

NECESSITÀ DELLO SCIoglIMENTO DEL CONSIGLIO COMUNALE IN CASO DI IMPOSSIBILITÀ DELLA PRIMA CONVOCAZIONE

Mario Tocci

Abstract: *This article aims to demonstrate the reason why, according to the simplified sentence no. 2131/2018 of the Administrative Regional Court of Campania in Naples and pursuant to article 141 of the legislative decree no. 267/2000 (well known as the consolidated text of laws about the local authorities), the city council may be dissolved when its first calling is not possible.*

Sommario: **1.** Il principio di diritto alla luce dei fatti sottesi **2.** Un interrogativo decisivo: la seconda convocazione del consiglio comunale è sempre necessaria? **3.** I precedenti **4.** Nessuna lesione del diritto alla surroga degli aspiranti consiglieri comunali **5.** In conclusione: una nuova causa di scioglimento del consiglio comunale?

1. Il principio di diritto alla luce dei fatti sottesi

L'impossibilità di assicurare la prima convocazione del consiglio comunale ne determina il necessario scioglimento alla stregua del disposto dell'art. 141 del D. Lgs. 267/2000 (Testo Unico degli Enti Locali) a cagione del venir meno della garanzia di normale funzionamento dell'organo.

È quanto ha stabilito, con sentenza n. 2131/2018 resa in forma semplificata, la prima sezione del Tribunale Amministrativo Regionale della Campania.

La decisione in commento ha suscitato in dottrina alcune perplessità, che meritano di essere esaminate seppure non condivise¹.

Il caso sotteso alla pronuncia *de qua* ha riguardato un consiglio comunale in seno al quale si sono verificate dapprima le dimissioni di molti componenti *ab origine* eletti nella lista risultata vincitrice a seguito delle votazioni, così da esaurire la lista medesima e da far diminuire il numero complessivo dei consiglieri, indi quella di larga porzione dei membri effettivamente in carica; talché la consistenza dell'assise si è ulteriormente ridotta a un ammontare inferiore a quello *ex lege* assegnato al Comune interessato in ragione della sua dimensione.

Il prefetto territorialmente competente ha sospeso il consiglio comunale, chiedendo nelle more un parere al Ministero dell'Interno, allorché il presidente aveva manifestato l'intenzione di fissare – in prima e seconda convocazione, con rispettivi *quorum* costitutivi differenti – una seduta onde surrogare i consiglieri dimissionari sulla base di una disposizione del regolamento di funzionamento dell'organo, sancente l'obbligo di procedere anzitutto alla prima convocazione, tuttavia in ispecie impossibile a cagione del venir meno della maggioranza assoluta dei componenti atta a quantificare l'afferente *quorum* costitutivo.

Il Ministero dell'Interno ha asseverato la tesi dell'Ufficio Territoriale del Governo, proponendo lo scioglimento del consiglio comunale effettivamente disposto poi mediante decreto del Presidente della Repubblica (altresì contenente la nomina di un commissario per la gestione straordinaria).

In buona sostanza i giudici amministrativi hanno ritenuto che la norma del regolamento di funzionamento del consiglio comunale potesse stabilire la prodromicità necessaria della prima convocazione rispetto alla seconda.

2. Un interrogativo decisivo: la seconda convocazione del consiglio comunale è sempre necessaria?

Al fine di comprendere se l'approdo della sentenza in commento sia condivisibile o meno, occorre capire se la seconda convocazione del consiglio comunale sia sempre necessaria.

Orbene, la norma da considerare è quella dell'art. 38 del D. Lgs. 267/2000 laddove non è dato scorgere alcun riferimento esplicito alla seconda convocazione del consiglio comunale ma si statuisce unicamente che debba essere il regolamento, da approvarsi a maggioranza assoluta, ad indicare il numero dei consiglieri necessari per la validità delle

¹ F. Pinto, *La necessità di assicurare la prima convocazione: una nuova causa di scioglimento dei consigli comunali*, in *lexitalia.it*, 5/2018

sedute salva l'imprescindibilità della partecipazione di almeno un terzo dei consiglieri assegnati *ex lege* all'ente senza all'uopo computare il sindaco.

Del resto nemmeno il Testo Unico degli Enti Locali del 1915 e la legge 142/1990 contemplavano esplicitamente la possibilità della seconda convocazione del consiglio comunale, il che – in effetti, per come segnalato dalla giurisprudenza² – poteva creare problemi sotto il mero profilo della rappresentatività nei Comuni di dimensione minore allorché su specifici argomenti sussistesse un conflitto di interesse di determinati membri dell'assise consiliare tale da implicare l'obbligo di astensione in capo a costoro e la sensibile riduzione del *quorum* deliberativo³.

Deve allora dedursene che non esiste nell'ordinamento giuridico italiano alcuna norma (sebbene forse auspicabile) che imponga la convocazione del consiglio comunale, di guisa che appare scevro da vizi di legittimità il regolamento di tale guisa che preveda la prodromicità necessaria della prima convocazione.

3. I precedenti

In giurisprudenza si registrano due precedenti conformi, da cui il consesso decidente non ha inteso discostarsi.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Veneto⁴ e il Tribunale Amministrativo Regionale della Puglia (sede di Lecce)⁵ hanno affermato che la prima convocazione del consiglio comunale deve essere sempre astrattamente plausibile.

I giudici veneziani hanno infatti configurato la seconda convocazione in funzione sussidiaria della prima, la quale a propria volta può aver luogo soltanto se si raggiunga il necessario *quorum* strutturale, indi annullato le delibere di un consiglio comunale che aveva in seconda convocazione, senza che la relativa adunanza si fosse tenuta in prima, surrogato alcuni componenti dimissionari.

Altresì in via cautelare i giudici leccesi hanno respinto l'istanza volta alla sospensiva degli effetti del decreto prefettizio di scioglimento di un consiglio comunale, laddove tale provvedimento si era basato sulla ritenuta constatazione dell'impossibilità di riunione in prima convocazione e sulla reputata non derogabilità della necessità dell'astratta procedibilità della stessa prima convocazione anche nell'ipotesi di surroga di componenti.

Né tantomeno può essere richiamato *a contrario* (ed erra, dunque, la sentenza in commento sul punto) l'orientamento del Consiglio di Stato secondo cui la seconda convocazione per

² Cons. Stato, IV, 16 giugno 2011, n.363

³ F. Pinto, *op. cit.*

⁴ TAR Venezia, I, 04 agosto 2008, n. 1689

⁵ TAR Lecce, I, ord., 21 gennaio 2015, n. 33

la surroga dei consiglieri comunali dimissionari possa avvenire, ove prevista dal regolamento del consiglio comunale, qualora si sia riscontrata l'impossibilità di deliberare all'uopo in prima convocazione non già per il venir meno del *quorum* costitutivo ma per la mancanza del numero legale⁶.

4. Nessuna lesione del diritto alla surroga degli aspiranti consiglieri comunali

Peraltro è da riflettere anche sull'eventuale lesione derivante dalla disposizione del regolamento del consiglio comunale interessato al diritto dei cittadini elettivi ad entrarvene a far parte, pur ventilato in dottrina⁷.

Ciò in considerazione di una decisione della Corte Costituzionale, che ha riconosciuto il carattere di inviolabilità del diritto di ogni cittadino all'elettorato passivo sancito dall'art. 51 della Costituzione, ammettendo restrizioni soltanto in presenza di "motivi adeguati e ragionevoli finalizzati alla tutela di un interesse generale"⁸.

Il diritto alla surroga, consistente in una specificazione del diritto di elettorato passivo, si profila dunque come pressoché assoluto.

In realtà, però, il regolamento del consiglio comunale che non preveda la seconda convocazione dell'organo ove non possa avvenire la prima a cagione della mancanza del *quorum* costitutivo non limita direttamente il diritto del cittadino a candidarsi ma incide sull'aspettativa di questi alla surroga ove non eletto, sottoposto a una *condicio iuris* di procedibilità già demandata dalla legge a una fonte normativa di secondo livello (il regolamento medesimo, appunto).

Pertanto nemmeno vi sarebbe stato spazio, a parere di chi scrive, per sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'art. 38 del D. Lgs. 267/2000 per contrasto con l'art. 51 della Costituzione nella parte in cui esso non prevede la necessità della seconda convocazione del consiglio comunale (e del consiglio provinciale).

Tale ultima deduzione è importantissima nella misura in cui consente di escludere la possibilità di disapplicare il presupposto regolamento di funzionamento del consiglio comunale, vieppiù annullabile, non vertendosi in materia di diritti soggettivi pieni (laddove la dottrina ritiene appunto che il giudice amministrativo abbia gli stessi poteri del giudice ordinario⁹). E invero la sentenza in commento parla di rischio di disapplicazione sostanziale.

⁶ Cons. Stato, V, 17 febbraio 2006, n. 640

⁷ F. Pinto, *op. cit.*

⁸ Corte cost., 04/07/2007, n. 288

⁹ Sul punto, R. Di Pace, *La disapplicazione nel processo amministrativo*, Torino, 2011

Il rischio della disapplicazione sostanziale è connaturato alla verifica del medesimo risultato di una pronuncia giudiziale demolitoria pur in assenza degli afferenti presupposti di legge.

5. In conclusione: una nuova causa di scioglimento del consiglio comunale?

Lo scioglimento del consiglio comunale di cui si discetta non è certamente avvenuto per una delle cause di impossibilità di funzionamento di cui al disposto della lettera *b* del comma primo dell'art. 141 del TUEL, ivi compresa la riduzione per impossibilità di surroga alla metà dei componenti, che piuttosto si sostanzia nell'esaurimento delle liste da cui trarre i consiglieri subentranti in caso di necessità.

Pur tuttavia la sentenza ora in commento non crea una nuova causa di scioglimento – contrariamente a quanto sostenuto da taluni insigni studiosi¹⁰ – dal momento che è da riconoscersi la potestà delle fonti regolamentari di ogni Comune di integrare l'elenco del disposto normativo testé menzionato in punto di specificazione delle ipotesi di impossibilità di funzionamento in virtù della piena autonomia amministrativa e normativa di cui godono i Comuni *ex art. 3 comma quarto del D. Lgs. 267/2000*.

Del resto, un siffatto regolamento non risulterebbe viziato per eccesso di potere o violazione di legge.

Non può pertanto condividersi la tesi dottrina secondo cui la disciplina degli organi di governo degli enti locali sia competenza esclusiva dello Stato¹¹, atteso che il disposto della lettera *p* del comma secondo dell'art. 117 della Costituzione riserva alla legislazione statale la contemplazione degli organi di governo dei Comuni ma non certo il loro funzionamento.

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA CAMPANIA, NAPOLI, SEZ.

I, 2131/2018

**Consiglio Comunale – prima convocazione – impossibilità – scioglimento –
necessità – sussistenza**

¹⁰ F. Pinto, *op. cit.*

¹¹ F. Leotta, *Competenza legislativa e autonomia: contributo allo studio dei sistemi autonomisti*, Bologna, 2007

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 582 del 2018, integrato da motivi aggiunti, proposto da Luigi Perillo, Giuseppe Spina e Melania Rocco, rappresentati e difesi dall'avv. Lorenzo Lentini, con domicilio digitale presso la p.e.c. del difensore e domicilio fisico elettivo in Napoli al viale Gramsci N. 116 presso lo studio dell'avv. Orazio Abbamonte;

contro

Ministero dell'Interno, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale di Napoli, con domicilio digitale presso la p.e.c. di questa e domicilio fisico *ex lege* in Napoli alla via Diaz, 11;

U.T.G. - Prefettura di Napoli, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale di Napoli, con domicilio digitale presso la p.e.c. di questa e domicilio fisico *ex lege* in Napoli alla via Diaz, 11;

Comune di Quarto, in persona del legale rappresentante pro tempore, e Demetrio Martino, non costituiti in giudizio;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Rosa Capuozzo, rappresentata e difesa dagli avv.ti Domenico Vitale e Gabriele Vitale, con domicilio digitale presso la p.e.c. dei difensori;

per l'annullamento

quanto al ricorso principale:

- 1.del decreto del Prefetto di Napoli prot. n. 27821 del 5.2.2018, con il quale si è disposta la sospensione degli organi del Comune di Quarto e si è proceduto alla nomina del Commissario prefettizio per la temporanea gestione dell'Ente;
- 2.della nota dell'U.T.G. di Napoli prot. n. 1100 del 2.2.2018 di riscontro del Ministero dell'Interno alla richiesta di parere del Comune di Quarto;
- 3.del parere del Ministero dell'Interno di data ed estremi ignoti, richiamato nella nota sub b), con il quale si è ritenuta preclusa la surroga dei consiglieri dimissionari per presunta impossibilità di deliberazione del Consiglio Comunale in prima convocazione;
- 4.ove occorra, della nota del Comune di Quarto prot. n. 3952 del 31.1.2018 di richiesta di parere alla Prefettura di Napoli ed al Ministero dell'Interno;
- 5.ove occorra, dello Statuto Comunale (art. 21) e del Regolamento di funzionamento del Consiglio Comunale di Quarto (art. 28), se intesi a richiedere il quorum strutturale di prima convocazione anche per la surroga dei consiglieri dimissionari;
- 6.di tutti gli atti presupposti, collegati, connessi e consequenziali;
quanto al ricorso per motivi aggiunti:
- 7.del Decreto del Presidente della Repubblica del 21.2.2018 con il quale si è disposto lo scioglimento del Consiglio Comunale di Quarto e si è proceduto alla nomina del Commissario Straordinario Prefettizio per la temporanea gestione dell'Ente;
- 8.della proposta e della Relazione del Ministero dell'Interno del 14.2.2018;
- 9.di tutti gli atti presupposti, collegati, connessi e consequenziali

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Interno e dell' U.T.G. - Prefettura di Napoli, nonché l'atto di intervento di Rosa Capuozzo;

Visti tutti gli atti della causa;

Giudice relatore nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2018 la dott.ssa Ida Raiola e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato in data 10/02/2018 e depositato in data 13/02/2018, i ricorrenti premettevano in fatto:

- di essere consiglieri comunali del Comune di Quarto, eletti all'esito della consultazione elettorale del giugno 2015;
- che il Comune di Quarto aveva una popolazione superiore ai 10.000 abitanti e, perciò, all'organo consiliare erano assegnati n.24 consiglieri;
- che, nel corso della consiliatura, detto organo consiliare subiva una prima riduzione del numero dei suoi componenti, da 24 a 17, a causa dell'impossibilità di surrogare i consiglieri dimissionari candidati nella lista del "Movimento 5 Stelle", assegnataria di 15 seggi;
- che, nel gennaio 2018, si erano verificate ulteriori dimissioni di consiglieri comunali e, segnatamente, di n.1 consigliere comunale in data 24/01/2018 e di n.6 consiglieri comunali in data 29/01/2018;
- che, pertanto, il numero dei consiglieri comunali in carica si era ridotto a 10;
- che, nonostante non si fosse realizzata la fattispecie dissolutoria tipica di cui all'art.141, comma 1 lett. b) n.3 d.lgs. n.267/2000, in carenza del requisito della contestualità delle dimissioni e stante la possibilità di surroga dei consiglieri dimissionari, la Prefettura di Napoli, con il provvedimento impugnato sub 1) dell'epigrafe, aveva disposto la sospensione del Consiglio Comunale di Quarto.

Tanto premesso in fatto, i ricorrenti articolavano plurime censure di legittimità sotto il profilo della violazione di legge e dell'eccesso di potere.

Con ricorso per motivi aggiunti notificato in data 06/03/2018 e depositato in pari data, i ricorrenti impugnavano il decreto del Presidente della Repubblica del 21.2.2018 con il quale si era disposto lo scioglimento del Consiglio Comunale di Quarto e si era proceduto alla nomina del Commissario Straordinario Prefettizio per la temporanea gestione dell'Ente, reiterando anche avverso tale atto le censure di legittimità già articolate con il ricorso principale.

Si costituiva in resistenza il Ministero dell'Interno.

Interveniva *ad adiuvandum* Rosa Capuozzo, già Sindaco del Comune di Quarto, eletta all'esito delle consultazioni elettorali del giugno 2015.

All'udienza camerale del 21/03/2018, la causa passava in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è di pronta soluzione, di tal che esso può essere deciso con sentenza in forma semplificata anziché con l'ordinanza resa in sede cautelare.

Il ricorso è infondato e va respinto.

Il Collegio è dell'avviso che nel caso di specie correttamente l'autorità prefettizia ha ritenuto che non potesse farsi luogo alla surroga dei consiglieri dimissionari, per la sopravvenuta impossibilità per l'organo consiliare, a seguito delle dimissioni di 14 consiglieri comunali sui 24 assegnati al Comune di Quarto, di costituirsi regolarmente in sede di prima convocazione.

Ai sensi dell'art.27 del regolamento comunale per il funzionamento del Consiglio Comunale di Quarto, il Consiglio comunale è, infatti, riunito validamente in prima convocazione con la presenza della maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati, computandosi a tal fine il Sindaco, e cioè con la presenza di almeno 13 consiglieri (sui 24 assegnati), laddove il successivo art.28 del medesimo regolamento regola il *quorum* costitutivo per la regolarità dell'adunanza consiliare in seconda convocazione, fissandolo nella presenza di almeno un terzo dei consiglieri assegnati (senza, questa volta, computare il sindaco).

Ciò posto, il Collegio osserva, altresì, che a voler seguire la prospettazione attorea, secondo cui l'astratta possibilità di procedere alla surroga dei consiglieri dimissionari solo in seduta di seconda convocazione - nonostante l'oggettiva impossibilità che l'organo consiliare si riunisca regolarmente in prima convocazione - impedirebbe la configurabilità di un'ipotesi di scioglimento del Consiglio Comunale, dovrebbe concludersi nel senso della sostanziale disapplicazione di una norma regolamentare introdotta dall'ente territoriale, nello svolgimento della autonomia normativa di cui è titolare, a garanzia del corretto funzionamento dei propri organi e, tra questi, di quello maggiormente rappresentativo dello specifico corpo elettorale che fa capo all'ente comunale.

Appare, perciò, del tutto condivisibile, proprio su un piano logico-giuridico, la considerazione formulata del TAR Puglia Lecce che, chiamato a pronunciarsi in sede cautelare in relazione ad una vicenda analoga, ha evidenziato che "rientra nella stessa *ratio* della previsione che distingue tra sedute di prima e seconda convocazione attribuendo preferenza alle prime (per le ragioni di maggior rappresentatività sopra evidenziate) che deve ritenersi insita nel sistema la necessità che, affinché il consiglio possa continuare ad operare senza essere sciolto, esso debba garantire quantomeno in astratto (con la presenza del relativo numero minimo legale) la valida costituzione dell'assemblea in prima convocazione" (TAR Puglia, Lecce, sez. I, 17/01/2015 n.33; cfr. in termini anche TAR Venezia, sez. I, n.1689/2008; cfr. *contra* Cons. Stato, sez. V, 17 febbraio 2006, n.640).

L'impugnativa, articolata in ricorso principale e ricorso per motivi aggiunti, va, pertanto, respinta.

Avuto riguardo alla natura degli interessi coinvolti e al contrasto giurisprudenziale esistente, si stima equo compensare tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sede di Napoli (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Compensa tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2018 con l'intervento dei magistrati:

Salvatore Veneziano, Presidente

Ida Raiola, Consigliere, Estensore

Olindo Di Popolo, Consigliere