

Aula 'B'



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Ugo Riccardo PANEBIANCO - Presidente -

Dott. Donato PLENTEDA - Consigliere -

Dott. Mario Rosario MORRELLI - Consigliere -

~~Dott. Francesco Maria FIORETTI - Consigliere -~~

Dott. Maria Rosaria CULTRERA - Rel. Consigliere -

Dott. Stefano PETITTI

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

NIRO AMERIGO, elettivamente domiciliato in ROMA VIA PAOLO ZACCHIA 7, presso l'avvocato FAGETAN ANA MARIA, rappresentato e difeso dall'Avvocato GUIDA ANTONIO, giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

PREFETTURA UFFICIO TERRITORIALE GOVERNO CAMPOBASSO, in persona del Prefetto pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende ope legis;

- controricorrente -

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI - ESENTE DIRITTI

ORIGINALE

Oggetto

elettorato - sindacato  
divieto del terzo mandato

R.G.N. 30027/05

Cron. 11895

Rep.

Ud. 12/04/06

11895/06

2006

1043



nonchè contro

MINISTERO DELL'INTERNO, in persona del Ministro pro tempore, domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende ope legis;

- controricorrente -

nonchè contro

PROCURATORE GENERALE PRESSO CORTE D'APPELLO CAMPOBASSO;

- intimato -

avverso la sentenza n. 291/05 della Corte d'Appello di CAMPOBASSO, depositata il 02/11/05;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 12/04/06 dal Consigliere Dott. Maria Rosaria CULTRERA;

udito per il ricorrente l'Avvocato GUIDA che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Raffaele CENICCOLA che ha concluso per il rigetto del ricorso.

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Prefettura di Campobasso- Ufficio Territoriale del Governo- ed il Ministero dell'Interno, con ricorso proposto a mente dell'art. 70 del d.lgs n.267/2000, chiesero al Tribunale di Campobasso che, ai sensi dell'art. 51 comma 2 del d.lgs n. 267/2000, Niro Ameri-



go venisse dichiarato decaduto dalla carica di Sindaco del Comune di Castelbottaccio, alla quale era stato eletto all'esito delle consultazioni elettorali svoltesi il 3-4-aprile 2005, per aver egli già espletato il mandato per due volte consecutive.

Radicalosi il contraddittorio, il Tribunale adito accolse la domanda con sentenza del 7.7.2005.

Il Niro impugnò la decisione innanzi alla Corte d'appello di Campobasso deducendo che il divieto di rielezion del sindaco al terzo mandato sarebbe sfornito di sanzione; erroneamente il primo giudice aveva esteso la decadenza, che l'art. 41 del TUEL prevede per i casi d'ineleggibilità contemplati al capo II del titolo III, alla fattispecie in esame che è regolata invece dal capo I del titolo III; siffatta lacuna non avrebbe potuto essere colmata in via esegetica dal momento che la normativa che regola la materia è di stretta interpretazione, siccome limita il diritto di elettorato passivo, che è costituzionalmente garantito; la sanzione, infine, non avrebbe potuto essere applicata in sede di azione popolare che è esperibile laddove esista sanzione tipizzata.

La Corte territoriale, con la decisione in esame n.291 notificata il giorno 11.11.2005, ha respinto il gravame sostenendo che la temporanea ineleggibilità in



esame è stata inserita nell'ambito della regolamentazione della durata del mandato e sancisce un divieto che determina la decadenza dalla carica, che può essere sollecitata mediante l'azione espletata che, nella formulazione della norma contenuta nell'art. 70 del TUEL che la prevede, mira al controllo diffuso di legalità senza limitazione alcuna.

Contro questa sentenza il Niro propone ora il presente ricorso per cassazione che ha affidato ad unico articolato mezzo, illustrato anche con memoria difensiva.

L'Avvocatura dello Stato per gli intimati ha depositato controricorso.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorrente deduce violazione dell'art. 51 della Costituzione ed omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, nonché violazione e falsa applicazione degli artt. 43-53 e 70 del T.U. di cui al d.lgs n. 267 del 18.8.2000, sostenendo che, dato che la normativa in materia d'ineleggibilità si pone come eccezione alla regola che sancisce l'eleggibilità, la relativa disciplina deve rispondere ai canoni di necessità e ragionevole proporzionalità, e deve essere considerata di stretta interpretazione.



Coerentemente con l'insegnamento citato del giudice delle leggi, quindi, suddetta normativa non può essere applicata per analogia.

In questa chiave, la disposizione normativa contenuta nell'art. 51 del d.lgs n. 267/2000 che, confermando il precedente disposto dell'art. 2 della legge n. 81 del 25.3.1993, sancisce che <chi ha ricoperto per due mandati successivi la carica di sindaco e di presidente della provincia non è allo scadere del secondo mandato immediatamente rieleggibile>, introduce una causa d'ineleggibilità, ma non di incandidabilità. Ciò da conto della ragione per la quale la Commissione elettorale mandamentale non è incaricata di effettuare il preventivo controllo sulle candidature, sicché sono valide le elezioni cui abbia partecipato il candidato alla carica di sindaco che sia ineleggibile.

In sostanza non esiste espressa previsione che sanzioni l'ipotesi considerata, né è indicato ex lege l'organo cui spetti dichiarare ex post l'ineleggibilità e comminare la decadenza dall'elezione. Ed infatti tale compito non compete al Consiglio comunale, siccome l'art. 41 comma 1 del TUEL affida a tale organo la verifica sulla condizione degli eletti e la conseguente declaratoria d'ineleggibilità ove esista alcuna delle cause previste nel capo II titolo III, fra le quali non



rientra l'ipotesi in esame, che è invece contemplata nel capo I del medesimo titolo .

Neppure è esperibile innanzi al Tribunale ordinario ex art 70 del TUEL l'azione popolare, come ha invece asserito la Corte d'appello, ritenendola, con motivazione inadeguata, strumento valido azionabile in ogni caso d'ineleggibilità, siccome essa trova ingresso nel solo caso in cui sia comminata decadenza tipizzata.

In conclusione, la collocazione sistematica della norma impedisce di applicare alla specie le sanzioni previste nel capo II, sicché esiste lacuna normativa che, per le ragioni di principio esposte, non può essere colmata in via esegetica, precludendo l'utilizzabilità di strumenti e sanzioni operanti nei casi in esso inseriti.

Seguendo la direttrice sopra indicata, data la necessità d'interpretare la norma in esame in senso restrittivo, deve piuttosto rilevarsi che l'affermazione del giudice d'appello, che ha individuato nell'azione popolare lo strumento esperibile per applicare la decadenza in ogni caso d'ineleggibilità, è errata. Del resto, diversamente opinando, non troverebbe logico fondamento il potere attribuito ai cittadini di chiedere in giudizio un provvedimento che il Consiglio comunale neppure può adottare.



Resta accertato in conclusione che la violazione del divieto non è sanzionata, né, operando in materia il principio di stretta legalità, può esserlo per via ermeneutica.

Il ricorrente infine ripropone in subordine la questione di legittimità costituzionale della norma considerata, rilevandone contrasto con gli artt. 1- 2- 48 e 51 della nostra carta fondamentale, siccome contiene regola ingiusta ed irragionevole.

Il ricorso appare infondato.

La sentenza impugnata, come chiarito in premessa, ha respinto le censure, che in sostanza vengono riproposte in questa sede, sostenendo che il divieto di rielezion del sindaco al terzo mandato consecutivo nel medesimo Comune, sancito nell'art. 51 comma 2 del TUEL, comporta la cessazione immediata dalla carica dal momento che l'ordinamento positivo è informato all'impossibilità dell'espletamento dell'incarico da parte di soggetto che trovasi in situazione di accertata mancanza dei requisiti di legge per la sua eleggibilità, e la ratio della norma in esame è ispirata all'esigenza di favorire il ricambio al vertice delle amministrazioni locali. Sul piano sistematico, tale interpretazione si legittima siccome individua non già un nuovo caso d'ineleggibilità, bensì la mera conseguenza



derivante da un'ipotesi d'ineleggibilità già prevista. L'azione esperita inoltre opera in tutti i casi in cui i soggetti legittimati chiedano un controllo di legalità, e quindi anche nella specie.

In ordine infine ai profili d'illegittimità costituzionale dedotti, la temporaneità del divieto e la peculiarità del mandato elettivo considerato, danno conto della piena legittimità della norma esaminata.

Questa conclusione, esposta con motivazione esauritiva ed immune da vizi logici, appare senz'altro corretta.

L'art. 51 comma 2 prevede testualmente che <chi ha ricoperto per due mandati successivi la carica di Sindaco e di Presidente della Provincia non è, allo scadere del secondo mandato, immediatamente rieleggibile alle medesime cariche>.

Secondo il contenuto precettivo di tale disposizione, emergente dal suo chiaro ed univoco tenore letterale, la condizione di fatto ivi indicata rappresenta causa tipizzata d'ineleggibilità originaria alla carica di sindaco, preclusiva non già della candidabilità bensì della eleggibilità del soggetto che versi in essa, siccome reputata ostativa all'espletamento del terzo mandato consecutivo.

In ragione di ciò, il suggestivo richiamo al divie-



to di interpretazione analogica o estensiva in materia di elettorato passivo appare fuorviante, oltre che privo di logico fondamento, dal momento che l'esigenza che esso esprime riguarda solo la costruzione per via esegetica di cause d'ineleggibilità che non siano state contemplate dal legislatore, al quale l'art. 51 della Costituzione ha rimesso in via esclusiva l'individuazione rigorosa delle ipotesi che limitano il detto diritto, ma non opera laddove la causa è normativamente prevista e dunque già esiste.

Suddetta regola ermeneutica, la cui valenza applicativa è stata erroneamente correlata al principio di legalità che, come si è detto, nella specie ha trovato espressa positiva applicazione, neppure trova giustificazione se la si correla, come prospetta il ricorrente, all'individuazione della conseguenza derivante dalla violazione della norma considerata, siccome, a suo avviso, non prevista né contraddistinta.

La disposizione contenuta nella norma citata, dato il suo contenuto precettivo, pone infatti un divieto di elezione al terzo incarico consecutivo che contiene in sé la sanzione in caso di sua violazione, che non può che essere rappresentata, ove l'elezione venga nondimeno convalidata, dalla declaratoria di decadenza.

Milita in tal senso proprio la lettura sistematica



delle disposizioni del TUEL in materia di ineleggibilità, il cui coordinamento va cercato nella ratio che le sorregge e non certo nella loro collocazione formale all'interno del testo normativo, e dunque la stessa previsione dell'art. 41 laddove prevede che < nella prima seduta il Consiglio Comunale e Provinciale, prima di deliberare su qualsiasi altro oggetto, ancorché non sia stato prodotto alcun reclamo, deve esaminare la condizione degli eletti a norma del capo II del titolo III, e dichiarare la ineleggibilità di essi quando sussista alcuna della cause ivi previste, provvedendo secondo la procedura indicata nell'art. 69>.

La lettura restrittiva che il ricorrente propone, basata sul richiamo contenuto nella norma alle cause indicate nel capo citato, non coglie la *voluntas legis* che emerge chiaramente dal suo scopo informatore, che appare piuttosto ispirato ad un'esigenza di congruenza ed armonia interna al sistema, alla cui stregua ciascuna causa d'ineleggibilità positivamente prevista, quale che sia la sua collocazione all'interno del TUEL, riceve il medesimo trattamento. E del resto, se così non fosse, dovrebbe concludersi che la violazione del divieto posto dalla norma che regola il caso di specie, come del resto finisce per ammettere lo stesso ricorrente, non assume alcuna rilevanza perché a suo dire



rappresenta un vuoto normativo, e quindi che l'elezione del sindaco al terzo mandato consecutivo, benché contraria alla legge, ove non sia stata rilevata dal Consiglio Comunale in sede di convalida, resta perciò irrimediabilmente sanata.

L'argomento è palesemente irragionevole e svuota la portata precettiva della regola del divieto, finendo con identificare la previsione normativa in una superfetazione, di portata puramente enunciativa, notoriamente smentita dagli stessi lavori preparatori della legge n. 81/1993, il cui art. 2 comma 2, recepito nella norma del TUEL in esame, introdusse il limite di cui si discute per favorire il ricambio ai vertici dell'amministrazione locale ed evitare la soggettivizzazione dell'uso del potere dell'amministratore locale in modo da spezzare il vincolo personale tra elettore ed eletto "per sostituire alla personalità del comando l'impersonalità di esso ed evitare clientelismo".

In ragione di quell'esigenza di coerenza e di ragionevolezza di cui si è già detto, deve piuttosto concludersi che anche l'ipotesi in esame rappresenta fatto illegittimo per valutazione legale, che riceve il medesimo trattamento riservato dalla legge ad ogni altro caso d'ineleggibilità, sia esso parimenti originario ovvero sopravvenuto, come previsti al capo II del tito-



lo III, e quindi comporta per il candidato eletto nonostante il divieto la decadenza dalla carica che rappresenta istituto strutturato come ordinario e generale strumento di rimozione di posizioni non conformi a legge.

Per altro verso deve rilevarsi che neppure può dubitarsi che tale rimedio possa essere sollecitato mediante l'esercizio dell'azione prevista dall'art. 70 che ne prevede l'esperibilità appunto per far valere innanzi al giudice ordinario < la decadenza dalla carica di sindaco.....>.

Siffatta azione nella specie è stata promossa dal Ministro dell'Interno, benché privo di legittimazione (cfr. Cass. n. 4254/2006), ma anche dal Prefetto che è invece espressamente legittimato al suo esperimento a mente del comma 2 del citato art. 70, in qualità di rappresentante della collettività, deputato a garantire il rispetto della legge, in piena autonomia rispetto alle decisioni assunte dal Consiglio Comunale.

Suddetta azione, infatti, come si è affermato unanimamente anche in dottrina, nel nuovo testo normativo si colloca, così come nella precedente disciplina, su un piano di autonomia rispetto alla delibera consiliare di convalida delle elezioni, poiché è stata mantenuta ferma a tutela dell'interesse pubblico dell'intera co-



munità, mirando ad impedire che si consolidino posizioni irregolari che il consiglio comunale non rilevi per motivi di opportunità, per logiche interne alla politica, ovvero perchè non può rilevare (cfr. Cass. n. 15104/2005, n. 18128/2002).

E peraltro, in assenza di espresso distinguo, può essere promossa in ogni ipotesi di decadenza, sia per cause originarie che per cause sopravvenute. (v. Corte cost. n. 160 del 1997 e Cass. n. 2986/2000).

In conclusione, nella specie esiste una causa d'ineleggibilità originaria alla carica di sindaco, legalmente prevista e parimenti legalmente sanzionata, che il Consiglio Comunale ben avrebbe potuto e dovuto rilevare, applicando la decadenza ovvero non convalidando l'elezione, siccome organo legalmente preposto alla verifica sull'assenza di cause ostative all'eleggibilità.

In assenza di tale iniziativa nondimeno il Prefetto, esercitando la legittimazione che la norma di legge citata gli ha espressamente attribuito, ha chiesto che tale controllo venisse espletato ed il conseguente rimedio venisse applicato in sede giurisdizionale, e l'autorità adita ha quindi correttamente provveduto.

Le considerazioni che precedono rendono conto della manifesta infondatezza della questione di costituzio-



nalità sollevata dal ricorrente in ~~ciascuno~~ <sup>alcuni</sup> dei profili rilevati, loconsiderato che, come già ha rilevato il giudice di merito, il divieto di cui si discute ha carattere solo temporanea e non comprime illegittimamente il diritto di elettorato passivo, siccome esso è garantito a tutti i cittadini, ma il suo esercizio, come sancisce l'art. 51 della Costituzione, si esplica <secondo i requisiti stabiliti dalla legge>.

In breve la norma in esame non interferisce né col principio di cui all'art. 1, che sancisce al comma 2 che "La sovranità appartiene al popolo che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione", né con gli artt. 2, 48 e 51, secondo i quali la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo", ed ancora "il diritto di voto non può essere limitato se non per legge". Tanto meno rilevano il principio di buona ed imparziale amministrazione enunciato nell'art. 97, che è riferito all'azione della pubblica amministrazione, ovvero il principio di uguaglianza di cui all'art. 3..

Tutti questi principi invocati operano su piani diversi e distinti rispetto a quelli prospettati, e non interferiscono nella situazione costruita nella specie dal legislatore ordinario, alla cui discrezionalità, ragionevolmente esercitata, è rimesso il loro bilancia-



mento e riequilibrio.

A tal proposito e per mera completezza giova richiamare i precedenti arresti del giudice delle leggi, che si è espresso in tal senso, seppur in via incidentale, richiamando la legittimità della riserva di legge che limita il diritto di accesso dei cittadini alle cariche politiche, segnatamente limitando i mandati nel tempo per chi abbia ricoperto appunto la carica di sindaco o di assessore (cfr. Cost. n. 84/1994, n. 133/1997).

Tutto ciò premesso, il ricorso deve essere rigettato.

Non vi è luogo a provvedere sul governo delle spese dal momento che il controricorso depositato dall'Avvocatura dello Stato nell'interesse dell'amministrazione pubblica deve essere dichiarato inesistente dal momento che, essendo stato notificato a mezzo servizio postale, avrebbe dovuto essere corredato della ricevuta di ritorno che non è stata invece allegata.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, il 12.4.06

Il Consigliere est.

(Dott. Maria Rosaria Cultrera)

*Maria Rosaria Cultrera*

Il Presidente  
*Alcides*

*segue*



(Dott. Ugo Panebianco)

IL CANCELLIERE  
*Domènico Rappaluffi*

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
Prima Sezione Civile

Depositato in Cancelleria  
# 20 MAG. 2006

IL CANCELLIERE  
*[Signature]*