

## CONSIGLIO DI STATO

V Sezione, 9 ottobre 2007, n. 5277

### **Conferma T.A.R. Puglia – Bari: II Sezione, 8 novembre 2006, n. 3903**

*Le assenze dei consiglieri alle sedute del consiglio comunale possono essere giustificate anche successivamente alla notificazione all'interessato della proposta di decadenza. È giustificata l'assenza in consiglio comunale per partecipare ad un contestuale consiglio di amministrazione di una società pubblica, in quanto anche il secondo impegno è esercizio di un munus publicum.*

*Omissis.*

5. È incontroverso in punto di fatto che:

- la decadenza è stata comminata per l'assenza ingiustificata del ricorrente per tre sedute consecutive del consiglio comunale;
- l'assenza del febbraio 2006 è stata giustificata dal ricorrente dichiarando e documentando che, alla medesima ora, era impegnato nel consiglio di amministrazione della società consortile ... (in tale società mista è socia la Comunità Montana ..., che appunto ha nominato il ricorrente, consigliere comunitario, quale rappresentante dell'ente negli organismi societari);
- l'assenza del 26 gennaio 2006 è stata giustificata dichiarando che, in orario prossimo ed antecedente a quello del convocato consiglio, il ricorrente era sottoposto a visita medica ..., con esibizione di un certificato, da cui risulta la sottoposizione a cure ... dalle 12.00 alle ore 12.45 e di un ulteriore certificato del medesimo sanitario (datato maggio 2006), in cui viene specificato che il ricorrente era stato sottoposto ad intervento ..., per il quale gli sono stati consigliati (oltre all'assunzione di farmaci per sei giorni) tre giorni di riposo e cure domiciliari, a causa del notevole gonfiore e del relativo dolore;
- la distanza tra ... e ... è di circa 47 chilometri, percorribili in 45 minuti, e la seduta del ... gennaio 2006 è iniziata alle 13.00, come risulta dalla relativa delibera.

6. La sentenza del Tar della Puglia richiama correttamente i principi di questo Consiglio in materia di decadenza dalla carica di consigliere comunale, precisamente:

- le assenze per mancato intervento dei consiglieri dalle sedute del consiglio comunale non debbano essere giustificate preventivamente di volta in volta;
- le giustificazioni possono essere fornite successivamente, anche dopo la notificazione all'interessato della proposta di decadenza, ferma restando l'ampia facoltà di apprezzamento del consiglio comunale in ordine alla fondatezza e serietà ed alla rilevanza delle circostanze addotte a giustificazione delle assenze;
- le circostanze da cui consegue la decadenza vanno interpretate restrittivamente e con estremo rigore, data la limitazione che essa comporta all'esercizio di un *munus publicum*;
- gli aspetti garantistici della procedura devono essere valutati con la massima attenzione anche per evitare un uso distorto dell'istituto come strumento di discriminazione nei confronti delle minoranze;
- le assenze danno luogo a revoca quando mostrano con ragionevole deduzione un atteggiamento di disinteresse per motivi futili o inadeguati rispetto agli impegni con l'incarico pubblico elettivo;
- la mancanza o l'inconferenza delle giustificazioni devono essere obiettivamente gravi per assenza o estrema genericità e tali da impedire qualsiasi accertamento sulla fondatezza, serietà e rilevanza dei motivi.

7. Sulla scorta degli anzidetti presupposti, va valutata la dedotta erroneità della sentenza nella parte in cui avrebbe dichiarato giustificata l'assenza del dott. ... del ... febbraio 2006, in relazione all'impegno nelle medesime ore nel consiglio di amministrazione della società consortile per azioni "...".

7.1. Secondo il Comune, il Tar non avrebbe apprezzato che la convocazione del consiglio comunale era avvenuta entro il giorno 4 febbraio e pertanto due giorni prima che fosse comunicata al dott. ... la convocazione del consiglio di amministrazione della società. Il Tar avrebbe disatteso che la preferenza accordata al consiglio di amministrazione della società era recessiva rispetto all'impegno istituzionale del Comune: l'interesse pubblico connesso alla carica di consigliere comunale prevale rispetto a quello privato di consigliere di amministrazione di una società.

8. Il motivo di appello non considera che la presenza del dott. ... in seno al Consiglio di amministrazione della società consortile ... va equiparata all'assolvimento di un *munus publicum*, per la stretta connessione dei compiti connessi alle cariche di consigliere comunale, consigliere comunitario e rappresentante della Comunità montana

in seno alla società mista, cui partecipava economicamente la stessa Comunità montana. La sentenza è immune da censura laddove considera giustificata l'assenza dal consiglio comunale perché la seduta era contemporanea al consiglio di amministrazione, nel quale la presenza era altrettanto doverosa e tale da ritenere idonea la giustificazione dell'assenza.

8.1. Secondo lo statuto del Comune di ..., cui rinvia l'art. 43, co. 4 D.Lgs 267/2000, il consigliere comunale decade per la mancata partecipazione senza giustificato motivo a tre sedute consecutive.

8.2. Ancorché nella fattispecie diversa più grave di decadenza dall'impiego, il giustificato motivo è stato inteso da questo Consiglio nell'esistenza di ragioni serie, gravi ed obiettive che hanno determinato il comportamento del soggetto (Cons. Stato, V, 26 settembre 2000, n. 5092). Le circostanze sono state rinvenute in gravi stati di salute, in vicende inaspettate attinenti allo stato familiare, in situazioni particolari che hanno reso giustificabile l'azione diversa da quella asseritamente doverosa. Sono stati esclusi dai giustificati motivi quelli meramente personali che possono rendere il comportamento solo più conveniente rispetto a quello doveroso e le ragioni che, pur rispondendo ad un interesse apprezzabile, non sono tali da impedire il comportamento doveroso.

8.3. La partecipazione al consiglio di amministrazione della società anziché al consiglio comunale che si svolgeva nello stesso giorno e nella stessa ora non può essere ricondotta a motivi personali o interessi egoistici, ma alla scelta fra l'assolvimento di due incarichi entrambi istituzionali anche se accidentalmente incompatibili. L'assenza non è priva di giustificato motivo se derivi da una scelta fra due comportamenti indiscutibilmente collegati all'esercizio di un *munus publicum* e quindi altrettanto doverosi.

8.4. Oltre ad essere consigliere del comune di ..., il dott. ... era consigliere della Comunità Montana ... che partecipa alla società mista consortile ... Nell'assolvimento della funzione di consigliere comunitario, il ricorrente era stato nominato rappresentante della Comunità montana nel consiglio di amministrazione della società ed era stato convocato, a ..., per la riunione del giorno 9 febbraio 2006, alla medesima ora del consiglio comunale.

8.5. In considerazione dell'analogia rilevanza istituzionale delle funzioni svolte in seno al comune e alla comunità montana, in rappresentanza della quale egli partecipava al consiglio di amministrazione della società, non è possibile stabilire un criterio di priorità per valutare, nella scelta fra comportamenti incompatibili *ratione temporis*, quale dei due sia più doveroso.

8.6. Non ha rilievo, anzitutto, che la convocazione del consiglio comunale precedesse di due giorni quella del consiglio di amministrazione della società consortile. La preventiva conoscenza che entrambe le sedute cadevano allo stesso giorno ed alla stessa ora configura l'onere di rendere noto che l'impegno non può essere assolto, in osservanza di precetti di lealtà e correttezza. L'omissione di tale comportamento, ancorché riprovevole, non è però tale da considerare l'assenza non giustificata, data la veridicità della circostanza e la serietà della ragione dell'assenza.

8.7. Che alle società miste costituite dagli enti locali sia attribuita personalità giuridica propria di diritto privato (Cons. Stato, V, 9 maggio 2003, n. 2467; 3 settembre 2001, n. 4586) non fa venire meno carattere pubblicistico degli eventuali servizi gestiti (Cons. Stato, V, 19 febbraio 1998, n. 182). Di fronte alla medesima natura degli impegni di assolvere, reciprocamente incompatibili, non è corretta l'affermazione che il consiglio comunale meritasse maggiore attenzione e che per ciò solo l'assenza non era giustificata, data l'analogia, sul piano qualitativo, degli interessi curati dal ricorrente e dei doveri da assolvere.

9. La prevalenza dell'interesse da soddisfare era perciò una scelta insindacabile del ricorrente fra due impegni della medesima natura e questo giustifica i motivi del suo comportamento di fronte al comune che non può desumerne il disinteresse per l'attività di consigliere e ritenere l'assenza ingiustificata.

9.1. Deriva l'intrinseca illegittimità del provvedimento di decadenza in mancanza del presupposto delle tre assenze ingiustificate richieste dallo statuto del comune dei ...

*Omissis.*