

MINISTERO DELL'INTERNO, DIPARTIMENTO PER GLI AFFARI INTERNI E TERRITORIALI – Direzione Centrale per le Autonomie -

Circolare 27 aprile 2005 n. 1/2005 prot. n. 1599/499/L.142/1 BIS/F - Oggetto: quesiti in merito alla composizione della commissione edilizia comunale ed all'organo competente a promuovere le liti ed a costituirsi in giudizio per gli Enti Locali.

Pervengono da più parti a questo Ministero numerosi quesiti in merito alle problematiche in oggetto.

Per quanto concerne, in particolare, la prima delle questioni poste, viene richiesto di conoscere se la commissione edilizia possa essere composta anche da organi politici quali i consiglieri, l'assessore competente al settore urbanistica, ovvero il Sindaco.

Le incertezze interpretative sono inizialmente sorte a seguito delle innovazioni introdotte nell'ordinamento degli enti locali dalla legge 127 del 1997 - poi recepite nell'art. 107 del T.U.O.E.L. n. 267 del 2000 - che ha attribuito ai dirigenti, tra l'altro, i provvedimenti di autorizzazione, concessione o analoghi, il cui rilascio presupponga accertamenti e valutazioni, anche di natura discrezionale, nel rispetto di criteri predeterminati dalla legge, dai regolamenti, da atti generali di indirizzo, ivi comprese le autorizzazioni e le concessioni edilizie (oggi permessi di costruire).

Tanto premesso, va rilevato che le incertezze in questione possono ormai ritenersi superate a seguito dell'orientamento assunto dal Consiglio di Stato con [l'allegato parere n. 2447/03, espresso in data 13 giugno 2003 da una Commissione speciale all'uopo costituita](#). Il supremo Organo consultivo ha ritenuto, in particolare, che a seguito dell'evoluzione legislativa suesposta, completata con il richiamo all'art. 88 del d.lgs. 267 del 2000, "la presenza di organi politici nella Commissione edilizia, deputata a pronunciarsi su richieste di autorizzazioni e concessioni edilizie, non è più consentita dall'assetto normativo attuale".

Secondo l'orientamento *de quo*, inoltre, "qualora tale presenza sia espressamente prevista da regolamenti comunali, gli Enti locali dovranno provvedere alle necessarie modifiche".

Viene infine rilevato che a seguito delle innovazioni introdotte dal testo unico sull'edilizia approvato con il D.P.R. 380 del 2001 "la commissione edilizia ha perso il suo carattere di organo necessario *ex lege*" e che "poiché l'istituzione della Commissione edilizia è dunque attualmente facoltativa, gli Enti locali potranno scegliere se conservarla, adeguandone la composizione e indicando nel regolamento edilizio gli interventi sottoposti al preventivo parere di tale organo consultivo, ovvero sopprimerla".

Altra questione ricorrente ed in parte analoga alla prima è quella concernente l'organo competente a promuovere le liti e a costituirsi in giudizio per gli Enti locali.

La giurisprudenza costante formatasi tanto sul testo unico del 1934, quanto sulla legge n. 142 del 1990 ha affermato che la rappresentanza dell'Ente in giudizio compete esclusivamente al Sindaco, basandosi sulla norma (art. 36 della citata legge 142, ora trasfuso nell'art. 50 del T.U.O.E.L.) che attribuisce al Sindaco la rappresentanza legale dell'Ente.

Le incertezze in materia sono sorte solo dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 80 del 1998, il quale ha previsto (all'art. 45) che " a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto, le disposizioni previgenti che conferiscono agli organi di

governo l'adozione di atti di gestione..... si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti”.

Questo Ministero si era espresso in merito, in sede di risposta a quesiti posti da singoli Enti locali, ritenendo che solo dopo la revisione statutaria prevista dall'art. 17 del citato decreto legislativo le decisioni sulle liti potessero divenire di competenza dei dirigenti, in quanto la norma da ultimo citata non era immediatamente applicabile agli Enti locali.

Ulteriori elementi di incertezza erano derivati poi a seguito di una pronuncia del Giudice amministrativo che aveva ritenuto legittimo un provvedimento con il quale una Giunta comunale, anziché il direttore generale del Comune, aveva autorizzato il Sindaco a stare in giudizio (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 5.7.1999, n. 1164).

In considerazione della rilevata difformità di indirizzi in materia questo Ministero ha ravvisato l'opportunità di acquisire in merito l'avviso del Consiglio di Stato.

Con l'allegato parere il Supremo organo consultivo ha ritenuto che “la rappresentanza dell'Ente spetti all'Organo di vertice (Sindaco, Presidente della Provincia, ecc.), salva diversa disposizione degli statuti comunali e provinciali, ai quali spetta di stabilire i modi di esercizio della rappresentanza legale dell'Ente, anche in giudizio (art. 6, comma 2, del decreto legislativo n. 267 del 2000)”.

Secondo tale orientamento, “se è vero che l'art. 16, comma 1, lett. f), del decreto legislativo n. 29 del 1993 (così come modificato dall'art. 11 del decreto legislativo n. 80 del 1998) espressamente dispone che i dirigenti generali promuovono e resistono alle liti ed hanno il potere di conciliare e transigere, tale disposizione deve tuttavia essere letta in correlazione con il precedente art. 13, che nel testo originario prevedeva l'applicazione delle norme del capo II, relativo alla dirigenza, anche agli Enti locali.

Tale articolo, in seguito alla sentenza della Corte costituzionale n. 383 del 7 novembre 1994, è stato infatti modificato dall'art. 8 del citato decreto legislativo 80 del 1998 il quale fa esclusivamente riferimento alle “Amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo” (si veda anche l'art. 13 del d.lgs. n. 165 del 2001).

Detto parere va letto alla luce della susseguente giurisprudenza della Corte Suprema di Cassazione (cfr., nn.1949/2003; 2583/2003; 2878/2003; 3736/2003; 17360/2003; 19082/2003) e dello stesso Consiglio di Stato.

La Corte, concordando con l'orientamento espresso dal Consiglio di Stato, nel senso di ritenere che la rappresentanza in giudizio dell'Ente locale è riservata “in via esclusiva” all'organo politico di vertice, ha tuttavia ritenuto che tale competenza “non può essere esercitata dal dirigente titolare della direzione di un ufficio o di un servizio neppure se così provvedesse lo statuto dell'Ente”; tale previsione, anzi, “renderebbe sotto tale aspetto lo statuto illegittimo per violazione di legge con conseguente obbligo del giudice ordinario di disapplicarlo”.

Con la successiva sentenza n. 10787 del 7 giugno 2004 la Cassazione ha precisato ulteriormente che “mentre lo statuto non può mai sottrarre al Sindaco la titolarità della rappresentanza in giudizio, diversamente il problema si pone con riguardo alla determinazione volitiva in ordine alla proposizione dell'azione giuridica ovvero alla resistenza in giudizio, la quale costituisce una determinazione largamente discrezionale, che comporta valutazioni complesse non solo in relazione alla fondatezza sotto il profilo giuridico delle ragioni del Comune, ma anche in relazione alle conseguenze giuridiche ed economiche che possono derivare al Comune da una azione o da una resistenza in giudizio, soprattutto in previsione della eventualità di

condanna alle spese. Fermo rimanendo che la rappresentanza legale dell'Ente verso l'esterno compete sempre al capo dell'amministrazione e cioè al Sindaco, lo statuto, nel determinare i modi di esercizio della rappresentanza legale, stabilisce se per la autorizzazione ad agire o resistere in giudizio..... sia sufficiente una determinazione dirigenziale o occorra una deliberazione dell'organo collegiale (giunta, consiglio)".

Da parte sua il Consiglio di Stato, con la recentissima sentenza n. 155/2005 della Quinta sezione, ha avuto modo di affermare, richiamando in proposito il "fermo orientamento della Corte di Cassazione", che il riconosciuto potere dei dirigenti di promuovere o resistere alle liti riguarda la loro legittimazione processuale e non già la rappresentanza dell'Ente.

Dall'analisi dei citati indirizzi ermeneutica si evince, conclusivamente, che la giurisprudenza si è ormai consolidata nel ritenere che il sindaco è il legale rappresentante del Comune per stare in giudizio.

Conseguentemente solo al Sindaco compete conferire al difensore la procura nelle liti attive e passive.