

TAR Marche sentenza del 23 maggio 2013, n. 370

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche
(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 12 del 1996, proposto da:
Cioni Isarema e Santelli Rolando, rappresentati e difesi dagli avv. Maurizio Discepolo, Cristina Arzeni, con domicilio eletto presso l'Avv. Maurizio Discepolo, in Ancona, via Matteotti, 99;

contro

Comune di Falconara Marittima, rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Ranci, con domicilio eletto presso l'Avv. Giovanni Ranci, in Ancona, corso Garibaldi, 136;

nei confronti di

Brunori Almerino, non costituito;

per l'annullamento

del decreto sindacale n. 8 del 20/11/195, recante l'affidamento di incarichi dirigenziali.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Falconara Marittima;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 maggio 2013 il dott. Tommaso Capitanio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'arch. Cioni e l'ing. Santelli, all'epoca dei fatti dipendenti del Comune di Falconara Marittima e, rispettivamente, a capo del Settore Urbanistica e del Settore Lavori Pubblici, impugnano il provvedimento con il quale il Sindaco *pro tempore*, in dichiarata applicazione del principio di rotazione degli incarichi dirigenziali, li ha trasferiti a dirigere il Settore Affari Generali (arch. Cioni) e la Polizia Municipale (ing. Santelli). Il controinteressato dott. Brunori è stato invece destinato a dirigere il Settore Urbanistica e, temporaneamente, il Settore Lavori Pubblici; in seguito a capo di quest'ultimo Settore è stato posto, mediante conferimento di incarico esterno, l'ing. Governatori.

2. Il ricorso è affidato ai seguenti motivi:

- eccesso di potere per irrazionalità manifesta, travisamento dei fatti ed erroneo apprezzamento;
- violazione e falsa applicazione degli artt. 24, 25, 26, 27 e 28 del Regolamento sulla mobilità e progressione interna dei dipendenti comunali, approvato con deliberazione del C.C. n. 80/1995;
- violazione e falsa applicazione art. 19 D.Lgs. n. 29/1993;

- violazione art. 21 c.c.n.l. 29/9/1995;
- difetto di motivazione.

3. Si è costituito il Comune di Falconara Marittima, eccependo preliminarmente l'inammissibilità del ricorso per acquiescenza e per omessa impugnazione dei provvedimenti consiliari che hanno modificato l'organizzazione burocratica dell'ente ed evidenziando nel merito che, a seguito della riforma di cui al D.Lgs. n. 29/1993, i dirigenti non debbono possedere specifiche competenze professionali, essendo essi responsabili per i risultati complessivi delle strutture a cui sono preposti (mentre la responsabilità per le singole pratiche ricade sui funzionari, i quali debbono invece essere in possesso delle professionalità adeguate ai compiti loro affidati).

4. Con ordinanza n. 46/1996 è stata accolta la domanda cautelare. Nell'approssimarsi dell'udienza di trattazione del merito la difesa del Comune ha eccepito l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse, visto che i ricorrenti, per effetto della sospensiva concessa dal TAR, hanno continuato a svolgere gli incarichi precedenti e che, nelle more del giudizio, sono stati collocati a riposo per raggiunti limiti di età.

Nel corso della discussione orale il difensore dei ricorrenti ha però evidenziato la persistenza dell'interesse alla decisione di merito, avendo il provvedimento impugnato prodotto effetti sulla progressione di carriera e sul trattamento stipendiale dell'arch. Cioni e dell'ing. Santelli che non sono stati elisi dall'ordinanza cautelare.

5. Premesso quanto sopra, il ricorso è meritevole di accoglimento.

Il Collegio deve preliminarmente evidenziare che alcuni degli argomenti rassegnati dalla difesa tecnica del Comune non trovano riscontro negli atti di causa. Ci si riferisce, in particolare:

a) al fatto che con la deliberazione di C.C. n. 16/1995 sarebbe stato realizzato un accorpamento dei due Settori a cui erano preposti i ricorrenti;

b) al fatto che all'ing. Governatori non sarebbe stata affidata la direzione del Settore Lavori Pubblici, ma solo la direzione di alcuni lavori in precedenza affidati all'ing. Santelli.

5.1. Quanto al primo profilo, dall'esame della citata deliberazione emerge che, seppure è vero che i due uffici in argomento sono stati descrittivamente raggruppati nell'Area Assetto del Territorio, è altrettanto vero che le relative tabelle organiche continuano a prevedere un dirigente a capo di ciascun ufficio, mentre nessun posto di dirigente è previsto a capo dell'Area. Nel decreto sindacale impugnato, poi, il dott. Brunori è nominato dirigente dell'Area Assetto del Territorio – Settore Urbanistica; questa specificazione non sarebbe stata necessaria se il controinteressato fosse stato posto a capo dell'Area (né dalla pianta organica emerge che il dirigente dell'Area assomma su di sé, automaticamente, anche l'incarico di dirigente del Settore Urbanistica).

Da preambolo del decreto impugnato sembra invece di capire che la decisione di prevedere un'unica figura apicale sia stata compiuta in via autonoma dal Sindaco (*“Valutata l'opportunità che la direzione, la responsabilità ed il coordinamento dei servizi espletati da ciascuna delle aree siano in capo ad un'unica figura dirigenziale....”*), per cui si tratta, *in parte qua*, di scelta non conforme alla pianta organica approvata dal Consiglio Comunale.

Da ciò consegue il rigetto dell'eccezione di inammissibilità del ricorso per omessa impugnazione delle deliberazioni nn. 16 e 80 del 1995.

Va per inciso rigettata anche l'eccezione di inammissibilità del ricorso per intervenuta acquiescenza al provvedimento, visto che i ricorrenti, fino al momento in cui il TAR ha accolto la domanda cautelare, erano tenuti, sotto pena di sanzioni disciplinari, ad ottemperare all'ordine di servizio adottato dal Sindaco.

5.2. Quanto all'altro profilo, la semplice lettura della deliberazione di G.M. n. 1063/1995 conferma che all'ing. Governatori è stato affidato, sia pure a titolo sperimentale e per la durata di un mese (e si ignora che cosa sia accaduto nel prosieguo), l'incarico di dirigente del Settore Lavori Pubblici – Area Tecnica. Inoltre, nel preambolo della deliberazione si dà atto che il predetto ing. Governatori va a sostituire l'ing. Santelli, assegnato a dirigere altro Settore.

5.3. In ragione di quanto esposto e documentato dalla difesa del Comune, appare invece presumibile che il trasferimento dei ricorrenti ad altri incarichi abbia avuto funzione sanzionatoria (vedasi i

documenti dal n. 9 al n. 10 del deposito datato 23/1/1996). Peraltro, tale profilo non è decisivo ai fini dell'accoglimento del ricorso, in quanto non è stato dedotto lo sviamento di potere sotto questo profilo.

6. Nel merito, la tesi dell'amministrazione non è condivisibile.

6.1. E' certamente vero che, a seguito della riforma del pubblico impiego del 1993, sul dirigente incombe una responsabilità di tipo manageriale, ossia legata ad una valutazione complessiva dei risultati conseguiti della struttura che egli dirige in relazione agli obiettivi periodicamente fissati dagli organi di direzione politica dell'ente, ma è anche vero che l'imputazione della responsabilità presuppone di necessità che il dirigente sia posto in condizione di poter controllare l'operato dei funzionari adibiti alla struttura. Si ricordi, fra l'altro, che proprio nell'organizzazione degli enti locali le deliberazioni consiliari e giuntali debbono essere munite del parere di regolarità tecnica rilasciato dal dirigente del settore competente, dal che discendono rilevanti conseguenze in termini di responsabilità amministrativo-contabile (art. 53 L. n. 142/1990).

Ma, per fare un esempio banale, si pensi alla deliberazione con cui la Giunta approva il progetto di un'opera pubblica: su tale delibera deve esprimere il parere di regolarità tecnica il dirigente dell'ufficio lavori pubblici, il quale deve essere in grado di "leggere" gli elaborati tecnici predisposti dall'ufficio.

6.2. Fra l'altro, le stesse norme invocate dal Comune, pur prevedendo il criterio della rotazione degli incarichi, fanno salve quelle mansioni per il cui svolgimento sia richiesto il possesso di specifiche professionalità e, soprattutto, di titoli di studio e/o abilitazioni particolari (oltre all'art. 19 del D.Lgs. n. 29/1993, si veda proprio l'art. 26, comma 2, del citato regolamento comunale sulla mobilità e le progressioni dei dipendenti). Sotto questo profilo, non c'è dubbio alcuno sul fatto che l'ingegnere e l'architetto debbono essere in possesso di abilitazione rilasciata a seguito del superamento del c.d. esame di Stato (vedasi gli artt. 4 e 62 del R.D. n. 2537/1925).

6.3. Tornando poi al criterio della rotazione degli incarichi, per restare all'esempio del Comune, è certamente vero che un dirigente in possesso della laurea in giurisprudenza può essere chiamato indifferentemente a dirigere l'Ufficio Affari Generali o l'Ufficio Contratti o il Settore Pubblica Istruzione e Servizi Sociali o financo il Settore Urbanistica o la Polizia Municipale; ciò in quanto il corso di laurea in giurisprudenza impartisce allo studente nozioni che sono in qualche modo trasversali ai settori sopra indicati. Ma non è vera la reciproca, in quanto un ingegnere o un architetto non dispongono certo della preparazione più adeguata per dirigere settori in cui sono preponderanti i profili giuridico-amministrativi e del tutto assenti quelli tecnici (ma lo stesso è a dirsi, ad esempio, in relazione a professioni sanitarie, quale ad esempio quella di farmacista – che non può che essere incaricato della direzione della farmacia comunale – o di geologo – che non può che essere impiegato nei settori tecnici, quale ad esempio il Settore Ambiente).

6.4. Ma, in ogni caso, il discorso non regge quando, al fine di realizzare il principio di rotazione, l'ente destina i dirigenti in possesso di specifiche abilitazioni professionali a dirigere settori in cui tali professionalità non possono emergere in alcun modo e, per converso, pone a capo dei settori tecnici dirigenti in possesso di lauree afferenti le discipline umanistiche. In questo senso si realizza un evidente depauperamento delle risorse umane di cui l'ente dispone.

E non si deve nemmeno dimenticare che la rotazione non è sostanzialmente praticabile nei Comuni di più ridotte dimensioni, nei quali solitamente sono presenti in organico solo un ragioniere (il quale deve evidentemente essere posto a capo del settore finanziario) e un tecnico diplomato o laureato (il quale si deve occupare dei settori LL.PP., protezione civile, urbanistica, etc.). Le massime giurisprudenziali citate dalla difesa del Comune debbono dunque essere adattate alla concreta realtà, altrimenti non si spiegherebbe la ragione per la quale l'art. 26, comma 2, del citato regolamento comunale di Falconara Marittima esclude dalla rotazione alcuni particolari incarichi.

6.5. Proprio per evitare tali inconvenienti l'art. 25 del più volte citato regolamento comunale sulla mobilità e le progressioni dei dipendenti impone che gli atti di affidamento degli incarichi dirigenziali (il precedente art. 24 stabilisce infatti che le disposizioni del capo IV si applicano anche alle qualifiche dirigenziali) siano motivati e diano conto dell'opportunità delle scelte compiute dal

Sindaco. Nella specie, il decreto impugnato non contiene alcuna motivazione specifica, se non il riferimento al criterio della rotazione, che però, come si è detto, non è il solo previsto dalle norme di riferimento.

6.6. E, fra l'altro, nella presente vicenda la illegittimità della decisione del Sindaco è confermata anche dal fatto che per coprire il posto lasciato vacante dall'ing. Santelli il Comune ha dovuto ricorrere ad un incarico esterno (il che rende palese il fatto che il dott. Brunori non è stato ritenuto in possesso dei requisiti professionali adeguati per dirigere il Settore LL.PP.).

L'obiettivo della rotazione nella specie avrebbe potuto essere conseguito semplicemente invertendo gli incarichi dei ricorrenti (destinando cioè l'arch. Cioni al Settore Lavori Pubblici e l'ing. Santelli al Settore Urbanistica).

7. In conclusione, il ricorso va accolto, con conseguente annullamento del provvedimento impugnato.

Sussistono tuttavia giusti motivi per disporre la compensazione delle spese di giudizio, trattandosi di controversia concernente l'applicazione di istituti che, all'epoca dei fatti, erano di recente introduzione nell'ordinamento e che quindi necessitavano di un periodo di "rodaggio".

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e compensa fra le parti le spese di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 9 maggio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Gianluca Morri, Presidente FF

Francesca Aprile, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/05/2013

IL SEGRETARIO

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