



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 il Molise

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 77 del 2007, proposto da Lopa Michele, rappresentato e difeso dagli avv. Arianna Vallone e Demetrio Rivellino, con domicilio eletto presso lo studio del secondo in Campobasso, via Ugo Petrella,14;

contro

Comune di San Polo Matese (Cb), in persona del sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Antonella Castrignanò ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. Stefania Paolozzi in Campobasso, via Mons. Bologna,46;

nei confronti di

D'Egidio Armandino;

per l'annullamento

della deliberazione della Giunta Comunale del Comune di San Polo Matese del 29/11/06 n. 128 con la quale è stato soppresso nell'organizzazione degli uffici e servizi, con decorrenza dal 01/01/2007, il Settore della Polizia Municipale come autonoma area di attività con relativa posizione organizzativa, aggregandolo sempre con decorrenza dal 01/01/2007, al Settore Tecnico il cui Responsabile viene confermato nella persona del Vicesindaco, nonché tutti gli atti antecedenti, consequenziali e, comunque connessi.

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di San Polo Matese (Cb);

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 febbraio 2013 il dott. Luca Monteferrante e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con delibera di Giunta n. 76 del 21.6.2006 il Comune di San Polo Matese ha approvato il regolamento comunale sull'ordinamento degli Uffici e dei Servizi con il quale è stata prevista una ripartizione della struttura burocratica in quattro settori: amministrativo, tecnico, finanziario e polizia municipale.

Con successiva delibera di Giunta n. 77 del 21.6.2006 è stato approvato il piano di gestione delle risorse finanziarie e degli obiettivi, l'assegnazione dei procedimenti amministrativi a ciascun settore e la relativa individuazione dei responsabili, tra cui l'odierno ricorrente, sig. Michele Lopa, preposto al settore "Polizia Municipale".

L'esponente riferisce e documenta (cfr. doc. 2 e 3) che, avendo egli opposto un rifiuto all'assessore al bilancio, in merito alla comunicazione di informazioni a suo dire inerenti l'attività d'ufficio e pertanto riservate (iniziative assunte ed eventuali denunce sporte a fini di contrasto alle affissioni abusive di manifesti), la Giunta comunale con delibera n. 129 del 29.11.2006, accampando pretese esigenze di risparmio, deliberava la soppressione del settore "Polizia Municipale" inteso "come autonoma area di attività con relativa posizione organizzativa" dimodochè egli, quale preposto responsabile del servizio, cessava dalla titolarità della posizione organizzativa e veniva assegnato al settore tecnico affidato alla responsabilità del vicesindaco.

Il signor Lopa ha quindi impugnato la predetta delibera di Giunta per contestarne

la legittimità per violazione dell'obbligo di preventiva comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 della legge n. 241 del 1990; per difetto di istruttoria e di motivazione circa le ragioni addotte a fondamento del riassetto organizzativo; per sviamento della causa tipica – avendo, a suo dire, la Giunta perseguito, in realtà, un intento punitivo -; per violazione dell'art. 39, comma 1, della legge n. 449/1997 relativo agli adempimenti ed alle scansioni temporali concernenti la programmazione del fabbisogno di personale; per violazione dell'art. 6 del d. lgs. n. 165 del 2001 recante l'obbligo della preventiva consultazione delle organizzazioni sindacali ai fini della determinazione dell'organizzazione degli uffici nonché della consistenza e variazioni delle dotazioni organiche. Ha anche proposto domanda risarcitoria.

Si è costituito in giudizio il Comune di San Polo Matese per eccepire la tardività del ricorso e per difendere, nel merito, la legittimità della delibera di Giunta impugnata, concludendo per la reiezione del ricorso.

Alla camera di consiglio del 7 marzo 2007 il collegio ha accolto la domanda cautelare con ordinanza n. 73/2007.

Alla pubblica udienza del 14.2.2013 la causa è stata infine trattenuta in decisione.

Il ricorso è fondato.

Occorre preliminarmente esaminare l'eccezione di irricevibilità del ricorso.

Assume la difesa dell'ente civico che poiché la delibera di Giunta n. 128 del 29.11.2006 è stata affissa all'Albo Pretorio per 15 giorni consecutivi a partire dal 4.12.2006, la notifica del ricorso in data 23.2.2007 sarebbe avvenuta oltre il termine decadenziale di 60 giorni.

Aggiunge che la comunicazione della delibera al ricorrente avvenuta in data 27.12.2006 non consentirebbe di superare l'eccepita irricevibilità del gravame poiché il suo carattere cautelare ed urgente sarebbe incompatibile con l'affermazione della sua natura recettizia sicchè la fase della comunicazione non ne rappresenterebbe elemento integrativo dell'efficacia, con conseguente decorrenza

del termine di impugnazione dalla scadenza di quello di pubblicazione all'albo pretorio.

L'eccezione è infondata.

Deve premettersi che la delibera impugnata ha, tra l'altro, ad oggetto la soppressione della posizione organizzativa di cui il ricorrente è titolare: ha pertanto efficacia, in senso lato, ablatoria, avendo attitudine a modificare in senso peggiorativo il rapporto di servizio in essere tra l'esponente e l'ente civico resistente; nei termini precisati deve senz'altro riconoscersi natura recettizia alla delibera impugnata.

In ogni caso, anche a prescindere da tale aspetto, la delibera, contenendo un chiaro riferimento alla posizione del ricorrente, doveva essergli necessariamente notificata, ai sensi degli artt. 1 e 2 del r.d. 17 agosto 1907, n. 642 e la notifica rileva in questo caso non quale operazione cui riconnettere la produzione degli effetti dell'atto ma proprio al fine della decorrenza del termine di impugnazione, a tutela degli interessati - che sono così posti nelle condizioni di proporre ricorso - ma anche dell'amministrazione che in tal modo consegue l'inoppugnabilità delle proprie decisioni, a garanzia della certezza delle situazioni di diritto pubblico.

Del resto la stessa delibera impugnata, in applicazione del richiamato disposto normativo, prevedeva nella parte dispositiva "Di notificare il presente atto all'Agente di Polizia Municipale Sig. Michele Lopa" e poiché la notifica è avvenuta in data 27.12.2006, la notifica del ricorso intervenuta in data 23.2.2007 deve ritenersi tempestiva.

Può dunque passarsi all'esame del merito del ricorso. Come premesso il ricorso è fondato.

Meritano in particolare condivisione le censure relative al difetto di motivazione e di istruttoria e quella di sviamento di potere.

Quanto al difetto di motivazione, nel provvedimento impugnato si legge "Considerato che, essendo questo Comune di dimensione minima, detta

organizzazione si è rivelata poco adatta per la presenza in pianta organica di appena due dipendenti...e per la necessità di dover individuare quattro posizioni organizzative con rilevanti oneri finanziari. Dato atto che la precaria situazione finanziaria in cui versa il Comune obbliga questa Amministrazione ad individuare possibili economie di gestione. Visto che i procedimenti amministrativi del settore della Polizia Municipale, limitati nel numero e pressoché irrilevanti in un Comune di piccolissime dimensioni, non giustificano la creazione di una specifica area di attività e di un'autonoma posizione organizzativa”.

Quanto all'esistenza di una precaria situazione finanziaria ed alla necessità di individuare possibili economie di gestione, non può tuttavia non evidenziarsi la genericità delle predette affermazioni in quanto non fondate su precisi e circostanziati riscontri contabili e dati di bilancio circa l'andamento della spesa corrente. Il Comune di San Polo Matese, ben consapevole del carattere astratto della dedotta situazione di difficoltà finanziaria, ha cercato di fornire elementi e riscontri probatori con la memoria di costituzione in giudizio e l'allegata documentazione che tuttavia non possono essere presi in considerazione per esplicitare il discorso giustificativo della delibera impugnata, stante il principio del divieto di integrazione della motivazione in giudizio.

Del pari irrilevanti sono le deduzioni relative alla pretesa illegittimità della assegnazione della posizione organizzativa al ricorrente in quanto inquadrato nella categoria C anziché nella D in quanto tali circostanze avrebbero, al più, giustificato l'adozione di un provvedimento di annullamento in autotutela della nomina ma non un riassetto organizzativo dell'ente.

Inoltre, come eccepito dal ricorrente, non è dato comprendere per quale ragione la Giunta abbia deciso di accorpare proprio il servizio di Polizia Municipale e non gli altri e comunque perché, date le ridottissime dimensioni del comune e dell'organico, non abbia optato per l'accorpamento delle funzioni in uno o, al massimo, due settori, al fine di rendere più flessibile l'impiego del personale e

risparmiare i costi delle posizioni organizzative (ridotte da quattro a una o, al massimo, due). La scelta censurata non risulta supportata da alcuna verifica istruttoria e neppure dalle conseguenti valutazioni comparative in ordine al numero di pratiche e di procedimenti gestiti da ciascuno dei quattro settori istituiti con la delibera n. 76/2006 ed alle risorse umane e strumentali a ciascuno assegnate.

Peraltro l'assetto organizzativo vigente alla data di adozione della delibera impugnata era stato deciso appena cinque mesi prima e confermato in sede di assegnazione delle risorse finanziarie conformemente al bilancio annuale 2006 e, per la spesa corrente, con il bilancio triennale 2006/2008 (cfr. delibera di Giunta n. 77 del 21.6.2006) sicchè appare inverosimile che in tale lasso di tempo la situazione finanziaria si sia improvvisamente deteriorata al punto da imporre un radicale riassetto.

Inoltre appare viepiù inverosimile che solo a distanza di cinque mesi si sia palesata quella condizione di inadeguatezza del nuovo disegno organizzativo rispetto alle ridotte dimensioni del Comune, al numero dei procedimenti da istruire ed alla ridotta dimensione dell'organico che invece erano circostanze di fatto preesistenti e note ben prima della approvazione delle delibere di Giunta nn. 76 e 77 del 21.6.2006 sicchè, in assenza di ulteriori motivi idonei a supportare la nuova scelta organizzativa, appare fondata la dedotta censura di sviamento di potere, apparendo la delibera impugnata piuttosto orientata a sanzionare il ricorrente per i fatti allegati in quanto preposto al servizio di Polizia Municipale, poi accorpato con il settore tecnico, con conseguente perdita della titolarità della relativa posizione organizzativa.

Il carattere assorbente dei motivi esaminati solleva il collegio dall'indagine in relazione alla restanti censure.

Alla luce delle considerazioni che precedono il ricorso merita di essere accolto con conseguente annullamento della delibera impugnata. La domanda risarcitoria deve essere invece respinta in quanto il ricorrente non ha documentato di aver subito

alcun danno ingiusto in conseguenza della adozione della delibera contestata.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, in parte, e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato. Respinge la domanda risarcitoria. Condanna il Comune di San Polo Matese alla rifusione, in favore del ricorrente, delle spese di giudizio, che si liquidano complessivamente in euro 2.000,00 oltre IVA e CAP.

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

Così deciso in Campobasso nella camera di consiglio del giorno 14 febbraio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Goffredo Zaccardi, Presidente

Orazio Ciliberti, Consigliere

Luca Monteferrante, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/03/2013

IL SEGRETARIO

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