

RESPONSABILITA' DELLA P.A.: Risarcimento del danno da ritardo - Nel rilascio in favore di un dirigente pubblico dell'autorizzazione allo svolgimento dell'incarico di collaudatore statico e tecnico amministrativo in corso d'opera - Domanda - Nel caso di procedimento amministrativo che può concludersi con un atto tacito di assenso e di omesso sforzo di diligenza dell'interessato - Non può essere accolta - Fattispecie.

Tar Puglia - Bari, Sez. Unite, 27 settembre 2022, n. 1269

“[...] per le particolari caratteristiche dell'incarico (che [...] imponeva l'accettazione corredata di necessaria autorizzazione entro 10 giorni dalla ricezione del conferimento), la conclusione anche tempestiva del procedimento autorizzatorio (fissato dal regolamento provinciale in 30 giorni) avrebbe potuto ragionevolmente risultare, comunque, tardiva ai fini dell'accettazione dell'incarico, in quanto il termine di conclusione del procedimento (30 giorni dall'istanza) veniva a scadere ben oltre il termine per l'accettazione dell'incarico conferito (10 giorni dalla ricezione dello stesso);

-tanto imponeva al richiedente di attivarsi, anche oltre il limite dell'apprezzabile sacrificio (trattandosi di salvaguardare un interesse proprio e personale e non altrui) e secondo il canone di buona fede, in modo pregnante e più solerte del normale, essendo necessario anticipare (e non di poco) i tempi ordinari di conclusione del procedimento per ottenere il bene della vita agognato (la richiesta autorizzazione);

-sotto il profilo delle conseguenze della mancata assunzione di tutte le idonee iniziative, non può che ritenersi, secondo un criterio di ragionevolezza, che ciò abbia comportato la consapevole assunzione del rischio derivante dalla insufficiente solerzia;

-sotto il profilo dei concreti comportamenti da individuarsi al fine di consentire al ricorrente di soddisfare il proprio interesse, essi possono essere individuati, utilizzando un pari criterio di ragionevolezza (e senza, comunque, esorbitare dal perimetro del non gravoso e apprezzabile sacrificio, quindi, ben al di sotto di quanto richiedibile per essere l'interesse proprio): 1) nel trasmettere immediatamente e senza indugio (e non a distanza di 6 giorni) la richiesta autorizzatoria; 2) nel segnalare in modo evidente ed immediatamente percepibile la massima urgenza [...] 3) nel compilare in modo del tutto completo la richiesta, al fine di evitare ogni adempimento istruttorio.

[...] può concludersi che il ricorrente non ha compiuto, sotto il profilo del comportamento richiesto a fini causalistici, lo sforzo di diligenza imposto dalle circostanze del caso per ottenere tempestivamente (ossia nel termine di 10 giorni e, non di 30 come previsto dalla normativa di settore) la necessaria autorizzazione, così assumendosi il rischio del suo rilascio in tempi insufficienti a soddisfare gli oneri imposti dalla nota di conferimento dell'incarico [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia di Barletta Andria Trani;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza di smaltimento (che si tiene mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art.13-quater disp. att. c.p.a.) del giorno 13.9.2022 la dott.ssa Desirèe Zonno e uditi per le parti i difensori collegati da remoto: l'avv. Francesco De Robertis, per il ricorrente, e l'avv. Antonio Arzano, per l'Amministrazione;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con il ricorso introduttivo, notificato alla Provincia Barletta – Andria – Trani in data 6.7.2017, l'odierno ricorrente, ha adito questo Tar reclamando il risarcimento del danno causato dal tardivo rilascio dell'autorizzazione allo svolgimento di incarico professionale esterno (di collaudatore statico e tecnico amministrativo in corso d'opera, per lavori di messa in sicurezza del versante collinare San Pardo – 2° lotto funzionale (Comune di Pietra Montecorvino – FG), conferito con nota del 30.1.2017 dal commissario regionale straordinario contro il dissesto idrogeologico).

Pone a fondamento della richiesta le seguenti circostanze in fatto:

-con nota prot. n. 270 del 30.1.2017 il Presidente della Regione, in qualità di commissario straordinario delegato contro il dissesto idrogeologico, gli affidava l'incarico de quo, richiedendone (così si legge testualmente nella nota) l'accettazione entro 10 giorni dalla ricezione della nota stessa, corredata dall'autorizzazione allo svolgimento dell'incarico (v. pag. 3 lett. h, nota n.270/2017, all.6, doc 5 parte ricorrente depositato il 14.7.2017);

– il ricorrente, in qualità di Dirigente del Settore “Infrastrutture, Viabilità, Trasporti, Concessioni, Espropriazioni – Lavori Pubblici” presso la Provincia di Barletta – Andria – Trani, con nota prot. 4304-17 del 6.2.2017, richiedeva la prescritta autorizzazione all'Amministrazione di appartenenza, per lo svolgimento dell'incarico, allegandovi la nota regionale di conferimento. Nel modulo di richiesta (predisposto dall'Amministrazione) le voci relative alla durata (anche presunta) ed al compenso non venivano compilate;

– in base a quanto previsto dall'art. 5 (“Procedura di autorizzazione”) del “Regolamento per la disciplina delle incompatibilità e degli incarichi al personale dell'Ente e istituzione del servizio ispettivo”, “il procedimento di autorizzazione deve essere concluso entro 30 giorni dalla data di ricezione della richiesta” (v. all. 8, doc. n. 7 produzione del ricorrente del 14.7.2017);

– con nota prot. 10262-17 del 21.3.2017, indirizzata al Presidente della Regione- commissario straordinario delegato contro il dissesto idrogeologico (nonché all’ing. Maggio ed al Segretario Generale della BAT), il Servizio Personale (ai sensi dell’art. 5 del summenzionato Regolamento, deputato allo svolgimento dell’istruttoria), comunicava che “per ultimare l’istruttoria propedeutica al rilascio dell’autorizzazione allo svolgimento dell’incarico è necessaria la presentazione dei modelli allegati alla presente disposizione, debitamente compilati in ogni parte”, ritenendo, altresì, utile acquisire “elementi in ordine alla natura dell’incarico da parte del soggetto interessato, evidenziando la durata presunta dello stesso e la corresponsione del compenso” (v. doc. n. 4 produzione ricorrente);

-il commissario straordinario delegato contro il dissesto idrogeologico, in data 31.3.2017, forniva i richiesti chiarimenti (v.doc. n. 3 produzione parte ricorrente), quantificando la durata presunta dell’incarico in due- tre anni e la remunerazione (peraltro, già indicata nella nota di affidamento dell’incarico, allegata alla domanda di autorizzazione) in circa 30.000,00 euro lordi.

In pari data anche il ricorrente replicava alla richiesta, quantificando la durata in circa anni uno;

-senonché, in ragione dell’urgenza di provvedere, con nota prot. 1193 del 4.4.2017, il commissario straordinario comunicava che la Stazione appaltante stava procedendo alla nomina di nuovo collaudatore (v. all.2, doc. n. 1 produzione parte ricorrente del 13.7.2017), riservandosi di utilizzare la professionalità del ricorrente in altra occasione e per altro incarico;

-da ultimo, con nota prot. 12405-17 del 5.4.2017 il Segretario Generale della Provincia BAT autorizzava (inutilmente) il ricorrente allo svolgimento dell’incarico (v. doc. n. 6 produzione ricorrente), in quanto in pari data veniva nominato altro soggetto.

Evidenziando la oggettiva tardività del rilascio dell’agognata autorizzazione ed il colposo tardivo avvio dell’istruttoria (da individuarsi nella data di richiesta di chiarimenti del 21.3.2017 da parte del Settore della Provincia deputato a curarla, per essere questa intervenuta dopo 43 giorni dalla ricezione della richiesta di autorizzazione), il ricorrente denuncia il comportamento dell’Amministrazione, imputandole la perdita dell’incarico già conferito e quantificando il relativo danno nella mancata remunerazione che sarebbe spettata nell’ipotesi di espletamento del collaudo.

Con memoria conclusionale depositata il 12.7.2022, la Provincia si è difesa puntualmente, evidenziando plurimi elementi di responsabilità a carico del ricorrente, tali da rendere imputabile ad esso il ritardo, con efficienza concausale determinante.

In particolare la Provincia ha evidenziato:

-la mancata indicazione, nell’istanza, dell’urgenza a provvedere, imposta dal breve termine di 10 giorni per accettare l’incarico, come espressamente indicato nella nota regionale del 30.1.2017;

– la trasmissione della richiesta di autorizzazione solo il 6.2.2017, ossia dopo 6 dei 10 giorni concessi dal commissario straordinario regionale per l'accettazione;

-la sua incompletezza in ordine all'indicazione della durata dell'incarico e del compenso;

-la risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Ente di appartenenza, da parte del ricorrente, solo in data 31.3.2017, a fronte di una richiesta del 21.3.2017, dovendosi, altresì, porre in rilievo che il 31.3.2017 cadeva di venerdì e la risposta è stata inoltrata al termine dell'orario di ufficio, con conseguente possibilità di esaminarla solo il successivo lunedì 3.4.2017;

-la pronta definizione del procedimento una volta ricevuta la replica alle informazioni richieste, avendo gli uffici deputati all'istruttoria espresso il parere favorevole il 4.4.2017 e poi il Segretario generale rilasciato l'autorizzazione il 5.4.2017;

-la mancata reazione del ricorrente alla nota regionale del 4.4.2017 che preannunciava l'intenzione di procedere a nomina di altro collaudatore a causa dell'urgenza di procedere alle relative operazioni, non avendo questi formulato nessuna opposizione, ma neppure evidenziato l'approssimarsi della conclusione del procedimento autorizzatorio.

A tali argomenti il ricorrente ha replicato evidenziando:

-da un lato che non sarebbe stato necessario in alcun modo rappresentare l'urgenza, essendo questa chiaramente desumibile dalla nota di conferimento dell'incarico allegata alla domanda;

-dall'altro che il 31.3.2017 (ossia il venerdì in cui egli aveva trasmesso la propria risposta alla richiesta di chiarimenti) la sua risposta alla richiesta di informazioni era stata preceduta da una mail in pari data della Regione, giunta in precedente orario, che forniva le informazioni richieste, sicchè il quadro istruttorio doveva dirsi completo già a metà della mattinata lavorativa, senza necessità di attendere il successivo lunedì 3.4.2017.

Infine, il ricorrente ha ribadito la tardività oggettiva del rilascio dell'agognata autorizzazione, giunta a distanza di circa 2 mesi dalla richiesta del 6.2.2017, non senza soffermarsi sulla circostanza che, nella fattispecie sottoposta all'esame del Collegio, è fuori discussione la spettanza del bene della vita.

All'udienza del 13.9.2022, lette le conclusionali e repliche delle parti e dopo ampia discussione orale delle parti che hanno ulteriormente e dettagliatamente illustrato le reciproche tesi, la causa è stata tratta in decisione.

Il ricorso è infondato.

In primo luogo deve evidenziarsi che esso muove dall'erroneo assunto che l'autorizzazione sia intervenuta tardivamente, senza tener conto della specifica disciplina contenuta nell'art. 5, co 11 del regolamento provinciale per la disciplina delle incompatibilità e degli incarichi (del tutto omologa

all'art. 53, co 10 D.Lgs. n.165/2001: "10. L'autorizzazione, di cui ai commi precedenti, deve essere richiesta all'amministrazione di appartenenza del dipendente dai soggetti pubblici o privati, che intendono conferire l'incarico; può, altresì, essere richiesta dal dipendente interessato. L'amministrazione di appartenenza deve pronunciarsi sulla richiesta di autorizzazione entro trenta giorni dalla ricezione della richiesta stessa. Per il personale che presta comunque servizio presso amministrazioni pubbliche diverse da quelle di appartenenza, l'autorizzazione è subordinata all'intesa tra le due amministrazioni. In tal caso il termine per provvedere è per l'amministrazione di appartenenza di 45 giorni e si prescinde dall'intesa se l'amministrazione presso la quale il dipendente presta servizio non si pronunzia entro 10 giorni dalla ricezione della richiesta di intesa da parte dell'amministrazione di appartenenza. Decorso il termine per provvedere, l'autorizzazione, se richiesta per incarichi da conferirsi da amministrazioni pubbliche, si intende accordata; in ogni altro caso, si intende definitivamente negata").

Dispone, infatti, la previsione regolamentare che "il silenzio protratto oltre i termini di cui sopra (id est quelli per la conclusione del procedimento, n.d.e.) equivale ad assenso se la richiesta provenga da una pubblica amministrazione; in ogni altro caso equivale a diniego".

La previsione in parola va senz'altro interpretata alla luce dell'omologa disposizione dell'art. 53, co 10 D.Lgs. n.165/2001 ("Decorso il termine per provvedere, l'autorizzazione, se richiesta per incarichi da conferirsi da amministrazioni pubbliche, si intende accordata; in ogni altro caso, si intende definitivamente negata"), stante la identità di ratio e l'illogicità di una diversa interpretazione (nel senso che debba essere la richiesta e non l'incarico ad essere formulata dall'amministrazione conferente).

Nel caso di specie si verte senz'altro in tale ipotesi (di incarico proveniente da altra pubblica amministrazione), sicchè al decorso del 30° giorno dalla ricezione della richiesta, il relativo procedimento poteva dirsi concluso con un atto tacito di assenso che il ricorrente ben avrebbe potuto, all'atto di accettazione dell'incarico, allegare come formatosi in base alla disciplina regolamentare.

Difetta, pertanto, il presupposto primigenio su cui riposa l'assunto ricorsuale, ossia che l'autorizzazione si intervenuta oltre il termine di legge, poichè nella fattispecie in esame può ritenersi pacificamente che nel termine di legge sia intervenuta l'autorizzazione tacita, seguita da quella esplicita, di carattere confermativo.

Laddove poi volesse sostenersi che il provvedimento tacito non si sia potuto formare in ragione della incompletezza dell'istanza del ricorrente, non potrebbe che concludersi per la sua esclusiva

responsabilità in ordine alla causa ostativa alla formazione dell'atto tacito e per la totale addebitabilità a suo carico delle relative conseguenze.

A non diverse conclusioni si perviene anche seguendo un diverso percorso motivazionale che tenga conto dei termini della questione, per come prospettati dalle parti (le cui tesi prescindono del tutto dalla formazione dell'atto tacito di assenso).

Esse dibattono, infatti, sull'individuazione, in primo luogo, della responsabilità' del ritardo nel rilascio dell'autorizzazione in questione: il ricorrente sostiene, esaltando il profilo oggettivo degli eventi (ed in particolare la richiesta di chiarimenti intervenuta dopo 43 giorni dal deposito dell'istanza), che sia imputabile solo alla Provincia, ciò avendo determinato la sua decadenza dall'incarico; la Provincia, invece, assume l'imputabilità causale di tale ritardo alla mancata attivazione, da parte del richiedente, di diligenti adempimenti imposti dalle particolari circostanze e caratteristiche dell'incarico stesso e dai doveri di buona fede, operanti, dal punto di vista dell'inquadramento dogmatico della fattispecie, in sostanza, sotto il profilo concausale, come autonome e sufficienti cause, secondo il modello di cui all'art. 1227 c.c., nonché di un giudizio prognostico ex ante proprio della causalità omissiva ed ipotetica che governa la fattispecie concreta in esame.

Tanto premesso, al fine del corretto inquadramento teorico della questione, deve evidenziarsi che:

-per le particolari caratteristiche dell'incarico (che, come già posto in rilievo, imponeva l'accettazione corredata di necessaria autorizzazione entro 10 giorni dalla ricezione del conferimento), la conclusione anche tempestiva del procedimento autorizzatorio (fissato dal regolamento provinciale in 30 giorni) avrebbe potuto ragionevolmente risultare, comunque, tardiva ai fini dell'accettazione dell'incarico, in quanto il termine di conclusione del procedimento (30 giorni dall'istanza) veniva a scadere ben oltre il termine per l'accettazione dell'incarico conferito (10 giorni dalla ricezione dello stesso);

-tanto imponeva al richiedente di attivarsi, anche oltre il limite dell'apprezzabile sacrificio (trattandosi di salvaguardare un interesse proprio e personale e non altrui) e secondo il canone di buona fede, in modo pregnante e più solerte del normale, essendo necessario anticipare (e non di poco) i tempi ordinari di conclusione del procedimento per ottenere il bene della vita agognato (la richiesta autorizzazione);

-sotto il profilo delle conseguenze della mancata assunzione di tutte le idonee iniziative, non può che ritenersi, secondo un criterio di ragionevolezza, che ciò abbia comportato la consapevole assunzione del rischio derivante dalla insufficiente solerzia;

-sotto il profilo dei concreti comportamenti da individuarsi al fine di consentire al ricorrente di soddisfare il proprio interesse, essi possono essere individuati, utilizzando un pari criterio di ragionevolezza (e senza, comunque, esorbitare dal perimetro del non gravoso e apprezzabile sacrificio, quindi, ben al di sotto di quanto richiedibile per essere l'interesse proprio): 1) nel trasmettere immediatamente e senza indugio (e non a distanza di 6 giorni) la richiesta autorizzatoria; 2) nel segnalare in modo evidente ed immediatamente percepibile la massima urgenza. A tal fine non è condivisibile l'argomento difensivo opposto dalla difesa del ricorrente secondo cui l'urgenza sarebbe stata evincibile dalla lettura della allegata nota di conferimento dell'incarico, in quanto ciò avrebbe imposto all'ufficio istruttore un esame specifico e dettagliato degli allegati dell'istanza per individuare il carattere dell'indifferibilità: il che mal si concilia con il requisito della immediata percepibilità che deve individuare le richieste urgenti al fine di consentirne lo scrutinio in tempi più brevi del solito; 3) nel compilare in modo del tutto completo la richiesta, al fine di evitare ogni adempimento istruttorio.

Poste queste premesse, può concludersi che il ricorrente non ha compiuto, sotto il profilo del comportamento richiesto a fini causalistici, lo sforzo di diligenza imposto dalle circostanze del caso per ottenere tempestivamente (ossia nel termine di 10 giorni e, non di 30 come previsto dalla normativa di settore) la necessaria autorizzazione, così assumendosi il rischio del suo rilascio in tempi insufficienti a soddisfare gli oneri imposti dalla nota di conferimento dell'incarico.

In particolare egli:

- ha atteso 6 giorni per trasmettere la richiesta;
- non ha segnalato in modo immediatamente percepibile la massima urgenza;
- non ha proposto (quanto alla durata dell'incarico) la domanda in modo completo, così imponendo ulteriori adempimenti istruttori.

A comprova dell'assenza del dovuto sforzo di diligenza (che più che incidere sul processo causale, dimostra, in modo indiziario, l'assenza dell'intento di coltivare in modo adeguato il proprio interesse) nulla ha fatto, neppure in sede istruttoria per evidenziare l'urgenza, sollecitando a provvedere senza indugio ovvero per rispondere tempestivamente e con immediatezza alle richieste di chiarimenti scaturite dall'incompletezza dell'istanza od ancora per opporsi alla decisione del commissario di procedere a sostituzione del collaudatore incaricato.

Tanto conduce a concludere per l'infondatezza anche dell'ulteriore assunto su cui riposa il ricorso (ossia quello del negligente ritardo dell'Ente).

Le spese, attesa la particolarità della fattispecie concreta vengono integralmente compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese integralmente compensate.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 13.9.2022 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Scafuri, Presidente

Desirè Zonno, Consigliere, Estensore

Francesco Cocomile, Consigliere

IL SEGRETARIO