

N. 06177/2013REG.PROV.COLL.

N. 04854/2013 REG.RIC.



**REPUBBLICA ITALIANA**

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso in appello n. 4854 del 2013, proposto dal  
Comune di Guidonia Montecelio, in persona del sindaco legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso  
dall'avv. Roberto Borrello, ed elettivamente domiciliato presso quest'ultimo in Roma, via Reno n. 6, come da mandato a  
margine del ricorso introduttivo;

contro

Consorzio Edilizio Inviolata s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Ezio  
Calderai, ed elettivamente domiciliato, unitamente al difensore, presso l'avv. Leonardo Pulcini in Roma, via del Gesù n.  
62, come da mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta;

nei confronti di

C.E.R. Immobiliare s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sezione seconda ter, n. 3597 del 9 aprile 2013.;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Consorzio Edilizio Inviolata s.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 dicembre 2013 il Cons. Diego Sabatino e uditi per le parti gli avvocati  
Roberto Borrello e Ezio Calderai;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

Con ricorso iscritto al n. 4854 del 2013, il Comune di Guidonia Montecelio propone appello avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sezione seconda ter, n. 3597 del 9 aprile 2013, con la quale è stato accolto il ricorso proposto da Consorzio Edilizio Inviolata s.r.l. per l'annullamento: della deliberazione della Giunta cComunale di Guidonia Montecelio n. 204 del 7 luglio 2011, avente ad oggetto "Riapprovazione progetto esecutivo fognatura tra i collegamenti dall'intervento art. 18 l. 201/19 – alla via Tiburtina, ai fini della dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza", pubblicata all'Albo pPretorio l'11 luglio 2011; della deliberazione della Giunta cComunale di Guidonia Montecelio n. 226 del 20 luglio 2011, avente ad oggetto "Integrazione D.G.C. n. 204/2011", pubblicata all'Albo Ppretorio il 5 agosto 2011; del progetto e piano particellare esproprio prot. n. 46610 dell'8 giugno 2011; del permesso di costruire n. 27 dell'8 febbraio 2011, per la realizzazione delle opere di urbanizzazione, comprensive del collegamento della rete fognaria dal Piano integrato, oggetto delle suddette deliberazioni, al depuratore; nonché di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale.

Dinanzi al giudice di prime cure, il Consorzio ricorrente premetteva di essere proprietario di talune aree (di cui alle particelle 8 – 721 – 722 – 730 – 732, del foglio 11 del NCT del Comune di Guidonia), ricadenti all'interno della zona E (sottozona E1, conservazione e sviluppo dell'attività agricola e delle attività connesse con lo sfruttamento di risorse del sottosuolo) del P.R.G. comunale.

Dette aree erano interessate dal passaggio del collettore di scarico delle acque reflue della rete fognaria dell'adiacente intervento edilizio, in corso di realizzazione da parte di C.E.R. Immobiliare, di cui al Programma straordinario di edilizia residenziale, preordinato alla costruzione di n. 425 nuovi alloggi.

A servizio del predetto Programma, veniva inizialmente previsto un impianto di depurazione interno, sostituito poi da un collegamento esterno al depuratore del Centro Agroalimentare (CAR), con conseguente espropriazione dei terreni interessati dal passaggio del collettore di scarico (non previsto dalle Convenzioni urbanistiche sottoscritte dal Comune e da C.E.R.).

Questi i motivi di censura dedotti avverso gli atti impugnati:

- 1) Violazione dell'art. 78 del D.Lgs. 267/2000 e dei principi di imparzialità, buona amministrazione e trasparenza dell'azione amministrativa, dei quali la suddetta norma è espressione.

Nell'osservare che il Sindaco del Comune di Guidonia Montecelio riveste la qualità di "Progettista strutturale calcoli statici" per la realizzazione del Programma straordinario da parte di C.E.R., rileva parte ricorrente che tale posizione di affermato conflitto di interesse avrebbe dovuto indurre il rappresentante dell'Ente locale ad astenersi dalla partecipazione alle deliberazioni giuntali avversate; le quali, conseguentemente, sarebbero illegittime.

- 2) Incompetenza assoluta della Giunta cComunale a deliberare i provvedimenti impugnati, violazione dell'art. 42, comma 2, del D.Lgs. 267/2000, nonché eccesso di potere per erronea e confusa gestione delle procedure urbanistiche ed esproprie.

La variante al progetto definitivo ed esecutivo delle opere di urbanizzazione – in quanto modificativa della destinazione di talune aree e ampliativa dei confini del Programma – avrebbe dovuto essere approvata dal Consiglio cComunale (con la medesima procedura, quindi, rispetto a quella seguita per l'approvazione della variante planovolumetrica presentata da C.E.R. nel 2007).

La Giunta, inoltre, era incompetente ad autorizzare la realizzazione di un collettore rete fognaria su terreni, quali quelli di proprietà del Consorzio ricorrente, con destinazione agricola, senza aver previamente apportato la necessaria variante urbanistica.

Nel sottolineare che la previsione di un depuratore interno era contemplato nelle Convenzioni urbanistiche del 2001 e del 2008, la sostituzione del predetto depuratore (ove si ritenga consentita alla stregua di quanto previsto dall'art. 2, lett. c) della Convenzione stessa, aggiunto nel 2008), avrebbe comunque dovuto essere approvata dall'organismo consiliare.

- 3) Violazione di legge ed eccesso di potere per l'assenza di un interesse generale alla realizzazione del collettore di scarico.

Non sussisterebbe alcuna ragione di pubblico interesse a fondamento dell'espropriazione dei terreni del ricorrente al fine di consentire il passaggio del collettore di scarico; piuttosto risolvendosi, piuttosto, tale intervento nel perseguimento di un interesse proprio della sola C.E.R., rappresentato dai minori oneri su quest'ultima gravanti a fronte dell'originaria

previsione di Programma, che contemplava la realizzazione di un depuratore interno.

Inoltre, dalla relazione di ACEA ATO 2 del 14 aprile 2010, si evincerebbe che la realizzazione del collettore non potrebbe garantire il corretto allontanamento e smaltimento delle acque usate, in quanto il depuratore CAR non sarebbe in grado di ricevere la portata complessiva del futuro insediamento.

4) Violazione dell'art. 7 della legge 7 agosto 1990 n. 241. Violazione della normativa relativa al giusto procedimento in tema di espropriazioni per pubblica utilità.,

Deduce da ultimo parte ricorrente l'omessa comunicazione dell'avvio del procedimento culminato con l'adozione degli avversati atti deliberativi.

Con motivi aggiunti depositati in giudizio il 31 luglio 2012, parte ricorrente ha, poi, impugnato i seguenti atti:

- avviso di immissione in possesso delle aree di proprietà del ricorrente soggette ad occupazione d'urgenza, con inizio delle operazioni previsto per il giorno 31 luglio 2012;
- ordinanza dirigenziale n. 277 del 20 luglio 2012, avente ad oggetto "occupazione temporanea per costituzione di servitù di fognatura per la realizzazione di un collettore di scarico della rete acque nere – Guidonia Montecelio, località Marco Simone", notificata il 23 luglio 2012, con la quale è stata autorizzata l'occupazione d'urgenza delle suddette aree per mesi sei;
  - atto di offerta dell'indennità provvisoria, prot. n. 58920 del 12 luglio 2012;
  - deliberazione della Giunta comunale di Guidonia Montecelio n. 92 del 6 aprile 2012, avente ad oggetto "Approvazione progetto esecutivo della fognatura per il collegamento dell'intervento art. 18 – l. 201/1991 alla via Tiburtina, ai fini della dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza per esecuzione dei lavori ed apposizione servitù di fognatura";
  - comunicazione di avvio del procedimento n. 99659 del 12 dicembre 2011;
  - progetto esecutivo e piano particellare di esproprio prot. n. 92236 del 16 novembre 2011;
  - permesso di costruire n. 27 dell'8 febbraio 2011, per la realizzazione delle opere di urbanizzazione, comprensive del collegamento della rete fognaria dal Piano integrato, oggetto delle suddette deliberazioni, al depuratore, già impugnato con l'atto introduttivo;
  - ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale.

Esponneva parte ricorrente che, con deliberazione di Giunta comunale n. 333 del 10 novembre 2011, venivano revocate le delibere giuntali (impugnate con l'atto introduttivo del giudizio) nn. 204 e 226 del 2011.

Con successivo atto n. 92 del 6 aprile 2012, la stessa Giunta provvedeva alla (ri)approvazione del progetto esecutivo per la realizzazione del collettore di scarico, dichiarando l'opera di pubblica utilità.

Nel sottolineare come anche tale ultimo deliberato sia inficiato in relazione alla partecipazione alla seduta di Giunta del Sindaco (si confronti, in proposito, quanto esposto nel primo motivo di ricorso), parte ricorrente evidenziava la presenza dei medesimi – e già dedotti – profili di incompetenza del predetto organismo, ribadendo che la determinazione di che trattasi avrebbe dovuto essere adottata dal Consiglio comunale (al quale spettava deliberare anche la variante urbanistica suscettibile di consentire il passaggio della rete fognaria sulle aree di proprietà del Consorzio Edilizio Inviolata.

Di seguito vengono sintetizzati gli ulteriori profili di doglianza esposti con i suindicati motivi aggiunti:

5) Violazione dell'art. 7 della legge 241/1990. Violazione della normativa relativa al giusto procedimento (diritti partecipativi) in tema di espropriazione per pubblica utilità (strettamente connesso con il quarto motivo del ricorso introduttivo).

La comunicazione di avvio del procedimento sarebbe invalida, in quanto errata e lacunosa (e non recante alcuna indicazione della revoca in autotutela dei deliberati di Giunta impugnati con il ricorso originario).

Né parte ricorrente sarebbe stata posta in condizione di interloquire con il responsabile del procedimento anteriormente all'approvazione dell'intervento ed alla dichiarazione di indifferibilità ed urgenza.

- 6) Violazione ed errata applicazione dell'art. 22-bis del D.P.R. 327/2001. Eccesso di potere per difetto dei presupposti ed arbitrarietà manifesta. Violazione dell'art. 3 della legge 241/1990. Eccesso di potere per carenza di motivazione ed omessa valutazione di presupposti.

L'Amministrazione precedente avrebbe omesso di fornire adeguato conforto motivazionale in ordine alla presenza di effettive ragioni di urgenza a fondamento delle avverse determinazioni.

Costituitisi il Comune di Guidonia Montecelio e C.E.R. Immobiliare s.r.l., il ricorso veniva deciso con la sentenza appellata. In essa, il T.A.R. riteneva fondate le censure proposte avverso le modalità di approvazione del progetto e all'esistenza della vantata situazione di incompatibilità del sindaco, annullando così gli atti gravati con assorbimento degli ulteriori motivi di doglianza.

Contestando le statuizioni del primo giudice, la parte appellante evidenzia l'errata ricostruzione in fatto ed in diritto operata dal giudice di prime cure, riproponendo le proprie difese.

Nel giudizio di appello, si è costituito il Consorzio Edilizio Inviolata s.r.l., chiedendo di dichiarare inammissibile o, in via gradata, rigettare il ricorso.

Alla pubblica udienza del 10 dicembre 2013, il ricorso è stato discusso e assunto in decisione.

## DIRITTO

1. - L'appello non è fondato e va respinto per i motivi di seguito precisati.

2. - Ritiene la Sezione che tutte le risposte date dal primo giudice siano corrette, e quindi integralmente da condividere. Pertanto, al fine di elidere qualsiasi possibile rappresentazione parziale dei fatti di causa conseguente alle scelte di rappresentazione dei motivi di doglianza, ritiene di poter rispondere all'istanza di appello, seguendo un ordine ricostruttivo diverso da quello adottato dal primo giudice, ripercorrendo cioè la struttura del procedimento espropriativo, previa una necessaria ricognizione della natura dell'opera pubblica di cui si verte.

Va, infatti, evidenziato come qui si discuta della realizzazione di un collettore fognario, destinato a servire un insediamento edilizio compreso in un programma straordinario di edilizia residenziale e destinato ad essere allocato sulle aree di proprietà del Consorzio originariamente ricorrente (particelle 8 – 721 – 722 – 730 – 732, del foglio 11 del NCT del Comune di Guidonia), ricadenti all'interno della zona E (sottozona E1, conservazione e sviluppo dell'attività agricola e delle attività connesse con lo sfruttamento di risorse del sottosuolo) del P.R.G. comunale.

La tipologia di opera è tale da costituire sulle aree destinate alla sua allocazione una servitù pubblica, nella specie una servitù di passaggio di condotta fognaria (oggetto pertanto di espressa previsione di indennizzo espropriativo, da ultimo Cassazione civile, sez. I, 30 settembre 2004 n. 19643). Per cui la stessa, stante la natura di peso imposto sul fondo, appare pienamente ricompresa nell'ambito applicativo dell'art. 1 comma 1 del d.P.R. 8 giugno 2001 n. 327, "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità", che "disciplina l'espropriazione, anche a favore di privati, dei beni immobili o di diritti relativi ad immobili per l'esecuzione di opere pubbliche o di pubblica utilità".

Ne discende la rilevanza totale del Testo unico appena evocato, anche e soprattutto in relazione alla previa apposizione del vincolo preordinato all'esproprio (ex art. 8 e sgg.) sulle aree oggetto di intervento.

3. - Sulla scorta della ricostruzione in fatto, possono essere esaminate le censure proposte dal ricorso in appello, adeguandone l'ordine allo sviluppo cronologico del modulo espropriativo. A tal fine, ritiene la Sezione di poter iniziare l'esame dal terzo motivo di ricorso, dove si lamenta l'illegittimità della sentenza per aver erroneamente ritenuto che il detto progetto avrebbe richiesto l'adozione di una variante di competenza del Consiglio comunale, mentre nel caso in esame tale esigenza non sussisterebbe.

3.1. - La censura non ha pregio e va respinta.

Come correttamente ricordato dal primo giudice, il termine normativo di riferimento è dato dall'art. 42, comma 2, lett. b), del D.Lgs. n. 267 del 2000, da cui si evince come la Giunta municipale abbia una competenza amministrativa di carattere generale e residuale. Ne discende che, se normalmente spetta a questa il potere di approvazione del progetto preliminare di un'opera pubblica, tale attribuzione viene meno nei casi in cui questo esercizio comporti una variante allo strumento urbanistico, nel qual caso la competenza appartiene al Consiglio (da ultimo, Consiglio di Stato, sez. VI, 27

luglio 2010 n. 4890).

Come sopra evidenziato, il progetto in esame è tale da sottoporre le aree della parte appellata ad un vincolo di servitù, e quindi impone che la sua adozione sia susseguente alla previa imposizione del vincolo preordinato all'esproprio, ossia dell'effettiva destinazione delle aree al fine espropriativo. La richiesta condizione di asservimento delle aree, però, non è evincibile dalla destinazione preesistente e quindi doveva essere appositamente data imposta con uno degli strumenti concessi dall'ordinamento e, nel caso in esame, proprio con una variante urbanistica, puntuale o generale che sia, idonea a conformare il regime di proprietà della zona. A tal fine, sono pertanto irrilevanti le circostanze evidenziate dalla difesa appellante, sia in relazione alla natura interrata delle opere, stante la consequenziale imposizione di servitù e quindi l'obbligatorio rispetto delle scansioni procedurali del Testo unico sull'edilizia, sia in merito alla mancata alterazione delle aree, ben potendo sussistere servitù in modo non apparente, attesa la necessità normativa del rispetto della scansione prevista dall'art. 8 del d.P.R. n. 327 del 2001.

Deve quindi ribadirsi come l'approvazione del progetto de quoa, relativo ad un'opera inquadrabile in quelle disciplinate dal Testo unico dell'edilizia, doveva essere preceduta dall'imposizione del vincolo preordinato all'esproprio e quindi, nel caso in esame, da una variante urbanistica. Tale vicenda non ha avuto luogo, né può essere surrogata dall'intervento incompetente della giunta Giunta comunale, e ciò comporta l'infondatezza del motivo di appello e l'effettiva illegittimità dell'azione amministrativa, come riscontrata dal primo giudice.

4. - Esaminando ora le questioni attinenti alla tardività della proposizione del ricorso di prime cure, questioni che vengono evidenziate con il primo motivo di appello e con la parte finale del terzo motivo, il Comune lamenta come nel caso in esame la parte ricorrente fosse in concreto a conoscenza dello sviluppo procedimentale e che quindi non esso Comune non era tenuto, né in astratto, né in concreto, alla previa notifica dell'atto di avvio del procedimento espropriativo. Pertanto, l'illegittimità riconosciuta dal primo giudice non avrebbe fondamento.

#### 4.1. - La doglianza va respinta.

Come sopra evidenziato, la fase in cui si è assistito all'emanazione degli atti gravati avrebbe dovuto fondare l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio, atto di competenza del Consiglio comunale e per cui si è già evidenziata l'incompetenza della Giunta.

Chiarito quindi quale avrebbe dovuto essere la funzione della detta fase amministrativa, la Sezione non può che notare come, approvando un progetto di opera pubblica, si dia vita ad una variante puntuale della disciplina urbanistica, ossia ad una variante destinata ad incidere non in generale sulla destinazione di un'area, ma in particolare sulla funzionalizzazione della proprietà incisa ad un preciso intervento pubblico. Tale intervento, proprio perché precipuamente diretto a segmenti proprietari ben identificabili, che vengono in tal modo gravemente differenziati rispetto al regime valevole per gli immobili contermini, impone, da un lato, un più preciso obbligo motivazionale (da ultimo, Consiglio di Stato, sez. IV, 15 aprile 2013 n. 2029) e, dall'altro, la necessaria partecipazione dei soggetti proprietari direttamente lesi (ex multis, Consiglio di Stato, sez. IV, 12 settembre 2013, n. 4517).

L'esistenza, quindi, di un obbligo partecipativo, trascurato dal Comune e invece imposto dalla natura del procedimento, appare inficiare a monte la correttezza del meccanismo di adozione, con una illegittimità non sanata dall'eventuale conoscenza in fatto ottenuta dalle parti, atteso che il vizio potrebbe essere superato solo con la dimostrazione, non allegata né tanto meno provata, da parte dell'amministrazione dell'impossibilità di procedere in altro modo (giusta il disposto dell'art. 21 octies della legge sul procedimento), prova che, almeno nei casi di allocazione di opera pubblica, appare quanto meno diabolica.

5. - Con il secondo motivo di appello, ultimo da esaminare giusta la ricostruzione qui seguita, che rispecchia le fasi del procedimento espropriativo, viene infine lamentata l'erroneità della sentenza gravata per aver ritenuto che il sSindaco, partecipando alla deliberazione di giunta Giunta sull'approvazione del progetto in esame, avesse violato l'obbligo di astensione gravante sugli amministratori locali nei casi di interesse proprio.

#### 5.1. - Il motivo è infondato

Preliminarmente va ricordato come la sentenza gravata abbia riconosciuto l'esistenza di una violazione dell'obbligo di astensione gravante sul Ssindaco del Comune di Guidonia Montecelio, il quale, pur avendo svolto la funzione di progettista strutturale per i calcoli statici relativi alla realizzazione del Programma straordinario CER, aveva poi partecipato alla deliberazione di Giunta impugnata, con conseguenti effetti invalidanti, sulla base dell'art. 78 del D.Lgs. n. 267 del 2000, che così dispone nei suoi primi tre comma:

“Il comportamento degli amministratori, nell'esercizio delle proprie funzioni, deve essere improntato all'imparzialità e al principio di buona amministrazione, nel pieno rispetto della distinzione tra le funzioni, competenze e responsabilità degli amministratori di cui all'articolo 77, comma 2, e quelle proprie dei dirigenti delle rispettive amministrazioni.

“Gli amministratori di cui all'articolo 77, comma 2, devono astenersi dal prendere parte alla discussione ed alla votazione di delibere riguardanti interessi propri o di loro parenti o affini sino al quarto grado. L'obbligo di astensione non si applica ai provvedimenti normativi o di carattere generale, quali i piani urbanistici, se non nei casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o di parenti o affini fino al quarto grado.

“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”.

Va subito premesso in via preliminare, al riguardo, che è pacifico in giurisprudenza che il dovere di astensione degli amministratori locali sussiste in tutti i casi in cui essi versino in situazioni che, avuto riguardo al particolare oggetto della decisione da assumere, appaiano idonee anche solo in via potenziale a minare l'imparzialità dei medesimi, rendendo quindi del tutto irrilevante sia il superamento dell'eventuale prova di resistenza del voto (Consiglio di Stato, sez. V, 17 novembre 2009 n. 7151), sia anche il mancato raggiungimento del risultato sperato e del pregiudizio dell'amministrazione (Consiglio di Stato, sez. IV, 28 gennaio 2011, n. 693). La questione centrale, stante, peraltro, non solo la partecipazione del Sindaco alla deliberazione, ma anche la concreta rilevanza del voto espresso, si sposta, quindi, sulla valutazione dell'esistenza o meno del dovere di astensione, determinato dal suo pregresso ruolo di progettista delle opere.

Osserva la Sezione come il primo giudice abbia fatto riferimento, superandolo, ad una precedente pronuncia di questo stesso Consiglio (Consiglio di Stato, sez. IV, 5 marzo 2008 n. 931), affermando che in questa era stata esclusa “la configurabilità di alcun obbligo di astensione dalla partecipazione alle sedute consiliari aventi ad oggetto l'approvazione di varianti al piano regolatore generale per l'amministratore comunale che abbia svolto l'incarico di progettista di interventi di ristrutturazione consentiti dalle suddette varianti, atteso che l'obbligo di che trattasi è imposto solo per le delibere riguardanti interessi propri, di parenti ed affini sino al quarto grado, e non anche in conseguenza dello svolgimento di attività professionale”. Va tuttavia notato come il contenuto della sentenza evocata fosse diverso da quello riportato, atteso che, nella detta decisione, nella parte in cui si esclude l'esistenza di un obbligo di astensione da parte dell'amministratore “che peraltro non ha alcun rapporto di parentela/affinità con il controinteressato ..., se non relativamente alle dedotte prestazioni professionali”, si legge: “Per un verso, infatti, l'obbligo di astensione postula la ricorrenza delle stringenti condizioni stabilite dalla norma, e, per altro verso, nel caso di specie, le delibere consiliari denunciate si sono limitate all'approvazione dei criteri tecnico urbanistici, dei principi informativi delle scelte urbanistiche compiute e degli obiettivi generali della disciplina adottata”.

Sulla scorta di questa testuale lettura, non appare per nulla confermata l'affermazione che questa Sezione abbia affermato che l'esistenza di un mero rapporto professionale non può concretizzare un interesse proprio al fine dell'adozione. Lo ha, al contrario, escluso in un caso in cui il contenuto del provvedimento adottato, di carattere ampiamente generale, fosse tale da elidere in radice qualsiasi accostamento tra attività amministrativa e impegno professionale. Deve notarsi, infatti, deve notarsi come la posizione del progettista, sebbene non idonea a legittimare una posizione processuale differenziata (ex multis, Consiglio di Stato, sez. IV, 18 aprile 2012, n. 2275, dove si legge che il progettista è “titolare di un mero interesse semplice o di fatto alla realizzazione dell'opera secondo il progetto, per cui non può impugnare in via autonoma il diniego di concessione edilizia”), si articola normalmente in un ventaglio ampio di posizioni, da quelle economiche, date dai rapporti contrattuali tra le parti (sconosciute ai terzi, ma che in astratto ben possono comprendere meccanismi incentivanti collegati all'effettiva realizzazione dell'opera), a quelle curricolari o di pubblicità conseguente al completamento dell'opera, fino a quelle meramente personali di legittima soddisfazione. L'interesse del progettista ha, quindi, un'ampiezza maggiore del mero concludersi della prestazione professionale con il committente (come dimostra peraltro la giurisprudenza in tema di responsabilità successiva, da ultimo in campo civile, Cass. civ., sez. II, 23 luglio 2013, n. 17874 e, in campo penale, Cass. pen., sez. III, 9 aprile 2013, n. 16204), così giustificando l'ultrattività dell'obbligo di astensione anche al di là della conclusione del rapporto contrattuale a monte.

La vicenda in esame concretizza appieno, pertanto, appieno la violazione del comma 2 dell'art. 78 del d.Lgs. n. 267 del 2000.

In questo senso, non può condividersi la lettura data dall'appellante, che vede la lettura l'interpretazione del primo giudice viziata per indebita commistione tra il disposto del comma 2 e quello del comma 3.

Se è, infatti, vero che quest'ultimo comma, imponendo che “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”, opera pro futuro, ciò non significa che i due comportamenti disciplinari siano distinti, tanto da rappresentare segmenti normativi non comunicanti. Ragionando in tal modo, si verrebbe al risultato incongruo che, stante l'obbligo pro futuro di non esercitare, non vi sarebbe incompatibilità per qualsiasi tipo di progettazione effettuata prima dell'assunzione della carica, legittimando così la legittima presenza deliberante del progettista in ragione del mero dato temporale.

Al contrario, il comma 2 e il comma 3 si pongono in rapporto unilaterale di integrazione, atteso che la prima disposizione, di carattere generale e valevole in tutte le circostanze, è affiancata e rafforzata dalla seconda, che impone, ai soli

“componenti la Ggiunta comunale competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici” (limite soggettivo) non solo il rispetto della norma principale di astensione, ma anche di quella più stringente del comma successivo, che li obbliga (limite oggettivo) ad “astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato”.

Conclusivamente, anche il secondo motivo di appello deve ritenersi infondato, essendosi concretizzata la violazione del divieto di astensione di cui all'art. 78 del d.Lgs. n. 2678 del 2000.

6. - L'appello va quindi respinto. Tutti gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso. Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando in merito al ricorso in epigrafe, così provvede:

1. rRespinge l'appello n. 4854 del 2013;
2. cCondanna il Comune di Guidonia Montecelio a rifondere al Consorzio Edilizio Inviolata s.r.l. le spese del presente grado di giudizio, che liquida in € 3.000,00 (euro tremila/00), comprensivi di spese, diritti di procuratore e onorari di avvocato,) oltre I.V.A., C.N.A.P. e rimborso spese generali, come per legge.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 10 dicembre 2013, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Quarta - con la partecipazione dei signori:

Paolo Numerico, Presidente

Nicola Russo, Consigliere

Diego Sabatino, Consigliere, Estensore

Raffaele Potenza, Consigliere

Andrea Migliozi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/12/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)