



REPUBBLICA ITALIANA

N. 395/13 Reg.Sent.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 944 Reg.Ric.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sici- ANNO 2012

liana, in sede giurisdizionale, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso n. 944 del 2012 proposto da

EDOARDO CROCI, nella qualità di candidato Sindaco in occasione delle elezioni amministrative del Comune di Cefalù svoltesi il 6 e il 7 maggio 2012, e GIOVANNI SERIO, quale elettore del Comune di Cefalù e candidato al Consiglio comunale, rappresentati e difesi dall'avvocato Lucia Di Salvo ed elettivamente domiciliati in Palermo, via Notarbartolo n. 5, presso lo studio della stessa;

c o n t r o

il COMUNE DI CEFALÙ, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Giancarlo Pellegrino ed elettivamente domiciliato in Palermo, via Ammiraglio Gravina n. 80, presso lo studio dello stesso;

il CONSIGLIO COMUNALE DI CEFALÙ, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituitosi in giudizio;

la COMMISSIONE ELETTORALE CIRCOSCRIZIONALE, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituitasi in giudizio;

e nei confronti

- dell'ASSESSORATO REGIONALE DELLE AUTONOMIE LO-

CALI E DELLA FUNZIONE PUBBLICA, in persona dell'Assessore *pro tempore*, e dell'UFFICIO CENTRALE ELETTORALE per le elezioni comunali di Cefalù, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato presso i cui uffici in Palermo, via A. De Gasperi n. 81, sono per legge domiciliati;

- di ROSARIO LAPUNZINA, in proprio e nella qualità di candidato Sindaco eletto del Comune di Cefalù, rappresentato e difeso dagli avvocati Stefano Polizzotto e Daniela Ferrara, ed elettivamente domiciliato in Palermo, piazzetta Bagnasco n. 31, presso lo studio della seconda;

- di SALVATORE CURCIO, GIUSEPPE GENOVESE, PASQUALE FATTA, VINCENZO GARBO, NICOLÒ PIZZILLO, ANTONIO FRANCO, DANIELE SALVATORE TUMMINELLO, VINCENZO LIBERTO, PATRIZIA MESSINA, MAURO LOMBARDO, ROSARIO GIARDINA, SANTI CORTINA, GABRIELE DI CHIARA, GIOACCHINO BARRANCO, FRANCESCO RIGGIO, MAURO SCALABBA, MARCO LAROSA, GIOVANNI IUPPA, PASQUALE MESSINA e GIOVANNI CASSATA, tutti in qualità di consiglieri comunali eletti, non costituitisi in giudizio; e di ANTONINO CEFALÙ, LAURA LEONARDIS e ANTONELLA MARINARO, quali assessori, non costituitisi in giudizio;

per la riforma

della sentenza n. 2005 del 15 ottobre 2012 resa "inter partes" dalla del TAR per la Sicilia - sede di Palermo (sez. seconda) - notificata in data

HTP

26.10.2012, con la quale è stato respinto il ricorso elettorale, recante il n. di RG 977/2012, proposto dagli appellanti; e

per la declaratoria di nullità e/o l'annullamento

- del verbale delle operazioni elettorali dell'Ufficio Centrale Elettorale, chiuso nelle date dell'8/11 maggio 2012, nella parte in cui si è illegittimamente proceduto alla proclamazione quale Sindaco del Comune di Cefalù del signor Lapunzina Rosario nonché quali consiglieri comunali dei soggetti intimati quali controinteressati, "illegittimamente non rilevando la invalidità delle operazioni elettorali derivata dalla partecipazione alla predetta tornata elettorale, quale candidato Sindaco, di Vittorio Sgarbi, dichiarato incandidabile in via definitiva, illegittimamente attribuendo al medesimo 1621 voti, e alle liste al medesimo collegate CEFALU' CAMBIA 670 voti e PARTITO RIVOLUZIONE 707 voti, per l'effetto assegnando a tali liste tre seggi al Consiglio comunale ... nonostante tutti i voti conseguiti dal predetto candidato Sindaco e dalle liste collegate avrebbero dovuto essere dichiarati nulli e così pure tutti i voti contenuti nelle schede predisposte dall'Assessorato e rese nulle dalla presenza del nome prestampato Sgarbi";

- degli atti sindacali di designazione e nomina degli Assessori;

- nonché, per quanto occorrer possa, dei verbali di tutte le sezioni elettorali del Comune di Cefalù nella parte in cui hanno attribuito al candidato a Sindaco Sgarbi, e alle liste al medesimo collegati, voti validi, "laddove invece tutti i voti conseguiti dal predetto candidato a Sindaco e dalle liste al medesimo collegate avrebbero dovuto es-

sere dichiarati nulli, e così pure tutti i voti contenuti nelle schede predisposte dall'Assessorato e rese nulle dalla presenza del nome prestampato Sgarbi”;

- ove occorra, dei verbali della Commissione elettorale circoscrizionale costituita per le elezioni amministrative del Comune di Cefalù aventi a oggetto la determinazione di ammissione della candidatura a Sindaco di Vittorio Sgarbi e delle liste al medesimo collegate CEFA-LU' CAMBIA e PARTITO RIVOLUZIONE, nonostante il medesimo Vittorio Sgarbi sia stato dichiarato incandidabile;

- delle note prot. 64589 del 30 aprile 2012 e 65542 del 2 maggio 2012 dell'Assessorato delle Autonomie locali e della Funzione Pubblica;

- e per l'annullamento e/o per la declaratoria di nullità dell'intero risultato elettorale relativo alla consultazione in questione e di tutte le operazioni relative, e per la ripetizione delle operazioni elettorali.

Visto il ricorso in appello, con i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Cefalù, del signor Rosario Lapunzina e dell'Avvocatura dello Stato “nell'interesse dell'Assessorato regionale delle Autonomie Locali e della Funzione Pubblica e, ove occorra, dell'Ufficio centrale elettorale per le elezioni comunali di Cefalù”;

viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

visti gli atti tutti della causa;

relatore il consigliere Marco Buricelli;

uditi alla pubblica udienza del 21 febbraio 2013 l'avv. L. Di Salvo per gli appellanti, l'avv. G. Pellegrino per il comune appellato, l'avv. dello Stato Mango per le amministrazioni intimare e l'avv. A. Scuderi, su delega dell'avv. S. Polizzotto, per Rosario Lapunzina;

ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Il 6 e il 7 maggio del 2012 si è svolta la competizione elettorale per il rinnovo del Sindaco e del Consiglio comunale di Cefalù, che ha visto vincitore il signor Rosario Lapunzina con 3325 voti validi.

Tra i candidati alla carica di Sindaco concorrevano anche, tra gli altri, Edoardo Croci, ricorrente in primo grado e odierno appellante, il quale ha conseguito 2190 voti validi, e Vittorio Sgarbi, già Sindaco del Comune siciliano di Salemi, che ha ottenuto 1621 voti.

Con ricorso ex art. 130 del c.p.a. depositato il 14 giugno 2012 il prof. Croci, unitamente al candidato a consigliere comunale Giovanni Serio, ha chiesto al TAR Sicilia – Palermo di dichiarare la nullità delle operazioni elettorali e l'annullamento di tutti gli atti del relativo procedimento, nonché la rinnovazione delle operazioni elettorali e quindi, in definitiva, la ripetizione delle elezioni, adducendo una alterazione delle operazioni elettorali e, dunque, del risultato finale, a causa della partecipazione del prof. Sgarbi alla competizione elettorale.

I ricorrenti hanno sostenuto che Vittorio Sgarbi non avrebbe potuto partecipare alla consultazione poiché dichiarato incandidabile,

ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 143, comma 11, del d. lgs. n. 267 del 2000 (Testo Unico degli Enti Locali, in seguito TUEL), alla data di svolgimento delle elezioni (6 e 7 maggio 2012), con provvedimento del Tribunale civile di Marsala del 20 aprile 2012, confermato con decreto emesso il 3 maggio 2012 dalla prima sezione della Corte di appello di Palermo, e questo per ragioni connesse alla sua precedente qualità di Sindaco del Comune di Salemi, il cui Consiglio comunale, con d.P.R. del 30 marzo 2012, era stato sciolto per infiltrazioni mafiose (il decreto della Corte d'Appello ha formato oggetto di ricorso per Cassazione con udienza pubblica fissata per il 14 novembre 2012 e quindi rinviata, stando a quanto dichiarato nel corso della discussione odierna).

A detta del Croci, stante il chiaro tenore del su citato art. 143, comma 11, che vieta la partecipazione – nel territorio regionale interessato – al primo turno elettorale successivo allo scioglimento del Consiglio comunale, degli amministratori responsabili delle condotte che hanno dato causa allo scioglimento predetto, qualora l'incandidabilità “sia dichiarata con provvedimento definitivo”, Vittorio Sgarbi non avrebbe potuto prendere parte alla competizione elettorale, considerato il carattere di “provvedimento definitivo” del decreto della Corte d'appello di conferma del provvedimento del Tribunale di Marsala con il quale lo Sgarbi era stato dichiarato “incandidabile” per le prime elezioni siciliane successive al decreto di scioglimento del Comune di Salemi (quindi, anche per quelle in corso a Cefalù).

Il carattere definitivo del decreto della Corte d'appello si rica-

verebbe dal combinato disposto di cui agli articoli 739 e 741 c.p.c., vale a dire dalla normativa processuale applicabile al giudizio per la declaratoria di incandidabilità: di conseguenza, Sgarbi non avrebbe potuto prendere parte alle elezioni, che avrebbero dovuto essere rinviate per causa di forza maggiore in base a ciò che prevede l'art. 8, comma 4, del D. P. Reg. n. 3 del 1960, come la Prefettura di Palermo ha infruttuosamente chiesto di fare all'Assessorato regionale delle Autonomie Locali e della Funzione Pubblica, responsabile delle elezioni.

A detta dei ricorrenti, il solo fatto della presenza del nominativo dell'incandidabile Sgarbi nei manifesti e, soprattutto, nelle schede elettorali, avrebbe alterato senza rimedio la competizione elettorale, in quanto i cittadini di Cefalù, in una cospicua percentuale (circa il 16% dei voti espressi), hanno dato la propria preferenza a un cittadino dichiarato non candidabile prima delle elezioni, e questo senza che la maggior parte degli elettori fosse stata debitamente informata della circostanza.

I voti attribuiti a Vittorio Sgarbi (1621), e quelli dati alle liste elettorali collegate allo Sgarbi, sarebbero da considerarsi nulli in quanto una parte dei cittadini di Cefalù sarebbe stata indotta a votare per un soggetto il cui nome era stampigliato sulla scheda come candidato Sindaco, ma che, al momento dello svolgimento delle elezioni, non aveva la capacità soggettiva per essere candidato: colui che è incandidabile, infatti, non può prendere parte fin dall'inizio della procedura alla competizione elettorale. L'alterazione del risultato elettorale appare evidente ed è tale da legittimare l'annullamento della consultazione

elettorale e la conseguente ripetizione delle elezioni.

2.- Con la sentenza in epigrafe il TAR, nella resistenza del Comune, dell'Assessorato regionale e del Sindaco eletto, Rosario Lapunzina, dopo avere dichiarato il difetto di legittimazione passiva dell'Ufficio centrale elettorale e della Commissione elettorale circoscrizionale, ha respinto il ricorso, condannando i ricorrenti in solido a pagare le spese di lite a favore delle parti resistenti costituitesi in giudizio.

Dopo un ampio "excursus" (su cui v. pp. 5.2. e seguenti sent., da pag. 23 a pag. 43) sui presupposti e le condizioni per la ricorribilità in Cassazione, con ricorso straordinario ex art. 111, comma 7, Cost., dei decreti emessi dalla Corte d'appello, ex art. 739 c.p.c., su reclamo avverso i provvedimenti emanati dal Tribunale nelle fattispecie di cui agli articoli 737 ss. c.p.c., il TAR ha statuito come "la declaratoria di incandidabilità ad opera della Corte d'Appello abbia in sé tutte le caratteristiche necessarie per essere assoggettata al ricorso straordinario per Cassazione, non potendosi ricondurre alla pronuncia dei giudici di secondo grado quella definitività strutturalmente e funzionalmente incompatibile con un ulteriore grado di giudizio", concludendo nel senso che Vittorio Sgarbi era candidabile – oltre che alla data fissata per la presentazione delle candidature (11 aprile 2012), anche – alla data dello svolgimento delle elezioni, con conseguente validità delle stesse. Con riferimento alla data delle elezioni, la incandidabilità di Sgarbi non era stata dichiarata dal giudice ordinario con un provvedimento definitivo. Detto altrimenti, alla data del 6 maggio 2012 non

sussisteva un provvedimento giudiziale definitivo di incandidabilità di Sgarbi, dato che il decreto della Corte d'appello del 3 maggio 2012 era ricorribile per Cassazione (ricorso che, come detto sopra, è stato proposto dal prof. Sgarbi, sia pure dopo le elezioni).

3.- Nel dedurre 1) “erroneità della sentenza per violazione e falsa applicazione dell’art. 143, comma 11, del d. lgs. n. 267/2000 ... e del combinato disposto di tale norma con gli artt. 739 e 741 c.p.c.”, gli appellanti sostengono che il TAR non si sarebbe pronunciato sulla questione se la definitività del provvedimento emesso dalla Corte d’Appello sia strutturalmente e funzionalmente “compatibile” con le finalità perseguite dal legislatore con il citato art. 143, comma 11, dovendosi considerare che l’ammissibilità del ricorso straordinario per Cassazione avverso il decreto della Corte d’Appello finirebbe con l’alterare la “ratio” dell’art. 143, comma 11 il quale, nel fare richiamo al procedimento camerale, pone in risalto l’esigenza di vedere definita al più presto possibile la questione relativa alla incandidabilità dell’amministratore del Comune sciolto per infiltrazioni mafiose. Gli appellanti contestano l’assunto della non definitività del decreto emesso il 3.5.2012 della Corte d’Appello di Palermo sostenendo che la previsione “ex lege” di un procedimento camerale, dunque accelerato, ai fini della dichiarazione di incandidabilità, riferita al primo turno elettorale successivo, mal si concilierebbe con la possibilità di ricorrere per Cassazione contro il decreto della Corte d’Appello conclusivo del procedimento in camera di consiglio, tenuto conto dei tempi richiesti per definire il giudizio in sede di legittimità. Il giudice di primo

grado non si sarebbe fatto carico di esaminare quale fosse in realtà, con riferimento al caso in esame, la portata effettiva del proprio assunto, secondo cui il provvedimento giurisdizionale di incandidabilità diviene definitivo solo in esito alla proposizione del ricorso straordinario in Cassazione. Il contemperamento tra la finalità di tutelare il diritto soggettivo di elettorato passivo e l'esigenza di salvaguardia dell'ordine pubblico, perseguita con la previsione della incandidabilità, si otterrebbe riconoscendo al decreto della Corte d'Appello natura di provvedimento definitivo. Diversamente opinando, seguendo, cioè, il ragionamento del TAR, l'art. 143, comma 11, sarebbe norma sostanzialmente inapplicabile in un numero indefinito di fattispecie, potendo trovare applicazione soltanto nella "fortunata" evenienza in cui lo scioglimento di un Comune sia disposto in un tempo sufficiente a consentire la proposizione e la decisione del ricorso per Cassazione prima della indizione di una tornata elettorale. Per dare una applicazione effettiva all'art. 143 comma 11, e al divieto di candidatura ivi previsto, limitato al primo turno elettorale successivo allo scioglimento dell'ente locale, è da ritenere che il legislatore abbia considerato compatibile con l'assetto degli interessi tutelati il carattere definitivo del provvedimento emesso dalla Corte d'Appello in sede di reclamo. Una interpretazione dell'art. 143, comma 11, cit. coerente con la "ratio" della norma è da ritenersi, ad avviso degli appellanti, incompatibile con una tempistica che, come è accaduto nella specie, e come potrebbe ripetersi, consenta a un cittadino, che la Corte d'Appello ha dichiarato incandidabile, limitatamente al primo turno elettorale suc-

cessivo allo scioglimento dell'ente locale, di presentarsi come candidato proprio a quella tornata elettorale solo perché il provvedimento giurisdizionale di incandidabilità è ricorribile in Cassazione, e pende il relativo ricorso. Ogni diversa considerazione renderebbe l'art. 143, comma 11, del TUEL costituzionalmente illegittimo per violazione degli articoli 2, 3, 48, 49, 51, 54 e 97 della Costituzione. Gli elettori del Comune di Cefalù avrebbero avuto diritto di essere informati che il prof. Sgarbi era un soggetto incandidabile. Il turno elettorale avrebbe dovuto essere differito per forza maggiore. Da quanto precede discende la nullità delle schede utilizzate per la votazione e la nullità dei voti dati attraverso dette schede, sia al candidato Sindaco Sgarbi, sia alle liste al medesimo collegate, con il conseguente annullamento per intero delle operazioni svolte e la necessità di ripetere le operazioni stesse impiegando schede conformi alla legge. La grave alterazione del voto derivante dalla partecipazione di Vittorio Sgarbi alla competizione elettorale è avvalorata dal rilievo per cui, "ove i 1621 (elettori che hanno votato per Sgarbi) fossero stati messi in condizione di esprimere legittimamente e validamente il proprio voto il risultato elettorale avrebbe potuto certamente risultare differente (i 2190 voti ottenuti dall'appellante Croci, ove sommati a quelli attribuiti al candidato Sgarbi, ne avrebbero determinato la proclamazione a Sindaco in luogo del Sindaco eletto). 2) Gli appellanti hanno poi rimarcato la erroneità della sentenza nella parte in cui ha statuito la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali. Considerate le difficoltà interpretative e applicative proprie della materia, tenuto conto

delle peculiarità del caso in esame, della novità e della unicità della questione sottoposta al giudizio del TAR, e del fatto inoltre che la stessa Prefettura di Palermo aveva richiesto all'Assessorato regionale di rinviare la data delle elezioni per causa di forza maggiore, "elementari ragioni di giustizia sostanziale imponevano una compensazione delle spese processuali".

Gli appellanti hanno quindi concluso come in epigrafe.

Resistono l'Assessorato regionale, il Comune e il Sindaco eletto, signor Rosario Lapunzina.

All'udienza del 21 febbraio 2013 il ricorso è stato discusso e quindi trattenuto in decisione.

4.- Attesa la infondatezza dell'appello nel merito, il collegio può fare a meno di esaminare e di decidere sia l'eccezione erariale di irricevibilità del ricorso in appello per tardività, sia i motivi d'appello, incentrati sulla inammissibilità del ricorso di primo grado, formulati dalle parti appellate, fatta salva la precisazione, quanto alla richiesta di – integrale – estromissione dal giudizio dell'Assessorato regionale e dell'Ufficio Centrale Elettorale, rinnovata dall'Avvocatura dello Stato, sia pure con formula dubitativa e senza alcuno sviluppo argomentativo, a pag. 2 della memoria 19.1.2013, che, a parte la inammissibilità di una richiesta cosiffatta, giacchè il riesame della statuizione di cui al p. 2.1. della sentenza andava sollecitato, dinanzi a questo CGA, con appello in via incidentale, non bastando, allo scopo, la mera riproposizione dell'eccezione con memoria; a parte questo, in primo luogo, sulla carenza di legittimazione a resistere dell'Ufficio elettorale cen-

trale nei ricorsi elettorali, spettando la legittimazione passiva, in via esclusiva, all'Ente territoriale al quale l'elezione si riferisce, vale a dire al Comune, la giurisprudenza di questo CGA, cui si rinvia, è pacifica (v. sent. nn. 783/10, 396/07 e 173/05; Cons. St., Ad. plen. n. 7 del 1979). In secondo luogo il TAR, con motivazione ampia e condivisibile, ha giudicato l'Assessorato regionale titolare di un interesse giuridicamente qualificato – idoneo a incidere sulla legittimazione passiva dell'Assessorato medesimo – a vedere confermata in grado d'appello la legittimità delle note dell'Assessorato regionale in data 30 aprile e 2 maggio 2012, di conferma dello svolgimento delle elezioni per il 6 e il 7 maggio 2012, in risposta alle richieste della Prefettura di rinvio della competizione elettorale ad altra data.

5.- La sentenza del TAR non merita le critiche che le sono state rivolte.

5.1.- L'art. 143 del TUEL, concernente lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso, al comma 11 stabilisce che “fatta salva ogni altra misura interdittiva ed accessoria eventualmente prevista, gli amministratori responsabili delle condotte che hanno dato causa allo scioglimento di cui al presente articolo non possono essere candidati alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali, che si svolgono nella regione nel cui territorio si trova l'ente interessato dallo scioglimento, limitatamente al primo turno elettorale successivo allo scioglimento stesso, qualora la loro incandidabilità sia dichiarata con provvedimento definitivo. Ai fini della dichiarazione

d'incandidabilità il Ministro dell'interno invia senza ritardo la proposta di scioglimento di cui al comma 4 al tribunale competente per territorio, che valuta la sussistenza degli elementi di cui al comma 1 con riferimento agli amministratori indicati nella proposta stessa. Si applicano, in quanto compatibili, le procedure di cui al libro IV, titolo II, capo VI, del codice di procedura civile.”

In particolare, l'art. 739 del c.p.c. dispone che contro i decreti pronunciati in tribunale in camera di consiglio in primo grado si può proporre reclamo con ricorso alla corte d'appello, che pronuncia anch'essa in camera di consiglio ... salvo che la legge disponga altrimenti, non è ammesso reclamo contro i decreti della corte d'appello e contro quelli del tribunale pronunciati in sede di reclamo.

Appare evidente, e sembra indiscusso, che, alla data della presentazione delle candidature (11 aprile 2012), Vittorio Sgarbi era perfettamente candidabile, non essendo stata emanata alcuna pronuncia dell'autorità giudiziaria, e non potendo in alcun modo attribuirsi valore retroattivo ai provvedimenti giudiziari intervenuti successivamente.

Se è vero che, ai fini della valutazione di una eventuale incandidabilità, occorre avere riguardo prima di tutto alla situazione esistente al momento della presentazione della candidatura, è vero anche che il requisito anzidetto – espresso in negativo dall'art. 143, comma 11, nel senso che il candidato al primo turno elettorale successivo allo scioglimento dell'ente territoriale non deve trovarsi in una posizione di “incandidabilità ... dichiarata con provvedimento definitivo” – deve permanere anche al momento dello svolgimento della elezione, occor-

rendo verificare se in quel momento vi sia, o no, un provvedimento giudiziale definitivo di incandidabilità.

L'analisi del problema va spostata dunque sulla (in)candidabilità, dichiarata al momento della elezione.

La questione centrale sottoposta al TAR, relativa alla non definitività, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 143, comma 11, del TUEL, del decreto della Corte d'Appello dichiarativo della incandidabilità dell'amministratore locale nelle ipotesi di cui al citato art. 143 è stata risolta dal giudice di primo grado in maniera corretta, e al termine di un percorso motivazionale condivisibile, statuendosi (v. p. 5.7.) che, in base a una interpretazione di sistema della disciplina di cui agli articoli 737 e seguenti del c.p.c. e all'art. 143, comma 11, del TUEL, alla luce della giurisprudenza della Corte suprema di Cassazione in materia di adeguamento dei procedimenti camerali alle esigenze di tutela piena dei diritti soggettivi coinvolti nei procedimenti sommari (su cui v. pp. da 5.3. a 5.6. sent. cit.), la declaratoria di incandidabilità della Corte d'Appello ha in sé tutte le caratteristiche necessarie per essere assoggettata al ricorso straordinario per Cassazione, non potendosi ricondurre alla pronuncia dei giudici di secondo grado quella definitività strutturalmente e funzionalmente incompatibile con un ulteriore grado di giudizio. Nella specie, considerando la situazione al momento del voto, la incandidabilità di Vittorio Sgarbi non era stata dichiarata con provvedimento definitivo. Sgarbi era dunque candidabile.

Per giungere alle conclusioni sopra riassunte il TAR, in sintesi,

e con argomentazioni condivisibili:

- ha rammentato che il procedimento camerale di cui agli articoli 737 ss. c.p.c. è impiegato per tutelare anche posizioni sostanziali di diritto soggettivo o di "status" come avviene, appunto, per la incandidabilità di un cittadino a competizioni elettorali, questione che coinvolge aspetti strettamente personali che incidono sul diritto di elettorato passivo, costituzionalmente previsto e garantito (art. 51 Cost.), qualificato dalla giurisprudenza costituzionale consolidata come diritto politico fondamentale e ricondotto alla sfera dei diritti inviolabili sanciti dall'art. 2 Cost. (v. C. cost. sentenze nn. 571/89 e 235/88; v. anche sent. n. 141/96, là dove si statuisce che le restrizioni del contenuto di un diritto inviolabile sono ammissibili solo nei limiti indispensabili alla tutela di altri interessi di rango costituzionale, e ciò in base alla regola della necessità e della ragionevole proporzionalità di tale limitazione);

- ha menzionato l'evoluzione della giurisprudenza di legittimità sull'adeguamento del procedimento camerale alle esigenze di tutela piena dei diritti soggettivi coinvolti, con speciale riguardo alla utilizzabilità del ricorso straordinario per Cassazione avverso i provvedimenti camerali emessi dalla Corte d'Appello a seguito di reclamo contro i provvedimenti del Tribunale, per garantire almeno un grado di giudizio a cognizione piena. Da un lato il TAR ha dato atto che la Cassazione civile ha statuito che provvedimenti, ad esempio in materia di potestà dei genitori e di tutela dei minori, ancorché resi dal giudice di secondo grado in esito a reclamo, non sono impugnabili con

ricorso per Cassazione a norma dell'art. 111 Cost. in quanto, pur riguardando posizioni di diritto soggettivo, chiudono un procedimento di tipo non contenzioso, privo di un vero e proprio contraddittorio, non statuiscono in via decisoria e definitiva su dette posizioni, stante la loro revocabilità e modificabilità per motivi sia sopravvenuti che preesistenti, e si esauriscono pertanto in un governo di interessi sottratti all'autonomia privata, senza risolvere un conflitto su diritti contrapposti. Dall'altro, il giudice di primo grado ha posto in risalto, anche mediante puntuali richiami a provvedimenti giurisdizionali del giudice di legittimità (ai quali possono aggiungersi i riferimenti alle recenti sentenze Cass. civ. nn. 19392 e 15949 del 2011), che la stessa Corte suprema di Cassazione ha consentito la ricorribilità per Cassazione con ricorso straordinario del decreto emesso in camera di consiglio dalla Corte d'Appello a seguito di reclamo avverso provvedimenti, emanati dal Tribunale, incidenti su diritti soggettivi, caratterizzati da stabilità temporanea, il che li rende idonei ad acquisire efficacia di giudicato, sia pure "rebus sic stantibus". L'applicazione delle forme camerale non incide infatti sulla natura contenziosa del procedimento, che si svolge nel contraddittorio delle parti, è diretto a risolvere conflitti su diritti soggettivi e si conclude con un decreto che ha natura sostanziale di sentenza. La ricorribilità per Cassazione presuppone che il provvedimento da impugnare abbia natura decisoria e definitiva. La "decisorietà (va) intesa come risoluzione di una controversia su diritti soggettivi o "status", ... (la) definitività (va) intesa come mancanza di rimedi diversi e nell'attitudine del provvedimento a pregiudicare con

l'efficacia propria del giudicato quei diritti e quegli status" (v. sent. TAR, che rimanda a Cass. civ. n. 6220 del 1986 e richiama anche C. cost. n. 103 del 1985 e n. 22 del 1973 - sulla ricorribilità per Cassazione delle decisioni della Corte d'Appello emesse su reclamo avverso i provvedimenti del Tribunale, ove aventi a oggetto diritti soggettivi accertati con provvedimenti dotati di definitività in senso sostanziale);

- ha ritenuto, con Cass. civ., n. 6220/86 cit., che gli indici per stabilire la ricorribilità per Cassazione dei provvedimenti camerali emessi dalla Corte d'Appello su reclamo vanno "tratti dalla concreta regolamentazione della singola materia, per quel che concerne i principi fondamentali del processo contenzioso (domanda, contraddittorio e difesa, immutabilità del provvedimento sotto forma di preclusioni). Dove i suddetti indici esistono, l'opzione verso la "sostanza" contenziosa, pur nella "forma volontaria" ha un alto grado di attendibilità" (v. p. 5.5. sent.);

- guardando da vicino alla fattispecie di cui all'art. 143, comma 11, del TUEL ha (v. in particolare il p. 5.6.) giudicato sussistente il requisito della decisorietà attenendo, la candidabilità, al diritto di elettorato passivo, diritto politico fondamentale, come detto garantito dagli articoli 51 e 2 Cost., in coerenza con il principio per cui l'eleggibilità è la regola e la ineleggibilità l'eccezione, e con il corollario per cui le norme che derogano al principio della generalità del diritto di elettorato passivo sono di stretta interpretazione e devono contenersi entro i limiti di quanto è necessario a soddisfare le esigenze di pubblico interesse cui sono preordinate; ha quindi verificato positiva-

mente che il procedimento camerale applicabile alla fattispecie, sia pure entro un contesto di semplificazione delle forme e di accelerazione dei tempi, è strutturato in modo tale da assicurare la tutela del contraddittorio e del diritto di difesa del soggetto resistente (facendo inoltre risaltare, non solo in astratto ma considerando anche l'andamento del procedimento svoltosi avanti al Tribunale di Marsala prima e alla Corte d'Appello poi, la funzione valutativa rimessa al giudice ordinario dall'art. 143, comma 11, del TUEL); infine, sulla definitività come sopra intesa, ha rimarcato che l'art. 143, comma 11, non solo non prevede la revocabilità del provvedimento giudiziale dichiarativo della incandidabilità, ma anzi fa riferimento alla attitudine del provvedimento medesimo a diventare definitivo, vale a dire a pregiudicare, con l'efficacia propria del giudicato, i diritti del soggetto coinvolto. Del resto, l'art. 739, ultimo comma, c.p.c. esclude la reclamabilità dei provvedimenti della Corte d'Appello, "salvo che la legge disponga altrimenti", aprendo così la strada alla possibilità di una impugnazione ulteriore dinanzi alla Corte di Cassazione, ove ciò sia reso necessario in ragione della natura delle situazioni soggettive coinvolte (in ogni caso l'inciso, di cui all'art. 143, comma 11, del TUEL, secondo cui si applicano le procedure di cui agli articoli 737 e ss. c.p.c. "in quanto compatibili", appare di per sé coerente con la possibilità di esperire il rimedio straordinario del ricorso per Cassazione avverso i provvedimenti emessi in grado d'appello al termine di un procedimento camerale, in una prospettiva di progressiva cameralizzazione dei giudizi su diritti e "status", concernenti la materia della incandidabilità o, co-

munque, le materie relative a diritti fondamentali della persona aventi rilievo costituzionale).

Concludendo sul punto, il TAR ha interpretato l'art. 143, comma 11, del TUEL, alla luce degli articoli 739 e 741 c.p.c., in senso costituzionalmente orientato, tenendo anche conto dell'effetto irreversibile connesso alla esclusione dalla tornata elettorale, e muovendo dall'assunto secondo cui i procedimenti camerale contenziosi, rivolti a dirimere conflitti su diritti soggettivi, possono terminare con provvedimenti idonei al giudicato, qualificabili, secondo un criterio sostanzialistico, come sentenze, e impugnabili per Cassazione.

Non appare inappropriato aggiungere, con le difese delle resistenti, che il legislatore, nell'individuare cause ostative alla candidabilità, ancorché senza le limitazioni, territoriali e temporali, previste dall'art. 143, comma 11, cit., richiede in modo esplicito la definitività dei provvedimenti giurisdizionali (di condanna in sede penale) emanati, da intendersi, appunto, come non più impugnabili: e infatti l'art. 58 del TUEL – in tema di cause ostative alla candidatura – collega la incandidabilità al carattere definitivo delle condanne riportate per determinati reati (l'articolo è stato abrogato, a decorrere dal 5.1.2013, dall'art. 17/a) del d. lgs. n. 235 del 2012 – v., ora, l'art. 10 del testo unico in materia (anche) di incandidabilità alle elezioni amministrative, di cui al d. lgs. n. 235/12; sulla origine della disciplina attuale si veda C. cost., n. 141/96).

Ma, soprattutto, a differenza di ciò che si afferma nel ricorso in appello, il giudice di primo grado si è fatto carico di esaminare la

compatibilità tra una nozione di “provvedimento definitivo di incandidabilità” non riconducibile alla pronuncia della Corte di Appello, con la conseguente ammissibilità del ricorso straordinario in Cassazione, da un lato, e, dall’altro, l’esigenza di giungere in tempi rapidi a un accertamento giudiziale sulla (in)candidabilità degli amministratori locali coinvolti nello scioglimento del proprio ente per infiltrazioni mafiose, in relazione alle finalità perseguite con l’art. 143, comma 11, cit.

Non è vero che una interpretazione dell’art. 143, comma 11, del TUEL, come quella seguita dal TAR, renderebbe la norma – e la misura della incandidabilità – priva di effetti.

Da un punto di vista astratto e di conformità generale all’Ordinamento, la sollecitudine imposta dal rito camerale ben può accordarsi, di per sé, con la proponibilità di un ricorso per Cassazione contro il decreto della Corte d’Appello, considerata la prevalente esigenza di accordare tutela a un diritto soggettivo, quello relativo all’elettorato passivo, che, come detto, ha profonde implicazioni costituzionali.

Ma anche guardando alla questione da una angolazione particolare e concreta, legata alle diverse varietà di casi che possono capitare nella realtà, e considerando sia il fatto che la incandidabilità sancita dalla norma è limitata al primo turno elettorale successivo – non alla “declaratoria giudiziale” sulla incandidabilità ma, letteralmente e secondo logica – allo scioglimento dell’ente territoriale, e sia la circostanza che la durata normale, “di legge”, di una consiliatura è di cin-

que anni, appare in effetti alquanto improbabile che lo scioglimento di un ente per infiltrazioni mafiose, e la prima tornata successiva allo scioglimento stesso, avvengano contestualmente, o a distanza di poche settimane (come nella specie), o comunque a una distanza di tempo tale da non consentire – pur dovendosi tenere conto della celerità e semplificazione che contraddistinguono il rito camerale – che si giunga a una decisione definitiva della Cassazione sulla incandidabilità in tempo utile per il primo turno elettorale successivo allo scioglimento dell'ente.

Né appare irragionevole, tenendo conto, da un lato, delle finalità di tutela del buon andamento e della trasparenza della P. A., oltre che di salvaguardia dell'immagine degli apparati pubblici, ma anche, dall'altro, dell'esigenza di garantire con pienezza il diritto all'elettorato passivo, in modo da non sottrarre all'interessato la possibilità di fare valere le proprie ragioni fino al giudizio di legittimità, l'aver collegato il divieto – temporaneo – di candidatura di cui all'art. 143, comma 11, del TUEL a una incandidabilità dichiarata in via giudiziale con “provvedimento definitivo”, non potendosi considerare tale il decreto della Corte d'Appello, in pendenza del termine per ricorrere in Cassazione, oppure quando il ricorso sia stato proposto, e viceversa dovendosi considerare tale il provvedimento giudiziale divenuto incontestabile, per la sopravvenuta decisione della Cassazione o per intervenuta inoppugnabilità.

Sulla eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 143, comma 11, del TUEL, ove interpretato nel senso della non qualificabi-

lità del decreto della Corte d'Appello dichiarativo della incandidabilità come "provvedimento definitivo", in riferimento agli articoli 2, 3, 48, 49, 51, 54 e 97 della Costituzione, eccezione appena accennata nel ricorso in appello, a parte quanto rilevato sopra circa la non irrazionalità del bilanciamento di valori costituzionali compiuto, il Collegio ritiene che dalla peculiarità, anzi dalla singolarità della situazione all'esame non possano derivare i vizi di incostituzionalità della disposizione censurata (adombrati, lo si ripete, senza sviluppi argomentativi specifici), dovendo la legittimità costituzionale della norma essere apprezzata in relazione alla corretta osservanza delle disposizioni dell'Ordinamento giuridico complessivamente considerate.

Il rinvio delle elezioni, subordinato a una casistica tassativa, legata a situazioni eccezionali, è stato quindi negato in modo legittimo, dandosi preminenza alla corretta e libera concorrenza elettorale e alla espressione del voto, dal momento che alla data delle consultazioni non esisteva una pronuncia definitiva di incandidabilità: di qui, la legittimità della scelta assessoriale di confermare lo svolgimento delle elezioni per il 6 e 7 maggio 2012.

Motivi o argomentazioni ulteriori – specie relativamente alla dedotta nullità per intero delle operazioni elettorali, a causa della partecipazione dell'incandidabile, e fatto salvo ciò che si dirà "infra", al p. 5.2. – restano assorbiti, in quanto ininfluenti ai fini del decidere.

5.2.- Sulla statuizione di primo grado in materia di condanna alle spese di lite.

Quanto alla dedotta erroneità della sentenza nella parte in cui il

TAR ha condannato gli appellanti a pagare le spese del giudizio a favore delle parti resistenti, secondo gli appellanti le “difficoltà interpretative e applicative proprie della materia, tenuto conto delle peculiarità del caso in esame, della novità e della unicità della questione sottoposta al giudizio del TAR, e del fatto inoltre che la stessa Prefettura di Palermo aveva richiesto all’Assessorato regionale di rinviare la data delle elezioni per causa di forza maggiore” integrano quelle “eccezionali ragioni” che, in base al combinato disposto di cui agli articoli 26, comma 1, c.p.a. e 92, comma 2, c.p.c., giustificano l’integrale compensazione delle spese di questo grado di giudizio tra le parti.

A giudizio del Collegio, le ragioni sopra menzionate non consentono di considerare erronea la sentenza appellata e di riformarla nella parte in cui gli appellanti sono stati condannati a rimborsare le spese di lite.

Il TAR ha infatti liquidato in via equitativa le spese (nella tutt’altro che elevata misura complessiva di € 3.000,00) secondo la regola legale della soccombenza, senza incorrere in palesi incongruità nella liquidazione rispetto al valore della controversia e ai criteri generali di liquidazione dettati dai parametri normativamente previsti: la relativa determinazione è quindi insindacabile in questa sede secondo costante giurisprudenza.

In conclusione l’appello va respinto.

Resta assorbita ogni ulteriore questione, in quanto irrilevante ai fini del decidere.

Le spese di questo grado del giudizio possono essere compen-

sate avuto appunto riguardo alla complessità delle questioni trattate

P. Q. M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana in sede giurisdizionale, definitivamente decidendo sull'appello in epigrafe lo rigetta.

Compensa integralmente tra le parti le spese del grado di giudizio.

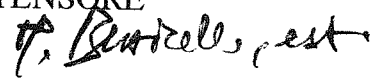
Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Palermo dal Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, nella camera di consiglio del 21 febbraio 2013, con l'intervento dei signori: Antonino Anastasi, Presidente f.f., Vincenzo Neri, Marco Buricelli, estensore, Pietro Ciani, Giuseppe Barone, componenti.

IL PRESIDENTE f.f.



L'ESTENSORE



DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il 02 APR. 2013

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

IL DIRETTORE DELLA SEZIONE

