

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

N. 2708/04 REG.DEC.

N.3537 - 3604 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale Quinta Sezione  
ha pronunciato la seguente

ANNO 2003

**DECISIONE**

sui ricorsi in appello

**n. 3537 del 2003**

proposto dai signori Dario Molinaroli e Luca Bona rappresentati e difesi dagli Avv.ti Gian Paolo Sardos Albertini, Nicoletta Scaglia e Lucio Filippo Longo ed elettivamente domiciliati presso quest'ultimo in Roma, piazza della Marina n. 1

c o n t r o

- Presidenza della Repubblica, in persona del Presidente p.t.
- Ministero dell'Interno, in persona del Ministro p.t.
- Prefetto di Verona p.t.

tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato presso i cui uffici domiciliano ex lege in Roma alla Via dei Portoghesi n.12

e nei confronti dei signori

- Simone Albi, Enzo Bonifacio, Tommaso Vincenti, Tiziano Carrarini, Andrea Campara, Lorenzo Molinaroli, Marco Padovani, Tommaso Benini e Renzo Zerbato, rappresentati e difesi dagli Avv.ti Giovanni Sala, Stefani Baciga e Salvatore Di Mattia ed elettivamente domiciliati presso quest'ultimo in Roma, via F. Confalonieri n. 5
- Commissario prefettizio del Comune di Lavagno, n.c.

- Comune di Lavagno, in persona del Sindaco p.t., n.c.

con l'intervento della signora

Maria Alessandra Montanari, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Chiara Cacciavillani e Luigi Manzi ed elettivamente domiciliata presso il secondo in Roma, via Confalonieri n. 5

**n. 3604 del 2003**

proposto dai signori Marta Volpato e Graziano Orlandi rappresentati e difesi dagli Avv.ti Ivone e Chiara Cacciavillani e dall'Avv. Luigi Manzi ed elettivamente domiciliati presso quest'ultimo in Roma via F. Confalonieri n. 5

c o n t r o

- Presidenza della Repubblica, in persona del Presidente p.t., n.c.

- Ministero dell'Interno, in persona del Ministro p.t., n.c.

- Prefetto di Verona p.t., n.c.

e nei confronti dei signori

- Simone Albi, Enzo Bonifacio, Tommaso Vincenti, Tiziano Carrarini, Andrea Campora, Lorenzo Molinaroli, Marco Padovani, Tommaso Benini e Renzo Zerbato, rappresentati e difesi dagli Avv.ti Giovanni Sala, Stefani Baciga e Salvatore Di Mattia ed elettivamente domiciliati presso quest'ultimo in Roma, via F. Confalonieri n. 5

- Commissario prefettizio del Comune di Lavagno, n.c.

- Commissario straordinario del Comune di Lavagno, n.c.

- Comune di Lavagno, in persona del Sindaco p.t., n.c.

per l'annullamento

della sentenza del TAR Lazio, Sezione prima ter, il cui dispositivo, recante il n. 86/2003, è stato pubblicato il 18 aprile 2003.

Visti gli atti di costituzione in giudizio;

Visto l'atto di motivi aggiunti al ricorso n. 3537/2003, proposti per l'annullamento della sentenza del TAR Lazio, Sezione prima ter, n. 4264 del 16.5.2003;

Viste le memorie prodotte dalle parti nel ric. n. 3537/2003;

Visti gli atti tutti di causa;

Udito, alla pubblica udienza del 17 febbraio 2004, il relatore, consigliere Nicolina Pullano, ed uditi, inoltre, gli Avv.ti Longo, Sardos, Fiorilli, Di Mattia Bacia, Chiara Cacciavillani e L.Manzi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

#### F A T T O

I sigg. Dario Molinaroli e Luca Bona, rispettivamente, Sindaco e vice Sindaco del Comune di Lavagno, hanno impugnato dinanzi al TAR Lazio il decreto di sospensione del Consiglio Comunale, emesso dal Prefetto di Verona il 12.6.2002 e, con motivi aggiunti, il decreto di scioglimento del medesimo Consiglio Comunale emesso dal Presidente della Repubblica l'11.7.2002, chiedendone l'annullamento per *violazione di legge, con riferimento agli artt. 38 e 141 del T.U. EE.LL. n. 267/2000, ed eccesso di potere per sviamento, travisamento dei fatti, falsità dei presupposti e illogicità manifesta.*

Assumevano che le contestuali dimissioni presentate il 3.6.2002 al protocollo del Comune da nove consiglieri comunali, corrispondenti alla

metà più uno dei sedici consiglieri comunali assegnati, non presentavano i caratteri della contemporaneità e contestualità, in quanto il consigliere Bonifacio aveva sottoscritto l'atto di dimissioni circa venti giorni prima della presentazione dell'atto al protocollo e che la sua intenzione non era quella di condurre il Consiglio allo scioglimento, come evincibile sia dalla dichiarazione resa alla locale stazione dei Carabinieri, subito dopo l'avvenuta presentazione dell'atto contenente le dimissioni, sia dalla nota depositata al protocollo del Comune nella stessa data del 3.6.2002.

Il TAR ha accolto la domanda cautelare e l'ordinanza è stata confermata in sede di appello.

In conseguenza l'amministrazione comunale, ritenendo che le dimissioni del 3 giugno fossero giuridicamente non altro che dimissioni di otto consiglieri, valide in quanto tali, ma non idonee a provocare lo scioglimento del consiglio comunale, con delibera consiliare del 2.8.2002, ha provveduto a surrogare gli otto consiglieri dimissionari.

Nel corso del giudizio è, pertanto, intervenuto il consigliere Albertini Adriano nominato con la cit. delibera consiliare, sostenendo le tesi difensive dei ricorrenti.

Con memoria depositata per l'udienza di discussione i ricorrenti hanno ribadito le proprie argomentazioni ed hanno, inoltre, chiesto che fosse ordinata l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei consiglieri nominati in surroga di quelli dimissionari.

Il TAR, con la sentenza impugnata, ha disatteso la richiesta di estensione del contraddittorio ed ha respinto il ricorso, chiarendo che la fattispecie

produttiva degli effetti dissolutori si era perfezionata con la presentazione dell'atto unico da parte di uno o da alcuni dei consiglieri e che la successiva dichiarazione con la quale uno dei consiglieri, senza contestare l'autenticità dell'atto e della propria sottoscrizione, aveva negato la propria volontà di inoltro dell'atto e di determinazione degli effetti abdicativi della carica e dissolutori dell'organo elettivo, era da considerare inefficace, non potendo incidere su effetti già prodottosi.

Per l'annullamento del dispositivo della sentenza gli originari ricorrenti hanno proposto il ricorso in appello n. 3537/2003 e, dopo la pubblicazione della sentenza, hanno notificato motivi aggiunti.

Altro appello (ric. n. 3604/2003) è stato proposto, avverso il dispositivo della sentenza, dai consiglieri Marta Volpato e Graziano Orlandi, nominati in surroga.

Gli originari ricorrenti, con l'atto introduttivo e con i successivi motivi aggiunti, hanno censurato la sentenza perchè, a loro avviso, il TAR non avrebbe tenuto conto che, nella specie, difettavano gli elementi costitutivi delle dimissioni ad effetto dissolutorio, ossia la volontarietà della presentazione, considerato che la presentazione per interposta persona, quanto al Bonifacio, non era avvenuta con le modalità necessarie a rendere certa la volontà dello stesso di dimettersi contemporaneamente agli altri otto consiglieri.

La consigliera Maria Alessandra Montanari, nominata in sostituzione di uno dei consiglieri dimissionari, è intervenuta in giudizio ed ha eccepito che la

sentenza sarebbe viziata, in quanto pronunciata a contraddittorio non integro. Nel merito si è allineata alle tesi difensive dei ricorrenti.

Anche gli altri appellanti Volpato e Orlandi hanno eccepito lo stesso vizio procedurale e, nel merito, hanno dedotto le stesse argomentazioni.

Nel ricorso n. 3537/2003, si sono costituiti in giudizio sia le parti pubbliche che i consiglieri dimissionari ed hanno illustrato i motivi di infondatezza dell'appello.

Nel ricorso n. 3604/2003 si sono costituiti solo i consiglieri dimissionari.

Con successive memorie, tutte depositate nel ricorso n. 3537/2003, sia gli appellanti che i resistenti hanno fermamente ribadito le loro tesi difensive.

#### D I R I T T O

1 - I due appelli vanno riuniti per la loro evidente connessione.

2 - Muovendo dall'esame dell'appello n. 3537 del 2003, va, in via pregiudiziale, dichiarata inammissibile la censura, rivolta dalla intervenitrice, consigliera Maria Alessandra Montanari, alla sentenza impugnata, di omessa integrazione del contraddittorio.

Al riguardo si osserva che il giudice di primo grado si è espressamente pronunciato sulla questione, chiarendo che i consiglieri che erano stati nominati in sostituzione dei consiglieri dimissionari non avevano nella vicenda una posizione direttamente tutelabile, e gli appellanti su tale punto della sentenza non hanno dedotto alcuna censura.

Pertanto all'intervenitrice non era consentito nè di ampliare il thema decidendum, come definito dai motivi dedotti dagli appellanti, nè di

rimettere in discussione, con una semplice censura, un punto della sentenza passato in giudicato.

Peraltro, questo Collegio - considerato che l'esigenza di integrazione del contraddittorio può essere rilevata anche d'ufficio - ritiene di dover chiarire che correttamente il giudice di primo grado ha ritenuto che non sussistessero i presupposti per evocare in giudizio i consiglieri nominati in surroga, non potendo gli stessi essere considerati controinteressati.

Infatti, il loro interesse non può essere valutato, come mostra di ritenere l'intervenitrice, in relazione al possibile esito negativo del ricorso - implicante la caducazione della delibera di surroga per effetto della riconosciuta legittimità del decreto di scioglimento del Consiglio Comunale - ma con riferimento alla potenziale lesività nei loro confronti di detto decreto. E non c'è dubbio che in tale più esatta ottica essi risultano avere un interesse non di segno contrario, ma un interesse uguale a quello dei ricorrenti alla rimozione dell'atto impugnato, posizione questa che avrebbe, semmai, consentito un autonomo ricorso, dal momento in cui l'atto aveva manifestato la sua capacità lesiva anche del loro interesse.

3 - Passando al merito, l'appello è infondato.

Secondo gli appellanti l'effetto dissolutorio del Consiglio Comunale si verificherebbe solo se le dimissioni (della metà più uno) dei consiglieri comunali, siano esse contestuali o contemporanee, siano presentate al protocollo del Comune personalmente, o da un soggetto incaricato (purchè, in tal caso, previamente autenticate e in data certa e con l'indicazione delle generalità del soggetto incaricato), in quanto solo in questo modo

risulterebbe certa la volontà dissolutoria dei singoli consiglieri. Pertanto, nella specie, pur trattandosi di dimissioni contestuali, essendo state le stesse presentate solo da alcuni dei dimissionari ed avendo uno dei consiglieri, assente al momento della presentazione, successivamente dichiarato di avere apposto la propria firma sull'atto di dimissioni circa 20/30 giorni prima, senza, peraltro, avere intenzione di contribuire a provocare lo scioglimento del Consiglio Comunale, non si sarebbero verificate le condizioni previste dal legislatore per lo scioglimento dell'organo suddetto.

Tale argomento difensivo non può essere condiviso.

Questa Sezione ha già avuto occasione di pronunciarsi (cfr. dec. n. 2975 del 30.5.2003) sulla questione relativa alla validità, ai fini di provocare l'effetto dissolutorio di cui all'art. 141 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, delle formali dichiarazioni presentate contestualmente da parte della maggioranza dei Consiglieri comunali, non personalmente ma a mezzo di presentatore, prive dell'autenticazione delle sottoscrizioni.

Al riguardo - dopo avere ricordato che l'art. 141 del citato d.lgs. n. 267 del 18 agosto 2000 individua alla lett b), n.3, tra le ipotesi di scioglimento dei consigli comunali e provinciali, l'impossibilità di assicurare il normale funzionamento degli organi e dei servizi a causa di "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 ...", e che l'art. 38, comma 8, della medesima legge prevede poi che "le dimissioni dalla carica di consigliere, indirizzate al rispettivo consiglio, devono essere assunte immediatamente al protocollo

dell'ente nell'ordine temporale di presentazione" - è pervenuta al convincimento che dal combinato disposto delle due norme emerge che il legislatore ha inteso lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali quale effetto automatico della presentazione contestuale delle dimissioni da parte di metà più uno dei rispettivi membri, in connessione con la presunzione iuris et de iure dell'impossibilità di assicurare il normale funzionamento degli organi e che la fattispecie di conseguente scioglimento, di cui alla lett. b), n. 3, prescinde del tutto nel testo normativo dall'accertamento dell'effettiva volontà dei consiglieri dimissionari, essendo, invece, caratterizzata da garanzie attinenti alla forma delle dimissioni e alla fase procedimentale della loro acquisizione.

In particolare, ha osservato:

- che il requisito della contestualità è stato interpretato in senso molto restrittivo dalla giurisprudenza espressasi in seguito alla modifica recata dall'art.5 della legge n. 127 del 1997 all'art. 39 della legge n. 142 del 1990 poi confluito nel testo unico oggi vigente;
- che è stato così ritenuto non sufficiente la presentazione delle dimissioni al protocollo effettuata nel medesimo giorno, occorrendo invece che la presentazione degli atti separati sia anch'essa "contestuale" nel tempo, cioè che avvenga nello stesso momento giuridicamente inteso, ossia con protocolli caratterizzati dalla stretta sequenza numerica (cfr. Cons. Stato, Sez.V, 26/05/1998, n.696; Cons. Stato Sez. V, 6 maggio 2003 n. 2382, cit.; contra, tuttavia, Cons. Stato, Sez.IV, 03/03/2000, n.1131);
- che è proprio la contestualità ad assicurare che la circostanza della somma

di dimissioni non sia casuale o realizzata artatamente dalla minoranza allo scopo di provocare surrettiziamente una crisi politica;

- che è proprio allo scopo di consentire la verifica del requisito della contestualità che vengono dettate, dal citato art. 38, comma 8, d.lgs. n. 267 del 2000, norme procedurali che impongono l'obbligo di immediata assunzione al protocollo dell'ente nell'ordine temporale di presentazione.

- che dalle dimissioni presentate contestualmente nei termini di cui sopra discende, quale effetto naturale, lo scioglimento del Consiglio comunale o provinciale senza che, ai sensi del combinato disposto delle norme di cui agli artt. 38, comma 8 e 141, d.lgs n. 267 del 2000 rilevino in alcun modo eventuali successive revoche e senza che sia necessario attendere una presa d'atto essendo le dimissioni, per espressa disposizione normativa, atto irrevocabile, non recettizio e immediatamente efficace.

Ha, quindi, concluso che, in presenza di un tale articolato intervento normativo volto ad assicurare certezza alla procedura di presentazione delle dimissioni risulta inammissibile un intervento di supplenza giudiziaria volto a colmare presunte lacune della disciplina e che, in conseguenza, non è condivisibile la posizione assunta dalla prima Sezione di questo Consiglio nel parere n. 4269 dell'11 dicembre 2002, nel quale si sostiene che, ferma restando la necessità in via generale della presenza fisica del consigliere al momento delle dimissioni, sono da ritenersi valide le dimissioni presentate dal consigliere impedito purchè "previamente autenticate ed in data certa e con l'indicazione (contestuale o, a sua volta, separatamente autenticata) delle generalità di quest'ultimo". (la prima Sezione ha, infatti, escluso che in

tale materia trovi applicazione il principio della libertà delle forme, in quanto "non idonea, evidentemente, a garantire la esigenza legale della *certezza* e della *veridicità* dell'atto di dimissioni" ed ha ritenuto che "l'interpretazione della vigente normativa di settore non può certamente prescindere dalla considerazione della effettiva volontà degli interessati al riguardo, ove questa - anche in ragione della sua definitività e delle sue conseguenze - si manifesti comunque con un'adeguata e sufficiente garanzia della certezza e veridicità delle dimissioni pur in mancanza della materiale presentazione delle medesime da parte dei predetti").

Al riguardo, questa Sezione ha, di contro, rilevato che in tal modo si è incluso tra i presupposti previsti dalla legge l'elemento alternativo della presenza fisica del consigliere dimissionario e dell'autenticazione della sua sottoscrizione, che non è in alcun modo previsto dalla legge, la quale si limita a richiedere la contestualità delle dimissioni presentate dalla maggioranza dei consiglieri e il loro essere rivolte al Consiglio quali unici requisiti per il determinarsi dell'effetto dello scioglimento comunale, e che, in ogni caso, anche l'onere formale dell'autentica della firma, individuato quale strumento necessario per garantire la veridicità delle dichiarazioni di dimissioni, risulta al tempo stesso superfluo ed insufficiente: superfluo tutte le volte in cui, come nel caso in questione, la veridicità della sottoscrizione non risulta disconosciuta dal consigliere dimissionario; insufficiente, in generale, in quanto il pubblico ufficiale che autentica la firma non è affatto chiamato ad indagare sulla volontà del dichiarante ma solo ad attestare che la sottoscrizione è avvenuta in sua presenza; nè, infine, detta autenticazione

è indicativa dell'attualità della volontà dal momento che, in assenza di una norma espressa che ne sancisca l'irrevocabilità per un certo tempo dalla data di autenticazione della sottoscrizione, ben potrebbe l'interessato modificare le sue determinazioni in relazione al mutato assetto politico nell'intervallo di tempo intercorrente tra l'autentica e la presentazione delle dimissioni al protocollo dell'ente.

Ha, pertanto, concluso che, nel silenzio della legge, non può l'interprete introdurre oneri formali che il legislatore non ha previsto e che, pertanto, devono ritenersi valide - e, quindi, idonee a determinare l'effetto di dissolutorio di cui all'art. 141 del d.lgs n. 267 del 2000 - le dimissioni presentate al Consiglio comunale dalla maggioranza dei consiglieri che abbiano il requisito della contestualità, attestata dalla unicità o dalla stretta sequenza numerica della protocollazione, a nulla rilevando l'assenza di autenticazione della sottoscrizione o il successivo disconoscimento dell'attualità della volontà ivi espressa.

Alla stregua delle suesposte considerazioni, che il Collegio condivide, l'appello n. 3537 del 2003 va respinto.

4 - L'appello n. 3604 del 2003 va invece dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, in quanto gli appellanti hanno impugnato il dispositivo della sentenza, ma non hanno proposto motivi aggiunti o un autonomo appello dopo la pubblicazione della sentenza.

5 - Le spese di giudizio, che si liquidano come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P. Q. M.

il Consiglio di Stato, Sezione quinta, riunisce gli appelli in epigrafe; respinge l'appello n. 3537 del 2003; dichiara improcedibile l'appello n. 3604 del 2003.

Condanna gli appellanti al pagamento, in favore delle parti resistenti, delle spese del giudizio, che liquida in € 3.000 per ciascun appello.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del 17 febbraio 2004, con l'intervento dei Signori:

Raffaele	IANNOTTA	Presidente
Rosalia	BELLAVIA	Consigliere
Corrado	ALLEGRETTA	Consigliere
Goffredo	ZACCARDI	Consigliere
Nicolina	PULLANO	Consigliere est.

L'ESTENSORE

F.to Nicolina Pullano

IL PRESIDENTE

F.to Raffaele Iannotta

IL SEGRETARIO

F.to Francesco Cutrupi

**DEPOSITATA IN SEGRETERIA**

**Il 4 Maggio 2004**

**(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)**

**IL DIRIGENTE**

F.to Antonio Natale