

Publicato il 02/03/2018

N. 01286/2018REG.PROV.COLL.
N. 08762/2016 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8762 del 2016, proposto da:
Luigi Garofalo, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandra Morcavallo, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Arno, 6;

contro

Comune di Cassano Allo Ionio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Vittorio Cavalcanti, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Nicola Laurenti in Roma, via Francesco Denza, 50/A;

nei confronti di

Clementina Felicia Laurito, non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. Calabria – Catanzaro, Sezione II, n. 02119/2016, resa tra le parti, concernente la revoca dalle funzioni di presidente del Consiglio comunale.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cassano Allo Ionio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 aprile 2017 il Cons. Stefano Fantini e uditi per le parti gli avvocati Oreste Morcavallo per delega di Alessandra Morcavallo, e Cavalcanti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- Il sig. Luigi Garofalo ha interposto appello nei confronti della sentenza 9 novembre 2016, n. 2119 del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, Sez. II, con la quale è stato respinto il suo ricorso avverso la delibera del Consiglio comunale di Cassano all'Ionio 19 settembre 2016, n. 31, di revoca del ricorrente dalle funzioni di Presidente del Consiglio comunale.

L'appellante è stato eletto alla carica di Presidente con deliberazione n. 16 del 23 giugno 2016; il successivo 6 settembre il Sindaco e nove Consiglieri hanno chiesto la convocazione del Consiglio con richiesta di porre all'ordine del giorno la “revoca del Presidente del Consiglio comunale ai sensi dell'art. 25 bis dello statuto comunale e dell'art. 48 del regolamento per l'organizzazione e il funzionamento del Consiglio comunale”.

Con nota del 9 settembre 2016 il Vice Presidente del Consiglio comunale, di propria iniziativa, ha convocato la conferenza dei capigruppo per stabilire la data della seduta consiliare. Quindi, con nota del 12 settembre 2016 il Vice Presidente ha convocato il Consiglio comunale per il giorno 19 settembre 2016 in prima convocazione e per il giorno 21 settembre in seconda convocazione per la discussione della “revoca del Presidente del Consiglio comunale”. In data 14 settembre è stata depositata la “mozione di sfiducia del Presidente del Consiglio comunale”.

Con il ricorso in primo grado l'appellante ha impugnato la delibera n. 31 del 2016 con cui il Consiglio comunale lo ha revocato dalla carica di Presidente del Consiglio comunale, nonché gli atti presupposti, in particolare quello di convocazione dell'organo assembleare.

2. - La sentenza appellata ha respinto il ricorso nell'assunto della legittimità della revoca gravata in quanto *«la salvaguardia dell'immagine esterna del Comune costituisce una motivazione di carattere istituzionale ben rientrante nell'alveo del corretto funzionamento dell'organo, che si espone senza dubbio ad essere intaccata allorquando, come nella fattispecie concreta, nell'ambito di un appalto aggiudicato dallo stesso Comune, l'impresa di famiglia del presidente del Consiglio comunale sia stata attinta da un'interdittiva antimafia, confermata in sede cautelare dagli organi di giurisdizione amministrativa»*.

3. - L'appello deduce l'erroneità della sentenza che per non avere riconosciuto il vizio del procedimento di convocazione della conferenza dei capigruppo e del Consiglio comunale da parte del Vice Presidente del Consiglio stesso, come pure il vizio motivazionale della delibera di revoca, lamentando altresì l'omessa valutazione del quarto motivo del ricorso di primo grado allegante

l'illogicità e contraddittorietà dei provvedimenti impugnati, ed in particolare la richiesta del Segretario comunale al sig. Garofalo, successivamente alla disposta revoca, di convocare la riunione dei capigruppo, nonché il Consiglio comunale.

4. - Si è costituito in resistenza il Comune di Cassano all'Ionio concludendo per la reiezione dell'appello.

5. - All'udienza pubblica del 13 aprile 2017 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.- Con il primo motivo, reiterativo del primo motivo del ricorso di primo grado, l'appellante deduce la violazione degli artt. 26 e 27 dello statuto comunale e dell'art. 7 del regolamento comunale, nell'assunto dell'illegittimità della convocazione in data 9 settembre 2016 della conferenza dei capigruppo, come pure della convocazione del Consiglio comunale in data 12 settembre 2016 da parte del Vice Presidente del Consiglio stesso, senza che si fosse realizzata l'ipotesi prevista dall'art. 46 del regolamento sulle funzioni vicarie per assenza od impedimento del Presidente. La sentenza non è condivisibile, ad avviso dell'appellante, nella parte in cui ha giustificato tale iniziativa procedimentale in ragione della situazione di incompatibilità in cui versava il Presidente, eventualmente configurabile all'esito di una decisione in tale senso del Consiglio; la stessa mozione di sfiducia risale al 14 settembre 2016, ed è dunque successiva alle convocazioni. Il motivo, seppure problematico, è infondato.

Dalla documentazione in atti si evince che in data 7 settembre 2016 il Sindaco e nove Consiglieri comunali hanno chiesto al Presidente del Consiglio comunale la convocazione urgente del Consiglio per trattare della "revoca del Presidente del Consiglio comunale, ai sensi

dell'art. 25 bis dello statuto comunale ed art. 48 del regolamento per l'organizzazione e il funzionamento del Consiglio comunale". Il successivo 9 settembre il Vice Presidente del Consiglio ha convocato la conferenza dei capigruppo per il giorno 10 settembre. In occasione di tale conferenza il Sindaco ha rappresentato che la convocazione da parte del Vice Presidente è dipesa dal fatto che il Presidente non ha ritirato la richiesta di convocazione presentata al protocollo. Il 12 settembre 2016 la Vice Presidente ha provveduto a convocare il Consiglio comunale per la data del 19 settembre 2016, ed il primo punto all'ordine del giorno era, appunto, quello della "revoca Presidente del Consiglio comunale". La mozione di revoca è intervenuta il 14 settembre 2016. In data 19 settembre 2016 il sig. Garofalo ha comunicato che non avrebbe partecipato al Consiglio comunale ritenendo illegittima la convocazione in quanto proveniente da organo non legittimato.

Da questa breve ricostruzione dei fatti emerge che, a fronte di una richiesta di convocazione urgente del Consiglio comunale pervenuta in data 7 settembre, il successivo 9 settembre il Vice Presidente ha provveduto alla convocazione della conferenza dei capigruppo, ed, individuata in tale sede la data per il Consiglio comunale, il successivo 12 settembre lo stesso Vice Presidente ha provveduto a convocare l'organo consiliare per il 19 settembre.

La convocazione del Consiglio comunale è una prerogativa del Presidente del Consiglio stesso, per regola generale e secondo quanto si evince dagli artt. 26 e 27 dello statuto comunale di Cassano all'Jonio. Le funzioni del Presidente sono svolte dal Vice Presidente in caso di assenza od impedimento del Presidente, anche in questo

caso per regola generale e secondo quanto disposto dall'art. 46 del regolamento comunale.

La tesi dell'assenza presunta del Presidente del Consiglio comunale, prospettata nella conferenza dei capigruppo del 10 settembre 2016, è probabilmente eccessiva rispetto alla scansione dei tempi ravvicinati che ha caratterizzato gli adempimenti di convocazione del Consiglio, oltre ad essere contestata dal sig. Garofalo con la dichiarazione sostitutiva di certificazione in data 4 novembre 2016, ove dà atto *«che nei giorni sette, otto, nove e dieci di settembre dell'anno duemilasedici, nella veste di Presidente del Consiglio del Comune di Cassano Allo Ionio, non ha comunicato alcuna assenza sia al Segretario Generale che al Vice Presidente del Consiglio Comunale»*.

Si tratta dunque di un profilo fattuale che presenta margini di opinabilità (pur dovendosi riconoscere che il sig. Garofalo non ha riscontrato con tempestività la richiesta di convocazione dell'organo consiliare, nel quale sarebbe stato trattato un argomento che lo concerneva) astrattamente incidenti sulla competenza alla convocazione del Consiglio comunale.

Occorre peraltro aggiungere che, anche ad ammettere che sia configurabile il vizio di incompetenza della convocazione emanata dal Vice Presidente in ragione della non sicura configurabilità del presupposto dell'assenza del Presidente, si tratterebbe di un'incompetenza solo relativa, con conseguente applicabilità dell'art. 21-*octies* della legge n. 241 del 1990, per il quale non costituiscono motivo di annullamento di un atto amministrativo i vizi di procedura ove esso, in ragione del suo carattere vincolato, non avrebbe potuto essere diverso da quello adottato (in termini, tra le tante, Cons. Stato, III, 3 agosto 2015, n. 3791).

Nel caso di specie, l'iniziativa per la convocazione proveniva da soggetti legittimati ai sensi dell'art. 26 dello statuto comunale, ed in numero di nove su diciassette consiglieri, con la conseguenza che l'atto di convocazione, ove anche fosse stato adottato dal Presidente, non avrebbe avuto un contenuto diverso da quello emanato dal Vice Presidente. A tutto concedere, si tratta di un profilo viziato del sub-procedimento di convocazione attinente alla sola competenza, e dunque diverso dall'evenienza del vizio sostanziale (a titolo di esempio, mancato inserimento dell'argomento nell'ordine del giorno), che potrebbe comportare l'illegittimità della delibera finale (in termini Cons. Stato, IV, 19 ottobre 2005, n. 5868), salva forse la convalida dell'atto impugnato.

2. - Il secondo motivo di appello censura la motivazione del provvedimento di revoca (incentrata sulla "salvaguardia dell'immagine esterna del Comune") che richiama il contenuto della mozione di sfiducia sottoscritta dal Sindaco e da dieci Consiglieri, i quali pongono l'accento sull'interdittiva antimafia nei confronti della Garofalo Group s.r.l., basandosi, ad avviso dell'appellante, dunque su motivi non pertinenti e comunque non contemplati dalla normativa per la revoca del Presidente del Consiglio comunale (ammessa solamente per gravi violazioni di legge, dello statuto e del regolamento, come inferibile dall'art. 25 bis dello statuto e dall'art. 48 del regolamento, e non anche per elementi incidenti sul rapporto fiduciario).

Anche tale motivo è infondato.

Il provvedimento di revoca ha stigmatizzato la mancata dichiarazione della sussistenza di misure interdittive nei suoi confronti da parte della società Garofalo Group nel corso del procedimento ed al

momento dell'aggiudicazione dell'appalto; la sentenza appellata ha sottolineato che il ruolo del Presidente del Consiglio comunale è strumentale al corretto funzionamento dell'organo, onde la revoca è possibile solo per motivi istituzionali e non politici.

Ritiene il Collegio che tra i motivi "istituzionali" che legittimano la revoca del Presidente del Consiglio comunale non possa che essere ricompresa anche la salvaguardia dell'immagine esterna dell'Amministrazione, pregiudicata dal fatto che l'impresa appartenente a congiunti del Presidente del Consiglio comunale, sig. Garofalo, è stata colpita da un'interdittiva antimafia ed al contempo è stata destinataria dell'aggiudicazione di un appalto indetto dallo stesso Comune. Nell'attuale contesto storico è arduo ritenere che un evento del genere sia indifferente sotto il profilo dell'opportunità istituzionale, cioè inidoneo a coinvolgere (si intende, momentaneamente, *rebus sic stantibus*) il Presidente del Consiglio comunale, pur non essendo questi interessato dall'interdittiva, e non risultando socio della società che ne è stata destinataria.

Del resto, anche la giurisprudenza ha riconosciuto che è legittima la revoca del Presidente del Consiglio comunale nel caso in cui sia comprovata una perdita di neutralità politica (in termini Cons. Stato, V, 26 novembre 2013, n. 5605), necessariamente basata sull'assenza di coinvolgimenti, anche indiretti, in vicende che destano allarme sociale, specie in una dimensione di comunità territoriale non aliena dal rischio di potenziali fenomeni di infiltrazione mafiosa.

3. - Con il terzo motivo si lamenta poi l'omessa valutazione della censura concernente la contraddittorietà dell'operato dell'Amministrazione, che, nonostante il provvedimento di revoca, ha poi officiato il Presidente del Consiglio comunale a convocare la

riunione dei capigruppo ed il Consiglio comunale, adempimenti, questi, tutti effettuati dal sig. Garofalo.

Il motivo è infondato, in quanto il provvedimento di revoca non conteneva la clausola di immediata esecutività, con la conseguenza che era inefficace nei dieci giorni successivi alla pubblicazione, ai sensi di quanto disposto dall'art. 134, comma 3, del t.u.e.l.; pertanto in tale arco temporale competeva ancora al Presidente in carica la convocazione del Consiglio comunale.

4. - Alla stregua di quanto esposto, l'appello deve essere respinto, in ragione dell'infondatezza dei motivi dedotti.

La complessità fattuale della fattispecie controversa consente eccezionalmente di compensare tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 aprile 2017 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Claudio Contessa, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Stefano Fantini

IL PRESIDENTE
Francesco Caringella

IL SEGRETARIO