

CONSIGLIO DI STATO

Sezione I, 10 luglio 2000, n. 666/2000

Ministero dell'interno. Quesito in ordine alla rappresentanza nelle comunità montane dei comuni commissariati.

Omissis.

1. L'Amministrazione domanda al Consiglio di Stato se la rappresentanza dei Comuni sottoposti a gestione commissariale vada tuttora esercitata – in seno all' assemblea delle comunità montane – dai soggetti in precedenza eletti dal consiglio comunale o se invece in tale attribuzione debba subentrare il commissario prefettizio, nella sua qualità di sostituto temporaneo degli organi politici istituzionali dell'ente locale *a quo*.

Al fine di delimitare l'ambito della questione interpretativa, sembra opportuno ricordare che le Comunità montane, in origine qualificate quali enti di diritto pubblico dall'art. 4 della legge 3.12.1971 n. 1102, costituiscono oggi "unioni montane, enti locali costituiti fra comuni montani e parzialmente montani, anche appartenenti a province diverse, per la valorizzazione delle zone montane per l'esercizio di funzioni proprie, di funzioni delegate e per l'esercizio associato delle funzioni comunali" (art. 28, legge n. 142 del 1990 nel testo sostituito dall'art. 7, legge n. 265 del 1999).

Ai sensi dell'art. 4 della legge n. 1102/1971, l'articolazione e composizione degli organi delle comunità era disciplinata da legge regionale, ferma la rappresentanza nell'organo deliberante delle minoranze dei consigli comunali: in concreto, come evidenzia l'Amministrazione, in alcune Regioni i rappresentanti, eletti dal Consiglio con il sistema del voto limitato, potevano anche non essere consiglieri comunali.

Nel prosieguo, la legge 3 agosto 1999, n. 265 (recante Disposizioni in materia di autonomia e ordinamento degli enti locali, nonché modifiche alla legge 8 giugno 1990, n. 142) ha però escluso tale possibilità.

Ed infatti l'art. 28 della legge n. 142, come sostituito dall'art. 7 della legge n. 265, così ora recita: "La comunità montana ha un organo rappresentativo e un organo esecutivo composti da sindaci, assessori o consiglieri dei comuni partecipanti. Il presidente può cumulare la carica con quella di sindaco di uno dei comuni della comunità. I rappresentanti dei Comuni della comunità montana sono eletti dai consigli dei comuni partecipanti con il sistema del voto limitato".

Ne consegue che i rappresentanti esterni non sono più eleggibili.

Per quanto riguarda la disciplina transitoria l'art. 7, legge n. 265 così dispone al comma 3: "In sede di prima applicazione, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, i Comuni adeguano, ove occorra, le proprie rappresentanze nelle comunità montane ai sensi del comma 2 dell'articolo 28 della legge 8 giugno 1990, n. 142, come sostituito dal comma 1 del presente articolo. In caso di mancato adeguamento nei termini indicati, l'organo rappresentativo e quello esecutivo sono validamente costituiti dai soli rappresentanti dei Comuni aventi titolo ai sensi del medesimo comma 2".

Prescindendo dall'approfondire i problemi derivanti dall'approvazione di norme statali in materie nelle quali le Regioni ordinarie hanno potestà legislativa concorrente e le Regioni a statuto speciale potestà legislativa esclusiva, in questa sede consultiva deve dunque tenersi per fermo che allo stato non è ipotizzabile la permanenza in carica nelle Comunità montane di rappresentanti esterni ai Consigli *a quibus*.

Ed infatti, poiché la legge n. 265 è stata pubblicata sulla G.U. del 6.8.1999, il semestre di adeguamento previsto dalla richiamata disciplina transitoria è ormai da tempo decorso, con la conseguenza che i rappresentanti esterni – anche se eventualmente non sostituiti – non hanno più titolo a far parte dell'organo della comunità.

Così delimitato il quadro normativo di riferimento, può passarsi al vaglio delle questioni interpretative sottoposte dall'Amministrazione, le quali vanno partitamente esaminate in riferimento alle diverse cause che determinano il commissariamento degli enti locali.

2. La prima ipotesi di commissariamento da prendere in rassegna è quella prevista dall'art. 15 bis della legge 19 marzo 1990 n. 55 recante Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale.

Il comma 1 primo periodo del citato art. 15 bis prevede infatti che i consigli comunali sono sciolti quando emergono elementi su collegamenti diretti o indiretti degli amministratori con la criminalità organizzata o su forme di condizionamento degli amministratori stessi, che compromettono la libera determinazione degli organi elettivi e il buon andamento delle amministrazioni comunali e provinciali, nonché il regolare funzionamento dei

servizi alle stesse affidati ovvero che risultano tali da arrecare grave e perdurante pregiudizio per lo stato della sicurezza pubblica.

Nel caso ora in esame, come evidenzia l'Amministrazione, non sembra dubitabile che alla scioglimento del Consiglio comunale consegua la perdita, da parte dei consiglieri, della legittimazione a rappresentare l'ente locale in seno alla comunità montana.

Ed infatti, il secondo periodo del comma 1 del ridetto art. 15 *bis* (periodo aggiunto dall'art. 1 D.L. 20 dicembre 1993, n. 529, convertito in legge con L. 11 febbraio 1994, n. 108) così recita: "Lo scioglimento del consiglio comunale o provinciale comporta la cessazione dalla carica di consigliere, di sindaco, di presidente della provincia e di componente delle rispettive giunte, anche se diversamente disposto dalle leggi vigenti in materia di ordinamento e funzionamento degli organi predetti, nonché di ogni altro incarico comunque connesso alle cariche ricoperte".

La disposizione ora trascritta – che come vedremo ha un notevole rilievo nella ricostruzione del sistema – fa evidente che nella volontà del Legislatore lo scioglimento del Consiglio del comune infiltrato comporta una causa di delegittimazione dei suoi componenti così radicale ed insanabile da imporre che essi non soltanto decadano immediatamente dal mandato direttamente conferito dal corpo elettorale ma altresì che cessino contestualmente da ogni e qualsivoglia incarico loro attribuito *ratione muneris*.

In sostanza, a seguito dello scioglimento del consiglio infiltrato i consiglieri comunali non possono non cessare anche dalla "carica" ricoperta in seno alla comunità montana, con l'ulteriore conseguenza che la rappresentanza del comune non potrà che essere assicurata dal commissario prefettizio.

Come evidenziato dall'Amministrazione, la tesi della imputabilità al commissario della competenza in questione apre l'ulteriore problema se il commissario-rappresentante possa esprimersi con voto plurimo, al fine di consentire che gli interessi dell'ente commissariato possano essere valorizzati in seno alla comunità in modo paritetico rispetto agli altri comuni.

Ad avviso della Sezione, il quesito va sciolto in senso negativo.

È noto che nell'ambito della complessa attività espletata, in via diretta o indiretta, dagli enti locali talune fonti di livello sub primario contemplano la possibilità, per certi fini, dell'espressione del così detto voto plurimo: in tal senso, alcuni statuti comunali stabiliscono che le commissioni consiliari permanenti sono costituite da consiglieri che rappresentano, con criterio proporzionale e voto plurimo, complessivamente tutti i gruppi; così, nello statuto di alcuni consorzi si prevede che i comuni consorziati dispongano di voto proporzionale alla quota di partecipazione alle spese comuni.

E, tuttavia, le disposizioni in argomento risultano palesemente derogatorie rispetto al principio ordinamentale secondo cui il voto dei componenti degli organi collegiali è uguale.

Tale principio è così cogente che solo in caso di espressa previsione normativa può essere scalfito dalla diversa regola – pure ispirata ad evidenti ragioni di funzionalità – secondo la quale a parità di voti prevale quello del Presidente dell'organo.

In sostanza, le disposizioni che consentono in seno ai collegi deliberanti l'espressione di un voto diseguale risultano di stretta interpretazione ed insuscettibili, dunque, di esser estensivamente applicate.

A ciò deve aggiungersi che il Legislatore statale, a fronte di ipotesi in cui una parte della rappresentanza del comune in seno alla comunità viene meno (art. 7, comma 3, legge n. 265), non solo non ha contemplato come rimedio l'utilizzo del voto plurimo da parte dei rappresentanti rimasti in carica, ma ha anzi espressamente chiarito che l'organo *ad quem* resta validamente costituito dai soli rappresentanti non decaduti.

Deve dunque concludersi che, salvo diversa previsione statutaria, il Comune commissariato è fisiologicamente destinato ad avere, in seno all'organo elettivo di secondo grado, una rappresentanza numericamente depotenziata.

3. Una diversa ipotesi di commissariamento è quella conseguente allo scioglimento del consiglio comunale ai sensi dell'art. 39 della legge n. 142 del 1990, il cui comma 1 così dispone: "I consigli comunali vengono sciolti con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'interno:

a) quando compiano atti contrari alla Costituzione o per gravi e persistenti violazioni di legge, nonché per gravi motivi di ordine pubblico;

b) quando non possa essere assicurato il normale funzionamento degli organi e dei servizi per le seguenti cause:

1) impedimento permanente, rimozione, decadenza, decesso del sindaco;

1-bis) dimissioni del sindaco;

2) cessazione dalla carica per dimissioni contestuali, ovvero rese anche con atti separati purché contemporaneamente presentati al protocollo dell'ente, della metà più uno dei membri assegnati, non computando a tal fine il sindaco;

2-bis) riduzione dell'organo assembleare per impossibilità di surroga alla metà dei componenti del consiglio”.

Rileva l'Amministrazione che nei casi di scioglimento ora in rassegna nessun dubbio interpretativo si prospetta allorché lo statuto della comunità disciplina espressamente la fattispecie prevedendo – come avviene sovente in pratica – la permanenza in carica dei rappresentanti eletti dal consiglio poi disciolto.

Dubbi interpretativi sussistono invece nel caso in cui lo statuto nulla preveda al riguardo.

Secondo l'Amministrazione, in difetto di diversa espressa previsione statutaria, dovrebbe ritenersi che la legittimazione rappresentativa transiti in capo al commissario, il quale espleta appunto tutte le funzioni istituzionali dell'ente.

La tesi dell'Amministrazione non può essere condivisa, alla stregua di dirimenti argomenti di diritto positivo.

L'art. 39, comma 5, della legge n. 142 così recita infatti: “I consiglieri cessati dalla carica per effetto dello scioglimento continuano ad esercitare, fino alla nomina dei successori, gli incarichi esterni loro eventualmente attribuiti”.

In linea generale, dunque, è pacifico che lo scioglimento del consiglio non comporta la decadenza dei consiglieri da eventuali incarichi ad essi in precedenza affidati; ed è altresì pacifico che gli incarichi di che trattasi non possono essere altri che quelli conferiti “in virtù di una norma di legge, statuto o regolamento in connessione con il mandato elettivo” (art. 5, legge 23.4.1981, n. 154).

Ora, se si tiene presente il disposto dell'art. 26, legge 25.3.1993, n. 81 (secondo il quale ai consiglieri comunali è vietato ricoprire incarichi e assumere consulenze presso enti ed istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo e alla vigilanza dei relativi comuni) risulta evidente che gli incarichi prorogati ex art. 39, comma 5, L. n. 142 sono in realtà essenzialmente quelli relativi agli organismi ed enti di natura associativa o consortile.

In sostanza, nel disegno del Legislatore, lo scioglimento del consiglio comunale non incide sul mandato (elettivo di secondo grado, nel caso che ne occupa) il quale resterà *pleno iure* esercitato fino alla nomina, da parte dell'organo ricostituito, dei nuovi rappresentanti.

4. Ulteriori ipotesi di commissariamento sono quelle che si verificano, ex art. 85, D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, in caso di annullamento in sede giurisdizionale delle elezioni nonché in altre peculiari evenienze ivi contemplate.

Ad avviso dell'Amministrazione, nei casi in rassegna i consiglieri la cui elezione sia stata annullata o il cui mandato sia scaduto non avrebbero più alcuna legittimazione a rappresentare l'ente locale in seno alla comunità montana. Anche stavolta la tesi dell'Amministrazione non risulta condivisibile.

Milita in tal senso, innanzi tutto, il rilievo secondo il quale la norma sulla permanenza in carica di cui al comma 5 dell'art. 39 della legge n. 142 – collocata come è nel contesto della fonte primaria che detta l'ordinamento delle autonomie locali – deve intendersi come espressiva di un principio di carattere generale.

Del resto, se la norma in questione non avesse valenza – appunto – ordinamentale, non si comprende perché il Legislatore del 1994, nell'introdurre il secondo periodo del comma 1 dell'art. 15 *bis* L. n. 55 abbia avvertito l'esigenza, nel caso gravissimo dell'infiltrazione mafiosa, di prescrivere espressamente la decadenza dei consiglieri dagli incarichi esterni.

A giudizio della Sezione il diritto positivo va dunque interpretato nel senso che la permanenza del consigliere nell'incarico fino alla nomina del successore costituisce la regola mentre la decadenza costituisce l'eccezione.

I risultati ermeneutici così raggiunti sul piano testuale trovano d'altra parte conforto in ulteriori considerazioni di carattere sistematico.

È noto come il vigente ordinamento sia ispirato (sulla scorta delle indicazioni tracciate dalla sentenza della Corte costit. 4-5-1992, n. 208) ad un criterio di sfavore per la *prorogatio* degli organi amministrativi, positivamente enunciato dal decreto legge 16.5.1994 n. 293, convertito dalla legge 15.7.1994, n. 444.

Ma proprio l'art. 1, comma 2, della legge ora citata esclude dall'applicazione del divieto di *prorogatio* “gli organi rappresentativi delle regioni, delle province, dei comuni e delle comunità montane”, così facendo chiaro che per i consessi rappresentativi validamente eletti vige la regola opposta.

Tale regola, in virtù della quale il rappresentante eletto rimane in carica fino alla nomina del successore, si applica pianamente ai casi residuali (elezioni nulle o non svolte) disciplinati dall'art. 85, DPR n. 570.

E deve applicarsi altresì, ad avviso della Sezione, al caso dei rappresentanti designati da un organo la cui elezione sia poi stata annullata.

Ed infatti, il carattere retroattivo degli effetti derivanti dall'annullamento della elezione trova un limite nel generale principio di conservazione degli atti, secondo il quale gli atti posti in essere dal Consiglio (prima che la

illegittimità della sua elezione sia dichiarata) costituiscono espressione di un rapporto organico di fatto e sono dunque validi anche nei casi in cui non attengano a funzioni indifferibili: ne consegue che, in quanto valida, la designazione dei rappresentanti nella comunità da parte del Consiglio non è dunque travolta dall'annullamento delle elezioni di primo grado.

Sulla base dei rilievi di carattere sistematico e testuale che precedono, deve concludersi per le ipotesi sopra esaminate nel senso che – salvo diversa espressa previsione di legge o di statuto – i rappresentanti eletti dai comuni in seno agli organi delle comunità montane non decadono per l'effetto del commissariamento dell'ente *a quo* e continuano ad esercitare il mandato fino alla nomina dei successori.