

## CONSIGLIO DI STATO

Sezione V, 22 aprile 2009, n. 2476.

*Sussiste il presupposto della contemporaneità della presentazione delle dimissioni da parte di 11 consiglieri comunali nel caso in cui risulti da una dichiarazione dell'addetta al protocollo che esse sono state presentate contemporaneamente, anche in mancanza di una numerazione progressiva.*

*Omissis.*

2.- La questione sulla quale si incentrano gli appelli in esame è se si siano o meno verificati i presupposti per lo scioglimento del Consiglio comunale di ..., richiesti dall'art. 141, co. 1, lett. b), n. 3, del d.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, il quale prevede appunto che i consigli comunali (e provinciali) siano sciolti con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'interno, quando non possa essere assicurato il normale funzionamento degli organi e dei servizi per "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" (o il presidente della provincia).

3.- Era infatti accaduto che, come risulta dagli atti di causa, nel corso della seduta del Consiglio comunale di ... del ... il consigliere X ha comunicato le proprie dimissioni da consigliere comunale "per motivi di salute", come da lettera allegata a verbale; anche altri dieci consiglieri hanno presentato analoghe lettere individuali allegate a verbale. Tutti sono stati avvertiti dal Presidente che la lettera presentata aveva significato solo di mera dichiarazione politica e che le dimissioni, per essere effettive, dovevano essere presentate al protocollo. Il seguente giorno ... è stato registrato al protocollo n. 6682, assegnato alle ore 9,40, l'atto in entrata col quale il predetto consigliere X ha rassegnato le proprie dimissioni. A partire dalle ore 10,03 sono stati poi registrati ai nn. dal 6689 al 6698 di protocollo gli atti, in entrata, di dimissioni degli altri dieci consiglieri. Nell'intervallo di tempo tra la registrazione del primo di tali atti e quella degli altri dieci sono stati registrati al protocollo unicamente atti in uscita. Con dichiarazione nella stessa data del ... l'addetta al protocollo ha affermato che "in data odierna, alle ore 9,30 circa, si sono presentati contemporaneamente allo sportello del Protocollo i seguenti consiglieri comunali: ... i quali hanno presentato le proprie rispettive dimissioni dalla carica di consiglieri comunali. Il Consigliere Y ha presentato, a seguito di delega, anche le dimissioni del Consigliere W. Il Consigliere X ha chiesto immediatamente la ricevuta del protocollo, e di seguito sono state protocollate le dimissioni di tutti gli altri consiglieri sopra citati, senza protocollare altra posta in arrivo". Con nota anch'essa nella stessa data del ... il Dirigente comunale dell'Area affari generali ed economico/finanziari, premesso che "in data odierna, alle ore 9,30 il Consigliere X si è presentato allo sportello dell'Ufficio Protocollo per formalizzare le annunciate dimissioni" e "immediatamente dopo, presso lo stesso ufficio, si sono presentati" gli altri dieci consiglieri, sicché risultavano agli atti del Comune le dimissioni di undici consiglieri, e precisato che "la numerazione attribuita dal sistema informatico dell'ufficio protocollo è unica sia per i documenti ricevuti sia per i documenti spediti", chiedeva al Prefetto di ... un parere in ordine alla possibilità di procedere alle surroghe dei consiglieri comunali dimissionari. Con nota del seguente giorno ... il Vice segretario del medesimo comune trasmetteva al Prefetto le "copie delle dimissioni da consigliere comunale presentate a protocollo comunale in data ... con modalità previste dall'art. 38, comma 8, del d.Lgs. 267/2000 e la dichiarazione dell'Ufficio di Protocollo, per quanto di competenza". Il Prefetto di ..., riscontrato che vi era divergenza in ordine alla descrizione dei fatti tra l'affermazione del predetto Dirigente (presentazione dei dieci atti di dimissioni "immediatamente dopo" il primo atto) e quanto dichiarato dall'addetta al protocollo, nonché attestato dal Vice segretario comunale, e considerato il salto numerico del protocollo "addebitabile, a quanto si desume dal quesito posto, alla numerazione unica attribuita dal sistema informatico", con nota dello stesso giorno ... chiedeva al Segretario del Comune di accertare "se nella fattispecie si sia integrato anche il presupposto della contemporaneità della presentazione delle dimissioni richiesto dall'art. 141, comma 1, n. 3, del decreto legislativo n. 267/2000". Nel contempo, in pari data chiedeva parere al Ministero dell'interno, reiterando - con ulteriori elementi - la richiesta il giorno ... seguente. Dopo ulteriore corrispondenza (in particolare, la nota del Vice Segretario in data ... , con cui era illustrata la distinta del protocollo), ed evidenziato - tra l'altro - come risultava "dagli atti che sia stata proprio l'addetta al Protocollo a relazionare sui fatti al Segretario ed al Dirigente dell'Area Affari Generali attestando la presenza contemporanea dei consiglieri presso lo sportello", mentre non risultava "invece, che il Dirigente dell'Area Affari Generali fosse presente ai fatti", con nota del ... il Prefetto chiedeva ancora al Segretario generale di procedere ad un puntuale accertamento dei fatti. Il detto Segretario chiariva con nota del seguente giorno ... che il menzionato Dirigente "ha confermato di non essere stato presente dentro l'ufficio protocollo al momento della presentazione delle dimissioni" e che "l'inciso

'immediatamente dopo' (...) è stato formulato a seguito della presa visione della distinta del protocollo, nella quale, dalla sequenza numerica, si riscontra una non contemporanea presentazione. Tale aspetto, quindi, si riferisce ai dati oggettivi registrati dalla distinta informatica del protocollo". Nel contempo, con nota datata ... il Ministero dell'interno, illustrati i requisiti prescritti dalla vigente normativa per far luogo allo scioglimento del consiglio, ha esposto che dalla documentazione fornita "non è possibile evincere in modo inequivocabile se sussistano i requisiti" predetti, stante l'intervallo di ventitré minuti tra la prima e le altre protocollazioni, intervallate da altre relative ad atti in uscita (senza che fosse "dato rilevare se l'inserimento degli atti protocollati in 'uscita' sia dovuta ad un automatismo del sistema informatico") e, di contro, la dichiarazione dell'addetta all'ufficio protocollo da cui "si evince che i consiglieri comunali si sono presentati contemporaneamente presso lo sportello del protocollo comunale". Ha perciò rimesso al Prefetto di "determinarsi in ordine all'avvio della procedura di scioglimento del consiglio comunale di ..., ai sensi dell'art. 141 T.U.O.E.L., in presenza di una chiara constatazione della sostanziale contestualità delle dimissioni, presupposto al quale la norma ricollega la sussistenza della volontà irrevocabile di provocare lo scioglimento del medesimo".

Con nota data ... diretta al Ministero il Prefetto, premesso che il riscontro pervenuto al Segretario generale "non appare idoneo a fugare ogni ragionevole dubbio in ordine alla configurabilità dell'ipotesi prevista dall'art. 141, comma 1 n. 3 del d.Lgs. 267/2000", ha ritenuto che "in presenza della situazione in disamina, non possa che prevalere un principio di conservazione degli organi ordinari del comune e, pertanto, salvo diverso avviso di codesto Ministero, non si darà corso alla proposta di scioglimento del Consiglio Comunale". Infine, con nota del ... diretta al Segretario generale del Comune di ... il Prefetto, premesso che tutti gli ulteriori approfondimenti istruttori "non hanno consentito di appurare in modo chiaro e inequivocabile se (...) si sia verificata la contemporanea presentazione al protocollo delle dimissioni da parte della metà più uno dei consiglieri assegnati", ha ribadito l'avviso secondo cui "in ossequio al principio generale di conservazione degli organi ordinari del Comune, non sussistono le condizioni per dare corso alla proposta di scioglimento del Consiglio Comunale di codesto Ente".

Nelle more, con deliberazione 25 marzo 2008 n. 14, assunta in seconda convocazione stante la mancanza del numero legale alla prima, il signor X è stato surrogato; poi con deliberazioni 26 marzo 2008 nn. 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 e 24 sono stati rispettivamente surrogati i signori ....

4.- Ciò posto in linea di fatto, va ricordato come con la sentenza, resa in forma semplificata ai sensi del combinato disposto degli art. 23 bis, co. 3, e 26, co. 4 e 5, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034, sia stato accolto il ricorso dei consiglieri dimissionari signori ... diretto all'annullamento delle menzionate deliberazioni consiliari con cui è stata disposta la loro surrogazione e quella dei consiglieri comunali X e degli altri cinque, nonché, ove necessario, delle note parimenti menzionate in date ... e ... del Comune e del Prefetto e della nota di quest'ultimo del .... In particolare, il TAR ha ritenuto realizzata la contestualità delle dimissioni della metà più uno dei consiglieri assegnati al predetto Comune, stante la contemporanea presentazione dei medesimi allo sportello del protocollo, a nulla rilevando né i motivi delle dimissioni, né il fatto che non vi sia numerazione progressiva e senza soluzione di continuità della protocollazione delle domande dei consiglieri dimissionari, tenuto conto che la detta contestualità è testimoniata dalla dichiarazione dell'addetta al protocollo (con riguardo alla quale non risulta proposta querela di falso). Inoltre, in ogni caso il Consiglio comunale non avrebbe potuto essere convocato per procedere alle surroghe, giacché per effetto delle 11 dimissioni era venuto meno il *quorum* strutturale per la validità della prima convocazione, che dev'essere astrattamente possibile per passare alla seconda convocazione.

5.- La pronuncia in esame - succinta ma esaustiva e chiara nell'illustrare l'iter logico seguito e l'avvenuto, compiuto apprezzamento dei fatti - merita conferma, con conseguente reiezione dei tre appelli. Pertanto, può soprassedersi dalla trattazione delle eccezioni di inammissibilità sollevate dalle controparti in relazione agli appelli del Comune e del Ministero dell'interno con la Prefettura di ....

Peraltro, deve essere affrontata l'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado nella parte concernente l'impugnativa delle ripetute note prefettizie, sostanzialmente formulata da questi ultimi nel rilievo della natura non provvedimentale delle medesime.

Se il riferito assunto è corretto con riguardo alle richieste di notizie e di integrazioni istruttorie, tuttavia facenti parte della sequenza procedimentale che si è conclusa con la nota del ..., quest'ultima è chiaramente dotata dei caratteri propri di provvedimento, sia pur negativo, consistendo in un diniego espresso e formale di instaurazione del procedimento volto allo scioglimento del Consiglio dell'Ente.

6.- Nel merito, i dati fattuali sopra descritti consentono di affermare la sussistenza del requisito richiesto dalla legge per pervenire allo scioglimento, ossia della "contestualità" delle dimissioni degli undici consiglieri presentate con atti separati. Ne è prova piena la dichiarazione dell'addetta al protocollo, non smentita da alcun altro testimone dei fatti e neppure dalla circostanza della interruzione della sequenza dei numeri di protocollo assegnati ai relativi atti tra il primo e gli altri, con conseguente iato temporale. Tale circostanza si spiega infatti, come peraltro aveva dato atto lo

stesso Prefetto di ... nella citata nota datata ..., con l'unicità della numerazione conferita dal sistema informatico sia agli atti in entrata che a quelli in uscita. In altri termini, considerato che l'interruzione numerica e temporale in parola è stata determinata dalla protocollazione di atti in uscita, non è dubbio che la protocollazione degli atti - in entrata - contenenti le dimissioni è avvenuta di seguito, ossia in stretta sequenza sono stati protocollati il primo, poi il secondo e così via, in tal modo realizzandosi l'assunzione immediata al protocollo dell'ente nell'ordine di presentazione, prescritta dal cit. art. 38, co. 8., del d.Lgs. n. 267 del 2000, e restando ovviamente irrilevante il tempo impiegato per la redazione della ricevuta al consigliere X, di certo inadeguato ad incidere su detta immediatezza. D'altro canto, ai fini della configurabilità delle dimissioni *ultra diminium* il già riportato co. 1, lett. b), n. 3, del precedente art. 141 prescrive che i separati atti di dimissioni siano "contemporaneamente presentati al protocollo dell'ente", mentre il disposto, appena ricordato, dell'art. 38 impone piuttosto un obbligo gravante sull'ente stesso.

Dunque, a meno di non porre in dubbio la dichiarazione resa dall'impiegata comunale addetta al protocollo nell'esercizio delle proprie attribuzioni (ma sotto questo aspetto bene ha messo in luce il TAR come non risulti proposta querela di falso), non si comprendono le ragioni alla stregua delle quali è stato ritenuto che non fosse appurato "in modo chiaro ed inequivocabile se (...) si sia effettivamente verificata la contemporanea presentazione al protocollo delle dimissioni ...".

Sotto altro aspetto, va notato come anche le dimissioni del consigliere X, presentate unitamente a quelle degli altri dieci con gli atti di cui si discute, non siano, diversamente da quelle irrualmente presentate il giorno innanzi durante la seduta consiliare, ancorate a motivi di salute; e, nel contempo, come sia consistente e significativo indice della sussistenza della cosiddetta "contestualità strutturale" - a cui si richiama, per escluderne la ricorrenza, il Comune appellante - il fatto che i medesimi undici atti siano redatti tutti su un identico modulo confezionato e siano tutti privi di motivazione.

8.- Per le considerazioni sin qui svolte, va confermato che illegittimamente il Prefetto di ... non ha dato avvio alla proposta di scioglimento. Del pari, illegittimamente il Consiglio comunale ha proceduto alla surroga dei dimissionari, stante il disposto del ripetuto art. 38, co. 8, ultima parte, secondo cui "Non si fa luogo alla surroga qualora, ricorrendone i presupposti, si debba procedere allo scioglimento del consiglio a norma dell'articolo 141"; restano pertanto assorbite le ulteriori doglianze formulate con gli appelli in esame riferite alla statuizione dell'appellata sentenza in ordine all'invalidità della seconda convocazione.

*Omissis.*