

Comunicato stampa Verbania

Questa la posizione dell'Amministrazione, con il contributo di approfondimento del Segretario Comunale, che spero chiuda il caso sollevato con toni volutamente polemici e non nell'interesse della città.

L'art. 78 di cui all'oggetto, recita testualmente: "I componenti la giunta comunale competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato".

Pertanto le pratiche edilizie presentate presso gli uffici comunali dall'1.9.2016 al 7.11.2017 rientrano nella fattispecie prevista dall'articolo e dal comma citato, in quanto, pur essendo Brigatti assessore all'urbanistica e non all'edilizia privata, il dettato normativo prevede sia l'urbanistica sia l'edilizia come materie che generano dovere di astensione.

Ciò premesso, occorre chiarire di quale tipo di violazione si tratti: come chiaramente identificato sia dalla dottrina sia dalla giurisprudenza, non è un caso di incandidabilità, di ineleggibilità o di incompatibilità, poiché tali casi sono definiti in modo "tipico" dagli articoli del Capo II del TUEL e non sono integrabili in modo analogico o interpretativo.

E infatti dapprima il Ministero degli Interni ha specificato che tale norma non configura una incompatibilità tipica, ma una mera controindicazione, eventualmente sanzionabile solo a livello professionale e, successivamente, la Corte d'Appello di Salerno, con sentenza 11.02.2000, ha chiarito come la disposizione in esame "non pone qualsivoglia sanzione né enuncia ipotesi di incompatibilità o di ineleggibilità; pertanto, l'obbligo di astensione

espresso nella norma non introduce ipso iure una causa di incompatibilità, trattandosi di istituto di diversa qualificazione."

Recentemente in tal senso anche il TAR Sicilia (Palermo Sezione III) ha ritenuto, con sentenza del 6 luglio 2010, n. 8269, che la norma, più che introdurre una nuova causa di incompatibilità, abbia posto un divieto di legge a carico dei professionisti, incidendo sul loro status professionale, osservando come appare indubbio che l'art.78, comma 3, del d. lgs. n. 267 del 2000 abbia inteso disciplinare l'attività professionale (privata) dei componenti della giunta comunale (compreso il sindaco) nell'ambito del territorio da essi amministrato, in special modo in quei settori potenzialmente conflittuali con l'ente territoriale, pur non comminando, in caso di inosservanza, la decadenza degli amministratori dalla carica ricoperta.

Si tratta in definitiva della violazione specifica del dovere imposto a tutti i politici dal comma 1 art 78 TUEL: e cioè il dovere di imparzialità e di buona amministrazione, che deve permeare il comportamento degli amministratori ai sensi del comma 1 art 78 TUEL e la cui violazione genera una responsabilità deontologica e politica.

Dal punto di vista della validità dei singoli provvedimenti edilizi adottati dagli uffici e alle ripercussioni che la violazione del dovere di astensione può provocare, non si rinvenono né violazione di legge né incompetenza né eccesso di potere nell'aver licenziato un permesso a costruire, sicuramente conforme alle regole tecniche e alla pianificazione urbanistica, solo perché la domanda è stata presentata in violazione del dovere di astensione posto dal comma 3 art 78. In verità, i vizi di violazione di legge, incompetenza o eccesso di potere, causa di annullamento del provvedimento amministrativo, devono promanare dall'Amministrazione che quel provvedimento adotta e non inerire l'istanza di provvedimento. Né mi sembra possibile rinvenire una causa di invalidità del provvedimento amministrativo nella circostanza secondo la quale, a fronte del deposito di una istanza da un professionista che – invece – avrebbe dovuto astenersene – l'ufficio la abbia incamerata ed istruita. Questo, ovviamente, sempre che, rispetto alla istruttoria espletata dall'ufficio ed alla decisione presa, ci sia stata totale distacco da parte dell'assessore. Diversamente, non solo l'atto amministrativo sarebbe nullo, ma addirittura si configurerebbe il reato di abuso d'ufficio (art. 323 C.P.), che prevede però non la semplice presenza della violazione di una legge, ma la compresenza del dolo e di un animus che non credo proprio di ravvisare nella presente fattispecie.

Pertanto, nella qualità di libero professionista, sarà compito del Collegio dei Geometri valutare se esista una responsabilità, quantificarla ed eventualmente comminare una sanzione nei confronti dello stimato assessore Brigatti Roberto. Dal punto di vista politico, pieno apprezzamento della Giunta al lavoro compiuto in questi 18 mesi dall'assessore Brigatti e sincera fiducia personale per essersi messo al servizio della collettività, in questi tempi così difficili per la politica cittadina, in cui è più semplice non partecipare per le offese che si ricevono e i toni spesso diffamatori assunti da alcune minoranze che non hanno contatto con la realtà ma rappresentano solo l'intento di distruggere il lavoro di chi è stato democraticamente scelto dai cittadini e ha l'impegno, gravoso, di governare.

SM

Blog giuridico studio legale

Il Tar Palermo fa proprio l'orientamento che esclude che dalla violazione del III comma dell'art. 78 dlgs 267/2000 possa derivare la decadenza dell'amministratore ma ne trae importanti conseguenze a livello di legittimità degli atti.

La norma citata tra origine da un emendamento alla legge 265/1999 in base al quale i componenti della giunta comunale competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato.

Il testo è ora trasfuso nel comma III dell'art. 78 del dlgs 267/2000.

Un'interpretazione estensiva della stessa norma aveva portato a sostenere il possibile ingresso nel nostro ordinamento di una ulteriore causa di decadenza.

Tale orientamento, pur sorretto da validi argomenti logici in ordine all'indipendenza che deve caratterizzare gli amministratori pubblici è tuttavia rimasto minoritario.

Prima il Ministero degli Interni ebbe a specificare che tale norma non configurerebbe una incompatibilità tipica, ma una mera controindicazione eventualmente sanzionabile solo a livello professionale, e poi, la Corte d'Appello di Salerno, con sentenza 11.02.2000 chiariva come la disposizione in esame "non pone qualsivoglia sanzione né enuncia ipotesi di incompatibilità o di ineleggibilità; pertanto, l'obbligo di astensione espresso nella norma non introduce ipso iure una causa di incompatibilità, trattandosi di istituto di diversa qualificazione."

In tal senso anche il Tar Sicilia (Palermo Sez. III) ha ritenuto con recente sentenza 6 luglio 2010 n. 8269 che la norma più che introdurre una nuova causa di incompatibilità abbia posto un divieto di legge a carico dei professionisti incidendo sul loro status professionale osservando come appare indubbio che l'art.78, comma 3, del d. lgs. n. 267 del 2000 abbia inteso disciplinare l'attività professionale (privata) dei titolari di uffici pubblici, nell'ambito del territorio da essi amministrato, in special modo in quei settori potenzialmente conflittuali con l'ente territoriale, pur non comminando, in caso di inosservanza, la decadenza degli amministratori dalla carica ricoperta.

La conseguente responsabilità sarebbe quindi solo politica, ed eventualmente deontologica e penale ex art. 323 c.p.

La stessa Giurisprudenza amministrativa, confermando l'assenza di decadenza ha inteso però specificare che ogniquale volta la norma risulti in concreto violata, e quindi l'amministratore eserciti la propria attività sul territorio, il conseguente conflitto di interessi inciderà - contrariamente a quanto ritenuto dal Min. Interno - sulla legittimità degli atti adottati. La nomina dell'assessore libero professionista che esercita nel Comune, quindi, è priva di sanzioni decadenziali ma, paradossalmente, espone l'ente a conseguenze ben più gravi sul piano della legittimità degli atti amministrativi.

Avv. Stefano Mosillo