

Tribunale sez. I - Verona, 08/01/2020,

R E P U B B L I C A I T A L I A N A  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di VERONA  
SEZIONE I CIVILE

Il Tribunale in composizione collegiale nelle persone dei  
seguenti  
magistrati:

dr. Ernesto D'Amico presidente  
dr. Francesco Bartolotti rel./est. giudice  
dr.ssa Virginia Manfroni giudice  
ha emesso la seguente

ORDINANZA

nel procedimento iscritto al n. 7639/2019 R.G., promosso da:  
Au. D. Be. (C.F. --omissis--) con il patrocinio  
dell'avv. SALA  
GIOVANNI e dell'avv. GORTENUTI GIUSEPPE; elettivamente  
domiciliato in  
LUNGADIGE CAPULETI N. 1/A - 37122 VERONA, presso i  
difensori avv.ti  
SALA GIOVANNI e GORTENUTI GIUSEPPE

RICORRENTE

contro

COMUNE DI COSTERMANO (C.F. --omissis--) con il patrocinio  
dell'avv.  
BACIGA STEFANO; elettivamente domiciliato in VIA S.  
MARTINO N. 2 -  
37011 BARDOLINO (VR), presso il difensore avv. BACIGA STEFANO  
e  
Ba. Ma. Ge. (C.F. --omissis--) con il patrocinio dell'avv.  
DALLA ROSA  
LORENZO; elettivamente domiciliata LUNGADIGE CAPULETI N. 1/A  
- 37122

VERONA, presso il difensore avv. DALLA ROSA LORENZO

CONVENUTI

e con l'intervento ex lege del PUBBLICO MINISTERO, in persona del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Verona.

## FATTO E DIRITTO

Il Collegio richiama preliminarmente il contenuto del ricorso introduttivo proposto da Au. D. Be. e della comparsa di costituzione e risposta del Comune di Costermano del Garda (VR) quanto alla parte espositiva del fatto.

Ba. Ma. GE., subentrata nella carica di consigliere comunale del Comune di Costermano in sostituzione di Au. DE BE., si è costituita aderendo alle conclusioni del ricorrente.

In breve, il ricorrente ha contestato, impugnandole, le delibere del Consiglio Comunale dell'ente locale convenuto mediante le quali gli è stata opposta la decadenza dalla carica di consigliere comunale ai sensi dell'art. 69 comma quinto del D.Lgs 267/2000 per la causa di incompatibilità disciplinata dall'art. 63 comma primo n. 4), in ragione del ricorso al giudice amministrativo dallo stesso incardinato innanzi al TAR Veneto in qualità di contro - interessato avverso il permesso di demolizione e ricostruzione in ampliamento rilasciato dall'ufficio tecnico del Comune di Costermano in favore dei proprietari di immobile confinante con la sua abitazione.

In particolare il ricorrente ha censurato la condotta tenuta dal Comune di Costermano per non avere tenuto in considerazione la rinuncia al ricorso, depositata presso la cancelleria del tribunale amministrativo adito e notificata all'ente comunale immediatamente dopo la proclamazione dei risultati elettorali; ha dunque rilevato di avere agito tempestivamente per la rimozione della causa di incompatibilità all'esercizio delle funzioni di consigliere comunale, chiedendone l'accertamento con conseguente pronuncia di annullamento della relativa deliberazione consiliare e reintegrazione nella carica assunta con le elezioni comunali.

Il Comune di Costermano (VR) si è costituito chiedendo il rigetto del ricorso; ha evidenziato in particolare come a seguito della approvazione del codice del processo amministrativo di cui al D.Lgs 104/2010 e tenuto conto degli orientamenti interpretativi della più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato e della stessa Corte di Cassazione, ai fini della rimozione della causa di incompatibilità di cui all'art. 63 comma primo n. 4 D.Lgs 267/2000 non sia sufficiente la rinuncia al ricorso, occorrendo per l'estinzione del giudizio, che non vi sia opposizione alla rinuncia delle altre parti costituite che abbiano interesse alla prosecuzione della causa e che il giudice amministrativo abbia esplicitamente accertato la causa di estinzione, mediante un formale provvedimento di definizione della causa divenuto irrevocabile.

Il ricorso proposto da Au. DE BE. è fondato e deve essere accolto.

Ai sensi dell'art. 63 comma primo n. 4) del D.Lgs 267/2000 non può ricoprire la carica di sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, consigliere metropolitano, provinciale o circoscrizionale colui che ha lite pendente, in quanto parte di un procedimento civile od amministrativo, rispettivamente, con il comune o la provincia, salvo il caso in cui la lite sia sorta da fatto connesso con l'esercizio del mandato (comma terzo del medesimo articolo).

Quindi, in ipotesi di lite pendente, successivamente alle elezioni, il consiglio insediatosi contesta all'interessato la condizione di incompatibilità esistente e l'amministratore locale ha dieci giorni di tempo per formulare osservazioni o per eliminarne le cause.

Entro i 10 giorni successivi il consiglio delibera definitivamente e, ove ritenga sussistente la causa di incompatibilità, invita l'amministratore a rimuoverla.

Qualora l'amministratore non vi provveda entro i successivi 10 giorni il consiglio lo dichiara decaduto.

Ciò posto, nel caso di specie costituisce circostanza pacifica e documentata che il consigliere comunale, odierno ricorrente, Au. DE BE., all'esito della proclamazione degli eletti alla formazione della nuova amministrazione comunale di Costermano - e comunque prima di ricevere la contestazione della causa di incompatibilità da parte del nuovo consiglio comunale - abbia provveduto a formalizzare la rinuncia al ricorso giurisdizionale dallo stesso proposto precedentemente alla competizione

elettorale della primavera 2019 in qualità di contro-interessato al provvedimento abilitativo edilizio rilasciato dal comune in favore di proprietari di immobili confinanti con la sua abitazione (cfr. delibera del Consiglio comunale n. 31 del 12.06.2019 di cui al doc. 3 e l'atto di rinuncia al ricorso notificato in data 06.06.2019 di cui al doc. 7 fascicolo ricorrente).

Deve quindi rilevarsi come il ricorrente abbia tempestivamente agito per la rimozione della causa di incompatibilità di cui all'art. 63 comma primo n. 4) del D.Lgs 267/2000.

Il Comune di Costermano contesta tuttavia che pur a fronte della rinuncia al ricorso ancora non sia intervenuta una formale pronuncia di estinzione del giudizio radicato innanzi al T.A.R. Veneto, insuscettibile di impugnazione.

A tale riguardo richiama la nuova disciplina introdotta con l'approvazione del codice del processo amministrativo (art. 84 D.Lgs 104/2010) e recente giurisprudenza del Consiglio di Stato e della Corte di Cassazione, concludendo che la pendenza della lite di cui all'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 può dirsi cessata solo allorché il processo venga definito con una sentenza non più suscettibile di impugnazione ordinaria, ovvero, in caso di estinzione per rinuncia agli atti, solo successivamente alla accettazione delle controparti alla rinuncia e comunque alla pronuncia del giudice che ne prenda atto.

Ancora, parte convenuta esclude che la semplice rinuncia al ricorso possa costituire condizione da sola sufficiente a determinare la rimozione della menzionata causa di incompatibilità seppur in forza di una interpretazione normativa ispirata al criterio teleologico della volontà del legislatore sottesa alla disciplina delle cause di ineleggibilità ed incompatibilità dettata nel T.U.E.L., evidenziando la chiarezza letterale del termine di "lite pendente" di cui all'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 e la preminenza del criterio letterale di cui all'art. 12 delle Preleggi.

Invero, deve in primo luogo rilevarsi come ai sensi dell'art. 84 D.Lgs 104/2010, la parte può rinunciare al ricorso in ogni stato e grado della controversia, mediante dichiarazione sottoscritta e depositata presso la segreteria, oppure resa in udienza e documentata nel relativo verbale. Il rinunciante deve pagare le spese degli atti di procedura compiuti, salvo che il collegio, avuto riguardo a ogni circostanza, ritenga di compensarle.

Il terzo comma della citata disposizione stabilisce che la rinuncia deve essere notificata alle altre parti almeno dieci giorni prima dell'udienza e se le parti che hanno interesse alla prosecuzione non si oppongono, il processo si estingue.

Peraltro, anche in assenza di dette formalità il giudice può desumere dall'intervento di fatti o atti univoci dopo la proposizione del ricorso e dal comportamento delle parti argomenti di prova della sopravvenuta carenza d'interesse alla decisione della causa.

Osserva dunque il Collegio come dal tenore puramente letterale dell'art. 84 del nuovo codice del processo amministrativo si evinca che l'effetto estintivo del giudizio dipenda non tanto dall'elemento processuale della pronuncia formale del giudice che dia atto della ricorrenza e regolarità dei presupposti per la estinzione, quanto piuttosto dall'elemento sostanziale della mancata opposizione alla rinuncia al ricorso dalle altre parti processuali che siano titolari di un interesse giuridicamente apprezzabile alla prosecuzione del giudizio.

In tale prospettiva, ritiene il Collegio di condividere e richiamare l'orientamento prevalente in giurisprudenza ed affermato da autorevole dottrina - qui non menzionabile in forza del disposto dell'art. 118 disp. att. c.p.c. - secondo il quale la pronuncia di estinzione non esplica efficacia costitutiva, avendo invece carattere meramente dichiarativo di un fenomeno già verificatosi ed i cui effetti si sono già prodotti (cfr. Cass. civ. sez. VI, ordinanza 09.10.2017 n. 23620; Cass. civ. sez. VI, 06.09.2012 n. 14971; Cass. civ. sez. I, 10.03.2011 n. 5756; Cass. civ. sez. III ordinanza 03.07.2009 n. 15631; Cass. civ. sez. III, 15.01.2003 n. 481).

Sicché, anche a voler ritenere che ai fini della verifica della rimozione della causa di incompatibilità della pendenza della lite sia necessaria una delibazione giudiziale di presa d'atto e quindi di accertamento della ricorrenza nel singolo caso di specie di una corretta integrazione dei presupposti di legge dai quali dipenda la formazione dell'effetto estintivo, in ogni caso, dovrebbe pur sempre aversi riguardo alla circostanza che l'effetto estintivo si sia prodotto oppure no, piuttosto che a quella, ulteriore e diversa, della sua dichiarazione da parte del giudice che ne abbia preso atto.

In secondo luogo, ritiene il Collegio che ai fini dell'accertamento della rimozione della causa di incompatibilità contemplata dall'art. 63 comma primo n. 4) T.U.E.L., la disciplina stabilita dal nuovo articolo 84 del D.Lgs 104/2010 non possa dirsi

innovativa rispetto alla formulazione del precedente regime giuridico contenuto nell'art. 46 R.D. 642/1907; non nel senso invocato dal convenuto Comune di Costermano.

Il nuovo regime giuridico della rinuncia al ricorso, invero, introduce il presupposto della mancanza di opposizione delle altre parti che abbiano interesse alla prosecuzione del giudizio; presupposto originariamente non sancito esplicitamente e ritenuto da una parte della giurisprudenza amministrativa, invero risalente nel tempo, non necessario in ragione della natura impugnatoria del ricorso all'autorità giudiziaria avverso provvedimenti della pubblica amministrazione e della conseguente impossibilità di configurare un interesse giuridicamente rilevante alla prosecuzione del giudizio in capo alle contro-parti processuali.

Ciò nondimeno, la nuova disciplina della rinuncia al ricorso non esplicita la imprescindibilità di una pronuncia giudiziale ai fini della integrazione dell'effetto estintivo, prevedendosi piuttosto nel quarto comma dell'art. 84 c.p.a. che, pur in mancanza dei presupposti formali della estinzione per rinuncia, il giudice possa comunque desumere dal comportamento processuale delle parti o dall'intervento di altri fatti o atti univoci la sopravvenuta carenza di interesse ad una decisione nel merito della causa.

Non può pertanto sostenersi che la disciplina della rinuncia al ricorso contenuta nel codice del processo amministrativo abbia riformato con portata innovativa il regime giuridico di rimozione della causa di incompatibilità per lite pendente di cui all'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000.

Neppure può condividersi l'assunto di parte convenuta secondo il quale nel corso del 2008 sarebbe intervenuta un'inversione dell'orientamento interpretativo della giurisprudenza del Consiglio di Stato e della Corte di Cassazione nella materia qui in esame.

I precedenti della giurisprudenza amministrativa e di legittimità menzionati in comparsa di costituzione e risposta non sono in termini.

Invero, per un verso la sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 24.06.2004 n. 8 non costituisce un revirement del giudice amministrativo in punto di insufficienza del solo atto di rinuncia al ricorso ai fini della estinzione del giudizio, poiché in continuità con altri precedenti che hanno appunto ritenuto invece idonea

ad estinguere il giudizio soltanto la pronuncia giudiziale che dia atto della completa integrazione di ogni presupposto formale stabilito ai fini della validità ed efficacia della rinuncia (cfr. Cons. Stato sez. IV, 30.06.1981 n. 514, in tema di procedibilità del regolamento di competenza; cfr. Cons. Stato sez. IV, 05.11.1991 n. 899, Cons. Stato sez. IV, 18.01.1997 n. 20 in tema di verifica della notificazione della rinuncia resa fuori udienza). Detti precedenti, peraltro, non ineriscono alla questione quivi trattata della eliminazione di cause di incompatibilità all'esercizio di una pubblica funzione per lite pendente.

Per altro verso, la menzionata sentenza della Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha statuito in tema di condizioni di incompatibilità per pendenza di lite giurisdizionale nell'ambito di una materia diversa da quella per cui è causa, attinente alla composizione di una commissione di esame in sede di pubblico concorso, in cui il bilanciamento fra beni giuridici di rango costituzionale si presta ad un maggiore compressione dei diritti individuali della singola persona in vista della migliore tutela dei preminenti interessi pubblici sottesi ai principi di trasparenza, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 Costituzione).

Nella materia elettorale, invece, si giustifica una più rigorosa interpretazione delle norme che disciplinano le cause di ineleggibilità e di incompatibilità allo svolgimento di cariche elettive, in ragione del più stringente bisogno di riconoscimento e salvaguardia dei diritti di libertà personali, fra i quali deve annoverarsi anche quello di elettorato passivo (artt. 2,3 e 51 Costituzione), al fine di garantire la massima possibilità di partecipazione di tutti i cittadini alla formazione del governo del territorio, anche a livello locale, nell'ambito di un assetto democratico - rappresentativo quale quello delineato dalla nostra Carta Costituzionale; le restrizioni stabilite nell'esercizio di detti diritti di libertà per il perseguimento di interessi pubblici contrapposti, dunque, è opportuno che siano determinate in modo rigoroso e tassativo, nei limiti di quanto strettamente necessario alla tutela degli altri interessi costituzionalmente protetti di imparzialità, prestigio e trasparenza delle istituzioni (art. 54 e 97 Costituzione), cui le stesse sono preordinate (cfr., fra le varie, Corte Cost. sentenza 04.03.1971 n. 38; Corte Cost. sentenza 22.12.1989 n. 571; Corte Cost. sentenza 23.04.1996 n. 141; Corte Cost. sentenza 04.06.2003 n. 220; Corte Cost. sentenza 11.02.2008 n. 25; Corte Cost. ordinanza 18.10.2011 n. 291).

Della diversità della materia trattata dalla Adunanza Plenaria n. 8 del 2004 rispetto a quella qui in esame, peraltro, si da conto nel corpo stesso della medesima pronuncia nella parte in cui viene dato atto, discostandosene, del diverso orientamento interpretativo sviluppatosi in seno alla Corte di Cassazione ai fini della rimozione della condizione di incompatibilità per l'esercizio della funzione di sindaco o consigliere comunale ai sensi dell'art. 3 della L. 154/1981, secondo la normativa sul punto vigente prima dell'entrata in vigore del Testo Unico degli Enti Locali (cfr. Cass. civ. sez. I, 19.05.2001 n. 6880).

Nemmeno la sentenza della Corte di Cassazione, sez. I, 27.02.2008 n. 5211 citata dal Comune di Costermano ha affermato il principio della imprescindibilità della pronuncia giudiziale di estinzione della causa ai fini della rimozione della condizione di incompatibilità stabilita dall'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000.

Detta pronuncia si è piuttosto concentrata sulla distinzione fra l'ipotesi di estinzione del giudizio per rinuncia agli atti, con conseguente eliminazione della causa di incompatibilità e l'ipotesi di cessazione della materia del contendere con regolamentazione delle spese processuali in base al principio della soccombenza virtuale, alla quale, invece, non può conseguire la rimozione della condizione di incompatibilità per la possibilità di impugnazione della statuizione sulle spese in capo a ciascuna parte.

La sentenza citata, peraltro, inerisce ad una fattispecie differente da quella qui in esame ed avente ad oggetto non l'impugnazione di un provvedimento amministrativo di permesso di costruire in ampliamento, in vista della tutela di interessi legittimi oppositivi del proprietario confinante, bensì l'accertamento del diritto alla corresponsione della indennità di carica pretesa in funzione dell'esercizio del mandato di assessore comunale svolto in altra trascorsa consiliatura e già oggetto di precedenti azioni giudiziarie, successivamente abbandonate.

Reputa pertanto il Collegio di non poter accogliere le deduzioni svolte dal convenuto Comune di Costermano in ordine alla portata applicativa dell'art. 84 c.p.a. in relazione all'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 ed alla rilevanza dei precedenti giurisprudenziali invocati, dovendo per contro evidenziarsi, da un lato, sul piano giuridico-sistematico, l'opportunità di una interpretazione restrittiva delle disposizioni di legge che influiscono in senso limitativo sul diritto

fondamentale di elettorato passivo, riconosciuto e tutelato dall'art. 51 Costituzione quale libertà personale di ogni cittadino, da altro lato, sul piano fattuale, la difformità del caso in esame rispetto alle situazioni di fatto sottese alle ipotesi oggetto delle pronunce giudiziali contemplate dal comune convenuto.

Riguardo al primo profilo, giova richiamare il principio, più volte affermato dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui le disposizioni della L. 154/1981, nell'abrogare l'art. 15 del T.U. delle leggi per la composizione e l'elezione degli organi delle amministrazioni comunali, approvato con D.P.R. 570/1960 e nel disciplinare come causa di incompatibilità l'ipotesi delle lite pendente, in precedenza prevista come causa di ineleggibilità ed oggi confluita nell'alveo dell'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000, "...hanno dato rilievo determinante al dato formale della pendenza di una effettiva controversia giudiziaria, con la conseguenza che il giudice del contenzioso elettorale, davanti al quale venga dedotta la questione, deve valutare la concreta sussistenza della detta effettività - senza arrestarsi al solo elemento della pendenza della lite - ed escluderla in presenza di tutti quegli atti che implicano il sostanziale venire meno del conflitto (...) emergenti da una delibazione di elementi di tale evidenza ed inequivocità da escludere qualsiasi invasione della potestas judicandi propria del giudice davanti al quale pende la controversia addotta come causa d'incompatibilità" (cfr. Cass. civ. sez. I, 17.04.1992 n. 4724; Cass. civ. sez. I, 26.07.2000 n. 9789; Cass. civ. sez. I, 12.02.2008 n. 3384; Cass. civ. sez. I 26.07.2010 n. 16754).

Riguardo al secondo profilo deve osservarsi che la pendenza della lite sottesa alla condizione di incompatibilità contestata all'odierno ricorrente Au. DE BE., trae origine dalla impugnazione proposta da questi, unitamente alla di lui coniuge, avverso il permesso di costruire con demolizione e nuova edificazione in ampliamento rilasciato dal Comune di Costermano in favore dei proprietari confinanti con la sua abitazione.

Con la rinuncia al ricorso, dunque, il ricorrente ha manifestato non solo l'intenzione di non voler coltivare ulteriormente il giudizio incardinato, ma pure di avere definitivamente perduto interesse alla azione e, quindi, all'oggetto stesso del contenzioso, non potendo più riproporre avverso il permesso di costruire rilasciato in favore dei suoi confinanti impugnazione alcuna, né in sede amministrativa, né in sede giurisdizionale, dalla quale è ormai irrimediabilmente decaduto.

Da ultimo deve rigettarsi la tesi proposta dal convenuto Comune di Costermano in punto di divieto di una applicazione restrittiva degli articoli 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 e 84 D.Lgs 104/2010 in ragione della prospettata chiarezza letterale di dette disposizioni normative.

Il Comune di Costermano invoca il principio in claris non fit interpretatio per sostenere che non può esservi rimozione della condizione di incompatibilità di cui all'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 fino alla emissione di un formale provvedimento di estinzione del giudizio da parte del giudice della causa instaurata fra l'Amministrazione Comunale e l'eletto, non potendosi prima di detto momento ritenere cessata alla litispendenza, anche tenuto conto della possibilità per il ricorrente di revocare il proprio atto di rinuncia, nonché dell'interesse per le controparte ad una pronuncia conclusiva, anche in punto di spese processuali.

Questo Collegio reputa l'assunto difensivo non conferente al caso concreto in esame.

In primo luogo si osserva come in giurisprudenza la priorità del criterio interpretativo letterale di cui all'art. 12 delle Preleggi non costituisca una acquisizione pacifica e consolidata.

Non ignora questo Collegio l'orientamento più volte esplicitato dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui "qualora l'interpretazione letterale di una norma di legge sia sufficiente ad individuarne, in modo chiaro ed univoco, il relativo significato e la connessa portata precettiva, l'interprete non deve ricorrere al criterio ermeneutico sussidiario costituito dalla ricerca della mens legis, specie se, attraverso siffatto procedimento, possa pervenirsi al risultato di modificare la volontà della norma sì come inequivocabilmente espressa dal legislatore, potendo il criterio di interpretazione teleologica, previsto dall'art. 12 delle preleggi, assumere rilievo prevalente rispetto all'interpretazione letterale soltanto nel caso, eccezionale, in cui l'effetto giuridico risultante dalla formulazione della disposizione di legge sia incompatibile con il sistema normativo" (cfr. Cass. civ. sez. II, 05.10.1964 n. 2514; Cass. civ. sez. lav., 13.04.1996 n. 3495; Cass. civ. sez. III, 06.04.2001 n. 5128; Cass. civ. sez. III 21.05.2004 n. 9700; Cass. civ. sez. III 23.05.2005 n. 10874 Cass. civ. sez. lav., 11.02.2014 n. 3036).

Ciò nondimeno recente giurisprudenza, sia di legittimità, sia del Consiglio di Stato, ha sottolineato l'inadeguatezza di una interpretazione meramente letterale della

disposizione di legge, evidenziando come l'art. 12 delle Preleggi, attraverso il richiamo "all'intenzione del legislatore" abbia inteso proporre un essenziale riferimento alla coerenza della norma e del sistema nella conduzione della attività ermeneutica delle singole disposizioni di legge da applicarsi nel caso concreto (cfr. Cons. Stato sez. V, 13.12.2012, n. 6392; Cons. Stato sez. IV, 30.06.2017 n. 3233, Cass. civ. sez. I, 04.04.2014 n. 7981; Cass. civ. sez. III, ordinanza 04.10.2018 n. 24160).

Inoltre, pur senza aderire all'indirizzo che ha proposto una svalutazione del criterio ermeneutico stabilito dalla prima parte dell'art. 12 delle Preleggi, deve comunque osservarsi come in giurisprudenza sia già stato evidenziato che "l'esistenza di una chiara formulazione grammaticale della norma non è sufficiente per limitare l'interpretazione all'elemento letterale, occorrendo altresì che il senso reso palese dal significato proprio delle parole, secondo la loro connessione, non si ponga in contrasto con argomentazioni logiche sull'intenzione del legislatore" (Cass. civ. sez. I, 12.03.1979 n. 1549).

Nella medesima direzione, autorevole dottrina ha evidenziato l'inadeguatezza di un criterio di interpretazione letterale inteso in termini di mera operazione meccanica sulle parole, ha dato atto di quanto l'esperienza giurisprudenziale abbia dimostrato come non sempre vi sia perfetta corrispondenza fra semplicità del testo normativo ed univocità di interpretazione ed ha quindi promosso il ricorso ad un criterio ermeneutico volto ad individuare un significato consolidato dell'enunciato normativo, che ponendone in risalto il testo non ignori tuttavia la molteplicità delle soluzioni rinvenibili al suo interno onde rivenirne la ratio ispiratrice, intesa quale contenuto prescrittivo della disposizione di legge, a prescindere dai singoli concreti obiettivi perseguiti di volta in volta dal legislatore con la sua emanazione.

Pertanto, in riferimento al caso concreto qui in esame, pur non discostandosi dal criterio interpretativo letterale evincibile dalla prima parte dell'art. 12 delle Preleggi, deve necessariamente prediligersi una applicazione delle disposizioni degli articoli 63 comma primo n. 4) e 69 D.lgs 267/2000, nonché 104 c.p.a. che ne consenta l'esplicazione del contenuto prescrittivo, finalizzato ad evitare situazioni di potenziale conflitto di interesse fra amministratore e Pubblica Amministrazione per la sussistenza di una controversia sfociata in sede giudiziaria, al contempo tutelando il diritto di elettorato passivo del singolo eletto, in uno con gli interessi generali dei cittadini espressi mediante l'esercizio del voto in sede elettorale;

risultato concretamente perseguibile attraverso l'attribuzione in capo all'eletto della effettiva facoltà di opzione fra proseguire la coltivazione delle proprie pretese nel processo instaurato con l'ente pubblico o abbandonare il giudizio in vista di un esercizio delle funzioni connesse alla carica elettiva conseguita nel rispetto dei canoni di imparzialità, prestigio e trasparenza del mandato che è stato chiamato ad onorare.

Si osserva inoltre come detta impostazione consenta di assicurare una interpretazione ed applicazione dell'istituto in esame conforme al dettato costituzionale, come questo Collegio ritiene di dover rispettare in ossequio ai rilievi mossi dalla stessa Corte Costituzionale, laddove ha suggerito una lettura dell'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 che permetta di rimettere alla disponibilità dell'interessato la possibilità effettiva di rimuovere le condizioni preclusive all'esercizio della funzione pubblica senza subire ingiustamente motivi di decadenza non dipendenti dalla propria condotta, rilevando che "... l'amministratore locale non soggiace alla operatività della causa di incompatibilità, ma ha egli stesso la facoltà di eliminarla mediante una scelta personale che lungi dall'essere normativamente coartata, consente al medesimo interessato - che si trovi in un contesto di inconciliabilità tra la permanenza nella carica e la prosecuzione della lite - di essere arbitro di sé stesso e di preservare il valore costituzionale che egli ritiene prevalente come cittadino e come eletto a cariche pubbliche..." (cfr. Corte Cost. 06.12.2012 n. 276).

In definitiva, osserva il Collegio che il ricorrente Au. D. Be. ha tempestivamente notificato al Comune di Costermano e depositato presso la Cancelleria del TAR Veneto la rinuncia al ricorso, peraltro senza alcuna condizione, né altra indicazione in punto di compensazione delle spese processuali.

Ancora, si osserva come con la rinuncia al ricorso - per i motivi già esposti e non oggetto di contestazione, connessi alla natura impugnatoria dell'azione proposta innanzi al giudice amministrativo avverso il provvedimento di permesso di costruire in ampliamento rilasciato dall'ente comunale in favore dei suoi confinanti - il ricorrente è definitivamente decaduto da ogni altra possibile azione giudiziaria in relazione al medesimo oggetto.

La natura impugnatoria del ricorso incardinato da Au. D. Be. nell'ambito di un giudizio di legittimità innanzi al giudice amministrativo peraltro, rileva anche sotto il

profilo della posizione processuale in quella sede dell'odierno convenuto Comune di Costermano, che in veste di mera resistente (non anche di controricorrente), ha evidentemente improntato le proprie domande al mero rigetto del ricorso, senza ulteriori istanze di merito.

Infine, va rilevato come a richiesta di chiarimenti da parte del giudice delegato alla istruzione il Comune di Costermano abbia dichiarato di non essersi opposta alla rinuncia formalizzata da Au. DE BE., chiedendo anzi la dichiarazione di improcedibilità del ricorso e la liquidazione delle spese.

Pertanto, tenuto conto della rinuncia al ricorso, considerato che il Comune di Costermano, per sua stessa ammissione, non risulta avere avuto nel procedimento oggetto di rinuncia un interesse alla prosecuzione del giudizio ed avendo lo stesso in ogni caso dichiarato di non opporsi alla rinuncia, limitandosi ad invocare una pronuncia in rito, tenuto conto altresì della circostanza che la regolamentazione delle spese processuali in caso di rinuncia agli atti è stabilita per legge (art. 306 quarto comma c.p.c.; art 84 secondo comma c.p.a.) e che neppure il ricorrente ha chiesto che le stesse siano compensate, ritiene il Collegio che Au. DE BE. abbia posto in essere ogni adempimento dallo stesso esigibile per eliminare la condizione di incompatibilità prevista dall'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 e che sia stata di fatto rimosso ogni motivo di effettività del conflitto fra l'ente comunale e l'eletto, non potendosi invece far ricadere sul medesimo i pregiudizi determinati dalle tempistiche processuali per addivenire alla emissione di un formale provvedimento dichiarativo della estinzione del giudizio, i cui effetti, per quanto esposto e pur nei limiti di una deliberazione limitata agli elementi di mera evidenza ed inequivocità che consenta di non sconfinare in indebite invasioni della potestà decisoria del giudice amministrativo del giudizio oggetto di rinuncia, devono ritenersi già integralmente espliciti.

Deve conseguentemente affermarsi la rimozione della causa di incompatibilità di cui all'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 ed affermarsi il diritto di Au. DE. ad esercitare le funzioni connesse al mandato di consigliere comunale conferitogli con i risultati elettorali e, dunque, ad essere reintegrato nella carica elettiva conseguita.

Non può formalmente statuirsi sulle della delibere consiliari impugnate, avendo il giudizio ad oggetto non tanto il sindacato di legittimità del provvedimento

amministrativo, quanto piuttosto l'accertamento e la tutela del diritto soggettivo di elettorato passivo; peraltro, "...la giurisdizione del giudice ordinario non incontra limitazioni o deroghe per il caso di introduzione del ricorso mediante impugnazione del provvedimento di decadenza, poiché anche in tale ipotesi la decisione verte non sull'annullamento dell'atto amministrativo, bensì sul diritto soggettivo perfetto inerente all'elettorato attivo o passivo" (cfr. Cass. civ. sez. un. 06.04.2012 n. 5574; Cons. Stato sez. V 11.06.2013 n. 3211).

Le spese di lite seguono la soccombenza, tenuto conto della opposizione svolta dal Comune di Costermano e sono liquidate in dispositivo secondo i parametri medi di cui allo scaglione di riferimento (indeterminabile, complessità media) del vigente D.M. 55/2004, con esclusione della fase istruttoria che non ha visto lo sviluppo di prove costituenti.

Nulla sulle spese nel rapporto processuale fra Au. DE BE. e Ba. Ma. GE., tenuto conto della adesione di questi alle conclusioni del ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione disattesa o assorbita

ACCOGLIE il ricorso.

DICHIARA la insussistenza della causa di incompatibilità prevista dall'art. 63 comma primo n. 4) D.Lgs 267/2000 in capo ad Au. DE BE..

ACCERTA e DICHIARA il diritto soggettivo di Au. DE BE. a ricoprire la carica di consigliere comunale del Comune di Costermano (VR) a seguito delle elezioni amministrative del 26.05.2019.

DICHIARA TENUTO e CONDANNA il comune di Costermano a pagare ad Au. D. Be. le spese di lite, che si liquidano nella somma complessiva di E 26,85 per esborsi ed E 7.200,00 per compensi (quivi già incluse anche le spese generali al 7,5%, dunque da non ricalcolare ulteriormente). Sui compensi C.P.A. ed I.V.A.

Verona, così deciso nella camera di consiglio del giorno 20/12/2019.

Depositata in Cancelleria il 08/01/2020