



23 SETTEMBRE 2020

Lo scioglimento del consiglio comunale per infiltrazione mafiosa

di Gabriele Trombetta

Dottore di ricerca in Tutela delle situazioni giuridiche soggettive
Università degli Studi della Campania "L. Vanvitelli"

Lo scioglimento del consiglio comunale per infiltrazione mafiosa*

di **Gabriele Trombetta**

Dottore di ricerca in Tutela delle situazioni giuridiche soggettive
Università degli Studi della Campania "L. Vanvitelli"

Abstract [It]: Il contributo tratta dell'istituto dello scioglimento del Consiglio comunale per infiltrazione mafiosa muovendo da un'analisi storico-sociologica, in cui si lumeggia il contesto, anche culturale, nel quale matura il condizionamento criminale dell'ente locale. Si trascorre poi a una ricostruzione giuridica, che, nel tenere conto del diritto vivente, pone in rilievo le questioni interpretative più attuali. Infine, si prospetta una lettura filosofico-giuridica del nesso ente/mafia e della risposta messa in campo dalle istituzioni statuali

Abstract [En]: The essay talks about the dissolution of the City council due to an episode of mafia conspiracy, moving from a sociological and historical analysis in which comes to light the cultural context, where the criminal infiltration of the public institution grows. Moreover the research contains a legal examination, based on law, also concentrating on the main and rising interpretative problems. At the end, the study proposes a legal and philosophical analysis of the connection between the mafia phenomenon and the public authority involved, focusing on the response of the State institutions.

Sommario: 1. Premessa – 2. La fattispecie *ex art.* 143 TUEL – 3. La natura del potere dissolutorio – 4. Il procedimento – 5 I principi giurisprudenziali. – 6. La più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato – 7. Conclusioni.

1. Premessa

La riforma del titolo V della Costituzione ha disegnato una forma di stato di segno regionalista e pluralista, abolendo qualsivoglia tutela o vigilanza sugli enti infrastatali, così da garantirne l'autonomia dell'indirizzo politico-amministrativo.

Nondimeno, sopravvivono poteri straordinari di intervento dello Stato a tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza, materia espressamente assegnata alla competenza legislativa e amministrativa centrale. Tra questi il potere di scioglimento dei consigli comunali o provinciali per ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso¹.

La capillare presenza delle mafie e la loro capacità di mobilitare risorse elettorali ha determinato l'esigenza di salvaguardare la tenuta democratica degli enti locali², anche attraverso lo scioglimento degli organi

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹Altro strumento specifico, sul versante penale, di contrasto ai rapporti tra mafia e politica è la figura criminosa dello scambio elettorale politico-mafioso, di cui all'art. 416-ter c.p. Inoltre, tra i fini illeciti tipizzati dall'art. 416-bis vi sono anche quelli di «impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali».

² In questa prospettiva, l'accentuazione dell'autonomismo reca con sé il rischio di una cattura dei Comuni ad opera delle mafie, soprattutto nelle aree del Paese dal tessuto legalitario più debole. L'impossessamento dei gangli amministrativi

elettivi di cui si acclari il rischio di condizionamento criminale³. L'esercizio di siffatto potere straordinario si rivela cartina al tornasole per verificare l'espansione delle mafie nel Paese. In questa logica, è preoccupante che anche Comuni del nord siano stati colpiti dalla misura dissolutiva, la cui motivazione testimonia della penetrazione dei sodalizi mafiosi in aree non tradizionali⁴.

Occorre interrogarsi sulle ragioni che conducono le mafie a puntare sull'occupazione degli enti territoriali, sebbene dispongano di risorse finanziarie ingenti da investire in affari illeciti di grande redditività, come il traffico di stupefacenti.

In realtà, la risposta non può che essere complessa come il fenomeno cui accede. Secondo autorevoli studiosi, la mafia opera su due piani: il *power syndacate* – il controllo del territorio -, e l'*enterprise syndacate*, lo sviluppo imprenditorial-criminale⁵.

L'infiltrazione negli enti territoriali risponde ad entrambe le linee d'azione mafiosa.

Da un canto, testimonia della assoluta sovranità territoriale⁶, in una sovrapposizione del potere illegale al potere legale⁷, attraverso la gestione degli uffici burocratici, la supremazia sulla vita sociale ed economica cittadina, la costruzione di *legami deboli*, proiettati all'esterno dell'organizzazione, in un'area grigia⁸

locali può consentire alle organizzazioni criminali di esercitare un ampio potere, ormai tendenzialmente esente da controlli. Solleva questo tema R. ROLLI, *Il Comune degli altri*, Roma, 2013, p. 29.

³Sotto il profilo storico, si rammenta che l'istituto fu introdotto sull'onda dell'indignazione per la strage del venerdì nero di Taurianova (RC), del 3 maggio 1991.

⁴Secondo le statistiche dell'associazione Avviso pubblico, ad oggi 20 luglio 2020 constano 272 decreti di scioglimento confermati in sede giurisdizionale (23 sono stati annullati; in 51 casi invece è stata pronunciata l'archiviazione dalla stessa amministrazione procedente). Di questi, ne contano 3 il Piemonte, 2 il Lazio e la Basilicata, 1 l'Emilia Romagna, la Liguria, la Lombardia e la Valle d'Aosta. Il rimanente numero è ripartito tra la Calabria (121), la Campania (100), la Sicilia (80), la Puglia (19). Il primo Comune del nord sciolto per mafia è stato Bardonecchia, nel 1995 (cfr. M. E. SCARAMUCCI, *Il potere discrezionale del governo e i limiti del controllo giurisdizionale sul decreto di scioglimento ex articolo 143 TUEL*, in *Filodiritto*, 2 luglio 2019). Ha colpito fortemente l'immaginario lo scioglimento del Comune di Brescello, luogo di ambientazione dei romanzi di Guareschi. L'abbrivo della procedura emiliana è stato rappresentato da un servizio televisivo studentesco, che ha posto al sindaco *pro tempore* numerosi interrogativi su un malavitoso locale, pregiudicato per reati associativi, suscitando risposte assai controverse. Sul tema, v. L. PELLACANI, *Lo scioglimento dei Comuni per mafia: il caso del Comune di Brescello*, in *Cross*, 3/2019, nonché Cons. St., 7 dicembre 2017, n. 5782. Altro caso emblematico è quello di Saint Pierre, Comune aostano, sciolto il 10 febbraio 2020. Più in generale, sulla penetrazione delle mafie nel Settentrione, v. R. SCIARRONE, *Mafie del nord. Strategie criminali e contesti locali*, Roma, 2019. L'Autore ritiene inappropriato il pur frequentato ricorso alle metafore sanitarie della "metastasi" e del "contagio", che non pongono in luce il ruolo attivo svolto dalle componenti sociali dei territori di nuovo insediamento mafioso. Per il particolare caso della 'ndrangheta v. E. CICONTE, *Le proiezioni mafiose al nord*, Soveria Mannelli, 2013.

⁵ Cfr. SCIARRONE, *Il capitale sociale della mafia. Relazioni esterne e controllo del territorio*, in *Quaderni di sociologia* 18/1998, nonché V. METE, *Fuori dal Comune. Lo scioglimento delle amministrazioni comunali per infiltrazioni mafiose*, Acireale, 2009.

⁶ Quasi una signoria feudale, con tanto di *pontatico*, se si pone mente alle estorsioni perpetrate per la costruzione del tratto autostradale Salerno-Reggio Calabria (v. anche la Relazione annuale sulla 'ndrangheta approvata dalla commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della criminalità organizzata mafiosa o similare nella seduta del 19 febbraio 2008). Sulla signoria territoriale mafiosa, v. U. SANTINO, *La mafia interpretata. Dilemmi, stereotipi, paradigmi*, Soveria Mannelli, 1995.

⁷ Cfr. il Rapporto della Commissione per l'elaborazione di proposte in tema di lotta, anche patrimoniale, alla criminalità AA.VV. (a cura di R. GAROFOLI), *Per una moderna politica antimafia*, Roma, 2014, p. 100.

⁸ R. SCIARRONE, *Il capitale sociale della mafia. Relazioni esterne e controllo del territorio*, in *Quaderni di sociologia* 18/1998, pp. 51-72. V. anche A. LA SPINA, *Il mondo di mezzo. Mafie e antimafie*, Bologna, 2016.

funzionale ai rapporti con altri attori sociali ed economici⁹. Dall'altro, il governo dell'ente immette le mafie nella disponibilità di ingenti linee di finanziamento, nonché nella gestione dell'assetto urbanistico della città, indispensabile per la perpetrazione delle speculazioni edilizie¹⁰. Corrispondentemente, lo scioglimento antimafia si declina come misura orientata sia contro il *power syndacate*, sia contro l'*enterprise syndacate*.

Secondo altra prospettiva, può essere utile rammentare che, in tema di natura della mafia, si sono sempre conteso il campo due tesi. La prima, culturalista, esclude l'esistenza della *mafia*, predicando solo l'esistenza di *mafiosi*. La mafia, insomma, sarebbe un paradigma culturale, intrinseco a determinate società. Per contro, la seconda ritiene che la mafia sia una struttura organizzativa, analoga ad altre strutture criminali. È probabile che la verità stia nel mezzo, atteso che la mafia è una società segreta, reticolarmente organizzata, che si avvale tuttavia di uno specifico e diffuso clima culturale. Lo scioglimento antimafia si dirige contro ambedue i profili appena delineati: colpisce l'organizzazione nei suoi legami esterni, depotenziandola; crea l'*humus* per una rinascita civile del territorio, recidendo il nesso ente/mafia e favorendo la diffusione di una cultura della legalità e l'emersione di una nuova classe politica.

Seguendo altre classificazioni, si tratta di *policy diretta*, in quanto rivolta immediatamente contro il fenomeno mafioso; *coercitiva*, giacché non s'avvale della collaborazione del destinatario; *preventiva*, perché opera in via precauzionale rispetto a fatti-reato.

Naturalmente, in quanto *provvedimento antimafia* – pur con le sue specificità – s'inscrive nella panoplia ordinamentale di contrasto alle organizzazioni criminali, sicché la sua efficacia risulta inevitabilmente condizionata al complessivo funzionamento del sistema.

⁹ Non è del resto casuale che la crociata – quanto profonda è discusso – del fascismo contro le mafie originò dalle rassicurazioni al duce sulla sua sicurezza personale da parte di don Ciccio Cuccia, capomafia e sindaco di Piana dei Greci. Analogamente, gli alleati non esitarono a servirsi della mafia per ricostituire le amministrazioni locali siciliane dopo la conquista della Sicilia. Cfr. L. SCIASCIA, *Storia della mafia*, Sesto San Giovanni, 1972. Eclatante anche il più recente caso di Quindici, nella provincia napoletana, in cui per decenni al vertice del Comune è stato eletto un rappresentante della famiglia camorristica locale: cfr. il citato Rapporto della Commissione per l'elaborazione di proposte in tema di lotta, anche patrimoniale, alla criminalità. Il nesso mafia/ente locale è, insomma, risalente e affonda le proprie radici nella propensione dei poteri a saldarsi e, in particolare, nella aspirazione del potere illegale a saturare tutti gli spazi, inclusi quelli legali, potenzialmente concorrenti. Ritiene che la penetrazione mafiosa sia sintomatica di una mancata affermazione, soprattutto al meridione d'Italia, dello Stato di diritto I. PORTELLI, *La contiguità alle criminalità mafiose nelle autonomie locali*, in www.amministrazioneincammino.it.

¹⁰ Questo secondo profilo è talora svalutato, ponendosi in rilievo come le infiltrazioni mafiose si verificano, essenzialmente, nei piccoli Comuni (l'unico capoluogo provinciale attinto risulta oggi Reggio Calabria). Nondimeno, V. METE, *op. cit.* muovendo dal dato secondo cui il 50% dei Comuni sciolti per mafia risulta avere popolazione superiore ai 10.000 abitanti, ha chiarito come, considerando la composizione demografica delle aree interessate, le misure dissolutorie paiano invece abbattersi, preferibilmente, su enti di medio-grandi dimensioni.

2. La fattispecie ex art. 143 TUEL

L'art. 143 TUEL dispone che i consigli comunali e provinciali¹¹ debbano essere sciolti allorché emergano concreti, univoci e rilevanti elementi su collegamenti diretti o indiretti con la criminalità organizzata di tipo mafioso o simile ovvero forme di condizionamento, tali da compromettere il buon andamento o l'imparzialità delle amministrazioni, nonché il regolare funzionamento dei servizi ovvero da arrecare grave e perdurante pregiudizio per lo stato della sicurezza pubblica¹².

Si tratta – mutuando il lessico penalistico – di una *norma a più fattispecie*. È integrato il presupposto fattuale in presenza sia di un *collegamento*, sia di un *condizionamento* da parte della mafia, tali entrambi da determinare un'alterazione della vita amministrativa dell'ente ovvero da arrecare pericolo per l'ordine pubblico.

Non sempre risultano delineati con chiarezza i confini tra la nozione di collegamento e quella di condizionamento. A rigore, dovrebbe ritenersi che il collegamento, diretto o indiretto¹³, consista in un nesso tra l'istituzione pubblica e il sodalizio criminale, sicché la prima possa dirsi contigua al secondo. Il condizionamento pare invece definire una relazione unilaterale, per cui il gruppo mafioso incide – secondo gradazioni diverse – sulle determinazioni dell'ente pubblico, orientandolo ai propri fini e sviandolo dall'interesse pubblico¹⁴. La giurisprudenza associa il collegamento alla «*contiguità compiacente*» ed il condizionamento alla «*contiguità soggiacente*».

¹¹ Va precisato che, ai sensi dell'art. 146 TUEL, l'art. 143 trova applicazione anche «*ai consorzi di comuni e province, agli organi comunque denominati delle aziende sanitarie locali ed ospedaliere, alle aziende speciali dei comuni e delle province e ai consigli circoscrizionali, in quanto compatibili con i relativi ordinamenti*». Le ASL, in particolare, si sono dimostrate in più occasioni permeabili agli interessi mafiosi. TAR Campania (Napoli), Sez. I, 10 marzo 2006, n. 2874 e Cons. St., Sez. VI, 4 agosto 2006, n. 4765 hanno chiarito che la clausola di compatibilità di cui all'art. 146 TUEL non esclude l'applicabilità della disposizione nei loro confronti, quantunque strutture con organi monocratici e non elettivi. L'ingerenza nella tutela della salute, diritto fondamentale della persona, consente alle mafie di gestire un autentico *bio-potere*, rilevante sia per il controllo del territorio, sia per l'intercettazione di importanti flussi finanziari. Non secondaria è anche l'esigenza di assicurare riservatamente cure agli affiliati, nonché di disporre di un significativo bacino occupazionale per aumentare il proprio consenso sociale. In tema, v. G. MAROTTA, *Le infiltrazioni della criminalità organizzata nelle aziende sanitarie e ospedaliere*, in *Corti supreme e salute* 2/2019.

¹² La misura estrema dello scioglimento è prevista soltanto per la contiguità mafia/politica; se, invece, sono coinvolti, non già gli amministratori locali, bensì il segretario (comunale o provinciale), il direttore generale, i dirigenti o dipendenti a qualunque titolo dell'ente locale, il Ministro dell'interno, su proposta del prefetto, adotta ogni provvedimento utile a far cessare il pregiudizio in atto e ricondurre alla normalità la vita amministrativa dell'ente, ivi inclusi provvedimenti, in senso lato cautelari, riguardanti i dipendenti suddetti (quali la sospensione dall'impiego o la destinazione ad altro ufficio o altra mansione) con obbligo di avvio del procedimento disciplinare da parte dell'ente (art. 143 TUEL, comma 5). La norma fu introdotta con il pacchetto sicurezza del 2009 per ovviare alla carenza di disposizioni di contrasto alla contiguità dell'apparato burocratico: cfr. I. PORTELLI, *op. cit.*

¹³ Corte Cost. 19 marzo 1993, n. 103 ha escluso che il carattere anche indiretto della contiguità possa ridondare in difetto di tipicità e nell'incontrollabilità logica del ragionamento amministrativo, suggerendo invece di accedere ad una lettura sistematica della disposizione, che ne garantisce la tenuta razionale e la piena conformità ai canoni costituzionali.

¹⁴ La giurisprudenza distingue due forme di condizionamento, non alternative: quello *genetico*, consistente nell'influenza della mafia nella formazione degli organi comunali (ad es. attraverso l'appoggio elettorale o l'imposizione di nomi in giunta) e quello *funzionale*, che si esplica nei confronti dell'attività di governo dell'ente (ad es. attraverso pressioni ed ingerenze nella gestione amministrativa).

In ordine alle conseguenze del collegamento o del condizionamento, il legislatore contempla due evenienze di rischio: la compromissione dell'azione amministrativa ovvero il pericolo per l'ordine pubblico. Il primo caso è quello di più frequente verifica: l'ingerenza mafiosa inquina i processi decisionali dell'amministrazione, ridondando negativamente sulla qualità dei servizi ai cittadini. Il secondo appare di particolare gravità e riguarda il rischio che la vicinanza organo/mafia possa incidere sulla sicurezza pubblica, eventualmente attraverso una completa eterodirezione dell'ente da parte della criminalità organizzata.

Nella lettura del Consiglio di Stato, le frasi consecutive che chiudono il primo comma del vigente art. 143, enunciando le conseguenze, appena descritte, dell'ingerenza mafiosa, tratteggerebbero una fattispecie di pericolo. Sicché, sarebbe sufficiente il rischio dell'alterazione della vita amministrativa ovvero del pregiudizio per l'ordine pubblico ai fini dell'integrazione dei presupposti per l'adozione della misura di rigore¹⁵.

Per contro, il giudice delle leggi, nella decisione 19 marzo 1993, n. 103 aveva disegnato una distinzione di regime. Il pericolo per l'ordine e la sicurezza pubblica sarebbe evenienza meramente *potenziale*, aprendo ad un giudizio prognostico di segno probabilistico da parte dell'amministrazione (e, in seconda battuta, del giudice); il malfunzionamento della macchina comunale, invece, avrebbe dovuto inverarsi *in atto*, quale *evento* eziologicamente riconducibile alla *contiguità mafiosa*. Tenuto conto della natura interpretativa di rigetto della sentenza della Corte costituzionale, non vincolante *erga omnes*, nonché della consolidata giurisprudenza amministrativa, può ritenersi che il diritto vivente postuli la natura eminentemente preventiva e non sanzionatoria del potere, ammettendo la sussistenza dei requisiti per lo scioglimento anche in caso di disfunzioni amministrative solo potenziali¹⁶.

¹⁵ Non è stato forse adeguatamente valorizzato, per lumeggiare l'*overruling* del Consiglio di Stato rispetto alla ricostruzione della Corte costituzionale, il mutamento della lettera della legge. La precedente frase relativa («*che compromettono* [...]») è stata trasformata in una frase consecutiva («*tali da compromettere*...»), eliminando la *variatio* tra le due evenienze codificate dal legislatore. Questa riformulazione potrebbe giustificare una diversa interpretazione rispetto all'antecedente storico scrutinato, nel 1993, dalla Corte costituzionale, almeno con riferimento al carattere potenziale o attuale dell'evenienza di *maladministration*. In tema, occorre rammentare come la sentenza di accoglimento della Corte costituzionale sia fonte del diritto, dispiegando efficacia *erga omnes*. Per contro, la decisione di rigetto opera soltanto *inter partes*: non impone l'adozione dell'interpretazione eventualmente patrocinata né preclude il sollevamento delle medesime questioni di costituzionalità fuori dal giudizio. La riproposizione di identica questione di legittimità costituzionale – a meno di *revirement* del giudice delle leggi – rischia, peraltro, di andare incontro a dichiarazione di inammissibilità per manifesta infondatezza. Atteso che le soluzioni ermeneutiche adottate nella sentenza interpretativa di rigetto non sono vincolanti fuori del giudizio, talora – come nel caso di specie – esse sono rimaste prive di seguito presso la giurisprudenza ordinaria e amministrativa. Donde l'adesione della Corte costituzionale alla *dottrina del diritto vivente*, la quale – a fronte di interpretazioni consolidate delle Corti supreme ordinaria e amministrativa – prescrive lo scrutinio di legittimità della *norma* nella lettura comune, con la rinuncia a suggerire soluzioni conservative della *disposizione*.

¹⁶ F. V. VIRZI, *Lo scioglimento dei consigli comunali per infiltrazione mafiosa*, in *Giornale di diritto amministrativo* 5/2015, 681, di commento a Cons. St., Sez. III, 24 aprile 2015, n. 2054, sottolinea come l'interpretazione del G.A. consenta una scorciatoia probatoria, concentrata soltanto sul primo polo della fattispecie (il collegamento o condizionamento), dalla cui presenza si dedurrebbe – quasi *in re ipsa* – la conseguenza potenzialmente dannosa della *maladministration* o del pericolo

Un cenno merita, infine, la soglia di qualificazione dei riscontri fattuali da porre a sostegno della valutazione amministrativa. La disposizione richiede che a fondamento della decisione amministrativa militino «*elementi*» dimostrativi, e non già prove *stricto sensu*. Tale riferimento è stato letto nel senso della ricorribilità a materiale indiziario, secondo il procedimento logico presuntivo. Il pacchetto sicurezza per il 2009¹⁷, codificando l'orientamento espresso dalla Corte costituzionale nel 1993, ha qualificato gli elementi dimostrativi in termini di concretezza, univocità e rilevanza, costruendo una cornice giuridica di maggior garanzia.

3. Fondamento costituzionale e natura del potere dissolutorio

Secondo una prima tesi, l'ancoraggio costituzionale dell'art. 143 TUEL fonderebbe sul bilanciamento tra il valore dell'imparzialità e del buon andamento, di cui all'art. 97, comma 2 Cost., e il principio democratico, di cui agli artt. 1 e 48 Cost. L'esito delle libere consultazioni elettorali sarebbe infatti posto nel nulla in ragione dell'esigenza di salvaguardare l'autonomia dell'ente di prossimità, evitandone la contaminazione mafiosa. Tuttavia, è forse più convincente la ricostruzione giusta la quale il potere di scioglimento invererebbe ambedue i principi, il condizionamento mafioso violando patentemente anche la democraticità delle elezioni e della gestione della cosa pubblica¹⁸.

Si è dibattuto se lo scioglimento sia o meno un atto politico, *ex art. 7 c.p.a.*¹⁹, come tale sottratto al sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo²⁰.

per l'ordine pubblico. Pare esporsi a questi rilievi critici Cons. St., Sez. III, 26 settembre 2019, n. 6345, laddove afferma che «*la prevalenza e la pregnanza degli elementi soggettivi può essere tale da comportare ex se [...] l'alterazione di una libera volontà democratica all'interno delle istituzioni locali*».

¹⁷ L. 15 luglio 2009, n. 94.

¹⁸ R. ROLLI, *op. cit.* sostiene che la misura ripristinerebbe «*lo status di libertà dei cittadini di comuni e province, ridonando agli stessi la legittimità e la fiducia espressa attraverso la forma più nobile di democrazia: la votazione*». In realtà, la questione appare più complessa, atteso che – talora – si ricorre a successivi scioglimenti, che testimoniano del persistente consenso verso esponenti politici legati alle organizzazioni mafiose. Pare più persuasiva l'analisi di V. METE, *op. cit.*, che ha osservato come la comunità politica locale sovente percepisca l'atto di scioglimento come indebita intromissione dello Stato. Anzi, rileva anche come possa essere considerata fuorviante l'espressione di infiltrazione, almeno in contesti a dominanza mafiosa, con forte diffusione della cultura dell'intimidazione e dell'omertà. Al riguardo, si rimanda anche alla relazione del Ministro dell'interno sulla gestione commissariale per l'anno 2015, secondo si registra un generalizzato scetticismo dei cittadini interessati rispetto alla determinazione statutale.

¹⁹ Che riproduce il contenuto dell'art. 31 del r.d. 26 giugno 1924, n. 1054, recante l'abrogato testo unico sul Consiglio di Stato, nonostante da alcuni fosse stata richiesta l'abolizione dell'atto politico.

²⁰ In ossequio al principio di giustiziabilità degli atti amministrativi di cui all'art. 113 Cost., in comb. disp. con l'art. 24, dal 1948 si è acceduto ad un'interpretazione restrittiva del concetto di atto politico (cfr. Cons. St., sez. IV, 18 novembre 2011, n. 6083), tanto che da indurre a parlare di una «*svalutazione post-costituzionale*» e di suo «*ridimensionamento giacobino*» (v. F. BLANDO, *L'atto politico nel prisma della Corte costituzionale*, in *Sports Law & Economics* 2/2014). In realtà, si è assistito ad una recente rivitalizzazione dell'atto politico, invocato in una pluralità d'occasioni e, da ultimo, a proposito dei noti casi di cronaca «*Diciotti?*» e «*Gregoretti?*». Comunque, nel senso che l'atto politico sia pienamente conforme a Costituzione, essendo la nozione estranea all'area categoriale degli atti amministrativi, L. COEN, *Art. 113*, in AA.VV., *Commentario alla Costituzione* (a cura di S. BARTOLE – R. BIN), Padova, 2008. Sottolinea la pregnanza del diritto di difesa nella

Si premette che, in materia, si sono fronteggiate due tesi definitorie, che condividono, comunque, la necessità che l'organo emanante sia posto al vertice del sistema costituzionale. Secondo la *teoria soggettiva*, la politicità dell'atto riverrebbe dal *movente* del suo autore. Naturalmente, fondare il concetto sull'*intenzione* del titolare del potere potrebbe dar luogo – oltre che ad incertezze interpretative – a potenziali abusi, rimettendosi ad una volizione governativa l'essenze o meno dell'atto dalla cognizione giudiziale²¹. La *teoria obiettiva*, invece, identifica la categoria dell'atto politico su basi sostanziali, rinvenute nell'immediato fondamento costituzionale del potere esercitato, senza un'*interpositio legislatoris* che ne circoscriva la discrezionalità o gli imponga un vincolo finalistico. In questa prospettiva, è *atto politico* la determinazione²² adottata ai sensi della Carta costituzionale, in esplicazione dell'indirizzo politico²³, dagli organi investiti della suprema direzione dello Stato rivolta al perseguimento dell'interesse generale della Repubblica²⁴. Alla luce di queste coordinate ermeneutiche, si erano evidenziati dalla difesa erariale, in sede di giudizio di costituzionalità, plurimi argomenti nel senso della *politicità* dello scioglimento. Anzitutto, la provenienza dell'atto – come si illustrerà – da organi di vertice dello Stato, chiamati a gestire la *res publica* al massimo livello. Sotto il profilo obiettivo, poi, veniva addotto che lo scioglimento configurerebbe un atto d'imperio del potere centrale nei confronti delle autonomie, da ricondursi ad apprezzamenti di carattere propriamente politico, esenti da valutazioni giuridiche. Secondo quest'*iter* argomentativo, dovrebbe convenirsi sulla natura politica della decisione dissolutiva, quale che sia la teoria ricostruttiva privilegiata. La Corte costituzionale – con la sentenza 19 marzo 1993, n. 103 – ha tuttavia escluso la natura di *atto politico* dello scioglimento, impegnandosi nella ricostruzione dei criteri discretivi della nozione che, a tutt'oggi, costituiscono fondamentale orientamento per l'interprete²⁵.

strutturazione dello Stato di diritto V. CAPUOZZO, L'«atto politico» davanti alla Corte costituzionale: la tensione tra funzione di indirizzo politico e diritto d'accesso al giudice nella sent. 10 marzo 2016, n. 52, in *Diritti fondamentali* 2/2018.

²¹ Si rimanda, per un'approfondita disamina del tema a E. CHELI, *Atto politico e funzione d'indirizzo politico*, Milano, 1961, nonché a P. ZICCHITTU, *Una «nuova stagione per l'atto politico»? Alcune riflessioni tra teoria e prassi costituzionale*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale* 11/2018.

²² Non pare corretto qualificare, neppure in senso formale, tali atti come provvedimenti amministrativi: cfr. P. ZICCHITTU, *op. cit.*

²³ In termini di «atto costituzionale politico» si esprime A. MITROTTI, *L'atto politico: riflessioni intorno ad un istituto in perenne «tensione» tra scienza costituzionale ed amministrativa*, in *Nomos* 1/2020.

²⁴ La dottrina maggioritaria ritiene che la conformità a Costituzione dell'istituto dell'atto politico riposi anche sull'inidoneità di quest'ultimo a ledere i singoli, atteso il suo carattere di generalità che lo rende non *self-executing*. La successiva concretizzazione in sede amministrativa abiliterà – ed onererà – il destinatario del provvedimento ad impugnarlo innanzi al G.A.

²⁵ Possono evocarsi, in continuità con la decisione in commento, Corte cost. 5 aprile 2012, n. 81, che ritiene assoggettabile a sindacato giurisdizionale la nomina di un assessore regionale in violazione delle norme statutarie in materia di pari opportunità, respingendo le teorie soggettive sull'atto politico; Corte cost. 10 marzo 2016, n. 52, che esclude la ricorribilità del diniego del Governo di stipulare un'intesa ex art. 8, comma 3 Cost., in quanto atto politico; nonché, infine, le argomentazioni Tribunale dei Ministri di Catania circa i casi «Diciotti» e «Gregoretti», per cui si rinvia a G. PANATTONI, *La controversa figura dell'atto politico, alla luce dei casi «Diciotti» e «Gregoretti»*, in *Federalismi*, 18 marzo 2020.

In particolare, aderendo alla tesi obiettiva, ha riaffermato come l'atto politico si connota per essere adottato dagli organi apicali della Repubblica in sede di suprema direzione dello Stato (profilo *sogettivo*) e per essere libero nei fini (profilo *oggettivo*). In questa logica, non si darebbe sindacato giudiziale in ragione della stessa carenza di parametri di legittimità cui commisurare la valutazione in diritto, oltre che per preservare la separazione tra potere esecutivo e potere giudiziario²⁶.

Quantunque sostanzialmente governativo, il provvedimento dissolutivo non appare libero nei fini, bensì rispondente ad uno specifico interesse pubblico – l'ordine pubblico²⁷ – fissato dalla legge, che ne disciplina, in ossequio alla riserva relativa, anche i presupposti normativi. Risulta, dunque, alla luce degli indirizzi della Corte costituzionale, atto di alta amministrazione, dotato di funzione preventiva e diretto alla tutela dell'ordine pubblico e sicurezza²⁸.

La Consulta ha precisato, altresì, che lo scioglimento non ha finalità sanzionatoria, né stigmatizza le condotte dei singoli, ma – a scopo cautelare – recide qualsivoglia legame tra ente pubblico e mafia²⁹.

Questa ricostruzione dello scioglimento rileva anche in punto di regime dell'accertamento amministrativo e della conseguente estensione del sindacato giurisdizionale sull'atto³⁰. Lo scrutinio da parte dell'amministrazione procedente della sussistenza dei presupposti può fondarsi su dati indiziari, quantunque «concreti, univoci e rilevanti»³¹. Su analoghe cadenze logiche deve svolgersi il giudizio prognostico

²⁶ La dottrina, del resto, non nega che l'atto politico – di cui *species* per antonomasia è la legge – possa essere assoggettato a cognizione giurisdizionale dalla Corte costituzionale rispetto alla conformità alla fonte apicale, così salvaguardando le indefettibili istanze dello Stato di diritto. Con riferimento agli *atti politici non legislativi*, non si può infatti escludere l'azionabilità del conflitto di attribuzioni: v. F. BILANCIA, *Ancora sull' "atto politico" e sulla sua pretesa insindacabilità giurisdizionale. Una categoria tradizionale al tramonto?*, in *Rivista AIC* 4/2012.

²⁷ L'ordinamento costituzionale, superando la concezione *ideale* propugnata nel Ventennio, accoglie invece la nozione *materiale* di ordine pubblico. Al riguardo, Corte cost. 25 febbraio 1988, n. 218 – con formulazione che sarà tradotta in legge dall'art. 159 d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 – ha cura di affermare che «il contenuto di quest'ultimo concetto [l'ordine e la sicurezza pubblica], com'è noto, è dato da quei beni giuridici fondamentali o da quegli interessi pubblici primari sui quali, in base alla Costituzione e alle leggi ordinarie, si regge l'ordinata e civile convivenza dei consociati nella comunità nazionale». Sul punto, cfr. A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"* 165/1, 1963, nonché G. CORSO, *Ordine pubblico nel diritto amministrativo*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, X, Torino, 1995.

²⁸ In tal senso, espressamente, Cons. St., Sez. III, 17 giugno 2019, n. 4026, che si pronuncia favorevolmente sullo scioglimento del Comune di Cassano allo Jonio.

²⁹ *Contra* Corte cost. 19 marzo 1993, n. 103, che qualifica l'atto dissolutivo come misura governativa straordinaria di carattere sanzionatorio, irrogata in confronto dell'organo collegiale.

³⁰ Sul punto, v. F. V. VIRZI, *op. cit.* evidenzia la caduta di garanzie implicata dalla scelta teorica del Consiglio di Stato. In particolare, se la compressione delle garanzie procedurali sarebbe comune ad ambedue le visioni – quella sanzionatoria e quella preventiva –, l'orientamento della Corte costituzionale imporrebbe un maggior rigore del controllo giurisdizionale, che invece scemerebbe grandemente nella visione del Consiglio di Stato, attesa la latitudine della discrezionalità in materia preventiva.

³¹ Secondo la giurisprudenza, la *concretezza* consiste nell'obiettiva esistenza storica e documentazione dell'elemento indiziario; per *univocità* s'intende «la chiara direzione agli scopi che la misura di rigore è intesa a prevenire»; per rilevanza «l'idoneità all'effetto compromettere il regolare svolgimento delle funzioni dell'ente locale» (*ex plurimis*, Cons. St., Sez. III, 26 settembre 2019, n. 6345). È stato chiarito come la novella appena evocata non determini alcun arretramento dell'avanzato livello di tutela garantito dall'istituto, che conserva il proprio carattere preventivo nella «evidente consapevolezza della scarsa percepibilità, in tempi brevi, delle varie concrete forme di connessione o di contiguità e, dunque, di condizionamento [...]» (Cons. St., Sez. III, 24 giugno 2020, n. 4074, nonché Cons. St. Sez. III, 23 aprile 2014, n. 2038). Sul mancato raggiungimento della *soglia di significatività*

sul rischio degli eventi distorsivi postulati per l'integrazione della fattispecie. Il parametro cui commisurare la valutazione fattuale è, dunque, il “*più probabile che non*”, invece del “*beyond any reasonable doubt*”, proprio della procedura penale. L'accertamento penalistico prelude – infatti – alla punizione, ed esige pertanto un livello probabilistico prossimo alla certezza. Per contro, l'adozione di una misura profilattica a carattere non individuale può tollerare – e anzi, per sua natura deve richiedere – il minor grado di certezza della probabilità cruciale³².

Il potere dissolutorio ha carattere tecnico-discrezionale³³, fondando su un *fatto complesso*, la cui valutazione è riservata all'amministrazione procedente³⁴. La discrezionalità, cui pure allude la giurisprudenza in materia, dovrebbe allora intendersi quale *discrezionalità tecnica*, e non già *pura*. A rigore, il potere appare *vincolato*, dovendosi procedere allo scioglimento laddove si riscontrino i presupposti codificati dalla legge. Margini di apprezzamento sussistono invece circa l'accertamento del fatto, sfera di *giudizio* – ma non di *scelta* – rimessa all'amministrazione procedente.

In ragione di tale ricostruzione dommatica, si deve ritenere invocabile la giurisprudenza sulla discrezionalità tecnica, giusta la quale il giudice amministrativo esercita un sindacato intrinseco ma debole sull'esercizio del potere³⁵. In questa prospettiva, appare distonica la dichiarazione di principio del G.A. allorché si ritiene legittimato ad un sindacato meramente estrinseco³⁶.

degli elementi v. Cons. St., Sez. VI, 1° giugno 2010, n. 3462, nonché Cons. St., Sez. IV, 3 marzo 2016, n. 876, che riafferma come «*gli elementi sintomatici [...] devono caratterizzarsi non già come meri sospetti ovvero costituire solo “voci correnti”, ma devono consistere in fatti concreti*». La decisione da ultimo citata, analizzando l'interazione necessaria tra contesto *soggettivo* e *oggettivo*, argomenta che occorre «*evitare che la eventuale “debolezza” degli elementi soggettivi e la eventuale “debolezza” di quelli oggettivi, nella ricostruzione dell'interprete, si “stampellino” reciprocamente, con il risultato di produrre un quadro dove la suggestione del disegno complessivo oscuri e nasconda il difetto di elementi concreti, ovvero la loro (incerta) rilevanza ed univocità*».

³²Sostiene il ricorso al *b.a.r.d.*, sulla base di una ricostruzione dell'istituto in termini sanzionatori, F. D'URZO, *Lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali per infiltrazioni mafiose. Art. 143 e adozione del provvedimento: perché non ambire al b.a.r.d.?*, in *Giurisprudenza italiana*, 4/2016, 950, che annota criticamente Cons. St., Sez. III, 20 gennaio 2016, n. 197. Alla *probabilità cruciale* pare fare riferimento la rievocazione dell'art. 2729 c.c., in luogo dell'art. 192 c.p.p., da parte di Cons. St., sez. III, 26 settembre 2019, n. 6435.

³³ Parrebbe confermativo di quest'assunto il *dictum* di Corte cost., 19 marzo 1993, n. 103 allorché, nel descrivere i poteri dell'autorità amministrativa, menziona “*il suo prudente apprezzamento [...] con riferimento a tutto il contesto delle circostanze prese in considerazione nel quadro del particolare fenomeno della criminalità organizzata*”, dove il giudice delle leggi fa riferimento ad un *giudizio* (tecnico) e non già ad una *scelta*.

³⁴ Secondo Cons.St., Sez. VI, 25 gennaio 2011, n. 1547 il legislatore ha fatto uso «*di una terminologia ampia e indeterminata*», con ciò suggerendo l'adozione della tecnica normativa del *concetto giuridico indeterminato*, la cui concretizzazione è affidata al *giudizio* dell'amministrazione, censurabile solo per motivi di legittimità.

³⁵ Tradizionalmente, si cita quale sentenza spartiacque in materia *Cons. St., Sez. IV, 9 aprile 1999, n. 601*

³⁶ Cfr. TAR Lazio (Roma), Sez. I, 28 settembre 2019, n. 11396, nonché Cons. St., Sez. III, 24 giugno 2020, n. 4074. Analogamente, suscita perplessità l'ultima sentenza citata allorché fa riferimento al «*merito*», concettualmente postulabile solo a fronte di *discrezionalità pura*.

4. Il procedimento

L'iniziativa è assunta dal prefetto, allorché abbia notizia dell'infiltrazione mafiosa nell'ente comunale. La designazione del prefetto quale organo d'impulso della procedura non è casuale, assommando l'istituto prefettizio il ruolo tanto di cerniera tra Stato ed autonomie locali, quanto di autorità di pubblica sicurezza, *ex art. 13 l. 1° aprile 1981, n. 121.*

In via preliminare, il prefetto è tenuto a vagliare se sussistano i presupposti per l'attivazione della procedura, atteso che già la scelta di avviare l'*iter* incide negativamente sulla reputazione dell'ente e degli amministratori, in ragione di un diffuso *clamor fori*.

Al riguardo, elementi d'attenzione (*warning*) sono rappresentati dalle inchieste giudiziarie su esponenti dell'amministrazione locale, dalle note di polizia, nonché dalla ricezione di esposti firmati od anonimi, provenienti dall'interno o dall'esterno dell'apparato amministrativo, inerenti a connivenze con la mafia.

Ulteriori indizi possono trarsi dalla *mala gestio*, che sottende talora il condizionamento mafioso. Assumono, allora, qualificato rilievo i referti della Corte dei conti su eventuali anomalie contabili ed il rapporto mensile redatto dal Segretario comunale contenente i dati sull'abusivismo edilizio *ex art. 31, comma 7 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.* Inoltre, il prefetto può avvalersi dei dati acquisiti in esito alle attività di cui all'*art. 135 TUEL*, che lo abilita, ove ravvisi il rischio infiltrativo nel settore dei contratti pubblici, a chiedere agli organi competenti lo svolgimento dei controlli di legge, nonché a richiedere che gli atti evidenziali siano sottoposti a controllo preventivo di legittimità.

Va altresì valorizzata la storia amministrativa dell'ente, idonea a disvelare l'esistenza di relazioni tra politica, burocrazia e criminalità organizzata³⁷.

Ove il prefetto ravvisi le condizioni per dare inizio al procedimento, richiede la delega dei necessari poteri al Ministro dell'interno, *ex art. 2 co. 2-quater d.l. 29 ottobre 1991, n. 345.*

Nomina, quindi, una commissione d'indagine, composta di tre funzionari della pubblica amministrazione, che svolge i necessari accertamenti accedendo agli atti, sia di indirizzo che di gestione, del Comune interessato. La commissione può avvalersi di un gruppo di supporto.

L'indagine della commissione, compendiata nel termine di tre mesi prorogabili per ulteriori tre, deve seguire uno schema logico-euristico piuttosto rigoroso, che valorizzi le potenzialità dell'accesso pur a fronte della mole documentale astrattamente compulsabile.

Anzitutto, è necessaria un'opera di contestualizzazione, che permetta di tratteggiare in via generale il panorama politico e criminale dell'area, anche attraverso l'utilizzo di fonti aperte istituzionali, come i rilevamenti dell'Istat e le relazioni della commissione parlamentare antimafia, nonché mediante eventuale

³⁷ In tema, diffusamente, AA.VV., *Il controllo sugli Enti locali. La Commissione d'indagine ex art. 143, co. 2, del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali*, 2012, edito dalla Scuola superiore dell'Amministrazione dell'interno.

specifica richiesta del prefetto al procuratore della Repubblica, che – ove non ostino ragioni legate alle indagini in corso – consente l'accesso in deroga all'art. 329 c.p.p.

Il bagaglio conoscitivo può essere esteso anche tramite il riferimento ad attività svolte presso Comuni limitrofi, che possano meglio lumeggiare la complessiva realtà territoriale.

Tracciata una preliminare ricostruzione del contesto generale in cui opera l'ente, la commissione si concentra sugli *alert* che hanno suggerito al prefetto d'intraprendere l'iniziativa procedimentale.

Approfondimento imprescindibile attiene, poi, alla struttura organizzativa formale, delineata dallo statuto e dai regolamenti organizzativi, nonché a quella informale, rappresentata dal concreto circuito decisionale nell'ente. In questo modo possono evincersi le figure-chiave dell'amministrazione, verso le quali dirigere i necessari accertamenti rispetto a nessi con la criminalità organizzata. In questa logica, i dati dovranno essere incrociati con il patrimonio informativo delle Forze di polizia, così da sottolineare parentele, frequentazioni, rapporti d'affari o politici tra rappresentanti politici o burocratici dell'ente e organizzazioni mafiose.

Infine, la commissione procede ad audire dirigenti, responsabili di settore e dipendenti, così da acquisire anche il punto di vista degli intranei e da comprendere le dinamiche amministrative e lavorative nell'organizzazione.

La commissione rassegna le proprie conclusioni al prefetto, redigendo una relazione finale. Nel termine di 45 giorni dalla ricezione delle conclusioni, sentito il comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica integrato dal procuratore della Repubblica, il prefetto invia al Ministro dell'interno una relazione nella quale dà conto dell'eventuale sussistenza dei presupposti per lo scioglimento³⁸.

Il Consiglio dei Ministri, dentro tre mesi dalla ricezione della relazione prefettizia, su proposta del Ministro dell'interno³⁹, delibera sull'adozione del provvedimento di scioglimento, disposto con decreto del Presidente della Repubblica. Lo stesso viene immediatamente trasmesso alle Camere. Del decreto, per la sua incidenza sulla vita democratica e per l'allarme sociale che gli è sotteso, è data pubblicazione in Gazzetta ufficiale. Ove non ravvisi la sussistenza dei presupposti della misura dissolutiva, il Ministro dell'interno provvede con proprio decreto entro tre mesi⁴⁰ dalla ricezione della relazione prefettizia,

³⁸ Va precisato che, ove il prefetto ritenga già accertato – ad esempio in esito a parallele attività processuali – il nesso ente/mafia, egli può immediatamente adire il Ministro, senza incaricare la commissione d'indagine. In tal caso non sono previste scansioni cronologiche dell'*iter* procedimentale: cfr. il citato *Rapporto della Commissione per l'elaborazione di proposte in tema di lotta, anche patrimoniale, alla criminalità*, p. 107.

³⁹ Il Ministero dell'interno, in quanto titolare del potere di proposta, non è in alcuna misura vincolato dalle considerazioni espresse dal prefetto. Ad ogni modo, il Consiglio dei Ministri conserva, a propria volta, il potere provvedimento di scioglimento, ben potendo discostarsi dalla proposta dicasteriale. L'unica ipotesi censita attiene al Comune di Fondi, nel 2010, allorché il collegio non condivise le valutazioni del Ministro dell'interno.

⁴⁰ I termini procedimentali hanno natura meramente ordinatoria: cfr. Cons. St., Sez. III, 6 marzo 2012 n. 1266 e 14 febbraio 2014, n. 727.

assicurando così, in ossequio ai principi generali, la conclusione del procedimento con provvedimento espresso.

Col d.P.R. si recide il nesso tra corpo elettorale e organi elettivi, cui – in via sostitutiva – subentra una terna commissariale, ex art. 144 TUEL⁴¹. La gestione commissariale dura 18 mesi, prorogabili – eccezionalmente – sino a 24.

La commissione è composta di tre membri scelti tra funzionari dello Stato, in servizio o in quiescenza, e tra magistrati della giurisdizione ordinaria o amministrativa in quiescenza. Al riguardo, è stata segnalata l'opportunità di formare funzionari specializzati nelle gestioni commissariali, ritenendosi necessario disporre di figure professionali *ad hoc* per l'espletamento di compiti tanto delicati⁴². A supporto dell'organo straordinario è istituito, presso il Ministero dell'interno, un comitato di sostegno e di monitoraggio.

Possono enuclearsi specifici ambiti elettivi dell'azione commissariale. Anzitutto, la riorganizzazione dell'ente, finalizzata a spezzare i collegamenti con le realtà criminali locali. In questa prospettiva, sovente le commissioni ricorrono all'avvicendamento del personale negli uffici di maggiore sensibilità⁴³, allo scopo di allontanare da ruoli-chiave dipendenti infedeli o comunque contigui alla mafia. Analogamente, si registrano numerose revoche degli incarichi dirigenziali, anche alle figure apicali, quale il segretario comunale. Le relazioni ministeriali sottolineano il diffuso clima di diffidenza e resistenza opposto ai commissari dai dipendenti comunali, spiegabile sia con l'effettiva contiguità, sia con la reazione ad una ritenuta criminalizzazione dell'ente locale e delle loro stesse persone. Occorre, dunque, che la parte sana dell'ente venga coinvolta nel progetto di ristabilimento della legalità. In alcune occasioni la gestione commissariale ha anche curato l'aggiornamento dei dirigenti comunali, nella consapevolezza che migliori professionalità sono anche garanzia contro i condizionamenti esterni. La carenza di risorse umane partecipative o qualificate ha condotto sovente l'organo straordinario a richiedere al prefetto, ex art. 145 TUEL, l'assegnazione in comando o distacco di personale qualificato per ripristinare l'efficienza dei servizi pubblici.

Riguardo i servizi, assume rilievo centrale l'ambiente. Si registra la creazione di isole ecologiche, nonché il monitoraggio del rispetto delle norme protezione della salute dei cittadini. Vengono attenzionati, altresì, l'edilizia pubblica e l'arredo urbano. Ai sensi dell'art. 145, comma 2, per far fronte a situazioni di gravi

⁴¹ Sull'esigenza di garantire la continuità della vita amministrativa dell'ente v. A. CRISMANI, *L'influenza della criminalità organizzata sul libero esercizio dell'azione amministrativa degli enti locali*, in *Federalismi*, 2 aprile 2014, che osserva anche come la norma sullo scioglimento rimonti ad un periodo in cui i Comuni erano considerati solo amministrazioni indirette dello Stato.

⁴² Così V. METE, *Fuori dal Comune*, *op. cit.*, nonché il citato Rapporto della Commissione per l'elaborazione di proposte in tema di lotta, anche patrimoniale, alla criminalità, p. 110, dove si suggerisce di istituire un albo e di destinare i funzionari designati al *munus* di commissari straordinari a tali funzioni in via esclusiva.

⁴³ Ufficio tecnico, ufficio contratti e gare, polizia locale.

disservizi e per avviare la sollecita realizzazione di opere pubbliche indifferibili, la commissione entro il termine di sessanta giorni dall'insediamento adotta un piano di priorità degli interventi, che entro 10 giorni viene trasmesso al prefetto per l'intercettazione privilegiato di linee di finanziamento statale o regionale. Pari impegno viene riposto dalle terne commissariali per assicurare i servizi sociali in favore dei soggetti più deboli, quali giovani ed anziani. Non va dimenticato che le mafie non investono mai sui propri territori, ritenendo – a ragione – di poter lucrare sullo stato di arretratezza e di disservizio delle aree di radicamento. Per contro, l'apprestamento di un ambiente urbano salubre ed armonioso e di servizi sociali in favore dei soggetti vulnerabili dimostra l'interesse dello Stato verso la popolazione locale e l'esistenza di un'autentica alternativa al prepotere criminale. Nei Comuni con vocazione turistica, le gestioni commissariali si sono impegnate ad adottare i *piani spiaggia*, così da evitare abusi nell'utilizzo delle risorse balneari. Analogamente, nel settore urbanistico la priorità è stata l'adozione degli strumenti di piano, così da programmare uno sviluppo controllato delle città.

Riguardo i contratti pubblici, in aderenza all'art. 145 co. 4, nei casi di infiltrazione nel settore degli affidamenti dei contratti pubblici, la commissione procede ad accertamenti ispettivi, al cui esito adotta tutti i provvedimenti ritenuti necessari e può disporre la revoca delle deliberazioni già adottate, in qualunque momento e fase della procedura contrattuale, o la rescissione del contratto già concluso⁴⁴.

Infine, si è provveduto a rafforzare le casse comunali, avviando le procedure di riscossione rimaste inerti. Va rilevato, comunque, che la percezione delle comunità locali colpite dallo scioglimento è di sfiducia e di disaffezione nei confronti dello Stato⁴⁵. Oltre a teorie del complotto, evocate dagli amministratori più direttamente interessati dal provvedimento, anche la società civile è scettica dinanzi all'azione d'imperio del centro⁴⁶. Appare, allora, tanto più utile il coinvolgimento della comunità nell'operato commissariale, allo scopo di evitare che il governo dell'ente possa apparire autoreferenziale e calato dall'alto. In tal senso, l'art. 145, ultimo comma TUEL dispone che la commissione possa avvalersi, «*anche mediante forme di consultazione diretta, dell'apporto di rappresentanti delle forze politiche in ambito locale, dell'Anci, dell'Upi, delle organizzazioni di volontariato e di altri organismi locali*».

Alla cessazione del periodo di commissariamento, si indicano i nuovi comizi elettorali, che – auspicabilmente – dovrebbero selezionare una nuova classe dirigente immune da intromissioni mafiose. Nondimeno, il fenomeno dei ripetuti scioglimenti degli organi elettivi di alcuni Comuni testimonia della

⁴⁴ Si ritiene trattarsi di improprietà linguistica del legislatore, dovendo ritenersi che, sistematicamente, si sia in presenza di un diritto di recesso *ex lege*.

⁴⁵ Cfr. la Relazione sull'attività svolta dalle commissioni per la gestione straordinaria degli enti sciolti per infiltrazione e condizionamenti di tipo mafioso (anni 2015 e 2016).

⁴⁶ Cfr., sul caso lametino, V. METE, *Fuori dal Comune*, *op. cit.*

persistenza delle contiguità mafiose e della capacità dei gruppi criminali di condizionare la politica locale nonostante l'intervento autoritativo dello Stato.

Tanto posto, occorre brevemente soffermarsi su alcuni profili problematici della procedura amministrativa.

Anzitutto, avuto conto che il principio del giusto procedimento non ha rilievo costituzionale⁴⁷, si ritiene che – come in omologhi procedimenti antimafia – non operino le garanzie partecipative. In particolare, si esclude la doverosità della comunicazione di avvio del procedimento di cui all'art. 7 l. 7 agosto 1990, n. 241, in ragione delle esigenze di celerità che caratterizzano l'azione amministrativa⁴⁸.

Come già osservato, il provvedimento è solo formalmente presidenziale, essendo sostanzialmente governativo. Ad ogni modo, il coinvolgimento degli organi costituzionali testimonia del carattere straordinario dell'atto, la cui responsabilità è affidata ai vertici dell'apparato statale⁴⁹. Si tratta, infatti, di incidere sull'assetto democratico dell'ente locale, con un provvedimento fortemente sensibile ed invasivo per la comunità destinataria, nonché per l'onorabilità dei funzionari, elettivi o burocratici, coinvolti.

Lo scioglimento, decisione strategica e di vertice, è un atto di alta amministrazione, in quanto tale connotato da lata discrezionalità dell'organo decidente. Quanto ai profili motivazionali, in coerenza con l'art. 3 della legge generale sul procedimento amministrativo, si richiede un'articolata e penetrante educazione delle ragioni di fatto e di diritto poste alla base della decisione. In particolare, dev'essere posto in luce l'iter logico che, muovendo dal contesto generale di insediamento mafioso, connette gli elementi soggettivi a quelli oggettivi. Eventuali carenze od incoerenze nella parte motiva dell'atto ne implicano l'illegittimità, rispettivamente, per violazione di legge ed eccesso di potere.

5. Principi giurisprudenziali

Ad avviso della giurisprudenza amministrativa, la valutazione tecnico-discrezionale dei presupposti dello scioglimento deve avvenire considerando complessivamente il compendio probatorio, rifuggendo una

⁴⁷ Cfr., sul tema, V. CRISAFULLI, *Principio di legalità e "giusto procedimento"*, in *Giur. cost.*, 1962, nonché L. BUFFONI, *Il rango costituzionale del "giusto procedimento" e l'archetipo del "processo"*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2008.

⁴⁸ V. Corte cost. 19 marzo 1993, n. 103, secondo cui la deroga alle regole generali «*appare giustificata [...] essendo quelle misure caratterizzate dal fatto di costituire la reazione dell'ordinamento alle ipotesi di attentato all'ordine ed alla sicurezza pubblica*», «*evenienza che richiede interventi rapidi e decisi*». In senso adesivo, Cons. St., 23 giugno 1999, n. 719, con nota di T. GROPPI, *Lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali per collegamenti mafiosi*, in *Giornale di diritto amministrativo* 3/2000, p. 250, nonché Cons. St., Sez. III, 14 febbraio 2014, n. 727, annotata da L. SICARI, *Il carattere straordinario della procedura di scioglimento del Consiglio Comunale ex art. 143 T.U.E.L. e l'affievolimento delle garanzie partecipative*, in www.ildirittoamministrativo.it.

⁴⁹ Considerazione svolta diffusamente in Cons. St., Sez. III, 17 giugno 2019, n. 4026.

considerazione atomistica⁵⁰ degli elementi indiziari⁵¹, che impedirebbe di cogliere «il *valore aggiunto negativo della contaminazione mafiosa*»⁵².

In proposito, appare imprescindibile l'accertamento della presenza mafiosa nel tessuto socio-economico di riferimento, che può emergere anche evocando le decisioni giurisdizionali e le operazioni di polizia giudiziaria svolte sul territorio⁵³. Tanto posto, la mera parentela o frequentazione⁵⁴ tra eletti e appartenenti alla criminalità organizzata non può giustificare l'estrema misura dissolutoria⁵⁵, ma può senz'altro colorare ulteriori profili di vicinanza, così da restituire un quadro di connivenza⁵⁶. Trattandosi di misura amministrativa, non appare necessario che i fatti esaminati rivestano rilievo penale o legittimino l'emissione di misure di prevenzione⁵⁷. Simmetricamente, eventuali pregiudizi penali dei consiglieri comunali ovvero dei componenti della giunta vengono in rilievo nella misura in cui disvelino l'inerenza alle consorterie criminali, atteggiandosi a *reati-spia* del collegamento⁵⁸. Anche sentenze assolutorie possono essere utilmente impiegate nel procedimento *ex art. 143 TUEL*, allorché emergano comunque fatti significativi di una frequentazione o di cointeressenze tra politica e criminalità organizzata⁵⁹. La

⁵⁰ Per la censura di una valutazione riduttiva, derivante dalla lettura atomistica dei dati istruttori, si veda Cons. St., 26 settembre 2019, n. 6435. Va precisato che, sul piano defensionale, appare formalistica e non conducente la prova dell'inesattezza di taluni specifici addebiti fattuali, dovendo venire in considerazione – invece – la tenuta del quadro generale di vicinanze delineato dall'amministrazione statale (cfr., *ex multis*, Cons. St., Sez. III, 7 dicembre 2017).

⁵¹ La giurisprudenza distingue la *species* degli *elementi soggettivi*, riferibili alle persone preposte alle cariche politiche e burocratiche dell'ente, da quella degli *elementi oggettivi*, relativi all'azione amministrativa. Naturalmente, affinché sia integrata la fattispecie legittimante lo scioglimento è necessario sussistano entrambe le tipologie, che vanno comunque riguardate complessivamente in prospettiva «dinamica e sinergica», e non già «statica e dicotomica»: così Cons. St., Sez. III, 26 settembre 2019, n. 6345.

⁵² Cons. St., Sez. III, 17 giugno 2019, n. 4026.

⁵³ Cons. St., Sez. VI, 25 gennaio 2011, n. 1547 fa riferimento al concetto di «densità criminale», richiamando, tra le fonti di accertamento, anche le relazioni parlamentari in materia di criminalità organizzata. Ad ogni modo, «nessuna realtà locale deve scontare in linea di principio ovvero pregiudizialmente la mera appartenenza a un più vasto territorio ritenuto, sotto il profilo giuridico, ma anche sotto quello storico, pervasivamente interessato dalla presenza di fenomeni criminali radicati e organizzati nel territorio» (Cons. St., sez. IV, 3 marzo 2016, n. 876).

⁵⁴ Riguardo le frequentazioni tra politici e mafiosi, si rileva una diffusa eccezione difensiva fondata sulla diluizione degli incontri su un consistente arco temporale, nonché sulla relativa episodicità. L'argomentazione è, tuttavia, sovente rovesciata dal giudice amministrativo, che non manca di rilevare che il lungo periodo scrutinato è indice della persistenza della relazione, nonché che l'episodicità discende dalla carenza di controlli mirati, che avrebbero invece potuto – probabilmente – disvelare una ben più intensa frequentazione: *ex plurimis*, Cons. St., Sez. III, 14 maggio 2020, n. 3067.

⁵⁵ V. Cons. St., Sez. VI, 28 ottobre 2009, n. 6657, con nota di L. CARBONE-L. LO MEO, *Scioglimento del consiglio comunale per infiltrazioni mafiose e della criminalità organizzata*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 1/2010, p. 70.

⁵⁶ Cfr. Cons. St., Sez. III, 14 maggio 2020, n. 8259. Per la simbolicità dell'intervento di cariche pubbliche comunali alle esequie di un esponente di una cosca 'ndranghetista v. Cons. St., Sez. III, 2 luglio 2014, n. 3340.

⁵⁷ V. Cons. St., Sez. VI, 26 novembre 2007, n. 640, con nota di L. CARBONE-L. LO MEO, *Presupposti dello scioglimento del consiglio comunale per infiltrazione mafiosa*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2/2008, p. 1981. Eloquente Cons. St., sez. V, 14 maggio 2003, n. 2590, laddove afferma che «la genericità del disposto letterale [...] indica che la norma considera sufficiente, per quanto concerne il “rapporto” fra gli amministratori e la criminalità organizzata, circostanze che presentano un grado di significatività e di conclusione inferiore di quelle che legittimano l'avvio dell'azione penale o l'adozione delle misure di sicurezza nei confronti degli “indiziati” di appartenere ad associazioni di tipo mafioso o analoghe [...]».

⁵⁸ Particolarmente conducente l'arresto di un consigliere comunale, accusato di essere il *traiti d'union* tra ente locale e organizzazione malavitosa: cfr. Cons. St., Sez. III, 2 luglio 2014, n. 3340.

⁵⁹ Così Cons. St., Sez. VI, 25 gennaio 2011, n. 1547.

candidabilità accertata in sede civile, peraltro, non preclude l'adozione della misura di scioglimento, che riposa su autonomi presupposti⁶⁰. È altresì valorizzato il sostegno elettorale della famiglia mafiosa in favore dei consiglieri eletti, anche di opposizione⁶¹. Possono essere presi in considerazione anche fatti risalenti a precedenti consiliature, purché ricadenti nel *cursus honorum* degli amministratori in carica e rivelatori della connivenza con la criminalità organizzata, in ragione di «una sostanziale continuità politico-famigliare»⁶². Ulteriore elemento obiettivo consiste nella dimissione, a seguito di atti intimidatori, di consiglieri comunali non allineati al prepotere criminale.

La deferenza serbata dagli amministratori locali nei confronti degli esponenti della criminalità organizzata⁶³, nonché l'incapacità della classe politica – pur *in thesi* estranea a logiche illegali – di controllare una burocrazia asservita alla mafia⁶⁴, suggeriscono invece la sussistenza del *condizionamento*. *Condizionamento* o *mala gestio* sono poi desumibili dai reiterati affidamenti diretti o proroghe a imprese colpite da interdittive antimafia o comunque legate a consorterie criminali⁶⁵, dalla mancata revoca di concessioni in favore di privati insolventi intranei al sodalizio, dall'inerzia a fronte di occupazioni abusive di terreni comunali ovvero dell'abusivismo edilizio. Sintomatiche sono poi le sovvenzioni *a pioggia*⁶⁶ o concessioni ad associazioni⁶⁷ o nuclei famigliari comunque riconducibili al gruppo criminale, nonché interessamenti per agevolare i colloqui in carcere⁶⁸. Talora, persino una simulata opera di contrasto può celare accordi, desistenze o accondiscendenza dell'ente rispetto alle cosche presenti sul territorio. La misura dissolutoria non è, comunque, giustificata da qualsivoglia malfunzionamento della macchina burocratica o episodio di cattiva amministrazione, essendo richiesto un *quid pluris* di significanza della contaminazione ente/mafia⁶⁹. Peraltro, a quest'ultimo fine, non appare necessaria l'illegittimità di uno o più atti amministrativi, disvelandosi il nesso di condizionamento anche in assenza di invalidità

⁶⁰ Cons. St., Sez. III, 17 giugno 2019, n. 4026.

⁶¹ È peculiare un caso, verificatosi in Sicilia, di migrazione demografica in prossimità delle elezioni finalizzata all'espressione del voto in favore del futuro sindaco: v. Cons. St., Sez. III, 12 marzo 2020, n. 1764.

⁶² Così Cons. St., Sez. III, 7 dicembre 2017, n. 5782.

⁶³ V. Cons. St. 19 febbraio 2019, n. 5450.

⁶⁴ Cons. St., Sez. III, 6 marzo 2012, n. 1266.

⁶⁵ Cfr. Cons. St., Sez. III, 12 marzo 2020, n. 1764, in cui si stigmatizza il ricorso alla *somma urgenza* per affidare in via diretta lavori pubblici ad imprese contigue alla criminalità organizzata; v. anche Cons. St., Sez. III, 2 luglio 2014, n. 3340, che evidenzia come l'omesso rinnovo del protocollo d'intesa con la stazione unica appaltante si sia rivelata funzionale ad una gestione illegittima ed affaristica degli appalti pubblici, aggiudicati ad imprese legate al mondo criminale. Un autentico «sistema» per il controllo dei contratti pubblici viene evocato da Cons. St., Sez. III, 26 settembre 2019, n. 6345.

⁶⁶ La giurisprudenza amministrativa rileva che la violazione dell'art. 12 l. 7 agosto 1990, n. 241 rappresenta forte indizio dell'arbitrarietà delle erogazioni pubbliche, suggerendo altresì potenziali abusi clientelari in favore della criminalità organizzata: Cons. St., Sez. III, 17 giugno 2019, n. 4026.

⁶⁷ In un caso veniva contestata la concessione in comodato del campo di calcio comunale ad associazione vicina alla 'ndrina locale: v. Cons. St., Sez. III, 14 maggio 2020, n. 8259.

⁶⁸ Cons. St., Sez. VI, 25 gennaio 2011, n. 1547

⁶⁹ In tema, Cons. St., Sez. IV, 8 febbraio 2008, n. 449, annotata in *Giurisprudenza italiana*, 7/2008.

provvedimentali, ove sussistano indizi precisi e concludenti⁷⁰. Anche la mancata costituzione di parte civile in un processo penale contro l'associazione mafiosa locale depone – unitamente ad altri elementi di contesto – nel senso della permeabilità dell'ente ad opera delle organizzazioni criminali. Tra gli addebiti all'organo consiliare figurano pure l'inerzia nella gestione dei beni confiscati – la cui restituzione alla legalità testimonia dell'impegno dell'amministrazione nella lotta contro le mafie –, la scarsa capacità di riscossione dell'ente locale⁷¹ e la gestione disinvolta degli alloggi di edilizia economica popolare in favore di esponenti dei *clan*⁷². Con riferimento all'ipotesi del condizionamento, sono idonee a fondare lo scioglimento anche «*situazioni che di loro non rivelino direttamente, né lascino presumere l'intenzione degli amministratori di assecondare gli interessi della criminalità organizzata*»⁷³, versandosi quindi nel caso della *contiguità soggiacente*.

Sul piano processuale, la giurisprudenza riconosce la legittimazione attiva agli amministratori locali quand'anche il mandato risulti *medio tempore* spirato, venendo in rilievo un interesse morale, giuridicamente qualificato, alla tutela della propria onorabilità, scalfita dall'accostamento ad organizzazioni criminali⁷⁴. Viene, invece, negata la legittimazione passiva alla Presidenza della Repubblica, essendo il decreto di scioglimento un atto formalmente presidenziale, ma sostanzialmente governativo.

6. La più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato.

Appare utile, per saggiare la continuità e la solidità degli indirizzi giurisprudenziali sopra tratteggiati, esaminare una vicenda dissolutiva su cui si è recentemente pronunciato il Consiglio di Stato.

Il 9 agosto 2018, con d.P.R. il consiglio comunale di XXX è stato sciolto ai sensi dell'art. 143 TUEL. La relazione ministeriale allegata al provvedimento richiama in premessa il contesto socio-criminale della città, rilevante centro economico e sede di agguerrite famiglie di 'ndrangheta con ramificazioni in tutto il Paese e all'estero. Vengono poi evidenziati gli elementi soggettivi di collegamento tra ente e mafia, costituiti da rapporti di parentela e di frequentazione tra soggetti controindicati e figure politiche e burocratiche del Comune. In questa prospettiva, si sottolinea che il primo eletto della lista di sostegno al sindaco risultava – dalle informazioni assunte in sede investigativa – esser stato sostenuto dalla 'ndrina locale. Venivano anche evocati atti di intimidazione, tra i quali l'incendio di un'autovettura, nei confronti

⁷⁰ Ad esempio, l'esautoramento dei tecnici comunali in favore di giovani professionisti nominati fiduciariamente, e per questo controllabili, è stato ritenuto elemento obiettivo idoneo a suffragare la tesi dell'amministrazione statale: Cons. St., Sez. III, 22 giugno 2018, n. 3828.

⁷¹ Che può rivelare un voto di scambio o comunque una colpevole inerzia per favorire gli obbligati: cfr. V. METE, Fuori dal Comune, cit., p. 113.

⁷² *Ex multis*, Cons. St., Sez. III, 2 luglio 2014, n. 3340

⁷³ Cons. St., Sez. VI, 25 gennaio 2011, n. 1547.

⁷⁴ In tal senso, v. anche Cons. St. Sez. III, 23 aprile 2014, n. 2038.

di esponenti dell'opposizione consiliare, che, in numero di tre, si dimettevano dalla carica. Sul piano oggettivo dell'attività gestionale, la Commissione prefettizia, richiamata dalla relazione ministeriale, riscontrava l'indebito ricorso all'affidamento diretto mediante artificioso frazionamento del valore degli appalti, nonché la patente omissione degli accertamenti antimafia, che consentiva di favorire imprese colpite da interdittive prefettizie. Il Ministro dell'interno dava poi conto della concessione in gestione di un impianto sportivo a soggetto controindicato, legato alla criminalità radicata sul territorio. Registrava, ancora, favoritismi a vantaggio di personaggi vicini al *clan* dominante in materia di concessioni demaniali marittime. Anche riguardo il centro polifunzionale turistico sportivo, affidato a soggetto controindicato reiteratamente moroso, gli organi elettivi non risultavano aver coltivato l'interesse dell'ente, ritardando le iniziative defensionali. Infine, non veniva esperita alcuna attività finalizzata a reinserire nel circuito legale i beni confiscati alla criminalità organizzata. Può già osservarsi come paiano ricorrere gli indici sintomatici dell'infiltrazione mafiosa sopra sunteggiati. Dalla relazione emergeva, dunque, un asservimento dell'attività istituzionale dell'ente agli interessi della 'ndrina locale.

Avverso il decreto presidenziale veniva proposta impugnazione al TAR Lazio (Roma), *ex comb. disp. artt. 14 e 135 c.p.a.* dotato di competenza inderogabile per materia⁷⁵. I ricorrenti lamentavano il travisamento dei fatti, deducendo che l'amministrazione locale aveva posto in essere iniziative concrete contro la criminalità organizzata, giungendo anche a un positivo saldo di bilancio. Il giudice di prime cure, giusta le coordinate ermeneutiche sopra delineate, respingeva il ricorso, reputando l'apprezzamento dell'amministrazione statale logico e razionalmente appagante. Anzitutto, veniva valorizzato il contesto soggettivo, segnato dai legami famigliari ed amicali tra amministratori ed esponenti della criminalità locale. Ad avviso dei giudici, non coglievano nel segno le censure dei ricorrenti, volte a sminuire il rilievo del rapporto parentale o delle frequentazioni. In particolare, l'accertamento di relazioni tra amministratori locali e dipendenti comunali e appartenenti alla cosca egemone indizierebbe, secondo una legittima inferenza, il *collegamento* prescritto dall'art. 143 TUEL ai fini dello scioglimento. Sul piano oggettivo, quantunque per alcuni profili venisse riconosciuta l'ambiguità della condotta amministrativa, priva dunque di *univocità*, veniva evidenziato come il quadro complessivo non risultasse comunque significativamente posto in discussione, denunciando l'influenza della criminalità organizzata sull'azione comunale. A quest'ultimo riguardo, neppure l'informatizzazione della macchina amministrativa ed il risanamento delle casse dell'ente apparivano idonee a scalfire la ricostruzione prefettizia, accolta in sede governativa.

⁷⁵ Sulla legittimità costituzionale della competenza del TAR Lazio in materia, cfr. Corte cost., 11 giugno 2014, n. 182, che ne ravvisa la compatibilità con l'art. 125 Cost. proprio in ragione del carattere eccezionale dell'istituto, misura governativa straordinaria volta alla tutela di interessi fondamentali dell'ente locale.

Interposto appello, il Consiglio di Stato si pronunciava con sentenza 24 giugno 2020, n. 4074. Il consesso affrontava, anzitutto, un'articolata questione di legittimità costituzionale. Una prima doglianza afferiva al difetto di contraddittorio in sede procedimentale ai fini dell'adozione della misura dissolutiva, che sarebbe stata emessa *inaudita altera parte*. Al riguardo, il collegio – oltre a rimarcare il carattere urgente della misura, che impone particolare celerità all'amministrazione procedente – rilevava come lo scopo dell'avviso di avvio del procedimento fosse stato comunque raggiunto, tenuto conto della pubblicità dell'insediamento della commissione d'accesso⁷⁶. Era poi avanzata censura di costituzionalità con riferimento al *deficit* di tassatività della norma, che – nell'assunto di parte ricorrente – violerebbe il principio di legalità dell'azione amministrativa⁷⁷. Il Consiglio di Stato opinava nel senso della manifesta infondatezza, essendo la fattispecie – quantunque connotata da *elementi normativi* ed *elastici* – adeguatamente tipizzata dal legislatore. In questo senso, la riserva relativa di legge, *ex art. 97 co. 2 e 23 Cost.*, apparirebbe soddisfatta dalla richiesta, ai fini dello scioglimento, di un nesso ente/mafia e dall'idoneità di quest'ultimo, secondo un giudizio prognostico, a determinare un effetto di *maladministration* ovvero un pericolo per l'ordine pubblico e la sicurezza⁷⁸. Si ritiene che la posizione del supremo consesso amministrativo sia condivisibile. La formulazione, infatti, pare tipizzare elementi *sociologicamente pregnanti*, rimandando a un referente sociale razionalmente verificabile⁷⁹. D'altronde, l'esigenza di apprestare efficaci meccanismi di tutela avverso un fenomeno eterogeneo e magmatico come

⁷⁶ Viene fatta coerente applicazione della regola del *raggiungimento dello scopo*, principio generale dell'ordinamento codificato all'art. 156 c.p.c.

⁷⁷ Sul tema, cfr. Corte cost. 7 aprile 2011, n. 115. La Corte, accogliendo il principio di legalità *in senso sostanziale*, esige che l'esercizio del potere «sia determinato nel contenuto e nelle modalità, in modo da mantenere costantemente una, pur elastica, copertura legislativa dell'azione amministrativa». In dottrina, v. L. CARLASSARE, *Legalità (principio di)*, in *Enc. giur.*, Roma, XVIII, 1988.

⁷⁸ Il giudice delle leggi ha invece ravvisato l'incostituzionalità – per violazione del principio di legalità e di autonomia degli enti locali – della novella recata dal d.l. 4 ottobre 2018, n. 113 (c.d. decreto-sicurezza) all'art. 143 TUEL, con cui veniva inserito nel corpo dell'articolo un comma *7-bis*. La disposizione riconosceva al prefetto, dopo successive messe in mora, un potere straordinario di sostituzione degli organi comunali con commissari *ad acta* nel caso in cui, all'esito dell'attività di accesso, pur non rinvenendosi elementi concreti, univoci e rilevanti per disporre lo scioglimento degli organi degli enti locali, tuttavia fossero riscontrate, in relazione a uno o più settori amministrativi, anomalie e illiceità tali da determinare uno sviamento dell'attività dell'ente, nonché un'alterazione delle procedure atte a compromettere il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione e il regolare funzionamento dei servizi a essa affidati. Corte cost. 20 giugno 2019, n. 195 rilevava che la disciplina censurata contemplasse «presupposti generici e assai poco definiti, e per di più non mirati specificamente al contrasto della criminalità organizzata». Viene così reintegrato il sistema dualistico, per cui – oltre allo scioglimento o all'archiviazione – *tertium non datur*.

⁷⁹ Circa le fattispecie *sociologicamente pregnanti*, del resto, può citarsi lo stesso archetipo dell'art. 416-*bis* c.p., che rimanda – in un settore ordinamentale connotato dal principio di legalità tendenzialmente assoluto – alle nozioni di forza del vincolo associativo, assoggettamento e omertà. Non si dubita della costituzionalità del precetto penale, nella consapevolezza che la certezza del diritto non può fondare su elementi meramente descrittivi, dovendo invece – necessariamente – ammettersi anche il ricorso a elementi normativi, quali polmoni aperti sulla vita sociale del Paese.

la mafia può essere soddisfatta soltanto mediante l'elaborazione di disposizioni *resilienti*, passibili di interpretazioni evolutive e adeguatrici, pur senza rinnegare i valori costituzionali⁸⁰.

Il Consiglio di Stato – in un *obiter dictum* – esaminava inoltre il fondamento costituzionale dell'istituto, rievocando le due tesi che si fronteggiano in materia. Sia pure cautamente, parrebbe essere privilegiato l'orientamento che interpreta lo scioglimento per infiltrazioni mafiose come coerente e armonica espressione del principio democratico e del valore della sicurezza pubblica, piuttosto che come un bilanciamento tra i due.

Il supremo consesso amministrativo trascorreva poi a vagliare le censure proposte nei confronti della ricostruzione fattuale dell'autorità amministrativa statale e recepita dal TAR. In proposito, la prospettazione alternativa non appariva convincente, stanti i congrui e convergenti elementi militanti nel senso di una compromissione dell'amministrazione locale con la 'ndrangheta⁸¹. Peraltro, come sottolineato dalla costante giurisprudenza amministrativa, anche la cavillosa confutazione di singoli episodi appare speciosa ove non sia idonea a restituire un diverso panorama d'assieme⁸², che consenta di escludere la permeabilità dell'amministrazione alla criminalità organizzata.

7. Conclusioni

La misura di rigore dello scioglimento *ex art. 143* risulta essere un penetrante strumento di controllo sugli organi dell'ente locale, funzionale a impedirne la *cattura* ad opera della mafia. Secondo il noto *dictum* del giudice delle leggi, si tratta di misura straordinaria per fronteggiare un evento straordinario, riassumibile nell'occupazione del governo comunale da parte della criminalità organizzata. La lettura delle sentenze in materia suggerisce la concezione della mafia come *antistato*⁸³, impegnato nella lotta per la conquista della *sovranità* sul territorio, da contendere alle legittime autorità democratiche. Non casualmente, le parole del giudice amministrativo riecheggiano le teorie romane⁸⁴ della pluralità degli ordinamenti giuridici⁸⁵,

⁸⁰ In questo senso, F. BASILE, *Riflessioni sparse sul delitto di associazione mafiosa. A partire dalla terza edizione del libro di Giuliano Turone*, in Cross 1/2016, p. 12 afferma: «nessuna legge Pica, nessuna Guantanamo, nessuna legge di polizia per contrastare la mafia: se la lotta alla mafia vuole essere una lotta per garantire appieno le libertà democratiche [...], allora tale lotta non può avvenire attraverso [...] una deviazione da quei principi costituzionali che si vogliono, invece, affermare».

⁸¹ Confermando il canone di valutazione della probabilità cruciale, i giudici evidenziano come «gli elementi posti a sostegno del provvedimento dissolutorio [debbano] essere valutati nell'ottica del diritto della prevenzione, cui la misura dell'art. 143 cit., per sua stessa finalità anticipatoria, appartiene e non già secondo il criterio della certezza raggiunta oltre ogni ragionevole dubbio, propria dell'accertamento penale».

⁸² Cons. St., sez. III, 26 giugno 2020, n. 4074, richiamando la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato, si esprime in termini di «bilanciata sintesi e non mera somma dei singoli elementi stessi».

⁸³ Corte cost. 19 marzo 1993, n. 103, richiamando le tesi defensionali dell'Avvocatura dello Stato, fa riferimento al concetto di «contro-poteri criminali», operanti con metodo «eversivo».

⁸⁴ S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Macerata, 2018 [1917].

⁸⁵ Cons. St., Sez. III, 26 settembre 2019, n. 6435.

allorché la mafia viene definita «*ordinamento delinquenziale*», suggerendone implicitamente la vocazione *normativa*⁸⁶ ed *antagonistica* alle istituzioni costituzionali.

Pare dunque affiorare dal discorso legislativo e giurisprudenziale la visione della mafia, in termini *schmittiani*, come *nemico*⁸⁷ irriducibile del potere costituito per affermare con la forza le proprie regole criminali⁸⁸.

È in questa logica che si coglie il valore eminentemente preventivo della misura di rigore, finalizzata ad inverare i precetti costituzionali che consacrano la sovranità popolare, le autonomie territoriali, il diritto di elettorato attivo e passivo, l'imparzialità dell'amministrazione, l'esclusivo servizio dei funzionari alla nazione, l'ordine pubblico e la sicurezza.

Sembrerebbe – come sostenuto da un orientamento pretorio – che lo scioglimento, lungi dal comprimere taluno dei beni costituzionali appena enunciati, ne rappresenti un irrinunciabile punto di mediazione, liberando il Comune, l'ente più prossimo ai cittadini e primo presidio democratico, dalla morsa mafiosa. È proprio per questo un atto *traumatico*⁸⁹, da ponderare accortamente e rimesso agli organi costituzionali apicali, pienamente giustiziabile innanzi al giudice naturale dell'interesse legittimo.

Si osserva, ancora, come l'istituto sia fortemente interrelato con gli altri strumenti antimafia, concorrendo a delineare la strategia legislativa per fronteggiare l'emergenza criminale. È eloquente come lo scioglimento si ponga al crocevia con molteplici istituti antimafia, in un costante dialogo. Non è casuale che indizi di nesso ente/mafia possano consistere in operazioni di polizia giudiziaria⁹⁰ per reprimere il delitto associativo *ex art. 416-bis* o il voto di scambio politico-mafioso, ovvero nell'adozione di misure di prevenzione⁹¹; nella *mala gestio* dei beni sequestrati o confiscati giusta le norme del codice antimafia;

⁸⁶ Secondo R. SCIARRONE, *Il capitale sociale della mafia. Relazioni esterne e controllo del territorio*, in *Quaderni di sociologia* 18/1998, p. 51 afferma che la mafia è «*una forma di criminalità organizzata particolare – unica nel suo genere – che tende a svolgere su un determinato territorio funzioni di regolamentazione tipiche dello Stato*».

⁸⁷ C. SCHMITT, *Il concetto di politico*, in ID., *Le categorie del 'politico'*, Bologna, 1972 [1932].

⁸⁸ Proseguendo in una ricostruzione filosofico-giuridica ispirata a Schmitt, si osserva come la Corte costituzionale, nella richiamata sentenza del 1993, evochi – riguardo il pericolo mafioso – il concetto dell'emergenza derivante da uno «*straordinario fenomeno eversivo*», che potrebbe essere associato, in qualche misura, allo stesso *stato di eccezione*. La logica amico/nemico, sia pur declinata in altra prospettiva, emerge anche dall'istituzione di un diritto penale del nemico, nella classificazione di Jacobs, che contempla un circuito normativo specifico – e *in malam* – per gli appartenenti al sodalizio mafioso. Si consideri, oltre al trattamento penitenziario di cui all'art. 41-bis o.p., alle più rigorose norme processuali (ad es. l'esclusione del patteggiamento allargato), anche in materia cautelare (art. 275, comma 3 c.p.p.), a carico degli esponenti della criminalità organizzata. Ne deriva una conferma a tutto tondo della lettura *mafia/nemico*, rispetto al quale persino le garanzie debbono essere attutate per consentire la più radicale estirpazione del fenomeno.

⁸⁹ Così V. FOGLIAME, *Lo scioglimento degli organi elettivi conseguente ad infiltrazioni di stampo mafioso*, in *Federalismi* 17/2014.

⁹⁰ Ad esempio, innesco del procedimento che ha condotto allo scioglimento del X Municipio romano (Ostia) sono state le risultanze dell'indagine giudiziaria “Mondo di mezzo”, che ha acclarato l'esistenza di un sodalizio definito convenzionalmente “Mafia capitale”. Come noto, Cass. pen., Sez. VI, 22 ottobre 2019, n. 18125 ha escluso che il fenomeno associativo in analisi fosse sussumibile nell'art. 416-bis c.p.

⁹¹ In tema, Corte cost. 27 febbraio 2019, n. 24 ha dichiarato l'incostituzionalità delle disposizioni antimafia che pongono, tra i destinatari della misura di prevenzione della sorveglianza speciale, con o senza obbligo o divieto di soggiorno, quanti siano dediti a traffici delittuosi, reputando la categoria dai confini incerti e suscettibile di violare il principio di legalità.



nell'elusione delle interdittive prefettizie; né che, in esito allo scioglimento, possa aver luogo la pronuncia di incandidabilità degli amministratori collusi⁹². Del resto, la misura dovrebbe consentire, dopo la *pars destruens*, una *pars construens*, attraverso il ripristino della legalità, la chiarificazione delle opacità amministrative dell'organo disciolto, la promozione di una nuova sensibilità politica locale che conduca all'elezione di una nuova classe politica, eventualmente anche dal mondo associativo antimafia.

Si disvela, così, un autentico *sistema dell'antimafia*, di cui la *figura juris* in commento è un tassello fondamentale, quale snodo anche culturale tra le diverse anime dell'azione di contrasto.

In conclusione, lo scioglimento *ex art. 143 TUEL* pare avere una doppia dimensione, rappresentando sia uno strumento delicato ma fondamentale dello Stato-apparato, sia un costante monito allo Stato-comunità, che sempre deve vigilare sulla salvaguardia dei fondamentali valori consacrati nella Costituzione repubblicana.

⁹² Ai sensi dell'art. 143, comma 11, gli amministratori che hanno dato causa allo scioglimento per infiltrazioni mafiose sono incandidabili. La misura ha carattere giurisdizionale ed è pronunciata dal giudice ordinario, sulla base della proposta di scioglimento redatta dal Ministro dell'interno.