

Pubblicato il 03/05/2021

N. 03465/2021REG.PROV.COLL.
N. 04672/2019 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto numero di registro generale 4672 del 2019, proposto da

Giuseppe Fortunato, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonino Galletti, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piazzale don Minzoni 9;

contro

Regione Lombardia, rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Emilia Moretti, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Emanuela Quici, in Roma, via Bertoloni 35;

Consiglio regionale della Lombardia, in persona del presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Riccardo Caccia, con domicilio digitale p.e.c. tratto da registri di giustizia;

nei confronti

Carlo Lio, rappresentato e difeso dall'avvocato Andrea Manzi, con domicilio eletto presso il suo studio, in Roma, via Confalonieri 5;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia – Sede di Milano (sezione prima) n. 797/2019, resa tra le parti, concernente l'elezione del difensore regionale della Lombardia;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Lombardia, del Consiglio regionale della Lombardia e di Carlo Lio;

Viste le memorie e tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 aprile 2021 il consigliere Fabio Franconiero, nessuno essendo comparso per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. L'appellante avvocato Giuseppe Fortunato, che in seguito al comunicato del presidente del consiglio regionale della Lombardia pubblicato sul b.u.r.l. il 31 gennaio 2017 aveva presentato la propria candidatura per la nomina a «*Difensore regionale*», ai sensi dell'art. 61 dello statuto di autonomia della Regione, impugna nel presente giudizio l'elezione del signor Carlo Lio, deliberata dall'organo consiliare in data 3 maggio 2017 a definizione del procedimento.
2. Con il proprio appello l'avvocato Fortunato ripropone le censure già formulate nel ricorso di primo grado e respinte dal Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia – Sede di Milano con la sentenza in epigrafe.
3. Si sono costituiti in resistenza all'appello la Regione Lombardia, il consiglio regionale e il controinteressato.

DIRITTO

1. L'avvocato Fortunato sostiene che la nomina del sig. Lio a difensore civico regionale sarebbe illegittima per le seguenti ragioni:

- quest'ultimo sarebbe privo di *«titolo di studio adeguato all'attività dell'organismo interessato»*, ai sensi dell'art. 5, comma 2, della legge regionale della Lombardia 4 dicembre 2009, n. 25 (*Norme per le nomine e designazioni di competenza del Consiglio regionale*), integrativa della legge regionale 6 dicembre 2010, n. 18 (*Disciplina del Difensore regionale*), il cui art. 2, comma 2, prevede a sua volta che siano candidabili *«i cittadini esperti nei campi del diritto, dell'economia e dell'organizzazione pubblica, che diano la massima garanzia di indipendenza, imparzialità e competenza amministrativa»*; secondo l'appellante il controinteressato non potrebbe giovare del solo requisito di esperienza previsto dall'art. 2, comma 3, della medesima legge regionale n. 18 del 2010, consistente nell'aver ricoperto per oltre dieci anni cariche politiche, poiché quest'ultimo si cumulerebbe con quello di competenza previsto dal comma 2 e sopra richiamato, di cui il sig. Lio è privo; la sentenza di primo grado avrebbe pertanto errato nel considerare sufficiente i soli requisiti di esperienza ed invece non necessari i titoli culturali previsti in generale dal sopra citato art. 5, comma 2, l. reg. n. 25 del 2009;
- nel procedimento elettivo non sarebbe stata svolta alcuna comparazione tra i *curricula* dei candidati, per cui sotto tale dirimente profilo la delibera di elezione del controinteressato sarebbe carente di motivazione, mentre la sentenza avrebbe errato nel considerare questa non necessaria in ragione del carattere politico della scelta di competenza dell'organo consiliare;

- all'elezione del controinteressato osterebbe il divieto di conferire incarichi dirigenziali a soggetti in quiescenza previsto dall'art. 5, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (*Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini, nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario*), applicabile anche al controinteressato quale ex consigliere regionale titolare di vitalizio, diversamente da quanto affermato dalla sentenza di primo grado;
- l'elezione del sig. Lio sarebbe invalida perché sostenuta dalla presentazione della candidatura di un solo consigliere regionale, che tuttavia ha contemporaneamente proposto altre cinque candidature, in violazione dell'art. 3, comma 1 della l. reg. 25 del 2009, che al contrario di quanto statuito dalla sentenza di primo grado attribuisce il potere ai «*consiglieri regionali*» collettivamente intesi;
- la candidatura del controinteressato sarebbe priva di un elemento essenziale, consistente nell'indicazione dell'istituto scolastico presso il quale quest'ultimo ha conseguito la licenza media e dunque incompleta e non valutabile, ai sensi dell'art. 3, commi 5, lett. b), e 7, l. reg. n. 25 del 2009;
- non sarebbero stati valutati alcuni titoli professionali e di esperienza dell'appellante: l'abilitazione forense e il conseguente titolo di avvocato (anche presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri in Palazzo Chigi), la carica di segretario comunale, le specializzazioni ed i master, e gli incarichi di ricoperti, oltre alle numerose attività internazionali, come riconosciuto dalle stesse amministrazioni intime, per cui sarebbe irrilevante il fatto, considerato dalla sentenza a fondamento del rigetto della censura, che i *curricula* dei

candidati erano comunque a disposizione e consultabili dai consiglieri regionali che hanno poi eletto il controinteressato.

2. Premesso che la procedibilità dell'appello non è impedita dal fatto che l'avvocato Fortunato ha assunto nelle more del giudizio analoghi incarichi, alla luce dell'interesse da esso manifestato ad ottenere quello oggetto del presente contenzioso, delle censure da esso proposte e sopra sintetizzate sono fondate (*re melius perpensa* rispetto all'ordinanza resa in sede di appello cautelare, in data 8 settembre 2017, n. 3627) quelle oggetto del primo motivo d'appello.

3. Esse sollecitano un'analisi dei rapporti tra le varie fonti normative regionali relativi all'incarico in contestazione che deve muovere dalla norma fondamentale contenuta nell'art. 61 dello statuto.

Dopo avere definito il difensore regionale «*organo indipendente della Regione*» (comma 1), cui sono tra l'altro attribuiti i compiti di «*tutela i diritti e gli interessi dei cittadini singoli e associati all'interno dei procedimenti regionali, verificando e promuovendo la conoscenza, la trasparenza, la legalità, il buon andamento e l'imparzialità*» (comma 2, lett. a), da svolgere «*garantendo la tutela non giurisdizionale dei diritti e degli interessi e svolgendo attività di mediazione*» (comma 3), la disposizione statutaria prevede che esso sia «*scelto tra soggetti con esperienza nei campi del diritto, dell'economia e dell'organizzazione pubblica*» (comma 4), sulla base di «*requisiti per l'accesso all'incarico*» stabiliti con «*legge, approvata a maggioranza dei componenti del Consiglio regionale*» (comma 7).

4. La legge in questione è la già citata avente n. 18 del 2010, il cui art. 2, comma 2, riproduce l'art. 61, comma 4, dello statuto nella parte in cui prevede il requisito di candidabilità consistente nell'esperienza «*nei campi del diritto, dell'economia e dell'organizzazione pubblica*», con l'aggiunta che tali soggetti devono assicurare la «*massima garanzia di*

indipendenza, imparzialità e competenza amministrativa». Il successivo comma 3 specifica ulteriormente che i candidati devono essere in possesso di una *«qualificata esperienza professionale, almeno decennale (...) nei settori di cui al comma 2, preferibilmente nel campo della difesa dei diritti dei cittadini»*, ed equipara a quella maturata *«in posizione dirigenziale presso enti od aziende pubbliche o private, ovvero di lavoro autonomo assimilabile»*, quella maturata ricoprendo per un decennio *«cariche pubbliche di parlamentare nazionale, consigliere regionale, presidente o assessore regionale, presidente o assessore provinciale, sindaco o assessore di comune con popolazione superiore a 15.000 abitanti»*.

5. Nella fattispecie oggetto del presente giudizio rileva anche la parimenti sopra citata legge regionale della Lombardia n. 25 del 2009, contenente le norme *«per le nomine e designazioni di competenza del Consiglio regionale»* (così l'intitolazione), ed il cui ambito di applicazione, definito dall'art. 2, è relativo alle nomine e alle designazioni dei rappresentanti della Regione negli organi di revisione degli enti strumentali della stessa, oltre che a tutti i casi di *«nomine e designazioni di rappresentanti del Consiglio regionale nei casi espressamente previsti dallo Statuto e dalla legge»* (comma 1, lett. c). Per queste nomine e designazioni l'art. 5 della medesima legge, relativo ai requisiti professionali dei soggetti da nominare, richiede tra l'altro un *«titolo di studio adeguato all'attività dell'organismo interessato»* (comma 2, lett. a), di cui l'avvocato Fortunato assume essere privo il controinteressato.

6. Tanto premesso, le questioni poste dal primo motivo d'appello riguardano la possibilità di estendere il requisito culturale alla figura del difensore regionale della Lombardia. La tesi affermativa sostenuta sul punto dall'appellante può essere accolta alla luce della

consustanzialità di un'adeguata preparazione culturale al ruolo alle funzioni del difensore regionale quali definite dall'art. 61 dello statuto. La disposizione ora richiamata assegna infatti al difensore regionale compiti di carattere para-giurisdizionale nei rapporti tra cittadino ed amministrazione, in funzione del buon andamento e dell'imparzialità di quest'ultima e della tutela dei diritti e degli interessi dei primi. Sulla base di ciò gli assicura una posizione di indipendenza rispetto alla Regione.

7. Sul piano logico-sistematico la natura di organismo indipendente e la funzioni tutorie e di garanzia assegnate dallo statuto al difensore regionale esigono pertanto un'adeguata preparazione culturale in aggiunta ai requisiti di esperienza specificamente previsti per quest'ultimo dalla legge regionale n. 18 del 2010. La tesi opposta conduce infatti all'aporia per cui solo nei confronti di soggetti incaricati di svolgere funzioni di rappresentanza nell'interesse della Regione ai sensi della legge regionale n. 25 del 2009 sono richiesti adeguati titoli culturali e non anche nella figura preposta per statuto alla tutela dei diritti e dei cittadini nei confronti della medesima amministrazione regionale. Per contro, nella misura in cui alle funzioni di garanzia del difensore regionale sono connaturate le conoscenze necessarie per promuovere *«la conoscenza, la trasparenza, la legalità, il buon andamento e l'imparzialità»* dell'amministrazione, dall'esperienza a tal fine richiesta dalla legge regionale n. 18 del 2010 non può andare disgiunto, come presupposto dell'indipendenza statutariamente prevista, il possesso di titoli culturali adeguati all'incarico.

8. I rilievi di ordine logico-sistematico finora svolti non sono infirmati dal fatto, posto in rilievo dagli appellati, che l'art. 61 dello

statuto demanda alla «*legge, approvata a maggioranza dei componenti del Consiglio regionale, (...) i limiti e le modalità dell'esercizio delle funzioni, i requisiti per l'accesso all'incarico, le cause di ineleggibilità e incompatibilità, il trattamento economico del Difensore, assicurandone l'effettiva autonomia e indipendenza*», e che la fonte normativa così individuata è la legge regionale n. 18 del 2010, e non anche la n. 25 del 2009.

L'una non esclude infatti l'altra, posto che la specialità *ratione materiae* assegnata dallo statuto alla prima non implica, in assenza di elementi testuali, alcuna esclusività o deroga rispetto alle norme di carattere generale previste per le nomine di competenza del consiglio regionale.

9. Sulla base di tutto quanto finora considerato il primo motivo d'appello va accolto, avuto riguardo al fatto che rispetto all'elezione a difensore regionale il sig. Lio, titolare di licenza di scuola media inferiore, deve considerarsi non in possesso di un «*titolo di studio adeguato all'attività dell'organismo interessato*» ai sensi del sopra citato art. 5, comma 2, lett. a), della legge regionale n. 25 del 2009.

10. L'appello va dunque accolto in ragione dell'assorbente fondatezza del primo motivo. Per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, il ricorso dell'avvocato Fortunato deve essere accolto per cui l'elezione del sig. Lio a difensore regionale ai sensi dell'art. 61 dello statuto della Regione Lombardia va annullata. In esecuzione della presente sentenza il procedimento elettivo dovrà essere rinnovato senza tenere conto della candidatura del controinteressato. Le spese del doppio grado di giudizio possono essere compensate tra tutte le parti in ragione della natura e peculiarità delle questioni controverse.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, accoglie il ricorso dell'avvocato Giuseppe Fortunato ed annulla gli atti con esso impugnati;

compensa le spese del doppio grado di giudizio tra le parti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 22 aprile 2021, tenuta con le modalità previste dagli artt. 4 del decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28, convertito dalla legge 25 giugno 2020, n. 70, e 25 del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, come da ultimo modificato dall'art. 6, comma 1, lett. e), del decreto-legge 1 aprile 2021, n. 44, con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo, Presidente

Fabio Franconiero, Consigliere, Estensore

Federico Di Matteo, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere

L'ESTENSORE
Fabio Franconiero

IL PRESIDENTE
Luciano Barra Caracciolo

IL SEGRETARIO