

N. 02892/2008 REG.SEN.

N. 01045/2008 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 1045 del 2008, proposto da:  
Mauro Clemente, rappresentato e difeso dagli avv. Natale Clemente,  
Antonella Iacobellis, con domicilio eletto presso Natale Clemente in Bari,  
via Dante, 193;

***contro***

Comune di Vieste in Persona del Sindaco P.T., rappresentato e difeso  
dall'avv. Alberto Bagnoli, con domicilio eletto presso Alberto Bagnoli in  
Bari, via Dante, 25;

***per l'annullamento***

*previa sospensione dell'efficacia,*

- della deliberazione di Giunta Comunale n. 114 del 29/04/2008,  
pubblicata all'albo pretorio del Comune di Vieste il giorno 13/05/2008,  
avente ad oggetto: "Contenzioso dr. Mauro Clemente c/o Società Aurora  
Porto Turistico di Vieste SpA — Determinazioni";

- della deliberazione di Consiglio Comunale n. 32 del 16/06/2008,  
pubblicata all'albo pretorio del Comune di Vieste il giorno 17/06/2008;

- di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale in quanto  
lesivo, ancorché non conosciuto, ed occorrendo della procura alle liti  
conferita dal Sindaco del Comune di Vieste all'avv. Michele Fusillo posta  
a margine della comparsa d'intervento del Comune di Vieste del 27

maggio 2008;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Vieste in Persona del Sindaco P.T.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 22/10/2008 il dott. Roberta Ravasio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

#### FATTO

Con ricorso notificato in data 11/09/2008 e depositato il 10/09/2008, il ricorrente Mauro Clemente ha impugnato, chiedendone la sospensiva, gli atti in epigrafe indicati, a mezzo dei quali la Giunta Comunale di Vieste ha deliberato di intervenire nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo pendente - avanti al Tribunale Civile di Foggia, sezione distaccata di Manfredonia – tra il ricorrente e la Società Aurora Porto Turistico S.p.A. di Vieste ed il Consiglio Comunale ha poi contestato al dott. Clemente la sussistenza di una causa di incompatibilità.

Il ricorso é affidato ai seguenti motivi:

Quanto alla deliebra della Giunta Municipale n. 114/2008:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 L. 241/90, eccesso di potere per difetto di motivazione, contraddittorietà tra atti, illogicità manifesta, violazione del principio di economicità ed efficienza amministrativa, sviamento dalla causa tipica.

La delibera della Giunta Minucipale impugnata non chiarisce a sufficienza quali sia l'interesse del Comune ad intervenire nel giudizio pendente tra il ricorrente e la Società Aurora Porto Turistico S.p.A.. Tale decisione é stata motivata unicamente dall'intento di precostituire una causa di incompatibilità del ricorrente, consigliere comunale, e prova ne é il fatto che l'incompatibilità é stata successivamente contestata al ricorrente con la delibera consiliare n. 32 del 16/06/2008 e che il COmune non ha mai ritenuto di intervenire in altri giudizi pendenti tra la medesima Società e

terzi soggetti, anche se aventi ad oggetto questioni economiche ben più rilevanti.

Violazione e falsa applicazione dell'art. 49 D. L.vo 267/2000.

La delibera di Giunta n. 114/2008 é illegittima in quanto il parere di regolarità tecnica e contabile dal quale é assistita, é stato reso dal legale dell'Ente, che in relazione alla fattispecie si trovava in conflitto di interesse.

Quanto alla delibera di Consiglio Comunale n. 32/2008:

III) Illegittimità derivata, dalla illegittimità della delibera di Giunta n. 114/2008.

IV) Violazione e falsa applicazione dell'art. 49 D. L.vo 267/2000, ed incompatibilità, in quanto tale assistito dal parer del legale dell'Ente, che si trovava in posizione di incompatibilità.

V) Violazione e falsa applicazione dell'art. 49 D. L.vo 267/2000, in quanto la delibera consiliare 32/2008, non reca il previsto parere di regolarità tecnica e contabile.

VI) violazione e falsa applicazione dell'art. 63 D. L.vo 267/2000.

Non sussiste la causa di incompatibilità prospettata dalla delibera consiliare impugnata, giacché il giudizio civile che vede il ricorrente creditore pende non nei confronti del Comune ma di una società, della quale il Comune é socio ma che non può identificarsi con l'Ente. Né la sussistenza della causa di incompatibilità può ravvisarsi solo in ragione dell'intervento spiegato dal Comune nel giudizio medesimo, essendo tale intervento inidoneo a ad instaurare un rapporto processuale diretto tra il ricorrente ed il Comune interveniente.

VII) Illegittimità costituzionale dell'art. 63 D. L.vo 267/2000.

La previsione di cui all'art. 63 n. 4 D. L.vo 267/2000 é irragionevole, in quanto l'esito del contenzioso pendente tra l'amministratore di un ente pubblico e l'ente stesso non può essere influenzato dallo svolgimento delle funzioni; lede i diritti di difesa in giudizio, in quanto l'amministratore, per continuare a svolgere le sue funzioni, é costretto a rinunciare al contenzioso pendente nei confronti dell'ente; ed é irrazionale, in quanto non si applica alle liti di natura tributaria, che possono avere ad oggetto interessi economici e politici ben più rilevanti.

Si é costituito in giudizio il Comune di Viste, chiedendo la reiezione del ricorso.

Alla Camera di Consiglio del 22/10/2008, sussistendo i requisiti di cui all'art. 21 comma 10 L. 1034/71 per la pronuncia di sentenza in forma semplificata, il ricorso é stato introitato a decisione, previo avviso ai difensori della possibilit  di decisione immediata

## DIRITTO

Il ricorso é infondato.

Per quanto riguarda l'impugnativa della delibera di Consiglio Comunale n. 32 del 16/06/2008 va subito detto che essa é improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse, essendo stata adottata, appena pochi giorni dopo la notifica del ricorso introduttivo, la delibera consiliare n. 37 del 14/07/2008, con la quale il Consiglio Comunale ha deliberato di contestare in via definitiva al ricorrente la sussistenza della causa di incompatibilit  di cui all'art. 63 n. 4 D. L.vo 267/2000, invitandolo a rimuoverla nel termine di dieci giorni.

Tale delibera, della cui esistenza il Collegio conosce in quanto gravata innanzi a questo stesso Tribunale con ricorso n. 1296/2008, introitato a decisione alla Camera di Consiglio dell'08/10/2008, assorbe in s  l'intera lesivit  della delibera consiliare n. 32 del 16/06/2008, il cui contenuto viene confermato in via definitiva con atto che pu  definirsi conclusivo di un sub-procedimento, che si inserisce nel procedimento sfociante nella declaratoria di decadenza.

La delibera consiliare n. 32 del 16/06/2008, pertanto, da una parte non é immediatamente lesiva della sfera giuridica del ricorrente; d'altro canto dall'annullamento di essa il ricorrente non potrebbe trarre alcun giovamento. Da cui il sopravvenuto difetto di interesse alla relativa impugnazione.

Quanto ai motivi articolati avverso la delibera di Giunta Comunale n. 114/2008, il Collegio osserva quanto segue.

La delibera n. 114/2007 della Giunta Municipale del Comune di Vieste, dopo aver dato che il Comune é titolare del 93,06% delle azioni della Societ  Aurora Porto Turistico di Vieste S.p.A.; che il ricorrente, consigliere neo-eletto, ha azionato nei confronti di questa ultima un credito per prestazioni professionali di E. 253.067,14, e che "il Comune di Vieste, quale socio di maggioranza della societ  Aurora Porto Turistico S.p.A., ha il massimo interesse alla vicenda in esame, tenuto conto della consistenza della somma richiesta dal dr. Mauro Clemente, ed é opportuno, quindi tutelare gli interessi dell'Amministrazione Pubblica", ha deliberato "di incaricare l'ufficio legale del Comune per verificare la

fattibilità di un intervento giudiziario, a tutela dell'Ente, nella controversia di opposizione al decreto ingiuntivo n. 17/08 emesso dal Tribunale di Foggia, sezione distaccata di Manfredonia, in favore del dr. Mauro Clemente e nei confronti della Società Aurora, con il quale è stato ingiunto a quest'ultima di pagare in favore del professionista la somma di E. 253.067,14, comprensiva di IVA e accessori, per prestazioni professionali svolte negli anni 2000 e 2001".

Si censura tale deliberazione in quanto non sarebbe congruamente motivata ed anche per illogicità e contraddittorietà, in quanto in occasione di precedenti, ed anche più importanti, contenziosi che hanno coinvolto la società Aurora il Comune non sarebbe mai intervenuto.

Il Collegio non ritiene doversi ravvisare motivazione insufficiente nella delibera di Giunta impugnata, tenuto conto del fatto che l'interesse "riflesso" del Comune è chiaramente evincibile dal riferimento al pacchetto azionario di proprietà del Comune ed alla entità del credito azionato dal dr. Clemente, suscettibile di creare una situazione di illiquidità irreversibile o, nella migliore delle ipotesi, di abbattere il valore delle azioni.

Quanto alla circostanza che il Comune non sarebbe mai intervenuto in precedenti contenziosi coinvolgenti la Società Aurora, si deve dire che essa oltreché assolutamente indimostrata è anche irrilevante, tenuto conto del fatto che di norma ogni contenzioso costituisce un caso a sé e che, pertanto, le ragioni che hanno indotto il Comune a non intervenire in quei giudizi verosimilmente non si sono ripresentate nel caso di specie. Si ricorda, al proposito, che il vizio dell'eccesso di potere per contraddittorietà tra atti è ravvisabile solo allorché gli atti posti a confronto abbiano regolato fattispecie del tutto simili, similitudine che nel caso di specie non è dato ravvisare e che, ad ogni buon conto, non è stata dimostrata dal ricorrente, che neppure si è peritato di produrre copia degli atti che evidenzerebbero il comportamento contraddittorio del Comune. Inoltre non è ravvisabile l'eccesso di potere per contraddittorietà quando gli atti precedenti siano a loro volta espressione di illegittimità o, comunque, di comportamento non improntato ai canoni di efficienza, efficacia, economicità, o agli altri canoni che assistono la "buona amministrazione": in tal caso l'atto che si discosta da tali precedenti, illegittimi o inopportuni, non può che essere valutato positivamente. Da questo punto di vista si può ipotizzare che proprio la eventuale mala gestio di quei contenziosi, constatata dal Comune ex post, potrebbe aver indotto l'Amministrazione ad interessarsi in modo più sollecito delle vicende della Società Aurora, il che giustificerebbe ampiamente la decisione di intervenire nel giudizio.

Si eccepisce poi illegittimità della delibera di Giunta Municipale n. 114/2007 per illegittimità del parere di regolarità allegato alla delibera

stessa derivante da incompatibilità del soggetto che l'ha reso.

A prescindere dal fatto che l'incompatibilità può integrare un vizio dell'atto amministrativo solo quando si compendi nella violazione delle norme sulla competenza, costituendo altrimenti un vizio del negozio giuridico, si deve dire che i pareri di regolarità tecnica previsti dall'art. 49 D. Lvo 267/2000 tendono ad assicurare la completezza della istruttoria, ed in tal senso devono essere considerati pareri che attestano la legittimità del procedimento limitatamente, appunto, alla mera regolarità della istruttoria. Essi devono inoltre considerarsi funzionali ad individuare i soggetti responsabili, sul piano contabile e amministrativo, in solido con i componenti dell'organo politico deliberante (in tal senso si veda Tar Campania Napoli, III, n. 7878/2007; Tar Reggio Calabria 1072/2007): per tale ragione non limitano in alcun modo la potestà decisionale dell'organo politico (oltre alle sentenze citate, si veda anche C.d.S. V, n. 680/1998) e non costituiscono requisito di legittimità delle delibere da esso adottate.

Ciò premesso è evidente che ove pure dovesse ritenersi che il parere di regolarità allegato alla delibera di Giunta n. 114/2007 è stato reso da un soggetto che si trovava, rispetto all'oggetto del parere, in conflitto di interessi, ciò non varrebbe a determinare la illegittimità della delibera medesima.

Devono pertanto ritenersi infondati tutti i motivi di censura articolati avverso la delibera di Giunta Municipale n. 114/2007.

Il ricorso va conclusivamente dichiarato in parte infondato in parte improcedibile.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia-Bari, sezione III, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, in parte lo respinge in quanto infondato, in parte lo dichiara improcedibile.

Condanna il ricorrente alla rifusione delle spese processuali in favore del Comune di Vieste, che liquida in E. 2.500,00, oltre IVA e CAP, se per legge dovuti.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 22/10/2008 con l'intervento dei Magistrati:

Amedeo Urbano, Presidente

Vito Mangialardi, Consigliere

Roberta Ravasio, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/12/2008

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO