

ENTI LOCALI: Comune e Provincia - Sindaco - Ordinanza - Sgombero di un'area comunale abusivamente occupata - Atti di gestione - Atti di indirizzo - Distinzione - Illegittimità per incompetenza.

Tar Sicilia - Palermo, Sez. I, 1 luglio 2021, n. 2134

“[...] la ripartizione delle competenze amministrative tra gli organi politici e quelli burocratici va effettuata in base al principio generale di distinzione fra atti di gestione e atti d'indirizzo, che trova riscontro non solo nell'art. 107 del d.lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, ma altresì, in termini generali, nell'art. 4 del d.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001, il quale comporta che tutta l'attività gestionale rientra, unitamente alle scelte che le sono inerenti, nella sfera delle competenze dirigenziali, e non in quella degli organi politici [...].

Nella specie viene in considerazione un'ordinanza di sgombero di un'area abusivamente occupata, la quale rientra nella competenza dirigenziale, senza che a diversa conclusione possa addivenirsi sulla base del mero richiamo fatto dal Sindaco [...] al comma 4 bis dell'art. 54 del TUELL [...].”

FATTO e DIRITTO

Con ricorso, notificato il 20 giugno 2020 e depositato il 16 luglio successivo, il signor Michele Fantauzzo ha chiesto l'annullamento, previa sospensiva e vinte le spese, dell'ordinanza n. 13 del 23 aprile 2020, con cui il Sindaco del Comune di Cattolica Eraclea gli ha intimato di sgomberare l'area ivi indicata, in quanto di proprietà pubblica e dallo stesso abusivamente occupata, nonché recintata, per i seguenti motivi:

- 1) Violazione degli artt. 7 e 10 bis della l. n. 241 del 1990.
- 2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 54 del TUELL. Difetto dei presupposti e della motivazione. Sviamento e incompetenza.
- 3) Eccesso di potere sotto i profili: della carenza di motivazione; del difetto di motivazione; della violazione del principio del legittimo affidamento.

Si è costituito in giudizio il Comune di Cattolica Eraclea che ha depositato una memoria con cui ha chiesto il rigetto del ricorso, poiché infondato, vinte le spese.

Con ordinanza n. 861 del 21 settembre 2020, l'istanza cautelare è stata accolta.

In vista dell'udienza, il Comune di Cattolica Eraclea ha depositato una memoria con cui ha insistito nelle proprie domande senza rappresentare fatti nuovi.

All'udienza pubblica in videoconferenza del 24 giugno 2021, la causa è stata posta in decisione.

Il ricorso, che ha ad oggetto un'ordinanza di sgombero di un'area comunale occupata abusivamente dal ricorrente, va accolto, in quanto è fondato l'assorbente motivo dell'incompetenza del Sindaco, trattandosi di atto gestionale.

Invero, come noto, la ripartizione delle competenze amministrative tra gli organi politici e quelli burocratici va effettuata in base al principio generale di distinzione fra atti di gestione e atti d'indirizzo, che trova riscontro non solo nell'art. 107 del d.lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, ma altresì, in termini generali, nell'art. 4 del d.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001, il quale comporta che tutta l'attività gestionale rientra, unitamente alle scelte che le sono inerenti, nella sfera delle competenze dirigenziali, e non in quella degli organi politici (in termini CGA, sez. giur., 17 giugno 2016, n. 173).

Nella specie viene in considerazione un'ordinanza di sgombero di un'area abusivamente occupata, la quale rientra nella competenza dirigenziale, senza che a diversa conclusione possa addivenirsi sulla base del mero richiamo fatto dal Sindaco di Cattolica Eraclea al comma 4 bis dell'art. 54 del TUELL, che presuppone e non fonda il potere di adozione dell'atto, che nella specie, come detto, è mancante.

Tale considerazione era già stata fatta negli stessi termini nell'ordinanza cautelare di accoglimento, nella quale si era, altresì, fatto esplicito riferimento alla circostanza che *“rimaneva impregiudicato il potere/dovere del Comune di riadottare l'atto, ove ritenga accertata, alla stregua della convenzione relativa al piano di lottizzazione, l'occupazione di un'area pubblica, mediante ordinanza dirigenziale”*.

Precisato che il Comune resistente non ha ritenuto né di appellare l'ordinanza, né di riadottare l'atto nella forma dell'ordinanza dirigenziale, il ricorso è fondato e va accolto; le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Comune di Cattolica Eraclea al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida, in favore del ricorrente, in € 1.000,00 (mille/00), oltre accessori, se e in quanto dovuti.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 24 giugno 2021 con l'intervento dei magistrati:

Calogero Ferlisi, Presidente

Aurora Lento, Consigliere, Estensore

Sebastiano Zafarana, Consigliere