

Avv. Michela Palma

Via A. Torlonia, 241 - Luco dei Marsi (AQ)

Mobile: 3299714683

E-mail: palma miche@gmail.com

Pec: avv.michelapalma@pec.it

PARERE

Sulla presunta sussistenza della incompatibilità ex art. 63, comma 1, nr. 6, T.U.E.L. del Sindaco Avv. Gianfranco Tedeschi

Con la presente, esaminata la documentazione fornita, si dà riscontro alla richiesta di parere del 12/05/2022 in ordine alla incompatibilità di cui all'art. 63, comma 1, nr. 6, TUEL del Sindaco Avv. Gianfranco Tedeschi, all'esito dell'esposto del gruppo consiliare di minoranza "Officina 2026" del 21/12/2021 (**all. 1 alla richiesta di parere**), nonché della pedissequa nota della Prefettura di L'Aquila del 22/04/2022 – prot. nr. 0021647 (**all. 2 alla richiesta di parere**).

Nella richiamata corrispondenza si sottolinea, in particolare, che il Sindaco del Comune di Cerchio, Avv. Gianfranco Tedeschi, sarebbe incompatibile a mente della prefata norma: "... *in ragione di un debito liquido nei confronti del Consorzio Acquedottistico Marsicano S.p.A., società interamente a capitale pubblico, di cui lo stesso Ente (n.d.r. il Comune di Cerchio) è socio per una quota pari all'1,81% del capitale sociale*".

Il debito di che trattasi fonda sulla sentenza nr. 267/2020 del Tribunale di Avezzano (**all. 3 alla richiesta di parere**), appellata nel giudizio Rg. 606/21 Corte di Appello di L'Aquila che condannava il Tedeschi a restituire al Cam Spa l'importo di euro 600.711,44, oltre le spese legali, con il seguente dispositivo "*P.Q.M. il Tribunale definitivamente pronunciando nella causa civile di primo grado indicata in epigrafe, ogni diversa istanza, conclusione e deduzione disattesa così provvede: 1) in parziale accoglimento della domanda attorea, accertata l'indebita percezione da parte del convenuto degli emolumenti erogati in suo favore dal CAM nel periodo dal luglio 2007 al 2012, condanna il sig. Gianfranco Tedeschi*

alla restituzione del complessivo importo indebitamente percepito a tale titolo di €i 600.7111,44 oltre interessi legali dal giorno della domanda”, nonché sull’ordinanza del 05/11/2021, della Corte di Appello di L’Aquila (all. 4 alla richiesta di parere), resa nell’ambito del giudizio RG. 606/2021, che così statuiva: “P.Q.M. ... ritenuto.. che -nei limiti della sommaria deliberazione consentita in questa sede – alcuni dei motivi di appello appaiono connotati da requisiti di serietà, tali da legittimare il parziale accoglimento del richiesto provvedimento, P.Q.M. in parziale accoglimento dell’istanza, sospende l’esecutività della sentenza impugnata in ragione di ½ delle somme complessivamente dovute”.

L’articolo richiamato, per quanto qui interessa, dispone che: “1. Non può ricoprire la carica di sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, consigliere metropolitano, provinciale o circoscrizionale: 6. colui che, avendo un debito liquido ed esigibile, rispettivamente, verso il comune o la provincia ovvero verso istituto od azienda da essi dipendenti è stato legalmente messo in mora ovvero, avendo un debito liquido ed esigibile per imposte, tasse e tributi nei riguardi di detti enti, abbia ricevuto invano notificazione dell’avviso di cui all’articolo 46 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602”.

La *ratio* della incompatibilità va ricercata nell’esigenza di scongiurare l’eventuale rischio di un non corretto esercizio delle funzioni concernenti la carica di amministratore locale da parte dell’eletto, il quale, essendo debitore verso l’ente (*ovvero verso istituto od azienda da essi dipendenti*), potrebbe trovarsi a rivestire una posizione di potenziale conflitto di interessi con l’ente locale stesso (Cass. Civ., sez. I 27/05/15, nr. 10947).

Passando alla disamina delle condizioni necessarie al fine della operatività della causa di incompatibilità in parola, si evidenzia che il debito, come emerge dalla mera lettura dell’art. 63, deve presentare i caratteri della **liquidità e della esigibilità**.

Il primo esprime la necessità che il debito sia certo e che il suo ammontare risulti espresso in maniera determinata; il secondo che il debito non sia sottoposto a termini e/o condizioni.

Come innanzi evidenziato, il debito in questione trova la sua "fonte" nel provvedimento della Corte di Appello di L'Aquila del 05/11/2021 che ha sancito la provvisoria esecutività, in ragione di ½ delle somme complessivamente dovute (600.711,44 oltre spese di lite), della sentenza pronunciata dal Tribunale di Avezzano il 21/12/2020, nr. 267/2020.

E' d'uopo, altresì, premettere che il Cam Spa, per far valere il credito in questione, era intervenuto nella procedura esecutiva, avviata nei confronti del Tedeschi da altro creditore.

Va ulteriormente evidenziato che, in data 10/05/2022, tra il Cam Spa e il Tedeschi è intervenuta una transazione attestata dal Presidente del Cam spa, con pec in pari data (**all. 5 alla richiesta di parere**), avente ad oggetto: "INVIO PAGAMENTO A SEGUITO DI ACCETTAZIONE CONTROPROPOSTA - RINUNCIA ATTO DI PRECETTO DEL 21.12.2021 E INTERVENTO NELLA PROC. ES. RGE N. 94/2022 TRIB. DI AVEZZANO - TEDESCHI GIANFRANCO / CAM SPA", ove testualmente si legge: "Con riferimento all'oggetto si prende atto dell'avvenuto pagamento e della definizione della transazione".

Debitamente premesso quanto innanzi, diviene pleonastico evidenziare che, in virtù della detta transazione, segnatamente per ciò che concerne la rinuncia ad ogni azione esecutiva sino al passaggio in giudicato della sentenza in questione, è venuta meno, ove mai sussistente, la causa di incompatibilità che ne occupa.

La detta transazione, invero, subordina il debito in parola alla condizione dell'avvenuto passaggio in giudicato, il che, in altri termini, rende il presunto (in quanto *sub judice*) credito *de quo* **non esigibile sino al verificarsi della ridetta condizione**.

In tale ottica è ultroneo evidenziare l'insussistenza dei presupposti sottesi all'applicabilità al caso di specie dell'art. 63, comma 1, n. 6, TUEL che, nel prevedere l'incompatibilità di che trattasi, impone che il debito sia, **simultaneamente, liquido ed esigibile**. Vale a dire, come correttamente evidenzia la Prefettura nella richiamata nota, "... un debito determinato nel suo ammontare; il debitore è esattamente individuato; è **maturato il termine per il suo pagamento ovvero lo stesso non è sottoposto a termine né a condizione**".

E' di tutta evidenza, invero, che rispetto al credito vantato dal Cam Spa nei confronti del Sindaco Tedeschi, non è maturato il termine del suo pagamento non essendosi avverata la condizione posta nella transazione.

Chiarito quanto precede, la vicenda in parola impone ulteriori collaterali riflessioni.

La pendenza del giudizio innanzi la Corte di Appello di L'Aquila (RG. n. 606/2021) assegna alla vertenza in atto l'alea propria di ogni procedimento giudiziario tanto più che, già in sede di inibitoria (dunque all'esito di una deliberazione sommaria), la C.d.A. ha dimezzato il credito riconosciuto dalla sentenza di primo grado.

In altra ottica non appare, *ictu oculi*, pacifica, come vorrebbe la Prefettura, l'appartenenza del Cam Spa all'ampio "contenitore" di "istituto o azienda dipendente dal comune", viepiù in considerazione della quota del capitale sociale detenuta dal Comune di Cerchio (1,81%). Le pregevoli dissertazioni della Prefettura (sui concetti di *subordinazione gerarchica*, *longa manus*, *soggezione all'influenza determinante dell'ente pubblico socio*), invero, parrebbero stagiarsi su di una fattispecie ben differente da quella in esame, *rectius*: sullo schema della società *in house* partecipata da un solo ente pubblico.

A quanto sopra detto, aggiungasi che la valutazione della eventuale sussistenza della causa ostativa all'espletamento del mandato va compiuta a seguito di un confronto fattuale tra gli eletti e l'amministrazione e avendo riguardo a tutte le circostanze concrete.

La valutazione circa l'eventuale sussistenza della causa ostativa all'espletamento del mandato elettivo è rimessa al consiglio di appartenenza del soggetto della cui incompatibilità si discute.

In ossequio al principio generale per cui ogni organo collegiale è competente a deliberare sulla regolarità dei titoli di appartenenza dei propri componenti, è necessario garantire il contraddittorio tra organo ed amministratore, assicurando a quest'ultimo l'esercizio del diritto di difesa e la possibilità di rimuovere entro un congruo termine la causa di incompatibilità contestata.

Sul punto preme evidenziare che, la Corte di Cassazione, statuendo in ordine ad una diversa ipotesi di incompatibilità, ha precisato che "(...) costituisce un prius logico-giuridico il rilievo che al caso di specie risulta applicabile il principio giuridico secondo il quale il termine di dieci giorni, decorrente dalla data in cui è venuta a concretizzarsi la causa di ineleggibilità o incompatibilità, per la cessazione, da parte del candidato eletto, dalle funzioni incompatibili con la carica da assumere, non sancisce un'automatica sanzione di decadenza nel caso di inosservanza dell'adempimento da parte del candidato medesimo, ma concede a questo uno "spatium deliberandi", con la conseguenza che la rimozione della causa di incompatibilità, pur se avvenuta successivamente al decorso di quel termine, preclude sia l'instaurazione del procedimento per la dichiarazione di decadenza dalla carica sia l'azione popolare di cui all'art. 9 bis del d.P.R. n. 570 del 1960, preordinata, al pari del suddetto procedimento, ad una dichiarazione siffatta" (cfr., ex multis, Cass. Civ., 10 luglio 2004, n. 12809, in senso conforme, Cass. Civ., 20 aprile 1993, n.1993).

In conclusione, le valutazioni svolte, in uno alla documentazione allegata alla richiesta di parere e di seguito indicata, inducono a ritenere che la situazione prospettata non soddisfi i requisiti richiesti dall'art. 63, comma 1, n. 6, D. L.gs. 267/00, s.m.e i., ai fini dell'operatività della causa di incompatibilità.

Tanto si doveva in evasione della richiesta inviata.

Distinti saluti.

La documentazione inoltrata unitamente alla richiesta di parere è la seguente:

1. esposto gruppo consiliare "officina 2026" del 21/12/2021;
2. nota della Prefettura di L'Aquila del 22/04/2022 – prot. nr. 0021647
3. sentenza del Tribunale di Avezzano n. 267/2020;
4. ordinanza della Corte di Appello di L'Aquila, del 05/11/2021, resa nell'ambito del Giudizio distinto a Rg. 606/2021;
5. pec del 10/05/2022.

Avezzano, 20 maggio 2022

Avv. Michela Palma



Firmato digitalmente da:
PALMA MICHELA
Firmato il 24/05/2022 20:56
Seriale Certificato: 908859
Valido dal 11/11/2021 al 11/11/2024
InfoCamere Qualified Electronic Signature CA