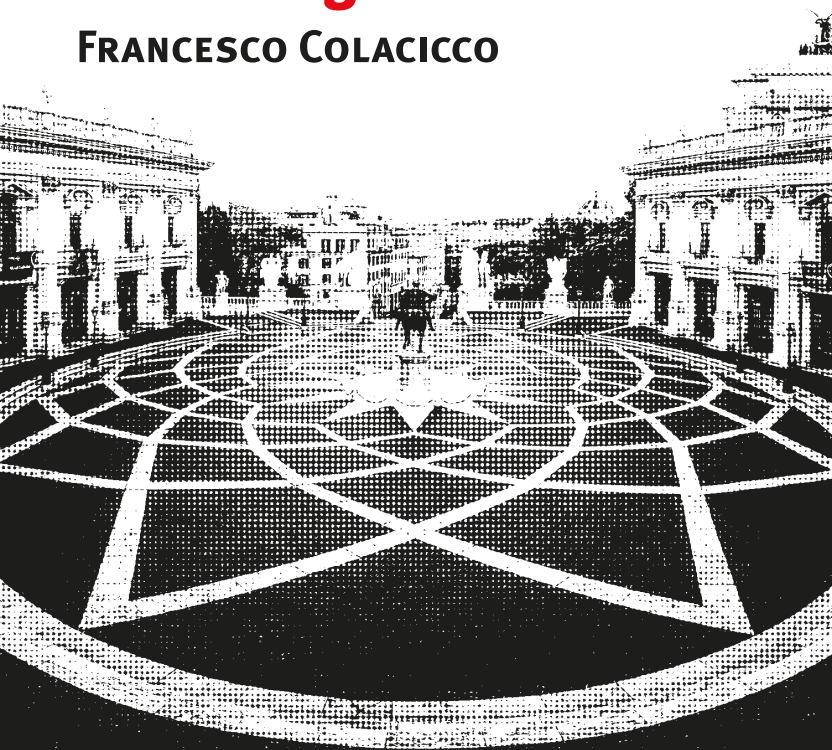




# **Il Sindaco e il Consiglio comunale**

**FRANCESCO COLACICCO**





**IL SINDACO  
E IL CONSIGLIO COMUNALE  
A 30 ANNI DALLA LEGGE 142**

**FRANCESCO COLACICCO**

**PRESENTAZIONE  
LUCIO D'UBALDO**

**Edizioni CDSC**  
Centro Documentazione e Studi  
Comuni Italiani (ANCI-IFEL)

**Edizioni CDSC**

Centro Documentazione e Studi  
dei Comuni Italiani (ANCI-IFEL)

Direttore

*Lucio D'Ubaldo*

Pubblicazione a cura di

*Marco Giuliani*

Progetto grafico

*Pasquale Cimaroli, Claudia Pacelli*  
cpalquadrato.it

***Edizione fuori commercio***

# Indice

## **Presentazione**

*Lucio D'Ubaldo* / 5

**Introduzione** / 19

## **Capitolo 1.**

**Il sindaco** / 23

## **Capitolo 2.**

**Il consiglio comunale** / 79

## **Capitolo 3.**

**Attribuzioni. Potere di indirizzo  
e controllo** / 117

**Note** / 127



# Presentazione

Questo è un tempo che indirizza il popolo alla luminosità dell'evento e alla potenza degli attori in campo, alla loro singolare performance, con un effetto di immane distrattiva rispetto al contenuto che si nasconde dietro i paramenti dell'esteriorità. Più che una tendenza, è un dato di fatto. Saperlo affrontare, come elemento di rischio potenziale, è una dimostrazione di intelligenza. Tanto più occorre farlo, nella concretezza della dimensione pubblica, qualora si voglia concorrere a dissipare le nebbie della rappresentazione spettacolare e nondimeno vaporosa, senza nerbo. Capita, infatti, di cedere alle false certezze di quelle descrizioni divenute con il tempo abituali, prive comunque di efficace riscontro nell'ordine di una valutazione minimamente rigorosa. Troppo spesso si agita l'evidenza, liscia e rotonda, per non affaticarsi attorno agli spigoli della conoscenza.

La politica spettacolo non è un'invenzione polemica, bensì la plastica simbologia di ciò che produce il dominio dell'immagine nel flusso delle odierne relazioni so-

ciali. Se qualcosa viene percepita in una determinata maniera, difficilmente ritorna ad essere, se non dopo necessaria verifica, la sostanza della cosa in sé. Nessun meccanismo spontaneo ricostituisce l'interdipendenza tra intuizione immediata e conoscenza, talché il fenomeno si erge a sovrastare l'oggettività. Senza pensiero critico, questa normale contraffazione diventa luogo comune e sbiadisce nella mera descrizione del dato. I McLuhan, padre e figlio, hanno fornito per questo una felice sintesi: "Si vive l'esperienza senza cogliere il significato" (*Le tetrad perdute di Marshall McLuhan*, 2019). Quando si ricerca, invece, una verità più profonda occorre mettere mano a uno sforzo di rilettura e approfondimento del problema, avendo cura di non moltiplicare inutilmente le osservazioni e i rilievi. Conta preservare uno stile asciutto, non solo per un gusto estetico.

Questo lavoro di Francesco Colacicco ha il dono della essenzialità. Non è un manuale sovraccarico di ogni dettaglio, neanche il più noioso, né una rassegna sommaria di argomenti, che s'accompagna all'ansia di una veloce e brillante divulgazione. Si pone a metà strada, virtuosamente, con l'intento di fornire al lettore una traccia utile a inquadrare in modo corretto la complessità dei rapporti tra Sindaco e Consiglio comunale. Vuole essere pertanto un agile esercizio di approfondimento che aiuti a togliere quello strato di polvere dorata che conferisce all'autorità monocratica locale una sorta di aureola signorile, conforme all'opinione distorta di un Primo cittadino come nuovo Podestà, a

tutto discapito di una incontrovertibile centralità democratica delle assemblee elettive. E che, in pari tempo, aiuti a comprendere bene, con precisi riferimenti normativi, come nella gestione complessiva della cosa pubblica il ruolo del Consiglio, lungi dall'essere ancillare, sia decisamente essenziale ed indispensabile quanto quello del Sindaco.

La sobrietà caratterizza, dunque, le pagine di questo saggio snello ma denso, scritto da Colacicco sulla scorta della lunga esperienza maturata sul campo, sempre al servizio delle amministrazioni locali.

Con il suo limpido tratto professionale, l'autore ha dato lustro - personalmente ne sono marginale, ma non distratto testimone - alla categoria dei Segretari comunali e provinciali. Una categoria che ha conosciuto negli anni, in coincidenza con le trasformazioni del mondo delle autonomie, un profondo rimaneggiamento delle norme destinate a incidere sullo status giuridico e sul rapporto di lavoro. Ciò non entra nel dibattito politico. In effetti, si sorvola sulla portata di tali innovazioni e poco si riflette sulle conseguenze che ne sono scaturite, ben al di là della dimensione corporativa. Il dato più critico sta nella svalutazione di quella terzietà che pure il legislatore ha tentato di salvare, inventando strumenti a tutela del ruolo professionale come l'Albo nazionale e la Scuola di formazione. È mancato il coraggio di una procedura più garantista in materia di nomina e revoca dell'incarico, stabilendo ad esempio la necessità per la convalida di un voto a maggioranza qualificata da parte del Consiglio.



Il fatto di aver assoggettato allo *spoil system*, senza specifiche precauzioni, persino il più alto funzionario dell'ente, costituisce una implicita alterazione degli equilibri tra i diversi organi politici. Accade infatti che, nell'asseverare la legalità degli atti o nel coadiuvare all'applicazione degli stessi, chi sovrintende a questa delicata incombenza amministrativa risulti indebolito nel suo originario profilo di garante *erga omnes* - e perciò anche agli occhi dell'opposizione - essendo oramai percepito e considerato alla stregua di un consulente privilegiato del Sindaco e della sua maggioranza. A questa spirale di impoverimento della configurazione giuridica nell'ordinamento, non poteva non aggiungersi il tentativo, per fortuna senza esito, di eliminare la figura stessa del Segretario.

L'elezione diretta del Sindaco, giunta al traguardo dopo anni di battaglie di taglio *presidenzialistico* contro il peso del consociativismo e l'invadenza dei partiti, si è affermata nel giudizio popolare come un esperimento di successo in funzione di un nuovo modello di stabilità e trasparenza della vita amministrativa locale. In alternativa alla soluzione di doppia indipendenza, del Sindaco verso il Consiglio e del Consiglio verso il Sindaco, a mò di riproduzione su scala territoriale del modello presidenziale puro, è prevalsa l'impostazione cosiddetta *monista*, per la quale il Sindaco ottiene normalmente, con il premio di maggioranza, il 60 per cento dei seggi in Consiglio. In sostanza, trascina con sé la coalizione schierata a suo sostegno, senza poterne fare a meno per tutto il tempo del mandato.

L'elezione diretta implica comunque l'esistenza di una maggioranza che resta imprescindibile presidio della legittimità democratica conferita all'azione del Primo cittadino. È la logica del *simul stabunt, simul cadent*, sicché alla esplicita e insanabile rottura tra il Sindaco e la sua maggioranza consegue lo scioglimento degli organi e il ricorso alle elezioni.

Occorre tuttavia riconoscere che l'investitura popolare del Sindaco ha messo in ombra la parallela e analoga investitura dei singoli Consiglieri, anch'essi dotati, a dire il vero, di un potere di rappresentanza degli interessi generali della comunità. A tutti gli effetti, pure nel caso di quest'ultimi, si tratta di un potere strettamente collegato alla volontà e alle scelte del corpo elettorale. Avviene tuttavia il contrario, malgrado le regole fissate dalle leggi: ciò produce, al di là delle intenzioni, un effetto di squilibrio che si riverbera in negativo sulla qualità della democrazia locale. La decisione, anima della *vis operandi* amministrativa, si dispiega lungo l'asse della comunicazione con l'indistinto aggregato civile, contraendo lo spazio di intervento e di mediazione dell'organo assembleare. Sfugge così il significato di una deformazione pratica delle norme, giacché l'accentramento della funzione propulsiva e coesiva, nello spazio appartenente alla singola comunità locale, porta ad impoverire l'aspetto vitale del pluralismo. Nel giudizio corrente, magari viziato da un eccesso di semplificazione, il Sindaco non può e non deve avere vincoli - la rivista *MicroMega* ha descritto il fenomeno come "assolutismo dei Sindaci" (Tomaso Montanari-

Francesco Pallante, 15 giugno 2020) - giacché il suo impegno al servizio della collettività si rispecchia, senza alcun filtro, nel sentire comune della gente.

In questo modo, il funzionamento degli ingranaggi amministrativi è lontano da quella coerenza di sistema immaginata dal legislatore. La stabilità non è tutto, ammesso che abbia pieno riscontro nella realtà dei fatti, giacché a fronte della inamovibilità del Sindaco si deve pure calcolare il ricorso più accentuato allo scioglimento anticipato. Tale rilevazione statistica non entra abitualmente nel novero delle considerazioni sul merito, e quindi sugli effetti pratici, della riforma elettorale (L. 81/93). L'instabilità dovuta alla interruzione traumatica dell'attività amministrativa sembra inincidente ai fini di ciò che si vuole identificare come forma superiore di efficienza e governabilità. Che altro vale di più, se non la sovranità del popolo? Il mandato conferito dal popolo, ad esso deve ritornare, in via immediata ed esclusiva, qualora vengano meno le condizioni del suo esercizio. Non si ravvisa, dunque, l'incombenza di una dismisura per effetto di questa delega diretta, con un potere amministrativo monocratico che tende fatalmente a sequestrare il senso più concreto della rappresentanza popolare.

Alcuni esempi illustrano la portata di ripercussioni impreviste. L'arma delle dimissioni, usata all'occorrenza per ricompattare la maggioranza con lo spauracchio del ritorno alle urne, ha fatto riverberare nella percezione comune lo scintillio potente delle prerogative del Sindaco, dando una giustificazione pratica alla sua ampia

libertà di manovra. Il controllo del Consiglio comunale, dove alligna la funzione propria delle minoranze, appare sotto l'egida della frustrazione. Chi non fa parte della maggioranza, vede contrarsi la sua azione di contrasto nel prefigurare l'unico sbocco possibile al suo eventuale successo: il commissariamento dell'ente e poi l'indizione dei comizi elettorali. Non si può negare che in questa maniera la vita dei Comuni presenti una ridotta capacità creativa, dato l'ingessamento delle relazioni tra maggioranza e opposizione in forza di un meccanismo che rende impraticabile la ristrutturazione degli equilibri politici se non attraverso la residuale ipotesi di nuovi accordi, sempre in mano al Sindaco o comunque, sul piano istituzionale, mai contro di lui.

Andrebbe anche riesaminato il ruolo della Giunta. Si tratta di un organo che il Sindaco plasma a suo piacimento, con la nomina e la rimozione dei suoi membri. La riforma delle autonomie locali (L. 142/90) ne aveva prefigurato un funzionamento alla stregua di un "consiglio di amministrazione", fino cioè a disattivare la logica delle deleghe assessorili, assunto che la figura di "amministratore delegato" veniva identificata nel Sindaco. Inizialmente, per quanto riguarda la composizione, rimaneva fisso il criterio di nomine che nascevano dal Consiglio comunale, essendo residuali e contenute le scelte esterne attribuite al Sindaco. Con la L. 81/93, invece, gli assessori sono potenzialmente tutti esterni e quando non lo sono, perché consiglieri, decadono dalla carica nel momento in cui accettano la nomina. La collegialità della Giunta non è mai arriva-

ta a presentarsi nelle forme e con le dinamiche di un “consiglio di amministrazione”. L’investitura popolare del Sindaco ha cancellato la filosofia che nelle battute finali del dibattito parlamentare sulla riforma delle autonomie aveva trasformato l’istanza di moralizzazione e razionalizzazione in un innalzamento a regola fondamentale del principio di neutralità dell’amministrazione locale. La Giunta, perciò, ripensata nel giro di poco tempo come “squadra del Sindaco”, è diventata la rappresentazione plastica di un organismo funzionale al servizio del potere monocratico, con il correttivo di deleghe interpretate secondo uno schema tipico, a livello governativo, delle attribuzioni ministeriali. Molti hanno visto in questa soluzione il modello da seguire per una riforma istituzionale, a più ampio raggio, volta a rafforzare le prerogative del Presidente del Consiglio dei Ministri, aggiungendovi oltre al compito di proposta (al Capo dello Stato) per la nomina dei Ministri, anche quello relativo alla loro eventuale rimozione.

La grande suggestione, messa a fuoco negli anni ‘80 del secolo appena trascorso, per la quale negli enti locali avrebbero dovuto coincidere cultura amministrativa e cultura industriale, tanto da evocare l’immagine del Sindaco manager e del Comune azienda, si è presto risolta in una nuova politicizzazione della vicenda autonomistica proprio in virtù del mandato diretto che il popolo adesso conferisce nel presupposto e in funzione della corretta ed efficiente gestione della macchina municipale. L’adombrata tensione, insita nella riforma del 1990 e più in generale nel dibattito

pre-Tangentopoli, verso un potere amministrativo tendenzialmente neutro, con una burocrazia locale più protetta dai rischi di una - supposta o reale - invadenza della politica, ha lasciato spazio a una consacrata personalizzazione del potere locale. La moralità della politica, vale a dire la sua rivendicata conquista di trasparenza, doveva perciò scaturire dal disingorgo delle procedure che innervano, alla luce di un principio di responsabilità a forte impatto simbolico, la gestione dell'ente locale. Pertanto la prima vera disintermediazione, quella legata alla scelta del Sindaco, assumeva il valore di primogenitura teorico-pratica del passaggio dalla "Repubblica dei partiti" alla nuova democrazia competitiva, con altresì l'aggancio a una inedita prassi di alternanza nei ruoli di governo.

Si è vista all'opera una rivoluzione. Non a caso i Sindaci ne sono stati gli alfieri per anni, costituendo una riserva di esemplareità nel dibattito sul federalismo, essendo il federalismo l'emblema di un cambiamento che si voleva e si rappresentava, a tutti gli effetti, in termini di rivoluzione. Ed essa, gravata da minacce secessionistiche, ha trovato nella esperienza dei "nuovi Sindaci" un fattore di incentivazione e insieme di correzione, per non incrinare l'unità del Paese. A un certo punto, per questo, si è anche abbozzata la tesi di un "federalismo municipale" che intendeva preservare l'istanza di cambiamento dentro però la cornice costituzionale della indivisibilità della Repubblica. La successiva riforma del Titolo V della Costituzione, se non conseguenza, almeno sussunzione dei processi

innescati dai decreti Bassanini, ha riepilogato i termini di questa dialettica ponendo in essere una più estesa e ramificata funzione delle Regioni, precisando l'ambito delle competenze esclusive e rafforzando, anche oltre misura, il peso della legislazione concorrente. Il cerchio si è chiuso, a ben vedere, con la replica in sede regionale del meccanismo elettorale maggioritario, adottando parallelamente la tecnica dell'investitura diretta del Presidente.

Oggi il federalismo ha perso il suo fascino. Le tensioni tra Stato e Regioni nel periodo più intenso della lotta alla pandemia, quando si sono succeduti provvedimenti disallineati e manifeste eterogeneità di condotta, salvo comunque le intese dell'ultim'ora a fronte di pungenti responsabilità dettate dall'emergenza, hanno abbassato sensibilmente il grado di fiducia della pubblica opinione a riguardo di un tale regionalismo spinto. Si può allora comprendere, a dispetto di ogni contro evidenza rinvenibile in seno all'ordinamento istituzionale, il desiderio dei Sindaci di apparire come i protagonisti basilari della vita democratica, dato il loro impegno diretto sul territorio e la loro empatica correlazione con il sentimento della comunità amministrata. Si legge infatti in una recente missiva, indirizzata al Presidente del Consiglio, a firma dei Sindaci delle Città metropolitane: "Siamo gli unici, tra le istituzioni rappresentative della nostra Repubblica, ad avere un mandato, pieno e diretto, dai cittadini e in virtù di questo abbiamo un legame viscerale con le nostre comunità e i nostri territori". Qual è il senso di

tale affermazione? Non è inutilmente polemica? Ecco, sebbene i Presidenti di Regione siano anch'essi eletti direttamente e quindi circumfusi di medesima luce, residua indubbiamente nella comunicazione dei Sindaci la consapevolezza di essere i veri titolari di una rappresentanza che oltre ad essere diretta è per sua natura, diversamente da altri livelli di governo, espressione di un "legame viscerale".

A chiusura di questa rassegna, punteggiata di argomentazioni che sollecitano un più ricco dibattito critico, emerge una sola preoccupazione di fondo, quella cioè ricongiunta, in presenza di uno squilibrio tra organi comunali, alla inavvertita caduta di tono del vissuto comunitario della democrazia. Che spettacolo è, in definitiva, il "non ruolo" del Consiglio nei riguardi delle dimissioni *ultra dimudium* dei consiglieri in carica, rese magari innanzi al notaio? E l'altro, nei riguardi delle dimissioni del Sindaco, che secondo alcuni non condivisibili orientamenti diverrebbero efficaci all'atto della loro acquisizione al protocollo del Comune? Esse, al contrario, vanno prima di tutto presentate, come prescrive la norma, al Consiglio, perché ne possa discutere per fare emergere le ragioni che le hanno provocate.

La convalida della elezione del Sindaco è disposta dal Consiglio in un unico contesto insieme a quella dei consiglieri, per cui non può accettarsi che le sue dimissioni si consumino nel silenzio dell'Aula. In realtà, non si capisce quale sia la trasparenza, nel senso politicamente più qualificato, di tale procedura. Se l'Assemblea de-



gli eletti è chiamata a convalidare la volontà espressa dagli elettori, talché il Sindaco acquisisce così la piena rappresentatività del suo ruolo, egualmente, a legislazione invariata, spetta all'Assemblea dibattere liberamente le dimissioni del Sindaco, prima d'inchinarsi al provvedimento conclusivo del Prefetto. Questo vuoto di atti e di parole sconfessa la centralità del Consiglio.

Un maestro del diritto amministrativo, Feliciano Benvenuti, ha messo in piena luce la tensione tra decentramento e pluralismo: “[...] quando s’incide sulla stessa capacità giuridica degli enti - scriveva in *Appunti di diritto amministrativo* (Padova, 1987) -, ossia sulla loro titolarità, diminuendo quella di uno per aumentare quella di altri (o di un altro) non si ha più un fenomeno di decentramento ma una nuova ripartizione delle capacità e questo fenomeno va ricondotto a quello, fondamentale, del pluralismo soggettivo nel campo della pubblica amministrazione”. Se la fenomenologia dell’ordinamento democratico importa il riconoscimento della pluralità, ancor più la sua ontologia contempla la verità di articolazioni coerenti e conseguenti sul piano della strutturazione funzionale del potere. In altri termini, il pluralismo rappresenta qualcosa di profondamente diverso dalla pura constatazione del fatto che esistono e convivono nell’ordinamento autonome entità a carattere politico e amministrativo. Ipostatizzare la dinamica della democrazia in una procedura di mero decentramento consacra la chiusura del discorso entro la geometria che fa della ridda di attribuzioni e competenze il *totum pulchrum* della vita pubblica.

Non basta decentrare, magari con l'approdo a nuove forme di verticalismo e accentrimento. Nelle grandi città le circoscrizioni o i municipi non hanno effettivamente realizzato un di più di partecipazione, come era negli auspici del legislatore e degli alfiere dell'autonomismo, ma un di più di contrattazione nei rapporti tra amministratori di livello cittadino o subterritoriale. Le eccezioni sono rare, discontinue e frammentarie. Allora dovrebbe essere chiaro, in generale, che il percorso evolutivo dalla logica del decentramento a quella dell'autentico pluralismo - fattore di vivacità e ricchezza di un'autentica democrazia della partecipazione e della responsabilità - richiede di sorvegliare "a valle" l'effetto della devoluzione, evitando di replicare una indebita concentrazione di poteri nell'ambito della prima espressione di democrazia, quella rappresentata dai nostri Comuni.

Ultimamente la Corte di Cassazione (v. pubblicazione della Sentenza delle Sezioni Unite, Cassazione Civile, n. 8770 del 12 maggio 2020) ha dichiarato nullo un contratto di finanziamento pluriennale, fondato sui derivati, a causa della mancata deliberazione da parte del Consiglio comunale. La legislazione ha fissato dei paletti, ma spesso li si aggira o li si ignora. Ridare respiro politico all'organo assembleare, anche solo attivando le potenzialità che sono iscritte nell'ordinamento, non significa programmare una *capitis deminutio* del Sindaco; significa, semmai, ritessere i fili di una strategia che implica, attraverso l'esaltazione del ruolo forte del Consiglio comunale, la possibilità di associa-

re concretamente il cittadino alla attività amministrativa. Questa ragionevole utopia, tanto più realizzabile quanto più si accresce il senso del civismo, pone tutti gli amministratori locali, senza rigide gerarchie di ruoli, nella responsabilità di servire appieno le istituzioni e con esse, ancor prima, di servire bene la comunità.

Lucio D'Ubaldo

*Roma, Luglio 2020*

# Introduzione

L'elezione del sindaco e del consiglio, unitamente alle competenze e alla durata in carica nonché alle cause, che, con l'interruzione del mandato, ne determinano, anzitempo, la cessazione, trovano compiuta disciplina nel TUEL (d.lgs. 18/08/2000 n. 267)<sup>(1)</sup>.

La materia “organi di governo”, unitamente a “legislazione elettorale” e “funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane”, costituisce, difatti, patrimonio della legislazione esclusiva dello Stato (art. 117, c. 2/p, Cost.), che limita il proprio intervento normativo esclusivamente alla disciplina dell'ordinamento degli organi di governo e dell'organizzazione dei poteri locali, riservando ambiti operativi di sicuro rilievo alla potestà statutaria e regolamentare degli enti.

Lo statuto specifica le attribuzioni degli organi, nonché le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze, ma non può, in assoluto, conferire competenze e funzioni ulteriori soprattutto se incompatibili con i compiti e le attività istituzionali, di pertinenza del comune.

Specificare, difatti, significa indicare, precisare, definire o delineare appunto gli ambiti inderogabili entro cui va esercitato un determinato potere.

Lo statuto, inoltre, non può intervenire sulle competenze del consiglio, che la legge ha limitato e circoscritto soprattutto agli atti cosiddetti fondamentali.

L'attività regolamentare, nelle materie individuate dall'art. 7, deve svolgersi in conformità con le disposizioni di legge e deve attenersi rigorosamente ai principi fissati dalla Costituzione e, nel contempo, uniformarsi alle disposizioni statutarie (art. 4, c. 1 e 3, legge n. 131/2003).

In ogni caso, la linea di difesa di quelle potestà, che pure sono espressamente riconosciute agli enti locali (art. 114, c. 2, Cost.), mai può essere apprestata o costruita in contrasto con i principi e con le disposizioni, su cui, nel vigente ordinamento, si fonda l'assetto gerarchico delle fonti di produzione del diritto. In particolare, le norme statutarie e, a maggior ragione, quelle regolamentari in materia di organi di governo non sono qualificate per disattendere le disposizioni di rango primario.

Nello specifico, in quanto strumenti di attuazione di quella potestà normativa, che trae linfa e vigore direttamente dal principio autonomistico sancito dalla Costituzione (art. 5), allo statuto ed ai regolamenti è dato, per quel che concerne gli organi di governo, at-

tribuire al sindaco ulteriori funzioni (art. 50. c. 3), nella sua veste di responsabile dell'amministrazione del comune.

Non così, però, per le competenze del consiglio, che - come già accennato - esercita quelle e solo quelle previste dalla legge e che si caratterizzano, pertanto, per essere inderogabili, esclusive e tassative. Il che sta a significare che esse non possono essere derogate o riformate; che non può autorizzarsene l'esercizio da parte degli altri organi e che al consiglio non è consentito svolgerne altre in aggiunta a quelle.

Alle stesse fonti locali di produzione normativa, sono tuttavia riconosciuti margini, adeguatamente vasti, per la disciplina dell'organizzazione complessiva e del funzionamento del consiglio, delle commissioni con compiti preparatori (art. 38, c. 2 e 6), delle commissioni di controllo e di garanzia (art. 44. c. 1), nonché per la disciplina dei poteri, della composizione e del funzionamento delle commissioni cosiddette ispettive, cui, all'occorrenza, affidare le indagini sull'attività dell'amministrazione. Nulla avendo, la norma, previsto in proposito, le indagini possono riguardare qualsiasi tipo di azione dell'esecutivo e della struttura organizzativa, tanto avviata quanto semplicemente programmata, per fini conoscitivi od anche per accertare eventuali responsabilità (art. 44. c. 2)

*Francesco Colacicco*



## Capitolo 1.

# Il sindaco

### **1.1 L'elezione diretta nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti (art. 71)**

In relazione alla dimensione demografica dei comuni<sup>(1)</sup>, sono diverse le regole (*sistema maggioritario e sistema proporzionale*) per la elezione del sindaco e per il rinnovo del consiglio, che però non incidono sulla forma di governo, che è unica per tutte le realtà locali.

Il sindaco ed il consiglio occupano, in virtù della diretta investitura popolare, una posizione di pari dignità politica e, a motivo di ciò, sono chiamati a svolgere funzioni complementari, che si estrinsecano in un'attività congiunta di effettiva collaborazione, finalizzata all'attuazione di un programma, nel rispetto, da parte del primo, degli indirizzi che il secondo individua e fissa (art. 42, c. 1).

Il ruolo e le competenze di entrambi gli organi sono,



difatti, funzionali sul piano della governabilità e sono strutturati in maniera da garantire stabilità al sistema. Ne consegue che l'equilibrio, cui il delineato assetto istituzionale dà vita, può cessare solo in conseguenza di un distorto uso dei poteri.

Nei comuni con popolazione legale sino a 15.000 abitanti, il sindaco è eletto, con il sistema maggioritario, contestualmente al consiglio, di cui è "primo" componente. A questo fine, la norma prescrive che ad ogni candidatura a quella carica venga collegata una lista di candidati alla carica di consigliere.

Sono, perciò, inammissibili le candidature non collegate con nessuna lista e quelle collegate con più di una lista.

Dovendo, per essere ammessa, ciascuna lista contenere la indicazione del candidato alla carica di sindaco, ogni elettore, con un solo voto, sceglie il sindaco e la lista a lui collegata, a prescindere dalla possibilità di accordare la preferenza ad uno dei candidati a consigliere, sempre che appartenga alla medesima lista. Se, invece, il voto di preferenza viene dato ad un candidato di lista diversa da quella collegata con il candidato sindaco, è efficace e valido soltanto il voto per la lista (e per il sindaco) mentre è perfettamente inutile e non attribuibile quello di preferenza.

È proclamato eletto sindaco il candidato che abbia riportato il maggior numero di voti; per essere eletto è, pertanto, sufficiente ottenere più voti di ogni altro

concorrente, vale a dire conseguire la cosiddetta maggioranza relativa. Soltanto in caso di parità di voti, è previsto si proceda ad un turno di ballottaggio fra i due candidati maggiormente votati. Il ballottaggio dovrà tenersi la seconda domenica successiva a quella della prima votazione e vi possono essere ammessi anche più di due candidati, quando ovviamente più di due abbiano riportato “egual maggior” numero di voti.

Il criterio dell'età è stato, difatti, introdotto esclusivamente per individuare il soggetto da ritenere eletto tra quelli ammessi al ballottaggio, poiché è stabilito che, nell'eventualità di un'ulteriore parità di voti nella seconda tornata, ad essere eletto sia il più anziano di età (art. 71, c. 6).

Perché si possa legittimamente procedere alla elezione diretta del sindaco e del consiglio, non è però indispensabile che partecipino alla consultazione popolare più liste e che comunque tutte le liste ammesse siano votate (art. 60 T.U. 16 maggio 1960 n.570).

Non sarebbe, nel secondo caso, garantita la libertà di voto, come prescrive peraltro la Costituzione (art. 48). Possono essere presentate una o più liste; può accadere tuttavia che, tra quelle presentate, una sola venga ammessa o che, tra quelle ammesse, una sola venga votata. In tali circostanze la elezione del sindaco, come quella del consiglio, è valida a tutti gli effetti, qualora almeno il 50 per cento degli elettori prenda parte alla votazione e l'unica lista ammessa o votata

riporti un numero di voti validi pari almeno al 50 per cento dei votanti.

Vanno dunque raggiunti due distinti *quorum* attinenti, rispettivamente, ai votanti ed ai voti validi. In caso contrario, la elezione è nulla, come se non fosse mai avvenuta (art. 71, c. 10).

## **1.2 L'elezione diretta nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti (art. 72)**

La elezione del sindaco e del consiglio nei comuni medio-grandi avviene con un sistema che è maggioritario e proporzionale insieme ovvero proporzionale con correzioni in senso maggioritario.

Gli adempimenti preordinati alla presentazione delle candidature e le stesse modalità per la manifestazione del voto sono diversi da quelli relativi ai comuni a minor dimensione demografica.

Ciascun candidato-sindaco deve, difatti, dichiarare, all'atto della presentazione della propria candidatura, di essere collegato con una o più liste presentate per la elezione del consiglio. Questa dichiarazione, tuttavia, ha effetto solo se accompagnata da analoga convergente dichiarazione, da rendersi dai delegati delle liste collegate, che, con la presentazione congiunta, accettano implicitamente e fanno proprio il programma amministrativo (art. 73, c. 2).

Il collegamento deve, in ogni caso, essere effettivo e sussistere al momento della presentazione della candidatura uninominale e della lista o delle liste coalizzate, a pena di inammissibilità, che va fatta valere, quindi, nei riguardi tanto del candidato-sindaco non collegato con alcuna lista, quanto della lista o della coalizione di liste non collegate con un candidato alla carica di sindaco.

Si tratta di rapporti essenziali, che devono durare fino alla elezione degli organi e, perciò, ben oltre la presentazione delle candidature. Peraltro, durante questo lasso di tempo, le parti non possono validamente ritrattare la dichiarazione resa né ritirare alcuna delle candidature. Il loro potere decisionale è in pratica bloccato; se ne riappropriano solo a consultazione avvenuta, dal momento che nulla impedisce loro di dar vita, nel corso del mandato, ad aggregazioni diverse da quelle uscite dalle urne.

L'elettore, con un unico voto, può scegliere un candidato alla carica di sindaco ed una delle liste con il medesimo collegate, ove si limiti a sbarrare il contrassegno della lista prescelta. Ma può anche optare per un candidato alla carica di sindaco non collegato con la lista prescelta: in tal caso, esprimerà due voti, certamente non compatibili quanto agli effetti politici (art. 72, c. 3).

Salvo il caso di voto nullo o di scheda bianca, non è possibile astenersi dal votare per uno dei candidati-sindaci. L'astensione può, invece, essere praticata sol-

tanto nei confronti tanto delle liste quanto dei singoli candidati; a questo fine, è sufficiente tracciare, sulla scheda, soltanto un segno in corrispondenza del rettangolo contenente il nominativo del candidato-sindaco. In definitiva, il voto di lista, per essere attribuito, deve essere espresso in maniera esplicita.

È proclamato eletto sindaco il candidato che abbia ottenuto la maggioranza assoluta dei voti validi, non essendo allo scopo sufficiente aver riportato il maggior numero di voti.

Tuttavia, ove nessun candidato consegua il 50 per cento più uno dei voti validi, si procede ad un altro turno elettorale, da tenersi la seconda domenica successiva a quella della prima consultazione. Al turno di ballottaggio, sono ammessi soltanto i due candidati più votati, fermo restando che, in caso di parità di voti tra più candidati, viene ammesso quello con la maggiore cifra elettorale complessiva, che è il risultato dei voti personali e di quelli assegnati alla lista o alla coalizione di liste collegate. A parità di cifra elettorale, partecipa invece al ballottaggio il candidato più anziano di età (art 72, c. 5).

I candidati, che prendono parte al ballottaggio, possono dichiarare, entro il perentorio termine di sette giorni dalla prima votazione, di essersi collegati con altre liste, che vanno quindi ad aggiungersi a quelle con cui avevano effettuato il collegamento in vista del primo turno. Ovviamente, queste dichiarazioni di ulteriori collegamenti acquistano efficacia solo se contestuali e

convergenti con le analoghe dichiarazioni, da rendersi dai delegati di quelle liste.

Lo schieramento del ballottaggio può invece mutare in conseguenza dell'impedimento permanente o del decesso di uno dei candidati ammessi. In tal caso, gli subentra il candidato che segue nella graduatoria.

La medesima procedura si applica se a non poter partecipare siano entrambi i candidati ammessi al ballottaggio, nonché tutte le volte che la seconda consultazione non possa tenersi per una delle ragioni sopra indicate e fin tanto che non si esaurisca la graduatoria.

La scheda per il ballottaggio è molto più semplice di quella adottata per la votazione nel primo turno; vi sono, difatti, riportati soltanto il nome ed il cognome dei due candidati alla carica di sindaco. Sotto ciascuno di essi, vengono riprodotti i simboli delle liste collegate - di quelle vecchie e di quelle nuove -, all'evidente scopo di mettere l'elettore in condizione di conoscere le coalizioni, che prendono parte al ballottaggio.

In questa fase ha di certo, un ruolo determinante, ai fini dell'orientamento dell'elettore, anche la credibilità dei raggruppamenti, atteso che, il più delle volte, la vittoria nel ballottaggio comporta l'attribuzione del cosiddetto premio di maggioranza alle liste collegate (art. 73, c. 10).

Il voto si esprime contrassegnando il rettangolo entro il quale è riportato il nominativo del candidato: è

proclamato eletto quello che avrà riportato il maggior numero di voti validi. A parità di voti, viene proclamato eletto il candidato collegato con la lista o con il raggruppamento di liste, che ha conseguito la maggior cifra elettorale complessiva, e, a parità di cifra elettorale, è proclamato eletto, invece, il candidato più anziano di età (art. 72, c. 9).

### **1.3 Cause di ineleggibilità e di incompatibilità. L'incandidabilità**

Il sindaco, in quanto componente del consiglio, si aggiunge al numero dei consiglieri assegnati all'ente (art. 37, c. 1), cumulando così entrambe le cariche, per cui è impossibile cessare, per qualsivoglia ragione, dall'una e non decadere automaticamente dall'altra.

L'una carica, quindi, non esclude l'altra, ma tutte e due coesistono in capo ad un medesimo soggetto, che diventa perciò titolare delle prerogative proprie di ciascuna; prerogative che, poi, egli esercita quando e come previsto dalla legge, poiché il relativo cumulo non dà luogo, di per sé, a conflitti di sorta.

Il sindaco, dunque, partecipa, a pieno titolo, alle riunioni del consiglio, concorrendo a formarne il numero legale e all'assunzione delle relative decisioni (art. 46, c. 1).

La questione, concernente le cause di incompatibilità, è stata risolta dalla Corte costituzionale (sentenza n. 44 del 10-20 febbraio 1997 in G.U. - Serie speciale, n. 9

del 26 febbraio 1997), secondo cui sono applicabili al sindaco, anche dopo la riforma introdotta dalla legge n. 81/93, le cause di incompatibilità stabilite per la nomina a consigliere.

La Corte ha, difatti, rilevato che il sindaco, oggi eletto direttamente, ha diritto di voto per le deliberazioni del consiglio e viene computato ad ogni fine tra i suoi componenti, anche quando non presiede l'assemblea, come accade nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti. Conseguentemente, ha concluso che non vi è difficoltà a ritenere che le cause di incompatibilità, stabilite per i consiglieri nel sistema che prevedeva l'elezione del sindaco nel loro interno, valgono oggi anche per i sindaci direttamente eletti, tuttora componenti dei consigli e come tali compartecipi a pieno titolo delle relative funzioni. Ne deriva che è impossibile "scindere, anche per il sindaco direttamente eletto, la permanenza in detta carica dalla permanenza della qualità di componente del consiglio comunale".

Nei confronti del sindaco trovano, dunque, applicazione tutte le norme che regolano le cause di ineleggibilità e di incompatibilità con la carica di consigliere, in aggiunta a quelle per le quali la pronuncia della decadenza dalla carica di consigliere produce di diritto l'immediata decadenza dall'ufficio di responsabile politico dell'ente.

L'ineleggibilità, l'incompatibilità e l'incandidabilità, unitamente ai modi per la loro rimozione, trovano compiuta disciplina nel Titolo III - Capo II del TUEL.



Non tutti possono essere eletti alla carica di sindaco (e, ovviamente, di consigliere comunale): occorre prima di tutto - è questa una condizione essenziale - essere elettore e non trovarsi in nessuna delle condizioni di ineleggibilità o di incompatibilità previste dalla legge.

L'ineleggibilità costituisce insanabile impedimento alla elezione e ricorre quando la carica o l'ufficio, che il candidato ricopre prima e durante il periodo elettorale, siano tali da influenzare l'elettorato. Alla sua posizione sociale, la legge attribuisce, difatti, l'attitudine ad orientare gli elettori, che non sarebbero in coscienza liberi di determinarsi nell'attribuzione del voto.

Per cause di ineleggibilità si intendono tutte quelle posizioni che determinano *ab initio* l'invalidità della elezione in quanto il soggetto non può divenire titolare del rapporto elettorale passivo. Esse sono di due tipi: quelle che ostano alla eleggibilità del candidato, perché, occupando, egli, posti ed incarichi di un certo rilievo, potrebbe condizionare gli elettori e trarne così vantaggio. Le altre, pur essendo connesse alla titolarità di incarichi o impieghi, pubblici o privati, si legano al presupposto che i loro titolari potrebbero venire a trovarsi in posizione di conflitto di interesse, reale o solo potenziale, con l'ente di appartenenza o con enti da esso dipendenti o controllati.

Queste cause incidono, dunque, sulla candidatura e, tuttavia, l'accertamento della loro sussistenza può avvenire solo in sede di convalida dell'elezione. Ciò

perché il giudizio sulla condizione degli eletti non appartiene alle operazioni elettorali, intese come il procedimento indirizzato alla acquisizione e successiva formalizzazione della volontà del corpo elettorale.

Le cause di ineleggibilità, se non eliminate tempestivamente, rendono nulla ed insanabile l'elezione e impediscono l'assunzione della carica. Al contrario, una qualsiasi causa di incompatibilità, collegata ad una situazione preesistente all'elezione o sopravvenuta, si concretizza nel momento della convalida della elezione stessa, sicché è solo dalla data di questo specifico adempimento che decorre il termine di dieci giorni, entro cui l'interessato può formulare osservazioni o rimuovere l'impedimento. Ove, però, venga proposta azione di accertamento in sede giurisdizionale, l'eletto deve eliminare la situazione di incompatibilità entro il decimo giorno successivo alla notifica del ricorso introduttivo (art. 69 c. 3), per poter prevenire la dichiarazione di incompatibilità da parte del giudice, poiché il termine per eliminare tale situazione è posto direttamente dalla legge (Corte di Cassazione, Sez. I civ., 28 luglio 2004 n. 14199). Le cause di incompatibilità, dal momento che si riferiscono a situazioni inconciliabili con lo svolgimento del mandato, impediscono all'eletto, che non le rimuova, di ricoprire la carica elettiva e di svolgere le connesse funzioni.

Le altre cause specifiche, che, ovviamente in aggiunta alle tante in più di cui all'art. 60, ostano alla eleggibilità o impediscono di ricoprire altre cariche o altri uffici

pubblici, sono indicate tassativamente nell'art. 61, in forza del quale non può essere eletto sindaco:

- il ministro di un qualsiasi culto ammesso, pur se privo della cura di anime e di giurisdizione;
- chi ha ascendenti o discendenti, ovvero, parenti o affini fino al secondo grado, che ricoprono nell'amministrazione il posto di segretario comunale, di appaltatore di lavori o di servizi comunali, o in qualunque modo loro fidejussore.

L'impedimento collegato a vincoli di parentela o di affinità, in linea diretta o collaterale, con il segretario non si estende però all'eventuale rapporto di parentela o di affinità esistente con il vice segretario o con altro dipendente del comune.

Le cause di ineleggibilità non producono alcun effetto se rimosse dagli interessati nei modi prescritti, non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature (art. 60, c. 3).

L'incompatibilità, che consegue a situazioni che sono considerate in grado di influire negativamente sul regolare esercizio dell'ufficio da parte del titolare, non costituisce impedimento alla relativa elezione; ricorre quando il cumulo di più cariche o uffici sia tale da comportare un conflitto fra l'interesse personale e quello pubblico. La situazione di incompatibilità consente all'eletto di mettere fine alla causa impeditiva e di conservare perciò la carica.

L'incompatibilità ha, dunque, riguardo a posizioni soggettive, che non si rilevano al momento della presentazione della candidatura ma soltanto *ex post*, in relazione al fatto che nell'eletto vengono a sovrapporsi figure rappresentative multiple e, al tempo stesso, inconciliabili.

La legge disciplina le cause di ineleggibilità, come pure quelle di incompatibilità, individuando, in pari tempo, i modi per la relativa rimozione. Ne fa una elencazione tassativa dal momento che, limitando, esse, l'esercizio di un diritto fondamentale (quello di elettorato passivo) costituzionalmente garantito, non possono trovare applicazione in situazioni non espressamente previste o regolate dalle norme, che, in materia, sono necessariamente di "stretta interpretazione".

Alcuni di questi impedimenti assoluti trovano applicazione solo entro i confini del comune, altri invece anche sul territorio provinciale, regionale e nazionale.

Non è eleggibile a sindaco o a consigliere chi ricopre già la medesima carica in altro comune o in altra circoscrizione (art. 60, c. 1, n. 12).

Si possono tuttavia assumere, in altro ente, cariche diverse da quelle ricoperte: tanto ad un assessore esterno, quanto ad un assessore che non sia nel contempo consigliere, è, ad esempio, consentito candidarsi ed essere consigliere in altro comune.

Quando le elezioni si tengono in uno stesso periodo, è fatto divieto di porre la candidatura alla carica di sin-

daco in più di un comune e alla carica di consigliere in più di due comuni o circoscrizioni (art. 56).

Il sindaco è però eleggibile alla medesima carica quando le elezioni si svolgono nel medesimo periodo nel comune dove egli è in carica e in quello nel quale intende candidarsi (art. 60, c. 3).

Chi, contemporaneamente, venga eletto consigliere in due comuni ovvero in due circoscrizioni deve optare per una delle due cariche entro il quinto giorno successivo alla data dell'ultima deliberazione di convalida. Altrimenti rimane eletto nel comune o nella circoscrizione, in cui ha riportato la più alta percentuale di voti rispetto al numero dei votanti, e viene di conseguenza surrogato nell'altro organo (art. 57).

Il sindaco di comune con popolazione superiore a 20.000 abitanti non è eleggibile a deputato o senatore. Decade automaticamente dalla carica elettiva ricoperta nel momento in cui si candida per la elezione al Parlamento (art. 62).

Il sindaco, non può, infine, ricoprire la carica di consigliere della regione, nella cui circoscrizione si trova il comune (art. 65, c. 1), a meno che non rassegni le dimissioni entro dieci giorni dalla data in cui ha assunto la carica stessa.

La legge 8 aprile 2004, n. 90 ha sancito l'incompatibilità tra la carica di sindaco di comune con popolazione

superiore a 15.000 abitanti con quella di parlamentare europeo.

Se riconosciuto, anche in primo grado, dalla Corte dei conti responsabile di aver contribuito, con condotte dolose o gravemente colpose, tanto omissive quanto commissive, al verificarsi del dissesto finanziario del comune, il sindaco, per un periodo di dieci anni (a decorrere, deve ritenersi, dalla data di notifica della sentenza di condanna), non può essere nominato assessore comunale o regionale né revisore dei conti degli enti locali; nemmeno può ricoprire altre cariche in seno ad enti vigilati o partecipati da enti pubblici. Per lo stesso periodo di tempo, non è candidabile alla carica di sindaco, di presidente di giunta regionale e di consigliere comunale o regionale, nonché di deputato, senatore o parlamentare europeo.

Al sindaco, che sia stato riconosciuto responsabile (del dissesto), la competente sezione giurisdizionale regionale della Corte dei conti commina una sanzione pecuniaria, che va da un minimo di cinque ad un massimo di venti mensilità dell'indennità di carica, spettante al momento in cui commise la violazione (art. 248, c. 5). Per le stesse ragioni gli amministratori del comune<sup>(2)</sup>, e, quindi, anche i consiglieri e gli assessori “non possono ricoprire, per un periodo di dieci anni, incarichi di assessore, di revisore dei conti di enti locali e di rappresentante di enti locali presso altri enti, istituzioni ed organismi pubblici e privati” (art. 248, c. 5, cit. part. I). Ciò significa, però, che essi sono candidabili e possono ricoprire tutte le altre cariche vietate al sindaco.

## **1.4 Assunzione della carica**

Il sindaco entra in carica dopo la proclamazione della sua elezione e da quel momento è legittimato a compiere gli atti di sua competenza. Convoca, perciò, la seduta di insediamento del consiglio, che, solo nei comuni a maggior dimensione demografica, è presieduta dal consigliere anziano fino alla elezione del presidente (art. 40, c. 2); nomina la giunta, dovendone dare comunicazione al consiglio nella prima seduta dopo le elezioni (art. 46, c. 2), solo, però, dopo la convalida degli eletti e dopo aver prestato giuramento (artt. 41, c. 1, e 50, c. 11).

## **1.5 Proclamazione e convalida**

Il procedimento elettorale, che ha inizio con l'indizione dei comizi, si conclude, non già con la proclamazione dei risultati, bensì con il controllo degli stessi; vale a dire con quell'atto giuridico consistente nella cosiddetta verifica dei poteri, da compiersi dal consiglio nella sua prima riunione. Con questo atto si chiude quel procedimento e l'organo inizia la sua normale attività istituzionale.

La proclamazione, in generale, consiste in una pronuncia o, meglio, in una dichiarazione solenne dell'organo individuato dall'ordinamento, dalla quale discende con immediatezza l'effetto di immettere nella carica il soggetto avente titolo. La proclamazione è valida, quand'anche vengano presentate denunce di ineleggibilità a carico dell'eletto.

L'intimo ed inscindibile rapporto di causalità con l'investitura porta a riconoscere alla proclamazione la natura di atto giuridico dovuto, meglio ancora di atto amministrativo di pubblicazione a seguito di un accertamento meramente dichiarativo (e non costitutivo) delle risultanze elettorali. Pertanto, essa viene, temporalmente, collocata nella fase finale del procedimento elettorale, immediatamente dopo lo scrutinio ma prima della convalida. Al riguardo è stato molto opportunamente osservato che la proclamazione è cosa diversa, tanto dallo scrutinio quanto dalla convalida; non è un'operazione elettorale, ma un atto, sicuramente vincolato, che determina l'assunzione degli eletti nell'apparato dell'ente.

La proclamazione, dunque, va considerata, per gli effetti che produce, alla stessa stregua di un atto formale di nomina, vale a dire come titolo per l'effettiva investitura di funzioni e non già come mero atto di designazione; se ne differenzia solo perché, mentre la nomina promana da un organo della pubblica amministrazione, l'elezione promana dal corpo elettorale.

Il sindaco entra in carica nel momento in cui viene proclamata la sua elezione. Nelle more della convalida, egli è investito dei poteri e delle funzioni proprie della carica, giacché primo e principale effetto della proclamazione è l'istantanea fine del mandato del predecessore.

Peraltro, la proclamazione, non essendo atto recettizio, non necessita della comunicazione concernente il risultato della competizione elettorale per acquistare



efficacia. Essa rappresenta il momento più solenne di partecipazione democratica.

La convalida, viceversa, altro non è che l'adempimento conclusivo del procedimento elettorale, alla stessa maniera dell'atto integrativo dell'efficacia nei riguardi del provvedimento amministrativo; al contrario di quello, essa, però, non serve a rendere possibile l'estrinsecazione degli effetti dei risultati elettorali, poiché si sostanzia nella verifica delle condizioni di eleggibilità - e di compatibilità - dei soli soggetti proclamati eletti. La sua funzione si risolve pertanto nell'accertare, al momento della pubblicazione dei risultati "utili in atto", l'assenza delle cause, che ostano all'investitura della carica elettiva, e la sussistenza dei requisiti, che ne legittimano, con l'investitura, il futuro esercizio.

Ad un siffatto tipo di verifica non può sottrarsi il sindaco, poiché nulla può far ritenere che, in virtù dell'investitura popolare, la convalida, nei suoi confronti, degradi ad istituto privo di un qualsiasi effetto o a mera formalità.

Anche i consiglieri vengono eletti a suffragio universale diretto, eppure nessuno pensa che non si debba procedere al previo esame delle loro condizioni di eleggibilità; per ciascuno di essi, anzi, il riscontro è, decisamente e al tempo stesso, essenziale e pregiudiziale, tant'è che il consiglio deve attendervi, prima di deliberare su un qualsiasi altro oggetto, anche quando non sia stato prodotto alcun reclamo (art. 41, c. 1, cit.). In conclusione, il sindaco, una volta proclamato eletto,

va, allo stesso modo dei consiglieri ed insieme a questi, convalidato dal consiglio nella sua prima seduta.

Le condizioni di eleggibilità non possono essere accertate in sede di accettazione o di presentazione della candidatura, dal momento che, per la relativa ammissione, non occorre produrre documenti ufficiali o dichiarazioni formali, concernenti la sussistenza di quelle particolari, favorevoli condizioni. All'accertamento, si procede, pertanto, nella fase conclusiva del procedimento elettorale, con la convalida, appunto, che rileva quale unico strumento individuato dall'ordinamento per verificare non la regolarità o meno della elezione ma la legittimazione ad assumere la carica, vale a dire la effettività e l'esistenza stessa del cosiddetto *ius ad officium*, proprio come avviene in seno alla Camera dei Deputati e al Senato della Repubblica, che giudicano, appunto, dei titoli di ammissione di ciascuno dei loro componenti nonché, durante il mandato, delle sopravvenute cause di ineleggibilità e di incompatibilità (art. 66 Cost.).

La cosa è di estrema importanza, dal momento che l'accertamento della inesistenza di una delle favorevoli condizioni o, al contrario, dell'esistenza di una sola delle cause di giuridico impedimento comporta, in aggiunta all'inutilità o all'invalidità originaria del voto, l'ineleggibilità, pure originaria, con la conseguenza che l'elezione, se avvenuta, è nulla ed insanabile. L'ineleggibilità pertanto, incidendo sulla validità della elezione stessa, rende invalida *ab origine* l'investitura di un

soggetto, cui era inibito di divenire parte passiva del rapporto elettorale, per non aver, previamente e tempestivamente, rimosso le cause ostative.

La convalida, oltretutto, acquista rilievo anche nei confronti dei consiglieri neo-eletti, dal momento che la ineleggibilità del sindaco li travolge, cagionando l'automatica dissoluzione dell'organo, e travolge pure la giunta. La nomina degli assessori diventa difatti inefficace, *tamquam non esset*.

## **1.6 Giuramento**

Il sindaco, dopo la “verifica dei poteri” e, quando previsto, dopo l'elezione del presidente del consiglio, è chiamato a prestare il giuramento di osservare lealmente la Costituzione della Repubblica italiana (art. 50, c. 11).

La *ratio* della norma è chiara, poiché evidente è la finalità sociale, diretta a far assumere, al sindaco, la pienezza delle sue funzioni al più presto possibile, dopo la sua entrata in carica, che, avvenuta con la proclamazione, diventa definitiva con l'asseveramento, che consegue all'accertata inesistenza, nei suoi confronti, di alcuna delle cause di ineleggibilità o di incompatibilità.

Il particolare è importante quanto basta dal momento che prova che non vi è, e non può esservi, automatismo nemmeno tra l'investitura ripetuta direttamente dal corpo elettorale e l'assunzione di tutte le funzioni

connesse alla carica, che - si ribadisce - è subordinata viceversa alla convalida della elezione e alla prestazione del giuramento.

Il giuramento va visto come uno dei primi atti da compiersi, dopo quelli della convocazione del consiglio e della nomina della giunta. Ed è essenziale poiché, unitamente alla proclamazione ed alla convalida, conferisce il titolo per il concreto e legittimo svolgimento delle funzioni proprie della carica.

L'attività, svolta dal sindaco dalla proclamazione alla convalida, non può ritenersi sia un'assunzione graduale dei poteri: essa attiene, sì, a particolari funzioni, che sono collocate in una precisa fase del procedimento e sono perciò destinate ad esaurirsi con questa; ma nulla, in verità, vieta al medesimo di adottare ogni provvedimento che rientri nelle sue competenze.

Il giuramento si pone non come una condizione sospensiva delle funzioni bensì, al limite, come una condizione risolutiva quando vi sia il rifiuto di prestarlo.

La conclusione è peraltro avvalorata anche dalla Corte di Cassazione, che ha ritenuto l'investitura dell'ufficio di sindaco non compiuta, perché quella, l'investitura appunto, implica quale elemento costitutivo la prestazione del giuramento<sup>(3)</sup>.

Questo specifico adempimento deve essere soddisfatto prima che l'organo assuma - e perché possa assu-

mere - in pieno le proprie funzioni. E che non si tratti di mera formalità lo conferma l'art. 54 della Costituzione - norma, questa, certamente dotata di giuridicità-, che impegna all'onore i cittadini investiti di funzioni pubbliche, i quali, per ciò stesso, hanno "il dovere di adempierle con disciplina ed onore, prestando giuramento nei casi stabiliti dalla legge".

Si è anche detto che il giuramento è "condizione per l'assunzione di tutte le funzioni (diverse da quelle transitorie e strumentali come la prima convocazione del consiglio o la nomina dei membri della giunta)", facendosi così risalire alla relativa prestazione la data di insediamento del sindaco; data però che "non coincide con l'atto (proclamazione) conclusivo del procedimento di elezione (...) e nemmeno con l'entrata in carica" (T.A.R. Toscana - Sez 1, 13/21 luglio 2005, n. 3464). Si è però eccepito "che il giuramento non è (rectius, non è più ...) la condizione per l'assunzione delle funzioni (...)" (Consiglio di Stato - Sez. V, 31 luglio 2006, n. 4694 cit).

Nella realtà, il giuramento è l'atto che consolida nella carica il sindaco, la cui posizione, solo da questo momento, diviene inattaccabile, nel senso che nessuno può contestarne la regolarità a pieno regime. Oltretutto il mancato giuramento impedisce la prosecuzione della seduta consiliare.

Addirittura, qualora il sindaco perseverasse nell'atteggiamento omissivo, anche dopo l'eventuale diffida, vi sarebbero le condizioni per far luogo alla sua rimozione,

“per gravi e persistenti violazioni di legge” e forse anche “per gravi motivi di ordine pubblico” (art. 142, c. 1).

Non dà luogo, tuttavia, ad alcun tipo di sanzione il giuramento fatto con l’impegno a rispettare lo statuto ed anche le più svariate carte universali dei diritti e non esclusivamente la Costituzione italiana. In casi del genere, sono stati prospettati dubbi sulla validità del giuramento, anche se appare preferibile la tesi della sua validità a prescindere, sempre che, ovviamente, contenga comunque l’impegno a osservare la Carta Costituzionale. Il problema, insomma, più che giuridico è di etica istituzionale, talché dichiarazioni di giuramento improprie (ma che ricomprendano l’impegno a osservare la Costituzione) devono comunque ritenersi idonee a conseguire gli effetti giuridici previsti dalla legge<sup>(4)</sup>.

### **1.7 Durata in carica (art. 51)**

Il sindaco dura in carica cinque anni, a decorrere dalla proclamazione della sua elezione, e cessa nel momento in cui viene proclamato eletto il suo successore. Dopo due mandati consecutivi, non è immediatamente rieleggibile, salvo quando uno di quei mandati sia durato meno di due anni, sei mesi ed un giorno, per causa diversa dalle sue dimissioni.

L’impedimento, che ne deriva, attiene ad una condizione della persona e si sostanzia nella impossibilità di divenire soggetto passivo del rapporto elettorale.

La norma prevede non già un nuovo caso di ineleggibilità, bensì la mera conseguenza derivante da un'ipotesi di ineleggibilità già prevista; la condizione di fatto ivi indicata rappresenta causa tipizzata di ineleggibilità originaria alla carica, preclusiva non già della candidabilità bensì della eleggibilità del soggetto, siccome reputata ostativa all'espletamento del terzo mandato consecutivo. E pone, dato il suo contenuto precettivo, un divieto di elezione al terzo incarico consecutivo che contiene in sé, in caso di sua violazione, la sanzione, che non può che essere rappresentata, ove l'elezione venga nondimeno convalidata, dalla declaratoria di decadenza.

Questa originaria causa di ineleggibilità alla carica può essere sollevata dal consiglio, applicando la decadenza ovvero non convalidando l'elezione. Il prefetto, invece, può, a mente dell'art. 70, c. 2, chiedere che la decadenza sia dichiarata in sede giurisdizionale (C. Cass., Sez. I Civile, Sent. 20/05/2006 n. 11895).

Ai sindaci dei comuni con popolazione fino a 3000 abitanti è, tuttavia, consentito di svolgere il terzo mandato consecutivo (art. 1, c. 138, della legge 7/04/2014 n. 56).

## **1.8 Distintivo**

Una fascia tricolore, arricchita degli stemmi della Repubblica e del Comune, costituisce il distintivo ufficiale della carica di sindaco (art. 50, c. 12). Questi, per il ruolo istituzionale rivestito, la indossa a tracolla sulla

spalla destra nelle cerimonie ufficiali ed in altre particolari circostanze, come, ad esempio, quella disciplinata dall'art. 70 del DPR 3 novembre 2000, n. 396, per il quale l'ufficiale dello stato civile, nella celebrazione dei matrimoni, è tenuto ad indossare la fascia tricolore. In tutte queste circostanze, può essere ovviamente indossata anche da chi agisce o interviene in nome o per delega del Sindaco. Nulla vieta, tuttavia, che il relativo uso venga disciplinato con disposizioni regolamentari od anche statutarie, come avviene per lo stemma ed il gonfalone (art. 6, c. 2).

A prescindere dallo strumento, l'uso deve essere, però, sobrio abbastanza, non fosse altro che per il rispetto e l'importanza, che le istituzioni riconoscono alla carica ed al ruolo del sindaco.

## **1.9 Cessazione**

Il sindaco cessa anzitempo, con l'ovvia conseguente perdita delle funzioni, in caso di impedimento permanente, di rimozione, di decadenza, di morte e di dimissioni (art. 53). Gli istituti meritano una particolare attenzione perché coinvolgono anche il consiglio e la giunta.

L'ordinamento ha apprestato, per la materia, una disciplina di agevole lettura che - nel momento in cui individua le singole cause, che provocano, quando non la cessazione definitiva e contestuale degli altri organi di governo, quella immediata del solo sindaco - segna,



con disposizioni collocate in stretta vicinanza topografica, il destino degli organi collegiali (la giunta decade ed il consiglio viene sciolto).

### **1.9.1 Impedimento permanente**

La giunta decade ed il consiglio viene sciolto quando il sindaco sia permanentemente impedito. Trattasi però di decadenza e scioglimento puramente virtuali, poiché, in effetti, gli organi rimangono in carica fino all'elezione del nuovo consiglio e del nuovo sindaco.

Il particolare stato, equiparabile ad un abbandono forzato della carica, comporta che, dal momento dell'accertamento, le funzioni vengano assunte dal vicesindaco.

L'istituto, mutuato, presumibilmente, dall'art. 86, c. 2, della Costituzione, va disciplinato dallo statuto, poiché la norma si limita a ricomprenderlo tra le cause che, appunto, provocano quegli effetti.

### **1.9.2 Rimozione e cessazione**

Quando il sindaco è rimosso e privato delle funzioni (con decreto del Ministro dell'Interno) la carica si perde e le funzioni vengono esercitate dal vicesindaco. Ciò avviene tutte le volte che egli si renda responsabile di atti contrari alla Costituzione, ovvero violi la legge in forma grave e persistente od anche per gravi motivi di ordine pubblico a lui imputati.

In attesa dell'adozione di quel provvedimento, il prefetto, ove ricorrano motivi di grave ed urgente necessità, può, secondo una sua valutazione discrezionale, disporre la sospensione, che si configura come misura cautelativa pura e semplice. Il relativo provvedimento non deve essere preceduto dalla formalizzazione della proposta di rimozione, per evitare che vengano meno tanto l'effetto della immediatezza, tipico del provvedimento cautelativo, quanto il valore di garanzia a ripristino delle legalità violate a danno delle istituzioni (art. 142).

Il sindaco è altresì sospeso, ma questa volta insieme agli altri due organi di governo, quando viene avviata la procedura per lo scioglimento del consiglio (art. 141, c. 7).

Cessa, inoltre, dalla carica nel caso in cui il consiglio venga sciolto, per essere emersi elementi su collegamenti diretti o indiretti con la criminalità organizzata o su forme di condizionamento, tali al punto da compromettere la sua libera determinazione, il buon andamento dell'amministrazione, nonché il regolare funzionamento dei servizi istituzionali e per di più tali da arrecare grave e perdurante pregiudizio per lo stato della sicurezza pubblica (art. 143).

### **1.9.3 Decadenza e decesso**

La decadenza conduce all'immediata estinzione di un rapporto giuridico ed opera solo quando sopravvenga la cessazione dei presupposti di fatto e di diritto richiesti per l'adozione dell'atto costitutivo del rapporto medesimo.

Il sindaco decade pertanto dalla carica ed è automaticamente privato delle funzioni, allorché, nel corso del mandato, diventi ineleggibile in conseguenza della perdita del diritto di elettorato attivo e della cancellazione dalle liste elettorali. Decade, altresì, quando, successivamente alle elezioni, venga a trovarsi in una delle condizioni di ineleggibilità o di incompatibilità previste e non ne rimuova la causa entro il termine di dieci giorni dalla data in cui quella si è concretizzata.

La declaratoria compete esclusivamente al consiglio, che vi provvede d'ufficio ovvero, innanzi al tribunale civile, ad impulso del prefetto o su denuncia di un qualsiasi elettore del comune o di chiunque vi abbia interesse (art. 70, c. 1 e 2).

L'istituto della decadenza è disciplinato dagli artt. 62, 68, 69 e 70.

Il sindaco decade, inoltre, ogni qualvolta venga sciolto il consiglio (art. 53, c. 4).

Anche il decesso del sindaco comporta la decadenza della giunta e lo scioglimento del consiglio, fermo restando che essi restano in carica sino all'elezione dei nuovi organi di governo.

In tutti questi casi, le funzioni sono svolte dal vicesindaco, che sostituisce il sindaco anche quando questi sia assente o temporaneamente impedito.

#### **1.9.4 Dimissioni (art. 53, c. 3)**

Il sindaco cessa dalla carica per dimissioni, che si configurano come rinuncia alla prosecuzione del rapporto fiduciario, instauratosi con il corpo elettorale, senza peraltro integrare la fattispecie dell'inadempienza.

La non obbligatorietà della carica politica comporta, difatti, che chi ne sia investito è libero di rinunziarvi in qualsiasi momento così come è libero di esercitare le funzioni senza alcun condizionamento. Ciò è vero anche oggi che l'ordinamento ha espunto la norma che riguardava espressamente il mandato imperativo, che, per l'art. 12 T.U.L.C.P. n. 383/1934, non poteva "essere dato alle persone designate ad un pubblico ufficio da chi è chiamato dalla legge a farne la designazione".

Il principio è radicato nella coscienza civile e non attinge forza, sia pure riflessa, dall'art. 67 Cost., per il quale i membri del Parlamento, in quanto rappresentanti della Nazione, esercitano le loro funzioni senza vincolo di mandato.

Le dimissioni, una volta divenute efficaci, non comportano, come accennato, alcuna conseguenza, almeno sotto il profilo giuridico, nel rapporto con il corpo elettorale; invece impattano, con effetto demolitorio, sull'esistenza degli altri organi del comune, sancendo intanto l'automatica decadenza della giunta e segnando, nel contempo, l'inizio delle procedure per lo scioglimento del consiglio (art. 141, c. 3 e 7, cit.).

La norma stabilisce, però, che i descritti effetti si verifichino solo dopo la presentazione delle dimissioni al consiglio e solo dopo che, dalla data dell'evento, siano inutilmente trascorsi venti giorni.

La disposizione induce ad alcune considerazioni, prima fra tutte quella del differimento del termine di efficacia delle dimissioni, che tuttavia non autorizza a ritenere che il momento iniziale rientri nella disponibilità del consiglio, cui, per la verità, non è dato formalizzarle in alcun modo, né con la presa d'atto e meno che mai con l'accettazione, che sono improponibili, poiché trattasi di atti tipici del soggetto-autorità, che conferisce una carica e le relative funzioni. Carica e funzioni, che il sindaco, viceversa, riceve direttamente l'una, dal corpo elettorale, le altre, dalla legge.

Ne discende che l'adempimento in questione non può avere altro effetto che quello di consentire l'individuazione del termine iniziale, del *dies a quo* a partire dal quale si avvia a consumazione quel determinato periodo di tempo, scaduto improduttivamente il quale, le dimissioni diventano definitive ed efficaci e sfuggono così alla disponibilità anche di chi le ha rassegnate.

Un'altra considerazione riguarda il fatto che il sindaco può disporre della propria rinuncia, che è revocabile lungo tutto l'arco di tempo che va dalla presentazione-annuncio alla presentazione-informazione fino allo spirare del termine.

Questo intervallo può essere più o meno lungo a seconda della tempestività con la quale viene riunito il consiglio. È chiaro che, nel mentre, il sindaco conserva la carica ed esercita le relative funzioni. Ove questo non facesse, sarebbe il vicesindaco tenuto a provvedere.

Il differimento del termine di efficacia trova ampia giustificazione nella necessità di favorire un recupero dei rapporti in crisi, quando le dimissioni siano dovute a momenti di frizione o di incomprensione tra organi. Il fine, evidente, è quello di consentire che questa sorta di moratoria venga utilizzata per ricercare intese, anche attraverso un dibattito all'interno dello stesso consiglio, posto che per l'ordinamento giuridico non possono che essere essenziali la conservazione degli organi istituzionali e la stabilità nel relativo funzionamento.

Anche per queste ragioni, non sembra neppure ipotizzabile che la presentazione delle dimissioni, da riguardarsi quale adempimento finalizzato alla informazione, possa avvenire magari con la formale notifica, ai singoli consiglieri, del relativo documento. Esse difatti, per precisa volontà del legislatore, vanno partecipate soltanto all'organo, che è tale non perché costituito ma viceversa quando, previa convocazione, si insedia in valida adunanza con all'ordine del giorno la notizia-informazione delle dimissioni del Sindaco<sup>(5)</sup>.

Anci Risponde - servizio di consulenza gestito da Ancitel - ritiene però che, per *dies a quo*, debba "intendersi quello di presentazione al protocollo dell'ente, o, me-

glio, quello di avvenuta comunicazione al presidente del consiglio ed a tutti i consiglieri”, poiché questo adempimento “soddisfa la condizione di conoscenza da parte del consiglio”. Solo in tal modo, difatti, si possono avviare le “procedure di indizione di nuove elezioni”<sup>(6)</sup>. Analogo è l’orientamento del Ministero dell’Interno, secondo cui “nell’ipotesi in cui la presentazione delle dimissioni del sindaco (...) non avvenga in corso di seduta consiliare, ma la volontà abdicativa sia manifestata in un documento sottoscritto dall’interessato ed indirizzato all’organo di appartenenza, ai fini del computo dei prescritti venti giorni assume rilevanza giuridica la data di acquisizione al protocollo dell’ente locale dell’atto di dimissioni”, che, una volta protocollato, “è da presumersi a conoscenza dell’intera amministrazione comunale in quanto unica”<sup>(7)</sup>.

Nella medesima direzione si muove anche il T.A.R. dell’Umbria, secondo cui la norma in argomento “ha lo scopo di chiarire che gli effetti delle dimissioni (inclusa l’irrevocabilità allo scadere dei venti giorni) si producono solo se le dimissioni sono indirizzate all’organo istituzionale competente e sono” *presentate* “in forma ufficiale”. Per cui, una volta decorso il termine di venti giorni, le dimissioni, ove non siano state revocate, “acquistano efficacia *ope legis* senza bisogno di *un voto di accettazione*”. La qualcosa, tuttavia, “non esclude che il decorso della crisi possa essere ancora più breve, quante volte l’organo assembleare deliberi l’*accettazione delle dimissioni* (e le renda così automaticamente irrevocabili) prima che il termine sia spirato”<sup>(8)</sup>.

Ciò semmai potrebbe accadere solo se, dopo la riunione del consiglio o nel corso della stessa, il sindaco ufficialmente confermasse le dimissioni e dichiarasse di non aver intenzione alcuna di ritirarle.

Per la norma, al contrario di quanto si sostiene nelle risoluzioni e nella sentenza, le dimissioni, non importa se poi vengano ritirate o diventino irretrattabili, acquistano efficacia attraverso due distinte fasi procedurali. Non è un caso che vi si riscontri per ben due volte il verbo “presentare”: una nelle forma del participio passato (*presentate*) e l'altra in quella sostantivata (*presentazione*).

La prima delle due è certamente quella della *presentazione-annuncio*, da correlarsi al participio passato “presentate”, che è attributo del soggetto-dimissioni e che ben poteva essere reso tanto con la proposizione relativa “che sono (state) presentate” o meglio ancora con la proposizione temporale “dopo essere state presentate” o “una volta presentate”<sup>9)</sup>. Altrimenti non si spiega e non si riesce a dare una plausibile ragione della sua collocazione nel contesto normativo.

Infatti, il sindaco, dal momento che non gli è vietato, può anche annunziarle in forme o sedi improprie, magari persino nel corso di una riunione politica o di partito o addirittura con un comunicato stampa; non gli è però consentito sottrarsi all'obbligo di renderle ufficiali in un documento da recapitare al competente ufficio del comune per l'acquisizione al protocollo. Solo dopo esse vanno presentate al consiglio - a questo punto, pren-



de avvio la seconda fase della procedura, quelle della *presentazione-informazione* - e non già comunicate singolarmente ai suoi componenti o al suo presidente. Peraltro, la norma, in nessuna parte, prescrive che delle dimissioni, dopo l'annuncio, si debba dare comunicazione ai consiglieri da parte del presidente del consiglio.

Dopo tutto, non sembra che il verbo *presentare* e i verbi *indirizzare* o *comunicare* abbiano lo stesso significato, soprattutto se si tiene conto dell'uso che, degli stessi verbi, fa il legislatore là dove disciplina la procedura per la validità delle dimissioni dei consiglieri<sup>(10)</sup>.

Ma non è tutto. Avesse voluto far decorrere il termine dalla "presentazione in forma ufficiale" o dalla "avvenuta comunicazione al presidente del consiglio ed a tutti i consiglieri" ovvero dal "giorno in cui le dimissioni vengono assunte al protocollo dell'ente", il legislatore avrebbe ben potuto adottare, sulla falsariga di quella relativa alle dimissioni dei consiglieri, una disposizione di questo tipo: "*Le dimissioni del sindaco, indirizzate al consiglio, devono essere presentate ed assunte immediatamente al protocollo dell'ente. Esse diventano efficaci trascorso il termine di 20 giorni dalla loro acquisizione al protocollo*".

Addurre, quindi, a sostegno delle varie tesi la necessità di ovviare all'inconveniente dei "tempi indeterminati per un farraginoso iter di convocazione del consiglio (...)", sia pure per poter, subito, "procedersi all'avvio delle procedure di indizione di nuove elezioni" oppure

l'altra necessità, quella cioè di impedire al presidente del consiglio di differire, arbitrariamente e a dispetto delle regole, la convocazione dell'organo, significa in qualche modo non tener conto del fatto che il consiglio va riunito entro termini ben precisi (non oltre 20 giorni), "quando lo richiedano un quinto dei consiglieri o il sindaco (...), inserendo all'ordine del giorno le questioni richieste" e che in caso contrario provvede, previa diffida, il prefetto (art. 39, c. 2 e 5). Il cui intervento è indubbiamente una opportuna sanzione e un efficace rimedio sostitutivo. Non va tuttavia trascurato il particolare relativo al rinnovo degli organi, che avviene sempre e soltanto in una delle domeniche comprese tra il 15 aprile ed il 15 giugno (art. 8, c. 1/a della legge 30/04/1999, n. 120).

Peraltro, fino a quando le dimissioni non diventano efficaci, il sindaco, si ribadisce, non può essere privato dei suoi poteri, perché permane nella pienezza di essi; può adottare qualsiasi provvedimento che rientri nelle sue competenze nonché revocare gli assessori e nominare una nuova giunta. Tanto più che, anche in circostanze del genere, il comune non rimane senza guida dal momento che le funzioni del sindaco vengono, in sua assenza, svolte dal vicesindaco.

La presentazione delle dimissioni - come la prestazione del giuramento - non è mero evento o pura e semplice formalità ma adempimento significativo ed essenziale per la vita stessa dell'amministrazione, cui il consiglio assiste in rappresentanza della comunità locale per te-

stimoniare l'ufficializzazione. E soprattutto per conoscere e far conoscere, attraverso il dibattito, le ragioni alla base delle dimissioni. Quale che sia poi l'esito finale. Questa procedura, abbastanza snella, è evidentemente posta a presidio del sistema delle autonomie e, più in generale, dell'ordinamento democratico. D'altra parte, se per le dimissioni del presidente del Consiglio dei Ministri è giusto e doveroso pretendere che vi sia dibattito in seno al Parlamento, non si vede perché mai, per le dimissioni del sindaco, non si possa e non si debba fare altrettanto in consiglio.

Non sarà il massimo assoluto ma una qualche attenzione la meriterà pure l'opinione di chi ha concorso alla condivisione della norma, che era stata già introdotta dalla legge 25/03/1993 n. 81, con l'art. 20, che in seguito è stato sostituito dall'art. 8, c. 4/b della citata legge n. 120/1999<sup>(11)</sup>.

### **1.9.5 Mozione di sfiducia**

Il sindaco e la giunta cessano dalla carica in caso di approvazione di una mozione di sfiducia, votata per appello nominale dalla maggioranza assoluta dei componenti in carica del consiglio e non dei consiglieri *assegnati*.

Al di là del dato normativo e degli effetti dissolutori che provoca, l'istituto va visto come strumento idoneo per prevenire e talvolta per rimediare a situazioni di scollamento politico, tutt'altro che improbabili quando la conduzione complessiva dell'ente non si conformi o addirittura

tura contrasti con le linee programmatiche relative alle azioni ed ai progetti, da realizzare nel corso del mandato.

L'ordinamento assegna a ciascun organo di governo funzioni e responsabilità diverse tra loro, tutte però finalizzate al perseguimento di obiettivi comuni e di pubblico interesse, che coincidono con la realizzazione del programma amministrativo.

Quando ciò non accade, per essersi, la situazione politica, compromessa, è abbastanza ovvio che si pervenga all'approvazione della mozione di sfiducia.

Per mettere l'esecutivo al riparo da possibili colpi di mano, il legislatore ha apprestato procedure aggravate e di garanzia, prescrivendo intanto che, per poter essere presentata, la mozione debba essere motivata e sottoscritta da almeno due quinti dei consiglieri *assegnati*, senza computare, a tal fine, il sindaco (art. 52, c. 2). Tuttavia, non si può, a questo punto, fare a meno di rilevare che la necessità della motivazione sembra stia a provare che la eventuale carenza o l'inadeguatezza rendano illegittimo l'atto di approvazione e che questo possa essere impugnato. Per la qualcosa, si potrebbe concludere che la mozione è improponibile e non sufficientemente motivata quando sia priva di puntuali riferimenti a discrasie emerse nell'azione dell'esecutivo in rapporto alle linee di programmazione delle azioni e dei progetti da realizzare o contenga inesatte ed arbitrarie valutazioni dei fatti contestati.

È comunque idonea e pienamente proponibile la mozione basata sulla diversità degli orientamenti politici del sindaco rispetto a quelli della maggioranza consiliare, visto e considerato che la legge nulla dispone in ordine al contenuto della motivazione. La mozione rientra, peraltro, tra gli atti caratterizzati da una rilevante discrezionalità, sindacabile solo in caso di illogicità manifesta ed eclatante travisamento dei fatti.

Resterebbe, in ogni caso, da individuare il soggetto legittimato ad operare previamente rilievi sotto questo particolare profilo, come resterebbe da precisare, in pari tempo, se una mozione priva di motivazione o non adeguatamente motivata possa non essere sottoposta all'esame del consiglio.

Per la norma, la mozione viene (dunque deve essere e non già può essere) messa in discussione, per cui se, nonostante eventuali carenze sotto il profilo della motivazione, essa è approvata, nulla può ormai più impedire lo scioglimento del consiglio e la nomina del commissario.

La mozione di sfiducia, una volta presentata, va comunque discussa in un arco di tempo inderogabile e per la verità nemmeno troppo breve, che va dal decimo al trentesimo giorno successivi a quello della relativa presentazione, ma può essere approvata anche oltre la scadenza del termine finale; come dire che il tempo intercorrente ben può essere utilizzato per comporre il dissenso politico, che l'ha eventualmente provocata.

Non a caso, in tutto questo viene rilevata una non inattendibile analogia con il differimento del termine di efficacia delle dimissioni del sindaco e viene in pari tempo riconosciuta una sicura coerenza all'impianto normativo vigente.

La mozione può essere tuttavia ritirata in qualsiasi momento dagli stessi promotori o non essere approvata, poiché è obbligatorio solo metterla in discussione. Si intende approvata solo nel caso riporti il voto favorevole della maggioranza assoluta (quorum funzionale qualificato) dei consiglieri in carica e non dei consiglieri assegnati, cioè quelli che in origine componevano l'organo.

## **1.10 Attribuzioni del sindaco**

### **1.10.1 Attribuzioni quale responsabile dell'Ente**

L'art. 50 individua preliminarmente i compiti a contenuto politico del sindaco là dove appunto stabilisce che egli è organo responsabile dell'amministrazione dell'ente, ne ha la rappresentanza legale e sovrintende al funzionamento dei servizi e degli uffici nonché all'esecuzione degli atti e delle deliberazioni.

Questi compiti, esclusivi e specifici della carica, assumono un indubbio rilievo istituzionale per la loro intrinseca portata ma anche perché determinano e addirittura connotano tutte le altre funzioni, che al sindaco vengono attribuite dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti.

Da responsabile dell'amministrazione, il sindaco attende, in coerenza con le linee di programmazione delle azioni e dei progetti da realizzare nel corso del mandato, alla cura degli interessi assegnati dall'ordinamento per il concreto appagamento dei bisogni della comunità amministrata; a questa, che lo ha investito della carica e che può non rinnovargli il consenso, risponde delle scelte operate quando soprattutto la gestione dell'ente mostri di non tener conto dei relativi interessi morali, sociali ed economici. Egli risponde, altresì, al consiglio quando, mancati gli obiettivi che questo ha fissato nell'esercizio della sua funzione di indirizzo, venga fatto oggetto dell'atto-sanzione, in cui si concreta la mozione di sfiducia.

Non può nemmeno sottrarsi alla cosiddetta responsabilità giuridica per comportamenti ovvero per atti non conformi alle regole, tenuti e/o adottati in quanto organo monocratico ed anche in concorso in qualità di componente degli altri due organi di governo.

La funzione di rappresentanza viene in rilievo sotto un duplice aspetto, quello politico e quello giuridico.

Il primo legittima il sindaco ad esercitare il potere, di cui è titolare a titolo originario, a nome della comunità rappresentata e gli impone perciò di farsi fedele interprete e curatore dei relativi interessi.

La rappresentanza giuridica o legale, tale perché il rapporto sotteso è instaurato dalla legge, consiste invece nell'agire, nei confronti di altri soggetti, in nome e per conto dell'ente e si concreta nella imputazione a questo degli atti compiuti.

In questo ambito, il sindaco decide, in particolare, di promuovere giudizi o di resistere in giudizio e le eventuali transazioni; è tenuto altresì a rappresentare in giudizio il comune.

La disposizione è in sintonia con la giurisprudenza per la quale la legittimazione a promuovere giudizi in rappresentanza del comune compete al sindaco, perché, ai sensi dell'art. 50, c.2, soltanto il sindaco "rappresenta" il comune (Corte di Cassazione, Sez. V, 17 novembre 2003, n. 17360)<sup>(12)</sup>.

Nell'esercizio della funzione di sovrintendenza, il sindaco dà gli opportuni indirizzi ed i necessari impulsi alla direzione dell'attività gestionale, che è, però, di esclusiva pertinenza della struttura burocratica; controlla e verifica che tutto si svolga secondo il programma di governo, che i servizi e gli uffici funzionino al meglio e che quindi gli atti di governo ricevano puntuale e completa attuazione. È questa una funzione di alta direzione e di coordinamento di livello politico; quella operativo-gestionale, nella quale si concretano la sovrintendenza allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti ed il coordinamento della relativa attività, compete al segretario, quando il sindaco, nei comuni con oltre 100.000 abitanti, non abbia nominato il direttore generale.

Il sindaco inoltre:

a) convoca e presiede la giunta, assicurandone il coordinamento e l'unità di indirizzo. Questa funzione comprende ovviamente anche la previa determinazione de-



gli argomenti da sottoporre all'esame del collegio. Può chiedere la convocazione del consiglio e proporre argomenti di discussione. Nei comuni, con popolazione fino a 15.000 abitanti, convoca e presiede anche il consiglio, ove lo statuto non abbia istituito l'ufficio di presidenza. b) nomina, designa e revoca i rappresentanti del comune in seno ad enti, aziende ed istituzioni, sulla base degli indirizzi stabiliti dal consiglio. Questa funzione costituisce immediata promanazione del potere di governo, che gli spetta in quanto responsabile dell'ente.

Infatti, quando la rappresentanza del comune è richiesta per il funzionamento dei cosiddetti "enti derivati o strumentali", la competenza a disporre le nomine e le designazioni, quali che siano i meccanismi di investitura previsti, è esclusiva del sindaco, sia pure sulla base degli indirizzi stabiliti dal consiglio<sup>(13)</sup>.

Il sindaco nomina il segretario e, nei comuni con popolazione superiore a 100.000 abitanti, può, previa deliberazione della giunta, nominare, come detto, il direttore generale, al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato. Ove si avvalga di tale facoltà, disciplina, secondo l'ordinamento dell'ente e nel rispetto dei loro distinti ed autonomi ruoli, i rapporti tra il segretario ed il direttore generale. Può conferire le relative funzioni allo stesso segretario, senza dover acquisire il parere della giunta, che è viceversa necessario quando intenda revocare il direttore generale.

Attribuisce e revoca gli incarichi dirigenziali e quelli di

collaborazione esterna, in conformità al Regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi.

Svolge - e si è già visto - tutti gli altri compiti che gli vengono attribuiti dalla legge, dallo statuto e dai regolamenti. Tra i tanti, coordina e riorganizza, sulla base degli indirizzi espressi dal consiglio e nell'ambito dei criteri eventualmente indicati dalla regione, gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonché, previe intese con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni pubbliche interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, al dichiarato fine di armonizzare l'espletamento dei servizi con le esigenze complessive e generali degli utenti (art. 50, c. 7).

Occorre, tuttavia, tener presente che, a decorrere dalla data di entrata in vigore del TUEL, le disposizioni, che conferiscono agli organi di cui al Capo I - Titolo III (consiglio, giunta e sindaco) l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti; fanno però eccezione quelli concernenti l'esercizio delle funzioni attribuite al sindaco dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti, la sovrintendenza all'espletamento delle funzioni statali e regionali, attribuite o delegate al comune, nonché i provvedimenti spettanti al sindaco in qualità di ufficiale del Governo (art. 107, c. 5).

In forza dell'art. 34, il sindaco, quando sia evidente e rilevante l'interesse pubblico alla definizione ed all'at-

tuazione di opere, di interventi o di programmi di intervento, che richiedono, per la loro completa e complessa realizzazione, l'azione integrata e coordinata di più enti pubblici, promuove o prende parte, in relazione al diverso grado di competenza sull'iniziativa, alla conclusione di un accordo di programma, per assicurare il coordinamento delle azioni e per determinare i tempi, le modalità, il finanziamento ed ogni altro connesso adempimento.

L'accordo si ha per concluso solo se la proposta viene confortata dal consenso unanime del presidente della regione, del presidente della provincia, dei sindaci e delle altre amministrazioni interessate, che sono tenute alla relativa osservanza fin quando non siano stati raggiunti tutti gli obiettivi concordati. Per l'attuazione, oltre ai procedimenti di arbitrato ed agli interventi surrogatori di eventuali inadempienze dei soggetti partecipanti, si può, tra l'altro, richiedere che si faccia luogo a previe variazioni degli strumenti urbanistici vigenti e che si prenda dalla acquisizione delle concessioni edilizie (ora permesso di costruire ex D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380), ove dovute per la natura degli interventi da promuovere, perché sostanzialmente sostituite dall'accordo.

Nel primo caso, l'adesione data dal sindaco deve essere ratificata dal consiglio, a pena di decadenza, entro trenta giorni dalla conclusione dell'accordo che, in caso contrario, si ha per non avvenuto.

Il sindaco, che è anche autorità comunale di protezione civile, assume, al verificarsi di una qualsiasi situazione

di emergenza nell'ambito del territorio comunale, la direzione ed il coordinamento dei servizi di soccorso e di assistenza alla popolazione colpita e provvede agli interventi necessari, dandone, con immediatezza, comunicazione al prefetto ed al presidente della giunta regionale. Quando l'evento o la calamità naturale non possono essere fronteggiati con i mezzi a disposizione dell'ente, chiede l'intervento di altre forze e di strutture adeguate e sufficienti al prefetto; questi, in tale evenienza, adotta i provvedimenti di competenza, coordinando i propri interventi ovviamente con quelli dello stesso sindaco.

Per l'art.16 del D.P.R. 6 febbraio 1981 n.66 ("Regolamento di esecuzione della legge 8 dicembre 1970 n.996, recante norme sul soccorso e l'assistenza alle popolazioni colpite da calamità - Protezione civile"), sempre il sindaco, in quanto ufficiale del governo, è organo locale di protezione civile e provvede, con tutti i mezzi a disposizione, agli interventi volti a fronteggiare lo stato di emergenza, dandone, come già detto, immediata notizia al prefetto.

Il comune, dovendo, con la provincia o con la città metropolitana, garantire il coordinamento della finanza pubblica, il rispetto della unità economica e giuridica della Repubblica, nonché il principio di trasparenza delle decisioni riguardanti la gestione delle entrate e delle spese pubbliche, redige una relazione di inizio e di fine mandato, in conformità a quanto previsto dal d.lgs. 6/09/2011, n. 149, successivamente modificato ed integrato.

Obiettivo di questi adempimenti è, senza dubbio, quello di apprestare strumenti idonei per garantire snellezza, trasparenza, efficacia ed economicità all'attività istituzionale, nonché per far chiarezza sulle eventuali carenze, che ne hanno appesantito lo svolgimento, anche pregresso, con l'individuazione delle cause ed infine, per fornire ai cittadini-elettori le necessarie ed opportune informazioni sulle responsabilità dei soggetti coinvolti.

Il sindaco, in quanto rappresentante legale e, allo stesso tempo, responsabile della gestione complessiva dell'ente, predisporre, anche per rendere conto dei risultati conseguiti nel corso della sua permanenza in carica, la relazione di inizio e di fine mandato: come dire, un "prima" e un "dopo" dell'Amministrazione.

La prima, prendendo spunto da quella di fine del precedente mandato, deve contenere esaurienti dati cognitivi sulla situazione finanziaria e patrimoniale dell'ente, nonché sulla misura del relativo indebitamento. Predisposta dal responsabile del servizio finanziario o, quando questi manchi, dal segretario del comune, essa va sottoscritta, non oltre il novantesimo giorno dall'inizio del mandato, dal sindaco, che dà così conto della situazione rinvenuta. Da cui, in qualunque modo, ripartire.

Sulla base delle risultanze emerse, egli, ricorrendone i presupposti, può far ricorso alle procedure per il riequilibrio finanziario dell'ente.

La relazione, dovendo contenere ogni opportuna notizia sullo stato di salute del comune, costituisce indubbiamente il solo strumento giuridico-contabile, per mezzo del quale i contribuenti vengono resi edotti sulla situazione aggiornata dei conti e sulle probabilità-rischio che siano chiamati a maggiori sacrifici tributari (art. 4/bis d.lgs n. 149/2011).

La relazione di fine mandato, predisposta essa pure dal responsabile del servizio finanziario o, quando questi manchi, dal segretario del comune, deve essere sottoscritta dal sindaco non più tardi del sessantesimo giorno prima della scadenza del mandato. Entro e non oltre i successivi quindici giorni, deve essere certificata dall'organo di revisione contabile e, nei successivi tre giorni, unitamente alla certificazione, trasmessa, a cura del sindaco, alla sezione regionale di controllo della Corte dei conti. I due documenti, nei sette giorni successivi alla data del rilascio di quella certificazione, sono pubblicati, a cura del sindaco, sul sito istituzionale del comune, completi della data di relativa trasmissione alla Corte dei conti - sezione regionale di controllo. In caso di anticipato scioglimento del consiglio, la relazione deve essere sottoscritta nei venti giorni successivi al provvedimento di indizione dei comizi elettorali; nello stesso periodo va certificata dagli organi di controllo interno. Entrambi i documenti vanno inviati alla sezione regionale di controllo della Corte dei conti. La sola relazione è pubblicata sul sito istituzionale del comune, entro e non oltre il settimo giorno successivo alla data di certificazione rilasciata dall'organo di

revisione, completa della data di trasmissione alla magistratura contabile competente.

La relazione, però, non può essere sottoscritta dal sindaco che, in caso di scioglimento anticipato del consiglio, decade automaticamente e non conserva - ovvio - le funzioni (art. 53, c. 4, cit.). Non può sottoscriverla nemmeno il commissario straordinario, in quanto quella, la relazione, costituisce atto specifico del sindaco, non altrimenti demandabile. Infatti, “in assenza di una espressa attribuzione normativa, quella prevista dal comma 3 dell’art. 4 del d.lgs. n. 149/2011 si colloca tra le disposizioni precettive connotate da finalità di tutela della finanza pubblica che spetta all’ente locale portare ad attuazione” (Corte dei conti - Sezione Autonomie, Pronuncia 9 aprile 2015, n. 15).

Ne deriva che, trattandosi di adempimento essenziale, la relazione non potrà che essere sottoscritta dal soggetto responsabile della redazione.

Nella relazione debbono essere descritte, in dettaglio, tutte le più importanti attività normative ed amministrative portate a compimento nel corso del mandato. In particolare vi si deve dar conto:

- dell’organizzazione dei controlli interni e dei risultati dai medesimi conseguiti;
- degli eventuali rilievi mossi dalla Corte dei conti;
- delle azioni promosse per il rispetto dei saldi di finanza pubblica programmata e dello stato del percorso di convergenza verso i fabbisogni standard;

- della situazione finanziaria e patrimoniale con un'attenta analisi delle carenze riguardanti la gestione degli enti controllati e con la contestuale indicazione dei rimedi apprestati;
- delle scelte finalizzate al contenimento della spesa ed al conseguimento di risultati di adeguato livello nell'apprestamento dei servizi;
- della entità dell'indebitamento.

Può accadere che la relazione non venga predisposta e/o non venga pubblicata. In tal caso, il sindaco e, qualora non l'abbia redatta, il responsabile del servizio finanziario o il segretario del comune sono sanzionati, con la riduzione del cinquanta per cento, per i tre mesi successivi, rispettivamente dell'indennità di mandato o di funzione e della retribuzione in godimento.

Il sindaco deve, inoltre, dare notizia, previa inserzione nella pagina principale del sito istituzionale dell'ente, tanto della mancata pubblicazione della relazione quanto delle ragioni dell'inadempimento (art. 4 d.lgs. n. 149/2011).

Inspiegabilmente, per la relazione di inizio mandato non sono previste né la pubblicazione, né la sanzione per la omessa redazione.

### **1.10.2 Attribuzioni quale ufficiale del Governo**

Il comune, per effetto dell'art. 54, è chiamato ad assicurare i servizi elettorale e anagrafico, di stato civile,



di statistica e di leva militare. Le relative funzioni sono, però, esercitate dal sindaco, in capo al quale è espressamente confermata la qualifica di ufficiale del Governo.

In questa particolare veste, il sindaco sovrintende alle connesse incombenze, anche se, in pratica, per lo svolgimento, si avvale del personale dipendente, che non diventa, però, nemmeno figurativamente, parte di un rapporto di servizio con lo Stato.

Comunque, poiché quello cui si è fatto cenno non si connota mai come un vero e proprio rapporto di sovraordinazione gerarchica, il prefetto e i ministri competenti per materia esercitano solo poteri di direzione e di vigilanza sull'attività svolta dal sindaco, che è, e resta, titolare unico ed esclusivo delle funzioni che gli sono conferite in quanto ufficiale del Governo. In nessun caso, e quindi anche in quello di inadempimento reiterato, è difatti consentito all'autorità governativa di avocare a sé l'esercizio di qualcuna di queste particolari funzioni; il prefetto può soltanto nominare un commissario per il relativo espletamento, quando appunto non vi provveda il sindaco.

La surroga rientra nell'ambito del controllo sostitutivo, che il prefetto esercita su organi investiti di autorità governativa e di funzioni statali e più specificatamente su atti negativi o meglio su inadempienze del sindaco con riguardo ad atti obbligatori per legge.

Quel potere si estrinseca nell'adozione, da parte del commissario prefettizio, di provvedimenti di ammini-

strazione attiva in luogo di quelli omessi dall'organo ordinario, la cui competenza, o legittimazione ad agire, viene di conseguenza momentaneamente sospesa.

In quanto responsabile della tenuta dei relativi registri, il sindaco, o chi in sua vece regge il comune o lo sostituisce, è ufficiale dello stato civile ed esercita le relative funzioni.

Per gli atti di nascita, di morte e di richiesta della pubblicazione di matrimonio, il sindaco può delegare tanto il segretario quanto altri impiegati del comune.

Il sindaco, quale ufficiale del Governo, è anche ufficiale di anagrafe ed è quindi l'unico e diretto responsabile dell'esecuzione degli adempimenti prescritti per il regolare ed ordinato svolgimento del servizio. Può delegare (e revocare) l'esercizio delle relative funzioni ad un assessore, al segretario o ad impiegati di ruolo ritenuti idonei.

Il sindaco, inoltre, sovrintende agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, che si sostanziano nella regolare tenuta e nella revisione delle liste elettorali (T.U. 20 marzo 1967 n.223 e successive modificazioni ed integrazioni), cui materialmente attende quella parte della struttura burocratica del comune assegnata al servizio.

Nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, la commissione elettorale, presieduta dal sindaco, attende alla tenuta ed all'aggiornamento delle liste

elettorali. Può delegare (e revocare) al segretario o ad un funzionario del comune le funzioni di ufficiale elettorale ma non anche quelle relative all'aggiornamento ed alla nomina degli scrutatori (art. 10, c. 3, della legge 21/12/2005 n. 270). Nei comuni con popolazione pari o superiore a 15.000 abitanti il sindaco presiede la commissione elettorale (è, questa, ufficiale elettorale e, in quanto tale, responsabile della tenuta e dell'aggiornamento delle liste elettorali) ma può delegare questa funzione, come tutte quelle concernenti il servizio, ad un assessore (art.14, c. 1, D.P.R. n.223/1967).

Quale “presidente nato” della commissione, il sindaco non prende parte alla votazione per la nomina dei relativi componenti quantunque concorra a formare il numero legale prescritto per la validità della seduta del consiglio (art.13, c. 3 D.P.R. n.223/1967).

Il sindaco, infine, è responsabile degli adempimenti demandatigli dalla legge in ordine al servizio di leva militare, quali quelli correlati alla formazione, alla compilazione ed all'aggiornamento delle liste di leva nonché alla compilazione e all'aggiornamento dei ruoli matricolari.

### **1.11 Il Vicesindaco**

Il sindaco, nel nominare i componenti della giunta, individua, tra questi, il vicesindaco (art. 46, c. 2), che è figura essenziale ed indefettibile, nel senso che la omessa individuazione si riflette direttamente, in ne-

gativo, sulla costituzione della stessa giunta, cui, in tal caso, verrebbe a mancare il *quorum* strutturale, nonché sulla regolarità del relativo funzionamento.

Ciò accade persino quando il “vuoto” dovuto alla non intervenuta nomina non incida sul cosiddetto *quorum* funzionale, vale a dire quando il numero dei componenti in carica è tale da garantire in concreto la legalità delle sedute.

Invero, un organo collegiale non è, in linea di principio, validamente costituito quante volte non siano stati nominati tutti i suoi componenti o non siano stati sostituiti quelli cessati. Ne consegue che al collegio deve sempre essere assicurata la propria completezza poiché questa incide sulla regolarità della sua esistenza e del suo operare; che possa poi riunirsi e deliberare anche con la presenza di un numero di componenti inferiore al suo *plenum* è cosa che attiene essenzialmente alla regolarità delle riunioni.

Come altrove detto, in caso di impedimento permanente, di rimozione, di decadenza o di decesso del sindaco, la giunta decade ed il consiglio viene automaticamente sciolto. Questi organi, però, rimangono in carica sino alla elezione dei nuovi. Nel mentre, il vicesindaco assume le funzioni dell'organo cessato in qualità di reggente. Ciò avviene in maniera automatica al verificarsi delle condizioni previste, senza bisogno di alcun altro provvedimento. È pertanto sufficiente l'atto di nomina, che, per il riguardato aspetto, rileva come strumento per la individuazione del soggetto, cui l'ordinamento attribui-

sce quei determinati poteri. In conclusione, il vicesindaco è sicuramente l'organo-persona fisica, che ha piena competenza per esercitare tutte le funzioni vicarie.

L'attribuzione diretta di funzioni, operata nel caso specifico dalla legge, si diversifica in modo evidente tanto dalla delega interorganica quanto dalla delega della firma e da quella interna. In tutti questi istituti, l'esercizio del potere trae legittimazione da un atto formale del soggetto, che ne è il titolare esclusivo, in sostituzione del quale il delegato agisce. Trattasi, come è evidente, di attribuzioni disposte *intuitu personae*, che sono destinate a divenire inoperanti, oltre che con la revoca, con la cessazione dalla carica del delegante. Al contrario, ovviamente, di quel che accade per il vicesindaco, che agisce *iure proprio* quando appunto il sindaco sia temporaneamente impedito, assente o cessato dalla carica.

Nei casi di assenza temporanea, il vicesindaco sostituisce in qualità di supplente il sindaco, cessando quando questi, con la riassunzione della carica, riprende l'esercizio delle funzioni. Si limita in queste circostanze ad assicurare la cosiddetta ordinaria amministrazione.

Il rapporto, che si instaura con la supplenza, si caratterizza per la coesistenza o compresenza di due soggetti nella medesima carica: il titolare, che è impossibilitato ad esercitarne le funzioni, ed il supplente, che quelle è chiamato a svolgere per tutto il tempo in cui l'altro non può attendervi.

Quando invece il sindaco cessa definitivamente dalla carica per una delle cause previste, il vicesindaco diventa, a tutti gli effetti, titolare unico della stessa, fino alla proclamazione del nuovo sindaco.

Si è in presenza di un tipico caso di reggenza, che è l'istituto che fa sorgere, con un posto o con un ufficio pubblico, rimasto privo del titolare, un particolare rapporto; esso consiste nel conferimento delle attribuzioni proprie del posto o dell'ufficio "vacante" ad un soggetto, chiamato per l'appunto reggente, che ne diventa titolare interinale.

Il vicesindaco, in quanto "nuovo responsabile" del comune ed in quanto titolare dei poteri che gliene derivano, può dunque delegare l'esercizio delle sue funzioni agli assessori in carica così come a tutti i soggetti individuati dall'ordinamento.

Il che sta a significare che quei poteri, quanto alla effettiva assunzione e quanto al conseguente esercizio, non incontrano limite alcuno, con la naturale eccezione collegata a talune competenze tipiche dell'organo cessato. Così è da escludersi decisamente che il vicesindaco sia tenuto a prestare giuramento. Ciononostante, nulla gli impedisce di nominare e revocare gli assessori.

È opportuno, tuttavia, individuarne il sostituto per il caso di sua assenza e di impedimento e forse anche di dimissioni. Ma questa è materia da disciplinarsi con norme statutarie.



## Capitolo 2.

# Il consiglio comunale

### **2.1 Composizione. Durata in carica**

La composizione del consiglio varia a seconda della dimensione demografica del comune, risultante dall'ultimo censimento ufficiale.

I consiglieri assegnati vanno da un minimo di 10 ad un massimo di 48 per i comuni con popolazione rispettivamente fino a 3.000 abitanti e con oltre un milione di abitanti.

Il consiglio si rinnova con cadenza quinquennale, in concomitanza con l'elezione del sindaco, e resta in carica fino alla elezione del nuovo organo.

Per l'individuazione del termine, iniziale e finale, di questo periodo di tempo, occorre fare riferimento, nell'ambito del procedimento elettorale, alla fase in cui sono



proclamati eletti i consiglieri, sebbene la disposizione concernente il *dies ad quem* (art. 38, c. 5), nello stabilire che “i consigli durano in carica fino all’elezione dei nuovi”, sembrerebbe accreditare una diversa conclusione.

Non potendovi, però, essere, tra un quinquennio e l’altro, “vuoti di potere” nell’esercizio di pubbliche funzioni, è certo che, con il termine elezione, il legislatore ha voluto intendere l’atto conclusivo della consultazione elettorale, vale a dire la proclamazione, che segna l’inizio del mandato per gli eletti, che, da questo momento, sono legittimati a svolgere tutte le funzioni connesse alla carica.

Le consultazioni per il rinnovo degli organi si tengono, in unico turno ed in una delle domeniche comprese tra il 15 aprile ed il 15 giugno, quando il mandato scade nel primo semestre dell’anno, oppure nello stesso periodo dell’anno successivo, quando invece la scadenza del mandato si verifica nel corso del secondo.

Pure in quel periodo, si svolgono le elezioni per i consigli, che devono essere rinnovati per motivi diversi dalla naturale scadenza del mandato, quando le condizioni, che ne rendono necessario il rinnovo, si verificano entro il 24 febbraio. Le consultazioni si tengono viceversa in una delle domeniche comprese tra il 15 aprile ed il 15 giugno dell’anno successivo, quando quelle stesse condizioni si verificano dopo il 24 febbraio.

Queste scadenze, però, non rilevano allorché debba procedersi al rinnovo del consiglio cessato an-

zitempo; in tali casi, le elezioni vanno tenute in concomitanza con il primo turno elettorale utile. Mentre il rinnovo dei consigli, sciolti in conseguenza di accertati fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso, va fatto coincidere con il primo turno elettorale utile successivo alla scadenza del periodo fissato nel decreto di scioglimento. Se però la scadenza della durata dello scioglimento cade nel secondo semestre dell'anno, le elezioni si svolgono in un turno straordinario da tenersi in una delle domeniche comprese tra il 15 ottobre e il 15 dicembre (art. 143, c, 10).

Il Ministro dell'interno è competente a fissare la data delle elezioni non oltre il cinquantacinquesimo giorno precedente quello della votazione, dandone immediata comunicazione ai prefetti, perché, dal canto loro, provvedano alla convocazione dei comizi e ad ogni altro competente adempimento.

Dal canto suo, il prefetto, di intesa con il presidente della Corte d'appello, convoca, con proprio decreto, i comizi elettorali, informandone tempestivamente i sindaci, perché possano darne avviso agli elettori quarantacinque giorni prima della data fissata per le elezioni, con apposito manifesto, nel quale vanno indicati, ovviamente, il giorno ed il luogo della riunione.

Dopo la pubblicazione di quel decreto, il consiglio deve limitarsi ad adottare atti urgenti ed improrogabili (art. 38, c. 5), pur se permane in carica fino alla elezione del nuovo organo. La norma, come era naturale che fosse,

ha indicato le caratteristiche che debbono avere gli atti, lasciando alla responsabilità degli operatori l'accertamento, di volta in volta, della compresenza di quei particolari presupposti.

Per il Ministero dell'interno, la deliberazione di approvazione del rendiconto rientra, a tutti gli effetti, tra gli atti definiti "urgenti ed improrogabili", anche in ragione delle conseguenze che la mancata approvazione del rendiconto comporta (nomina del commissario ad acta, parificazione dell'ente ad ente strutturalmente deficitario). "Ne consegue la piena legittimazione dell'organo consiliare uscente" ad adottare la deliberazione in questione, "trattandosi, comunque, di un provvedimento che rientra nell'ordinaria amministrazione". Peraltro la conoscenza con congruo anticipo "da parte degli enti locali interessati della data fissata per le elezioni consente agli stessi un'agevole programmazione delle attività propedeutiche all'approvazione del rendiconto, nel pieno rispetto dei termini previsti dalla legge (articolo 69, comma 2, del d.lgs. 25 febbraio 1995 n. 77 ora art. 227, T.U.) e dai regolamenti dell'ente" (Circolare telegrafica n. 17/99/F.L. in data 1 aprile 1999). Questa attività viene svolta dall'organo non in regime di *prorogatio*, bensì per effetto di espressa previsione normativa.

La proroga dei poteri si ha, difatti, quando sopravvenga un fatto giuridico estintivo, quale la scadenza naturale del periodo di durata in carica di un organo, oppure quando un atto giuridico, in modo specifico e con l'osservanza di prestabilite procedure, segni in anticipo

la fine di quello stesso periodo. Risponde, come è evidente, alla regola per cui chi è chiamato a ricoprire a tempo determinato un ufficio o una carica vi permane, quantunque scaduto, fino a quando non si sia insediato il successore.

## **2.2 Elezione**

La sottoscrizione e la presentazione delle candidature, in quanto funzionali alla produzione degli effetti giuridici propri delle elezioni, che rappresentano la logica e naturale risultante di tutta una serie di adempimenti, sono anche esse collocate nell'ambito del procedimento elettorale, pur trattandosi di operazioni, promosse e messe in atto da soggetti privati.

Le sottoscrizioni delle dichiarazioni di presentazione delle liste dei candidati al consiglio e delle collegate candidature alla carica di sindaco variano a seconda della dimensione demografica dei comuni, suddivisi in nove classi. Vanno da non meno di 1.000 a non più di 1.500 elettori, nei comuni con oltre un milione di abitanti, e da non meno di 25 a non più di 50 elettori, nei comuni con popolazione compresa tra 1.000 e 2.000 abitanti. Una ulteriore classe è costituita, di fatto, dai comuni con popolazione inferiore a 1.000 abitanti, dove non è richiesta nessuna sottoscrizione per la presentazione delle liste. Qui ogni candidato, alla carica tanto di consigliere quanto di sindaco, sottoscrive la propria candidatura. Con la lista, va anche presentato il candidato alla carica

di sindaco ed il programma amministrativo, che viene reso pubblico con l'affissione all'albo pretorio del comune, solo ad avvenuta ammissione delle candidature.

L'autenticazione delle firme in calce alla dichiarazione di accettazione della candidatura spetta esclusivamente ai notai, ai giudici di pace, ai cancellieri ed ai collaboratori delle cancellerie delle corti di appello, dei tribunali, ai segretari delle procure della Repubblica, ai presidenti delle province, ai sindaci, agli assessori comunali e provinciali, ai presidenti dei consigli comunali e provinciali, ai presidenti ed ai vice presidenti dei consigli circoscrizionali, ai segretari comunali e provinciali ed ai funzionari incaricati dal sindaco e dal presidente nella provincia, nonché ai consiglieri comunali e provinciali, previa comunicazione della propria disponibilità, rispettivamente al sindaco e al presidente della provincia.

*a)...del consiglio nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti.*

Negli enti a più ridotta dimensione demografica, le liste devono contenere un numero di candidati, che viene determinato con riferimento a quello dei consiglieri da eleggere. Ciascuna candidatura alla carica di sindaco è collegata ad una sola lista di candidati alla carica di consigliere, che può comprendere un numero di candidati non superiore a quello dei consiglieri da eleggere e non inferiore a tre quarti (art. 71, c. 3).

Nelle liste deve essere assicurata la rappresentanza di entrambi i sessi. Nei comuni con popolazione compre-

sa tra 5.000 e 15.000 abitanti, come in quelli a maggior dimensione demografica, nessuno dei due sessi può essere rappresentato nelle liste in misura superiore ai due terzi dei candidati, con gli arrotondamenti del caso (art. 71, c. 3/bis e art. 73, c. 1).

Il legame di stretta interdipendenza tra il candidato alla carica di sindaco e la lista al medesimo collegata è reso ancor più evidente dalle modalità di votazione.

L'elettore è libero di esprimere il voto ma, quando decide di farlo confluire verso una determinata coalizione, finisce con il non comandarne più gli effetti, perché non può escludere dai conseguenti benefici né il candidato-sindaco né la lista. Il voto, in qualunque modo dato, va automaticamente ad arricchire la dotazione tanto dell'uno quanto dell'altra, proprio come accade anche nel caso si accordi la sola preferenza ad un candidato alla carica di consigliere.

I voti riportati dal candidato-sindaco sono, nello stesso tempo, attribuiti alla lista collegata, di cui peraltro costituiscono la cosiddetta cifra elettorale, posto che le liste vengono votate esclusivamente mediante il voto attribuito al candidato-sindaco, al quale sono collegate.

Nei comuni con popolazione compresa tra 5.000 e 15.000 abitanti si possono esprimere due preferenze purché date a candidati di sesso diverso della stessa lista (cosiddetto *voto di genere*). In caso contrario, la seconda preferenza viene annullata (art. 71, c. 5).

Il sistema maggioritario, che governa il rinnovo degli organi nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, viene applicato, in pratica, solo per la elezione del sindaco e per l'attribuzione dei seggi alla coalizione vincente. Alla lista collegata al candidato con il maggior numero di suffragi, vengono attribuiti due terzi dei seggi assegnati al consiglio, con l'arrotondamento all'unità superiore quando il risultato dell'operazione dia una cifra decimale superiore a cinquanta centesimi. (Art. 71, c. 8).

L'attribuzione dei seggi alla lista vincente è disposta in base ad una graduatoria, nella quale i candidati-consiglieri sono collocati in ordine decrescente in rapporto alla rispettiva cifra individuale, che si ottiene sommando i voti di preferenza ottenuti da ciascuno di essi alla cifra elettorale della lista di appartenenza.

Il rimanente terzo dei seggi è ripartito in proporzione tra le altre liste, fermo restando che il primo seggio spettante a ciascuna di queste è attribuito al relativo candidato alla carica di sindaco. Per la ripartizione si applica il metodo d'Hondt, per il quale la cifra elettorale di ogni lista di minoranza va divisa tante volte quanti sono i seggi ancora da assegnare e, fino alla concorrenza di questi, tra i quozienti ottenuti si scelgono i più alti, che vengono allo scopo disposti in graduatoria, in ordine decrescente. A ciascuna delle liste di minoranza sono assegnati i seggi in numero pari ai suoi quozienti, compresi in quella graduatoria. A parità di quoziente sia nelle cifre intere che in quelle decimali, il posto va

attribuito alla lista con maggior cifra elettorale o, quando pure questa sia pari, per sorteggio.

Nell'ambito di ciascuna lista, i candidati sono proclamati eletti tenendo conto del posto che, in base alle rispettive cifre individuali, occupano nella graduatoria ed a parità di voti secondo l'ordine occupato nella lista.

La proclamazione degli eletti è disposta dal presidente di seggio, quando il comune ha una sola sezione elettorale, ovvero dal presidente dell'adunanza dei presidenti dei seggi, nei comuni con più sezioni elettorali.

*b)... del consiglio nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti.*

Anche in questi comuni, il numero dei candidati per ciascuna lista non può superare quello dei consiglieri da eleggere né può essere inferiore ai due terzi di questo, fermo restando però l'arrotondamento all'unità superiore qualora il numero dei consiglieri (più precisamente dei candidati) da comprendere nella lista contenga una cifra decimale superiore a 50 centesimi (art. 73, c. 1). Ogni lista deve, però, essere collegata, da sola od anche unitamente ad altre liste, con un candidato alla carica di sindaco: il collegamento deve risultare da una dichiarazione, resa dal candidato-sindaco che è efficace solo se convergente con un'analogha ed esplicita dichiarazione presentata dai delegati della lista o delle liste interessate, quando appunto il cosiddetto apparentamento ne riguardi più di una.



La elezione del consiglio avviene insieme a quella del sindaco, senza che l'una possa prescindere dall'altra. A differenza di quanto avviene nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, talvolta alla elezione del sindaco non segue l'attribuzione, alla lista o alla coalizione di liste a lui collegate, di un numero di consiglieri maggiore di quello complessivamente spettante agli schieramenti contrapposti o di opposizione, collegati a candidati-sindaci soccombenti, poiché non sempre si ha la perfetta equivalenza dei suffragi ricevuti dal candidato-sindaco con quelli ricevuti dalla lista o dal raggruppamento di liste collegate. L'elettore può, difatti, votare sia per un candidato alla carica di sindaco sia per la lista ovvero per una delle liste al medesimo collegate; ma può anche votare per candidato non collegato con lo schieramento prescelto.

È evidente che, quantunque espresso con un'unica scheda, il voto è doppio e può anche essere disgiunto, dal momento che nulla impedisce all'elettore di votare per un candidato-sindaco e, nello stesso momento, per candidati di una lista o coalizione di liste non collegate. L'elettore può, altresì, esprimere l'unico voto di preferenza a sua disposizione per uno dei candidati, scrivendo a tal uopo il relativo cognome sull'apposita riga posta a fianco del contrassegno della lista prescelta. Può, altresì, esprimere due preferenze che debbono però riguardare candidati di sesso diverso nella stessa lista (cosiddetto *voto di genere*). Se date a candidati dello stesso sesso, la seconda preferenza viene annullata (art. 73, c. 3).

L'attribuzione dei seggi alle liste concorrenti, che va fatta comunque solo dopo l'avvenuta proclamazione della elezione del sindaco, non importa se al termine del primo o del secondo turno, è disposta dal presidente dell'ufficio centrale, previa determinazione della cifra elettorale di lista e di quella individuale di ciascun candidato (voti di preferenza più cifra elettorale della lista di appartenenza).

In seguito, viene formata la graduatoria dei candidati di ogni lista, tenendo ovviamente conto della cifra individuale di ciascuno, fermo restando che, a parità di questa, la precedenza è data dall'ordine di iscrizione nella lista. Si determina così il numero di seggi da assegnare a ciascuna lista o a ciascun raggruppamento di liste collegate, dividendo, in applicazione del metodo d'Hondt, la cifra elettorale di ciascuna lista o di ciascun gruppo di liste collegate tante volte quanti sono i consiglieri da eleggere e si scelgono, tra i quozienti così ottenuti, i più alti in numero pari sempre a quello dei consiglieri da eleggere, formando con essi una graduatoria decrescente, per poi attribuire a ciascuna lista o a ciascun raggruppamento, tanti consiglieri quanti sono i rispettivi quozienti compresi in quella graduatoria. In caso di quozienti pari, tanto nelle cifre intere quanto nelle cifre decimali, il seggio va attribuito alla lista o al gruppo di liste con maggior cifra elettorale e, a parità anche di quest'ultima, per sorteggio.

Non vengono assegnati seggi alle liste che abbiano ottenuto al primo turno meno del tre per cento (3%) dei

voti validi e che non appartengano a nessuno dei raggruppamenti che abbia superato tale soglia.

Se un candidato-sindaco ottiene, già al primo turno, la maggioranza assoluta dei voti validi, alla sua coalizione, ove non abbia conseguito almeno il sessanta per cento dei seggi assegnati al consiglio, è attribuito il cosiddetto premio di maggioranza, consistente nel conferimento del sessanta per cento dei seggi, purché abbia ottenuto almeno il quaranta per cento dei voti validi e nessuna altra lista o raggruppamento di liste collegate contrapposte abbia superato il cinquanta per cento dei voti validi. Il rimanente quaranta per cento dei seggi è ripartito fra le liste soccombenti. Non scatta, naturalmente, quel premio, tutte le volte che la lista, o le liste con il medesimo collegate, non abbiano superato il quaranta per cento dei voti validi, perché non opera “l’effetto-trascinamento”, che è espressamente escluso per le elezioni con il sistema proporzionale (art. 73, c. 10).

Se il sindaco viene eletto al turno di ballottaggio, alla sua coalizione, comunque formata, non va attribuito, come si è già visto, il premio di maggioranza esclusivamente nell’ipotesi in cui una lista o una coalizione di liste collegate e contrapposte abbia superato, al primo turno, il cinquanta per cento dei voti validi. In tutti gli altri casi, il premio viene attribuito, mentre i rimanenti seggi sono ripartiti fra la lista o i gruppi di liste, collegati con il candidato - sindaco non eletto, e le altre liste o coalizioni di liste non collegate ovviamente con i candidati ammessi al secondo turno (art. 73, c. 10, cit.).

Non scatta il premio di maggioranza anche quando la coalizione, collegata con il candidato-sindaco vincente, abbia riportato, al primo turno, il sessanta per cento o addirittura una più alta percentuale dei seggi assegnati al consiglio. Si procede all'attribuzione degli altri seggi dopo la proclamazione a consigliere del candidato alla carica di sindaco ammesso al ballottaggio. In prosieguo vanno proclamati eletti consiglieri gli altri candidati-sindaco a condizione però che la loro lista o il raggruppamento abbiano ottenuto minimo un seggio per aver riportato al primo turno, non meno del tre per cento dei voti validi (art. 73, c. 7). Nell'ambito dei raggruppamenti di liste, i seggi spettanti al singolo raggruppamento vengono ripartiti con il metodo d'Hondt.

L'attribuzione dei seggi, dedotti quelli spettanti alla coalizione vincitrice, deve difatti avvenire in maniera tale che ciascuna lista abbia una rappresentanza proporzionale al consenso riportato, senza tener conto del collegamento, che opera soltanto in caso di ottenimento della maggioranza.

### **2.3 Insediamento. Verifica dei poteri. Eleggibilità e compatibilità**

I consiglieri entrano in carica all'atto della proclamazione che è disposta, rispettivamente, dal presidente dell'unica sezione elettorale o dal presidente dell'adunanza dei presidenti delle sezioni, per i comuni con popolazione fino a 15.000 abitanti, e dal presidente dell'Ufficio centrale, per i comuni con oltre 15.000 abitanti.

La proclamazione, consistente in una dichiarazione solenne dell'organo a ciò deputato, immette immediatamente nella carica i soggetti aventi titolo e deve avvenire anche nel caso siano state denunciate cause di ineleggibilità; di queste, in realtà, va fatta soltanto esplicita menzione nel verbale delle operazioni dell'ufficio, poiché, relativamente ad esse, vanno comunque fatte salve le definitive determinazioni del consiglio.

Il consiglio, nella seduta di insediamento, è tenuto difatti ad esaminare, prima di tutto, ancorché non sia stato prodotto alcun reclamo, la condizione degli eletti, a dichiarare la ineleggibilità di quelli nei cui confronti sussista una delle cause, cui l'ordinamento collega l'inesistenza del diritto di elettorato passivo, ed a sostituirli con coloro che subito seguono gli eletti nella lista dei candidati alla carica di consigliere.

La sua deliberazione deve, dunque, concludersi con la convalida degli eletti e/o con la sostituzione di quelli che risultino ineleggibili.

Nello stesso contesto, attribuisce ai candidati che nelle liste seguono immediatamente l'ultimo eletto i seggi che, per qualsivoglia motivo (decesso, rinuncia, ecc.), si siano resi vacanti dopo la proclamazione.

## **2.4 Funzionamento**

Il funzionamento non è né categoria a sé stante, né

tampoco fase del procedimento per la formazione della volontà dell'organo; è semplicemente il termine o l'espressione con cui si indicano tutte le fasi o le sequenze, attraverso cui si avvia e si porta a compimento l'iter procedurale per l'adozione dell'atto conclusivo dell'attività del consiglio.

Esse, le fasi, vanno dalla convocazione all'adunanza, dalla discussione alla votazione e alla proclamazione e, in quanto collegate le une alle altre in maniera consequenziale, costituiscono, con gli atti e gli adempimenti in cui ciascuna si estrinseca, momenti essenziali dell'intero procedimento, a tal punto che una irregolarità, che si registri in una sola di esse, si riverbera e coinvolge tutte le altre e soprattutto la stessa attività dell'organo, che diviene così inficiabile.

Si pensi, tanto per fare degli esempi, alle conseguenze per una deliberazione adottata nel corso di una adunanza, che non sia stata convocata regolarmente, oppure quando l'insediamento sia avvenuto in mancanza del numero legale.

I vizi della procedura e del termine di convocazione si intendono, tuttavia, sanati ove all'adunanza intervengano tutti i consiglieri e nessuno, eccependo, ne contesti la regolarità e abbandoni oltretutto la seduta.

a) - Convocazione.

In questa fase, meramente preparatoria all'interno del

procedimento, viene in rilievo l'organo cui spetta indire le riunioni, fissarne la data e stabilire gli argomenti da trattare.

La convocazione, nei comuni fino a 15.000 abitanti, è disposta dal sindaco, fatta eccezione per i casi in cui lo statuto preveda la figura del presidente del consiglio. Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti vi attende il presidente del consiglio ovvero il consigliere anziano. Lo statuto, tuttavia, può attribuire le funzioni vicarie ad altro soggetto.

La riunione, quando a richiederla siano il sindaco o un quinto dei consiglieri, deve tenersi entro venti giorni con l'iscrizione all'ordine del giorno degli argomenti indicati nell'istanza.

Il prefetto, in via sostitutiva e previa diffida, convoca il consiglio quando chi dovrebbe non ottemperare (art. 39, c. 5).

La seduta di insediamento del consiglio neo eletto deve essere convocata entro e non oltre il decimo giorno dalla proclamazione e deve tenersi nei dieci giorni successivi. In caso contrario, provvede, con le formalità di rito, il prefetto.

Questo secondo termine, a differenza dell'altro, ha natura meramente sollecitatoria: suo obiettivo è quello di far concludere, in tempi brevi, la fase "dei primi adempimenti dell'organo" e di consentire agli eletti di entrare sollecitamente nel pieno delle funzioni.

Una ulteriore forma di convocazione esterna, o “etero-convocazione”, è quella che viene indetta quando lo schema di bilancio predisposto dalla giunta non venga approvato nel termine prescritto. In tale circostanza, il prefetto, con lettera notificata ai singoli consiglieri, assegna un termine non superiore a venti giorni per l’approvazione del documento contabile. Decorso infruttuosamente il quale, sostituisce, con apposito commissario, l’organo inadempiente (art. 141, c. 2).

In materia non sembra possa invocarsi la competenza del difensore civico regionale, che pure provvede a mezzo di commissario *ad acta* a “compiere atti obbligatori per legge”, quando gli enti locali, sebbene invitati a provvedere entro congruo termine, ritardino od omettano di adottarli (art. 136).

Il funzionamento del consiglio costituisce argomento da normare con apposito regolamento, con il quale vanno, in particolare, disciplinate le modalità per la convocazione delle adunanze, nonché quelle per la presentazione e la discussione delle proposte e va altresì individuato il numero dei consiglieri occorrente per la validità delle sedute.

L’autonomia normativa, per quanto attiene a questo specifico aspetto, incontra, però, dei limiti inderogabili. Per la norma il numero legale o quorum strutturale, a prescindere dal tipo di convocazione, non può, difatti, scendere mai al disotto di un terzo dei consiglieri assegnati al comune, escluso il sindaco. Il regolamento



può prevedere un quorum strutturale maggiore in virtù dell'avverbio di quantità (almeno) presente nelle disposizioni (art. 38, c. 2).

Altre volte, ovviamente sempre a garanzia della regolarità della seduta, la sua consistenza deve essere, quanto meno, pari all'entità dei voti favorevoli, richiesti per le deliberazioni concernenti materie di una certa importanza. Come nel caso dell'adozione e/o delle modificazioni e integrazioni dello statuto, che vanno adottate, nella prima seduta, con il voto favorevole dei due terzi dei consiglieri assegnati (maggioranza qualificata o speciale). Ove ciò non avvenga, le proposte si intendono approvate se, in successive sedute, riportano, per due volte, il voto favorevole della maggioranza assoluta, vale a dire della metà più uno dei consiglieri assegnati (art. 6, c. 4).

Così è anche per il regolamento sul funzionamento del consiglio, per la cui approvazione è prescritta la maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati (art. 38, c. 2). Sempre con questo quorum funzionale si intendono adottate le deliberazioni di approvazione della convenzione e dello statuto dei consorzi (art. 31, c. 2) nonché quelle per l'approvazione della mozione di sfiducia (art. 52, c.2). Viceversa, le deliberazioni per l'approvazione dell'atto costitutivo e dello statuto delle unioni di comuni vanno adottate con le procedure e con la maggioranza richiesta per le modificazioni statutarie (art. 32, c. 6). Pure per la istituzione delle commissioni speciali, chiamate ad indagare sull'attività dell'amministrazione, è

richiesta la maggioranza assoluta dei “membri”, vale a dire dei consiglieri assegnati all’ente (artt. 44, c. 2, e 37).

I descritti tipi di maggioranza si differenziano chiaramente dalla maggioranza semplice o relativa, costituita dalla mera prevalenza dei voti, che prescinde dalla relativa entità numerica, oltretutto non rapportata al totale-base costituito dal numero dei consiglieri assegnati.

Un altro limite all’autonomia normativa si rinviene nell’esigenza di dover garantire ai consiglieri l’esercizio dei diritti e delle prerogative inerenti alle funzioni, in virtù di quel principio agiuridico, che attinge sufficiente vigore in ragioni di sensibilità politica, di civiltà e di coscienza civile. Sicché non sarà mai possibile prevedere, ad esempio, che le sedute si tengano entro termini tali da non permettere ai consiglieri di prendere visione della documentazione relativa alle questioni da discutere o in orari strani ed impossibili.

Resta, tuttavia, fermo che le sedute, tanto del consiglio quanto delle commissioni, sono pubbliche di diritto, eccezion fatta per i casi tassativamente previsti dal regolamento e che esse, nei comuni fino a 15.000 abitanti, debbono tenersi in un arco di tempo non coincidente preferibilmente con l’orario giornaliero dei consiglieri (art. 38, c. 7).

A mente dell’art. 273, c. 6, sino all’adozione delle previste modifiche statutarie e regolamentari, il consiglio può deliberare legittimamente in presenza della metà

dei consiglieri assegnati all'ente. Le sedute in seconda convocazione, da tenersi in un giorno diverso, sono invece valide se vi intervengano almeno quattro consiglieri (art. 127 Tulcp 1915).

La convocazione, da farsi con avvisi scritti, va recapitata, a mezzo del messo comunale, al domicilio eletto di ciascun consigliere. Ove questi risieda in altro comune e non abbia fissato un diverso punto di recapito, l'avviso gli va notificato a mezzo del servizio postale. Nell'avviso, che deve contenere o essere accompagnato dall'elenco degli argomenti posti all'ordine del giorno, va specificato se trattasi di seduta ordinaria, straordinaria o d'urgenza e se in prima o in seconda convocazione.

Per le sessioni ordinarie, l'avviso deve essere recapitato almeno cinque giorni prima di quello stabilito per l'adunanza, mentre, per le sessioni straordinarie, è sufficiente che la notifica avvenga almeno tre giorni prima. Per le riunioni d'urgenza, l'avviso va consegnato almeno ventiquattro ore prima.

Sono questi termini liberi, nel senso che il tempo, che va dalla notificazione dell'avviso di convocazione alla data della riunione, deve essere interamente disponibile; con le locuzioni ("almeno cinque giorni prima" e "almeno tre giorni prima"), vengono indicati quei giorni, che stanno prima del giorno della riunione, che lo precedono e non possono perciò coincidere con esso.

Ne deriva che, per il caso di specie, non si deve tener

conto né del giorno in cui l'avviso viene consegnato né di quello stabilito per la seduta.

Si è in presenza di termini cosiddetti "*a ritroso*", nei quali viene assunto come giorno di partenza non quello che si suole indicare come il "*dies a quo*" ma il "*dies ad quem*", a cominciare dal quale il termine si fa decorrere all'indietro.

Il regolamento può anche prevedere e disciplinare l'autoconvocazione del consiglio e, di conseguenza, le modalità per la diramazione degli inviti, che, ove quella venisse decisa nel corso di una adunanza, alla presenza di tutti i consiglieri in carica, avrebbe soltanto uno scopo ricognitorio e sollecitatorio.

b) - Adunanza.

L'insediamento assume, nell'ambito del procedimento deliberativo, un'importanza fondamentale pari a quella della stessa convocazione, dal momento che il collegio può esercitare a pieno titolo la propria funzione solo se la sua costituzione sia avvenuta in modo conforme alle regole, vale a dire quando alla seduta intervenga quel numero minimo di componenti, che è prescritto a pena di invalidità. I consiglieri che abbandonano la sala delle adunanze prima della votazione non vanno computati tra i presenti, al contrario di coloro che dichiarano di volersi astenere dalla votazione.

I consiglieri, direttamente interessati o i cui parenti e affini entro il quarto grado civile abbiano interesse

nella questione sottoposta all'esame dell'assemblea, debbono abbandonare la seduta e non possono essere perciò né computati tra i presenti né prendere parte alla discussione. Non rilevano, a questo fine, gli interessi del coniuge.

Le situazioni di incompatibilità si verificano in presenza di una correlazione fra la situazione, che ne è causa, e l'affare in trattazione. In tal caso, l'interessato non può prendere parte all'adunanza, posto che, essendo reale il rischio di interferenze nel processo di formazione della volontà, non si potrebbero garantire, al collegio, libertà e serenità di giudizio e, al provvedimento, la validità necessaria per estrinsecare gli effetti voluti.

Ciò non avviene se l'organo, chiamato ad adottare un provvedimento di portata generale, come nel caso dei piani urbanistici, le cui prescrizioni, quantunque idonee ad incidere sensibilmente su posizioni soggettive individuali, rispondono ad un disegno globale ed appaiono frutto di scelte non condizionate né parziali, basate viceversa su criteri generali ed astratti, mostri di dividerlo con l'approvazione della proposta.

Sono tuttavia fatti salvi i casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o di suoi parenti o affini entro il quarto grado.

Peraltro, se si ammettesse indiscriminatamente l'obbligo di astensione anche per gli atti a contenuto generale, quale certamente è il Piano regolatore generale, si fini-

rebbe con l'impedire, in via normale nei piccoli centri, dove tutti i consiglieri o sono proprietari o hanno parenti o affini entro il quarto grado, proprietari di aree in qualche modo interessate allo strumento, di esercitare il potere-dovere di dotarsi di quell'importante strumento. I consiglieri, a mente dell'art.1471 del Codice civile, non possono, sotto pena di nullità del contratto, acquistare, nemmeno all'asta pubblica, né direttamente né per interposta persona, beni dei comuni, poiché anche il patrimonio disponibile (dell'ente) è affidato alla loro cura.

Il divieto, volto essenzialmente alla tutela degli interessi pubblici, opera, oltre che nei confronti del sindaco e dei singoli assessori, anche nei confronti dei consiglieri, in quanto componenti del collegio, cui compete disporre le alienazioni immobiliari (art. 42, c. 2/l), e soprattutto perché anche loro sono amministratori ad ogni effetto (art. 77, c. 2).

c) - Discussione.

Alla constatazione di validità dell'adunanza, legata al numero dei presenti, seguono, dopo la formale apertura della seduta, la fase della discussione delle proposte e quella delle dichiarazioni di voto, secondo quanto previsto dal regolamento.

La discussione può avvenire solo sugli argomenti iscritti all'ordine del giorno e secondo la posizione prevista nell'elenco, salva l'inversione, che, quando non sia disciplinata dal regolamento, può essere disposta, ravvi-

sandosene la necessità, dal presidente direttamente o a richiesta anche di un solo consigliere, salvo che non vi si opponga la maggioranza dei presenti.

Contrariamente a quanto previsto per la convocazione, che, per iniziativa dei componenti l'assemblea, va disposta solo quando a farne richiesta sia un quinto dei consiglieri in carica, il singolo consigliere può chiedere l'iscrizione all'ordine del giorno di una successiva seduta di argomenti, sui quali intende che l'organo collegiale assuma le determinazioni di competenza.

Ai consiglieri compete, con quello di presentare interrogazioni e mozioni, il "diritto di iniziativa su ogni questione sottoposta alla deliberazione del consiglio" (art. 43, c. 1) e, di certo, *ratio* della norma non può che essere quella di attribuire la possibilità di proporre nuovi argomenti di discussione.

Il diritto di "iniziativa deliberativa" e quello di presentare interrogazioni, interpellanze e mozioni non possono quindi essere negati e possono essere azionati con immediatezza, anche in mancanza di specifica disciplina attuativa, posto che, al regolamento, spetta soltanto individuare le diverse modalità operative.

d) - Votazione - Proclamazione - Verbalizzazione

La votazione costituisce il momento in cui, nell'ambito del procedimento deliberativo, la funzione volitiva trova la sua naturale conclusione e la sua concreta

estrinsecazione, poiché solo in questa fase la volontà del collegio si forma e si manifesta. Anzi, a voler essere precisi, l'atto di volizione vero e proprio, quale risultante delle posizioni assunte dai singoli consiglieri riguardo all'affare trattato, si perfeziona nell'istante in cui l'ultima dichiarazione (di voto) viene resa ed è da questo medesimo istante che esso dà vita ad una realtà giuridica a se stante, poiché la proposta originaria diventa atto del collegio; la verifica del risultato della votazione, lo scrutinio appunto, non ha, difatti, altro scopo che quello di accertare la prevalente qualità della determinazione, cioè se questa sia di segno positivo o negativo e se, in particolare, la proposta sia stata approvata o meno.

Se lo scrutinio serve ad accertare l'esito della votazione, funzione della proclamazione è quella di renderlo ufficiale, di dar contezza della relativa esistenza, non altrimenti dimostrabile.

L'esternazione del dato accertato, nel caso di specie, è finalizzato a dare formale notizia della determinazione assunta in merito all'argomento esaminato; la sua mancanza, di conseguenza, comporta l'invalidità dell'atto.

Adeguate importanza riveste la verbalizzazione, la cui funzione consiste nel rappresentare gli atti ed i fatti, che caratterizzano le riunioni collegiali, e nel darne conto in modo fedele e puntuale, secondo la successione temporale in cui si sono in pratica verificati.



In questo senso, il verbale costituisce la rappresentazione ed al tempo stesso la prova documentale, oltre che di quegli atti e di quei fatti, anche e soprattutto del provvedimento assunto dall'organo, dal quale va in ogni caso tenuto nettamente distinto.

La verbalizzazione, come funzione, compete esclusivamente al segretario. Questi partecipa, con funzioni consultive, referenti e di assistenza, alle riunioni del consiglio (e della giunta) e ne cura la verbalizzazione, che materialmente può anche essere svolta da altro soggetto (art. 97, c. 4/a).

La partecipazione costituisce unicamente presupposto per la regolarità delle sedute, fermo restando che il segretario, pur firmandone il verbale unitamente al presidente dell'organo, non può mai essere considerato componente dello stesso e, a prescindere da ciò, non ha alcun titolo né per concorrere alle scelte né per influire sulle stesse.

## **2.5 Presidenza**

I consigli dei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti sono presieduti da un presidente eletto tra i consiglieri nella prima seduta tenuta dal consiglio dopo il suo rinnovo.

Al presidente, la legge attribuisce il potere di “direzione” dei lavori e delle attività del consiglio oltre che il compito di “convocazione” del medesimo.

Il consigliere anziano presiede l'organo neo-eletto solo nella fase dell'insediamento, nel corso della quale si procede alla convalida degli eletti ed alla elezione del presidente del consiglio nonché, se previsto dallo statuto, alla elezione di uno o più vicepresidenti. La seduta prosegue sotto la presidenza del presidente eletto, con il giuramento del sindaco, che dà notizia dell'avvenuta nomina degli assessori.

Ove lo statuto nulla preveda in proposito, il consigliere anziano sostituisce a tutti gli effetti il presidente. In sua assenza o quando egli rifiuti di esercitarle, le funzioni vicarie sono svolte dal consigliere che segue nella graduatoria di anzianità (art. 40, c. 3).

Dall'atto di rinuncia scaturisce, difatti, l'automatica devoluzione di quelle prerogative, che, per nessuna ragione, possono essere, nel tempo, riattribuite al titolare originario a svantaggio del subentrato o anche nell'ipotesi in cui questi vi rinunci, a sua volta, o, persino, rifiuti di assumerne l'esercizio.

Al consigliere anziano, che abbia rifiutato, non è quindi consentito di riappropriarsi di quelle funzioni.

Lo statuto, dunque, definisce l'organizzazione dell'ufficio di presidenza mentre il regolamento ne disciplina in dettaglio il funzionamento e le attribuzioni.

Sempre che lo statuto non abbia previsto la figura del presidente del consiglio (art. 39, c. 1), nei comuni

con popolazione sino a 15.000 abitanti, a convocare e a presiedere il consiglio è il sindaco, cui ovviamente compete anche dirigerne i lavori e l'attività. In caso di assenza, mancanza e impedimento del sindaco, le funzioni sono svolte, a pieno titolo, dal vicesindaco, che è ad ogni effetto l'unico vicario ed in quanto tale esercita, con pienezza di poteri anche di natura politica, le funzioni del titolare, nelle circostanze previste dalla legge.

Può, quindi, convocare e presiedere il consiglio; non necessariamente deve, però, essere consigliere in carica o esserlo stato, potendo, egli, essere scelto anche tra gli assessori "esterni". Nei comuni a minore dimensione demografica, lo statuto può prevedere la nomina ad assessore di cittadini non facenti parte del consiglio, purchè in possesso dei requisiti di candidabilità, eleggibilità e compatibilità alla carica di consigliere (art. 47, c. 4). Non può, peraltro, attendere a queste incombenze il consigliere anziano, che, solo nei comuni a maggior dimensione demografica, esercita le funzioni vicarie del presidente del consiglio e presiede la seduta di insediamento dell'organo consiliare fino però, come già detto, alla elezione del presidente. Non gli si possono, pertanto, attribuire altre funzioni oltre quelle, nemmeno accreditando la tesi delle cosiddette "consuete regole dell'anzianità". Ciò a prescindere anche dal fatto che persino al commissario prefettizio, in presenza delle dimissioni del vicesindaco, compete - deve dedursi - convocare e presiedere il consiglio, poiché egli assume le funzioni del sindaco e della giunta,

mentre il consiglio continua ad operare fino al rinnovo degli organi elettivi<sup>(1)</sup>.

Il vicesindaco ed il commissario prefettizio però non concorrono a formare il numero legale dei presenti né possono prendere parte alle votazioni.

## **2.6 Scioglimento - Cause - Effetti (art. 141)**

Oltre che per decorso quinquennio, il consiglio cessa, e i consiglieri vengono privati delle funzioni, per alcune ben individuate cause, che ne comportano anzitempo lo scioglimento. Ciò avviene quando, nell'esercizio delle funzioni, compia atti contrari alla Costituzione, consistenti, ad esempio, in ripetuti atteggiamenti di sostanziale rifiuto e di disattenzione consapevole per le norme ed i principi, su cui la Costituzione fonda l'ordinamento repubblicano. Oppure arrechi gravi e irreparabili sconvolgimenti all'ordine pubblico, al punto da mettere a repentaglio la sicurezza e la quiete pubblica. Ed inoltre quando perseveri in maniera grave e pericolosa nell'adozione, in netto contrasto ed in violazione della legge, di atti che si riflettono direttamente sulle posizioni giuridiche soggettive dei cittadini, compromettendo addirittura la stessa funzionalità dell'ente.

Si procede, altresì, allo scioglimento quando non sia possibile assicurare e salvaguardare il normale funzionamento degli organi e dei servizi istituzionali, come nel caso:

a) di impedimento permanente, rimozione, decadenza, morte e dimissioni del sindaco.

b) di dimissioni contestuali, ancorché rese con atti separati ma contemporaneamente presentati al protocollo del comune, della metà più uno dei consiglieri assegnati, senza computarvi il sindaco. Per le dimissioni collettive *ultra dimidium*, peraltro, non è previsto alcun altro requisito di validità e di efficacia in aggiunta a quello della presentazione simultanea o contestuale, della quale la protocollazione rappresenta il momento della constatazione formale. Possono, perciò, non essere indirizzate al consiglio al contrario delle dimissioni individuali: queste, difatti, debbono essere indirizzate al consiglio, che è tenuto “alla surroga del dimissionario, mentre nel caso di dimissioni contestuali l’effetto tipico è lo scioglimento dell’organo collegiale”<sup>(2)</sup>.

c) di riduzione dell’organo alla metà dei suoi componenti, ivi compreso il sindaco, solo quando non sia possibile, di volta in volta, procedere alla surroga dei consiglieri cessati per l’esaurimento dei candidati nelle liste di appartenenza dei dimissionari.

Il consiglio viene sciolto anche quando ometta di approvare nei termini il bilancio di previsione. La procedura prevista per la cessazione dell’organo inadempiente è di facile lettura e si applica per di più nell’ipotesi di mancata approvazione del rendiconto di gestione, entro il 30 aprile dell’anno successivo (art. 227, c. 2/ bis), e di omessa adozione dei provvedimenti per la salvaguardia degli equilibri di bilancio, entro il 31 luglio di ciascun anno (art. 193, c. 4), nonché nell’ipotesi di

omessa consapevole approvazione della deliberazione recante la formale ed esplicita dichiarazione di dissesto finanziario (art. 247, c. 4).

Analogamente si procede allorché, nei soli comuni con oltre 1.000 abitanti privi di strumenti urbanistici generali, il consiglio non li adotti entro i diciotto mesi successivi al rinnovo degli organi o nel termine ulteriore, assegnato in sede di diffida (art. 141, c. 2-bis). Quando venga approvata una mozione di sfiducia (art. 52, c. 2) o sia accertata la sussistenza di concreti, univoci e rilevanti elementi di collegamenti diretti o indiretti con la malavita organizzata (art. 143).

Lo scioglimento è disposto con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'Interno. Quello conseguente alla omessa approvazione degli strumenti urbanistici è però adottato su proposta del Ministro dell'Interno di concerto con il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti. Contestualmente viene nominato il commissario (straordinario), che esercita tutte le attribuzioni, che gli vengono conferite con il decreto presidenziale.

Il prefetto, dopo aver avviato la procedura e nell'attesa dello scioglimento, può sospendere, per non oltre novanta giorni e sempre che ricorrano motivi di grave ed urgente necessità, il consiglio (ed ovviamente anche il sindaco e la giunta), nominando in pari tempo un commissario (prefettizio) per la provvisoria gestione dell'ente.

Viceversa quando la procedura dissolutoria sia stata avviata a seguito di accertati fenomeni di infiltrazioni e di condizionamenti di tipo mafioso o similare, il prefetto, in attesa del decreto del Presidente della Repubblica, sospende (vi è tenuto) gli organi dalla carica ricoperta e da ogni altro incarico ad essa connesso. Assicura la provvisoria amministrazione dell'ente previo commissariamento. La durata della sospensione, da disporsi solo se dettata da motivi di urgente necessità, non può superare sessanta giorni (art. 143, c. 12). Decretato lo scioglimento del consiglio, automaticamente decade, il sindaco, e decade pure, la giunta (art. 53, c. 4).

Si procede allo scioglimento del consiglio, comportante la cessazione dalla carica del sindaco e degli assessori, in applicazione della più gravosa normativa dell'art. 143 anche in presenza delle negative condizioni previste dall'art. 141. In tal caso, la gestione dell'ente è affidata alla commissione straordinaria (art. 144) per tutto il periodo - da dodici a diciotto mesi, prorogabili eccezionalmente fino ad un massimo di ventiquattro mesi - in cui il decreto presidenziale conserva i suoi effetti (art. 143, c. 4, 10 e 13).

Si rinnova, in occasione della prima tornata elettorale utile, il consiglio, se, nel corso del quinquennio, si sia verificata una variazione di almeno un quarto della popolazione legale del comune (art. 8, c.4/a, T.U. 16/05/1960 n. 570). Il dato anagrafico può variare in aumento o in diminuzione e scaturire da fenomeni migratori ovvero da modificazione territoriale per fusione

di due o più comuni, per distacco o incorporazione di frazioni, per elevazione a comune autonomo di una o più frazioni, appartenenti non necessariamente ad un medesimo comune. Resta fermo, in quest'ultimo caso, che non è consentita l'istituzione di nuovi comuni con popolazione inferiore a 10.000 abitanti o se ciò comporti, come conseguenza, che altri comuni scendano al disotto di quel limite (art. 15, c. 1).

Il presupposto opera immediatamente e non richiede che si formalizzi il dissolvimento dell'organo, che continua a svolgere le sue funzioni fino alla elezione del nuovo. Ne verrà semmai fatta menzione nel decreto di indizione dei comizi elettorali.

Per le stesse ragioni, restano in carica tanto il sindaco quanto la giunta, che, conservando integre le attribuzioni di competenza, le esercitano a pieno titolo fino all'insediamento dei successori.

I singoli amministratori possono essere rimossi ove portino a compimento atti contrari alla Costituzione, per gravi e persistenti violazioni di legge, per gravi motivi di ordine pubblico nonché per gravi inosservanza dei particolari obblighi, inerenti alla disciplina delle modalità del servizio relativo alla gestione complessiva dei rifiuti, limitatamente però ai comuni compresi nei territori di cui all'art. 142, c. 1/bis. In attesa del decreto di rimozione di competenza del Ministro dell'Interno, il prefetto può disporre la sospensione, ove ricorrano motivi di grave e urgente necessità (art. 142, c. 1-bis e 2).



Il controllo sugli organi è funzione che lo Stato, nell'esercizio di un potere politico di sovranità di sua esclusiva pertinenza, svolge a tutela dell'ordinamento democratico. Si estrinseca, a seconda dei casi, nelle forme della sostituzione, della sospensione e, nell'ipotesi di più gravi inadempienze, già trattate, nello scioglimento e contestuale surroga degli organi.

La sospensione e la sostituzione sono disposte dal prefetto. La prima, come noto, contestualmente all'avvio della procedura per lo scioglimento del consiglio. La seconda in presenza di acclamate inadempienze da parte del sindaco o suo delegato, che, nell'esercizio delle funzioni di ufficiale del Governo ed in quanto investiti della cosiddetta autorità governativa, omettano di adottare atti dovuti oppure non svolgano, correttamente e puntualmente, quelle funzioni. Ed anche quando la giunta abbia fatto inutilmente trascorrere il termine entro cui deve essere approvato il bilancio di previsione senza averne predisposto lo schema.

Nel caso della sostituzione, il commissario compie esclusivamente gli atti omessi o non correttamente adottati dagli organi negligenti, cui, pur conservandole, in pratica viene precluso l'esercizio delle proprie funzioni. La legittimazione ad operare è, difatti, assunta, per il tempo necessario, da quello.

Con la sospensione del consiglio, che coinvolge anche il sindaco e la giunta, il commissario assume invece le funzioni ed i poteri degli organi sospesi, esercitan-

doli senza alcuna limitazione per assicurare, sia pure provvisoriamente, l'ordinato e necessario svolgimento delle attività istituzionali a tutela del buon andamento dell'amministrazione.

Il commissario straordinario esercita le attribuzioni, che gli vengono conferite con l'atto di nomina e che, quando non sia diversamente stabilito, non possono che coincidere con tutte quelle che costituiscono il patrimonio degli organi cessati. Può pertanto, a pieno titolo, provvedere in ordine a tutte le materie di competenza.

Qualche difficoltà potrebbe in pratica sorgere, ove, ad esempio, decidesse - *in funzione giunta* - di porre mano ai regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi. Opererebbe di certo in assenza e addirittura anche in contrasto con i criteri generali fissati allo scopo dal consiglio (art. 42, c. 2/a, e 48, c. 3), oltretutto perché non potrebbe, per ovvi motivi, "darsene di nuovi".

I criteri generali non sono cosa di poco conto o meri suggerimenti, che possono essere trascurati e disattesi, bensì regole vere e proprie, cui va conformata l'attività normativa di attuazione; sono, più precisamente, norme giuridiche fondamentali, che governano una determinata materia e ne impostano tutta intera la disciplina di dettaglio.

Costituiscono anche uno dei tanti modi in cui si estrinsecano la funzione di indirizzo ed anche quella di controllo; questa, tuttavia, trova pratica attuazione nel momento

in cui il consiglio verifica la coerenza dei regolamenti con quei principi o criteri, che rilevano, in pari tempo, quale requisito o presupposto di legittimità dei provvedimenti adottati e di regolarità dell'operato della giunta.

A parte ogni altra considerazione, il commissario non sembra essere giuridicamente in condizione di esercitare le funzioni di indirizzo e di controllo politico-amministrativo. Non si vede difatti, come potrebbe, in quanto organo attuatore, attendere - *in funzione consiglio* -, in pari tempo, alla verifica periodica dello stato di attuazione di quell'importante documento politico che, definito ed adeguato dopo la presentazione da parte del sindaco (art. 42, c. 3), costituisce la sintesi delle linee di programmazione delle azioni e dei progetti e che è, all'evidenza, atto fondamentale alla base delle attività da porre in essere nel corso del mandato (art. 46, c. 3). Anche perché nessuno può essere controllore e, al tempo stesso, controllato.

Il provvedimento presidenziale di scioglimento del consiglio può essere impugnato dinanzi al TAR dal sindaco, dai singoli consiglieri e dai singoli assessori, che hanno titolo a sufficienza per chiedere ed ottenere la reimmissione nella carica.

## **2.7 Cessazione dei singoli consiglieri - Supplenza - Conservazione degli incarichi**

I consiglieri durano in carica cinque anni; cessano prima per dimissioni, decadenza, rimozione e decesso.

Sono rimossi, come già visto, con decreto del Ministro dell'Interno, “quando compiano atti contrari alla Costituzione o per gravi e persistenti violazioni di legge o per gravi motivi di ordine pubblico” (art. 142, c. 1). Sono sospesi di diritto dalle cariche e dalle funzioni se condannati o sottoposti a misure di prevenzione per una delle cause previste e disciplinate dall'art. 11 del d.lgs 31/12/2012 n. 235.

Durante la sospensione, avente una durata massima di diciotto mesi, prorogabili di ulteriori dodici mesi, il consigliere è sostituito temporaneamente dal candidato che, nella lista di sua appartenenza, ha riportato, dopo gli eletti, il maggior numero di voti.

Nelle more della convalida della supplenza, il consigliere sospeso non può essere computato “al fine della verifica del numero legale, né per la determinazione di qualsivoglia quorum o maggioranza qualificata”.

La procedura per la sostituzione è abbastanza semplice. Il prefetto, ricevuti dalla cancelleria del tribunale o dalla segreteria del pubblico ministero i provvedimenti giudiziari comportanti la sospensione, accerta l'esistenza della causa ed adotta il prescritto provvedimento, che notifica al consiglio, in quanto organo che ha convalidato l'elezione. Il consiglio ne prende atto e procede all'affidamento della supplenza al primo dei non eletti.

La sostituzione finisce con la cessazione della sospensione. In caso di decadenza del consigliere sospeso, si

procede alla surroga con l'attribuzione del seggio vacante al soggetto incaricato della supplenza.

Il consigliere, privato della carica e cessato dalle funzioni per una delle cause che portano al dissolvimento dell'organo, conserva gli incarichi esterni ricoperti al momento della cessazione e continua ad esercitare le relative funzioni fino a quando quegli incarichi non vengano conferiti ad uno dei consiglieri neoeletti (art. 141, c. 5). Salvo quando lo scioglimento del consiglio consegua all'accertata esistenza di fenomeni di infiltrazioni e di condizionamenti malavitosi (art. 143, c. 4).

La stessa procedura si segue se la sospensione riguarda il sindaco, che viene automaticamente sostituito dal vicesindaco.

Va notificato ovviamente al sindaco, che ne ha disposto la nomina, il provvedimento di sospensione di un assessore.

**Capitolo 3.**  
**Attribuzioni.**  
**Potere di indirizzo**  
**e controllo**

Il consiglio, quale organo di indirizzo e di controllo politico ed amministrativo (artt. 42, c. 1 e 107, c. 1), è titolare di un potere costituito da una sorta di autonomia pubblica, che, traendo alimento da quella organizzativa e normativa riconosciuta agli enti locali, si caratterizza decisamente come politica. Il che, in deroga al principio secondo cui spetta allo Stato di dare l'indirizzo politico-amministrativo, unico per tutti, mette gli enti in condizione di esercitare, a buon diritto, il potere di autodeterminazione, quello appunto di darsi un indirizzo in tutto esclusivo, un modo proprio di operare e di decidere, libero per di più da ingerenze e condizionamenti e persino diverso da quello statale, nel rispetto tuttavia delle competenze assegnate loro dalla Costituzione.

Questo particolare tipo di potere trova estrinsecazione negli atti fondamentali, che l'ordinamento intesta al consiglio. E tra questi si collocano decisamente gli atti

di ampia prospettiva e di programmazione, quali “le linee programmatiche”, riguardanti le azioni e i progetti da realizzare nel corso del mandato per dare effettività al programma amministrativo del sindaco.

Il consiglio partecipa, in posizione di sicuro rilievo, alla definizione delle linee-guida ed in particolare alla individuazione degli obiettivi dell’ente, facendo propria e, se del caso, adeguando la proposta avanzata dal sindaco, sentita la giunta (art. 46, c. 3). Può determinarle ed articularle discrezionalmente, poiché quelle, solo se adottate, presidiano e regolano, per tutta la durata del mandato, l’attività del comune, vincolando fortemente lo stesso sindaco e la giunta nonché i dirigenti ed il responsabili degli uffici e dei servizi.

Tutti questi soggetti, in quanto esclusivi destinatari, debbono tenerne conto nel loro operare. L’indirizzo, per sua natura, non incide sui provvedimenti ma esclusivamente sul comportamento dei soggetti, la cui attività, anche per singole fasi, è assoggettata al controllo per verificare se siano stati raggiunti gli obiettivi assegnati.

È vero che il voto contrario ad una proposta del sindaco o della giunta non comporta conseguenza alcuna e meno che mai le dimissioni degli stessi; ma è altrettanto vero che il consiglio, ove ne ravvisi la necessità, può emendare ogni e qualsiasi proposta gli venga presentata. Infatti nessuna di esse, quale che sia l’argomento riguardato, produce effetti e diventa atto-provvedimento se non sia stata fatta propria e approvata dal consiglio.

Il quale consiglio svolge in generale la funzione di indirizzo, con gli atti fondamentali in ordine alle materie di cui all'art. 42, c.2 - fatta eccezione per il "rendiconto", che attiene decisamente alla funzione di controllo - ed anche con i documenti politici, che approva all'occorrenza sotto forma di ordini del giorno, risoluzioni e mozioni.

Sempre e solo il consiglio determina e fissa le linee-guida e gli obiettivi tanto delle aziende speciali quanto delle istituzioni. Approva, difatti, gli atti fondamentali delle aziende, quali il piano-programma, il budget economico, il bilancio di esercizio ed il piano degli indicatori di bilancio; nonché quelli delle istituzioni, quali il piano-programma o documento di programmazione, il bilancio di previsione e le variazioni di bilancio (art. 114, c. 8 e 8-bis).

Con il controllo, invece, mette sotto osservazione l'attività del sindaco, della giunta e della struttura amministrativa per verificare se sia stata rispettosa degli indirizzi dati con le linee strategiche e operative, riguardanti la gestione complessiva dell'ente. E per accertare, anche sulla base dei risultati dei controlli interni, se siano stati raggiunti gli obiettivi individuati ed assegnati con gli strumenti di programmazione tanto finanziaria (documento unico di programmazione, bilancio ecc.) quanto territoriale (piani urbanistici) ed operativa (piano degli investimenti).

Si tratta, però, di un controllo privo di sanzione immediata, che ha per oggetto ovviamente la verifica quali-



quantitativa dei risultati raggiunti e non già quella della regolarità dei provvedimenti adottati per conseguire quei risultati e che, in precedenza, formavano oggetto del cosiddetto controllo preventivo da parte di apposito organo regionale. Sono da comprendersi tra questi provvedimenti pure le deliberazioni della giunta, che, contestualmente all'affissione all'albo, debbono essere trasmesse in elenco ai capigruppo consiliari, mentre i relativi testi vanno messi a disposizione dei singoli consiglieri (art. 125).

Il consiglio, quando, nelle opportune sedi accerti, ad esempio, che un programma non è stato attuato o è stato attuato in parte per di più con atti non proprio legittimi, non dispone di strumenti per rimediare alle inadeguatezze; può solo adoperarsi perché non abbiano più a ripetersi e richiamare l'esecutivo a meglio e più responsabilmente operare, con interrogazioni e interpellanze, dandogli, con le mozioni, le necessarie direttive. Al limite, potrebbe non approvare il rendiconto della gestione e provocare così il suo stesso scioglimento, con l'inevitabile conseguenza del "tutti a casa" (art. 227, c. 2-bis).

Il consiglio, nell'esercizio di questa delicata funzione, si avvale di tutti gli strumenti a sua disposizione ed essenzialmente della collaborazione dell'organo di revisione contabile, che vi è tenuto sotto forma di pareri e relazioni sempre e non solo quando accerti gravi irregolarità gestionali (art. 239, c. 1/e). Svolge in concreto l'attività quando, tra l'altro, attende alla verifica

periodica dell'attuazione delle linee programmatiche da parte del sindaco e dei singoli assessori (art. 42, c. 3); quando dà atto del permanere degli equilibri generali di bilancio (art. 193, c. 2), ovvero riconosce la legittimità dei debiti fuori bilancio (art. 194, c. 1). Inoltre, quando approva il rendiconto della gestione o l'atto fondamentale delle istituzioni concernente il rendiconto della gestione (art. 114, c. 8-bis/d). Infine, con l'esame della relazione, che la giunta deve annualmente presentare sull'attività svolta (art. 48, c. 2) oppure, ad iniziativa dei singoli consiglieri o di gruppi di essi, con le attività ispettive (art. 43, c. 2) o con quelle delle commissioni di indagine (art. 44, c. 2).

In presenza di squilibri strutturali del bilancio, tali da provocare il dissesto finanziario, anche quando questi non abbiano formato oggetto di pronunce da parte della competente sezione regionale della Corte dei conti e che, comunque, non sia possibile condurre a norma con i provvedimenti per la salvaguardia degli equilibri di bilancio e per il riconoscimento dei debiti fuori bilancio, il comune può far ricorso alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale, in applicazione dell'art. 243-bis.

In tal caso, il consiglio, sempre che non sia decorso il termine assegnato dal prefetto, con lettera notificata a ciascun consigliere, per l'adozione della deliberazione del dissesto, formalizza l'avvio della procedura (comma 1).

La relativa deliberazione va trasmessa, nei cinque gior-

ni successivi alla data in cui è divenuta esecutiva, alla competente sezione regionale della Corte dei conti e al Ministero dell'interno (comma 2).

Il consiglio adotta, entro e non oltre il novantesimo giorno successivo alla data di esecutività di quella deliberazione, un piano di riequilibrio finanziario della durata massima di dieci anni, quello in corso compreso, previa acquisizione del parere dell'organo di revisione economico-finanziario. Il tutto è inviato alla Corte dei conti - sezione regionale e alla Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali presso il Ministero dell'interno, entro i successivi dieci giorni (art. 243-quater, c. 1).

Il piano, se presentato prima della scadenza del mandato, può essere rimodulato dall'amministrazione in carica, a condizione che la competente magistratura contabile non l'abbia già approvato. La deliberazione consiliare di rimodulazione è presentata, unitamente al nuovo piano, agli organi sopra indicati, entro il sessantesimo giorno successivo alla sottoscrizione della relazione di inizio mandato (comma 5).

Un cenno, sia pure breve, al ruolo delle commissioni consiliari di controllo e di garanzia, la cui presidenza spetta in ogni caso alle opposizioni (art. 44, c. 1).

In effetti, quelle, sempre che vengano costituite, sono chiamate a verificare, con le modalità e nei tempi previsti dal regolamento, che gli obiettivi programmatici

ricevano, nel corso di ciascun esercizio, la dovuta attuazione, che la gestione delle risorse sia in ogni tempo efficiente ed efficace, che i servizi pubblici siano adeguatamente organizzati ed adeguatamente assicurati e che infine la gestione delle entrate e delle spese abbia sempre regolare corso. Si tratta, come è abbastanza evidente, di un tipo di controllo squisitamente politico e dunque diverso tanto dal controllo di gestione, disciplinato dagli articoli 196, 197, e 198, quanto dal controllo interno previsto dall'art. 147.

Queste funzioni determinano, alla stregua di principi, il contenuto di tutte le competenze del consiglio, limitatamente all'adozione di atti considerati di assoluta importanza, fondamentali appunto, per le attività istituzionali, per il cui svolgimento vengono dettati gli indirizzi politico-amministrativi o linee-guida, di cui viene verificato, previo controllo, il grado di attuazione. E danno la medesima impronta ad ogni altro atto relativo ad ulteriori competenze, che al consiglio possono essere attribuite solo con legge, dal momento che, a legislazione invariata, nessun'altra fonte, statuto compreso, può provvedere in materia.

Restano, tuttavia, ferme le competenze consiliari previste da precedenti disposizioni non abrogate, riguardanti la nomina di commissioni speciali come quella elettorale, in ordine alla quale, essendo, essa, composta da rappresentanti della minoranza, opera il principio di carattere generale, secondo cui la componente dell'opposizione non può essere eletta dalle forze di

maggioranza, come avverrebbe se la scelta fosse demandata alla giunta.

Con la competenza nelle materie tassativamente elencate nel secondo comma dell'art. 42, il consiglio è investito della potestà di emanare esclusivamente gli atti, che qualificano il grado di autonomia dell'ente in uno dei suoi aspetti peculiari, quale è certamente quello di dare un ordinamento adeguato alle esigenze della comunità locale. E si tratta di competenza inderogabile, il cui esercizio, da parte di un soggetto diverso dal titolare, è consentito solo se previsto dalla legge.

Nello specifico, le deliberazioni riguardanti le singole materie non possono essere adottate, nemmeno in via di urgenza, da nessuno degli altri organi del comune. Fanno eccezione quelle riguardanti le variazioni alle dotazioni di bilancio, che, in caso di urgenza, possono essere disposte dalla giunta, che è però tenuta, a pena di decadenza, a sottoporre le deliberazioni adottate alla ratifica consiliare nei sessanta giorni successivi e comunque entro la fine dell'esercizio in corso (31 dicembre), ove ancora non fosse scaduto quel termine (art. 42, c. 4).

Il consiglio, in questa sede, si riappropria delle sue competenze anche quando si limiti a ratificare integralmente le deliberazioni della giunta. Ma può anche non ratificarle o ratificarle in parte. In tali ipotesi, è chiamato ad adottare, nei successivi trenta giorni o comunque entro la fine dell'esercizio in corso, i provvedimenti rite-

nuti di necessità per la regolarizzazione e la definizione dei rapporti eventualmente sorti in esecuzione di quelle deliberazioni (art. 175, c. 4 e 5).

La giunta - per rimanere in tema - è competente a prelevare somme dal fondo di riserva e può farlo fino al 31 dicembre di ciascun anno, esclusivamente per sopperire ad esigenze straordinarie di bilancio o quando si rivelino insufficienti le dotazioni degli interventi di spesa corrente. Delle relative deliberazioni è tuttavia tenuta a dare comunicazione al consiglio nei termini fissati dal regolamento di contabilità (artt. 166, c. 2, e 176),

“Le somme iscritte nel fondo di riserva non possono essere impegnate durante la gestione in modo diretto. Possono, invece, essere utilizzate attraverso la procedura degli *storni di fondi per le necessità di determinati interventi di spesa* per i quali, poi, si può procedere all’assunzione del relativo impegno di spesa”<sup>(1)</sup>.

Ciò a conferma che gli storni di fondi possono, in realtà, disporsi fino al 31 dicembre di ogni anno. Con buona pace di chi ritiene che ciò non sia possibile.

È vero. *Storno di fondi* è espressione non presente nel vigente ordinamento ma non per questo può esserne vietato l’uso. Il suo significato è, nella sostanza, simile in tutto a quello dei vocaboli *prelievo* e *prelevamento*. Sinonimi tutti, che indicano le medesime operazioni contabili all’interno del bilancio, consistenti nel trasportare disponibilità o somme da stanziamenti esube-

ranti (anche dal fondo di riserva, quindi) verso altri rivelatisi insufficienti. La medesima cosa, peraltro, avviene anche con le variazioni di bilancio, con le variazioni alle dotazioni di bilancio ed anche con lo stesso assestamento di bilancio.

La differenza sta nel fatto che queste operazioni, riguardanti esclusivamente tutte le altre allocazioni di bilancio, “possono essere deliberate non oltre il 30 novembre di ciascun anno”, fatte salve quelle espressamente individuate, che, invece, “possono essere deliberate sino al 31 dicembre di ciascun anno” (art. 175, c. 3).

Il consiglio inoltre non può delegare alcuna delle sue competenze poiché l’ordinamento nulla dispone in proposito. Oltretutto, in quanto organo di indirizzo e di controllo politico e amministrativo, è tenuto ad esercitare le sue attribuzioni direttamente, poiché in caso contrario entrerebbe in crisi il sistema delle autonomie.

# Note

## Premessa

(1) *Le relative norme vengono citate con l'indicazione del solo articolo di riferimento.*

## Capitolo 1.

(1) In conformità all'art. 37, c. 4, la popolazione legale residente, per l'individuazione del numero dei consiglieri assegnati a ciascun comune oltre che per la elezione del sindaco e degli stessi consiglieri, è esclusivamente "determinata in base ai risultati dell'ultimo censimento ufficiale". Non è quindi quella residente al 31 dicembre dell'anno antecedente alla consultazione elettorale o altra ancora.

(2) Tali sono, per l'art. 77, c. 2, "i sindaci, anche metropolitani, i presidenti delle province, i consiglieri dei comuni anche metropolitani e delle province, i componenti delle giunte comunali, metropolitane e provinciali, i presidenti dei consigli comunali, metropolitani e provinciali, i presidenti, i consiglieri e gli assessori delle comunità montane, i componenti degli organi delle unioni di comuni e dei consorzi fra enti locali, nonché i componenti degli organi di decentramento".



(3) Corte di Cassazione - Sez. I Civile - Sentenza n.00330/95, 12 gennaio 1995.

(4) Lombardi G.V., *L'ordinamento degli enti locali*, Il sole 24 Ore, Milano, 2000, pag. 131.

(5) Nasuti, Antonio - *Il Governo locale*, Nocchioli Editore, Firenze, 2000 pagg. 370 e segg.

(6) Anci Risponde - Risoluzione del 18/09/2006 - Organi istituzionali "La decorrenza del termine per determinare l'efficacia delle dimissioni del sindaco è stabilita, nell'art. 51, c.3 del Testo Unico sull'Ordinamento degli Enti Locali di cui ai D. Lgs 267/2000, dopo il 20° giorno dalla "loro presentazione in consiglio"; la dottrina e la giurisprudenza concordano nel ritenere che per "dies a quo" deve intendersi quello di presentazione al protocollo dell'ente, o, meglio, quello di avvenuta comunicazione al presidente del consiglio ed a tutti i consiglieri, adempimento che soddisfa la condizione di conoscenza da parte del consiglio.

La necessità di poter stabilire un termine preciso oltre il quale debba considerarsi concluso il mandato in corso e possa procedersi nell'avvio delle procedure di indizione di nuove elezioni, non poteva trovare soluzione su un'interpretazione che lasciasse tempi indeterminati per un farraginoso iter di convocazione del consiglio, validità delle riunioni, discussioni e quanto altro si possa inventare, prima dell'inizio della decorrenza che scandisca i venti giorni per rendere definitive le dimissioni; del resto, una soluzione di quel tipo avrebbe dovuto prevedere un termine per la convocazione del consiglio, la sua riunione ed opportune sanzioni e/o rimedi sostitutivi.

Il fatto, poi, che le dimissioni, non abbiano necessità di accettazione da parte del consiglio comunale, conferma la non essenzialità dell'intervento dell'organo assembleare in quella che rimane, come, del resto, per le dimissioni dei consiglieri, un fatto di volontà e coscienza prevalentemente personale; a differenza dei consiglieri, nel caso del sindaco, non si prevede l'immediata efficacia, in ossequio alla riconosciuta maggiore complessità della funzione e conseguente opportunità di approfondimento delle problematiche, anche in previsione di eventuali tentativi di soluzione della crisi.

Per quel che ci risulta, comunque, non è contestata l'interpretazione della decorrenza del termine a partire dalla registrazione delle dimis-

sioni ai protocollo e conseguente comunicazione al presidente del consiglio ed a tutti i consiglieri, in assenza di dichiarazione ufficiale resa a verbale, in corso di seduta di consiglio.

La circostanza che lo statuto contenga l'obbligo del sindaco di convocare il consiglio entro 10 giorni, ha il significato di consentire che, nell'arco di tempo consentito dalla legge, si possa avere l'occasione acchè l'Organo assembleare possa discutere la situazione venutasi a determinare, anche alla ricerca di eventuali soluzioni; non deve, però, consentire di procrastinare oltre i 20 giorni dalla comunicazione ai consiglieri, la decisione sull'alternativa tra ritiro delle dimissioni e decadenza del sindaco”.

(7) Ministero dell'Interno - Territorio e Autonomie Locali

Risoluzione del 24/09/2003 - “Un Ufficio territoriale ha posto un quesito sul termine dal quale far decorrere i venti giorni per l'efficacia e l'irrevocabilità delle dimissioni presentate dal sindaco o dal presidente della provincia. Nel caso di specie, sono divenute irrevocabili le dimissioni del sindaco, a termini di legge, decorsi venti giorni dalla loro data di presentazione nel corso di una seduta consiliare. Nell'ipotesi in cui la presentazione delle dimissioni del sindaco o del presidente della provincia non avvenga in corso di seduta consiliare, ma la volontà abdicativa sia manifestata in un documento sottoscritto dall'interessato ed indirizzato all'organo di appartenenza, ai fini del computo dei prescritti venti giorni assume rilevanza giuridica la data di acquisizione al protocollo dell'ente locale dell'atto di dimissioni. Tale circostanza si ritiene idonea a soddisfare il requisito della conoscibilità delle dimissioni (che ha carattere costitutivo degli effetti cui l'atto è preordinato), in quanto rappresenta la prima data certa cui sia ricollegabile l'inequivocabile manifestazione di volontà dell'interessato di dismettere la carica elettiva ricoperta. In proposito, giova rammentare che il protocollo dell'ente locale, in quanto protocollo di un'amministrazione pubblica, rientra, secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale, tra gli atti pubblici di fede privilegiata. In quanto tale, esso conferisce certezza giuridica alla ricezione dell'atto di cui indica la data. La protocollazione costituisce, pertanto, il veicolo di perfezionamento della conoscenza delle dimissioni tant'è che una volta che l'atto di dimissioni, indirizzato al soggetto individuato dal legislatore quale destinatario, è pervenuto all'ente e registrato al suo protocollo è da presumersi a conoscenza dell'intera amministrazione comunale in quanto unica”.

Contenuto più o meno identico hanno le risoluzioni del 24/06/2004, del 13/10/2010, del 20/05/2014 e del 12/03/2015.

(8) TAR UMBRIA - Sez. I, 01/04/2009 n. 162. “ (...) 7. Nel merito, si osserva che la vertenza si concentra sull’interpretazione dell’art. 22, comma 5, dello statuto dell’ente, il quale dispone che «le dimissioni presentate dal Presidente presentate dal Presidente diventano irrevocabili e producono gli effetti trascorso il termine di venti giorni dalla presentazione al Consiglio». In particolare, ciò che dà motivo alla questione sono le due ultime parole: «al Consiglio». Ed invero, il fatto che segna la decorrenza del termine non è la “presentazione” delle dimissioni (avvenuta, nella fattispecie, con la lettera del 24 settembre, diretta al Presidente del Consiglio della Comunità ed al Segretario generale), ma è la loro “presentazione al Consiglio”.

La norma indica cioè, un destinatario determinato, che è “il Consiglio”. Ci si chiede, dunque, se la presentazione “al Consiglio” coincida: (a) con la presentazione al Presidente dell’organo collegiale, quale rappresentante di quest’ultimo; (b) con la diramazione della convocazione del Consiglio, recante all’ordine del giorno le dimissioni; (c) con la prima seduta del Consiglio.

Conviene sottolineare che la disposizione dello statuto in esame riproduce letteralmente quella dell’art. 53 del testo unico enti locali, che tratta delle dimissioni del sindaco e del presidente della giunta provinciale; i problemi interpretativi si pongono dunque nello stesso modo.

8. La soluzione (c) è quella sostenuta dal ricorrente. Egli sostiene infatti che il Consiglio come tale, ossia come organo collegiale, non si può ritenere “informato” delle dimissioni sino a che queste non gli vengano comunicate, e ciò avviene necessariamente nel momento in cui è riunito in seduta. Non avrebbe rilievo, a questi fini, la comunicazione dell’ordine del giorno, allegata alla convocazione.

Il Collegio osserva che questa tesi contrasta con la formulazione letterale della norma. Essa, infatti si riferisce all’evento della “presentazione” delle dimissioni, non a quello della “comunicazione” ai consiglieri (o al Consiglio riunito).

La distinzione fra “presentazione” e “comunicazione” è rilevante perché la “presentazione” è un atto del soggetto dimissionario, la “comunicazione” ai consiglieri è atto di un altro soggetto (il Presidente del Consiglio).

E perciò, se la norma fa decorrere un termine dalla “presentazione”, si riferisce all’atto del dimissionario. La precisazione che il termine

decorre dalla presentazione “al Consiglio” (e non ad altri destinatari) è stata ritenuta opportuna, verosimilmente, perché a volte le dimissioni da cariche politiche (anche locali) vengono annunciate in forme o sedi improprie: ad esempio in una riunione di partito, oppure con un comunicato stampa.

La disposizione in esame, pertanto, ha lo scopo di chiarire che gli effetti delle dimissioni (inclusa l'irrevocabilità allo scadere dei venti giorni) si producono solo se le dimissioni sono indirizzate all'organo istituzionale competente (il Consiglio) e sono “presentate” in forma ufficiale. È ben possibile che ciò avvenga nel corso di una seduta consiliare ed in tal caso la dichiarazione del dimissionario sarà verbalizzata, dandosi così decorrenza immediata al termine di venti giorni.

Ma, negli intervalli fra una seduta e l'altra, il modo istituzionalmente corretto per rivolgere una dichiarazione al Consiglio è quello di presentarla al suo Presidente, che ha tra le sue funzioni quella di rappresentare il Collegio.

Pertanto, ai fini che qui interessano le dimissioni sono presentate “al Consiglio” nel momento stesso in cui sono presentate al suo Presidente. Allo stesso modo, del resto, si dice che un ricorso è stato “presentato al Tribunale” nel momento in cui è stato depositato, nelle dovute forme, nella segreteria; e non già nel momento in cui se ne apre la discussione davanti al Collegio riunito in udienza.

Queste conclusioni sono viepiù persuasive, ove si consideri che altrimenti la decorrenza del termine sarebbe rimessa all'arbitrio del Presidente del Consiglio, il quale potrebbe differire ad libitum la convocazione del Consiglio - ovvero omettere di iscrivere la questione all'ordine del giorno - proprio allo scopo di prolungare lo stato di crisi. 9. Conviene infatti chiedersi quale sia la “ratio” del termine dettato dallo statuto della Comunità Montana, ma tratto dalla disciplina legislativa degli enti locali, dove la disposizione in esame è stata introdotta con la legge n. 81/1993.

È noto che sino all'emanazione della legge da ultimo citata la fattispecie delle dimissioni del sindaco era regolata in base ai principi generali secondo i quali le dimissioni da una carica elettiva non sono efficaci sino a che non vengano accettate. È altrettanto noto che questa regola (di per sé ragionevole oltre che tradizionale) aveva finito col dare luogo, nella prassi, a comportamenti contrastanti con le esigenze di buon andamento in quanto de facto le crisi provocate dalle dimissioni si prolungavano a tempo indefinito e la stessa presentazione delle dimissioni veniva fatta a questo scopo e con questa

riserva mentale. Il che paralizzava a lungo la vita politico-amministrativa dell'ente locale.

È per questo che il legislatore del 1993 ha introdotto la previsione di un termine decorso il quale le dimissioni salvo che siano state già revocate, acquistano efficacia ope legis senza bisogno di un voto di accettazione. Il che non esclude che il decorso della crisi possa essere ancora più breve, quante volte l'organo assembleare deliberi l'accettazione delle dimissioni (e le renda così automaticamente irrevocabili) prima che il termine sia spirato.

Il termine, dunque, non è stato stabilito nell'interesse del sindaco (o dell'organo corrispondente negli enti diversi dal comune) per garantirgli uno *ius poenitendi*; e neppure nell'interesse dell'assemblea consiliare o dei suoi componenti, per garantire a questi ultimi uno *spatium deliberandi*. Tutt'al contrario è stato imposto per delimitare rigorosamente nel tempo le possibilità di ripensamento dell'uno e degli altri, a tutela dell'interesse pubblico ad una sollecita definizione dello stato di crisi.

È ragionevole, dunque, che il termine decorra dal momento in cui le dimissioni sono formalmente presentate "al Consiglio" e cioè a chi istituzionalmente lo rappresenta, senza che quest'ultimo soggetto disponga di margini di discrezionalità nello stabilire autonomamente un diverso *dies a quo*".

(9) Art. 53, c. 3, "Le dimissioni presentate dal sindaco (...) diventano efficaci ed irrevocabili trascorso il termine di 20 giorni dalla loro presentazione al consiglio".

(10) Art. 38, c. 8 "Le dimissioni dalla carica di consigliere, indirizzate al rispettivo consiglio, devono essere presentate personalmente ed assunte immediatamente al protocollo dell'ente (...). Esse sono irrevocabili, non necessitano di presa d'atto e sono immediatamente efficaci (...)".

(11) Palazzolo, Salvatore\*\* e Oliveri, Luigi "Non è sufficiente a tal fine che i consiglieri siano informati, anche per iscritto, delle suddette dimissioni, le quali, invece, vanno presentate al consiglio regolarmente convocato e regolarmente riunito, essendosi raggiunto il numero legale". - *Commento al Testo Unico in materia di ordinamento degli Enti Locali* - Maggioli Editore, Rimini, 2000 pag. 326.

\*\* Ha fatto parte del gruppo redigente lo schema del Testo Unico,

nell'ambito della commissione appositamente nominata dal Ministro dell'Interno.

(12) Salvo che “lo Statuto non affidi la rappresentanza a stare in giudizio ai Dirigenti, nell'ambito dei rispettivi settori di competenza, quale espressione del potere gestionale loro proprio, ovvero ad esponenti apicali della struttura burocratico-amministrativa”. Ove una specifica previsione statutaria di tal fatta non sussista, è chiaro ed evidente che il potere di rappresentanza processuale, ai sensi del già citato art. 50 del T.U., resta incardinato in capo al Sindaco (Corte di Cassazione - Sezioni Unite Civili - Sentenza 16 giugno 2005 n. 12868).

(13) Gli atti di nomina a scelta, come sono quelli in esame, pur se disposti “sulla base degli indirizzi stabiliti dal Consiglio” e quantunque comportino una scelta nell'ambito dei soggetti ritenuti idonei tra quelli che hanno posto la candidatura, si caratterizzano, non già come mero giudizio conseguente all'individuazione del candidato tecnicamente più qualificato, bensì come giudizio sulle qualità del nominato ed espressione della volontà di presceglierlo per la ritenuta maggiore affidabilità, che lo stesso garantisce rispetto all'indirizzo politico gestionale. I relativi provvedimenti, pur costituendo atti di alta amministrazione e sebbene connotati da un tasso di discrezionalità particolarmente elevato, non sono sottratti, come tali, al principio di legalità ed al sindacato del giudice amministrativo, che, proprio in relazione alla loro natura squisitamente discrezionale, è destinato ad indirizzarsi soprattutto verso il riscontro di eventuali profili di eccesso di potere (T.A.R. Puglia - Bari, Sez. II, 15 maggio 2006, n. 1759).

## **Capitolo 2.**

(1) Ministero dell'Interno - Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali - risoluzione del 30 settembre 2011.

Risoluzione 30 settembre 2011 Ministero dell'Interno - Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali

Dimissioni del vicesindaco sia da tale carica che da quella di consigliere comunale a seguito scioglimento del Consiglio Comunale per decadenza del Sindaco

..... omissis.....

Per quanto riguarda le dimissioni del vicesindaco sia da tale carica che da quella di consigliere comunale, (...), si rappresenta quanto segue. In merito alle dimissioni dalla carica di vicesindaco si osserva che la disposizione contenuta nell'art.53, comma 3, del d.lgs.n.267/2000, che disciplina le dimissioni del sindaco nel senso che le stesse diventano efficaci ed irrevocabili trascorsi il termine di venti giorni dalla loro presentazione al consiglio, è estensibile anche nei confronti del vicesindaco, in quanto il medesimo, come si evince dal parere n.501 del 14/06/2001 espresso dal Consiglio di Stato, è il "vicario" del sindaco, "e cioè l'organo-persona fisica stabilmente destinato ad esercitare le funzioni del titolare in ogni caso di sua mancanza, assenza o impedimento".

Come è noto, il legislatore statale ha riservato un regime speciale alle dimissioni del sindaco, differenziandolo da quello previsto per le altre figure di amministratori comunali, stante la gravità delle conseguenze connesse alla loro presentazione.

La stessa ratio che giustifica la specialità del regime riservato alle dimissioni del sindaco è ad avviso dell'Ufficio scrivente, riscontrabile anche nel caso di dimissioni del vicesindaco che diventano efficaci allo scadere dei venti giorni dalla data di presentazione delle stesse al consiglio, (...).

Nel caso in esame, una volta divenute efficaci le dimissioni del vicesindaco, il medesimo dovrà essere sostituito da un commissario prefettizio con le funzioni di sindaco e giunta, mentre il consiglio continua ad operare fino al rinnovo delle consultazioni elettorali.

Ne consegue che lo scioglimento del consiglio, previsto dall'art.53, comma 1, del d.lgs. n.267/2000 come conseguenza della decadenza del sindaco, continua ad avere la finalità che gli è propria, quella cioè di consentirne il rinnovo al primo turno elettorale, mentre per il resto (secondo l'espressa indicazione normativa e dunque fino all'indizione delle elezioni) l'organo assembleare rimane in carica con pienezza di funzioni, siccome derivante il mandato da investitura popolare diretta. Per quanto riguarda, invece, il quesito se a seguito delle dimissioni del vicesindaco possa svolgere le funzioni l'assessore anziano, si significa che il vicesindaco, nel caso in esame, non può essere sostituito dall'assessore in quanto lo statuto del comune in argomento, inviato da codesta Prefettura con la successiva nota del 21 settembre u.s., all'art.17, comma 2, prevede che "in caso di assenza o impedimento anche del vicesindaco, si segue l'ordine con cui i nomi degli assessori sono stati comunicati al Consiglio". La suddetta ipotesi

riguarda il caso dell'assenza e dell'impedimento temporaneo del vicesindaco in quanto tale frase è da collegare al primo periodo del citato comma 2 dell'art. 17, che prevede la sostituzione del vicesindaco in caso di assenza o di impedimento temporaneo o di sospensione dall'esercizio delle funzioni del sindaco.

La fattispecie in esame, invece, si sostanzia in un caso di assenza permanente del vicesindaco dovuta alle dimissioni e lo statuto dell'ente non contempla tale ipotesi.

Per quanto riguarda, invece, le dimissioni rese dal vicesindaco dalla carica di consigliere comunale, la fattispecie è disciplinata dall'art.38, comma 8, del d.lgs.n.267/2000, secondo cui le dimissioni rese dai consiglieri comunali sono immediatamente efficaci ed irrevocabili.

Pertanto si determina nel vicesindaco la perdita delle funzioni di componente con diritto di voto nel consiglio comunale e la necessità di procedere alla surroga del dimissionario in seno all'organo consiliare.

(2) Consiglio di Stato - Sez III - 1/04/2015, n. 1721

...omissis....

“7. - L'appello non è fondato.

7.1. - Il Collegio, svolto il necessario approfondimento in sede di merito e analizzati i singoli motivi di appello, ritiene di dover confermare l'orientamento in precedenza già espresso dalla Sezione con la argomentata ordinanza di rigetto della istanza cautelare soprarichiamata.

7.2. - Non può essere accolto il primo articolato motivo di appello concernente violazione e falsa applicazione degli artt. 38, comma 8, e 141, comma 1, lett. b), e comma 7 del d.lgs. 18.8.2000 n. 267 nonché dell'art. 8 del Regolamento sul Funzionamento del Consiglio Comunale di Montesilvano e degli artt. 51 e 97 Cost.. La tesi dell'appellante secondo il quale l'articolo 38, comma 8, del d.lgs. n. 267 del 2000 (che regolerebbe l'atto di dimissioni, mentre il successivo articolo 141, lungi dall'introdurre una diversa e speciale forma di dimissioni, si limiterebbe ad integrare la disciplina dell'art. 38, comma 8 cit., sul piano degli effetti) imporrebbe di indirizzare le dimissioni al Consiglio comunale è infondata. Solo le dimissioni individuali ex art. 38, comma 8, devono essere indirizzate al Consiglio comunale, nel caso di dimissioni collettive ultra dimidium l'articolo 141, comma 1, non prevede alcun altro requisito di efficacia se non la presentazione contestuale al protocollo dell'Ente. Solo nel caso di dimissioni individuali il Consiglio comunale deve provvedere alla surroga del dimissionario, mentre nel caso di dimissioni contestuali l'effetto tipico



è lo scioglimento immediato dell'organo collegiale. Non può essere pertanto condivisa la tesi dell'appellante secondo la quale i consigli comunali restino in carica fino a quando non vengono dichiarati sciolti con decreto del Presidente della Repubblica. Non rileva neppure l'art. 8 del Regolamento comunale per il funzionamento del consiglio comunale (che prevede che le dimissioni siano indirizzate al Sindaco), dal momento che si tratta di norma di rango inferiore rispetto al T.U.E.L., ad esso antecedente e comunque non idonea a suffragare la tesi dell'appellante.

7.3. - Quanto al secondo motivo di appello, concernente l'impossibilità di delega collettiva ad un terzo per le dimissioni ultra dimidium va confermata la tesi del TAR, secondo la quale l'art. 38 del T.U. "specifica espressamente la possibilità di avvalersi di un nuncius per il deposito" dell'atto di dimissioni e l'art. 141, che integra la disciplina dell'art. 38 per il caso di dimissioni contestuali ultra dimidium, "nulla aggiunge circa la natura personale dell'atto di dimissioni".

.....omissis.....

### **Capitolo 3.**

(1) Guida agli Enti locali - Il Sole 24 Ore - I chiarimenti del Ministero dell'Interno ai quesiti degli amministratori locali - Risoluzione 8/09/2007 n. 35.

*Nella monografia vengono, partitamente, esaminate le norme che disciplinano il procedimento per l'elezione e per l'assunzione della carica da parte del sindaco e dei consiglieri, nonché quelle concernenti le funzioni e le competenze tanto dello stesso sindaco quanto del consiglio.*

*Le attribuzioni del sindaco, nella qualità di responsabile del comune e di ufficiale del Governo, vengono analizzate con specifico riferimento alle disposizioni in vigore e per gli aspetti di maggior rilievo.*

*Attenzione del tutto particolare, viene riservata alla questione concernente le sue dimissioni, che, secondo talune fonti, acquisterebbero efficacia trascorsi venti giorni dalla relativa acquisizione al protocollo con la pedissequa comunicazione ai consiglieri in carica da parte del presidente. Al contrario, esse, secondo quanto espressamente previsto, diventano efficaci ed irretrattabili attraverso due ben distinte fasi: la prima, quella della "presentazione-annuncio", che coincide con il deposito e la presa in consegna da parte dell'ufficio protocollo del documento che le contiene; la seconda, quella della formale "presentazione-informazione", direttamente al consiglio, che, per la circostanza, deve essere convocato e riunito regolarmente, nel senso che all'adunanza deve intervenire un numero di consiglieri non inferiore a quello prescritto per rendere valida la seduta (almeno un terzo di quelli assegnati ex art. 38, c. 2).*

*Con non minore attenzione vengono presi in esame anche il ruolo e le funzioni del vicesindaco, la cui mancata individuazione renderebbe incompleta e non regolare la composizione della giunta.*

*Gli organi collegiali, in linea di principio, sono validamente costituiti solo quando siano stati nominati (o eletti) tutti i loro componenti e sostituiti quelli per qualsiasi motivo cessati. Viene, altresì, analizzata la normativa concernente il funzionamento del consiglio, che, per poter legittimamente deliberare, deve insediarsi alla presenza del cosiddetto numero legale dei suoi componenti, che, canonicamente,*

*non può mai essere inferiore ad un terzo di quelli assegnati. Il quorum strutturale varia a seconda degli argomenti da trattare, che vengono singolarmente individuati ed illustrati.*

*Nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, quando lo statuto non abbia previsto la figura del presidente del consiglio, è il sindaco che convoca e presiede l'organo assembleare. In sua assenza e tutte le volte che sia impedito o che addirittura manchi (fatto salvo il caso delle dimissioni), attende alle relative incombenze il vicesindaco, che può anche non far parte del consiglio, come si evince dall'art. 47, c.3. Oggetto di adeguata attenzione sono pure le funzioni di indirizzo e di controllo politico ed amministrativo, che l'ordinamento pone in capo al consiglio, che le esercita con l'adozione degli atti fondamentali di cui all'art. 42, c. 2, e degli altri atti previsti dal TUEL.*

#### **FRANCESCO COLACICCO**

*Nella sua lunga carriera di segretario comunale ha prestato servizio in vari centri ricadenti negli ambiti provinciali di Terni, Bergamo, Latina e Roma.*

*È stato segretario generale delle Province di Latina e Roma, dove ha svolto per circa due anni anche le funzioni di direttore generale.*

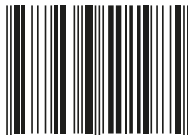
*È autore di alcune pubblicazioni, tra le quali la monografia "Gli organi del governo locale" e il saggio "Diritti di segreteria e di rogito".*

*È stato cultore delle materie "Istituzioni di diritto pubblico" e "Diritto regionale europeo" nella Facoltà di Scienze Politiche dell'Università degli Studi "Roma Tre".*

*Ha insegnato in corsi di perfezionamento e formazione professionale per segretari comunali e provinciali.*

*È stato componente del comitato di redazione di importanti riviste giuridiche.*

ISBN 978-88-6650-198-5



9 788866 501985



**Centro Documentazione e Studi  
Comuni Italiani ANCI-IFEL**

Via di Campo Marzio, 24  
00186 Roma  
[centrodocumentazionecomuni.it](http://centrodocumentazionecomuni.it)