

CONSIGLIO DI STATO

Sezione V - Sentenza del 12 dicembre 2009, n. 7788.

Il soggetto che impugna il decreto di convocazione comizi ha l'onere di impugnare ritualmente anche il successivo atto di proclamazione degli eletti.

Omissis

1. Con ricorso n. ... i sigg.ri A. R. F. e A. E., nella qualità di cittadini elettori iscritti nelle liste elettorali del Comune di ... ed il primo anche come candidato consigliere di lista ammessa alla competizione elettorale, hanno impugnato il decreto del Prefetto di ... di indizione delle elezioni del sindaco e del consiglio comunale fissate per il ..., nella parte in cui dispone che, il procedimento elettorale si sarebbe svolto con le modalità previste per i comuni aventi popolazione inferiore a 15.000 abitanti.
2. Sull'assunto che la popolazione residente nell'ambito del Comune di ... era pari a 15.327 abitanti secondo le risultanze degli uffici anagrafici, i ricorrenti contestavano il decreto di indizione.

Omissis

3. Con la sentenza in epigrafe, il ricorso è stato dichiarato improcedibile per omessa impugnazione dell'atto di proclamazione degli eletti.
 - 3.1. Ad avviso del Tar..., il carattere facoltativo dell'impugnazione immediata degli atti endoprocedimentali elettorali autonomamente lesivi non fa venire meno la necessità di impugnare l'atto di proclamazione degli eletti, in quanto l'eventuale riconoscimento della illegittimità degli atti endoprocedimentali non comporta di per sé automatici effetti caducatori dei successivi atti del procedimento, ma soltanto la possibilità del loro annullamento, per illegittimità derivata.
 - 3.2. Ancora secondo il giudice territoriale, il richiesto annullamento del decreto di indizione non sarebbe in grado di soddisfare l'interesse azionato dai ricorrenti, visto che la mancata impugnazione dell'atto di proclamazione degli eletti determina il consolidamento del risultato elettorale e, quindi, l'impossibilità di eseguire una eventuale sentenza che ritenesse, con i ricorrenti, che le elezioni in parola dovessero svolgersi con il diverso meccanismo di cui agli artt. 72 e 73 del citato T.U. sull'ordinamento degli enti locali, anziché con quello di cui all'art. 71.

Omissis

- 4.2.1. Nella costante giurisprudenza della Sezione, il soggetto che impugna il decreto di convocazione dei comizi elettorali ha comunque l'onere di impugnare ritualmente anche il successivo atto di proclamazione degli eletti, notificando il ricorso a tutti i controinteressati (Cons. Stato, Sez. V, 7 maggio 1994, n. 447).

Omissis

- 4.2.4. La stessa giurisprudenza ha però chiarito che la necessità di impugnare anche l'atto di proclamazione degli eletti trova fondamento nel principio della portata caducante l'atto consequenziale dell'annullamento dell'atto amministrativo presupposto. Se, infatti, il provvedimento costituisce l'unico presupposto rispetto ad un atto consequenziale, l'annullamento del primo determina, a carico del secondo, l'impossibilità che l'atto possa spiegare un qualsiasi effetto e non soltanto un semplice vizio di illegittimità derivata.
 - 4.2.5. Il principio, peraltro, non è invocabile quando l'atto consequenziale abbia conferito un bene, una utilità o uno status ad un soggetto che non è qualificabile come parte necessaria nel giudizio che ha per oggetto l'atto presupposto. Ciò in quanto non può ammettersi che i candidati eletti all'esito della competizione elettorale, perdano il loro status in assenza di una tempestiva e rituale impugnazione del provvedimento costitutivo di questo e, vale a dire, dell'atto di proclamazione degli eletti (Cons. Stato, V, 3 settembre 1998, n. 1287).

5. Gli odierni appellanti hanno impugnato in primo grado il solo decreto prefettizio del 20 febbraio 2008 di convocazione dei comizi elettorali, nella parte in cui dispone che per il comune di ... il procedimento elettorale si sarebbe svolto con le modalità previste per i comuni con popolazione inferiore ai 15.000 abitanti, ma non hanno impugnato l'atto di proclamazione degli eletti, sicché la portata caducante degli atti oggetto di cognizione ad opera del giudice adito troverebbe il suo limite invalicabile nella definizione della procedura della consultazione elettorale.

Omissis