



Note in tema di elettorato, incandidabilità, ineleggibilità e incompatibilità.

Nel 2004 andranno a rinnovo la maggior parte delle amministrazioni locali (comuni e province). Per tale motivo si ritiene opportuno esaminare brevemente le norme che regolano la materia relativa all'elettorato attivo e passivo, alla incandidabilità, ineleggibilità e incompatibilità.

Innanzitutto, si sottolinea che, in base a quanto disposto dall'art. 14, comma 1, della legge 21 marzo 1990 n. 53 come modificato dall'art. 1 della legge 29 aprile 1998 n. 130:

“Sono competenti ad eseguire le autenticazionii notai, i giudici di pace, i cancellieri e i collaboratori delle cancellerie delle Corti di appello, dei tribunali e delle preture, i segretari delle procure della Repubblica, i presidenti delle province, i sindaci, gli assessori comunali e provinciali, i presidenti dei consigli comunali e provinciali, i presidenti e i vice presidenti dei consigli circoscrizionali, i segretari comunali e provinciali e i funzionari incaricati dal sindaco e dal presidente della provincia. Sono altresì competenti ad eseguire le autenticazioni di cui al presente comma i consiglieri provinciali e i consiglieri comunali che comunichino la propria disponibilità, rispettivamente, al presidente della provincia e al sindaco”.

Si invitano quindi i consiglieri provinciali e i consiglieri comunali a comunicare la propria disponibilità.

Premessa

Prima di passare all'esame delle norme che disciplinano la materia e, al fine di semplificare ed evidenziare alcuni tra i casi che nella pratica si verificano più frequentemente, è bene rispondere ad alcune domande.

Il consigliere comunale in carica può candidarsi in altro comune?	NO: è ineleggibile in base all'art. 60, c. 1, n. 12. Può candidarsi se si dimette dalla carica che già riveste non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature.
Il consigliere comunale in carica può candidarsi alle elezioni provinciali?	SI'.
Chi è sindaco può candidarsi alla carica di presidente della provincia?	SI'.
Chi è consigliere regionale può candidarsi alla carica di sindaco?	SI' : ma se eletto deve optare per una delle due cariche (art. 65, c. 1)
I cittadini extracomunitari possono votare alle elezioni amministrative?	NO. Il divieto è ribadito dalla circolare n. 4 del 22/1/04 della Direzione Centrale dei Servizi Elettorali del Ministero dell'Interno.
Chi è parlamentare può candidarsi alla carica di sindaco?	La Giunta per le elezioni della Camera di Deputati nella riunione del 2 ottobre 2002 ha

	deliberato di “dichiarare compatibile con il mandato parlamentare la carica di sindaco di comune con popolazione superiore a 20.000 abitanti. Per i comuni con popolazione inferiore a 20.000 abitanti è sempre possibile.
Il dipendente di un comune può candidarsi alla carica di consigliere comunale o di consigliere di una circoscrizione di quello stesso comune?	NO: è ineleggibile in base all’art. 60, c. 1, n. 7. Può candidarsi se cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento, collocamento in aspettativa non retribuita non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature.
Il dipendente di un comune può candidarsi alla carica di consigliere in altro comune?	SI’.
Un soggetto che non riveste alcuna carica può candidarsi contemporaneamente alla carica di consigliere comunale e di consigliere di una circoscrizione di quel comune?	SI’: ma se viene eletto sia consigliere comunale sia consigliere della circoscrizione deve scegliere quale carica mantenere.
Chi riveste la carica di consigliere provinciale può candidarsi alla carica di sindaco?	SI’.
Un soggetto può candidarsi alla carica di sindaco in due comuni?	NO: in base all’art. 56, c. 2.
Il dipendente di una provincia può candidarsi alla carica di consigliere provinciale di quella provincia?	NO: in base all’art. 60, c. 1, n. 7. Per candidarsi deve cessare dalle funzioni non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature.
Il ministro di culto può candidarsi alla carica di sindaco?	NO: in base all’art. 61, c. 1.
Il titolare di una cooperativa può ricoprire la carica di consigliere comunale?	SI’: in base all’art. 63, c.2.
Chi ha presentato ricorso al TAR contro un provvedimento dell’amministrazione che riguarda i suoi interessi può ricoprire la carica di consigliere comunale?	NO. In base all’art. 63, c. 1, n. 4. Può candidarsi ma in caso di elezione deve rimuovere la causa di incompatibilità.
Chi riveste la carica di consigliere provinciale può candidarsi alla carica di consigliere in altra provincia?	NO: in base all’art. 56, c. 1. Per candidarsi deve dimettersi dalla carica che riveste non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature.
Il soggetto che non riveste alcuna carica può candidarsi alla carica di consigliere comunale in tre comuni quando le elezioni si svolgono nella stessa data?	NO: può candidarsi in due comuni in base all’art. 56, c. 1. In questo caso, se eletto in entrambi deve scegliere quale carica mantenere.
Due fratelli possono essere uno sindaco e l’altro consigliere dello stesso comune?	SI’. Nello stesso comune il fratello del sindaco non può rivestire la carica di assessore ma può essere consigliere comunale.
Un soggetto può essere consigliere in un comune e assessore in altro comune?	NO.

Le norme Costituzionali

Innanzitutto, è necessario sottolineare quanto stabilito dalla Costituzione in tema di elettorato.

L’art. 48 della Costituzione stabilisce che “sono elettori tutti i cittadini, uomini e donne, che hanno raggiunto la maggiore età” e che “il diritto di voto non può essere limitato se non per incapacità

civile o per effetto di sentenza penale irrevocabile o nei casi di indegnità morale indicati dalla legge”.

Inoltre, l'articolo 51 della Costituzione stabilisce che “tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge” e che “la legge può, per l'ammissione ai pubblici uffici e alle cariche direttive, parificare ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica”.

E' la legge quindi che disciplina l'elettorato attivo (vale a dire la possibilità di esercitare il diritto di voto) e l'elettorato passivo (la possibilità di essere candidati ed eletti), mediante l'individuazione di alcuni requisiti.

(Ad esempio, la Costituzione all'art. 56 stabilisce che “sono eleggibili a deputati tutti gli elettori che nel giorno della elezione hanno compiuto i venticinque anni di età”; all'art. 58 dispone che “i senatori sono eletti a suffragio universale e diretto dagli elettori che hanno superato il venticinquesimo anno di età” e che “sono eleggibili a senatori gli elettori che hanno compiuto il quarantesimo anno di età”; all'art. 84 stabilisce che “può essere eletto Presidente della Repubblica ogni cittadino che abbia compiuto cinquanta anni di età e goda dei diritti civili e politici”).

Elettorato passivo (art. 55 T.U.)

Per quanto riguarda gli enti locali, occorre fare riferimento al Decreto Legislativo 18 agosto 2000 n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

Il Testo unico, infatti, disciplina anche la materia relativa all'elettorato passivo e alla incandidabilità, ineleggibilità e incompatibilità (articoli da 55 a 70).

L'art. 55 stabilisce che:

- 1. Sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale gli elettori di un qualsiasi comune della Repubblica che abbiano compiuto il diciottesimo anno di età, nel primo giorno fissato per la votazione.*
- 2. Per l'eleggibilità alle elezioni comunali di cittadini dell'Unione europea residenti nella Repubblica si applicano le disposizioni del decreto legislativo 12 aprile 1996, n. 197.*

Quindi sono eleggibili gli elettori che hanno compiuto 18 anni e, ugualmente, possono votare coloro che hanno compiuto 18 anni (dato che il diritto di voto si acquisisce con la maggiore età).

Nel secondo comma invece si fa riferimento al D. Lgs 197/1996 che ha dato attuazione alla direttiva 94/80/CE riguardante le modalità di esercizio del diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali per i cittadini della UE che risiedono in uno stato membro di cui non hanno cittadinanza.

Ai fini del diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali, il primo requisito è quindi quello di essere un cittadino di uno stato membro della Unione Europea.

I cittadini di uno stato membro della UE che intendono partecipare alle elezioni per il rinnovo degli organi del comune e della circoscrizione in cui sono residenti devono presentare al sindaco domanda di iscrizione nella lista elettorale aggiunta istituita presso lo stesso comune. Nella domanda devono essere espressamente dichiarati:

- a) la cittadinanza
- b) l'attuale residenza nonché l'indirizzo dello stato di origine
- c) la richiesta di iscrizione nell'anagrafe della popolazione residente nel comune, semprechè non siano già iscritti
- d) la richiesta di conseguente iscrizione nella lista elettorale aggiunta

Ulteriori adempimenti sono poi previsti per i cittadini UE residenti in Italia che intendono presentare la propria candidatura a consigliere comunale o a consigliere di circoscrizione.

Se in regola con quanto disposto dal D. Lgs 197/1996, i cittadini di uno stato membro della UE residenti in Italia possono esercitare il diritto di voto per l'elezione del sindaco, del consiglio comunale e della circoscrizione; possono inoltre essere eletti consiglieri ed eventualmente nominati

componenti della giunta ma non possono ricoprire la carica di vicesindaco né candidarsi alla carica di sindaco.

Alcuni enti locali hanno previsto, attraverso modifiche agli statuti, l'estensione ai cittadini extracomunitari residenti regolarmente in Italia, del diritto di elettorato attivo e passivo per le elezioni amministrative.

A tale proposito la Direzione Centrale dei Servizi Elettorali del Ministero dell'Interno ha emanato la circolare n. 4 del 22 gennaio 2004 nella quale ribadisce che il diritto di elettorato attivo e passivo trova fondamento nella Costituzione (art. 48 e 51); e che il diritto di voto non può essere limitato se non per incapacità civile o per altre cause ben determinate.

La circolare, nel ricordare che il testo unico delle leggi per la composizione ed elezione degli organi delle amministrazioni comunali stabilisce che "sono elettori i cittadini italiani iscritti nelle liste elettorali" e che, in applicazione del D.Lgs 197/1996 sono previste norme che riguardano i cittadini della Ue che risiedono in uno stato membro di cui non hanno la cittadinanza, afferma che, anche per le elezioni amministrative, la normativa statale vigente non riconosce il diritto di elettorato attivo e passivo ai cittadini extracomunitari.

Requisiti della candidatura (art. 56 T.U.)

Secondo l'art. 56 del T.U.:

- 1. Nessuno può presentarsi come candidato a consigliere in più di due province o in più di due comuni o in più di due circoscrizioni, quando le elezioni si svolgano nella stessa data. I consiglieri provinciali, comunali o di circoscrizione in carica non possono candidarsi, rispettivamente, alla medesima carica in altro consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale.*
- 2. Nessuno può essere candidato alla carica di sindaco o di presidente della provincia in più di un comune ovvero di una provincia.*

Nella scelta dei candidati da inserire nelle liste occorre fare molta attenzione a quanto disposto dall'art. 56 che pone, nella prima parte, un limite alla possibilità di candidarsi in enti dello stesso livello (non più di due) e, nella seconda, stabilisce il divieto di candidarsi.

Se una persona (non rivestendo alcuna carica) si candida a consigliere in due comuni e risulta eletto in entrambi, si viene a configurare una causa di incompatibilità che pone l'eletto nella condizione di dover scegliere una delle due cariche. Infatti, l'art. 57 del T.U. stabilisce che "il candidato che sia eletto contemporaneamente consigliere in due province, in due comuni, in due circoscrizioni, deve optare per una delle cariche entro cinque giorni dall'ultima deliberazione di convalida. Nel caso di mancata opzione rimane eletto nel consiglio della provincia, del comune o della circoscrizione in cui ha riportato il maggior numero di voti in percentuale rispetto al numero dei votanti ed è surrogato nell'altro consiglio".

Invece, chi è già consigliere in una provincia, in un comune o in una circoscrizione non può candidarsi in altro consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale.

La norma richiama una delle condizioni di ineleggibilità previste dall'art. 60 del T.U. e, trattandosi di una causa di ineleggibilità, l'eventuale elezione è nulla.

Al contrario, è invece possibile che, quando le elezioni si svolgono nella stessa data, la stessa persona possa candidarsi alla carica di consigliere comunale e anche alla carica di consigliere provinciale; o candidarsi contemporaneamente alla carica di sindaco e di presidente di provincia.

Quando le elezioni si svolgono nella stessa data, ci si può candidare alla carica di consigliere comunale e anche di consigliere della circoscrizione dello stesso comune. In questo caso però, se si risulta eletti contemporaneamente consigliere comunale e consigliere della circoscrizione dello

stesso comune, bisogna optare per una delle due cariche dato che, l'art. 65 del T.U. configura per tale ipotesi una causa di incompatibilità.

Chi è già consigliere comunale può candidarsi al consiglio provinciale e viceversa.

Un'ultima osservazione: nessuno può candidarsi in più di una lista in occasione delle elezioni provinciali; nessuno può accettare la candidatura in più di una lista per l'elezione a consigliere comunale nello stesso comune; nessuno può accettare di candidarsi a sindaco in liste diverse in uno stesso comune.

Cause ostative alla candidatura (art. 58 T.U.)

L'art. 58 prevede che:

1. *Non possono essere candidati alle elezioni provinciali, comunali e circoscrizionali e non possono comunque ricoprire le cariche di presidente della provincia, sindaco, assessore e consigliere provinciale e comunale, presidente e componente del consiglio circoscrizionale, presidente e componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'articolo 114, presidente e componente delle comunità montane:
 - a) *coloro che hanno riportato condanna definitiva per il delitto previsto dall'articolo 416-bis del codice penale o per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope di cui all'articolo 74 del testo unico approvato con D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, o per un delitto di cui all'articolo 73 del citato testo unico, concernente la produzione o il traffico di dette sostanze, o per un delitto concernente la fabbricazione, l'importazione, l'esportazione, la vendita o cessione, nonché, nei casi in cui sia inflitta la pena della reclusione non inferiore ad un anno, il porto, il trasporto e la detenzione di armi, munizioni o materie esplodenti, o per il delitto di favoreggiamento personale o reale commesso in relazione a taluno dei predetti reati;*
 - b) *coloro che hanno riportato condanna definitiva per i delitti previsti dagli articoli 314 (peculato), 316 (peculato mediante profitto dell'errore altrui), 316-bis (malversazione a danno dello Stato), 317 (concussione), 318 (corruzione per un atto d'ufficio), 319 (corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio), 319-ter (corruzione in atti giudiziari), 320 (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio) del codice penale;*
 - c) *coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva alla pena della reclusione complessivamente superiore a sei mesi per uno o più delitti commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio diversi da quelli indicati nella lettera b);*
 - d) *coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo;*
 - e) *coloro nei cui confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'articolo 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'articolo 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646.**
2. *Per tutti gli effetti disciplinati dal presente articolo e dall'articolo 59 la sentenza prevista dall'articolo 444 del codice di procedura penale è equiparata a condanna.*
3. *Le disposizioni previste dal comma 1 si applicano a qualsiasi altro incarico con riferimento al quale l'elezione o la nomina è di competenza:
 - a) *del consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale;**

- b) *la Giunta provinciale o del presidente, della Giunta comunale o del sindaco, di assessori provinciali o comunali.*
4. *L'eventuale elezione o nomina di coloro che si trovano nelle condizioni di cui al comma 1 è nulla. L'organo che ha provveduto alla nomina o alla convalida dell'elezione è tenuto a revocare il relativo provvedimento non appena venuto a conoscenza dell'esistenza delle condizioni stesse.*
5. *Le disposizioni previste dai commi precedenti non si applicano nei confronti di chi è stato condannato con sentenza passata in giudicato o di chi è stato sottoposto a misura di prevenzione con provvedimento definitivo, se è concessa la riabilitazione ai sensi dell'articolo 178 del codice penale o dell'articolo 15 della legge 3 agosto 1988, n. 327*

L'articolo stabilisce quindi che non possono candidarsi e non possono comunque ricoprire certe cariche coloro hanno commesso determinati reati e che sono stati condannati con sentenza definitiva.

Per quanto riguarda la lettera c) del comma 1, la Corte di Cassazione con sentenza n. 11140 del 27/7/2002 ha precisato che la norma pone come condizione di ineleggibilità e di decadenza dalla carica elettiva soltanto la condanna per detti reati, indipendentemente dal fatto che il condannato sia l'esercente la pubblica funzione o il pubblico servizio, ovvero altro soggetto, che abbia agito in situazione di concorso con il primo.

Per quanto riguarda la lettera e) del comma 1, l'art. 13 della legge 646/1982 riguarda gli indiziati di appartenere ad associazione di tipo mafioso, alla camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso.

Il secondo comma dell'art. 58 prevede che "per tutti gli effetti disciplinati dal presente articolo e dall'art. 59 la sentenza prevista dall'art. 444 del codice penale è equiparata a condanna. Occorre precisare che l'art. 444 del codice penale si riferisce al patteggiamento e quindi la sentenza di patteggiamento è equiparata a condanna. A tale proposito la circolare del Ministero dell'Interno n. 4/98 del 25 novembre 1998 aveva precisato che chi patteggia non è eleggibile e che il patteggiamento ad elezione avvenuta comporta sospensione e decadenza dalla carica. Gli effetti del patteggiamento si considerano estinti con il decorso di cinque anni.

La Corte di Cassazione con sentenza n. 13357/2000 ha stabilito che la sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti (cosiddetto patteggiamento) è idonea, al pari della sentenza di condanna, a determinare la causa di ineleggibilità degli amministratori locali solo ove emessa in epoca successiva all'entrata in vigore della legge 475/99, dovendosene invece escludere l'equipollenza alla sentenza di condanna, se pronunciata in epoca precedente.

Per quanto attiene la riabilitazione (prevista dal comma 5) è bene precisare che assume rilevanza la data in cui è pronunciata la riabilitazione e non la data della domanda presentata dall'interessato.

Ineleggibilità (art. 60 T.U.)

Secondo l'art. 60:

1. *Non sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale:*
 - 1) *il Capo della polizia, i vice capi della polizia, gli ispettori generali di pubblica sicurezza che prestano servizio presso il Ministero dell'interno, i dipendenti civili dello Stato che svolgono le funzioni di direttore generale o equiparate o superiori.*
 - 2) *nel territorio, nel quale esercitano le loro funzioni, i Commissari di Governo, i prefetti della Repubblica, i vice prefetti ed i funzionari di pubblica sicurezza;*

- 3) nel territorio, nel quale esercitano il comando, gli ufficiali generali, gli ammiragli e gli ufficiali superiori delle Forze armate dello Stato;
 - 4) nel territorio, nel quale esercitano il loro ufficio, gli ecclesiastici ed i ministri di culto, che hanno giurisdizione e cura di anime e coloro che ne fanno ordinariamente le veci;
 - 5) i titolari di organi individuali ed i componenti di organi collegiali che esercitano poteri di controllo istituzionale sull'amministrazione del comune o della provincia nonché i dipendenti che dirigono o coordinano i rispettivi uffici;
 - 6) nel territorio, nel quale esercitano le loro funzioni, i magistrati addetti alle corti di appello, ai tribunali, ai tribunali amministrativi regionali, nonché i giudici di pace;
 - 7) i dipendenti del comune e della provincia per i rispettivi consigli;
 - 8) il direttore generale, il direttore amministrativo e il direttore sanitario delle aziende sanitarie locali ed ospedaliere;
 - 9) i legali rappresentanti ed i dirigenti delle strutture convenzionate per i consigli del comune il cui territorio coincide con il territorio dell'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionati o lo ricomprende, ovvero dei comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate;
 - 10) i legali rappresentanti ed i dirigenti delle società per azioni con capitale maggioritario rispettivamente del comune o della provincia;
 - 11) gli amministratori ed i dipendenti con funzioni di rappresentanza o con poteri di organizzazione o coordinamento del personale di istituto, consorzio o azienda dipendente rispettivamente dal comune o dalla provincia;
 - 12) i sindaci, presidenti di provincia, consiglieri comunali, provinciali o circoscrizionali in carica, rispettivamente in altro comune, provincia o circoscrizione.
2. Le cause di ineleggibilità di cui al numero 8) non hanno effetto se le funzioni esercitate siano cessate almeno centottanta giorni prima della data di scadenza dei periodi di durata degli organi ivi indicati. In caso di scioglimento anticipato delle rispettive assemblee elettive, le cause di ineleggibilità non hanno effetto se le funzioni esercitate siano cessate entro i sette giorni successivi alla data del provvedimento di scioglimento. Il direttore generale, il direttore amministrativo ed il direttore sanitario, in ogni caso, non sono eleggibili nei collegi elettorali nei quali sia ricompreso, in tutto o in parte, il territorio dell'azienda sanitaria locale o ospedaliera presso la quale abbiano esercitato le proprie funzioni in un periodo compreso nei sei mesi antecedenti la data di accettazione della candidatura. I predetti, ove si siano candidati e non siano stati eletti, non possono esercitare per un periodo di cinque anni le loro funzioni in aziende sanitarie locali e ospedaliere comprese, in tutto o in parte, nel collegio elettorale nel cui ambito si sono svolte le elezioni.
 3. Le cause di ineleggibilità previste nei numeri 1), 2), 3), 4), 5), 6), 7), 9), 10), 11) e 12) non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, collocamento in aspettativa non retribuita non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature.
 4. Le strutture convenzionate, di cui al numero 9) del comma 1, sono quelle indicate negli articoli 43 e 44 della legge 23 dicembre 1978, n. 833.
 5. La pubblica amministrazione è tenuta ad adottare i provvedimenti di cui al comma 3 entro cinque giorni dalla richiesta. Ove l'amministrazione non provveda, la domanda di dimissioni o aspettativa accompagnata dalla effettiva cessazione delle funzioni ha effetto dal quinto giorno successivo alla presentazione.
 6. La cessazione delle funzioni importa la effettiva astensione da ogni atto inerente all'ufficio rivestito.

7. *L'aspettativa è concessa anche in deroga ai rispettivi ordinamenti per tutta la durata del mandato, ai sensi dell'articolo 81.*
8. *Non possono essere collocati in aspettativa i dipendenti assunti a tempo determinato.*
9. *Le cause di ineleggibilità previste dal numero 9) del comma 1 non si applicano per la carica di consigliere provinciale.*

Le cause di ineleggibilità previste dall'art. 60 sono tassative, riguardano il momento elettivo e mirano ad impedire che, per la particolare posizione professionale, alcune persone siano potenzialmente in grado di influenzare il comportamento degli elettori in modo da guadagnare il loro consenso.

Le disposizioni sono abbastanza chiare ma è opportuno fare qualche precisazione:

- per quanto riguarda il n. 5) (titolari di organi individuali ed i componenti di organi collegiali) rientrano nella fattispecie, ad esempio, i revisori dei conti dell'ente, i componenti della commissione elettorale circondariale, il difensore civico comunale o provinciale;
- per quanto riguarda il n. 6) la Corte di Cassazione con sentenza 2195 del 14 febbraio 2003 ha stabilito che i magistrati onorari addetti ai tribunali ordinari devono ritenersi inclusi nella previsione di ineleggibilità;
- per quanto riguarda il n. 7) il dipendente è eleggibile se cessa dalle funzioni non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature (anche mettendosi in aspettativa);
- per quanto riguarda il n. 9) la Corte di Cassazione con sentenza 10425 del 12 settembre 1992 ha stabilito che i titolari di farmacie sono eleggibili;
- per quanto riguarda il n. 10) la Corte di Cassazione con una recente sentenza (n. 17981/2003 ha ribadito che l'appartenenza al consiglio di amministrazione di una società per azioni con capitale maggioritario di un comune (o di una provincia) configura la causa di ineleggibilità (o di incompatibilità) alla carica di sindaco dato che la nozione di dirigente non è da intendere nel senso proprio dell'art. 2095 del codice civile ma deve essere letta come riferimento alla posizione di quanti concorrono (come coloro che compongono il CdA) all'elaborazione delle scelte di gestione e di politica economica della società stessa.

Attenzione: in base all'articolo 67 del T.U., non sussiste l'ineleggibilità (o incompatibilità) se la titolarità di componente del consiglio di amministrazione è conferita in base alla legge, regolamento o allo statuto dell'ente locale mentre sussiste se è conferita in base allo statuto della società.

- va notato che il n. 12) riprende quanto già affermato nell'art. 56 del Testo Unico

Ad esclusione della causa di ineleggibilità prevista dal n. 8, disciplinata in modo particolare, le altre cause di ineleggibilità non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, collocamento in aspettativa non retribuita non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature. Non possono essere collocati in aspettativa i dipendenti assunti a tempo determinato.

Recentemente al Ministero dell'Interno (aprile 2004) è stato chiesto se il sindaco di un comune i cui organi sono giunti alla scadenza naturale del mandato può candidarsi alla carica di sindaco in altro comune e se, in tal caso, debba dimettersi dalla carica prima della presentazione della nuova candidatura. Nel rispondere al quesito il Ministero ha comunicato che:

“considerato che, ai fini dell'efficacia e dell'irrevocabilità delle dimissioni presentate dal sindaco, la normativa vigente prevede un termine di venti giorni prima di procedere allo scioglimento del consiglio comunale, si ritiene che il sindaco del comune debba dimettersi dalla carica 20 giorni prima del prescritto termine di presentazione delle candidature”. In tal caso”le dimissioni del sindaco sono uno dei presupposti previsti dalla legge che determinano lo scioglimento del consiglio comunale e la contestuale nomina di un commissario straordinario”.

Ineleggibilità a sindaco e presidente della provincia (art. 61)

Un'altra causa di ineleggibilità a sindaco e presidente della provincia è espressamente prevista dall'art. 61 del T.U., il quale recita:

1. Non può essere eletto alla carica di sindaco o di presidente della provincia:

- 1) il ministro di un culto*
- 2) coloro che hanno ascendenti o discendenti ovvero parenti o affini fino al secondo grado che coprano nelle rispettive amministrazioni il posto di segretario comunale o provinciale, di appaltatore di lavori o di servizi comunali o provinciali o in qualunque modo loro fideiussore.*

Per quanto riguarda il n. 1) l'ineleggibilità riguarda il ministro di qualsiasi fede religiosa. Tra l'altro la norma riprende quanto disposto dal n. 4) dell'art. 60 T.U.

Per quanto riguarda il n. 2) la Corte Costituzionale ne ha dichiarato l'illegittimità nella parte in cui stabilisce che chi ha "ascendenti o discendenti ovvero parenti o affini fino al secondo grado che rivestano la qualità di appaltatore di lavori o di servizi comunali non può essere eletto alla carica di sindaco" anziché stabilire che chi si trova in detta situazione non può ricoprire la carica di sindaco. Pertanto nel caso specifico, in base alla sentenza n. 450/2000 della Corte Costituzionale, non si configura una ineleggibilità bensì una incompatibilità.

Occorre anche considerare che l'art. 51 del T.U. stabilisce che "chi ha ricoperto per due mandati consecutivi la carica di sindaco e di presidente della provincia, non è, allo scadere del secondo mandato immediatamente rieleggibile alle medesime cariche. E' consentito un terzo mandato consecutivo se uno dei due mandati precedenti ha avuto durata inferiore a due anni, sei mesi e un giorno, per causa diversa dalle dimissioni volontarie".

Incompatibilità (art. 63 T.U.)

In base all'art. 63:

1. Non può ricoprire la carica di sindaco, presidente di provincia, consigliere comunale, provinciale o circoscrizionale:

1) l'amministratore o il dipendente con poteri di rappresentanza o di coordinamento di ente, istituto o azienda soggetti a vigilanza rispettivamente da parte del comune o della provincia o che dagli stessi ricevano in via continuativa, una sovvenzione in tutto o in parte facoltativa, quando la parte facoltativa superi nell'anno il dieci per cento del totale delle entrate dell'ente;

2) colui che, come titolare, amministratore, dipendente con poteri di rappresentanza o di coordinamento ha parte, direttamente o indirettamente, in servizi, esazioni di diritti, somministrazioni o appalti, nell'interesse del comune o della provincia, ovvero in società ed imprese volte al profitto di privati, sovvenzionate da detti enti in modo continuativo, quando le sovvenzioni non siano dovute in forza di una legge dello stato o della regione;

3) il consulente legale, amministrativo e tecnico che presta opera in modo continuativo in favore delle imprese di cui ai numeri 1) e 2) del presente comma;

4) colui che ha lite pendente, in quanto parte di un procedimento civile od amministrativo, rispettivamente, con il comune o la provincia. La pendenza di una lite in materia tributaria ovvero di una lite promossa ai sensi dell'art. 9 del presente decreto non determina incompatibilità. Qualora il contribuente venga eletto amministratore comunale, competente a decidere sul suo ricorso è la commissione del comune capoluogo di circondario sede di tribunale ovvero sezione staccata di tribunale. Qualora il ricorso sia proposto contro quest'ultimo comune, competente a

decidere è, in ogni caso, la commissione del comune capoluogo di Regione. Qualora il ricorso sia proposto contro quest'ultimo comune competente a decidere è la commissione del capoluogo di provincia territorialmente più vicino. La lite promossa a seguito di o conseguente a sentenza di condanna determina incompatibilità soltanto in caso di affermazione di responsabilità con sentenza passata in giudicato. La costituzione di parte civile nel processo penale non costituisce causa di incompatibilità. La presente disposizione si applica anche ai procedimenti in corso;

- 5) *Colui che, per fatti compiuti allorché era amministratore o impiegato, rispettivamente, del comune o della provincia ovvero istituto o azienda da esso dipendente o vigilato, è stato, con sentenza passata in giudicato, dichiarato responsabile verso l'ente, istituto od azienda e non ha ancora estinto il debito;*
 - 6) *Colui che, avendo un debito liquido ed esigibile, rispettivamente, verso il comune o la provincia ovvero verso istituto od azienda da essi dipendenti è stato legalmente messo in mora ovvero, avendo un debito liquido ed esigibile per imposte, tasse e tributi nei riguardi di detti enti, abbia ricevuto invano notificazione dell'avviso di cui all'articolo 46 del decreto del Presidente della repubblica 29 settembre 1973, n. 602;*
 - 7) *Colui che, nel corso del mandato, viene a trovarsi in una condizione di ineleggibilità prevista nei precedenti articoli.*
2. *L'ipotesi di cui al numero 2) del comma 1 non si applica a coloro che hanno parte in cooperative o consorzi di cooperative, iscritte regolarmente nei registri pubblici.*
 3. *L'ipotesi di cui al numero 4) del comma 1 non si applica agli amministratori per fatto connesso con l'esercizio del mandato.*

Le cause di incompatibilità possono già esistere al momento dell'elezione oppure verificarsi successivamente.

L'incompatibilità presuppone la valida elezione del consigliere ma impedisce all'eletto di ricoprire la carica comportando, se non eliminata, la decadenza e cioè la perdita dei requisiti necessari per il mantenimento della carica pubblica.

Qualche esempio:

- per quanto riguarda il punto 1) è necessario che la vigilanza si concreti nel potere della comune o della provincia di incidere sulle decisioni dell'ente, istituto o azienda. Per quanto attiene alle società partecipate, il solo fatto di far parte del consiglio di amministrazione determina l'incompatibilità;
- per quanto riguarda il punto 2) la Corte di Cassazione con sentenza 18128 del 19/12/2002 ha stabilito che non può ricoprire la carica di consigliere comunale l'amministratore unico di società a responsabilità limitata con capitale interamente versato dal medesimo comune e svolgente, nell'interesse di quel comune, servizi di raccolta e smaltimento dei rifiuti e di manutenzione della rete viaria, acquedotto e fognature; si trova in una situazione di incompatibilità anche l'appaltatore del servizio comunale di raccolta dei rifiuti solidi urbani;

L'ipotesi non si applica a coloro che hanno parte in cooperative o consorzi di cooperative, iscritte regolarmente nei registri pubblici.

- per quanto riguarda il punto 4) l'incompatibilità si verifica in pendenza di un procedimento civile o amministrativo nel quale il soggetto si contrappone all'ente locale. Non si verifica in pendenza di un giudizio davanti alla Corte dei Conti. Sussiste l'incompatibilità in caso di pendenza di un ricorso al TAR presentato dal soggetto contro un provvedimento dell'amministrazione che riguarda suoi interessi personali.

La pendenza di una lite in materia tributaria ovvero di una lite promossa ai sensi dell'art. 9 del T.U. non determina incompatibilità. (L'art. 9 del T.U. ha per oggetto "azione popolare e delle

associazioni di protezione ambientale” e stabilisce che “ciascun elettore può far valere in giudizio le azioni e i ricorsi che spettano al comune e alla provincia”).

- per quanto riguarda il punto 7), se successivamente all’elezione si verifica una condizione di ineleggibilità prevista dagli articoli 60 e 61 del T.U. si deve attivare la procedura prevista dall’art. 69 del T.U.

Incompatibilità tra consigliere comunale e provinciale e assessore nella rispettiva Giunta (art. 64 T.U.)

1. *La carica di assessore è incompatibile con la carica di consigliere comunale e provinciale.*
2. *Qualora un consigliere comunale o provinciale assuma la carica di assessore nella rispettiva Giunta, cessa dalla carica di consigliere all’atto dell’accettazione della nomina, ed al suo posto subentra il primo dei non eletti.*
3. *Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 non si applicano ai comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti.*
4. *Non possono far parte della Giunta il coniuge, gli ascendenti, i discendenti, i parenti ed affini fino al terzo grado, rispettivamente, del sindaco e del presidente della provincia. Gli stessi non possono essere nominati rappresentanti del comune e della provincia.*

La norma precisa che, nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti e nelle province chi viene nominato assessore non può ricoprire la carica di consigliere e, pertanto, dovrà dimettersi.

Ciò non si verifica nei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti.

Per quanto riguarda gli assessori occorre anche tenere presente che:

- l’art. 47 del T.U. stabilisce che “nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti e nelle province gli assessori sono nominati dal sindaco o dal presidente della provincia, anche al di fuori dei componenti del consiglio, fra cittadini in possesso dei requisiti di candidabilità, eleggibilità e compatibilità alla carica di consigliere” e che “nei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti lo statuto può prevedere la nomina ad assessore di cittadini non facenti parte del consiglio ed in possesso dei requisiti di candidabilità, eleggibilità e compatibilità alla carica di consigliere”.
- l’art. 78 del T.U. stabilisce che “i componenti della giunta comunale competenti in materia urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici devono astenersi dall’esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato”.

Non si tratta però di un ulteriore caso di incompatibilità: l’attività eventualmente posta in essere in violazione della norma non rende invalida l’attività amministrativa compiuta dalla giunta ma configura una violazione della deontologia professionale da parte del professionista, eventualmente sanzionabile dall’ordine o collegio professionale.

Occorre anche sottolineare che non si può rivestire contemporaneamente la carica di consigliere comunale in un comune e di assessore in altro comune.

Si può invece essere contemporaneamente consigliere comunale e assessore provinciale, oppure, consigliere provinciale e assessore comunale.

Incompatibilità per consigliere regionale, provinciale, comunale e circoscrizionale (art. 65 T.U.)

Art. 65 T.U.:

1. *Il presidente e gli assessori provinciali, nonché il sindaco e gli assessori dei comuni compresi nel territorio della Regione, sono incompatibili con la carica di consigliere regionale.*
2. *Le cariche di consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale sono, altresì, incompatibili, rispettivamente, con quella di consigliere provinciale di altra provincia, di consigliere comunale di altro comune, di consigliere circoscrizionale di altra circoscrizione.*
3. *La carica di consigliere comunale è incompatibile con quella di consigliere di una circoscrizione del comune.*

E' bene precisare che:

- per quanto riguarda il n. 1), i soggetti indicati possono candidarsi ma nel caso in cui siano eletti devono scegliere tra una delle due cariche. Quindi chi è consigliere regionale può candidarsi a sindaco o a presidente della provincia ma in caso di elezione deve scegliere la carica che intende mantenere; chi è assessore provinciale o comunale può candidarsi alle elezioni regionali ma se è eletto deve scegliere quale carica mantenere; chi è consigliere comunale o provinciale può essere contemporaneamente anche consigliere regionale.
- per quanto riguarda il punto 2), il richiamo è all'art. 56 "nessuno può presentarsi come candidato in più di due province o in più di due comuni o in più di due circoscrizioni, quando le elezioni si svolgano nella stessa data" quindi, se il soggetto viene eletto, ad esempio, in due province deve scegliere quale carica mantenere.

(Sono invece ineleggibili i sindaci, presidenti di provincia, consiglieri comunali provinciali o circoscrizionali in carica, rispettivamente in altro comune, provincia o circoscrizione: pertanto, chi intende candidarsi deve dimettersi non oltre la data di presentazione delle candidature).

- per quanto riguarda il n. 3) posto che le elezioni si svolgono nella stessa data, il soggetto può candidarsi sia al consiglio comunale che al consiglio di circoscrizione ma, se viene eletto dovrà optare per una delle due cariche.

Esimente alle cause di ineleggibilità o incompatibilità (art. 67 T.U.)

1. *Non costituiscono cause di ineleggibilità o di incompatibilità gli incarichi e le funzioni conferite ad amministratori del comune, della provincia e della circoscrizione previsti da norme di legge, statuto o regolamento in ragione del mandato elettivo.*

Perdita delle condizioni di eleggibilità e incompatibilità (art. 68 T.U.)

1. *La perdita delle condizioni di eleggibilità previste dal presente capo importa la decadenza dalla carica di sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale o circoscrizionale.*
2. *Le cause di incompatibilità, sia che esistano al momento della elezione sia che sopravvengano ad essa, importano la decadenza dalle predette cariche.*
3. *Ai fini della rimozione delle cause di ineleggibilità sopravvenute alle elezioni, ovvero delle cause di incompatibilità sono applicabili le disposizioni di cui ai commi 2, 3, 5, 6 e 7 dell'articolo 60.*
4. *La cessazione dalle funzioni deve avere luogo entro dieci giorni dalla data in cui è venuta a concretizzarsi la causa di ineleggibilità o di incompatibilità.*

Contestazione delle cause di ineleggibilità ed incompatibilità (art. 69 T.U.)

1. *Quando successivamente alla elezione si verifichi qualcuna delle condizioni previste dal presente capo come causa di ineleggibilità ovvero esista al momento della elezione o si verifichi successivamente qualcuna delle condizioni di incompatibilità previste dal presente capo il consiglio di cui l'interessato fa parte gliela contesta.*
2. *L'amministratore locale ha dieci giorni di tempo per formulare osservazioni o per eliminare le cause di ineleggibilità sopravvenute o di incompatibilità.*
3. *Nel caso in cui venga proposta azione di accertamento in sede giurisdizionale ai sensi del successivo articolo 70, il termine di dieci giorni previsto dal comma 2 decorre dalla data di notificazione del ricorso.*
4. *Entro i 10 giorni successivi alla scadenza del termine di cui al comma 2 il consiglio delibera definitivamente e, ove ritenga sussistente la causa di ineleggibilità o di incompatibilità, invita l'amministratore a rimuoverla o ad esprimere, se del caso, la opzione per la carica che intende conservare.*
5. *Qualora l'amministratore non vi provveda entro i successivi 10 giorni il consiglio lo dichiara decaduto. Contro la deliberazione adottata è ammesso ricorso giurisdizionale al tribunale competente per territorio.*
6. *La deliberazione deve essere, nel giorno successivo, depositata nella segreteria del consiglio e notificata, entro i cinque giorni successivi, a colui che è stato dichiarato decaduto.*
7. *Le deliberazioni di cui al presente articolo sono adottate di ufficio o su istanza di qualsiasi elettore.*

In ogni caso, 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 e dichiarare la ineleggibilità di essi quando sussista una delle cause previste dal capo II titolo III, provvedendo secondo la procedura indicata dall'art. 69.

Ma, al fine della decadenza, occorre che la causa di ineleggibilità o di incompatibilità sia contestata e quindi, sia sollevata in consiglio. A questo punto si apre la procedura descritta dall'art. 69.

Il consiglio comunale o provinciale è comunque sovrano nell'assumere la decisione e, proprio per evitare decisioni che possano favorire i consiglieri appartenenti ad una parte "politica", il Testo unico ha mantenuto anche la procedura di cui all'art. 70.

Azione popolare (art. 70 T.U.)

1. *La decadenza dalla carica di sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale o circoscrizionale può essere promossa in prima istanza da qualsiasi cittadino elettore del comune, o da chiunque altro vi abbia interesse davanti al tribunale civile, con ricorso da notificare all'amministratore ovvero agli amministratori interessati, nonché al sindaco o al presidente della provincia.*
2. *L'azione può essere promossa anche dal prefetto.*
3. *Per tali giudizi si osservano le norme di procedura ed i termini stabiliti dall'articolo 82 del decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 1960 n. 570.*
4. *Contro la sentenza del Tribunale, sono ammesse le impugnazioni ed i ricorsi previsti dagli articoli 82/2 e 82/3 del decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 1960, n. 570*

La Corte di cassazione con sentenza 18128 del 10/12/2002 ha precisato che l'azione popolare diretta alla dichiarazione di ineleggibilità o di decadenza dell'eletto si colloca su un piano di assoluta autonomia rispetto alla delibera consiliare di convalida delle elezioni.

L'azione popolare è stata mantenuta anche nel nuovo testo unico come forma di garanzia dell'interesse pubblico e come opportunità data al cittadino verso deliberazioni consiliari che possono essere derivate da logiche politiche in base alle quali la maggioranza difende i propri esponenti.

Pertanto, l'azione popolare può essere proposta anche in assenza di una delibera consiliare di convalida. Vale a dire che la incompatibilità o ineleggibilità può non essere stata sollevata in consiglio e che l'azione popolare può essere promossa indipendentemente dalla procedura prevista dall'art. 69 del T.U.

La decadenza è prevista sia dall'art. 69 sia dall'art. 70 e, rispetto al soggetto che viene dichiarato decaduto, le conseguenze possono essere molto diverse per l'ente:

- la decadenza dalla carica di sindaco e di presidente della provincia determina gli effetti previsti dall'art. 53 del T.U.: la giunta decade e si procede allo scioglimento del consiglio. Il consiglio e la giunta rimangono in carica sino alla elezione del nuovo consiglio e del nuovo sindaco o presidente di provincia. Sino alle elezioni (che devono svolgersi al primo turno elettorale utile), le funzioni del sindaco e del presidente della provincia sono svolte, rispettivamente, dal vicesindaco e dal vicepresidente.
- In caso di decadenza di consiglieri provinciali, comunali e circoscrizionali il consiglio provvede alla surroga (prevista dall'art. 45 del T.U.), vale a dire che al consigliere decaduto subentra il primo dei non eletti che, nella stessa lista, segue in ordine di preferenze.

Dott.ssa Maria Piera Pastore

Milano, 10 maggio 2004