

## CONSIGLIO DI STATO

V Sezione, 12 giugno 2007, n. 3137

### **Conferma T.A.R. Calabria – Catanzaro: Il Sezione, n. 816/2006**

*È ammissibile la regolarizzazione (nel caso di specie: autenticazione della firma) delle dimissioni del consigliere anche se l'atto è già stato protocollato.*

*Anche nel caso di dimissioni presentate da più consiglieri comunali congiuntamente, al fine di provocare lo scioglimento del consiglio comunale senza raggiungere lo scopo, l'atto di dimissioni dei singoli consiglieri mantiene il suo valore giuridico e legittimamente il consiglio procede alla surroga dei dimissionari.*

*Omissis.*

Diritto. 1. Viene impugnata la sentenza del TAR Calabria, Catanzaro, n. 816/2006, con la quale è stato respinto il ricorso proposto dal dott. ... avverso la deliberazione con la quale il Consiglio Comunale di ... ha provveduto alla surrogazione del deducente, considerato dimissionario a seguito di presentazione di dimissioni collettive autenticate, tuttavia, solo con riferimento ad esso ricorrente.

2. Con il primo motivo, l'appellante sostiene che il TAR ha errato nel recepire l'interpretazione data da questa Sezione con le ordinanze cautelari richiamate nella parte narrativa del fatto - in termini di conferma della volontà di rassegnare le dimissioni - al fatto che il dott. ... sia comparso lo stesso giorno davanti al Segretario comunale per l'autentica della propria firma.

La tesi dell'appellante è infondata.

Occorre, infatti, rammentare la ratio sottesa alla disciplina dell'art. 38 c. 8 d. lgs. n. 267/2000, che è chiaramente quella di assicurare la massima garanzia alla certezza e alla veridicità dell'atto di dimissioni, in considerazione della sua possibile incidenza sullo scioglimento del Consiglio comunale (nel caso contemplato dall'art. 141 d. lgs. n. 267/2000).

Nel caso in questione, come correttamente ritenuto dal TAR, tali esigenze sono state completamente soddisfatte, poiché la nota prot. n. 4970 del 16.8.2005, con cui sono state presentate le dimissioni dei nove Consiglieri, fra cui anche il ..., recava anche la firma di quest'ultimo, firma che è stata poi autenticata dal Segretario comunale.

Pertanto, pretendere che quelle dimissioni debbano essere considerate improduttive di effetti semplicemente perché, secondo la ricostruzione di fatti offerta dall'appellante, il dott. ... non sarebbe stato presente al momento in cui esse sono state protocollate, non appare utilmente sostenibile.

D'altro canto, una volta protocollate le dimissioni, il dott. ... è comparso per farsi autenticare la firma.

Ora, se è vero che la norma dispone che le dimissioni, una volta protocollate, sono irrevocabili, non necessitano di presa d'atto e sono immediatamente efficaci, ciò tuttavia non significa che esse non possano essere regolarizzate, se prive di alcuno dei requisiti di forma prescritti.

Ciò perché quanto affermato più volte dalla giurisprudenza circa l'impossibilità di disporre dell'atto di dimissioni una volta protocollato, si riferisce evidentemente agli atti di disposizione degli effetti, come l'ipotesi della revoca e più in generale tutti i casi in cui il Consigliere dimissionario intenda subordinare le proprie dimissioni a condizioni o termini.

Nel caso in questione, invece, il dott. ..., lungi dal disporre delle proprie dimissioni già rassegnate, si è, invece, semplicemente limitato a sanare un vizio di forma che ne avrebbe inficiato la regolarità e non si vede perché una simile regolarizzazione debba considerarsi inammissibile.

Di conseguenza, il TAR ha correttamente considerato le dimissioni del dott. ..., autenticate di lì a qualche minuto dalla loro protocollazione, quali dimissioni regolari e perfettamente efficaci.

Con il secondo motivo l'appellante ha riproposto la censura, disattesa dai primi giudici, di violazione degli artt. 38 e 141 del T.U.E.L. Si sostiene che qualora vengano presentate delle dimissioni collettive dalla maggioranza dei consiglieri allo scopo di provocare lo scioglimento del Consiglio Comunale, le stesse devono considerarsi "un atto collettivo assimilabile ad una deliberazione" o, al più, una serie di atti unilaterali collegati, con la conseguenza che, in caso di invalidità delle dimissioni collettive in quanto tali, nessun valore giuridico può essere attribuito alle dimissioni dei singoli. Da tale inscindibilità del contenuto delle dimissioni rassegnate dalla maggioranza dei consiglieri, discenderebbe l'impossibilità di frazionarne gli effetti e quindi considerare utilmente rassegnate le dimissioni di alcuni soltanto dei consiglieri.

In sintesi l'appellante sostiene che nell'atto di dimissioni collettive finalizzato a produrre lo scioglimento del Consiglio comunale ex art. 141 d. lgs. 267/00 lo scioglimento del Consiglio costituirebbe la "causa del negozio", con la conseguenza che se tali dimissioni non raggiungono lo scopo, non possono essere considerate come dimissioni individuali e dare luogo alla surrogazione dei dimissionari.

Tale ricostruzione non può essere accolta.

Da un lato va, infatti, sottolineato che l'art. 141 lett. b) n. 3 d. lgs. 267/00, ove è disciplinata l'ipotesi di scioglimento del Consiglio comunale per cessazione della carica, per dimissioni contestuali, della metà più uno dei consiglieri, non introduce una diversa e speciale forma di dimissioni rispetto a quella regolamentata dall'art. 38 del medesimo d.lgs.. Con la norma in esame, a ben vedere, il Legislatore ha semplicemente inteso far scaturire un preciso effetto giuridico (lo scioglimento dell'organo) al verificarsi di un mero fatto (le contestuali dimissioni di più della metà dei consiglieri), sulla base della presunzione che la contestuale presentazione delle dimissioni della metà più uno dei consiglieri sottende la volontà politica di sciogliere il Consiglio (cfr. Cons. St., sez. V, 10.1.2005, n. 29; id., 17.7.2004, n. 5157).

Non si configura, pertanto, un "atto collettivo" (negoziale) di dimissioni, unitario e plurimo allo stesso tempo. Lo si ripete: non ad un atto, bensì ad un mero fatto consegue l'effetto dissolutorio previsto dalla norma.

Pertanto, anche per tale ipotesi trova applicazione la generale disciplina dettata dall'art. 38, comma 8 del TUEL (nel testo modificato dall'art. 3 d.l. 29 marzo 2004 n. 80, conv. dalla l. 28 maggio 2004 n. 140), per i singoli atti di rassegnazione delle dimissioni da consigliere comunale, norma la quale prescrive che: "Le dimissioni dalla carica di consigliere, indirizzate al rispettivo consiglio, devono essere presentate personalmente ed assunte immediatamente al protocollo dell'ente nell'ordine temporale di presentazione. Le dimissioni non presentate personalmente devono essere autenticate ed inoltrate al protocollo per il tramite di persona delegata con atto autenticato in data non anteriore a cinque giorni. Esse sono irrevocabili, non necessitano di presa d'atto e sono immediatamente efficaci. Il consiglio, entro e non oltre dieci giorni, deve procedere alla surroga dei consiglieri dimissionari, con separate deliberazioni, seguendo l'ordine di presentazione delle dimissioni quale risulta dal protocollo. Non si fa luogo alla surroga qualora, ricorrendone i presupposti, si debba procedere allo scioglimento del consiglio a norma dell'art. 141.

Dall'analisi di tale disposizione - alla quale alcuni pronunciamenti attribuiscono natura di norma interpretativa e, dunque, efficacia retroattiva, alla luce della quale valutare anche le fattispecie completatesi sotto il vigore del precedente testo della norma - emerge in tutta evidenza che l'atto di rassegnazione delle dimissioni è un atto giuridico in senso stretto, cioè un atto i cui effetti giuridici non dipendono dalla volontà dell'agente, ma sono disposti dall'ordinamento, senza riguardo all'intenzione di colui che li pone in essere; è, infatti, atto irrevocabile, non recettizio ed immediatamente efficace.

La protocollazione delle dimissioni stesse fa sì che la dichiarazione di volontà del dimissionario esca dalla sua sfera di disponibilità, dal momento in cui viene registrata, assumendo una propria ed immodificabile rilevanza giuridica idonea - da quel momento - a produrre - tra l'altro - l'effetto della successiva surrogazione dei consiglieri dimissionari da parte dei rispettivi consigli (cfr. Cons. St., sez. V, n. 5157/2004 cit.).

Corollario di quanto sopra esposto è che ai fini della validità ed efficacia di tale atto ciò che conta è solo la sua regolarità formale, mentre non rileva in alcun modo la volontà del dimissionario ed i vizi da cui essa eventualmente sia affetta; infatti, poiché dal momento dell'assunzione al protocollo dell'ente le dimissioni sono immediatamente efficaci e non possono essere più ritirate, è evidente che qualsiasi scopo che con esse il dimissionario si sia proposto di raggiungere, come del resto ogni motivo che lo abbia spinto a presentarle, sono del tutto irrilevanti per l'ordinamento giuridico.

Di conseguenza, la circostanza che le dimissioni del ricorrente, odierno appellante, siano state presentate congiuntamente ad altri allo scopo, dichiarato o presunto, di provocare lo scioglimento del Consiglio, ai sensi dell'art. 141 TUEL, non è idonea ad incidere sulla validità ed efficacia dell'atto medesimo, in caso di mancato raggiungimento dello scopo. L'atto di dimissioni dalla carica di consigliere comunale si configura, infatti, come *actus legitimus*, ossia una manifestazione di volontà, ritualmente esternata, rivolta a determinare l'uscita del dichiarante dall'organo assembleare del Comune, non sottoponibile né a condizione né a termine, cosicché nessun rilievo può riconoscersi allo scopo perseguito dai dimissionari di creare le condizioni per lo scioglimento del Consiglio comunale (cfr. Cons. St., sez. V, ord. 7.10.2003, n. 4239; id., ord. 7.5.2002, n. 1703).

L'effetto dissolutorio è, del resto, un elemento che resta ben distinto rispetto all'atto di dimissioni *ultra dimidium*, che non può in alcun modo esser fatto rientrare nel suo oggetto, con la conseguenza che, se tale effetto non si realizza (ad es., perché taluni dei singoli atti di rinuncia all'incarico siano nulli) le dimissioni rese conformemente ai requisiti di legge prescritti restano valide ed efficaci.

È, dunque, indubbio che l'effetto di scioglimento dell'organo, legato alle dimissioni *ultra dimidium*, e previsto dall'art. 141 d. lgs. 267/00, si verifica indipendentemente dalla specifica motivazione che ha indotto i singoli membri dell'organo a dimettersi, tant'è vero che le giustificazioni delle singole dimissioni possono essere le più disparate, rilevando soltanto la loro con testualità e l'effetto delle medesime, consistente nell'impossibilità di funzionamento del Consiglio.

Di qui la nota distinzione fra dimissioni *ultra dimidium* contestuali, che provocano lo scioglimento del Consiglio, e non contestuali, che, invece, al pari delle dimissioni *infra dimidium*, determinano la surroga dei dimissionari (cfr. Cons. St., Ad. Plen., 24.7.1997, n. 15).

Ad ulteriore riprova della correttezza dell'interpretazione qui proposta, può utilmente osservarsi che ogniqualvolta il Legislatore ha inteso dare rilevanza, ai fini dell'efficacia di un determinato atto, alla motivazione, lo ha espressamente indicato: ad esempio, nel caso della mozione di sfiducia prevista dall'art. 52 d.lgs. 267/00, che deve essere espressamente motivata a pena di inefficacia.

Pertanto, non sussistendo nel nostro ordinamento la figura delle dimissioni sottoposte a condizione ovvero indissolubilmente finalizzate allo scioglimento del Consiglio, ma solo quella delle dimissioni pure e semplici, giustamente nel caso in esame si è disposta la surroga del Consigliere ..., in quanto le sue dimissioni dovevano ritenersi pienamente efficaci, nonostante che quelle di altri fossero venute meno, in seguito all'accertata mancanza dei requisiti di legge.

Del resto, se la tesi contraria fosse corretta, e, cioè, se le dimissioni *ultra dimidium* fossero effettivamente un atto collettivo e negoziale, nel quale le singole volontà dovrebbero considerarsi indissolubilmente legate dall'unicità dello scopo, allora la normativa avrebbe dovuto ammettere, in caso di con testualità delle dimissioni stesse, la prova contraria, volta a dimostrare la mancanza del medesimo fine, allo scopo di escludere, in tal caso, l'effetto dissolutorio.

La mancanza di tale previsione smentisce, invece, la rilevanza dello scopo nella disciplina delle dimissioni consiliari.

Non vi è, dunque, altro spazio per diverse interpretazioni della normativa: le dimissioni *ultra dimidium* non convergono in un unico atto, né possono essere considerate singolarmente efficaci soltanto ove sia raggiunto l'effetto previsto dall'art. 141 d. lgs. 267/00.

*Omissis.*