
REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale amministrativo regionale della Puglia, II Sezione di Lecce,
composto dai signori magistrati:

Dott. Antonio Cavallari Presidente

Dott. Giuseppina Adamo Componente

Dott. Luigi Viola Componente relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 3825/2000 proposto dal Sig. Corrado Rizzo rappresentato e
difeso dall'Avv. Francesco Flascassovitti, come da mandato a margine del
ricorso, presso lo studio dello stesso in Lecce, via 95° Regg. Fanteria n. 1
elettivamente domiciliato.

contro

il Comune di Ortelle, in persona del Sindaco in carica *pro tempore*,
rappresentato e difeso, in virtù di mandato a margine dell'atto di costituzione
in giudizio e di deliberazione della Giunta Municipale, dall'Avv. Angelo

Vantaggiato, presso lo studio dello stesso in Lecce, via Zanardelli n. 7,
elettivamente domiciliato.

per l'annullamento

- a) del silenzio rifiuto formatosi a seguito della diffida notificata il 31.5.2000 e relativa alla definizione del procedimento amministrativo avviato con nota sindacale n. 297 del 25.1.2000;
- b) del silenzio rifiuto formatosi sul successivo atto di diffida notificato il 7.8.2000 e diretto ad ottenere la stipula del contratto relativo ad un posto di "istruttore amministrativo part-time";
- c) di ogni atto presupposto, connesso e/o consequenziale

e per la condanna

dell'Amministrazione intimata a provvedere *ex art. 21 bis* L. 1034/71 entro un termine non superiore a 30 giorni.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione dell'Amministrazione intimata;

Visti gli atti tutti di causa;

Data per letta alla camera di consiglio del 18 gennaio 2001 la relazione del Primo Referendario Dott. Luigi Viola e uditi altresì, l'Avv. Flascassovitti per il ricorrente e l'Avv. Vantaggiato per l'Amministrazione resistente;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con deliberazione G.C. n. 44 del 26.3.99 l'Amministrazione comunale di Ortelle bandiva un concorso pubblico per esami per la copertura di un posto di "istruttore amministrativo part-time" (VI q.f.), area tecnica; posto di nuova istituzione nella dotazione organica dell'Ente approvata con deliberazione G.C. n. 17 del 15.2.99.

Il ricorrente partecipava al concorso risultando al primo posto della graduatoria di merito approvata dal Segretario comunale di Ortelle con determinazione n. 239 del 22.12.99.

Al Rizzo veniva pertanto inviata, con nota prot. n. 114/13/2000 del 12.1.2000, comunicazione di assunzione, a firma del Segretario comunale di Ortelle, con la quale veniva invitato, quale vincitore del concorso, a presentarsi presso l'Amministrazione per la firma del contratto individuale di lavoro il giorno 31.1.2000, munito della necessaria documentazione.

Senonchè, in data 26.1.2000, perveniva al Rizzo la nota prot. n. 297 del 25.1.2000 con la quale il Sindaco, <<premessso che non rientra nelle competenze del Segretario disporre nell'an e nel quando il momento della concreta assunzione del personale selezionato>>, comunicava l'espressa revoca dell'invito alla sottoscrizione del contratto e l'avvio del procedimento per la sospensione della delibera di indizione del concorso, al fine di valutare la regolarità del procedimento concorsuale espletato e l'opportunità di procedere alla revoca del concorso medesimo.

Con ricorso ex art. 700, il ricorrente chiedeva al Giudice del lavoro di Lecce di ordinare al Comune di Ortelle, previa disapplicazione e/o sospensione della nota prot. n. 297 del 25.1.2000, di stipulare il contratto individuale di lavoro di cui al concorso bandito con delibera G.C. n. 44 del 26.3.99.

Con ordinanza del 18-19.5.2000 il Giudice del lavoro di Lecce rigettava però il ricorso rilevando come la pretesa del ricorrente in ordine alla formazione della volontà dell'Ente in ordine all'assunzione avesse consistenza di interesse legittimo e come, quindi, la materia dedotta in giudizio rientrasse nelle attribuzioni giurisdizionali del giudice amministrativo.

Tale pronuncia era confermata anche dal Tribunale del lavoro di Lecce in composizione collegiale con ordinanza n. 11338 del 13.7.2000.

A questo punto, il Rizzo, con diffida notificata il 31.5.2000, intimava all'Amministrazione comunale di Ortelle di procedere alla definizione del procedimento avviato con la nota sindacale n. 297 del 25.1.2000; con diffida notificata il 7.8.2000, intimava altresì al Comune di Ortelle di procedere alla stipula del contratto individuale di lavoro di cui al concorso bandito con delibera G.C. n. 44 del 26.3.99.

La perdurante inerzia dell'Amministrazione comunale di Ortelle determinava poi la necessità della proposizione del presente ricorso *ex art. 21 bis* della L. 6.12.71 n. 1034 (aggiunto dall'art. 2 della L. 21.7.2000 n. 205).

A base del ricorso, il ricorrente pone unica censura di violazione e mancata applicazione dell'art. 25 del D.P.R. n. 3/57, della L. 241/90 e dell'art. 328 c.p.; violazione del giusto procedimento; eccesso di potere per violazione dei principi di buona amministrazione; sviamento: in particolare, dalle disposizioni richiamate e soprattutto dalla L. 241/90, emergerebbe l'obbligo per l'Amministrazione di concludere con un procedimento espresso tutti i

procedimenti amministrativi e quindi anche quelli oggetto delle diffide indirizzate dal Rizzo all'Amministrazione comunale di Ortelle.

Successivamente alla proposizione del ricorso, il ricorrente veniva a conoscenza che l'Amministrazione comunale di Ortelle aveva adottato la deliberazione C.C. n. 91 del 13.9.2000 di rideterminazione della pianta organica del personale e la G.C. n. 107 del 16.10.2000 di revoca degli atti del concorso pubblico per la copertura del posto di Istruttore amministrativo part-time, 6[^] q.f., Area tecnica.

Tali provvedimenti erano impugnati dal Rizzo, con lo strumento dei motivi aggiunti, per:

- 1) violazione e mancata applicazione degli artt. 7 e 8 della L. 241/90: in particolare, la revoca degli atti del concorso pubblico non sarebbe stata preceduta dalla comunicazione di inizio procedimento (la nota n. 297 del 25.1.2000 faceva infatti riferimento alla sospensione della delibera di indizione del concorso e quindi ad un procedimento sostanzialmente diverso da quello di revoca successivamente intrapreso dall'Amministrazione);

-
- 2) violazione e mancata applicazione dell'art. 53 della L. 142/90 e dell'art. 7 del CCNL 1.1.98-31.12.2001 del comparto Regioni e autonome locali, violazione del giusto procedimento, eccesso di potere per difetto di istruttoria, illegittimità derivata: la delibera di approvazione della nuova pianta organica non sarebbe infatti stata preceduta dal parere di regolarità amministrativa e contabile del responsabile del servizio di ragioneria e dalla preventiva informazione delle organizzazioni sindacali;
- 3) eccesso di potere per sviamento e per violazione del giusto procedimento; eccesso di potere per difetto di motivazione e dei presupposti; contraddittorietà tra motivazione e dispositivo e con precedenti manifestazioni di volontà: in particolare, la rideterminazione della pianta organica non rispetterebbe corretti criteri di razionalità amministrativa e verrebbe ad integrare un mezzo surrettizio per non procedere all'assunzione del ricorrente.

Si costituiva l'Amministrazione intimata controdeducendo sul merito del ricorso e sollevando eccezione preliminare di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse (l'emanazione dei provvedimenti

impugnati con i motivi aggiunti avrebbe infatti fatto cessare ogni interesse alla decisione del ricorso avverso il silenzio-rifiuto).

Alla camera di consiglio del 18 gennaio 2001 il ricorso passava quindi in decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare, la Sezione ritiene necessario affrontare, per evidenti ragioni di preminenza logica ed effettuale, l'impugnazione delle delibere C.C. n. 91 del 13.9.2000 di rideterminazione della pianta organica del personale e G.C. n. 107 del 16.10.2000 di revoca degli atti del concorso pubblico effettuata dal ricorrente con lo strumento dei motivi aggiunti; è infatti di tutta evidenza come la decisione del ricorso proposto avverso il silenzio rifiuto dipenda, soprattutto per la verifica della permanenza dell'interesse al ricorso, dalla decisione dell'impugnazione proposta avverso atti che potrebbero escludere in radice, se non eliminati dal mondo del diritto, la stessa sussistenza dell'obbligo dell'Amministrazione di provvedere sulle istanze del ricorrente.

La terza censura sollevata con lo strumento dei motivi aggiunti è poi fondata e deve pertanto essere accolta.

La delibera C.C. n. 91 del 13.9.2000 di rideterminazione della pianta organica del personale è infatti caratterizzata da una serie di contraddittorietà e da una complessiva irrazionalità che, in virtù del suo carattere manifesto, può sicuramente essere sindacata dal giudice amministrativo (in questo senso, tra le tante, CGA 11.10.99 n. 425; C. Stato, sez. IV, 1.9.99 n. 1387; sez. III, 2.6.98, n. 70/98).

A questo proposito, importanza risolutiva deve sicuramente essere attribuita all'accorpamento operato dalla nuova pianta organica tra competenze propriamente amministrative (in precedenza, inquadrate nell'area "tributi e commercio") e competenze tecniche (in precedenza, inquadrate nell'area "attività tecnica e tecnico manutentiva"); competenze oggi destinate a convivere nel nuovo settore "tecnico-manutentivo" destinato a coprire un vasto campo di attribuzioni estese dall'urbanistica a competenze a carattere amministrativo-tributario come il commercio, i tributi o la polizia amministrativa.

Uno degli effetti dell'accorpamento di aree di così diversa natura e qualificazione è la sostanziale eliminazione del posto destinato a essere coperto dal ricorrente; la dotazione organica di altre qualifiche e profili

professionali sarebbe infatti complessivamente (e astrattamente idonea) a coprire tutte le necessità dell'area.

Il Collegio è tuttavia di diverso avviso.

L'affastellamento di competenza di così diversa strutturazione e origine costituisce infatti una complessiva forzatura che contrasta con corretti criteri di logica e di organizzazione amministrativa; sotto il profilo che ci occupa è poi impossibile non rilevare come l'accorpamento delle aree operato dalla nuova pianta organica, lungi dal risolvere i problemi che avevano indotto l'Amministrazione comunale a prevedere nella precedente pianta organica un posto di Istruttore di VI q.f. con competenza tecnica, mascheri sostanzialmente una carenza di organico nel campo tecnico-manutentivo che dovrà necessariamente essere coperta mediante utilizzazione di professionalità estranee all'ente.

Ed in effetti, una simile conclusione è evidenziata (o, in un certo senso, "confessata") dalla contraddittorietà sussistente tra la delibera C.C. n. 91 del 13.9.2000 di rideterminazione della pianta organica del personale -motivata sulla base soprattutto della necessità di meglio perseguire il principio di economicità dell'azione amministrativa procedendo alla riduzione dei posti

previsti in pianta organica- e la successiva delibera G.C. n. 107 del 16.10.2000 di revoca degli atti del concorso pubblico -motivata sulla base dell'intenzione <<di avvalersi di forme professionalmente più valide a tutto vantaggio dell'Amministrazione e dei cittadini interessati>> (purtroppo più onerose per l'ente)

Proprio la necessità di utilizzare personale esterno all'Amministrazione (ovviamente, con maggiore esborso di denaro rispetto a quanto preventivabile utilizzando professionalità interne all'ente) per coprire le necessità del settore tecnico-manutentivo dimostra infatti la sostanziale irrazionalità dell'artificioso accorpamento delle aree disposto dalla delibera di approvazione della nuova pianta organica e l'oggettiva necessità della previsione di una figura a competenza tecnica nell'organico dell'ente.

In definitiva, l'impugnazione deve pertanto essere accolta e deve essere disposto l'annullamento della delibera C.C. n. 91 del 13.9.2000 del Consiglio comunale di Ortelle; l'annullamento si estende poi, secondo il meccanismo dell'illegittimità derivata, anche alla delibera G.C. n. 107 del 16.10.2000, del pari impugnata dal ricorrente.

2. Una volta eliminate dal mondo del diritto le delibere di approvazione della nuova pianta organica e di revoca degli atti del concorso, è di tutta evidenza come il ricorso proposto dal Rizzo avverso il silenzio rifiuto dell'Amministrazione sulle istanze notificate il 31.5.2000 (ed avente ad oggetto l'obbligo di procedere alla definizione del procedimento avviato con la nota sindacale n. 297 del 25.1.2000) e il 7.8.2000 (avente ad oggetto l'obbligo di procedere alla definizione del procedimento di assunzione in servizio) debba essere accolto.

L'obbligo dell'Amministrazione di procedere trova infatti sicure basi, sia nell'art. 2 della L. 241/90 (che prevede l'obbligo generale di concludere con provvedimento espresso tutti i procedimenti amministrativi), sia nella giurisprudenza incontrovertita che ha riconosciuto in queste ipotesi una pretesa tutelata alla corretta definizione del procedimento con un provvedimento espresso: «a seguito dell'espletamento di un pubblico concorso, sorge per l'amministrazione il potere-dovere di procedere alle relative nomine: al che fa riscontro un interesse qualificato dei vincitori a conseguire la nomina, seppure la relativa posizione non assurga alla consistenza di diritto soggettivo, per qualificarsi piuttosto come di interesse

legittimo; pertanto, sussiste un preciso obbligo dell'amministrazione di adottare una determinazione esplicita a seguito della notifica da parte di un vincitore di atto di messa in mora, volto alla assunzione in servizio; in difetto, si configura un silenzio-rifiuto impugnabile>> (T.A.R. Sicilia, 28.7.98 n. 1608).

Anche il ricorso avverso il silenzio rifiuto deve pertanto essere accolto e deve essere dichiarato l'obbligo dell'Amministrazione di fornire una risposta, con provvedimento espresso, alle istanze-diffide del Rizzo notificate in data 31.5.2000 ed in data 7.8.2000.

A questo proposito, deve essere assegnato all'Amministrazione comunale di Ortelle un termine di 30 (trenta) giorni per provvedere sulle dette istanze.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e devono essere liquidate, in mancanza di nota spese, in complessive L. 3.000.000.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale della Puglia, II Sezione di Lecce, definitivamente pronunciando sul ricorso in premessa lo accoglie, come da motivazione e, per l'effetto:

-dispone l'annullamento delle delibere C.C. n. 91 del 13.9.2000 e G.C. n. 107 del 16.10.2000 dell'Amministrazione comunale di Ortelle;

-ordina all'Amministrazione comunale di Ortelle di provvedere, entro trenta giorni dalla comunicazione o notificazione della presente sentenza, sulle istanze-diffide notificate dal ricorrente in data 31.5.2000 e 7.8.2000.

Condanna l'Amministrazione resistente alla corresponsione, in favore del ricorrente, della somma di L. 3.000.000 a titolo di spese del giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita ad opera dell'autorità amministrativa.

Così deciso in Lecce, in camera di consiglio il 18 gennaio 2001 .

Antonio Cavallari – Presidente

Luigi Viola - Estensore.