

## TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Campania - Napoli - Sezione I, sentenza del 10 marzo 2011, n. 1427.

*È illegittimo per difetto di istruttoria e carenza di motivazione il decreto sindacale avente ad oggetto la nomina degli assessori e del vicesindaco, qualora non consenta di cogliere né la necessaria attività istruttoria, né una adeguata motivazione sulle ragioni della mancata applicazione del principio di pari opportunità (articolo 51 Cost.).*

*Omissis.*

1. Parte ricorrente impugna il decreto sindacale in epigrafe emarginato lamentando l'illegittimità della nomina di soli componenti maschili all'interno della Giunta Comunale di ..., per una serie di ragioni attinenti alla violazione della disciplina costituzionale, legislativa e statutaria in materia di pari opportunità tra uomo e donna, nonché alla violazione del dovere motivazionale ed all'eccesso di potere per difetto di istruttoria.

*Omissis.*

Il Collegio rileva che, ove la ricorrente si legittimi quale possibile aspirante all'incarico assessorile, la sua posizione acquista la qualificazione ed il grado di differenziazione necessari a configurare la sussistenza delle condizioni di legittimazione ed interesse all'impugnazione.

*Omissis.*

2. Ciò chiarito, merita sicura condanna la censura di difetto di istruttoria e di motivazione, con la quale parte ricorrente stigmatizza che nel decreto sindacale non si coglie né la necessaria attività istruttoria preordinata ad acquisire la disponibilità allo svolgimento delle funzioni assessorili da parte di persone di sesso femminile, né una adeguata motivazione sulle ragioni della mancata applicazione del principio di pari opportunità sancito dall'art. 51 della Costituzione.

La doglianza attorea deve essere accolta sulla scorta dell'orientamento recentemente espresso in materia dalla Sezione e condiviso dal Collegio, che di seguito si riporta testualmente: "Passando al secondo punto dell'esame della fonte costituzionale, la questione della portata programmatica o precettiva deve essere risolta tenendo conto dell'assimilazione del principio di pari opportunità all'accesso agli uffici pubblici e alle cariche pubbliche di cui all'art. 51 al principio fondamentale di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, e quindi dovendo riconoscere allo stesso natura di diritto fondamentale.

*Omissis.*

... Ma - venendo così alla questione dell'attuazione del precetto - la norma costituzionale, onde assicurare l'eguaglianza tra i sessi nell'accesso agli uffici pubblici ed alle cariche elettive, affida alla Repubblica il promovimento delle pari opportunità attraverso appositi provvedimenti. Ferma restando la diretta applicazione del principio - tra l'altro confermata per espresso dictum costituzionale nella parte in cui l'art. 51 opera un riferimento a "provvedimenti"- la sua attuazione si ritiene debba avere innanzitutto luogo attraverso l'interposizione di fonti primarie o di altro livello. Tale è il senso del compito che la Costituzione affida alla Repubblica e quindi, per espressa previsione costituzionale, a Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato (art. 114). Naturalmente, attesa la trasversalità del principio, ciascun soggetto che compone la Repubblica, dovrà darvi attuazione in considerazione degli strumenti normativi di cui dispone ed entro i limiti di competenza per materia ad esso riconosciuti.

*Omissis.*

... Ma ulteriore strumento di attuazione, nonché nodo di raccordo tra livello costituzionale e fonte subordinata, è costituito dagli statuti comunali e provinciali che, ai sensi dell'art. 6 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, "stabiliscono norme per assicurare condizioni di pari opportunità tra uomo e donna ai sensi della legge 10 aprile 1991, n. 125, e per promuovere la presenza di entrambi i sessi nelle giunte e negli organi collegiali del comune e della provincia, nonché degli enti, aziende ed istituzioni da essi dipendenti". Quella che può essere ritenuta una norma di indirizzo per gli organi di governo degli enti locali - essendo la doverosa applicazione dei principi ivi contemplati piuttosto direttamente ascrivibile alla volontà costituzionale - va intesa come conformazione della libertà statutaria entro i confini naturali del principio posti dal tessuto costituzionale, quindi non oltre la rimozione di ostacoli all'uguaglianza sostanziale, in modo che uomini e donne siano posti nelle medesime condizioni di accesso agli uffici collegiali ed alle cariche pubbliche.

*Omissis.*

... Infatti, l'attività di promozione, lungi dal tradursi in una riserva di posti in favore del sesso ritenuto discriminato - nel caso di specie quello femminile - in quanto una simile interpretazione eccederebbe i limiti e le intenzioni

rinvenibili nella Costituzione, deve ritenersi consistente nel sostegno da parte dell'organo competente del massimo impegno esigibile per assicurare ad appartenenti di entrambi i sessi l'accesso a cariche pubbliche per le quali non operano meccanismi vincolanti di tipo tecnico-meritocratico.

*Omissis.*

... In questa direzione è proprio la natura politica della scelta che incontra il limite esterno della promozione del principio di pari opportunità; ne discende che, concretamente, non possono essere posti a sostegno della mancata presenza di una donna nella Giunta ragioni di opportunità politica, perché in questo modo si porrebbe un'aprioristica prevalenza della libertà di scelta che invece deve recedere rispetto all'attuazione di obiettivi di promozione. Ovviamente, il Sindaco può opporre ragioni politiche alla presenza di una donna nella formazione dell'organo di governo, ma deve trattarsi di una condizione di assoluta impossibilità di attuazione del principio, nel caso di specie in alcun modo dimostrata; (...). (...) la scelta deve consistere in un'autonoma determinazione del Sindaco il quale deve dimostrare di essersi concretamente e personalmente attivato, anche al di fuori degli orientamenti politici interni alla maggioranza, per individuare delle donne idonee e disponibili a rivestire l'incarico. Resta salva, naturalmente, la valutazione politica di gradimento dell'assessore donna in pectore da parte delle forze di coalizione al governo, ma ogni possibile dissenso di cui il Sindaco deve prendere atto, deve essere giustificato da concrete ragioni di inidoneità o incompatibilità politica alla funzione, diversamente traducendosi in un'ingiustificata elusione di un cogente precetto costituzionale." (così TAR Campania, Napoli, Sez. I, 7 giugno 2010, n. 12668).

Nei suddetti sensi deve essere interpretato anche il vigente statuto del Comune di ..., non contenendo esso disposizioni che inibiscono l'effettiva attuazione del principio costituzionale di pari opportunità in occasione della nomina dei componenti della giunta.

In definitiva, non emergendo dal tenore del decreto impugnato che sia stata compiuta la necessaria attività istruttoria volta ad acquisire la disponibilità alla nomina di persone di sesso femminile, né essendo stata esternata adeguata motivazione in ordine alle ragioni della mancata applicazione del principio di cui all'art. 51 della Costituzione, si deve propendere per l'illegittimità dell'attività amministrativa condotta dal Sindaco per l'individuazione della compagine assessorile.

- 2.1 Alla luce di quanto sopra esposto, per d'altro verso, consistenza le eccezioni della difesa comunale, volte a sottolineare che i provvedimenti di nomina dei componenti della giunta sono atti di natura politica, caratterizzati da amplissima discrezionalità e dal rapporto di fiducia tra sindaco ed assessori, e che nella nomina degli assessori deve essere privilegiato il dato politico rispetto a quello tecnico, tenendo conto anche della necessità di rispettare il risultato elettorale conseguito dai singoli consiglieri comunali che potrebbero aspirare alla nomina. Infatti, si ribadisce che le ragioni di opportunità politica non possono costituire ostacolo per impedire che nella fattispecie trovi concreta applicazione il precetto di cui all'art. 51 della Costituzione.

*Omissis.*

In conclusione, deve essere ribadita l'illegittimità del gravato decreto sindacale per difetto di istruttoria e di motivazione, con la conseguenza che il ricorso deve essere accolto nei sensi sopra precisati.

Tale decreto va pertanto annullato.

*Omissis.*