

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Campania, 24 febbraio 1976, n. 14.

È legittima l'aggiunta della dicitura "indipendente" al nominativo di un candidato nelle liste elettorali.

La mancata immediata trasmissione al Pretore del plico contenente le liste degli elettori della sezione costituisce motivo di nullità delle operazioni. Costituisce, altresì, motivo di nullità l'apertura di tale plico da parte del Pretore, avvenuta senza darne preventivo avviso agli elettori.

Omissis.

Ma, in effetti, il ricorrente e i controinteressati ... e altri si dolgono soprattutto della particolare natura del dato aggiunto nel caso in esame, costituito appunto dalla dicitura "indipendente di sinistra"; e sostengono che quest'ultima avrebbe finito col qualificare politicamente l'intera lista in modo difforme da quello invece desumibile dal contrassegno prescelto, con conseguente pericolo di gravi equivoci nell'ambito dell'elettorato.

La doglianza muove, però, dall'errato presupposto di una necessaria qualificazione politica, o, più precisamente, come si usa dire, "partitica", delle liste dei candidati alle elezioni amministrative, e comunali in modo particolare. Non è dubbio che di fatto queste ultime siano andate via via perdendo il loro carattere originario per risolversi, almeno nella maggior parte dei casi, in un vero e proprio confronto locale fra partiti o correnti politicamente qualificate. Ciò non toglie tuttavia che questo fenomeno non ha affatto trovato riconoscimento nella normativa della materia, la quale anzi, proprio negli ultimi suoi svolgimenti, ha, sia pure implicitamente, ribadito il carattere non politico di dette elezioni. In questo senso va ricordato che il citato art. 28 si limita a definire le liste come raggruppamenti di candidati, senza far cenno alcuno alla necessità di una comune provenienza politica di questi ultimi. E, precisamente nello stesso ordine di idee, è altresì intervenuta, per effetto dell'art. 12 della L. 24 aprile 1975 n. 130, la recentissima modifica dell'art. 30 del T.U. 16 maggio 1960 n. 570, che vieta nelle elezioni comunali l'uso di contrassegni "riproducenti simboli o elementi caratterizzanti di simboli che, per essere usati tradizionalmente da partiti presenti in Parlamento, possono trarre in errore l'elettore". Dove appunto si intende ribadire il carattere non "politico", inteso questo termine come contrapposto di "amministrativo", delle elezioni in questione.

Che, pertanto, la ..., qualificandosi "indipendente di sinistra", abbia voluto assumere, nell'ambito della lista nella quale si è proposta come candidata, una posizione politicamente a sé stante, è circostanza di nessun rilievo sia agli effetti della sua stessa candidatura, sia nei riflessi dell'intera lista.

Omissis.

3. - Con il quarto motivo si denuncia, per tutte le sezioni elettorali del Comune (nel complessivo numero di quattro), la violazione dell'art. 53 del T.U. 16 maggio 1960 n. 570.

L'art. 53 al primo comma n. 2, seconda parte, dispone che, concluse le operazioni di voto e prima dell'inizio dello scrutinio, l'ufficio elettorale provveda, "a pena di nullità della votazione", alla vidimazione delle liste di sezione e alla loro chiusura, insieme col plico dei tagliandi dei certificati elettorali, in un piego sigillato. La disposizione prescrive poi che il piego sia rimesso al pretore "immediatamente", cioè, come ribadisce l'ultimo comma dello stesso art. 53 prima dell'inizio della operazione successiva, consistente nella conta delle schede non utilizzate.

La difesa dei controinteressati ... e altri, dopo aver dedotto la infondatezza in fatto della censura, fa comunque rilevare che la norma in esame assiste con la sanzione della nullità soltanto le operazioni relative alla vidimazione delle liste e alla chiusura di queste e dei tagliandi in piego sigillato; ed esprime, per ciò, l'avviso che il mero ritardo nell'invio del plico al pretore non costituisca motivo di invalidità delle operazioni elettorali.

La difesa dei predetti controinteressati attribuisce, però, alla espressione "a pena di nullità della votazione" un significato e un rilievo che non possono essere condivisi. Il diritto positivo, in particolare quello civile e processuale, effettivamente conosce varie e diversamente graduate ipotesi di "nullità", che, in quei settori, stanno a designare, in rapporto alla consistenza dell'interesse di volta in volta leso ovvero alla gravità della lesione, le condizioni per il rilevamento della trasgressione del precetto normativo. Onde, per l'appunto, si parla di "nullità assoluta" per intendere l'effetto di una violazione di norma rilevabile in ogni tempo e da parte di tutti, e quindi anche, di ufficio, dal giudice, come ipotesi estrema di una scala di nullità a loro volta più o meno "relative", le quali per ciò da essa si distinguono per essere sanabili se non rilevate entro certi tempi o da determinati soggetti, e così via. Si tratta, in sostanza, di quelli che in dottrina sono stati significativamente definiti gli "strumenti tecnici" dei quali si avvale il Legislatore per qualificare, a seconda dei casi, la inesistenza o la mera illegittimità dell'atto

giuridico, come conseguenze diverse della violazione della norma regolatrice; ma non certo per configurare, fra siffatte ipotesi, un *tertium genus* di atti giuridicamente esistenti e tuttavia inefficaci, o solo limitatamente efficaci, a causa di una loro particolare invalidità.

Infatti, la nullità, intesa non già come formula legislativa, ma come categoria logica non può esistere perché non è in grado di trovare autonomo spazio fra l'area della inesistenza, e, rispettivamente, quella della invalidità. Infatti come vuole il generalissimo principio della causalità giuridica, ogni volta che una fattispecie sia, per l'appunto, venuta comunque in esistenza, che, in altri termini, si sia realizzato il concorso di tutti gli elementi ritenuti dall'ordinamento necessari per la produzione di un certo effetto giuridico, di questo non è possibile negare la esistenza, nemmeno quando taluno di questi elementi si sia prodotto in modo difforme dalla norma: in questo caso configurandosi soltanto, della fattispecie e, quindi, dell'effetto stesso la possibilità della successiva, e però pur sempre eventuale, caducazione. Dal che consegue, infine e soprattutto, che, sempre sul piano delle categorie logiche, non esistono affatto misure diverse, cioè specie più o meno intense di invalidità-illegittimità, ma una sola invalidità-illegittimità, che è precisamente quella conseguente da una violazione di norma che si sia prodotta in guisa tale da non precludere però il venire in giuridica esistenza della fattispecie.

Questi principi di ordine generale trovano la loro più evidente e puntuale conferma propria nel regime degli atti amministrativi, dove la trasgressione del precetto normativo, quando appunto non abbia impedito addirittura il costituirsi della fattispecie, altra sanzione non riceve, come attesta la natura e misura dei poteri del giudice amministrativo, al di fuori di quella dell'annullamento: e ciò a prescindere dalla consistenza dell'interesse tenuto di volta in volta di vista dall'ordinamento, e leso dalla violazione della norma, ovvero dalla concreta gravità della lesione medesima.

Consegue da tutto questo che la violazione del precetto di cui alla prima parte della disposizione in esame non può affatto dirsi più grave, né, comunque, qualitativamente diversa, agli effetti della sanzione, rispetto a quella della seconda parte. È senz'altro lecito ritenere pertanto che la espressione "a pena di nullità della votazione", in essa contenuta, altro non sia che un vero e proprio pleonaso; e tale del resto si conferma considerando - si ripete la natura dei poteri attribuiti al giudice amministrativo in genere e, in particolare, nel contenzioso elettorale. Sicché deve al più formularsi la ipotesi che il Legislatore con quella espressione abbia voluto rivolgere all'ufficio elettorale uno speciale avvertimento sulla importanza della operazione prevista dalla norma.

Ma, anche a prescindere dai rilievi di ordine generale esposti fin qui, assai dubbio appare che la sanzione di nullità sia riferibile alla sola vidimazione e formazione del plico contenente le liste e i tagliandi, e non pure all'adempimento consistente nell' "immediato" invio del plico stesso al pretore. E certamente è da escludere, in ogni caso, che in riferimento alla prima parte possa parlarsi di invalidità delle operazioni elettorali, e per la seconda invece di mera irregolarità non invalidante.

L'operazione in questione si inserisce in un gruppo di adempimenti che l'ufficio elettorale deve eseguire nella pausa fra la votazione e lo scrutinio, e che consistono, innanzitutto, nell'accertamento del numero dei votanti (art. 53 primo comma n. 2, prima parte), e poi, vale a dire successivamente all'invio al pretore del plico di cui sopra, nella conta delle schede non utilizzate e, a loro volta, da trasmettere con ulteriore, separato plico allo stesso pretore (art. 53 primo comma n. 3). La finalità cui risponde l'intera disposizione risulta ben chiara dalla natura di tali adempimenti, e dall'ordine in cui la legge prescrive che siano eseguiti (art. 53 ultimo comma). Il Legislatore intende, cioè, garantire che, una volta accertato l'effettivo numero dei votanti, e prima dell'inizio dello scrutinio, venga sottratto alla disponibilità dell'ufficio elettorale tutto il materiale che, oltre ad essere ormai non più necessario, soprattutto potrebbe essere utilizzato dall'ufficio stesso per alterare fraudolentemente il risultato elettorale acquisito.

La vidimazione delle liste da parte del presidente del seggio e di due scrutatori costituisce un primo momento di questa procedura di garanzia, anche se, in effetti, risulta soprattutto preordinata al riscontro del numero degli effettivi votanti che, mediante la pubblicazione delle liste stesse ai sensi del successivo art. 62, dovrà essere consentito ad ogni cittadino dopo la, proclamazione degli eletti, come ulteriore strumento di controllo della legittimità di quest'ultima. L'invio del plico, e soprattutto la tempestività di tale invio, costituiscono, invece, condizioni essenziali perché quella procedura di garanzia vada realmente ad effetto. La disposizione in esame, nella parte in cui appunto impone i due adempimenti, non può pertanto essere disarticolata, come vorrebbe la difesa dei controinteressati ... ed altri, ma deve essere considerata come un complesso organico e inscindibile: che, se poi un accento si volesse comunque porre su un punto piuttosto che sull'altro della sua formula, certamente esso dovrebbe esser fatto cadere, almeno ai fini immediati dell'art. 53, se non a quelli, più lontani, dell'art. 62, proprio, sul secondo adempimento, più che sul primo.

In fatto la censura in esame è fondata. È stato accertato in sede istruttoria che, eseguitasi la vidimazione delle liste e procedutosi alla confezione del plico, quest'ultimo fu, in ognuna delle quattro sezioni del Comune di ..., affidato ad uno scrutatore per la trasmissione al Pretore competente; e però anche che i quattro scrutatori designati parteciparono, nelle rispettive sezioni, alla susseguente operazione di conta delle schede non utilizzate. E poiché dai verbali delle quattro sezioni risulta pure che fra le due suddette operazioni non intervennero, come non potevano intervenire, sospensioni di sorta, ne consegue che i plichi contenenti le liste non furono "immediatamente" trasmessi al Pretore, ed anzi rimasero presso i seggi presumibilmente fino ad avvenuta chiusura delle operazioni di sezione.

4. - Con il quarto motivo il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 62 del già citato T.U. 16 maggio 1960 n. 570, assumendo che il Pretore di ... avrebbe proceduto all'apertura dei plichi contenenti le liste di votazione senza dare il prescritto avviso agli scrutatori.

La difesa dei controinteressati ... ed altri, per dedurre la inammissibilità di questa censura, si sofferma soprattutto sulla circostanza che gli adempimenti di competenza del pretore intervengono successivamente all'atto di proclamazione degli eletti. Si tende in sostanza ad obiettare, che, ai sensi dell'art. 83/11 del T.U. n. 570 del 1960, sostituito con l'art. 2 della L. 23 dicembre 1966 n. 1147, la competenza del giudice amministrativo in materia di operazioni elettorali è circoscritta nei limiti di tempo segnati dall'emanazione del decreto di convocazione dei comizi elettorali e, rispettivamente, dall'adozione dell'atto di proclamazione degli eletti; mentre l'apertura dei plichi da parte del pretore interviene nei tre giorni successivi alla loro ricezione, quindi in pratica solitamente, anche se non, necessariamente, dopo il predetto atto finale.

Non può farsi a meno di riconoscere che non soltanto il fattore temporale lascerebbe, almeno a prima vista, propendere per un'assoluta autonomia fra i due procedimenti, ma anche la circostanza che quello preveduto dall'art. 62, pur prendendo le mosse dall'altro, si svolge e si conclude in modo del tutto indipendente. E ad avvalorare questa conclusione contribuisce una singolare caratteristica del fenomeno: e cioè che, mentre non è affatto infrequente, anzi del tutto normale, il caso di procedimenti secondari (o subprocedimenti) con autonomo svolgimento, ma pur sempre destinati ad innestarsi, alla fine, nel tronco di quello principale, nel caso in esame il procedimento ex art. 62 tende, almeno alla prima apparenza, non già a convergere nell'altro, ma piuttosto a divergerne.

Se però, invece che alla stregua di questi dati puramente esteriori, il tema dei rapporti fra i due procedimenti venga impostato, com'è più esatto, sul dato funzionale, si scorge subito che quello previsto dall'art. 62, pur svolgendosi secondo modalità e tempi autonomi, tuttavia chiaramente risulta preordinato, in definitiva, al medesimo effetto cui tende l'altro. Come già detto, l'affissione delle liste a cura del prestatore ha precisamente lo scopo di consentire ad ogni elettore, cioè, in pratica, ad ogni soggetto legittimato al ricorso popolare, l'accertamento del numero dei votanti; il che si risolve, in sostanza, nella possibilità di svolgere, sia pure *a posteriori* e dal di fuori, un ulteriore controllo sulla regolarità delle operazioni culminate con l'atto di proclamazione, e di acquisire così ogni utile elemento per la loro eventuale impugnativa in sede giurisdizionale.

Il procedimento ex art. 62 opera, quindi, come vero e proprio subprocedimento funzionalmente collegato, pur nella sua autonomia di svolgimento, a quello principale. Dal che, però, consegue pure che quella rimessa alla competenza del pretore, non ostante l'appartenenza di quest'ultimo all'ordine giurisdizionale, rimane, per la natura del procedimento nel quale si svolge e per la finalità cui è preordinata, attività oggettivamente amministrativa.

Tutto ciò suscita, però, un'altra e ben più delicata questione, quella, cioè, dell'assoggettabilità o meno di questa parte del procedimento elettorale alla giurisdizione del giudice amministrativo.

Si tratta, in sostanza, di un profilo della più vasta problematica concernente il regime giurisdizionale degli atti amministrativi emessi da organi estranei alla Pubblica amministrazione, e in particolare da organi giudiziari. L'attribuzione di funzioni amministrative da organi non amministrativi ha origini e giustificazioni storiche di volta in volta diverse; in casi simili a quello dell'art. 62 - come fu detto autorevolmente in dottrina - si ha soprattutto riguardo alla necessità, in vista del particolare oggetto di certe funzioni, di fare affidamento sulla speciale attitudine all'imparzialità che è propria dei soggetti appartenenti all'ordine giudiziario. Ma in ispecie in alcuni casi - e quello dell'art. 62 è certo uno di questi - non si è mai seriamente dubitato della sopravvivenza del carattere oggettivamente amministrativo di quelle funzioni.

Tuttavia vari motivi, talora di ordine meramente storico, hanno sempre favorito l'opinione che i settori interessati dal fenomeno dovessero, anche in mancanza di possibili alternative, ritenersi rigorosamente inibiti al sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo. Sempre per quel che riguarda in particolare le funzioni amministrative riservate ai giudici, spesso l'atto, pur rimanendo, come si è detto, oggettivamente amministrativo, assume però la

forma propria degli atti giurisdizionali, risultando per ciò stesso assoggettato al relativo regime: si pensi, ad esempio, al provvedimento di rettifica degli atti di stato civile, che viene adottato dal tribunale ordinario con la forma della sentenza, e che per ciò, rimane assorbito nel regime delle impugnative proprie di quest'ultima. E però, al di fuori di siffatte ipotesi, quando, cioè, altra alternativa non vi sia se non quella della estensione del regime proprio degli atti anche soggettivamente amministrativi, si preferisce ritenere che più che sufficienti garanzie di tutela siano già nello stesso fatto in sé dell'affidamento della materia appunto a soggetti dell'ordine giudiziario, ancorché in funzione soltanto attiva.

Ad ogni modo, argomento decisivo a sostegno di siffatto orientamento ovvero, se si preferisce, riflesso ultimo dello stesso sul piano positivo, fu la formula dell'art. 26 del T.U. 26 giugno 1924 n. 1054, introdotta, per altro, già con la riforma del 1889, e che, fino all'istituzione dei Tribunali amministrativi regionali, riservò al Consiglio di Stato il sindacato giurisdizionale sui soli atti e provvedimenti delle autorità amministrative e dei corpi deliberanti amministrativi.

Nel frattempo non ha mancato, però, di farsi strada anche il più moderno e avveduto convincimento che la tutela dei diritti e degli interessi può conseguirsi in modo veramente efficace – com'è stato recentemente ribadito anche in dottrina – solo quando sia affidata ad organi diversi da quelli cui spetta il potere di interferire attivamente su tali situazioni. Del che, d'altronde, si rinviene positiva e solenne conferma nell'intervenuto art. 24 Cost., che garantisce tutela giurisdizionale e tutti indistintamente i diritti e gli interessi legittimi. E, non ostante alcune perplessità suscitate dalla formulazione dei successivi artt. 103 e 113, per altro forse solo apparentemente restrittiva, si va affermando l'opinione che, per quanto riguarda gli interessi legittimi, la tutela debba intendersi attribuita in via non assoluta e però generale, salva, cioè, soltanto l'ipotesi di una diversa, ma pari competenza giurisdizionale, al giudice amministrativo, indipendentemente dalla provenienza dell'atto lesivo. Se poi questo principio innovatore abbia trovato puntuale applicazione, al livello della legislazione ordinaria, nella L. 6 dicembre 1971 n. 1034, istitutiva dei Tribunali amministrativi regionali, è problema assai recentemente insorto, perché se ne possa proporre qui una soluzione definitiva, o quanto meno attendibile. D'altronde, la formulazione delle norme attributive della competenza ai nuovi organi di giustizia amministrativa, e segnatamente degli artt. 3 e 4 della predetta legge, è certamente diversa da quella del già citato art. 26 del T.U. del 1924; che però il Legislatore abbia veramente voluto, in tal modo, recepire i nuovi principi costituzionali, e non piuttosto limitarsi ad attribuire ai tribunali amministrativi regionali soltanto la somma delle competenze prima rispettivamente riservate al Consiglio di Stato e alle sopresse giunte provinciali amministrative, senza quindi modificare, se non marginalmente, l'area della giurisdizione amministrativa generale, è in effetti assai dubbio. Ad ogni modo, questo Tribunale, data la speciale natura della controversia in esame, non ha motivo di occuparsi di siffatto problema nella sua complessiva portata, nè di quello, che ne conseguirebbe se risultasse esatta la sua profilata interpretazione restrittiva, dell'eventuale illegittimità costituzionale della L. 6 dicembre 1971 n. 1034, nella parte in cui appunto detta quelle norme di competenza.

Infatti, la competenza che il Tribunale sta esercitando in questa sede deriva da una diversa norma, d'ordine speciale e cioè dal già citato art. 83/11 del T.U. 16 maggio 1960 n. 570, sostituito dall'art. 2 della L. 23 dicembre 1966 n. 1147. Questa disposizione attribuisce ai giudici amministrativi, senza alcuna espressa discriminazione o limitazione, tutta la materia relativa alle operazioni elettorali. Ed una interpretazione che voglia in proposito risultare aderente ai su citati principi costituzionali comporta che, almeno in questa materia, ai giudici amministrativi si dia per affidata la tutela degli interessi legittimi senza limiti di sorta, quale, cioè, che sia la provenienza degli atti eventualmente lesivi degli stessi: e quindi anche quando la lesione risieda nell'esercizio illegittimo del potere riservato al pretore dall'art. 62 del T.U. del 1960.

La censura in esame, oltre che, quindi, proponibile in questa sede, è altresì in fatto fondata. Dal verbale di apertura dei plichi, prodotto in copia dal ricorrente, e poi acquisito d'ufficio in originale, non risulta in alcun modo che il Pretore di ..., in adempimento al disposto dello stesso art. 62, abbia invitato gli scrutatori ad assistere alla operazione.

5. – L'accoglimento delle censure di cui al quarto e quinto motivo importa l'invalidazione dell'intero procedimento elettorale, e quindi l'annullamento dell'impugnato atto di proclamazione degli eletti. E resta così assorbito l'esame degli altri motivi, mentre perde rilevanza la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53 del citato T.U. del 1960, sollevata in relazione al terzo motivo della difesa dei controinteressati ... e altri.

Omissis.