

N. 00653/2014 REG.PROV.COLL.

N. 01050/2011 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1050 del 2011, proposto da:

XXXXXX XXXXXX, rappresentato e difeso dagli avv. Antonino Galletti e Marco Di Giuseppe, con domicilio eletto presso l'avv. Simone Morabito in Brescia, via Romanino 12;

contro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, MINISTERO DELLE POLITICHE AGRICOLE ALIMENTARI E FORESTALI, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, con domicilio in Brescia, via S. Caterina 6;

per l'annullamento

- del provvedimento del Comando Regionale Lombardia del Corpo Forestale dello Stato prot. n. 8176 del 1 giugno 2011, con il quale è stata negata al ricorrente l'indennità di trasferimento di cui all'art. 1 della legge 29 marzo 2001 n. 86;
- della nota del Dipartimento della Funzione Pubblica prot. n. 0013649-P-4.17.1.7.5 del 1 marzo 2011, con la quale

l'amministrazione ha stabilito che non deve essere riconosciuta l'indennità di trasferimento ai dipendenti risultati vincitori di concorso interno per l'accesso al ruolo direttivo e ammessi a frequentare il corso formativo biennale ex art. 4 del Dlgs. 3 aprile 2001 n. 155;

- con condanna al pagamento dell'indennità non corrisposta, oltre a interessi e rivalutazione;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali;

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2014 il dott. Mauro Pedron;

Uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Considerato quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. Il ricorrente XXXXX XXXXX, essendo risultato tra i vincitori del concorso interno bandito il 3 agosto 2004 per l'accesso al ruolo direttivo dei funzionari del Corpo Forestale dello Stato (profilo agrario-forestale), è stato ammesso in data 22 novembre 2006 al corso formativo biennale ex art. 4 del Dlgs. 3 aprile 2001 n. 155 presso la Scuola Superiore di Polizia di Roma.

2. Al termine del corso, avendo conseguito la qualifica direttiva (commissario capo forestale), il ricorrente, che fino a quel

momento prestava servizio presso Comando Regionale della Puglia (sede di Bari), è stato assegnato al Comando Provinciale di Brescia.

3. L'assegnazione, disposta con decreto del Capo del Corpo Forestale del 21 novembre 2008, era stata preceduta dall'interpello rivolto ai dipendenti già inseriti nel ruolo direttivo per il trasferimento nei posti disponibili, e dall'espressione delle preferenze da parte del personale di nuova nomina. Nel proprio elenco di preferenze il ricorrente aveva indicato al primo posto il Comando Provinciale di Brescia.

4. Con istanza del 25 marzo 2009 il ricorrente ha chiesto la corresponsione dell'indennità di trasferimento di cui all'art. 1 della legge 29 marzo 2001 n. 86.

5. A fronte di questa e di altre richieste con analogo contenuto provenienti dai funzionari assegnati con il decreto del 21 novembre 2008, il Capo del Corpo Forestale ha chiesto un parere al Dipartimento della Funzione Pubblica. Quest'ultimo con nota del Capo di Dipartimento prot. n. 0013649 del 1 marzo 2011, ha affermato che l'indennità di trasferimento non spetta, in quanto (i) la partecipazione al concorso interno era volontaria, e (ii) l'assegnazione alla nuova sede di servizio è stata effettuata sulla base delle preferenze espresse dagli interessati secondo l'ordine di graduatoria, come previsto dall'art. 4 comma 5 del Dlgs. 155/2001.

6. Sulla base del suddetto parere il responsabile del Comando Regionale Lombardia con provvedimento del 1 giugno 2011 ha negato al ricorrente l'indennità di trasferimento.

7. Contro il diniego e contro il presupposto parere del Dipartimento della Funzione Pubblica il ricorrente ha presentato impugnazione con atto notificato il 15 luglio 2011 e depositato il 29 luglio 2011. La tesi del ricorso è che la scelta di disporre il trasferimento è comunque effettuata dall'amministrazione nel proprio interesse, in relazione alle esigenze organizzative. Tenendo conto che si tratta di spostamenti originati da un concorso interno, dovrebbe quindi valere non la disciplina prevista per le nuove assunzioni ma quella per il passaggio di qualifica (con nota prot. n. 0410032 del 21 ottobre 2004 il Capo del Corpo Forestale ha già riconosciuto il diritto all'indennità di trasferimento per il personale che in seguito ad apposito corso di formazione raggiunga la qualifica superiore e venga assegnato a una diversa sede di servizio). Oltre all'annullamento degli atti impugnati è stata chiesta la condanna al pagamento dell'importo corrispondente all'indennità di trasferimento, con interessi e rivalutazione.

8. L'amministrazione si è costituita in giudizio chiedendo la reiezione del ricorso.

9. Sulle questioni rilevanti ai fini della decisione si possono svolgere le seguenti considerazioni:

(a) l'art. 1 comma 1 della legge 86/2001 individua il presupposto dell'indennità di trasferimento nell'atto con cui l'amministrazione assegna il dipendente a una diversa sede di servizio situata in un diverso comune e (come si può desumere dal successivo comma 1-*bis*) distante più di dieci chilometri da quella originaria;

(b) il trasferimento che fa sorgere il diritto all'indennità è quello disposto d'ufficio. Con questa espressione si deve intendere un

ordine di trasferimento al quale il dipendente non può sottrarsi se non rinunciando al rapporto di lavoro. Solo in presenza di un simile ordine, infatti, risulta evidente che nella sistemazione degli interessi coinvolti prevale la componente pubblica (esigenze organizzative degli uffici) rispetto a quella privata (esigenze familiari o abitative del dipendente);

(c) la circostanza che il potere di trasferimento sia esercitato in modo da tenere conto anche delle esigenze del dipendente (come è avvenuto nel caso in esame con l'indicazione delle sedi di preferenza) non incide sulla natura del provvedimento, che rimane finalizzato a soddisfare un interesse pubblico di tipo organizzativo. In questo schema le esigenze del dipendente devono certamente potersi esprimere (in applicazione dei principi generali di ragionevolezza, proporzionalità e imparzialità) ma sono soddisfatte solo se coincidono con una delle soluzioni organizzative che l'amministrazione considera equivalenti ai propri fini. Pertanto, la circostanza che il ricorrente sia stato trasferito precisamente nella sede in cima alle sue preferenze rimane un elemento estrinseco, fortuito, e inidoneo a trasformare il provvedimento da autoritativo a negoziato;

(d) anche la circostanza che all'origine del trasferimento si collochi la volontaria partecipazione a un concorso interno appare irrilevante. Da un lato, la progressione di carriera mediante concorso interno non determina alcuna soluzione di continuità nel rapporto di lavoro, che si evolve nel passaggio a un diverso ruolo (v. art. 3 comma 5-*bis* del Dlgs. 155/2001 per i funzionari direttivi; art. 8 del Dlgs. 155/2001 per i dirigenti) ma non viene interrotto per iniziare *ex novo* (v. parere CS Sez. II 14

gennaio 2013 n. 82). Dall'altro, occorre sottolineare che lo sviluppo della professionalità dei dipendenti è una scelta organizzativa adottata dall'amministrazione per aumentare l'impegno e la motivazione del personale e per migliorare complessivamente il livello delle prestazioni. Pertanto, è questo il vero presupposto logico e giuridico che rende poi necessario, e giustifica, il trasferimento d'ufficio dei dipendenti, una volta che gli stessi siano transitati per merito nei ruoli e nelle qualifiche superiori.

10. Sussistono quindi nel caso in esame le condizioni previste dall'art. 1 comma 1 della legge 86/2001 per l'attribuzione dell'indennità di trasferimento. Di conseguenza deve essere annullato il provvedimento del Comando Regionale Lombardia del 1 giugno 2011, con il quale è stato disposto il diniego. L'amministrazione è tenuta a corrispondere la predetta indennità maggiorata degli interessi legali, che possono essere riconosciuti dalla data di notifica del presente ricorso fino al saldo.

11. La presenza di orientamenti giurisprudenziali contrastanti (in senso contrario alla presente pronuncia v. TAR Roma Sez. II 6 aprile 2012 n. 3213) consente la compensazione delle spese di giudizio. Il contributo unificato è a carico dell'amministrazione (Corpo Forestale dello Stato) ai sensi dell'art. 13 comma 6-*bis*.1 del DPR 30 maggio 2002 n. 115.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Prima)
definitivamente pronunciando:

- (a) accoglie il ricorso, e conseguentemente annulla il provvedimento del Comando Regionale Lombardia del 1 giugno 2011;
- (b) condanna l'amministrazione a versare al ricorrente un importo pari all'indennità di trasferimento, con gli interessi legali dalla data di notifica del presente ricorso fino al saldo;
- (c) compensa le spese di giudizio;
- (d) pone il contributo unificato a carico del Corpo Forestale dello Stato.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 19 marzo 2014 con l'intervento dei magistrati:

Mario Mosconi, Presidente

Mauro Pedron, Consigliere, Estensore

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/06/2014

IL SEGRETARIO

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