

Un passo in avanti verso la civiltà giuridica e sociale.

L'assistenza da parte del poliziotto al familiare portatore di handicap ai sensi della legge 104/1992 e successive modifiche: le novità della giurisprudenza.

Brevi note

La legge 104/1992, che disciplina «l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate», è da sempre applicata tra ombre ed incertezze. Come noto, il riconoscimento del diritto che la legge riconosce al parente del disabile a vedersi attribuito, ad esempio attraverso il trasferimento, una sede tale da consentirgli di prestare idonea assistenza, ha incontrato crescenti e anche comprensibili difficoltà. Ciò anche a fronte delle esigenze di servizio e delle ripercussioni che i trasferimenti possono causare dal punto di vista organizzativo. Ma ciò non toglie che gli effetti degli orientamenti interpretativi dell'Amministrazione abbiano in molti casi generato gravi ripercussioni prim'ancora che sul piano dei diritti del poliziotto su quelli dei diversamente abili.

I recenti orientamenti giurisprudenziali sembrano aver finalmente colto la necessità di porre principale attenzione proprio al diritto del disabile. E in questo senso può ritenersi che sia stato compiuto “un passo in avanti verso la civiltà giuridica e sociale”.

La tematica è di così alto impatto da meritare una (pur breve) riflessione che tenga conto delle prospettive sul piano applicativo.

Il diritto del dipendente pubblico al trasferimento — e non solo — per consentire l'assistenza ad un congiunto affetto da disabilità grave è stato recentemente oggetto di modifica, intervenuta con legge 4 novembre 2010 n.183 (c.d. “collegato lavoro”) la quale ha stabilito che il dipendente pubblico può ottenere il trasferimento indipendentemente dall'«attualità», «continuità» ed «esclusività» dell'assistenza prestata (art. 24, 30° comma, l. n. 183 del 2010), che non sono più previsti, quindi, quali requisiti per l'accoglimento dell'istanza. In questo senso si era già espresso il Consiglio di Stato con sentenza del 5 maggio 2011, n.2707, in linea con quanto già specificato nella Circolare n. 13/2010 del Ministero della Funzione Pubblica. Più di recente sulla medesima linea si è pronunciata la III sezione del Consiglio di Stato (sentenza 7 marzo 2012, n. 1293).

Nell'ambito di quest'ultimo intervento, un primo passaggio fondamentale concerne l'applicazione della normativa anche a situazioni antecedenti all'entrata in vigore della normativa. È stato, infatti, definitivamente chiarito che «le recenti modifiche alla normativa in materia permessi e trasferimenti a favore di dipendenti, pubblici o privati, che intendono assistere un familiare portatore di handicap (v. art. 33, comma 5, della legge 5 febbraio 1992 n. 104, come modificato dall'articolo 19 della legge 8 marzo 2000 n. 53 e poi, in particolare, dall'art. 24, comma 1, lett. b, della legge 4 novembre 2010, n. 183), le quali hanno eliminato ogni riferimento al requisito della continuità e all'esclusività dell'assistenza al familiare portatore di handicap, debbono ritenersi implicitamente retroattive, proprio perché finalizzate a risolvere le svariate questioni insorte a seguito delle diverse interpretazioni fornite alle precedenti normative, e debbono quindi trovare applicazioni anche per situazioni ancora non definite.

Un secondo passaggio, ricavabile proprio in relazione ad un provvedimento con il quale il Capo della Polizia ha respinto una istanza di trasferimento di un agente della Polizia di Stato ad ufficio/reparto più vicino possibile al Comune di residenza del portatore di handicap, concerne l'obbligo in capo all'Amministrazione di procedere all'accertamento delle effettive condizioni di salute del familiare, della natura e gravità dell'handicap e della sussistenza di eventuali insopprimibili esigenze di servizio. La compressione, quindi, dei diritti del poliziotto e del disabile deve essere non solo adeguatamente motivata, ma l'Amministrazione può addivenirvi solo allorché non trovi altra soluzione organizzativa che risponda alle esigenze di servizio che deriverebbero dal necessario trasferimento.

Un ulteriore aspetto che merita di essere considerato, sia per gli effetti concreti che è in grado di produrre, sia per l'attenzione che finalmente viene correttamente posta nell'ambito di una ragionevole azione di bilanciamento di interessi costituzionalmente tutelati, concerne il giusto peso attribuito oltre che al diritto imputabile al parente/poliziotto, allo stesso diversamente abile, il cui diritto all'assistenza e quindi alla salute verrebbe ingiustamente compresso in caso di mancato trasferimento. Ciò è quanto ricavabile, ad esempio, nella sentenza T.A.R. Roma Lazio sez. I, 7 ottobre 2011, n. 7816, in cui ricostruendosi la *ratio* della norma applicabile, così come conseguirebbe dalle recenti modifiche, è affermato che occorre «consentire la massima tutela della persona handicappata, rovesciando esattamente la prospettiva di partenza che, nella presenza dei requisiti della "continuità" e della "esclusività", e secondo la giurisprudenza anche della "attualità" dell'assistenza, vedeva sostanzialmente un filtro pesante al raggiungimento di tale

tutela, come noto garantita a livello costituzionale dall'art. 32». Principio, questo, ritenuto espressamente estendibile proprio ai dipendenti delle forze di polizia.

Studio Pinto e associati