

Le sedute degli organi collegiali a distanza dopo la fine dello stato di emergenza



Amedeo Scarsella

Webinar del 19 maggio 2022

L'art. 73, comma 1, del d.l. 18/2020: la disciplina emergenziale durante il periodo della pandemia

“Al fine di contrastare e contenere la diffusione del virus COVID-19 e fino alla data di cessazione dello stato di emergenza deliberato dal Consiglio dei ministri il 31 gennaio 2020, i consigli dei comuni, delle province e delle città metropolitane e le giunte comunali, che non abbiano regolamentato modalità di svolgimento delle sedute in videoconferenza, possono riunirsi secondo tali modalità, nel rispetto di criteri di trasparenza e tracciabilità previamente fissati dal presidente del consiglio, ove previsto, o dal sindaco, purché siano individuati sistemi che consentano di identificare con certezza i partecipanti, sia assicurata la regolarità dello svolgimento delle sedute e vengano garantiti lo svolgimento delle funzioni di cui all'articolo 97 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, nonché adeguata pubblicità delle sedute, ove previsto, secondo le modalità individuate da ciascun ente”.

La circolare del Ministero dell'Interno, n. 15350/117 del 18 marzo 2020

“all'interno del Titolo V, l'art. 73, comma 1, perseguendo finalità di semplificazione del funzionamento degli organi collegiali, è volto a consentire, fino alla cessazione dello stato di emergenza in atto, che i consigli comunali, delle province e delle città metropolitane, nonché le giunte comunali possano riunirsi in videoconferenza, ancorché quest'ultima modalità non risulti specificamente disciplinata negli statuti e/o nei relativi regolamenti interni sul funzionamento dei predetti organi. La modalità «da remoto» di convocazione e di svolgimento delle sedute dovrà, tuttavia, garantire il rispetto di alcuni criteri – determinati dal presidente del consiglio dell'organo collegiale, ove previsto, o dal sindaco – volti ad assicurare la certezza del numero dei partecipanti ai fini del conteggio dei quorum c.d. strutturali e funzionali e la pubblicità delle riunioni stesse. Dovrà, altresì, essere garantito ai segretari comunali e degli enti di secondo livello lo svolgimento delle loro funzioni istituzionali, di cui all'articolo 97 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, a garanzia della validità e dell'efficacia degli atti adottati e/o deliberati dai predetti organi collegiali”

Conferme e novità nell'art. 73, comma 1, del d.l. 18/2020

- a) conferma la possibilità per gli enti locali, applicata già in alcune realtà, di prevedere negli statuti e/o nei regolamenti interni sul funzionamento di giunta e consiglio, che i predetti organi possano riunirsi in videoconferenza;
- b) introduce per tutti gli enti, nel periodo di emergenza, la possibilità di fare ricorso a modalità di riunione in videoconferenza, ancorché quest'ultima modalità non risulti specificamente disciplinata, attribuendo un potere straordinario al sindaco o al presidente del consiglio.

Le tipologie di sedute a distanza

Possono ipotizzarsi almeno due tipi di soluzioni per consentire le riunioni degli organi collegiali a distanza:

- riunione convocata nella sede istituzionale dell'ente con possibilità per i componenti dell'organo di partecipare in videoconferenza; in tal caso il luogo in cui si tiene la riunione è identificato nella sede dell'organo, luogo in cui devono essere presenti il presidente ed il segretario (**seduta con possibilità di partecipazione a distanza**);
- la riunione svolta in un luogo virtuale mediante collegamento a distanza; in tali casi viene meno la necessità di individuare un luogo fisico in cui si tiene la seduta, sostituita dall'obbligo di rendere evidenza del rispetto di tutte le garanzie necessarie affinché le fasi della partecipazione, della discussione e della votazione dei componenti dell'organo si siano svolte correttamente (**vere e proprie sedute in luogo virtuale**).

Le tipologie di sedute a distanza

E' censurabile la scelta di una soltanto delle modalità possibili?

La scelta non pare censurabile se astrattamente possibile sulla base delle previsioni regolamentari.

«Pur essendo prevista nella disposizione presidenziale anche la possibilità di presenza promiscua, la determinazione del presidente del consiglio comunale di convocare la seduta esclusivamente nell'una o nell'altra forma non sembra censurabile proprio per l'ampia discrezionalità rimessa in merito allo stesso presidente del consiglio».

Parere Ministero dell'interno del 4 agosto 2020.

Un chiarimento giurisprudenziale

Il Tar Liguria con sentenza n. 476/2021 ha precisato che la natura di sedute da remoto non cambia per il solo fatto che alle stesse possano partecipare in presenza alcuni consiglieri: “la seduta da remoto è anche quella cui partecipino in presenza alcuni consiglieri”.

I sistemi devono consentire di identificare con certezza i partecipanti

Necessità che siano individuati sistemi di svolgimento delle sedute che consentano di identificare con certezza i partecipanti, anche ai fini del conteggio dei quorum c.d. strutturali e funzionali.

In ordine al funzionamento degli organi collegiali si distingue:

- Numero di componenti necessari per la validità della seduta (quorum strutturale);
- Numero di componenti necessari per l'approvazione della deliberazione (quorum funzionale).

La regolarità dello svolgimento delle sedute

Per assicurare la regolarità dello svolgimento delle sedute occorre disciplinare tutti gli aspetti relativi:

- ai tempi ed alle modalità di convocazione,
- al deposito degli atti,
- alle modalità di partecipazione alla discussione,
- ai tempi del dibattito,
- alla garanzia in ordine ad eventuali problemi di natura tecnologica che non debbono incidere sui diritti del componente dell'organo.

Il mancato invio dei codici di accesso

Tar Basilicata, sent. n. 642/2021 ha ritenuto illegittima la seduta di consiglio comunale, svolta a distanza, nel caso in cui ad un consigliere comunale non siano stati inviati in tempo utile i link di collegamento e il relativo codice di accesso alla piattaforma telematica, così da non rendergli possibile la partecipazione alla seduta svoltasi in tale modalità telematica

La verbalizzazione delle sedute

Occorre garantire ai segretari comunali e degli enti di secondo livello lo svolgimento delle loro funzioni istituzionali, di cui all'articolo 97 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, a garanzia della validità e dell'efficacia degli atti adottati e/o deliberati dagli organi collegiali.

Anche per le sedute svolte a distanza è preferibile effettuare la verbalizzazione dei lavori in forma scritta «in quanto fornisce certezza in ordine alla modalità della deliberazione maturata in sede di riunioni degli organi collegiali» (parere del Ministero dell'interno del 3 marzo 2021)

L'adeguata pubblicità delle sedute

Occorre garantire l'adeguata pubblicità delle sedute, ove previsto:

- assicurare, per i consigli e le commissioni consiliari, adeguata pubblicità delle sedute svolte in videoconferenza;
- assicurare, per le giunte comunali, che le stesse si tengano in forma segreta.

Publicità delle sedute e tutela della privacy

La ripresa dei lavori di un organo collegiale e le immagini delle persone in tal modo registrate costituiscono dati personali, così come tutte le altre informazioni idonee a identificarle (ad esempio, anche quelle derivanti dalla riproduzione dell'audio senza l'immagine).

La liceità del trattamento è subordinata alla sussistenza dei presupposti previsti dall'articolo 6 del RGPD, ovvero l'esistenza di «un obbligo legale», oppure la «esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri» e che la regola vale indipendentemente dalla circostanza che le diverse operazioni di trattamento siano effettuate con la partecipazione in presenza o da remoto.

(Garante Privacy, parere n. 14 del 27 gennaio 2022)

La liceità del trattamento dei dati personali

Essendo il comune un'autorità pubblica non è necessario il consenso dei partecipanti ma è sufficiente l'informativa, completa degli elementi previsti dall'art. 13 del RGPD (nel redigere l'informativa, tra l'altro, dovranno essere evidenziate con chiarezza le finalità del trattamento, anche in relazione al successivo utilizzo delle riprese audiovisive).

Mediante apposito regolamento l'ente dovrà stabilire, ad esempio, anche la possibilità o meno che le riunioni siano registrate, chi sia il soggetto autorizzato (o i soggetti autorizzati), le condizioni e i limiti di tale operazione, le modalità di trattamento, le finalità (determinate, esplicite e legittime) della registrazione dei dati, i tempi di conservazione, l'impegno a che i dati siano successivamente trattati in modo che non sia incompatibile con le finalità determinate. È inoltre opportuno specificare le ipotesi in cui si renda eventualmente necessario limitare le riprese (e/o la registrazione) o indicare le procedure attraverso cui tale limitazione possa essere di volta in volta decisa. Ciò, al fine di assicurare, anche con riferimento a informazioni particolarmente delicate che potrebbero essere trattate, la riservatezza dei soggetti coinvolti (si veda Cons. St. parere n. 551/2022 e Garante Privacy Ord. Ing. n. 262 dell'8 luglio 2021).

Il comportamento nelle sedute in videoconferenza

«le sedute del consiglio in videoconferenza sono una riproposizione virtuale del consiglio tenuto in presenza, dove non appare consentita, da parte dei singoli consiglieri comunali, l'esposizione in aula di bandiere che ritraggono i simboli di partito o dei gruppi consiliari, si ritiene che tale divieto dovrebbe operare per le sedute tenute da "remoto". In ogni caso, pure la disciplina di tali specifici profili dovrebbe trovare adeguata copertura regolamentare da parte del comune, in sede di regolamento per il funzionamento del consiglio, qualora contempra in via ordinaria la possibilità di tenere le riunioni dell'organo in videoconferenza, ovvero nella regolamentazione provvisoria demandata al presidente del consiglio o, ove non istituito, al sindaco, dal citato art. 73 del D.L. 18/2020» (Ministero dell'interno, parere del 10 novembre 2020).

Il Parere del Ministero dell'interno del 10 giugno 2021

L'art. 73, comma 1, del D.L. 18/2020 è norma di natura eccezionale e straordinaria connessa all'emergenza pandemica collegata al Coronavirus e legittima, non solo l'esercizio del potere presidenziale di fissare regole per lo svolgimento delle sedute degli organi collegiali in videoconferenza, ma rende legittimo il ricorso a tale modalità a distanza anche laddove la stessa sia prevista nello statuto o nel regolamento dell'ente. Secondo il parere, anche a fronte di una previsione statutaria o regolamentare, gli enti locali non avrebbero potuto far ricorso a tale modalità di svolgimento delle sedute degli organi collegiali, mancando una norma primaria che li autorizzasse a ciò.

La nota Anci sullo svolgimento delle sedute degli organi in modalità da remoto o mista

L'art. 73, comma 1, del d.l. 18/2020 deroga soltanto alla necessità di un preventivo regolamento per lo svolgimento delle sedute a distanza.

«Dunque, tutti i regolamenti adottati dagli enti locali prima e durante lo stato emergenziale, per disciplinare lo svolgimento delle sedute dei propri organi da remoto o in modalità mista, continuano ad essere efficaci anche successivamente al termine di cessazione dello stato emergenziale (31 marzo u.s.). Ovviamente, stesso ragionamento vale per gli enti che, dopo il 31 marzo, vorranno dotarsi di tale strumento regolamentare della materia “de qua”» (Prot. N. 28/VSG/SD).

Il parere del Servizio Consulenza della Regione Friuli Venezia Giulia del 25 marzo 2022

- 1) In previsione della prossima cessazione dello stato emergenziale, rientra nell'autonomia di ciascun ente locale prevedere in sede regolamentare la possibilità di utilizzare, in via ordinaria, la modalità di svolgimento delle sedute degli organi collegiali dell'ente da remoto oppure anche la modalità mista (in presenza e on line).
- 2) Gli enti locali possono far approvare il regolamento, contenente le sole disposizioni afferenti le modalità di funzionamento delle sedute della giunta, dall'organo stesso, sulla base del potere di autoregolazione che ciascun organo collegiale possiede, o dal consiglio, in stretta aderenza al dettato normativo di cui all'art. 42, comma 2, lett. a), del D.Lgs. 267/2000, che riconosce in capo a tale organo la competenza all'approvazione dei regolamenti (salva l'ipotesi di cui all'articolo 48, comma 3, TUEL, afferente all'adozione dei regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, di competenza giuntale).

La Giunta è competente ad approvare il regolamento sul proprio funzionamento?

Sono sul punto possibili due diverse interpretazioni:

- 1) il potere regolamentare spetta al consiglio comunale, salvo che una norma attribuisca tale potere ad altro organo, come avviene per i regolamenti in materia di regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi per i quali vi è un'espressa attribuzione di competenza alla giunta comunale (art. 48, c. 3, del Tuel). Da ciò ne deriva che non essendo attribuita espressamente la competenza ad altro organo, le regole sul funzionamento della giunta comunale debbono essere approvate dal consiglio comunale;
- 2) l'approvazione del regolamento è di competenza della giunta come espressione della potestà di auto organizzazione di cui è dotato ciascun organo collegiale. Si tratterebbe di un potere implicito derivante dalla natura collegiale dell'organo.

La Circolare DAIT n.33 del 19 aprile 2022 (1)

E' consentito agli enti dopo la cessazione dello stato di emergenza continuare a svolgere le sedute degli organi collegiali a distanza, purché vi sia un'apposita norma regolamentare che autorizzi e disciplini tale modalità di svolgimento delle sedute.

Il supporto normativo è dato dalle seguenti disposizioni di rango primario:

- Art. 7 del Tuel;
- Art. 38 del Tuel;
- Art. 12 del D.Lgs. 82/2005.

La Circolare DAIT n. 33 del 19 aprile 2022 (2)

Gli Enti locali possono, «nell'ambito della propria potestà regolamentare, disciplinare lo svolgimento delle proprie riunioni in videoconferenza o in modalità mista, nel rispetto della legge, dello Statuto e dei criteri di trasparenza e tracciabilità, identificabilità con certezza dei partecipanti, sicurezza e protezione dei dati personali, nonché adeguata pubblicità delle sedute e regolare svolgimento delle stesse: criteri anche richiamati nell'art.73 del D.L. n. 18/2020 succitato, come condizioni per il ricorso alle modalità non in presenza, che si ritiene valgano anche al di là del periodo emergenziale. A tal fine si ritiene necessaria l'adozione di un apposito regolamento, ai sensi e per gli effetti dell'art. 7 TUEL»