

**Fenomenologia del divieto di terzo mandato consecutivo.
A proposito di una recente pronuncia del giudice ordinario***

(nota a *Trib. Padova*, 4 gennaio 2012)

di Luca Gori**

Il divieto di terzo mandato amministrativo consecutivo per il Sindaco ed il Presidente della Provincia, previsto dall'art. 51 del Testo unico degli enti locali (TUEL), ha dato luogo ad un ricco e vivace contenzioso avanti al giudice ordinario ed al giudice amministrativo. Il tema è di quelli che sono, più o meno sottotraccia, nel dibattito politico da almeno venti anni (basti pensare all'ipotesi di eliminazione del divieto per i Comuni piccoli, sulla quale anche il Presidente emerito Ciampi manifestò il proprio apprezzamento), senza trovare uno sbocco legislativo.

La fattispecie, infatti, è stata oggetto di un *lavorio* interpretativo e normativo piuttosto rilevante. Il legislatore, con la legge n. 120 del 1999, ha sancito fra l'altro che il divieto non opera nel caso in cui la cessazione del mandato sia dipesa da una causa diversa dalle dimissioni del vertice dell'esecutivo prima che sia trascorso un periodo di tempo di due anni, sei mesi ed un giorno dall'inizio del mandato amministrativo (quindi prima della metà del mandato). La giurisprudenza, dal canto suo, ha fatto luce su ipotesi di "confine". In particolare, ci si è chiesti sono state affrontate alcune questioni tra cui quale sia il regime giuridico del divieto, ovvero se lo stesso operi come causa di ineleggibilità ovvero come causa di incandidabilità; ed ancora, si è posto il problema di comprendere quale sia l'evento che fa decadere il divieto: è sufficiente una qualsiasi elezione alla quale non partecipi il soggetto che ha raggiunto il tetto dei mandati, ancorché dichiarata nulla, per far sì che non si incorra nella *consecutività*, oppure è necessario che vi sia l'interruzione sostanziale di un mandato amministrativo valido dei mandati, a nulla rilevando quante elezioni siano intercorse fra le fine del secondo mandato e l'inizio del terzo mandato?

Le incertezze applicative sono rese plasticamente evidenti dalla divaricazione fra la giurisprudenza della Cassazione e quella del Consiglio di Stato. Per la Cassazione, il divieto di terzo mandato consecutivo opera come causa di ineleggibilità e la *consecutività* va apprezzata sotto il mero profilo del succedersi delle elezioni (dunque, anche elezioni dichiarate poi nulle varrebbero a spezzare la consecutività: Cass. civ., I, 5 giugno 2007, n. 13181); il Consiglio di Stato, invece, qualifica l'ipotesi come ipotesi di incandidabilità (Cons. Stato, VI, 9 giugno 2008, n. 2765; ma la giurisprudenza dei TAR sembra ancora preferire la tesi della ineleggibilità: TAR Toscana, 26 gennaio 2005, n. 316; TAR Lazio, 7 settembre 2005, n. 6608) e ritiene che la fattispecie si realizzi in tutti quei casi in cui, sul piano degli effetti sostanziali, i tre mandati si collochino su un piano di sequenzialità (le elezioni nulle non produrrebbero, cioè, alcun effetto giuridico).

Tuttavia, l'insofferenza nei confronti di questo divieto è lungi dall'essere placata. Una recente sentenza offre un ulteriore spunto di riflessione, che riporta direttamente ad una riflessione sull'origine della previsione normativa in commento. Il Sindaco di Montegrotto Terme, in provincia di Padova, svolge due mandati pieni dal 2001 al 2011. Alle elezioni del 2011, tuttavia, lo stesso Sindaco si candida alla carica di primo cittadino nel vicino comune di Abano Terme, risultando eletto. Il caso non è del tutto nuovo: una analoga vicenda, che ha avuto anche una discreta risonanza, ha riguardato i comuni toscani di Aulla e Villafranca in Lunigiana. Dapprima Lucio Barani, attualmente parlamentare e noto uomo politico, ha svolto due mandati consecutivi come Sindaco di

* Scritto sottoposto a *referee*.

Alla e poi si è “trasferito” nel vicino comune di Villafranca, risultando eletto per un mandato.

Ad Abano Terme, però, un gruppo di cittadini promuove, davanti al Tribunale di Padova, una azione popolare ai sensi dell’art. 70 del TUEL per vedere dichiarata la decadenza del Sindaco per violazione del divieto di terzo mandato consecutivo ai sensi dell’art. 51 TUEL. L’argomentazione sulla quale fa perno la richiesta del gruppo di elettori è che l’art. 51 non conterrebbe alcun riferimento ad indici geografici o istituzionali ma solo un divieto assoluto, di natura meramente cronologica, a svolgere tre mandati consecutivamente indipendentemente dall’ente comunale nel quale il terzo mandato viene svolto.

Il caso mette in evidenza un altro cono d’ombra della formulazione (per la verità, non precisissima) del divieto del terzo mandato consecutivo.

Il giudice del Tribunale di Padova, tuttavia, non accoglie la doglianza dei cittadini. Nella sentenza, infatti, si afferma che la fattispecie di cui all’art. 51 TUEL, a prescindere dal fatto che si tratti di ineleggibilità o incandidabilità, deve essere interpretata restrittivamente trattandosi, comunque, di una limitazione dell’elettorato passivo. Posto davanti all’alternativa fra una limitazione riferita a tutti i comuni italiani ed una riferita, invece, al solo comune nel quale sono stati svolti due mandati consecutivi, il giudice deve preferire la seconda.

A tale esito interpretativo si giunge anche considerando la *ratio* stessa del divieto del terzo mandato consecutivo: il giudice di Padova, infatti, rifacendosi all’insegnamento della Cassazione, ritiene che la consecutività debba essere apprezzata sotto un profilo meramente cronologico. Ma se ciò è vero – sostiene il giudice – allora in tanto si può avere consecutività, in quanto vi sia un ente, ben individuato, nel quale tale consecutività possa essere misurata e nell’ambito del quale la carica di *sindaco* sia stata effettivamente assunta. Pertanto, conclude statuendo che la norma «va restrittivamente interpretata nel senso che il divieto di terzo mandato consecutivo alla carica di sindaco operi nel caso in cui la candidatura alla carica di Sindaco sia immediatamente successiva allo scadere del secondo mandato ed abbia ad oggetto il medesimo comune».

La sentenza è stata appellata davanti alla Corte d’Appello di Venezia.

La posizione del giudice di Padova è convincente. Lo è sotto il profilo della giurisprudenza costituzionale che impone una interpretazione restrittiva delle cause di limitazione dell’elettorato passivo. Lo è pure nel modo in cui ricostruisce la *ratio* alla base del divieto.

Infatti, le due interpretazioni proposte sostengono entrambe che il bene protetto dalla disposizione sia favorire il ricambio al vertice delle amministrazioni locali (vedasi, sul punto, Corte App. Campobasso, 11 novembre 2005, 291) al fine di evitare che in un determinato comune si radichino forme di notabilato, personalizzazione del potere, clientelismo. Ma tale obiettivo è conseguito con uno strumento del tutto sproporzionato dai sostenitori dell’interpretazione estensiva, poiché cambiando il comune di riferimento, cambia integralmente il corpo elettorale, l’apparato amministrativo, il sistema dei rapporti politici, sociali ed istituzionali. Il legislatore non ha introdotto precisazioni sul fatto che il comune nel quale il terzo mandato consecutivo si realizzi sia il medesimo poiché il cambiamento di comune (dovuto, in ipotesi, anche ad un naturale fenomeno di migrazione sul territorio nazionale del cittadino) fa venire meno il presupposto giustificativo del divieto. A ciò si aggiunga che, considerando i profili applicativi dell’opzione estensiva, si produrrebbero degli inconvenienti difficilmente risolvibili: se, infatti, l’ineleggibilità per il terzo mandato consecutivo è da applicarsi in tutti i Comuni della Repubblica, quando cessa la stessa? Forse, nel momento in cui viene ad elezione il Comune nel quale si sono svolti i due mandati consecutivi? Ma che senso avrebbe questo, attesa la *ratio* della disposizione? Il disallineamento temporale delle elezioni nei vari Comuni creerebbe una

situazione caotica di ineleggibilità o incandidabilità a *macchia di leopardo* e con profili incerti quanto al *dies a quo* ed al *dies ad quem*.

Nel corso dei lavori preparatori, il tema del terzo mandato consecutivo in altro Comune era stata posto da un emendamento, respinto dal Senato, presentato dal leghista Speroni (emendamento 2.34, in *Assemblea - Resoconto stenografico*, seduta n. 125 antimeridiana, 11 marzo 1993, 371). La finalità era esattamente quella di fissare anche “un limite territoriale” per evitare “la migrazione degli amministratori locali”. Il testo dell’emendamento, per ovviare ai problemi applicativi sopra delineati, sanciva la generale ineleggibilità dopo il secondo mandato consecutivo (nelle parole colorite del presentatore: “si esce di scena definitivamente”).

Eppure, il caso concreto lascia intravedere uno scorcio che merita considerazione. Pur nella condivisione dell’approccio del giudice, è difficile negare che i Comuni interessati (come anche nell’altro caso rammentato, Aulla e Villafranca) siano non solo contermini (circostanza di per sé poco rilevante) ma anche strettamente integrati sotto il profilo istituzionale, risultando operanti forme di collegamento riconducibili alla figura del consorzio e dell’unione di comuni, e sotto il profilo economico (condividendo l’importante risorsa termale).

Ciò pone, in termini generali, il problema di una sostanziale elusione del divieto di terzo mandato consecutivo attraverso una migrazione in comuni contermini all’interno di un quadro nel quale le principali scelte di politica locale siano fatte in organi rappresentativi “di secondo grado” in consorzi, associazioni o unioni di comuni. Infatti, in tale circostanza, la “migrazione”, lungi dallo spezzare i rapporti esistenti fra sindaco, apparati amministrativi, portatori di interessi e corpo elettorale, risulta essere proprio uno strumento funzionale a mantenere vivo il collegamento.

Tale questione risulta di ancor più stringente attualità se considerata nella prospettiva delle recenti riforme che hanno riguardato proprio l’associazionismo comunale: l’art. 14, c. 26 ss. del decreto-legge n. 78 del 2010 (e successive corpose modificazioni, fino all’ultimo *milleproroghe*: decreto-legge n. 138 del 2011) ha introdotto l’obbligo dello svolgimento in forma associata delle funzioni fondamentali dei comuni, da parte dei comuni con popolazione superiore a 1.000 e fino a 5.000 abitanti e per i comuni già facenti parte delle comunità montane, con popolazione fino a 3.000 abitanti (salvo diverso limite fissato dalle leggi regionali).

Detto altrimenti, la sempre crescente spinta legislativa verso l’associazionismo comunale in tema di funzioni e servizi, rischia di essere il ventre molle nel quale il divieto di terzo mandato sprofonda, pur dietro un suo formale rispetto. Nelle piccole realtà comunali, in effetti, la possibile diffusione del modello Abano/Montegrotto ripropone intatta la questione del “terzo mandato”, che forse non è poi l’origine di tutti i mali (ed il divieto non è – come si è tentato di mostrare – la panacea): prevedere la possibilità di essere rieletti riconosce ai sindaci di questi comuni, spogliati di buona parte della loro autonomia in favore delle forme associative, quel ruolo effettivo di punto di riferimento politico ed istituzionale che essi, spessissimo, svolgono con diligenza. E metterebbe al riparo dal ricorso a non proprio virtuose “migrazioni” in comuni vicini o ad altre fantasiose elusioni del divieto, ad oggi già abbastanza numerose. Vero è che il punto è delicato: da un lato, il notabilato e le concentrazioni di potere meglio si consolidano nelle piccole realtà; dall’altro, proprio nelle medesime realtà il ricambio di classe dirigente è più difficile.

I progetti di riforma dell’ente Provincia annunciati dal governo, peraltro, pongono i medesimi dubbi (disegno di legge, deliberato dal Consiglio dei Ministri, in attuazione di quanto previsto dall’art. 23, c. 16-17 del decreto-legge n. 6 del 2011, c.d. *Salva-Italia*). Per l’elezione dei Consigli provinciali, trasformati in organi di secondo grado, l’elettorato attivo e passivo dovrebbe spettare ai sindaci ed ai consiglieri dei comuni ricadenti nel territorio della circoscrizione provinciale.

Sullo sfondo rimane, intatta, la perplessità di tenore costituzionale del giudice del Tribunale di Padova che ripropone, senza risolverla essendo irrilevante ai suoi fini, l'annosa questione sulla natura giuridica del divieto di terzo mandato consecutivo. *Ineleggibilità o incandidabilità?* A chi scrive pare preferibile l'opzione per l'incandidabilità, sostenuta di recente anche dal giudice amministrativo: ciò perché si tratta di una incapacità elettorale passiva originaria ed irremovibile da parte dell'interessato, rilevabile già in sede di presentazione della candidature. In tal senso, l'effetto che si determina è quello della nullità dell'elezione (anziché quello della decadenza dell'eletto ai sensi dell'art. 53 TUEL, nel caso in cui si accedesse alla tesi dell'ineleggibilità). Analoghe incertezze (anzi, ancor più serie per via della natura di "principio" della legge) sorgono con riferimento alla previsione di cui all'art. 2, c.1, lett. f) della legge n. 165 del 2004 circa la non immediata rieleggibilità del Presidente della Giunta regionale al compimento del secondo mandato, secondo le norme regionali contenute nella legge elettorale. Nella prassi, l'*odiato* divieto ha trovato applicazioni quantomeno revocabili in dubbio (basti pensare ai notissimi casi Formigoni ed Errani, che hanno sfruttato la laconica previsione della legge n. 165 del 2004 e l'incertezza del *dies a quo* della sua applicazione per farsi eleggere per la terza volta consecutivamente).

Un andamento oscillante in materia si registra anche nella giurisprudenza costituzionale, riferita agli enti locali, che parla dell'incandidabilità come *species* del *genus* ineleggibilità (C.cost. 141/1996), ma poi concorre a definire uno "statuto" peculiare per l'incandidabilità.

La vicenda di Abano/Montegrotto, conferma e solleva una pluralità di problemi che le recenti riforme in tema di enti locali rendono di grande attualità: sarebbe opportuno che tali riforme provvedessero anche a mettere una parola di chiarezza.

L'*effetto a catena*, quasi una specie di rincorso al *precedente peggiore*, si è già sperimentato: alla stoica resistenza del sindaco al terzo mandato consecutivo di Salerano Canavese nel 2004 è seguita la vicenda di Castelbottaccio (Campobasso) e quella di diversi sindaci sardi nel 2005 (Castiadas, Tinnura, Torralba), per giungere al poco invidiabile *record* di ben diciotto sindaci al terzo mandato consecutivo nel 2006 (per una complessiva disamina dei casi, si veda la rassegna di A. Tedeschi, *Il terzo mandato consecutivo dei sindaci ed il sindacato giurisdizionale nei confronti degli interventi del Ministero dell'Interno*, in *Foro amm.*, TAR, 2007, 2975 ss.).

** Borsista post-doc presso la Scuola Superiore Sant'Anna – Pisa