

Ecc.mo Consiglio di Stato in S.G.

Ricorso in appello

per la **Regione Basilicata** (C.F.: 80002950766), in persona del Presidente e legale rappresentante p.t. Vito Bardi, rappresentata e difesa dall'avv. Maurizio Roberto Brancati (C.F. [redacted]) in virtù di separato mandato alle liti, con elezione di domicilio in Roma, presso la sede dell'Ufficio di Rappresentanza dell'Ente, alla Via Nizza n. 56

[redacted] [\[redacted\]@consiglio-stato.it](mailto:[redacted]@consiglio-stato.it)

contro

il dr. **Appiano Paolo**, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Buscicchio - PEC [redacted].it

ricorrente principale - appellato

e nei confronti

del rag. **Sperduto Donato**, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Donato Faggella - [redacted]

ricorrente incidentale - appellato

per l'annullamento e/o la riforma, previa sospensione e/o adozione delle misure cautelari ritenute più opportune

della sentenza del TAR per la Basilicata, Sezione Prima, n. **113/2023**, pubblicata in data 17 febbraio 2023 e notificata il 18 febbraio 2023 con cui è stato respinto il ricorso incidentale ed accolto quello principale e l'atto di motivi aggiunti al ricorso principale e disposto l'annullamento della deliberazione del Consiglio regionale n. 440 del 26.07.2022 e del D.P.G.R. n. 206 del 24.11.2022 nella parte in cui indicano Presidente del Consiglio Direttivo del Parco Regionale del Vulture il rag. Donato Sperduto.

Premessa

Con la deliberazione del Consiglio regionale della Basilicata n. 440 del 26.07.2022 era stato portato a compimento un lungo e complesso percorso di nomina del Presidente del Consiglio direttivo del Parco Regionale del Vulture per assicurare la gestione ordinaria del Parco già oggetto di commissariamento.

La legge istitutiva dell'Ente di Gestione del Parco (la n. 28 del 20 novembre 2017 intitolata "Istituzione del Parco naturale regionale del Vulture e relativo Ente di Gestione, ai sensi della L.R. 28 giugno 1994, n. 28") sottopone a specifico procedimento di nomina la suddetta presidenza (mediante rinvio alla L.R. 5 aprile 2000 n. 32 e ss. mm. ii. "Nuove norme per l'effettuazione delle nomine di competenza regionale") differenziandone il metodo di individuazione dai restanti organi di governo dell'Ente Parco Naturale Regionale del Vulture: la Comunità del Parco, il Consiglio direttivo ed il Revisore unico.

Tale differenziazione - operata con l'attrazione alla disciplina delle nomine di competenza regionale del solo Presidente e non degli altri organi di governo - è preordinata ad omologarne la figura tra quelle di tutti gli amministratori degli enti e società partecipate dalla Regione Basilicata dove la scelta è espressione di un potere di direzione politica e di controllo delle istituzioni subregionali e si esplica con un atto di alta amministrazione.

La nomina del Presidente dell'Ente Parco del Vulture, quindi, si è consumata attraverso un'iniziativa che è intermedia tra gli atti di scelta dei fini da perseguire, ossia gli atti politici, e gli atti con i quali si attuano tali scelte (gli atti amministrativi in senso proprio).

Il decreto del Governatore regionale n. 206 del 24.11.2022 ha poi

semplicemente completato tale percorso, conferendo attuazione alla deliberazione consiliare ai sensi e per gli effetti di legge: art. 7 comma 1 L.R. 28/2017 (1. Il Consiglio direttivo dell'Ente Parco è nominato con decreto del Presidente della Giunta regionale ed è composto dal Presidente del Parco e da un numero di componenti designati dalla Comunità del Parco secondo criteri e modalità stabiliti nello Statuto, idonei a garantire la rappresentatività di tutti i comuni dell'area del Parco.).

Dagli intervenuti annullamenti, che si ritengono ingiustificati, scaturisce un vuoto di gestione nella vita istituzionale dell'Ente di gestione del Parco Naturale Regionale del Vulture.

La vicenda processuale

Con ricorso al TAR per la Basilicata il dr. Appiano Paolo ha impugnato la D.C.R. n. 440 del 26 luglio 2022 unitamente al presupposto verbale della Comunità del Parco Regionale del Vulture del 30 maggio 2022 per i seguenti motivi: 1. incandidabilità del rag. Donato Sperduto perché contemporaneamente componente di diritto, in quanto Sindaco del Comune di San Fele, della Comunità del Parco ed incaricato della Presidenza dell'Ente di Gestione; 2. eccesso di potere per contraddittorietà di comportamento per essersi la Prima Commissione Consiliare Permanente del Consiglio Regionale espressasi con parere negativo alla designazione dello Sperduto; 3. eccesso di potere per difetto di istruttoria e illogicità dovuta all'esito della comparazione dei curricula del ricorrente principale e del controinteressato da cui sarebbe prevalso il merito del ricorrente.

Con motivi aggiunti il dr. Appiano impugnava inoltre il decreto n. 206 del 24.11.2022 di nomina del Consiglio direttivo dell'Ente Parco Naturale Regionale del Vulture e del Presidente scelto dal Consiglio Regionale.

Il rag. Sperduto oltre a costituirsi in giudizio, sostenendo l'infondatezza del ricorso e dell'atto di motivi aggiunti, ha promosso ricorso incidentale fondandolo sull'assenza dei requisiti alla nomina del ricorrente.

La Regione Basilicata ha resistito al ricorso principale e dell'atto di motivi aggiunti come da seguenti deduzioni: 1. non esiste inconferibilità dell'incarico a Presidente per un membro di diritto della Comunità del Parco se non rientra, come non rientra nella fattispecie concreta, tra le codificate ipotesi della specifica disciplina; inoltre eventuali conflitti d'interesse non ostano all'esercizio del controllo perché possono essere risolti con l'astensione che non incide sull'unanimità delle decisioni; 2. La commissione consiliare si è espressa per ben due volte sulla designazione dello Sperduto ed il suo parere non è vincolante perché espresso da un'articolazione dell'organo deliberante (Consiglio regionale) in virtù di quanto prescrivono statuto regionale e legge istitutiva degli organi di gestione dell'Ente Parco; 3. il provvedimento di nomina degli organi di vertice delle amministrazioni regionali è espressione del potere, ampiamente discrezionale, di indirizzo politico amministrativo e non è soggetto a criteri di comparazione tra i candidati e di valutazione tecnico-professionale.

Il TAR ha ritenuto meritorio di accoglimento il ricorso ed i motivi aggiunti, relativamente alla sola posizione del Presidente.

Riguardo all'inconferibilità dell'incarico di Presidente del Parco Regionale del Vulture il Tribunale ricava il relativo vizio dalla considerazione che il rag. Sperduto non avrebbe mai potuto essere sfiduciato dalla Comunità di cui è altresì componente nella sua qualità di Sindaco del Comune di San Fele.

Viene sostenuto, a sostegno, che quorum strutturale e funzionale

dell'assemblea del Parco coincidono per cui la sfiducia va necessariamente votata da tutti, compreso il componente del Comune di San Fele (sia esso Sindaco che un eventuale suo delegato).

Sul secondo motivo di ricorso il giudice di prime cure ravvisa un vizio di eccesso di potere per contraddittorietà di comportamento tra l'articolazione consiliare (Prima Commissione Consiliare) ed il Consiglio regionale riguardo al possesso dei requisiti ex artt. 5, comma 1, L.R. n. 28/2017 e 18 dello Statuto del Parco Regionale del Vulture.

A suo giudizio il Consiglio regionale oltre a non chiedere un nuovo parere alla Prima Commissione non ha spiegato le ragioni, con l'impugnata deliberazione n. 440 del 26.07.2022, del perché il rag. Sperduto sarebbe in possesso dei requisiti alla nomina.

Sul terzo ed ultimo motivo di ricorso il TAR ritiene assorbita la relativa censura dall'accoglimento dei primi due motivi di impugnazione giacché il rag. Sperduto andava estromesso dal procedimento.

Le ragioni dell'appello

La sentenza gravata è ingiusta ed erronea nelle motivazioni a sostegno della decisione assunta.

▫ L'inconferibilità è prescritta dalla legge in via tassativa.

Questo perché costituisce una misura limitativa della libera esplicazione della personalità garantita dalla Costituzione.

Orbene le cause di incompatibilità ed inconferibilità espressamente richiamate dall'art. 5 della L.R. 28/2017 e dall'art. 18 dello Statuto del Parco sono quelle codificate dal d. lgs. n. 39/2013.

Non pare, tuttavia, che esso d. lgs. n. 39/2013 rechi una previsione espressa

cui agganciare la fattispecie concreta.

Del resto se così fosse non si comprenderebbe la ragione per cui il rag.

Sperduto è eleggibile a componente del Consiglio direttivo ma non lo è a

quello di Presidente del medesimo Collegio se le cause di incompatibilità

ed inconferibilità sono esattamente le stesse.

Il TAR per la Basilicata, quindi, ha accolto il ricorso sulla base di un

convincimento che non trova conforto in alcuna norma espressa ed in

alcun principio ordinamentale.

Tale convincimento si fonda sull'assioma che quorum strutturale e

funzionale della Comunità del Parco che delibera all'unanimità siano

coincidenti così che il Presidente (o un suo delegato) può paralizzare,

dall'interno della Comunità del Parco, il potere di sfiducia esercitabile verso

se stesso.

Orbene - a parte l'obiezione che la sfiducia costituisce uno strumento limite

(previsto, peraltro, dal solo Statuto del Parco: art. 19 lett. a) e per nulla assorbente il

controllo esercitabile nei confronti del Presidente (dispiegabile ai sensi dell'art. 26

della L.R. 28/2017 e art. 35 dello Statuto del Parco) - si è convinti che la commistione

dei due ruoli si limita a generare, nel caso di proiezione della Comunità del

Parco verso la sfiducia del Presidente, un dovere di astensione a carico di

versa in conflitto d'interessi (data la correlazione immediata e diretta tra il contenuto

della deliberazione e gli specifici interessi del componente l'organo deliberante) che fa

salva, senza pregiudizio, l'unanimità occorrente alla approvazione della

relativa mozione.

Negli organi collegiali, difatti, laddove non risulti il dissenso espresso, la

decisione è da intendersi adottata all'unanimità in quanto le deliberazioni

collegiali rappresentano il risultato del confronto assembleare e della sintesi

raggiunta dalle singole espressioni.

La posizione dell'astenuto non è assimilabile a quella dell'assente.

Laddove è stato espressamente previsto, ad es. dall'art. 205 del Trattato

istitutivo della CE in materia di voto in seno al Consiglio dei ministri e dall'art. 23 (ex

art. J.13) della Versione consolidata del Trattato dell'Unione Europea (97/C 340/02),

la disposizione normativa ha precisato che le astensioni dei membri del

consiglio presenti o rappresentati non ostano all'adozione delle

deliberazioni per le quali è prevista l'unanimità.

La ragione della prevalenza di tale orientamento risiederebbe nella

necessità di garantire la funzionalità dell'assemblea deliberante.

Peraltro, a fronte di quanto è disposto dall'art. 8 dello Statuto (testualmente:

"Validità delle sedute della Comunità: 1. La comunità è validamente riunita, in prima

convocazione, quando sia presente oltre la metà dei suoi componenti. 2. In seconda

convocazione le sedute sono valide quando sia presente 1/3 dei componenti. 3. La riunione di

seconda convocazione può avvenire trascorse 24 ore dall'orario di convocazione della prima.

4. La comunità delibera a maggioranza semplice.") la previsione recata dall'art. 19

lett. a) del medesimo Statuto, secondo cui il Presidente ed il Consiglio

direttivo decadono su motivata mozione di sfiducia approvata

all'unanimità da tutti i componenti la Comunità del Parco, reca indubbe

criticità applicative.

I sindaci dei comuni rientranti nell'area naturale sono membri di diritto della

Comunità del Parco e membri del Consiglio direttivo perché designati in

modo vincolante dalla Comunità stessa (nove componenti idonei a garantire la

rappresentatività di tutti i Comuni dell'area Parco ex art. 7 L.R. 38/2017 e art.12 dello Statuto).

I nominativi riportati sul decreto P.G.R. n. 206/2022 sono infatti tutti sindaci del comprensorio con l'eccezione del Comune di Melfi e del Comune di San Fele in cui si è operata la delega.

Da ciò scaturisce una condivisione della composizione dei due organi di Comunità del Parco e Consiglio direttivo che non giova alla alterità dei differenti ruoli.

Ebbene, qualora si aderisse al giudizio del TAR secondo cui per la mozione di sfiducia verso il Presidente (ed il Consiglio direttivo) il quorum strutturale e funzionale dell'assemblea "Comunità del Parco" coincidono in modo rigido, si giungerebbe alla conclusione che anche il Consiglio direttivo (ed i singoli componenti) non sarebbe mai realmente sfiduciabile.

Se sussiste, come sembra sussistere, un problema di previsione statutaria in tema di sfiducia a Presidente e Consiglio direttivo del Parco, l'assenza di un puntuale gravame alla D.G.R. n. 283/2020 di presa d'atto dello Statuto l'ha resa comunque intangibile.

▫ Il secondo motivo di ricorso ritenuto fondato dal giudice di prime cure fa leva sul parere negativo espresso dalla Prima commissione Consiliare e sulla presunta condivisione del Consiglio regionale al primo dei due pareri resi (prot. 6104/C del 29.10.2020).

Dal carteggio acquisito al giudizio non emerge affatto alcuna condivisione in prima istanza del Consiglio (del. n. 175 del 10.11.2020) essendo intervenuto un semplice invito a rivedere ed eventualmente correggere l'intero elenco dei designati della Comunità e ad esprimere un nuovo parere ex art. 5 comma 6 della L.R. 32/2000.

Il Consiglio regionale con la D.C.R. n. 175/2020 ha infatti chiesto di

riesaminare le candidature originariamente acquisite (compresa, ovviamente, quella dello Sperduto) esortando la Comunità del Parco ad avanzare nuovamente le proprie designazioni.

Sul secondo parere (prot. 3794/C del 30.06.2022) il Consiglio regionale in sede deliberativa (deliberazione n. 440 del 26.07.2022) non doveva fornire motivazioni aggiuntive rispetto all'espressione del voto.

Non è prevista dalla norma (art. 5 L.R. 32/2000) una incombenza di questo tipo trattandosi di un parere non vincolante (su designazione ribadita dalla Comunità del Parco) proveniente non da un terzo soggetto tecnico ma da un'articolazione stessa dell'organo deliberante qual è, per l'appunto, la commissione consiliare permanente.

Sui 18 consiglieri votanti i voti risultano essere stati attribuiti per il 70% al rag. Sperduto secondo la seguente classifica: *Donato Sperduto, voti 13; Paolo Appiano, voti 3; Mariantonietta Tudisco, voti 2.*

Nella fattispecie, quindi, è stata operata una nomina regionale rimessa al Consiglio regionale quale esplicazione della sua tipica attività di indirizzo politico che è discrezionale perché non autovincolata ed incensurabile sotto il profilo dell'eccesso di potere per difetto di motivazione.

Istanza di sospensione

L'Ente di gestione del Parco Naturale Regionale del Vulture è titolare di una serie di importanti funzioni di tutela del territorio su una vasta area naturale (comuni di Atella, Barile, Ginestra, Melfi, Rapolla, Rionero in Vulture, Ripacandida, Ruvo del Monte, San Fele) come codificati dall'art. 1 commi 4 e 6 della L.R. 28/2017 e svolge, inoltre, il ruolo di ente gestore della ZSC "Monte Vulture" giusta quanto dispone l'art. 2 comma 3 della medesima legge.

Il suo Presidente (che ne ha la legale rappresentanza) coordina le attività dell'Ente, convoca e presiede le sedute del Consiglio direttivo ed esercita i poteri di cui all'art. 29 della legge 6 dicembre 1991 n. 394 (la legge quadro sulle aree protette) e le funzioni attribuitegli dallo Statuto: art. 6 L.R. cit.

Orbene con l'annullamento della nomina del rag. Donato Sperduto l'Ente di gestione non può operare in quanto le funzioni del suo Presidente non sono esercitabili da altri.

Lo Statuto, diversamente dalla legge e dai provvedimenti oggetto di parziale annullamento da parte del TAR per la Basilicata, ha invero previsto la figura del Vice-Presidente; tuttavia la ridotta attività temporale del Consiglio direttivo cui spetta la nomina di un soggetto con funzioni vicarie del Presidente (art. 13 lett. h dello Statuto) non ha permesso di giungere a tale insediamento.

Peraltro l'esistenza di un Vice-Presidente del Consiglio direttivo dell'Ente di Gestione del Parco non potrebbe sopperire e prescindere dalla copertura effettiva del ruolo di Presidente in quanto le funzioni vicarie sono tali perché suppliscono e non sostituiscono quelle ordinariamente assegnate ed esercitate (art. 17 comma 2 dello Statuto: "In caso di assenza o di impedimento del Presidente le sue funzioni sono svolte dal Vice-Presidente").

Nella fattispecie, in conclusione, l'Ente di Gestione del Parco Naturale Regionale del Vulture viene paralizzato dall'annullamento disposto dalla sentenza gravata e trattasi di una condizione di pregiudizio grave ed irreparabile che giustifica la domanda di sospensione della sentenza e/o di adozione delle misure cautelari ritenuto più opportune.

P.Q.M.

Voglia l'Ecc.mo Consiglio di Stato in S.G. accogliere, previa sospensione, il presente appello e per l'effetto, in riforma dell'appellata sentenza n. 113 del 17 febbraio 2023 emessa dal TAR per la Basilicata, Sezione Prima, rigettare integralmente il ricorso introduttivo R.R. 468/2022 del medesimo TAR e quindi confermare la deliberazione n. 440 del 26.07.2022 del Consiglio regionale della Basilicata ed il D.P.G.R. n. 206 del 24.11.2022.

Voglia, inoltre, disporre per il doppio grado di giudizio attraverso la compensazione delle spese eccetto il rimborso del contributo unificato per la proposizione del presente appello.

Potenza-Roma, 25 marzo 2023

Avv. Maurizio Roberto Brancati

