

Pubblicato il 20/10/2020

N. 04640/2020 REG.PROV.COLL.

N. 04718/2015 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4718 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto da -OMISSIS-e -OMISSIS-, rappresentati e difesi dall'avvocato Giuseppe Liguori, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Arzano, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuliano Agliata, con domicilio eletto presso il suo Studio, in Napoli, al viale Michelangelo, n. 33;

per l'annullamento

con il ricorso principale:

del decreto della Commissione Straordinaria del Comune di Arzano del -OMISSIS-, n. -OMISSIS-;

con i motivi aggiunti:

della delibera della Commissione Straordinaria del -OMISSIS-, con cui è stata soppressa la struttura di *audit*;

di ogni altro provvedimento preparatorio, presupposto, conseguente o connesso.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Arzano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza straordinaria per la definizione dell'arretrato del giorno 14 ottobre 2020 il dott. Francesco Tallaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Rilevato in fatto e ritenuto in diritto quanto segue.

FATTO

1. – Con decreto del -OMISSIS-, la Commissione Straordinaria del Comune di Arzano, insediata ai sensi dell'art. 141 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 287, ha nominato, a seguito di procedura selettiva, -OMISSIS-e -OMISSIS- quali presidente e componente della struttura di *audit* istituita presso l'Ente locale dal regolamento comunale del 18 settembre 2014, n. 180, sui controlli interni.

L'incarico avrebbe dovuto avere durata triennale.

Tuttavia, sciolto il Comune per infiltrazione mafiosa e insediatasi nuova Commissione Straordinaria, questa, con decreto del -OMISSIS-, n. -OMISSIS-, ha inteso disporre la risoluzione dell'incarico ai sensi dell'art. 143, comma 6 d.lgs. n. 267 del 2000.

2. – -OMISSIS-e -OMISSIS- si sono allora rivolti a questo Tribunale Amministrativo Regionale, domandando l'annullamento del provvedimento siccome illegittimo.

Hanno articolato due motivi di ricorso strettamente connessi.

2.1. – L'art. 143, comma 6 d.lgs. n. 267 del 2000, infatti, prevede che a decorrere dalla data di pubblicazione del decreto di scioglimento sono risolti di diritto gli incarichi di dirigente o funzionario a contratto, nonché gli incarichi di revisore dei conti e i rapporti di consulenza e di collaborazione coordinata e continuativa che non siano stati rinnovati dalla Commissione Straordinaria entro quarantacinque giorni dal suo insediamento.

Ebbene, tale norma, che riguarderebbe altre tipologie di incarichi, non potrebbe trovare applicazione anche alla struttura di *audit*, nemmeno in via analogica, trattandosi di norma eccezionale e, pertanto, di stretta interpretazione.

2.2. – Sul piano fattuale, i ricorrenti hanno evidenziato di essere stati nominati da una Commissione straordinaria a seguito di procedura di selezione pubblica, e di aver adempiuto il proprio incarico con onestà, serietà e profitto, sicché non vi sarebbe ragione per estendere anche a loro l'istituto della decadenza dagli incarichi conferiti dall'amministrazione sciolta per infiltrazione criminale.

L'operato della Commissione Straordinaria sarebbe inoltre caratterizzata da eccesso di potere per disparità di trattamento, non avendo essa al contrario disposto lo scioglimento degli incarichi conferiti dal Comune di Arzano ai sensi dell'art. 110 d.lgs. n. 267 del 2000.

2.3. – Unitamente all'annullamento del provvedimento impugnato, i ricorrenti hanno richiesto altresì la condanna dell'amministrazione a risarcire i danni, patrimoniali e non patrimoniali.

3. – Costituitosi il Comune di Arzano, i ricorrenti hanno proposto motivi aggiunti avverso la delibera, conosciuta solo in corso del giudizio, della Commissione Straordinaria del -OMISSIS-, con cui è stata soppressa la struttura di *audit*.

3.1. – Con il primo motivo aggiunto si deduce che tale provvedimento sarebbe illegittimo innanzitutto perché privo di qualsivoglia motivazione in ordine alle ragioni della sua adozione, avvenuta in spregio al principio di distinzione tra le funzioni di indirizzo e le funzioni di gestione.

Inoltre, la delibera violerebbe l'art. 11 disp.prel.c.c., in quanto troverebbe applicazione retroattivamente anche alla struttura *audit*, già da tempo insediata.

3.2. – Con il secondo motivo aggiunto si lamenta il difetto di motivazione con riferimento alle ragioni – che, ai sensi dell'art. 21-*quinquies* l. 7 agosto 1990, n. 241, avrebbero dovuto essere esplicitate – per le quali la Commissione Straordinaria ha ritenuto di intervenire in autotutela sul precedente regolamento del Comune di Arzano sui controlli interni.

4. – Il Comune di Arzano ha depositato memoria con cui, oltre ad affermare la correttezza dei provvedimenti contestati, ha eccepito il difetto di giurisdizione di questo giudice amministrativo, trattandosi di ricorso volto a tutelare la sfera patrimoniale dei ricorrenti; l'inammissibilità del ricorso collettivo, non essendo escluso un conflitto di interessi tra i vari ricorrente; l'inammissibilità del ricorso per difetto di interesse, in quanto il suo accoglimento non potrebbe portare ai ricorrenti nessun effetto favorevole, essendo la loro nomina nulla.

5. – Rigettata, con ordinanza del -OMISSIS-, l'istanza di tutela cautelare avanzata dai ricorrenti, il ricorso è stato discusso nel merito e spedito in decisione all'udienza pubblica del 14 ottobre 2020.

DIRITTO

6. – In una recente sentenza riguardante i componenti del Nucleo di Valutazione, questa Sezione (TAR Campania – Napoli, Sez. I, 8 maggio 2020, n. 1682, ma cfr. anche TAR Calabria - Catanzaro, Sez. II, 9 luglio 2015, n. 1190) ha ritenuto che essi sono figure riconducibili al *genus* del funzionario onorario e, quanto alle controversie relative alla nomina e revoca, la giurisdizione va ripartita tra giudice ordinario e giudice amministrativo in conseguenza della natura della posizione giuridica fatta valere in giudizio, attribuendosi al primo le cause aventi ad oggetto i diritti soggettivi e al secondo quelle riguardanti gli interessi legittimi.

La regola vale, *mutatis mutandis*, anche per un diverso organo di controllo, come la struttura di *audit* di cui si tratta.

Nel caso di specie, il provvedimento con cui è stato disposto lo scioglimento dall'incarico ha natura senza dubbio autoritativa, legata alle conseguenze dello scioglimento per infiltrazione mafiosa del Consiglio comunale.

La posizione dei ricorrenti, pertanto, ha natura di interesse legittimo, con conseguente attribuzione del sindacato giurisdizionale al giudice amministrativo.

7. – Quanto all'ammissibilità del ricorso collettivo, occorre ricordare che nell'ambito del processo amministrativo il ricorso collettivo, presentato da una pluralità di soggetti con un unico atto, è ammissibile solo qualora sussistano, congiuntamente, i requisiti dell'identità delle situazioni sostanziali e processuali, ovvero che le domande giudiziali siano identiche nell'oggetto, che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e vengano censurati per gli stessi motivi, e dell'assenza di un conflitto di interessi tra le parti (cfr. *ex multis*, Cons. Stato, Sez. II, 18 maggio 2020, n. 3155).

Nel caso di specie, i due ricorrenti si trovano nella stessa posizione rispetto al provvedimento impugnato, articolano le stesse censure e non si pongono in conflitto di interessi.

Il ricorso è pertanto ammissibile anche sotto questo profilo.

8. – Si può, a questo punto, esaminare direttamente il ricorso principale, che si rivela infondato.

8.1. – Occorre in generale ricordare che lo scioglimento degli organi di un Comune non ha natura di provvedimento di tipo "sanzionatorio" ma preventivo, con eminente finalità di salvaguardia dell'amministrazione pubblica di fronte alla pressione e all'influenza della criminalità organizzata e la possibilità di dare peso anche a situazioni non traducibili in addebiti personali, ma tali da rendere plausibile, nella concreta realtà contingente e in base ai dati dell'esperienza, l'ipotesi di una possibile soggezione degli amministratori alla criminalità organizzata (Cons. Stato, Sez. III, 18 ottobre 2018, n. 5970).

Tale natura preventiva si comunica anche alle conseguenze a valle dello scioglimento degli organi comunali, tra i quali si pone la risoluzione, salva diversa determinazione della Commissione straordinaria, degli incarichi di dirigente o funzionario a tempo determinato di cui all'art. 110 d.lgs. n. 267 del 2000, nonché degli incarichi di revisore dei conti e dei rapporti di consulenza e di collaborazione coordinata e continuativa.

Tale osservazione rende allora evidente che risultano prive di fondamento le censure mosse all'operato della Commissione straordinaria sulla base dell'incensurabilità dell'operato dei componenti della struttura di *audit*, proprio perché trattasi di aspetto non rilevante.

8.2. – Ciò posto, ritiene il Tribunale che l'art. 143, comma 6 d.lgs. n. 267 del 2000 trovi applicazione diretta alla struttura di *audit* di cui i ricorrenti facevano parte, sicché il ricorso principale appare infondato anche sotto questo secondo profilo.

Ed invero, con l'affidamento dell'incarico si è instaurato tra l'Ente locale e i professionisti un rapporto di collaborazione, che rientra nel perimetro applicativo della norma di cui si discute, una volta letta alla luce della finalità che si prefigge.

Infatti, il legislatore, attraverso l'ampia dizione del dispositivo normativo, ha inteso disporre lo scioglimento di tutti quei rapporti di servizio non rientranti nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato. Tra di essi rientra, evidentemente, anche il rapporto di lavoro autonomo instaurato con l'affidamento dell'incarico di *audit*.

Va inoltre notato che, a mente del comma 6 di cui si tratta, lo scioglimento automatico riguarda tutti i pregressi incarichi, indipendentemente dal tempo in cui furono conferiti, dall'organo che lo fece, dalle modalità di selezione dei soggetti cui l'incarico fu affidato.

8.3. – Dal canto suo, la scelta della Commissione straordinaria di non avvalersi della facoltà di confermare l'incarico è connotata da elevatissimo tasso di discrezionalità, e non è sindacabile dal giudice amministrativo se non nei casi di palese illogicità e irragionevolezza, nella vicenda in esame non sussistente, attenendo alle modalità di gestione dell'Ente affidato alle cure dell'organo straordinario.

9. – Accertato che lo scioglimento del rapporto è derivato direttamente dall'art. 143, comma 6 d.lgs. n. 267 del 2000, i ricorrenti non hanno interesse a impugnare la deliberazione di modifica del regolamento sui controlli interni, che, come già sottolineato in sede cautelare, rientra nel legittimo esercizio della discrezionalità organizzativa, nella fattispecie conseguente allo scioglimento degli organi elettivi comunali per condizionamento mafioso.

Infatti, la risoluzione del loro rapporto con l'Ente esula dalla decisione di riorganizzazione dell'apparato di controllo.

10. – La peculiarità della vicenda giustifica la compensazione tra le parti delle spese e competenze di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- a) rigetta il ricorso principale;
- b) dichiara improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse i motivi aggiunti;
- c) compensa tra le parti le spese e le competenze di lite.

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

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 (UE) 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 nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare i ricorrenti.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 14 ottobre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Gianluca Di Vita, Presidente FF

Domenico De Falco, Primo Referendario

Francesco Tallaro, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Francesco Tallaro

IL PRESIDENTE
Gianluca Di Vita

IL SEGRETARIO