

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL LAZIO – ROMA

RICORSO

Nell'interesse del dott. **GAETANO ALBERTO BARILLARI** (cod. fisc. BRLGNL90A15C616X), nato a Chiaravalle Centrale (CZ) il 15.01.1990, residente a Serra San Bruno (VV) alla Via A. Scivo n. 6, rappresentato e difeso dall'Avv. Giuseppe Pitaro (cod. fisc. PTRGPP64B08L240) giusta procura in calce al presente atto, elettivamente domiciliato presso lo studio professionale associato DS&P – De Filippo Scandurra & Partners, in Roma alla Via Ezio n. 24, dichiarando di voler ricevere comunicazioni e notificazioni all'indirizzo PEC *giuseppe.pitaro@avvocaticatanzaro.legalmail.it* nonché al numero di fax 0961.701200;

CONTRO

- la **PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI** (cod. fisc. 80188230587), in persona del Presidente *pro tempore*, con sede legale in Roma al Palazzo Chigi – Piazza Colonna n. 370;
- il **MINISTERO PER LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE** (cod. fisc. 80243510585), in persona del Ministro *pro tempore*, con sede legale in Roma al Corso Vittorio Emanuele II n. 116;
- **FORMEZ PA** (cod. fisc. 80048080636), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Roma al Viale Marx n. 15;

E NEI CONFRONTI

- del **MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI** (cod. fisc. 80237250586), in persona del Ministro *pro tempore*, con sede legale in Roma alla Via Vittorio Veneto n. 56;
- **ISPettorato Nazionale del Lavoro** (cod. fisc. 97900660586), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Roma alla Piazza della Repubblica n. 59;

PER L'ANNULLAMENTO

del provvedimento di assegnazione sede relativo al Concorso RIPAM UNICO LAVORO – Profilo CU/ISPL, pubblicato in data 24.06.2022 sul sito internet di Formez PA, di cui al bando di concorso pubblico per la copertura di n. 1514 posti, elevati a n. 1541, di personale a tempo indeterminato da inquadrare nei ruoli del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, dell'I.N.L. e dell'I.N.A.I.L. (G.U. n. 68/2019), nella parte in cui ha disposto l'assegnazione del ricorrente alla sede "INL – ITL NAPOLI", in luogo di "INL – ITL CATANZARO".

PREMESSO

In data 27.08.2019, con Bando di concorso pubblico, per titoli ed esami [**Doc. 2**], per la copertura di n. 1.514 posti (poi elevati a n. 1.541 – **Doc. 3**) di personale a tempo indeterminato da inquadrare nei ruoli del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, dell'Ispettorato nazionale del lavoro e dell'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (Gazzetta Ufficiale 4 Serie Speciale Concorsi ed esami n. 68 del 27 agosto 2019 e successivo avviso di modifica e riapertura dei termini pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana - 4^a serie speciale "Concorsi ed esami" n. 60 del 30 luglio 2021), la Commissione RIPAM (istituita ex Decreto Interministeriale del 16 maggio 2018) deliberava l'indizione del suddetto concorso pubblico e ne avviava le relative procedure.

Il bando prevedeva la selezione di due profili: CU/GIUL (Funzionario amministrativo per INAIL, INL e Ministero del Lavoro) e CU/ISPL (Ispettore del lavoro).

In data 02.09.2019 il ricorrente inviava la propria istanza di partecipazione al Concorso [**Doc. 4**] per entrambi i profili tramite l'apposito Portale online STEP ONE 2019.

In data 25.10.2021 il ricorrente partecipava alla prova selettiva per il profilo CU/ISPL e superava la stessa con punteggio di 24,15 su 30 punti; in data

26.10.2021 partecipava alla prova selettiva per il profilo CU/GIUL e superava la stessa con punteggio di 26,1 su 30 punti.

In data 06.06.2022 venivano pubblicate sul sito *web* “*riqualificazione.formez.it*” le graduatorie finali di merito e il ricorrente risultava vincitore per entrambi i profili: per quanto è d’interesse del presente ricorso, egli risultava collocato in posizione n. 332 per il profilo CU/ISPL [Doc. 5].

In data 07.06.2022 sul medesimo sito veniva dato avviso di apertura della procedura di manifestazione di preferenza della sede di lavoro tramite il Portale online STEP ONE 2019, disvelando per l’occasione le sedi disponibili per i due diversi profili (fino ad allora sconosciute), con termine della procedura fissato alle ore 17.00 del 14.06.2022.

In data 10.06.2022 e 11.06.2022 il ricorrente inviava tramite PEC formale richiesta [Doc. 6-7] di volersi avvalere, avendone i requisiti, della facoltà di scelta della sede ai sensi dell’art. 33, L. 104/92, considerato che il sistema informativo STEP ONE 2019 per la manifestazione di preferenza della sede non consentiva di inserire tale richiesta né di avvalersi di tale facoltà.

Il ricorrente indicava come prioritaria la sede ITL di Catanzaro per il profilo CU/ISPL, ove risultavano sussistenti n. 5 posti disponibili, come si evince dalla ricevuta di espressione preferenze del 12.06.2022 [Doc. 8].

In data 24.06.2022 veniva pubblicato sul sito “*riqualificazione.formez.it*” l’avviso di assegnazione delle sedi per entrambi i profili, laddove il ricorrente per il profilo CU/ISPL veniva assegnato alla sede ITL di Napoli [Doc. 9].

Tale assegnazione di sede risente, evidentemente, della mancata applicazione della precedenza di legge stabilita dall’art. 33, L. 104/92, per essere il ricorrente referente unico per l’assistenza del proprio genitore in condizione di disabilità grave.

Il ricorrente, che attualmente è dipendente in servizio presso altra P.A. (in specie, la Regione Calabria), può documentare che tale condizione di referente unico per l’assistenza del genitore disabile grave gli è stata, peraltro, già riconosciuta con provvedimento che si esibisce [Doc. 10].

* * *

Il provvedimento di assegnazione sede del ricorrente, relativo al profilo CU/ISPL del concorso in oggetto, è illegittimo e merita di essere annullato per i seguenti

MOTIVI

- **VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 33, COMMA 5, L. 104/92 - VIOLAZIONE DEI PRINCIPI COSTITUZIONALI RIVENIENTI DALL'ART. 32 COST.**
-

La mancata assegnazione del ricorrente alla sede ITL Catanzaro è, evidentemente, dipesa dalla radicale obliterazione del proprio diritto di precedenza riveniente dall'art. 33, comma 5, L. 104/92, secondo cui il lavoratore dipendente che assiste la persona portatrice di handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado (...) «ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede».

Sul punto, è documentato in atti che il ricorrente abbia formalmente richiesto, a mezzo PEC prodotta al **Doc. 6**, l'assegnazione – per quanto attiene al profilo CU/ISPL – la sede ITL di Catanzaro, allegando che il genitore disabile ha il proprio domicilio in Serra San Bruno.

Vi è da precisare che l'Avviso pubblicato sul sito *riqualificazione.formez.it* in data 07.06.2022 indicava modalità e tempi per la manifestazione dell'ordine di preferenza per le sedi, a norma dell'art. 14 del Bando di concorso, precisando che tale scelta avrebbe dovuto necessariamente avvenire attraverso il sistema informatico Step One 2019 e che non sarebbe stata ammessa nessun'altra modalità per la scelta della sede.

La modalità di scelta indicata, attraverso il suddetto sistema Step One 2019, non consentiva di avvalersi del diritto di scelta prioritaria tra le sedi disponibili, previsto dalla L. 104/92 per gli invalidi e per coloro che assistono persone con handicap in situazione di gravità e che, durante tutte le varie fasi della procedura concorsuale in oggetto, non è stato richiesto né consentito di manifestare l'intenzione di avvalersi del suddetto diritto.

Sussistendo n. 5 posti disponibili presso la sede indicata "ITL Catanzaro" (v. prospetto allegato al **Doc. 7**), le quali risultano rispettivamente assegnate ai candidati collocati in posizione n. 20, n. 47, n. 49, n. 62 e n. 325, il ricorrente, indipendentemente dal proprio ordine di graduatoria (n. 332), avrebbe dovuto esservi assegnato, godendo del diritto di precedenza nella scelta della sede e sussistendo la piena soddisfazione dell'inciso «ove possibile» contenuto nel richiamato art. 33, comma 5, L. 104/92.

Ha affermato in proposito il Consiglio di Stato che «l'ordine della graduatoria, pur avendo valenza generale in materia, non è assolutamente inderogabile né può ritenersi impermeabile, quasi nell'indifferenza dell'ordinamento, alle prevalenti esigenze di salute che, in un'ottica di ragionevole bilanciamento dei valori costituzionali in gioco, possono giustificare l'agevolazione di cui all'art. 33, comma 5, della l. n. 104 del 1992 e l'attribuzione anche della prima sede al dipendente che presti assistenza ad un parente o affine afflitto da handicap grave» (Cons. Stato, Sez. III, 27 luglio 2020, n. 4779).

Se è vero infatti che l'art. 33, comma 5, L. 104/92, a differenza dell'art. 21 della stessa legge, non configura un diritto assoluto alla scelta della sede più vicina al domicilio della persona da assistere, essendo tale fondamentale aspirazione soddisfatta, «ove possibile», solo nel necessario contemperamento con le esigenze organizzative della pubblica amministrazione e, quindi, sul presupposto che la sede esista e sia vacante, tuttavia il suo esercizio, ricorrendone tutti i presupposti di legge, non può essere subordinato in modo perentorio alle esigenze dell'ordine stabilito in graduatoria, addirittura assunta al rango di principio inderogabile, giacché l'esercizio di tale facoltà di scelta, in quanto agevolazione per la persona portatrice di handicap e non certo privilegio per il parente che l'assiste, deve essere possibile, in attuazione del superiore valore sancito dall'art 32 Cost. e dell'inderogabile principio solidaristico che sta a fondamento della stessa agevolazione di cui all'art. 33, comma 5, della l. n. 104 del 1992, tanto al momento dell'assunzione e quindi, all'esito di una procedura concorsuale, sulle sedi destinate ai vincitori, che in costanza di rapporto (Cass., sez. L, 3 agosto 2015, n. 16298).

«Si tratta – ha rammentato il Supremo Consesso nella richiamata sentenza – di un elementare principio di civiltà giuridica, che non intende certo scardinare il principio meritocratico che presiede al meccanismo concorsuale nell'ingresso nel pubblico impiego (art. 97 Cost.), ma che vuole preservare, ove possibile, le legittime, fondamentali, aspettative di quanti abbiano una reale esigenza di assistere un parente gravemente malato, in nome di un superiore principio solidaristico, che è componente essenziale del diritto alla salute (artt. 2, 3, secondo comma, e 32 Cost.), senza che l'opposto ragionamento, inteso a privilegiare in modo aprioristico l'ordine della graduatoria nella sostanziale indifferenza dell'ordinamento al bisogno di assistenza, venga a concretizzare un atteggiamento persino discriminatorio – nella forma della c.d. discriminazione per associazione – contro il dipendente che abbia esigenza di assistere un parente malato».

Del resto, è stato ripetutamente riaffermato (v. parere Cons. Stato n. 997/2013) che «la disciplina della l. n. 104 del 1992 trova fondamento nei principî di solidarietà sociale, di rango costituzionale, e ha carattere derogatorio rispetto alla ordinaria regolamentazione dell'assegnazione delle sedi di servizio ai dipendenti, sia in via di prima assegnazione che di successivo trasferimento» (v., sul punto, *ex plurimis* Cons. St., sez. VI, 25 giugno 2007, n. 3566).

E dunque «l'assenza di una deroga esplicita all'ordine di graduatoria nelle disposizioni che regolano il concorso e l'assegnazione della prima sede [...] non significa né implica certo che la normativa della l. n. 104 del 1992, per la sua pervasività e la sua trasversalità, non debba e non possa trovare applicazione anche al caso di specie, in attuazione di principi costituzionali direttamente applicabili per effetto della compiuta disciplina recata dall'art. 33, comma 5, della l. n. 104 del 1992» (Cons. Stato, n. 4779/2020, cit.).

L'orientamento, peraltro, risulta essere condiviso dal T.A.R. del Lazio (v. sentenza Sez. IV, 27 aprile 2022, n. 5081), secondo cui il suddetto principio è applicabile alle procedure concorsuali, tenuto conto della pregiudiziale valutazione per cui il diritto di scelta della sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere si atteggia indubbiamente quale “interesse legittimo”,

inquanto l'inciso "ove possibile" attribuisce al datore di lavoro la discrezionalità di verificare la compatibilità dell'interesse del dipendente ad assicurare continuità assistenziale al familiare con le esigenze organizzative ed economiche dello stesso datore di lavoro, che segnatamente nel caso di rapporti di lavoro pubblico si configurano come interessi pubblici (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 15 dicembre 2021, n. 1331).

Ecco che il provvedimento impugnato, nella parte in cui non ha disposto l'assegnazione del ricorrente alla sede prescelta, senza istruire la richiesta del candidato, che ha documentato l'esigenza assistenziale di cui all'art. 33, comma 5, L. 104/92, si atteggia – evidentemente – a provvedimento illegittimo, come tale meritevole della sanzione giurisdizionale dell'annullamento.

* * *

- **ISTANZA CAUTELARE.**

La procedura concorsuale oggetto di causa è giunta alle sue battute finali, risultando approvata la graduatoria finale ed essendo stato emesso il provvedimento di assegnazione dei candidati alle sedi di lavori: è, dunque, imminente la convocazione dei vincitori per la stipula dei contratti di lavoro, per cui appare indifferibile ed urgente un intervento cautelare dell'Ecc.mo Collegio, affinché disponga la sospensione dell'efficacia esecutiva del provvedimento di assegnazione alle sedi, mantenendo la *res adhuc integra*.

Peraltro, la presente controversia involge non soltanto il diritto del lavoratore all'assegnazione della sede ma anche i diritti inviolabili e costituzionalmente garantiti della persona portatrice di handicap a vedersi assicurata l'assistenza più adeguata, secondo lo spirito solidaristico proprio dell'approccio familiare alla prestazione dei servizi alla persona.

L'efficacia della tutela della persona con disabilità si realizza anche mediante la regolamentazione del contratto di lavoro in cui è parte il familiare della persona meritevole di assistenza, in quanto il riconoscimento di diritti in capo al

lavoratore è in funzione del diritto del congiunto con disabilità alle immutate condizioni di assistenza.

Nel caso di specie, dall'assegnazione della sede effettuata dall'Amministrazione intimata, senza tenere conto della legislazione quadro di cui alla L. 104/92, derivano disagi naturalmente connessi all'assegnazione di una sede di lavoro distante dal domicilio, che implica il trasferimento del ricorrente a Napoli, località ovviamente incompatibile con la prestazione di assistenza al familiare disabile, che risiede in Calabria, ad oltre 400 km di distanza.

La circostanza, com'è ben evidente, incide sulla vita di relazione tanto del ricorrente quanto del genitore disabile, in modo non risarcibile dal punto di vista patrimoniale, producendo, quindi, un pregiudizio imminente ed irreparabile.

Poiché, da informazioni assunte e da come si evince dall'avvenuta pubblicazione del provvedimento di assegnazione dei vincitori alle sedi di lavoro, l'assunzione dei candidati avverrà entro e non oltre il prossimo 01.09.2022, appare altresì indispensabile invocare una **misura cautelare monocratica** ai sensi dell'art. 56 c.p.a., per il caso in cui la camera di consiglio per la trattazione collegiale dell'istanza cautelare non potesse tenersi, anche a causa dell'imminente incombenza del periodo feriale.

Sussiste, pertanto, il requisito del *periculum in mora* in quanto l'avvio e l'esecuzione dei contratti di lavoro determinerebbe l'insorgenza di posizioni di diritto soggettivo, idonee a costituire pregiudizio grave ed irreparabile per l'interesse legittimo del ricorrente a vedersi assegnata la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona disabile.

Peraltro, trattandosi di concorso a caratura nazionale, appare evidente la preminenza dell'interesse pubblico al mantenimento della *res adhuc integra*, potendo l'accoglimento del ricorso – di cui si può apprezzare la sussistenza del *fumus boni iuris* – determinare “effetti a cascata” anche sulle assegnazioni di sede di altri candidati (v. decreto cautelare T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I-Bis, n. 5920/2021; Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 6752/2021; ordinanza cautelare Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 151/2022).

* * *

✓ **ISTANZA DI NOTIFICAZIONE PER PUBBLICI PROCLAMI.**

Il presente ricorso incide sulla scelta delle sedi disponibili operate dai candidati secondo l'ordine di precedenza e di graduatoria, e pertanto il suo accoglimento può provocare effetti c.d. "a cascata" sugli altri candidati collocati utilmente in graduatoria, potendosi dunque rilevare una posizione d'interesse in capo ad essi.

Si chiede, pertanto, atteso l'elevato numero di soggetti inclusi in graduatoria, che il Presidente od il Collegio vogliano autorizzare la notificazione del ricorso nei confronti dei controinteressati disponendo, com'è uso in procedimenti come quello di specie, in alternativa alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, la pubblicazione di un avviso sul sito *web* di Formez PA (riqualificazione.formez.it) o similare, ove vengono ritualmente pubblicate le notizie inerenti il presente concorso.

CONCLUSIONI

Voglia l'Ecc.mo Tribunale Amministrativo adito accogliere il ricorso, previa concessione di idonea misura cautelare, e, per l'effetto, annullare il provvedimento di assegnazione sede relativo al Concorso RIPAM UNICO LAVORO - Profilo CU/ISPL, pubblicato in data 24.06.2022 sul sito internet di Formez PA, di cui al bando di concorso pubblico per la copertura di n. 1514 posti, elevati a n. 1541, di personale a tempo indeterminato da inquadrare nei ruoli del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, dell'I.N.L. e dell'I.N.A.I.L. (G.U. n. 68/2019), nella parte in cui ha disposto l'assegnazione del ricorrente alla sede "INL - ITL NAPOLI", in luogo di "INL - ITL CATANZARO".

Con vittoria di spese e competenze, oltre accessori di legge.

Salvis juribus.

Catanzaro/Roma, 4 luglio 2022

Avv. Giuseppe Pitaro