

## CORTE DI CASSAZIONE

Sezioni civili: I Sezione, 25 maggio 2002, n. 7675

*Con l'emanazione del decreto di convocazione dei comizi i consiglieri comunali perdono la possibilità di emanare atti che non siano urgenti ed improrogabili, ma non perdono il loro status di consiglieri; pertanto, tale decreto non è causa di cessazione della materia del contendere nella causa relativa all'incompatibilità dei consiglieri comunali.*

*Omissis.*

I resistenti, con le memorie, hanno dedotto l'inammissibilità del ricorso per sopravvenuta cessazione della materia del contendere, a loro avviso discendente dalla circostanza che il Prefetto di ..., con decreto del 4 marzo 2002, ha indetto i comizi per l'elezione del sindaco e del consiglio comunale di ...

La deduzione non può essere condivisa, in quanto, ai sensi dell'art. 38 quinto comma del d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267, l'indicato provvedimento prefettizio delimita le attribuzioni dei consiglieri uscenti agli atti urgenti ed improrogabili, ma non implica la perdita della carica, segnata soltanto dall'elezione dei nuovi consiglieri, e, quindi, non elide il dibattito inerente alla denunciata incompatibilità nella carica medesima.

Con il primo, il secondo ed il quarto motivo del ricorso, i ricorrenti tornano a sostenere che l'art. 68 del d.lgs. n. 267 del 2000, stabilendo che le cause d'incompatibilità importano decadenza dalla carica od esigono la cessazione dalle funzioni entro dieci giorni dal loro verificarsi, rende ininfluente, rispetto a situazioni anteriori all'elezione, la loro rimozione dopo dieci giorni dalla convalida dei risultati elettorali, ed aggiungono che, ove si ritenessero pure in tal caso necessarie la preventiva contestazione dell'incompatibilità e l'inutile decorso di dieci giorni dalla medesima, secondo le disposizioni dell'art. 69, si dovrebbe pervenire nel caso in esame ad analoga conclusione, in ragione dell'individuabilità di detta contestazione nella citata deliberazione del novembre del 2000 e negli atti ad essa connessi.

I motivi, da esaminarsi congiuntamente sono infondati.

Le disposizioni dell'art. 68 secondo e quarto comma del d.lgs n. 267 del 2000, secondo cui l'incompatibilità comporta decadenza dalla carica ed obbligo di dimissioni delle funzioni, vanno coordinate con le previsioni del successivo art. 69, in base alle quali la decadenza è effetto dell'inerzia dell'interessato dopo la contestazione della situazione d'incompatibilità, sia essa originaria o sopraggiunta, da parte del consiglio comunale, ovvero con azione di accertamento in sede giudiziale.

Nella concreta vicenda è mancata la contestazione in fase amministrativa. Il relativo atto, ai sensi del primo comma di detto art. 69, è riservato al consiglio, vale a dire all'organo deliberativo del comune nella sua composizione collegiale, o, dunque, non è ravvisabile in iniziative di singoli consiglieri non tradottesi in deliberazione consiliare.

La contestazione della situazione d'incompatibilità è avvenuta con l'azione popolare.

Ne deriva l'applicabilità del terzo comma dell'art. 69, il quale, puntualmente recependo i principi fissati dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 160 del 4 giugno 1997 (dichiarativa dell'illegittimità dell'art. 9 bis del d.P.R. 16 maggio 1960 n. 570), consente di eliminare la situazione d'incompatibilità fino al decimo giorno dopo la notificazione del ricorso introduttivo.

*Omissis.*