

## DIRITTO PUBBLICO

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA SARDEGNA, 9 gennaio 2013, n. 4 — RAVALLI *Presidente* — MANCA *Estensore* — G.S. (avv. Barberio e Porcu) c. A.P.C. (Avvocatura Stato) e S.A. (avv. Salone).

**Lavoro - Dipendenti di enti locali - Mobilità esterna o intercompartimentale - Novazione oggettiva del rapporto - Sussiste.**

(D.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 29-*bis*).

**Lavoro - Mobilità esterna o intercompartimentale - Scelta del dipendente - Procedura selettiva pubblica - Valutazione comparativa dei candidati con giudizio conclusivo - Giurisdizione amministrativa - Sussiste.**

(D.lgs. 30 marzo 2001 n. 165, art. 63, comma 4°).

**Paesaggio e Ambiente - Collegamento fra i due concetti - Sussiste.**

(Cost. art. 9 e 32; d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42, art. 131 e succ. mod.).

*Nelle procedure di mobilità esterna o intercompartimentale riguardanti dipendenti di pubbliche amministrazioni appartenenti a comparti diversi da quello di cui fa parte la pubblica amministrazione che ha indetto la mobilità, il passaggio del dipendente a quest'ultima amministrazione non costituisce una cessione del contratto di lavoro ma determina una novazione oggettiva del rapporto con la conseguente costituzione, presso la nuova amministrazione, di un nuovo contratto di lavoro (1).*

*Qualora il dipendente oggetto della mobilità venga prescelto sulla base di una procedura selettiva pubblica che implichi una valutazione comparativa dei candidati con un giudizio conclusivo finalizzato a verificare la professionalità dei candidati stessi in relazione alle funzioni del ruolo da coprire, l'eventuale controversia promossa da un concorrente escluso rientra nell'ambito della giurisdizione amministrativa (2).*

*I concetti di paesaggio e ambiente sono intimamente collegati fra loro con la conseguenza che il riferimento alle problematiche connesse alle valutazioni di natura ambientale contenute in un bando di mobilità del personale non esclude anche il riferimento al paesaggio (3).*

(*Omissis*). — Le eccezioni di rito sollevate dalla difesa della controinteressata non possono essere accolte.

8.1. Per quanto concerne la questione di giurisdizione, occorre muovere dall'esame della natura della procedura selettiva oggetto della presente controversia.

8.2. In primo luogo, va rilevato come si tratti di procedura di mobilità esterna o intercompartimentale (art. 29-*bis*, del d.lgs. n. 165 del 2001), che ha riguardato i dipendenti di amministrazioni pubbliche della Regione Sardegna. E dunque anche di dipendenti appartenenti (come il ricorrente e la controinteressata) ad amministrazioni pubbliche collocate in comparti di contrattazione diversi rispetto a quello dell'amministrazione che ha indetto la mobilità; con la conseguenza che la disciplina del rapporto di lavoro discende da differenti contratti collettivi di lavoro. Come statuito dalla Corte di Cassazione (cfr. Sezioni Unite civili, 30 ottobre 2008, ord. n. 26021), in questi casi il passaggio del dipendente all'amministrazione che ha indetto la mobilità non costituisce una mera cessione del contratto di lavoro, ma realizza una novazione oggettiva del rapporto; e quindi si verifica la costituzione, presso la nuova amministrazione, di un nuovo contratto di lavoro.

8.3 In secondo luogo, ciò è avvenuto all'esito di una procedura selettiva pubblica con una valutazione comparativa dei candidati, seppure limitatamente ai titoli ulteriori rispetto a quelli necessari per l'ammissione; con un giudizio conclusivo finalizzato a verificare la professionalità del candidato in relazione alle funzioni del ruolo da ricoprire nell'organico dell'Autorità Portuale di Cagliari.

(1-3) La nota seguono a p. 438 e a p. 440.

8.4. I due elementi sopra richiamati (costituzione di un nuovo rapporto di lavoro e procedura concorsuale) inducono il Collegio a ritenere che la controversia in esame rientri nell'ambito della giurisdizione amministrativa delineata dall'art. 63, comma 4°, del d.lgs. n. 165/2001. (*Omissis*)

9. Passando all'esame del merito, con il primo motivo l'ing. G. deduce l'illegittima ammissione alla procedura di mobilità della controinteressata ing. S., per la violazione del bando nella parte in cui prevedeva quale requisito di ammissione l'aver «*affrontato almeno in una occasione problematiche connesse alle valutazioni di natura ambientale*». L'ing. S. avrebbe, infatti, svolto solo attività di natura paesaggistica; conseguentemente avrebbe dovuto essere esclusa.

9.1. Il motivo è infondato.

Il significato da attribuire alla disposizione del bando di mobilità, invocata dal ricorrente, non può essere circoscritto dalla nozione di ambiente ricavabile del d.lgs. n. 152/2006, sia perché manca, sotto il profilo letterale, alcuna indicazione in tal senso; sia perché la formula utilizzata appare sufficientemente ampia e generica (laddove si fa riferimento alle problematiche connesse alle valutazioni di natura ambientale) da non escludere non solo il riferimento al paesaggio (inteso, in questo contesto, come uno dei componenti dell'ambiente) ma neanche tematiche del tutto al di fuori dei profili ambientali (purché, in qualche modo, connesse a questi).

Inoltre, un'interpretazione quale quella delineata si impone alla luce del principio secondo cui, in presenza di disposizioni della *lex specialis* concernenti i requisiti di ammissione, il cui tenore letterale possa apparire equivoco o ambiguo, e quindi passibile di una pluralità di significati, anche molto diversi tra loro, deve essere privilegiata l'esegesi che consenta la massima partecipazione alla selezione concorsuale (cfr., per tutte, T.A.R. Lazio, Roma, sez. I, 5 aprile 2012, n. 3166).

9.2. Sulla scorta di tali indicazioni, la decisione dell'amministrazione di ammettere l'ing. S. deve essere ritenuta conforme al bando. Come risulta dalla documentazione agli atti (cfr. doc. n. 7, di parte ricorrente), la controinteressata ha dichiarato numerose attività di progettazione, o connesse alla progettazione, attinenti al requisito richiesto dal bando (cfr. in specie alle pp. 5-6 del doc. 7 citato). (*Omissis*)

**(1-2) Mobilità esterna o intercompartimentale dei dipendenti degli enti locali.**

1. La vicenda esaminata e decisa dal Tribunale Amministrativo regionale della Sardegna con la sentenza oggetto della presente nota ha preso le mosse da un decreto del Presidente dell'Autorità Portuale del capoluogo sardo, con cui era stata avviata la procedura di mobilità intercompartimentale per la copertura di un posto nell'area tecnica con inquadramento nella qualifica di «quadro B» del CCNL dei lavoratori dei porti.

Gli atti del procedimento ed, in particolare, quello conclusivo, venivano impugnati davanti al giudice amministrativo, dal concorrente classificatosi al secondo posto nella relativa graduatoria, sul presupposto che colei che era stata assunta non si fosse mai occupata di problemi ambientali, come previsto dal decreto dell'Autorità Portuale, ma solo di problemi «paesaggistici».

La controinteressata, classificatasi al primo posto, eccepiva, dal canto suo, fra l'altro, l'inammissibilità del ricorso per preteso difetto di giurisdizione in capo al giudice amministrativo.

Il Tribunale ha ritenuto infondata tale eccezione preliminare di carenza di giurisdizione del giudice amministrativo sul presupposto che la scelta operata dall'Autorità Portuale era avvenuta «all'esito di una procedura selettiva pubblica con una valutazione comparativa dei candidati» con un giudizio conclusivo finalizzato a verificare la professionalità di questi ultimi in relazione alle funzioni del ruolo da ricoprire nell'organico dell'Autorità Portuale di Cagliari. Ciò in base al disposto dell'art. 63, comma 4°, del d.lgs. n. 165/2001, in ordine al quale pare opportuno richiamare quanto ha formato oggetto di una nota pubblicata in questa Rivista e cioè che, nel lodevole intento di perseguire il contenimento, la razionalizzazione e il controllo della spesa, il miglioramento dell'efficienza e della produttività e la riorganizzazione del settore del pubblico impiego veniva approvata la l. 23 ottobre 1992, n. 421, con cui il Governo veniva delegato ad emanare uno o più decreti legislativi che regolassero l'intera materia. In esecuzione di tale delega veniva emanato il d.lgs. n. 29 del 1993, che ha disciplinato il nuovo sistema. Tenuto conto, peraltro delle carenze ben presto manifestatesi, negli anni successivi tale decreto veniva più volte modificato in modo quasi schizofrenico. Quindi, essendo nel frattempo scaduta, la delega di cui alla citata l. n. 421/1992, veniva rinnovata con la l. n. 59/1997. A quest'ultima seguivano, prima, il d.lgs. n. 80 del 31 marzo 1998, e, poi, il d.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001 («Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni») che, con successive ulteriori modifiche, ha organicamente disciplinato l'intera materia. Testo legislativo molto complesso, i cui principi fondamentali sono quelli sanciti dai commi 2° e 3° dell'art. 2 che, rispettivamente, stabiliscono che i rapporti dei pubblici dipendenti sono disciplinati dalle norme del codice civile (art. 2082 ss.) e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa (c.d. privatizzazione del pubblico impiego) (comma 2°) e che tali rapporti sono regolati contrattualmente dallo stesso d.lgs. n. 165 (c.d. contrattualizzazione del pubblico impiego) (comma 3°).

Va precisato che, per effetto della riforma, è stata superata la tradizionale distinzione fra diritti soggettivi e interessi legittimi e fra atti autoritativi e atti paritetici. Conseguentemente, anche quando la p.a. fa uso, nei confronti del pubbli-

co dipendente, dei suoi poteri discrezionali (trasferimenti d'ufficio, sanzioni disciplinari etc.), essa non pone in essere veri e propri provvedimenti amministrativi.

In relazione alle controversie relative ai rapporti di lavoro dei pubblici dipendenti, come già detto, l'art. 63 del d.lgs. n. 165/2001, facendo seguito a quanto previsto dall'art. 68 del d.lgs. n. 29/1993 e dall'art. 45 del d.lgs. n. 80/1998, ha disposto, al primo comma, la devoluzione alla giurisdizione del giudice ordinario in funzione del giudice del lavoro, di tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni; ivi comprese quelle concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e le indennità di fine rapporto, nonché quelle relative ai comportamenti antisindacali delle pubbliche amministrazioni ai sensi dell'art. 28 della l. n. 300 del 1970 e quelle relative alle procedure di contrattazione collettiva nazionale e integrativa.

Lo stesso art. 63 ha peraltro stabilito, al quarto comma, che restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo «*le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all'art. 3, ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi*».

Questa disposizione ha determinato un imponente contenzioso tuttora in atto, del quale – come si è detto – si è avuta occasione di parlare diffusamente su questa rivista (1).

Premesso quanto sopra, la decisione dei giudici del T.A.R. Sardegna che hanno ritenuto infondata la tesi della controinteressata, affermando che, nella fattispecie, sussisteva la giurisdizione del giudice amministrativo, sembra pienamente condivisibile, dato che, nella fattispecie, si era sicuramente in presenza di una procedura concorsuale.

2. Passando ad illustrare la prima massima riguardante la natura della mobilità esterna o intercompartimentale, come è stato affermato nella sentenza in esame, la materia è regolata dall'art. 29-bis del d.lgs. n. 165 del 2001, come modificato dall'art. 48 del d.lgs. n. 150/2009, secondo cui «*Al fine di favorire i processi di mobilità fra i comparti di contrattazione del personale delle pubbliche amministrazioni con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione di concerto con il Ministro dell'Eco-*

(1) Cfr. DORE, *La giurisdizione nel pubblico impiego privatizzato, ovvero l'ennesimo caso di devastante schizofrenia legislativa e giurisprudenziale. Si impone una norma di interpretazione autentica*, in questa *Rivista*, 2006, p. 416 ss.

Per completezza va precisato che, in base alla previsione dell'art. 3 del d.lgs. n. 165/2001 sono escluse dalla contrattualizzazione alcune particolari categorie di pubblici dipendenti, quali i magistrati (ordinari, amministrativi e contabili); gli avvocati e procuratori dello Stato; il personale militare e delle forze di polizia di Stato; il personale della carriera diplomatica e prefettizia; i dipendenti di Banca d'Italia, Consob e Antitrust e, in attesa di una disciplina organica della materia (in conformità ai principi dell'autonomia universitaria), i professori e i ricercatori universitari.

*nomia e della finanza, previo parere della Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo n. 281 del 1997, sentite le organizzazioni sindacali è definita, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, una tabella di equiparazione fra i livelli di inquadramento previsti dai contratti collettivi relativi ai diversi comparti di contrattazione».*

Si tratta di una norma assai contorta, che si inserisce nel più vasto quadro della mobilità del personale inizialmente disciplinata dagli artt. 30 e seguenti del d.lgs. n. 165/2001 e, successivamente, dall'art. 34-bis (inserito dall'art. 7 l. 16 gennaio 2003 n. 3).

La sentenza in esame, dopo avere premesso che, le procedure di mobilità esterna o intercompartimentale riguardano dipendenti di pubblica amministrazione appartenenti a comparti diversi da quello di cui fa parte la pubblica amministrazione che ha indetto la mobilità, ha affermato che il passaggio del dipendente a quest'ultima amministrazione non costituisce una cessione del contratto di lavoro, ma determina una novazione oggettiva del rapporto, con la conseguente costituzione, presso la nuova amministrazione, di un nuovo contratto di lavoro. Il che pare corretto anche se vi è da aggiungere che, comunque, il dipendente in questione mantiene l'anzianità e il trattamento economico maturati nel rapporto con la precedente amministrazione.

CARLO DORE

### (3) Lo stretto collegamento fra Paesaggio e Ambiente.

La sentenza del Tribunale Amministrativo n. 4/2013, si è anche dovuta occupare delle problematiche relative ai concetti di paesaggio e ambiente che, secondo la prospettazione del ricorrente, dovevano essere tenuti distinti con la conseguenza che la concorrente classificatasi al primo posto della graduatoria avrebbe dovuto essere esclusa in quanto, mentre era competente in materia di paesaggio, non risultava di essersi mai occupata di problemi ambientali che erano quelli ai quali si riferiva il bando.

Il Tribunale ha disatteso l'eccezione in questione osservando, correttamente, lo stretto collegamento esistente fra i due concetti di ambiente e paesaggio, che deve, ormai, ritenersi pacifico.

In merito va osservato che, mentre il «paesaggio» ha trovato una sua codificazione già all'atto dell'approvazione della Costituzione (che lo ha posto fra i principi fondamentali della Repubblica, prevedendo, all'art. 9, che «La Repubblica ... tutela il paesaggio») ed una compiuta esplicitazione nel Codice dei beni culturali e del paesaggio approvato con d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (che, all'art. 131, dispone che: «Ai fini del presente codice per paesaggio si intendono parti del territorio, i cui caratteri distintivi derivano dalla natura, dalla storia umana o dalle reciproche interrelazioni...»), il concetto di ambiente non è stato mai espressamente codificato prima della modifica costituzionale disposta dalla legge costituzionale n. 1/2012, in virtù della quale l'art. 117 Cost. prevede al comma 1°, che lo Stato ha legislazione esclusiva in materia di «tutela dell'ambiente». Peraltro, la sensibilità, maturata negli anni per le tematiche ambientali, ha indotto la dottrina e la



giurisprudenza a ricercare nel testo costituzionale un appiglio formale su cui fondare la rilevanza giuridica dell'ambiente. Infatti, com'è stato autorevolmente, sostenuto, l'interpretazione evolutiva dell'espressione «*tutela il paesaggio*» di cui al comma 2° dell'art. 9 Cost., letta in combinazione sistematica con il successivo art. 32 (che qualifica la salute come diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività), ha consentito di dilatarne il significato fino a ricomprendervi anche la tutela dell'ambiente. In questo senso, se l'art. 9 ha rappresentato il fondamento letterale utile a tutelare l'ambiente contro le violazioni derivanti da modificazioni degli assetti territoriali tali da incidere sull'*habitat* dell'uomo, decisivo a tal fine è stato soprattutto il percorso giurisprudenziale che, inaugurato negli anni settanta, ha sviluppato un collegamento tra la tutela dei diritti inviolabili dell'uomo e la tutela della salute, rendendo conseguentemente possibile un ampliamento della portata applicativa dell'art. 32 «*in modo da consentire la tutela di situazioni varie e complesse, aventi come denominatore comune gli effetti negativi che determinate attività esplicano sulla natura*» (2).

Significativa sotto questa prospettiva è la sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 1572 del 6 ottobre 1979, la quale, interpretando l'art. 32 della Costituzione alla luce dell'art. 2, ha riconosciuto che la protezione della salute si estende «*alla vita associata dell'uomo nei luoghi delle varie aggregazioni nelle quali questa si articola, e, in ragione della sua effettività, alla preservazione, in quei luoghi, delle condizioni indispensabili o anche soltanto propizie alla sua salute: essa assume in tal modo un contenuto di socialità e di sicurezza, per cui il diritto alla salute, piuttosto (o oltre) che come diritto alla vita e all'incolumità fisica, si configura come diritto all'ambiente salubre*». Diritto qualificabile, alla stregua di tale impostazione, come assoluto, e comunque slegato dalla sussistenza di un rapporto reale tra l'individuo e il bene (3).

Negli anni ottanta la Corte Costituzionale ha più volte interpretato in modo estensivo il termine «*paesaggio*», il che ha consentito di attribuire all'«*ambiente*» valore costituzionale sulla base dei seguenti principi: «*Il patrimonio paesaggistico e ambientale costituisce eminente valore cui la Costituzione ha conferito spiccato rilievo (art. 9, secondo comma), imponendo alla Repubblica – a livello di tutti i soggetti che vi operano e nell'ambito della rispettive competenze istituzionali – di perseguirne il fine precipuo di tutela*» (cfr. Corte Cost., n. 167/1987). «*L'ambiente è protetto come elemento determinativo della qualità della vita. La sua protezione non persegue astratte finalità naturalistiche o estetizzanti, ma esprime l'esigenza di un habitat naturale nel quale l'uomo vive ed agisce e che è necessario alla collettività e, per essa, ai cittadini, secondo i valori largamente sentiti; è imposta anzitutto da precetti costituzionali (artt. 9 e 32 Cost.), per cui esso assurge a valore primario ed assoluto*» (cfr. Corte Cost., n. 641/1987). Concetto ribadito dalla Corte Costituzionale con le sentenze n. 367/2007, 180 e 437/2008 e 309/2011, tenuto conto delle quali sarebbe, a questo punto, auspicabile che, nella prima parte della Costituzione fosse inserito – accanto al principio della tutela del paesaggio – quello

(2) Cfr. PATTI, *Ambiente (tutela dell') nel diritto civile*, D. 4ª ed., p. 288 ss. BETZU, *Commentario Breve alla Costituzione* a cura di BARTOLE e BIN, sub art. 9, Padova, 2008, p. 76.

(3) Cfr. PATTI, *op. cit.*, p. 289.

della tutela dell'ambiente; ciò anche tenuto conto del riconoscimento contenuto nel trattato di Lisbona (del 13 dicembre 2007) e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (o Carta di Nizza) dell'11 dicembre 2000.

Ciò premesso l'affermazione dello stretto collegamento fra ambiente e paesaggio, contenuta nella sentenza in esame, non può che essere condivisa.

CARLO DORE



107  
108

CARLO DORE

*MOBILITÀ ESTERNA O INTERCOMPARTIMENTALE  
DEI DIPENDENTI DEGLI ENTI LOCALI*

e

*LO STRETTO COLLEGAMENTO FRA PAESAGGIO E AMBIENTE*

*(estratto da)*

**RIVISTA  
GIURIDICA  
SARDA**

**2-2013**  
Anno XXVIII

Maggio-Agosto — Pubblicazione quadrimestrale

**EDIZIONI AV**