

## TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Campania - Salerno: II Sezione, 27 febbraio 2006, n. 217.

*È illegittima la deliberazione consiliare che pronuncia la decadenza del consigliere ripetutamente assente ingiustificato se all'interessato non è stata data comunicazione di avvio del procedimento, come previsto da norma statutaria.*

*Omissis.*

Rilevato che il ricorrente impugna le delibere con le quali il Consiglio comunale di ..., prima, lo ha dichiarato decaduto dalla carica di consigliere comunale, essendo egli stato assente a quattro sedute consiliari consecutive ed a complessive otto sedute consiliari nel corso dell'anno 2005 (delibera n. 31 del 25.12.2005), quindi, ha preso atto delle dimissioni da lui rassegnate in data 27.12.2005 (delibera n. 3 del 17.1.2006);

Ritenuta la fondatezza della censura, mossa avverso la delibera n. 31/2005, con la quale viene lamentato il mancato rispetto delle garanzie partecipative assicurate dall'art. 21, comma 4, dello Statuto comunale, laddove prescrive che l'avvio del procedimento per la dichiarazione della decadenza del consigliere comunale, il quale non abbia partecipato a tre sedute consecutive oppure a cinque sedute nel corso dell'anno solare, deve essere accompagnato dall'avviso all'interessato "il quale può far pervenire le proprie osservazioni entro quindici giorni dalla notifica dell'avviso" stesso, termine trascorso il quale "la proposta di decadenza è sottoposta al Consiglio comunale";

Evidenziato al riguardo che al ricorrente è stata data notizia dell'avvio del procedimento di decadenza solo mediante l'avviso notificatogli il 23.12.2005, mentre la deliberazione con la quale è stata dichiarata la sua decadenza è stata adottata il 25.12.2005, in violazione del prescritto termine di quindici giorni;

Ritenuto che l'assenza nel Regolamento del Consiglio comunale della previsione di analoga formalità partecipativa non rileva al fine di escludere la portata obbligatoria della citata disposizione statutaria, alla luce della funzione integrativa assolta dallo Statuto e della posizione subalterna occupata, nel complessivo assetto ordinamentale dell'ente locale, dalla fonte regolamentare rispetto a quella statutaria, ex art. 7, comma 1, d.lgs n. 267/2000;

Considerato che la conoscenza acquisita dal ricorrente in ordine all'apertura del procedimento di decadenza, mediante l'avviso notificatogli in data 23.12.2005, non consente di affermare il raggiungimento per equipollente dello scopo al quale è preordinata la citata disposizione statutaria, dovendo ritenersi che essa, mediante la fissazione del termine di quindici giorni tra la notifica dell'avviso e l'assunzione della delibera dichiarativa della decadenza, abbia inteso garantire all'interessato uno *spatium temporis* minimo, indispensabile ai fini dell'apprestamento da parte sua degli adeguati mezzi difensivi;

Ritenuto che non assume rilievo, al fine di escludere l'attitudine viziante della illustrata carenza procedimentale, la disposizione di cui all'art. 21 *octies*, comma 2, l. n. 241/1990, ai sensi del quale "non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato";

Considerato infatti che, nonostante il carattere vincolato del potere inteso alla declaratoria della decadenza del consigliere comunale, l'impossibilità di determinare i contenuti dell'apporto giustificativo esprimibile dal ricorrente, ove gli fosse stato consentito di esercitare le facoltà partecipative assicurategli dalla menzionata previsione statutaria, non consente di affermare con sicurezza l'identità tra il contenuto dispositivo del provvedimento in concreto adottato e quello che sarebbe scaturito dal contraddittorio con l'interessato, ove correttamente instaurato nel rispetto delle inderogabili garanzie procedurali sancite a livello statutario;

Ritenuto che a diversa conclusione dovrebbe pervenirsi ove fosse predicabile l'onere del ricorrente di versare nel giudizio gli argomenti difensivi che non gli sia stato consentito di spendere in sede procedimentale;

Ritenuto tuttavia che, laddove la legge ha inteso configurare un onere siffatto, ne ha chiaramente delineato i presupposti ed il contenuto, oltre ad individuare espressamente il soggetto al quale imputarlo (si veda, ad esempio, l'art. 21 *octies*, comma 2, secondo periodo: "il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato");

*Omissis.*

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania – Salerno, Seconda Sezione, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 119/2006 e sui relativi motivi aggiunti:

- accoglie la domanda di annullamento proposta con il ricorso introduttivo ed annulla, per l'effetto, la delibera del Consiglio comunale di ... n. 31 del 25.12.2005;

*Omissis.*