

COMPETENZA: Processo amministrativo - Competenza - Militare - Trasferimento di autorità - Tar della sede dove lavora il militare al momento della proposizione del ricorso.

Cons. Stato, ord. 30 agosto 2021, n. 6070

“[...] atteso che la sede del lavoratore al momento della proposizione dell’originario ricorso dinanzi al T.a.r. per il Lazio era Pisa, la competenza territoriale, esclusiva ed inderogabile, non può che essere del T.a.r. per la Toscana, nella cui circoscrizione territoriale rientra il predetto comune [...]”.

Visto il regolamento di competenza chiesto proposto d’ufficio dal T.a.r. per la Toscana;
visto l’atto di costituzione in giudizio del Ministero della difesa;
visti tutti gli atti della causa;
visti gli articoli 15 e 16 del codice del processo amministrativo;
relatore il consigliere Francesco Frigida nella camera di consiglio del giorno 25 maggio 2021, svoltasi con modalità telematica.

1. La parte privata in epigrafe indicata – -OMISSIS– ha proposto il ricorso di primo grado n. - OMISSIS-, con istanza di tutela cautelare, dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sede di Roma, avverso un trasferimento d’autorità recato dall’ordine d’impiego dell’8 novembre 2018, con cui egli è stato trasferito, a decorrere dal 26 novembre 2018, dal 15° Stormo di Cervia (sede distaccata di Rimini), dove prestava servizio, alla 46^a Brigata aerea di Pisa, sempre con mansioni di -OMISSIS-, anziché nella sede di sua preferenza del 36° Aerostormo di Gioia del Colle.

1.1. In proposito si precisa che la sede di servizio dell’interessato al momento dell’adozione del provvedimento (8 novembre 2018) era Cervia, mentre al momento della proposizione del ricorso introduttivo – che coincide con il deposito del libello introduttivo notificato (cfr., *ex aliis*, Consiglio di Stato, sezione IV, sentenze 19 dicembre 2016, n. 5363, e 8 gennaio 2013, n. 40), avvenuto il 9 gennaio 2019 – era Pisa e, in ogni caso, lo era già al momento della sua notificazione, avvenuta il 18 dicembre 2018.

1.2. Il Ministero della difesa si è costituito in giudizio, eccependo, in via pregiudiziale, l’incompetenza del T.a.r. per il Lazio in favore del T.a.r. per l’Emilia - Romagna o, in subordine, del T.a.r. per la Toscana e chiedendo, in ogni caso, il rigetto del ricorso.

2. Con ordinanza n. -OMISSIS- il T.a.r. per il Lazio, sede di Roma, sezione prima *bis*, ha dichiarato la propria incompetenza per territorio, indicando quale competente il T.a.r. per la Toscana, siccome, trattandosi di causa di lavoro di dipendente pubblico in regime di diritto pubblico, la competenza andrebbe radicata nella circoscrizione in cui ricade l'attuale sede di servizio del ricorrente, ovvero quella sussistente al momento della proposizione della domanda.

3. Con rituale ricorso, rubricato al numero -OMISSIS-, il militare ha riassunto il giudizio dinanzi al T.a.r. per la Toscana.

3.1. Anche in tale sede si è costituito in giudizio il Ministero della difesa, chiedendo il rigetto del ricorso.

3.2. La parte privata ha rinunciato alla domanda cautelare e il T.a.r. per la Toscana, sezione prima, ne ha preso atto con ordinanza n. -OMISSIS-.

3. Con ordinanza n. -OMISSIS-, il T.a.r. per la Toscana, sezione prima, reputato che *«La competenza territoriale, tuttavia, a giudizio del Collegio si radica in capo al TAR nella cui circoscrizione ricade la sede di servizio a cui il dipendente era assegnato al momento della adozione dell'impugnato ordine di trasferimento e, quindi, nel caso di specie, innanzi al TAR per l'Emilia Romagna»*, ha proposto regolamento di competenza dinanzi al Consiglio di Stato ai sensi dell'art. 15 comma 5 del codice del processo amministrativo.

4. Il regolamento di competenza è stata rubricato al numero 3961 del 2021 del registro generale dei ricorsi del Consiglio di Stato.

5. La causa è stata trattenuta in decisione alla camera di consiglio del 25 maggio 2021, svoltasi con modalità telematica.

6. Si osserva che per le controversie riguardanti pubblici dipendenti e rientranti nel perimetro della giurisdizione del giudice amministrativo in regime – tra cui, con ogni evidenza, vi è quella oggetto del presente giudizio – è inderogabilmente competente il tribunale amministrativo regionale nella cui circoscrizione territoriale è situata la sede di servizio in forza dell'art. 13, comma 2, del codice del processo amministrativo (*«Per le controversie riguardanti pubblici dipendenti è inderogabilmente competente il tribunale nella cui circoscrizione territoriale è situata la sede di servizio»*).

Siffatta disposizione, a differenza del previgente art. 3, comma 2, della legge n. 1034/1971 a cui è in gran parte sostanzialmente sovrapponibile, non reca più la specificazione che la sede di servizio rilevante a radicare la competenza territoriale è quella *«alla data di emissione dell'atto»*.

Ne discende che la sede di servizio richiamata dalla disposizione normativa sopra citata è quella presso cui il dipendente presta servizio al momento di proposizione della domanda giudiziale (in tal senso cfr. Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 9 febbraio 2015, n. 647).

Questa interpretazione è avvalorata, oltre che dal tenore letterale del su citato art. 13, comma 2, del c.p.a., anche dalla *ratio* della predetta norma, derogatoria rispetto ai generali criteri di competenza e diretta ad assicurare un regime ispirato ad un *favor* per il lavoratore, consentendo al dipendente di adire il tribunale amministrativo regionale più vicino alla sede ove svolge l'attività lavorativa.

Inoltre militano in questo senso l'interpretazione logica, tramite il principio ermeneutico "*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*", nonché il canone interpretativo di tipo storico, stante la diversa formulazione della norma attuale rispetto all'omologa previgente, realizzata mediante l'elisione del riferimento alla data di emissione dell'atto, da cui si ricava un'intenzione del legislatore di modificare la previgente disciplina.

Non si ignora, infine, l'esistenza di un precedente giurisprudenziale – peraltro richiamato dal T.a.r. rimettente – secondo cui occorrerebbe *«dare continuità all'indirizzo giurisprudenziale (già richiamato dal T.a.r.) secondo il quale (si veda Consiglio di Stato, sez. IV, 11/11/2002 n. 6206 ma anche Consiglio di Stato, sez. VI n. 3316/2009) “la cognizione del ricorso proposto nei confronti dell'annullamento di un provvedimento di trasferimento, o assegnazione, di un pubblico dipendente appartiene alla competenza del tribunale amministrativo regionale ove lo stesso prestava servizio al momento dell'emanazione del provvedimento impugnato, ai sensi dell'art. 3 comma 2 l. Tar»*, poiché *«Detto orientamento appare vieppiù attuale alla stregua del rafforzamento – ad opera delle disposizioni del c.p.a. – del regime della inderogabilità assoluta della competenza territoriale, che postula quale antecedente logico (direttamente connesso al principio costituzionale del “giudice naturale precostituito per legge”) che la individuazione del giudice competente non possa dipendere dall'iniziativa di una parte e che uno – ed uno soltanto – sia il giudice deputato a conoscere di una certa controversia»* (Consiglio di Stato, sezione IV, ordinanza 5 aprile 2017, n. 1581).

Il Collegio tuttavia reputa tale orientamento non condivisibile e frutto di un'adesione alla precedente giurisprudenza formatasi sotto il vigore del su menzionato art. 3, comma 2, della legge n. 1034/1971, che non può essere traslata, per quanto sopra specificato, *sic et simpliciter* nel nuovo assetto normativo, difforme dal precedente su questo specifico profilo.

A ben riflettere, invero, sembra intrinsecamente contraddittoria, e perciò indivisibile, l'idea stessa che sia ancora possibile *“dare continuità”* agli indirizzi giurisprudenziali formatisi sotto il

vigore di leggi non più vigenti, perché modificate (non inconsapevolmente, c'è da supporre, da parte del legislatore: che peraltro, nel caso di specie, si è avvalso, per la redazione del codice del processo amministrativo, dello stesso Consiglio di Stato) proprio in quelle parti della formulazione letterale che specificamente supportavano i predetti indirizzi. Giacché l'interprete che ciò facesse cesserebbe di esser tale e, in aperta violazione di legge, anteporrebbe le proprie opzioni esegetiche a quelle del legislatore, espropriandolo del potere, costituzionalmente a lui spettante, di riformare gli istituti del diritto positivo in qualunque senso, al quale il giudice (pure nei casi di divergenza rispetto alle proprie ricostruzioni) è comunque tenuto a conformarsi (dovendo, anzi, valorizzare la modifica normativa).

Tanto premesso, atteso che la sede del lavoratore al momento della proposizione dell'originario ricorso dinanzi al T.a.r. per il Lazio era Pisa, la competenza territoriale, esclusiva ed inderogabile, non può che essere del T.a.r. per la Toscana, nella cui circoscrizione territoriale rientra il predetto comune.

7. In conclusione va definitivamente dichiarato competente a conoscere della presente controversia il T.a.r. per la Toscana.

8. Nulla va statuito sulle spese della presente fase del giudizio ai sensi dell'art. 16, comma 2, del codice del processo amministrativo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione seconda, definitivamente pronunciando sul regolamento di competenza in epigrafe indicato, dichiara competente il Tribunale amministrativo regionale per la Toscana; nulla per le spese della presente fase del giudizio.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento U.E. 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità della parte privata, nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificarla.

Così deciso dalla seconda sezione del Consiglio di Stato, con sede in Roma, nella camera di consiglio del giorno 25 maggio 2021, convocata con modalità da remoto e con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Giancarlo Luttazi, Consigliere

Giovanni Sabato, Consigliere

Francesco Frigida, Consigliere, Estensore

Cecilia Altavista, Consigliere

L'ESTENSORE
Francesco Frigida

IL PRESIDENTE
Ermanno de Francisco