoterebbe di ogni significato il sistema delle tutele per le persone portatrici di handicap nei termini previsti nella L. n. 104 del 1992, abrogando, di fatto, la relativa normativa;

- il richiamato articolo 21, comma 2, della predetta ultima legge attribuirebbe un diritto soggettivo pieno che non sarebbe soggetto ad alcuna delle limitazioni indicate dal C.P.G.A. - come, peraltro, riconosciuto in recente precedente del medesimo organo e concernente l'applicazione dell'articolo 33, comma 6, della L. n. 104 del 1992 ad altro collega, senza che possa fondatamente sostenersi una sostanziale ed

intrinseca diversità tra le due disposizioni normative di cui all'articolo 21, comma 2, e di cui all'articolo 33, comma 6 - in considerazione del fatto che la seconda norma richiede, per l'attribuzione dei benefici previsti, una formale attestazione della gravità della patologia - atteso che, sebbene nella fattispecie di cui all'articolo 21 il riconoscimento delle denunciate patologie e la loro collocazione tabellare assume una valenza automatica per l'attribuzione dell'unico beneficio previsto, ossia il trasferimento ovvero l'assegnazione di sede del dipendente pubblico, tuttavia, in realtà, le due norme richiamate disciplinano un omogeneo e qualificato pregiudizio del dipendente pubblico conseguente ad una riconosciuta patologia e, pertanto, le dette evenienze normative, le quali, in considerazione del loro diverso impatto sociale, comportano diversificati benefici, completano il quadro delle riconosciute provvidenze conseguenti alle accertate patologie;

- né varrebbe, in senso ostativo, il richiamo alla sentenza della Cass. Sez. lav. n. 14624/2007, secondo cui i trasferimenti, richiesti ai sensi del comma 2 dell'articolo 21, potrebbero essere adottati esclusivamente nel caso in cui la patologia sia coeva, ovvero precedente, all'assunzione, atteso che la predetta pronuncia rappresenta un caso isolato ed il principio affermato sarebbe, comunque, in contrasto con il dato testuale della legge oltre che con un'interpretazione costituzionalmente orientata della medesima;

- in realtà, la detta disposizione normativa prevederebbe le due ipotesi della prevalenza nell'assegnazione, ossia al momento della incardinazione all'ufficio del dipendente disabile, al comma 1, e la prevalenza nel trasferimento a domanda, ossia il mutamento della sede di servizio dello stesso, già in organico all'ente pubblico, al comma 2, in modo tale da disciplinare in modo organico l'intera vicenda lavorativa del disabile in tutte le sue diverse articolazioni temporali;

- quanto poi all'argomentazione secondo cui il ricorrente potrebbe utilizzare le strutture sanitarie veneziane e che il pregiudizio del viaggio sarebbe, nella sostanza, a lui imputabile perché ha chiesto ed ottenuto la deroga all'obbligo di residenza nella sede di prima assegnazione, in tal modo si finirebbe per imporre, in via autoritativa, l'utilizzazione di strutture sanitarie non liberamente scelte dall'interessato e rispetto alle quali potrebbe difettare quel rapporto fiduciario imprescindibilmente richiesto dallo stesso articolo 32 della Costituzione, trattandosi di strutture che non avrebbero alcuna cognizione della storia sanitaria e terapeutica dello stesso;

- la determinazione assunta dal Plenum del C.P.G.A. nella seduta del 6 dicembre 2013 concretizzerebbe un provvedimento condizionato - in cui l'operatività dell'atto è subordinata al solo verificarsi dell'indicata condizione sospensiva rappresentata dalla produzione di una relazione positiva del Collegio medico legale sui punti indicati - come emergerebbe in modo univoco dal suo chiaro tenore testuale, dovendosi, pertanto, attribuire alla disposta istruttoria, alla luce della documentazione già versata in atti da parte del ricorrente, la mera funzione di un rinforzato conforto al provvedimento sostanzialmente già assunto in via definitiva e considerato che, diversamente, la detta richiesta istruttoria non avrebbe avuto alcun senso logico e la precisazione finale circa il preannunciato trasferimento del ricorrente in soprannumero all'esito dell'istruttoria risulterebbe assolutamente inconferente con la disposta attività conoscitiva;

- ne conseguirebbe che il provvedimento di diniego impugnato avrebbe disatteso il provvedimento in precedenza assunto dallo stesso C.P.G.A., concretizzandosi, nella sostanza, in un annullamento d'ufficio dello stesso, posto in essere senza il rispetto dei termini di legge e delle specifiche modalità di cui all'articolo 21 nonies della L. n. 241 del 1990;

- le circolari del Consiglio Superiore della Magistratura (d'ora in poi, per brevità, soltanto C.S.M.) - e nello specifico soprattutto le circolari n. 12046 dell'8 giugno 2009 e n. 48 del 21 giugno 2013, allegate in copia al ricorso introduttivo - e relative all'applicazione, per i magistrati ordinari, della L. n. 104 del 1992 - richiamate nelle osservazioni prodotte dal ricorrente in riscontro al preavviso di rigetto - non sarebbero, in realtà, irrilevanti come dedotto in seno al provvedimento impugnato, atteso che, nonostante la loro valenza di fonti secondarie, ribadiscono, in modo organico, la disciplina espressa dalla richiamata normativa primaria, e in particolare i principi generali ed uniformi della materia, ed avrebbero, comunque, permesso di colmare l'attuale vuoto regolamentare riscontrabile nella specifica materia nell'ambito del plesso giudiziario amministrativo;

- il legislatore ha inteso, con la norma in esame, tutelare il dipendente cui è stata riconosciuta una complessiva situazione patologica, la quale non potrebbe essere atomizzata e valutata secondo autonomi segmenti patologici tra loro indipendenti, atteso che un'eventuale contraria interpretazione, nella direzione indicata in seno al provvedimento impugnato, sarebbe contraria alla stessa previsione normativa di cui

alla tabella F1, allegata al D.P.R. 23 dicembre 1978, n. 915, "Testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra", che individua esattamente il grado di patologia imputabile alla coesistenza di una pluralità di patologie omogenee ovvero eterogenee, la cui valenza è, pertanto, stabilita dallo stesso legislatore secondo rigidi ed automatici criteri funzionali alle diverse patologie accertate, con la conseguenza che sarebbe contrario alla predetta normativa procedere ad una scomposizione delle diverse patologie che interessano il disabile.

Le amministrazioni intimata si sono costituite in giudizio in data 14.6.2014, depositando memoria difensiva con allegata documentazione, con la quale hanno argomentatamente dedotto l'infondatezza nel merito del ricorso, concludendo ai fini del rigetto dello stesso.

In particolare hanno dedotto che:

- le ragioni sottese al diniego impugnato sarebbero di natura squisitamente tecnica, ossia giuridico - interpretativa, come rilevabile, peraltro, dal tenore testuale delle dichiarazioni di voto dei consiglieri favorevoli alla proposta della commissione, ed avrebbero, altresì, tenuto in considerazione, in modo puntuale ed articolato, le osservazioni tutte articolate da parte del ricorrente in riscontro alla comunicazione del preavviso di rigetto, il quale non ha, peraltro, dedotto in ricorso, in modo specifico, la violazione dell'articolo 10 bis della L. n. 241 del 1990;
- la deliberazione assunta nella seduta del 6.12.2013 non avrebbe potuto assumere la valenza di provvedimento condizionato nei sensi indicati proprio alla luce del suo chiaro tenore testuale;
- dal raffronto delle norme di cui agli articoli 21 e 33 della L. n. 104 del 1992 sarebbe possibile evincere le relative differenze che consentirebbero di dare al sistema di tutela del lavoratore disabile una sua unità e coerenza, potendosi soltanto in tal modo correttamente procedersi all'interpretazione della fattispecie di cui all'articolo 21 secondo criteri di logicità e correttezza logico - giuridica ed addivenendo, di conseguenza, alle medesime conclusioni di cui alla richiamata giurisprudenza della Cassazione - sezione lavoro del 2007, in merito all'ambito di applicazione della norma di cui da ultimo e che rimane, peraltro, l'unica pronuncia del massimo consesso al riguardo specifico.

Alla camera di consiglio del 18.6.2014, fissata per la trattazione dell'istanza cautelare, è stato disposto, su richiesta della parte ricorrente, il rinvio al merito.

Il ricorrente ha provveduto al deposito, in data 11.7.2014, del ricorso notificato ai controinteressati, identificati nelle persone dei colleghi trasferiti presso la sede del TAR Lazio - Roma nell'ambito del medesimo interpello cui ha dato riscontro lo stesso.

Alla pubblica udienza dell'8.10.2014 il ricorso è stato trattenuto per la decisione alla presenza degli avvocati delle parti come da separato verbale di causa.

Motivi della decisione

Il dott. R.V., referendario T.A.R. in servizio presso la sede del T.A.R. Veneto - Venezia, impugna il provvedimento del C.P.G.A., di cui al prot. n. 001509 del 13.5.2014, con il quale è stata definitivamente rigettata l'istanza di trasferimento, presentata ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 21, comma 2, della L. n. 104 del 1992, presso la sede del T.A.R. Lazio - Roma.

La predetta disposizione normativa, rubricata "Precedenza nell'assegnazione di sede", dispone testualmente che "1. La persona handicappata con un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla L. 10 agosto 1950, n. 648, assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo, ha diritto di scelta prioritaria tra le sedi disponibili.

2. I soggetti di cui al comma 1 hanno la precedenza in sede di trasferimento a domanda."

Il diniego definitivo, deliberato a maggioranza nella seduta dell' 11 aprile 2014, il cui verbale è stato approvato nella successiva seduta del 9 maggio 2014, come emerge dal tenore della comunicazione di cui al prot. n. 0010509 del 13.5.2014, è stato motivato sulla base delle seguenti testuali considerazioni complessive:

"Considerato, infatti, che, come ha avuto modo di affermare la Suprema Corte, i benefici previsti dall'art. 21, L. n. 104 del 1992, non si applicano a coloro che divengono portatori di handicap o divengano affetti da

minorazioni ascritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla L. n. 648 del 1950 solo in epoca successiva all'assunzione (Cassazione sezione lavoro sentenza n. 14624 del 22 giugno 2007), come è accaduto nella fattispecie;

Considerato, in particolare, che l'opzione ermeneutica in esame (desunta dal tenore letterale della norma che riguarda la sola persona già affetta dalle patologie e "assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo") è stata dalla Corte di Cassazione riferita espressamente anche all'ipotesi di trasferimento ex art. 21 comma 2 L. n. 104 del 1992;

Considerato che tale impostazione, sempre secondo il giudice di legittimità, è coerente con le particolari esigenze organizzative dell'amministrazione dalla Cassazione valutate con specifico riferimento agli incarichi dirigenziali cui è assimilabile, per rilevanza e problematiche correlate, l'esercizio della funzione magistratuale amministrativa;

Considerato che, come emerge dalla stessa istanza del 13 novembre 2013 e dalla relazione istruttoria del 23 gennaio 2014 ... solo in data 18 giugno 2013 la Commissione medica ospedaliera, ...ha accertato l'infermità "cardiopatìa ischemica trattata con impianto di stent" e, a seguito di procedimento di aggravamento, ha ascritto, per cumulo, le infermità ivi indicate alla seconda categoria della tabella A;

Considerato, pertanto, che le patologie ascrivibili alla seconda categoria della tabella A ed il relativo accertamento risalgono ad epoca successiva all'ingresso del Referendario V. nella magistratura amministrativa;

Considerato, poi, che, ferma restando la citata inapplicabilità dell'art. 21 L. n. 104 del 1992, nella fattispecie non risultano sussistenti, nemmeno in concreto, circostanze significative ai fini della concessione del trasferimento, con priorità assoluta, richiesto dal magistrato;

Considerato, infatti, che nelle istanze del 26 settembre 2013 e del 13 novembre 2013 il Referendario V. ha evidenziato la necessità di sottoporsi a controllo presso la struttura ospedaliera (in Roma) che ha effettuato l'impianto dello stent coronarico e di evitare l'affaticamento dovuto alla necessità di raggiungere la sede di Venezia;

Considerato che le predette circostanze non comprovano la necessità di concedere il chiesto trasferimento in quanto:

a) presso la città di Venezia si trovano strutture ospedaliere in grado di effettuare i controlli menzionati dall'istante (il quale nulla ha dedotto in ordine all'insussistenza di tali strutture in loco);

b) l'esigenza di viaggiare è conseguente al fatto che il Referendario V. usufruisce della deroga all'obbligo di residenza previsto, in via generale, dall'art. 26 L. n. 186 del 1982;

Considerato, con particolare riferimento a tale ultimo profilo, che la deroga ad un obbligo previsto in via generale dalla legge non può essere utilizzata per usufruire di un beneficio eccezionale e, come tale, da interpretarsi in via restrittiva; ...

Considerato, in particolare, che la disposizione richiamata deve essere ritenuta applicabile alle sole minorazioni ex se sussumibili, per la gravità intrinseca delle stesse, nell'ambito delle categorie ivi menzionate e non anche a quelle che vengono ascritte alle predette categorie solo a seguito di aggravamento e cumulo (come è accaduto nella fattispecie) in quanto queste ultime non si presentano di tale gravità da pregiudicare l'integrità fisica del disabile la cui tutela costituisce la "ratio" cui sono preordinati i benefici eccezionali previsti dall'art. 21 L. n. 104 del 1992 (in questo senso Corte Cost. n. 246 del 1997); ...

Considerato, in particolare, che, contrariamente a quanto dedotto dall'interessato, il Consiglio di Presidenza non ha mai deliberato il trasferimento del Magistrato subordinatamente al positivo esito della richiesta istruttoria rivolta alla competente Commissione Medica ma si è limitato a richiedere approfondimenti istruttori riservandosi, all'esito, ogni decisione in relazione alla domanda di trasferimento;

Considerato, quindi, che nella fattispecie non risulta perfezionato alcun provvedimento di accoglimento dell'istanza di trasferimento ... ;

Considerato, poi, che, nonostante quanto dedotto dall'interessato, la richiesta istruttoria rivolta dal Consiglio alla competente Commissione Medica non si presenta contraddittoria né incompatibile con la successiva decisione di respingere l'istanza di trasferimento;

Considerato, infatti, che la predetta richiesta istruttoria è stata dettata dall'esigenza di accertare con maggiore precisione le circostanze relative al riconoscimento della dipendenza da causa di servizio delle patologie da cui è affetto il Magistrato atteso che nella fattispecie il relativo procedimento è stato gestito da Amministrazione diversa da quella presso cui il Magistrato prestava servizio al momento dell'aggravamento;

Considerato, per altro, che l'accertamento istruttorio è stato finalizzato anche alla verifica della data di insorgenza e di riconoscimento delle patologie che hanno comportato l'aggravamento posto dal Referendario V. a fondamento dell'istanza di trasferimento ex art. 21 L. n. 104 del 1992; ...

Considerato, quindi, che l'istruttoria si è rivelata utile al fine della comprensione della natura delle patologie da cui è affetto il Magistrato e del pregiudizio per il diritto alla salute dello stesso derivante dall'attuale prestazione dell'attività lavorativa presso il TAR Veneto;

Considerato, poi, che il richiamo alle circolari del C.S.M., presente nelle osservazioni ex art. 10 bis L. n. 241 del 1990, non risulta decisivo ai fini dell'accoglimento dell'istanza di trasferimento stante la natura secondaria delle disposizioni invocate;

Considerato, altresì, che l'opzione ermeneutica seguita dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 14624 del 2007 non è nella fattispecie pregiudizievole per la tutela del diritto alla salute del Magistrato interessato; ...

Considerato, infatti, che il Referendario V. attualmente risiede in Roma in virtù dell'autorizzazione, concessa dal Consiglio di Presidenza su richiesta dell'interessato, alla deroga al generale obbligo di residenza presso la Regione ove è situato il TAR di appartenenza previsto, in via generale, per i magistrati amministrativi dall'art. 26 L. n. 186 del 1982; ...

Considerato, infatti, che dalla documentazione medica in esame non emerge che gli accertamenti diagnostici ivi menzionati siano espletabili solo nella Regione Lazio facendosi, ivi riferimento, alla necessità che gli stessi siano effettuati presso i "Centri di Riferimento";

Considerato che nella relazione medica in esame non è nemmeno dedotto che tali accertamenti non siano espletabili in Veneto;

Considerato, quindi, che l'eventuale pregiudizio nei viaggi può essere agevolmente evitato qualora il Referendario V. trasferisca la sua residenza presso la Regione Veneto come gli imporrebbe il generale obbligo previsto dall'art. 26 L. n. 186 del 1982 qualora non derogato; ...".

Da quanto in precedenza esposto consegue che, sostanzialmente, il diniego è stato motivato sulla base delle seguenti puntuali valutazioni:

1 - il beneficio di cui all'articolo 21, comma 2, della L. n. 104 del 1992 non si applica a coloro che divengano portatori di handicap, di cui alle prime tre categorie della legge citata, in epoca successiva all'assunzione, come nel caso di specie e come precisato dalla sentenza della Cass. Sez. lav. n. 14624/2007, unico precedente in termini, alla luce del tenore testuale e della ratio della norma richiamata;

2 - la patologia riconosciuta al ricorrente può essere oggetto di controlli e cure anche presso la città di Venezia, presso cui è assegnato attualmente, ove si trovano strutture ospedaliere in grado di svolgere i controlli in argomento;

3 - l'esigenza del trasferimento dalla predetta sede è conseguenza della circostanza che il ricorrente usufruisce della deroga all'obbligo generale di residenza presso la sede di servizio di cui all'articolo 26 della L. n. 186 del 1982, deroga che si intende utilizzare al fine di potere usufruire di un beneficio eccezionale il cui ambito di applicazione deve conseguentemente essere interpretato in via restrittiva;

4 - le patologie, ascritte alle citate categorie di cui al comma 1 dell'articolo 21, che danno luogo alla concessione del riferito beneficio di cui al successivo comma 2, sono esclusivamente quelle che sono ex se singolarmente sussumibili nell'ambito delle predette categorie, attesa la gravità della compromissione dell'integrità fisica del dipendente, e non possono, invece, essere riconosciute tali quelle che vi sono riconducibili esclusivamente per aggravamento e per cumulo, proprio in quanto non comportanti il pregiudizio suddetto, come rilevato altresì anche dalla richiamata sentenza della Corte Cost. n. 246 del 1997;

5 - la determinazione assunta dal Plenum del C.P.G.A. del 6 dicembre 2013 non costituiva un trasferimento condizionato dal positivo esito della richiesta istruttoria alla commissione medica ma integrava una mera richiesta istruttoria finalizzata esclusivamente ad accertare la data

di insorgenza e la data di riconoscimento delle patologie denunciate ai fini che interessano.

In primo luogo si rileva che, all'evidenza, si tratta di una motivazione particolarmente articolata e complessa che tiene in considerazione tutti i possibili e diversificati aspetti dell'intera vicenda giuridica, motivazione complessiva la quale è effettivamente fondata su di una molteplicità di singole argomentazioni che si presentano, in realtà, ciascuna idonea da sola e, pertanto, autonomamente, a sorreggere la legittimità del provvedimento impugnato sotto il profilo motivazionale. Da ciò consegue che - atteso che, con il ricorso introduttivo del presente giudizio, il ricorrente si è premurato di articolare specifici motivi di censura nei confronti di ciascuna delle singole predette motivazioni, contestandone in radice la fondatezza - è necessario, ai fini della completezza della trattazione e della definizione nel merito del predetto ricorso, valutare singolarmente ciascuno dei richiamati motivi di censura.

Assume, tuttavia, valenza indubbiamente preliminare al fine, l'esame della questione che è stata sollevata da parte del ricorrente sin dalla fase delle controdeduzioni alla comunicazione di avvio del procedimento di rigetto della sua istanza di trasferimento e sulla quale il provvedimento impugnato si sofferma in modo diffuso essenzialmente nella sua parte conclusiva, ossia se, effettivamente, l'adozione del provvedimento di trasferimento del ricorrente presso la sede del T.A.R. Lazio - Roma potesse essere qualificato nei termini di un provvedimento definitivo già assunto ma sospensivamente condizionato nella sua efficacia alle risultanze dell'accertamento istruttorio contestualmente disposto, cui sarebbe, pertanto, dovuto conseguire, a seguito del positivo riscontro dei predetti adempimenti istruttori da parte degli organi competenti, il trasferimento del ricorrente presso la sede richiesta con assegnazione in sovrannumero. La medesima prospettazione è ulteriormente ribadita nella parte introduttiva del ricorso in trattazione, sebbene essenzialmente ai fini di supportare la tesi avanzata in ordine alla superfluità della notificazione del predetto ricorso nei confronti dei colleghi che avevano preso parte al medesimo interpello pubblicato ai fini del trasferimento dalle sedi di servizio assegnate, i quali non sarebbero qualificabili tecnicamente come controinteressati nella presente vicenda, proprio in considerazione della circostanza che il trasferimento presso la sede del TAR Lazio deliberato in loro favore non sarebbe stato destinato ad essere compromesso dall'accoglimento

dell'istanza analoga del ricorrente proprio in quanto espressamente destinato ad un'assegnazione in soprannumero.

Al riguardo è sufficiente rilevare che, come correttamente rilevato in seno al provvedimento impugnato, e comunque ribadito ulteriormente nelle difese dell'amministrazione, la suddetta prospettazione non coglie nel segno alla luce del tenore testuale dei verbali della competente commissione e dell'adunanza del Plenum del C.P.G.A. .

E, infatti, nel verbale della seduta del 6 dicembre 2013 del C.P.G.A., verbale approvato nella successiva seduta del 17 gennaio 2014, si legge che "la Commissione ... propone al Plenum di formulare una richiesta istruttoria ... in ordine ai seguenti punti:

a) motivo per cui il procedimento di aggravamento dell'infermità sia stato richiesto dalla Questura di Roma ...;

b) verifica dell'ascrivibilità nella tabella A categoria 2 della menomazione complessiva, alla luce delle categorie cui sono state ascritte le singole infermità ...;

La Commissione, qualora all'esito della predetta istruttoria risulti che il ref. V. versi nella condizione prevista dall'art. 21 L. n. 104 del 1992, si riserva di proporre al Plenum di assegnare il magistrato, anche in soprannumero, al TAR Lazio - sede di Roma. ...". E, come è documentato in atti, la richiesta istruttoria di cui trattasi è stata effettivamente prontamente inoltrata al Collegio medico legale con la nota del Segretariato generale del C.P.G.A., di cui al prot. n. 0023941 del 12.12.2013, ed ha avuto ad oggetto pedissequamente i punti indicati nel verbale richiamato.

Quindi, nella successiva seduta del Plenum del C.P.G.A. del 7.3.2014, come si legge nel relativo verbale, approvato nella seduta del 21.3.2014, il correlatore della questione ha dato atto che il procedimento istruttorio "è stato un po' complesso" in conseguenza dell'articolazione dei quesiti avanzati all'organo tecnico il quale vi ha dato riscontro con il deposito della relazione tecnica medico - legale, relativa alla pratica n. 3/2014, e redatta a seguito della seduta del 22.1.2014, e con la quale è stato dato pedissequo riscontro a tutti gli aspetti evidenziati nella richiesta istruttoria, confermando la correttezza del procedimento amministrativo finalizzato al riconoscimento dell'ascrivibilità a tabella delle infermità riscontrate al ricorrente sia sotto il profilo

dell'amministrazione precedente competente che, in quanto avente ad oggetto un aggravamento delle patologie già in precedenza riscontrate, è correttamente l'amministrazione di origine del dipendente, sia sotto il profilo dell'effettiva ascrivibilità per cumulo delle singole patologie di cui trattasi alla tabella A categoria 2.

Da quanto esposto consegue, in primo luogo, che né la Commissione competente per materia né il Plenum del C.P.G.A. abbiano, in effetti, mai inteso proporre e adottare un provvedimento definitivo di trasferimento di sede del ricorrente condizionato nella sua efficacia esclusivamente agli accertamenti istruttori di cui in precedenza né negli atti relativi alla pratica in questione, come succintamente richiamati, emergono elementi che anche minimamente possano dare luogo alla suddetta interpretazione. E, infatti, al riguardo e sul punto specifico, la commissione competente per materia si è limitata, come emerge dal tenore testuale delle considerazioni esposte, a riservarsi la possibilità di proporre al plenum l'assegnazione in soprannumero del ricorrente senza che, tuttavia, sia stato formalizzato alcun specifico e puntuale obbligo in tal senso, tale da fare ritenere che, sul punto in questione, si fosse consolidato un convincimento e, quindi, un deliberato definitivo.

Né la circostanza che sia stato deliberato di procedere, nei confronti degli altri colleghi interessati, ai trasferimenti di sede di cui all'interpello dell'11.11.2013 e di cui in precedenza a decorrere dalla data di immissione in servizio dei referendari neoassunti - salvo le eccezioni che, tuttavia, non rilevano in alcun modo in questa sede - può fondatamente fare propendere per la tesi avanzata dalla difesa del ricorrente, atteso che, comunque, non si può escludere a priori che, in caso di eventuale accoglimento della sua istanza, l'amministrazione potesse legittimamente procedere in autotutela nei confronti dei primi.

E, peraltro, nemmeno può fondatamente ritenersi, come rilevato invero esclusivamente in sede di controdeduzioni alla comunicazione di avvio del procedimento di rigetto della sua istanza di trasferimento, e non ribadito, invece, in sede di ricorso nel presente giudizio, che, in caso contrario, il disposto incombente istruttorio sarebbe stato contraddittorio e incompatibile con il precedente operato della medesima amministrazione. E, infatti, come esattamente rilevato in seno al provvedimento impugnato, da un lato, il suddetto accertamento istruttorio è stato evidentemente dettato dalla necessità di avere una contezza maggiore in ordine alle specifiche circostanze relative al riconoscimento della dipendenza da causa di servizio che ha interessato

il ricorrente proprio in quanto condotto da parte di un'amministrazione terza, e, dall'altro, ha fornito, in definitiva, elementi utili ai fini della valutazione che interessa sia con riferimento alla data di insorgenza delle patologie sia con riferimento all'ascrivibilità a tabella delle stesse.

Tanto premesso in ordine alla qualificazione giuridica del provvedimento impugnato, la principale motivazione sulla quale si è fondato il rigetto dell'istanza del ricorrente è quella che si incentra sull'ambito di applicazione soggettivo della disposizione di cui al comma 2 dell'articolo 21.

L'amministrazione ha, nella sostanza, ritenuto l'inapplicabilità della predetta norma alla fattispecie in oggetto sulla base dell'assorbente considerazione della sopravvenienza dell'infermità ascrivibile a tabella rispetto al momento dell'assunzione in servizio del ricorrente e in considerazione della circostanza che, trattandosi di una norma di carattere eccezionale, ne deve essere necessariamente fornita un'interpretazione restrittiva e il tenore testuale del comma 2, nella parte in cui richiama i soggetti di cui al comma precedente, non lascerebbe spazio ad una interpretazione diversa da quella che ne considera destinatari esclusivamente i soggetti che siano stati assunti nella preesistenza del riconoscimento delle patologie invalidanti ivi espressamente individuate. A supporto della predetta interpretazione testuale del dato normativo di cui trattasi è invocato l'unico precedente nei termini della Cassazione pacificamente rinvenuto dalle parti e avente ad oggetto proprio l'individuazione dell'ambito soggettivo di applicazione della disposizione di cui al predetto comma 2 sotto iol profilo di interesse.

L'amministrazione, poi, nell'articolare le proprie difese in questa sede, conduce ulteriormente avanti l'argomentazione in questione attraverso la comparazione con il testo e la ratio dell'analogia disciplina di cui al comma 6 dell'articolo 33 della medesima legge, giungendo alla conclusione che, mentre l'articolo 21 individua nel proprio ambito soggettivo di destinazione esclusivamente coloro che vengono assunti nella preesistenza delle patologie rilevanti, invece, l'articolo 33 ha come destinatari, di contro, esclusivamente coloro per i quali le patologie sono sopravvenute all'assunzione in servizio, rilevando, pertanto, le stesse soltanto al momento del trasferimento della sede.

Si premette che la norma richiamata per prima, rubricata "Precedenza nell'assegnazione di sede", dispone testualmente che "1. La persona

handicappata con un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla L. 10 agosto 1950, n. 648, assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo, ha diritto di scelta prioritaria tra le sedi disponibili.

2. I soggetti di cui al comma 1 hanno la precedenza in sede di trasferimento a domanda.".

Ai fini dell'interpretazione della suddetta norma e, nello specifico, del suo secondo comma, si possono, tuttavia, prendere le mosse dagli orientamenti espressi in materia da parte del plesso amministrativo e prescindendosi, pertanto, per il momento, dall'esame del suddetto autorevole precedente della Cassazione per rilevare quanto segue.

Quanto al raffronto con la disposizione di cui al comma 6 dell'articolo 33 si premette che la predetta norma dispone testualmente che "6. La persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire alternativamente dei permessi di cui ai commi 2 e 3, ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferita in altra sede, senza il suo consenso.".

Il primo elemento da tenere in considerazione è che, evidentemente, alla luce del tenore testuale delle due norme invocate, mentre le agevolazioni di cui all'articolo 21 operano esclusivamente nell'ambito della pubblica amministrazione proprio in quanto si riferiscono specificamente alle persone assunte presso gli enti pubblici come vincitrici di concorso o ad altro titolo, invece le agevolazioni di cui all'articolo 33, attesa la mancanza di specificazioni al riguardo, trovano applicazione sia al settore del pubblico impiego che al lavoro presso privati.

Inoltre, sono nettamente differenziate le posizioni individuate e disciplinate con riferimento alla menomazione dalla quale è affetto il soggetto che i due articoli, rispettivamente, intendono tutelare, atteso che, mentre l'articolo 21 prende in considerazione la persona portatrice di handicap, attraverso la specificazione che si deve trattare di un grado di invalidità superiore ai due terzi o di minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla L. 10 agosto 1950, n. 648, e individuando, pertanto, nel più ampio genere indicato dall'articolo 3, comma della L. n. 140 del 1992, i soggetti

maggiormente meritevoli di tutela, in relazione al grado di invalidità o minorazione, dall'altro, l'articolo 33, comma 6, si indirizza ad una categoria ancora maggiormente circoscritta di portatori di handicap, e cioè a quanti versino nella situazione di gravità indicata dall'articolo 3 richiamato, comma 3.

Inoltre, mentre la tutela del portatore di handicap di cui all'articolo 21 beneficia della sola tutela diretta concernente la scelta prioritaria della sede di servizio, sia al momento dell'assunzione in servizio che al momento di un suo eventuale trasferimento, invece, il portatore di handicap di cui all'articolo 33 beneficia sia di tutela diretta sostanzialmente analoga attraverso le facoltà di cui al comma 6 - sebbene con le non indifferenti differenze di cui di seguito - sia di tutela indiretta, con le agevolazioni di cui ai commi 5 e 7, riconosciute in capo al genitore, al familiare lavoratore ed all'affidatario.

Ad una differenziazione sostanziale di situazioni giuridiche tutelate consegue, pertanto, necessariamente, una distinzione nella tipologia di tutela ad esse accordate; in particolare, quanto alla scelta della sede di servizio o di prestazione dell'attività lavorativa, il beneficio di cui al comma 6 dell'articolo 33, operante sia nel settore pubblico che nel settore privato ed interessante esclusivamente i soggetti di cui al comma 3 dell'articolo 3, ossia i portatori di handicap grave, opera "ove possibile", ossia compatibilmente con le esigenze organizzative del datore di lavoro, e al fine esclusivo di consentire l'avvicinamento della predetta sede al proprio domicilio. Da ciò consegue che la fattispecie è esattamente delineata nei suoi confini ed è duplicemente limitata nel senso di fare salve, in ogni caso, appunto, da un lato, le esigenze organizzative del datore di lavoro con riferimento alle circostanze del caso concreto, attraverso una valutazione comparativa delle esigenze contrapposte degli interessati che deve essere effettuata di volta in volta nello specifico, e, dall'altro, nella direzione esatta in cui la predetta scelta deve indirizzarsi. Ne consegue che, nel caso in cui datore di lavoro sia una pubblica amministrazione, non possa fondatamente parlarsi di un diritto soggettivo assoluto ed incondizionato all'assegnazione della sede indicata ma bensì di mero interesse legittimo. La ratio della predetta disposizione, per quanto concerne l'amministrazione pubblica nello specifico, è quella di consentire all'interessato, in qualunque momento, anche all'atto dell'insorgenza della patologia invalidante e del suo riconoscimento formale eventualmente successivo al momento dell'assunzione, di richiedere il trasferimento presso la sede prescelta - che deve essere funzionale

esclusivamente all'avvicinamento al luogo del domicilio - indipendentemente dall'essere stato predisposto l'interpello apposito indirizzato alla generalità dei dipendenti appartenenti alla medesima amministrazione ai fini dei trasferimenti delle sedi dalla stessa previamente individuate alla luce delle proprie esigenze organizzative e sulla base di una valutazione delle predette esigenze effettuata in concreto e di volta in volta. Tale posizione può essere fatta valere, pertanto, soltanto allorquando, alla stregua di un equo bilanciamento tra tutti gli interessi implicati, il suo esercizio non finisca per ledere in maniera consistente le esigenze economiche, produttive od organizzative dell'amministrazione e impresa, gravando sulla parte datoriale l'onere della prova di siffatte circostanze ostative all'esercizio stesso dell'anzidetto diritto.

E, infatti, "In materia di assistenza ai portatori di handicap, la norma di cui all'art. 33, sesto comma, della L. n. 104 del 1992, circa il diritto del disabile in situazione di gravità di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, va interpretata nel senso che esso può essere esercitato, al ricorrere delle condizioni di legge, oltre che al momento dell'assunzione, anche successivamente a quest'ultima e, in tal caso, sia quando la situazione di handicap intervenga in corso di rapporto, sia quando essa preesista ma l'interessato, per ragioni apprezzabili, intenda mutare la propria residenza, deponendo in tal senso, oltre che la lettera della norma, l'esigenza di consentire l'effettività del diritto al lavoro in capo alla persona svantaggiata a causa della situazione di handicap." (Cass. civ. Sez. lavoro, 18-02-2009, n. 3896 (rv. 606626)).

Nella fattispecie di cui all'articolo 21, indirizzato alle sole pubbliche amministrazioni e riguardante nello specifico i soli portatori di handicap ivi indicati puntualmente, invece, la scelta può essere operata da parte del diretto interessato esclusivamente su disponibilità predeterminate, sulle quali - nella comparazione con altri interessati - il destinatario dei benefici in questione ha un assoluto diritto di precedenza (Cons. Stato Sez. comm. spec., 19-01-1998, n. 394). Le "sedi disponibili" sono, pertanto, esclusivamente quegli uffici nei quali, in relazione alle proprie esigenze di servizio, ogni amministrazione intende inviare il personale da assegnare sulla base di un'interpretazione la quale, unica, consente un'equilibrata comparazione degli interessi tutelati dalla normativa in esame con quelli organizzativi propri dell'amministrazione di appartenenza dell'handicappato; e, infatti, " ... per quanto concerne il concetto di

disponibilità fissato dall'art. 21, due considerazioni operando in favore della tesi più restrittiva, fra quelle prospettate dal Ministero nella sua relazione: da un lato, il significato letterale del termine "precedenza" adoperato nella intitolazione dell'art. 21 (il quale implica una situazione di relazione con altri soggetti, rispetto al quale, il beneficiato, ha il diritto di passare avanti) dall'altro l'attributo "disponibile" (che costituisce una formula tecnica per indicare una scelta organizzativa e non uno stato di fatto, quale potrebbe essere la vacanza del posto).

La norma dunque deve essere esaminata correlando le due nozioni di "precedenza" (implicante il concorso di una pluralità di soggetti nel cui ambito le persone indicate dall'art. 21 si configurano come titolari di un diritto di precedenza, indipendentemente dalla collocazione della graduatoria concorsuale) e di "disponibilità" (che ha a monte una scelta dell'Amministrazione nell'ambito delle sedi vacanti) ..." (cfr., in termini, Cons. Stato Sez. comm. spec., 19 gennaio 1998, n. 394).

La richiamata norma non può, pertanto, fondatamente essere interpretata, proprio per le considerazioni che precedono, nel senso che le sedi disponibili debbano essere intese come qualsiasi ufficio dell'amministrazione che l'interessato intenda scegliere, purché nell'ufficio stesso vi sia disponibilità di posti, con riferimento alla qualifica funzionale e al profilo professionale dallo stesso posseduta o che, secondo un'interpretazione addirittura maggiormente estensiva, per poter beneficiare delle disposizioni in esame, sia sufficiente che vi sia disponibilità nell'organico con riferimento al profilo professionale posseduto dall'interessato, anche se non via posto in relazione alla qualifica funzionale.

Tanto premesso, ne consegue che se è vero che la norma di cui all'articolo 21, nella parte in cui prevede che la persona portatrice di handicap, con grado d'invalidità superiore a due terzi, abbia la precedenza in sede di trasferimento a domanda, non sancisce un diritto assoluto di preferenza prevalente sulle esigenze organizzative dell'amministrazione, ma una priorità operante soltanto nei confronti di altri soggetti interessati ai trasferimenti (Cons. Stato Sez. VI, 12-01-2000, n. 195), tuttavia, è anche vero che la suddetta norma, nell'attribuire un diritto alla precedenza assoluta, in sede di trasferimento a domanda, qualifica la relativa posizione soggettiva in termini di diritto soggettivo perfetto a fronte del quale sussiste l'obbligo dell'amministrazione di accordare la detta precedenza, non residuando alcun margine di discrezionalità alle determinazioni dell'autorità amministrativa

relativamente all'an, al quid, e al quomodo delle stesse (cfr., nei termini, T.A.R. Calabria Reggio Calabria, 10-03-1999, n. 311).

Da quanto esposto in precedenza emerge che, contrariamente a quanto ritenuto nelle difese dell'amministrazione, le due norme di cui agli articoli 21 e 33 non si differenziano per il distinto ambito di applicazione soggettivo nel senso che mentre il 21 troverebbe applicazione nei soli casi di patologie preesistenti all'assunzione in servizio, invece, il 33 troverebbe applicazione nei soli casi di patologie sopravvenute al predetto momento, proprio in quanto, sulla base del tenore letterale e alla luce della ratio della disposizione in esame, non contraddetta, come indicato, dal riferimento all'analogia istituibile con il testo del comma 5 dell'articolo 33 del medesimo articolo della L. n. 104 del 1992, la norma sul diritto di scelta della sede di lavoro del disabile in situazione di gravità va interpretata nel senso che esso può essere esercitato, al ricorrere delle condizioni di legge, oltre che in sede di assunzione, anche successivamente e, in quest'ultimo caso, sia quando la situazione di handicap grave intervenga in corso di rapporto, sia quando essa preesista, ma l'interessato intenda mutare la propria residenza.

Si ritiene che, pertanto, l'argomentazione spesa dalla difesa dell'amministrazione per sostenere l'interpretazione restrittiva del comma 2 dell'articolo 21 - nella parte in cui si sostiene che interpretando diversamente la posizione del portatore di handicap in posizione di maggiore gravità sarebbe tutelato in maniera meno incisiva - non colga nel segno al riguardo.

Si ribadisce che la diversità di tutela deve essere intesa proprio con riferimento alla diversità della posizione giuridica tutelata e che la posizione del portatore di handicap di cui al comma 3 non può essere fondatamente ritenuta di minore incisione rispetto ai portatori di handicap cui si riferisce espressamente l'articolo 21, proprio in quanto, sebbene la scelta della sede sia condizionata nel senso indicato, questo costituisce soltanto uno dei molteplici benefici che la norma medesima, e nello stesso contesto normativo, gli riconosce, alla luce dell'evidente presupposto implicito che il portatore di handicap grave, il quale non necessariamente si trova nelle condizioni di potere prestare una seppur qualsiasi attività lavorativa, necessiti maggiormente di una tutela indiretta nei sensi di cui ai commi 5 e 7 dell'articolo 33.

L'ampiezza della predetta tutela di cui all'articolo 21 trova, pertanto, la sua giustificazione nella circostanza che è l'unica tutela riconosciuta dall'ordinamento ai portatori di handicap ivi specificatamente individuati e che si esplica in un ambito limitato di scelte già effettuate in modo preliminare e vincolato da parte della stessa amministrazione datrice di lavoro.

Il criterio di differenziazione tra le due norme di cui all'articolo 21 e 33 non è, pertanto, rappresentato dal momento di insorgenza delle patologie rispetto al momento dell'assunzione in servizio e dell'inizio della prestazione dell'attività lavorativa e valgono, invece, al riguardo le considerazioni tutte che precedono.

E, allora, può fondatamente ritenersi che le due norme debbano essere interpretate in modo autonomo l'una dall'altra alla luce del peculiare ambito soggettivo che le contraddistingue ma, comunque, parallelo e coordinato nel senso di ritenere, appunto, che ciascuna delle due norme disciplini in modo esaustivo e completo la fattispecie soggettiva specifica che ne costituisce l'oggetto; ciò comporta che, come l'articolo 33 trova pacificamente applicazione - ai fini dell'attribuzione del beneficio della scelta della sede di servizio - con riferimento specifico ai portatori di handicap esattamente ivi individuati ed indipendentemente dal periodo di insorgenza della patologia rispetto al momento dell'assunzione in servizio e/o dell'inizio della prestazione dell'attività lavorativa, così, analogamente, l'articolo 21 deve trovare applicazione con riferimento specifico ai diversi portatori di handicap esattamente ivi individuati ed indipendentemente dal periodo di insorgenza della patologia rispetto al momento dato. La tipologia del beneficio e la sua esatta articolazione, che ne determina conseguentemente anche la qualificazione giuridica nei confronti della pubblica amministrazione in termini di interesse legittimo o di diritto soggettivo perfetto, rimane la medesima, nell'ambito di ciascuna norma, indipendentemente dal momento di insorgenza della patologia e solo in questo modo la tutela specificatamente predisposta dall'ordinamento per ciascuna delle due diverse posizioni giuridiche tutelate, nei termini di cui in precedenza e secondo la specifica ratio già evidenziata, si presenta effettivamente completa in tutti i suoi aspetti temporali, interessando, nel medesimo modo e con le medesime esplicazioni in termini di tutela in concreto apprestata, l'intero arco temporale di prestazione dell'attività lavorativa da parte del portatore di handicap.

D'altraparte non può nemmeno ritenersi che il dato letterale di cui al comma 2 dell'articolo 21 faccia propendere necessariamente nel senso indicato da parte dell'amministrazione. E, infatti, "I soggetti di cui al comma 1" devono essere intesi, alla luce della definizione contenuta nel predetto comma, alla luce dello specifico ambito di applicazione dello stesso comma 1, ossia limitatamente al momento della scelta della prima sede di servizio a seguito dell'assunzione. I detti soggetti sono quelli che hanno "un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla L. 10 agosto 1950, n. 648, assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo" ai quali è riconosciuto il "diritto di scelta prioritaria tra le sedi disponibili".

E' evidente che, pertanto, il riferimento ai soggetti di cui al comma precedente non include necessariamente anche l'inciso "assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo" proprio in quanto il predetto riferimento specifico all'assunzione appare essere funzionale esclusivamente all'individuazione del momento in cui la predetta prima scelta può e deve essere effettuata, ossia al momento dell'assunzione in servizio; e senza che, dalla predetta considerazione, possa ricavarsi che sia stata effettuata un'inammissibile interpretazione non restrittiva ed anzi ampliativa della norma, che finirebbe, asseritamente, con il collidere con la qualificazione in termini di eccezionalità della disposizione che interessa in quanto derogatoria rispetto ai principi generali in materia di scelta della sede nell'ambito del pubblico impiego, atteso che, in realtà, la proposta interpretazione appare, all'evidenza, l'unica logicamente perseguibile proprio alla luce del tenore testuale e della ratio della norma richiamata.

Inoltre, se i soggetti di cui ai due commi del richiamato articolo 21 fossero stati esattamente i medesimi ed individuati necessariamente anche attraverso l'inciso di cui sopra, evidentemente, non vi sarebbe stata alcuna necessità di articolare il beneficio di cui trattasi, che si sostanzia in un'identica facoltà di scelta prioritaria della sede, in due commi distinti e la disposizione sarebbe benissimo potuta essere formulata e contenuta in un unico comma, proprio alla luce della considerazione che la "scelta prioritaria tra le sedi disponibili", sulla base di quanto in precedenza evidenziato, è concetto che trova legittimamente la sua piena esplicazione sia in sede di prima assegnazione della sede di servizio che in sede di successivo trasferimento della medesima in corso di svolgimento del rapporto di lavoro e nella sua ordinaria fisiologia.

Né la diversa terminologia adottata nel primo e secondo comma può essere ricondotta alla considerazione che, nella fattispecie di cui al secondo comma, il riferimento al "trasferimento a domanda" debba essere interpretato come riferito ad una domanda di trasferimento prestata da parte dell'interessato indipendentemente da un'iniziativa assunta al riguardo assunta da parte dell'amministrazione - ossia nel senso che nel caso in cui due o più dipendenti richiedano la medesima sede con domanda individuale prescindente da un interpello al riguardo da parte dell'amministrazione, la precedenza spetta al portatore di handicap - proprio sulla base delle considerazioni in precedenza esposte al riguardo.

Peraltro, qualora si accedesse all'interpretazione fatta propria da parte dell'amministrazione, si dovrebbe ritenere che la norma di cui al comma 2 intenda esclusivamente consentire al dipendente assunto in presenza di handicap accertato, il quale in sede di scelta tra le sedi disponibili al momento della prima destinazione non abbia avuto la possibilità di scegliere la sede di effettivo gradimento, di arrivarvi in un momento successivo e anche per avvicinamento progressivo.

Né può, ancora, ritenersi che un'interpretazione in tal senso corrisponderebbe alla ratio di consentire all'amministrazione, che abbia assunto un portatore di handicap nella piena consapevolezza della predetta situazione, di assecondare le sue scelte di sede anche nel proseguo, avendo sostanzialmente già messo in conto le relative conseguenze sul piano della propria organizzazione al momento della sua assunzione, come prospettato in memoria da parte dell'amministrazione resistente.

Alla luce delle predette direttrici interpretative può essere, a questo punto, affrontato il problema che interessa alla luce delle considerazioni espresse al riguardo nella più volte richiamata sentenza della Cassazione sez. lavoro n. 14624 del 22.6.2007, partendo dal presupposto che, effettivamente, è l'unico precedente nei termini e che promana, peraltro, dal massimo consenso.

Al riguardo sia l'amministrazione nel redigere il provvedimento impugnato che la sua difesa nel presente giudizio hanno enfatizzato alcuni passaggi testuali della predetta decisione ai fini di fornire adeguato supporto alla scelta effettuata in merito all'istanza del ricorrente.

Dalla lettura del testo integrale della predetta sentenza derivano le considerazioni di cui di seguito. Con una prima argomentazione nella predetta decisione si intende evidenziare come non vi sarebbe stata alcuna ragione di fare riferimento all'assunzione ed alle sue modalità nel comma 1 se non per sottolineare il collegamento temporale con il momento specifico di insorgenza della patologia, necessariamente anteriore all'assunzione in servizio. Al riguardo, tuttavia, si è offerta una diversa lettura della ratio della norma proprio sul punto specifico e che si muove e conduce nell'opposta direzione. Il riferimento all'assunzione è stato, in particolare, spiegato nella parte motiva che precede in una diversa ottica e non si ritiene che l'inciso "come vincitrice di concorso o ad altro titolo" possa di per sé portare a diverse conclusioni, considerato che, attesa la pacifica portata derogatoria della norma, rispetto alle regole generali che disciplinano nell'ambito del pubblico impiego la scelta della sede di servizio in relazione ad altri eventuali dipendenti controinteressati, la suddetta specificazione può e deve trovare la sua ratio proprio nell'esigenza avvertita da parte del legislatore originario di impedire che potesse essere fornita della stessa un'interpretazione riduttiva che facesse riferimento alla specifica matrice giuridica del rapporto di pubblico impiego e che può essere, in effetti, diversificata sotto determinati profili.

Con un'ulteriore argomentazione la Corte sostiene che sembrerebbe difficile potere affermare che, in favore del dipendente divenuto portatore di handicap solo successivamente all'assunzione, si possa effettivamente parlare di sedi disponibili al momento della scelta; anche la predetta argomentazione può, in realtà, essere considerata superata alla luce della ricostruzione generale della norma che interessa e di cui in precedenza. E, infatti, alla luce del peculiare atteggiarsi della scelta della sede di servizio nell'ambito delle pubbliche amministrazioni articolate su di una pluralità di diverse sedi territoriali, bene possono configurarsi, anche per i soggetti che interessano, in relazione ai quali, pertanto, la patologia è insorta in un momento successivo all'assunzione, le "sedi disponibili al momento della scelta". E, infatti, la scelta tra sedi disponibili viene effettuata ogni qual volta l'interessato intende partecipare al relativo procedimento indetto dall'amministrazione di appartenenza. E deve ritenersi che il secondo comma dell'articolo 21 sia stato introdotto proprio al fine di specificare in modo autonomo l'attribuzione del detto potere di scelta, in modo indipendente pertanto dalla fattispecie di cui al comma 1, ove il riferimento specifico all'assunzione deve ritenersi sia stato effettuato

proprio al fine precipuo di specificare l'irrilevanza, in concreto, delle diversificate modalità di costituzione del rapporto attraverso l'inciso sul quale ci si è soffermati nella parte che precede in via immediata.

Né ancora coglie nel segno l'ultima considerazione effettuata al riguardo da parte della Corte laddove si evidenzia che, inteso nella direzione interpretativa sostenuta in questa sede, si rischierebbe di mettere in crisi l'assetto organizzativo della pubblica amministrazione appositamente dalla stessa predisposto. E, infatti, al riguardo devono, ancora una volta, richiamarsi le considerazioni risultanti dalla ricostruzione generale della norma che interessa e di cui in precedenza; da un lato, pertanto, la scelta prioritaria della sede si inserisce, nello specifico contesto di cui al richiamato articolo 21, ad un ventaglio di sedi che, proprio sulla base di valutazioni rimesse alla sua discrezionalità e che tengono conto dello specifico e precipuo assetto organizzativo della stessa ed alle relative esigenze di servizio, sono state previamente individuate da parte dell'amministrazione, e, dall'altro, la specificità dell'incarico dirigenziale, cui si vuole assimilare l'attività professionale del magistrato amministrativo, non coglie nel segno, laddove si consideri che la norma di cui trattasi è norma di portata generalissima, ossia destinata a disciplinare ogni e diversa tipologia di pubblico impiego, di tal che un'interpretazione in senso riduttivo è destinata ad operare, comunque, in modo indifferenziato.

Tanto premesso in ordine all'ambito di applicazione del comma 2 dell'articolo 21, per quanto attiene, poi, nello specifico, alle ulteriori argomentazioni mosse a sostegno della scelta effettuata da parte dell'amministrazione procedente di denegare all'odierno ricorrente il richiesto trasferimento di sede, valgono le brevi considerazioni di cui di seguito.

Per quanto attiene, in particolare, la circostanza che, comunque, la principale patologia di cui il ricorrente è risultato affetto, ossia la cardiopatia ischemica trattata con impianto di stent, potrebbe essere agevolmente fatta oggetto dei necessari controlli presso le strutture sanitarie della città di Venezia, ove lo stesso è attualmente in servizio, è sufficiente rilevare che, per come è strutturata la norma, attributiva di un diritto soggettivo perfetto al diretto interessato, non sembra si possano riconoscere spazi per valutazioni discrezionali al riguardo, senza omettere di considerare comunque la circostanza che è comprovato in atti che, a differenza di quanto è avvenuto nell'ambito della magistratura ordinaria, nel plesso della giustizia amministrativa

difetta in radice una disciplina puntuale al riguardo - ossia che concerna i presupposti applicativi delle disposizioni di cui al comma 2 dell'articolo 21 e di cui al comma 6 dell'articolo 33 della L. n. 104 del 1992 - che, in modo certo ed obiettivo e, quindi, con valenza assolutamente generalizzata, consenta di delimitare, in modo puntuale, l'eventuale più limitato ambito di operatività della predetta norma che tenga conto, in concreto, dei diversi aspetti che vengono in rilievo nelle fattispecie della tipologia di quella che interessa ed alla luce della specifica ratio di tutela del portatore di handicap.

Per quanto attiene, poi, alla circostanza che l'esigenza di trasferimento di cui trattasi sia, in concreto, determinata dal beneficiare il ricorrente della deroga all'obbligo di residenza presso la sede di servizio, se è vero, in punto di fatto, che qualora il ricorrente non avesse chiesto ed ottenuta la predetta deroga, l'obbligo in questione avrebbe reso necessario per lo stesso di prendere la residenza presso la città di Venezia con tutte le prevedibili conseguenze in ordine all'opportunità, per l'interessato, di centrare diversamente la logistica relativa alla gestione della propria patologia, tuttavia, è anche vero che la predetta deroga gli è stata effettivamente concessa e non è mai stata revocata da parte della stessa amministrazione che, in questa sede, vuole trarre conseguenza per il diretto interessato in qualche modo pregiudizievoli dalla circostanza di cui trattasi.

Per quanto attiene, infine, alla questione concernente la dedotta inoperatività della disposizione normativa che interessa nel caso in cui le patologie che conducono alla riconducibilità a tabella nei sensi nella stessa specificatamente indicati siano plurime e siano state riconosciute esclusivamente per cumulo, deve rilevarsi che la portata derogatoria della norma che interessa non può legittimamente condurre ad una sua interpretazione sostanzialmente abrogativa in parte qua. Il disposto testuale del comma 1, nella parte che interessa, è chiaro ed inequivoco, atteso che fa riferimento esclusivo, ai fini dell'individuazione dell'ambito soggettivo della stessa, ai soggetti "con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla L. 10 agosto 1950, n. 648"; a parte che, pertanto, già il tenore testuale della norma, nel riferirsi al plurale alle patologie, lascia intendere, di per sé, quale sia il predetto ambito operativo, con riferimento specifico alla possibilità che l'ascrivibilità a tabella sia conseguenza invece che di una singola patologia, del cumulo di una molteplicità di singole ed autonome patologie - nessun appiglio testuale nella direzione prospettata dall'amministrazione può essere, in realtà, rinvenuto nella

richiamata disposizione normativa. Né al predetto risultato può legittimamente pervenirsi in sede di interpretazione sulla base dell'asserita ratio di tutela della norma od alla luce di un'evoluzione in materia. Sotto il primo profilo, infatti, non può fondatamente sostenersi che la ratio di tutela del portatore di handicap imponga che la peculiare forma di tutela ivi predisposta non trovi applicazione ove l'ascivibilità a tabella sia conseguenza esclusivamente del cumulo di una pluralità di patologie, atteso che la valutazione sul punto è stata previamente effettuata da parte dello stesso legislatore in termini chiari e che, peraltro, alcun profilo di illegittimità costituzionale può fondatamente essere rinvenuto nella fattispecie per le considerazioni che seguono. In particolare, sul punto specifico, contrariamente a quanto dedotto in seno al provvedimento impugnato, non si ritiene che argomentazioni a sostegno della tesi propugnata da parte dell'amministrazione possano essere tratte dalla citata sentenza della Corte Cost. n. 246 del 18 luglio 1997, nell'ambito della quale la Corte si è limitata testualmente, nell'unico passaggio che appare rilevante al riguardo, a "segnalare l'esigenza di una verifica della normativa, con particolare riguardo all'adeguatezza della tabella A allegata alla L. 10 agosto 1950, n. 648: essa descrive le lesioni e le infermità che danno diritto alla pensione vitalizia o all'assegno rinnovabile, ed è richiamata dall'art. 21 della L. n. 104 del 1992 per individuare i soggetti che hanno diritto di precedenza nell'assegnazione della sede di lavoro. La tabella risente, evidentemente, del tempo in cui è stata redatta, e non tiene conto di menomazioni di indubbia gravità, come quelle che discendono da interventi chirurgici. ...". La predetta considerazione che trova il Collegio assolutamente concorde sul punto, anche in virtù della circostanza che, dal rilievo puntuale della stessa nella richiamata decisione, allo stato attuale, è oramai decorso quasi un ventennio, con la conseguente ulteriore, ed a maggior ragione, inattualità dell'indicata tabella nella parte in cui si riferisce a determinate patologie, la cui rilevanza nei predetti termini potrebbe essere venuta meno alla luce dell'evoluzione delle conoscenze e delle metodologie mediche medio tempore intervenuta, non può, tuttavia, a giudizio del Collegio, comportare che, in questa sede, e in considerazione delle specifiche patologie di cui è stato riconosciuto essere portatore il ricorrente, come parametrato alla normativa di riferimento, in mancanza di puntuali elementi tecnici valutativi al riguardo, debba essere sollevata la relativa questione di costituzionalità della norma che interessa, nella parte in cui, attraverso il rinvio alla richiamata tabella, consente, in fatto, che finisca per beneficiare di una deroga ad un principio generale un soggetto che, in concreto, possa non trovarsi effettivamente in una

condizione concreta di salute che risponda a quella avuta originariamente a mente da parte del legislatore e che giustifichi il riconoscimento del beneficio in questione.

Conclusivamente, per le considerazioni tutte che precedono, il ricorso deve essere accolto siccome fondato nel merito. Dal predetto accoglimento e dall'esecuzione dello stesso, tuttavia, non si ritiene che discenda necessariamente, come ineludibile conseguenza, che il trasferimento del ricorrente presso la richiesta sede di servizio del TAR Lazio - Roma comporti, di per sé, la revoca del già da tempo disposto ed effettivo trasferimento presso la medesima sede del collega il quale, secondo l'ordine dell'anzianità di servizio, criterio cui è uniformata la scelta della sede tra quelle disponibili, si sia venuto a collocare nell'ultima posizione utile relativamente all'interpello diramato al riguardo alla luce del limitato numero dei posti disponibili per la predetta sede di Roma, individuati in via preventiva da parte dell'amministrazione sulla base appunto delle proprie esigenze organizzative, e indicati puntualmente nel richiamato interpello, ben rientrando nella discrezionalità dell'amministrazione - la quale già aveva in qualche modo preso in considerazione la possibilità del realizzarsi di una evenienza del tipo che interessa - eventualmente anche alla luce della propria attuale situazione organizzativa, di provvedere al riguardo attraverso lo strumento del collocamento in sovrannumero nell'indicata sede di servizio di Roma del detto controinteressato.

Attesa la peculiarità della vicenda nonché la novità di alcune delle questioni giuridiche affrontate, si ritiene che sussistano i presupposti per disporre tra le parti costituite la compensazione delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato in via principale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 ottobre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi,Presidente
Maria Cristina Quiligotti,Consigliere, Estensore
Silvia Martino,Consigliere