

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Campania - Napoli - Sezione II, sentenza 3 gennaio 2012, n. 7.

L'autenticazione della dichiarazione di accettazione della candidatura effettuata con riferimento ai dati anagrafici di un'altra persona non è una mera irregolarità ma comporta l'invalidità sostanziale della autenticazione perché comporta un'incertezza in ordine al candidato che è stato identificato dal pubblico ufficiale autenticante.

Omissis.

Con il ricorso in esame è chiesto l'annullamento della proclamazione degli eletti della lista "Y" e la sostituzione con i candidati della lista "X".

Gli interessati deducono l'invalidità della procedura di presentazione della lista vincitrice delle elezioni, sull'assunto che il Sig. ..., nato a ..., il ..., era stato erroneamente indicato quale capolista della Lista n. 1 "Y", essendo egli viceversa sostenitore della lista n. 3 "X".

Nella vicenda in esame ciò che risulta incontrovertibile è che la sottoscrizione del candidato ... per la lista "Y" è stata autenticata facendo riferimento alle generalità di altro soggetto omonimo sostenitore di altra lista elettorale.

Si tratta di un vizio che non può essere ricondotto a mera irregolarità, in quanto pregiudica il raggiungimento dello scopo degli atti, traducendosi in una mancanza di certezza in ordine al soggetto che ha reso la dichiarazione e la cui sottoscrizione è stata autenticata.

Torna utile osservare che la necessità della autentica della dichiarazione di accettazione delle candidature è prevista dall'articolo 32, comma 9, n. 2 del T.U. n. 570/1960; ed il T.U. citato non prevede la sanzione di inammissibilità della candidatura per il solo caso della irregolarità formale nell'autentica, disponendo l'art. 33, lettera c), del detto T.U. che l'Ufficio deve eliminare i candidati: "... per i quali manca o è incompleta la dichiarazione di accettazione di cui all'art. 32, comma 9, n. 2".

In proposito la giurisprudenza amministrativa ha elaborato una serie di ipotesi che comportano l'esclusione dei candidati per invalidità della autentica, tra cui è prevista la nullità della dichiarazione di accettazione della candidatura per mancanza assoluta della autentica (cfr. Consiglio di Stato, n. 282/1998); e tanto in considerazione della circostanza che la autenticazione, nelle operazioni di presentazione delle liste dei candidati, è requisito prescritto *ad substantiam*, per garantire la certezza della provenienza delle dichiarazioni.

Invero, il caso di specie deve ritenersi equiparato alla nullità per mancanza assoluta della autentica, tale essendo quest'ultima che si riferisce ad un soggetto (che se pur omonimo) appare diverso in relazione alla data di nascita e residenza indicate, in modo da comportare una incertezza in ordine al candidato che è stato identificato dal pubblico ufficiale autenticante.

Al riguardo, è utile ricordare che secondo l'art. 21, comma 2, del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 "l'autenticazione è redatta di seguito alla sottoscrizione e il pubblico ufficiale, che autentica, attesta che la sottoscrizione è stata apposta in sua presenza, previo accertamento dell'identità del dichiarante, indicando le modalità di identificazione, la data ed il luogo di autenticazione, il proprio nome, cognome e la qualifica rivestita, nonché apponendo la propria firma e il timbro dell'ufficio".

Sotto il profilo sostanziale è, quindi, essenziale il corretto accertamento della identità della persona che sottoscrive (fase accertativa): che può avvenire o per conoscenza diretta o sulla base di un documento identificativo del sottoscrittore.

Sotto il profilo formale (fase certificativa) la correttezza del riconoscimento è attestata, in particolare, dalla descrizione sintetica di modalità identificative utili ad evidenziare il rispetto di dette garanzie.

In questa prospettiva l'autenticazione non costituisce un semplice mezzo di prova, ma è un requisito prescritto *ad substantiam*, per garantire, nell'interesse pubblico con il vincolo della fede privilegiata, la certezza della provenienza della presentazione della lista da parte di chi figura averla sottoscritta.

Nel caso di specie la difesa dei ricorrenti, anche nel corso della discussione di merito, ha evidenziato come la correttezza dell'attività identificativa non sia stata adeguatamente assicurata dalla identificazione di un omonimo con data di nascita e residenza diversa rispetto a quelli effettivi del soggetto che aveva inteso effettivamente candidarsi con la lista "Y". Tanto da prospettare al Collegio, addirittura, la possibilità di disporre la sospensione del processo e l'assegnazione di un termine per proporre la querela di falso avverso tale autenticazione.

Al riguardo è sufficiente osservare come la carenza di completezza dell'autenticazione costituisce un elemento di invalidità della stessa senza che rilevi, nella specie, un onere di querela di falso.

Peraltro è utile osservare che l'efficacia probatoria che l'art. 2700 c.c. riconosce all'atto pubblico "fino a querela di

falso" riguarda la provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato, nonché le dichiarazioni e gli altri fatti che il pubblico ufficiale dichiara avvenuti in sua presenza, ma non si estende al contenuto sostanziale delle dichiarazioni, che può essere contestato senza ricorrere alla querela di falso (cfr. Consiglio Stato, Sez. IV, 10 luglio 1996, n. 833; idem, 4 settembre 1996, n. 1009; idem, Sez. V, 18 giugno 2001, n. 3212).

Sulla base di quanto considerato si ritiene ad ogni modo che l'errore compiuto nella autenticazione della firma del candidato ... non riveste carattere puramente formale, ma che abbia consistenza sostanziale e valenza incisiva tale da invalidare l'accettazione della candidatura dello stesso.

Invero, come già osservato in analoghe occasioni da questo Tribunale la certezza privilegiata che assiste le sottoscrizioni autenticate presuppone in via primaria ed essenziale, il riscontro incontrovertibile e sicuro della identità del candidato; per cui, ove detto riscontro sia stato carente o tale da ingenerare obiettiva incertezza, l'affermazione della genuinità della firma, in cui l'autentica stessa si risolve, perde valore.

Alla stregua della legislazione attualmente vigente, essendo ogni persona individuata nella sua unicità attraverso i dati anagrafici (cognome, nome, luogo e data di nascita) è evidente che tali dati debbano essere indefettibilmente rilevati e riferiti al fine di stabilire chi esattamente sia la persona che appone la sottoscrizione; tale specificazione è un presupposto dell'identificazione, ossia del riconoscimento del candidato.

Sicché la autenticazione effettuata con attestazione dei dati anagrafici di persona diversa, viola il disposto dell'art. 21 del D.P.R. n. 445 del 2000, che impone al pubblico ufficiale autenticante di accertare l'identità di chi sottoscrive.

Il pubblico ufficiale, invero, al momento della apposizione della propria firma in calce alla autentica, avrebbe dovuto rilevare l'incongruità tra il nome del candidato (della cui identità egli aveva dichiarato essere certo) e i dati anagrafici inseriti nella autentica, ed effettuare nell'immediatezza la correzione. Anche a voler ammettere che al momento della compilazione del modulo sia stato compiuto un errore materiale, lo stesso si è tradotto, subito dopo al momento della apposizione della firma per autentica del pubblico ufficiale, in un difetto assoluto di identificazione del soggetto che aveva apposto la sottoscrizione.

La autenticazione effettuata con riferimento ai dati anagrafici di soggetto diverso dal candidato della lista vincitrice si traduce, quindi, in un vizio formale che comporta invalidità sostanziale della autenticazione, che non può risolversi in mera irregolarità.

Il difetto della accettazione della candidatura, tuttavia, essendo riferibile ad un unico candidato non può comportare nel caso di specie l'esclusione della lista, ma solo la cancellazione del nome del candidato stesso.

Sulla base di ciò occorre verificare quale siano gli effetti prodotti da tale vizio sull'intero procedimento elettorale e ciò alla luce del principio di "resistenza" del risultato delle elezioni del Sindaco e del Consiglio comunale, rispetto al vizio verificatosi in sede di ammissione alla competizione delle liste elettorali.

Premesso ciò occorre osservare che il candidato ..., nato il ..., (che secondo i sottoscrittori della lista n. 1 "Y" costituiva l'effettivo candidato della lista), non è stato eletto alla carica di Consigliere Comunale avendo riportato 57 preferenze.

La lista "Y" ha ottenuto 4.510 voti su 8.619, corrispondente al 53% delle preferenze, mentre la lista "X" ha ottenuto 3.780 voti pari al 43,83% con uno scarto complessivo di 730 voti.

Da quanto sopra si evince in primo luogo che la candidatura di ..., nato il (...), non è risultata favorevole poiché egli è stato eletto e, in particolare, che la stessa candidatura del sig. ... (sebbene capolista) non sia stata determinante ai fini della affermazione della lista "Y" (affermazione peraltro inequivoca, atteso lo scarto di voti con la seconda lista).

In secondo luogo l'esclusione della candidatura del medesimo ... non può che determinare la corrispondente sottrazione delle preferenze riportate dalla lista "Y", ma non delle intere operazioni elettorali, per cui è necessario verificare se ed in che modo tale nullità possa incidere sul complesso delle operazioni di voto e possa alterare l'esito delle stesse.

Invero, secondo il principio di strumentalità delle forme, costantemente richiamato dalla giurisprudenza amministrativa nell'ambito delle operazioni elettorali, devono considerarsi rilevanti, tra tutte le possibili irregolarità, solo quelle sostanziali, tali cioè da influire sulla sincerità e sulla libertà di voto, atteso che la nullità delle operazioni di voto o, comunque, il mutamento del risultato elettorale può verificarsi solo quando, per la mancanza di elementi o requisiti di legge, sia stato impedito il raggiungimento dello scopo al quale l'atto è preordinato.

Secondo tale canone non possono comportare l'annullamento delle operazioni elettorali vizi dai quali non derivi alcun pregiudizio o alcuna compressione della libera espressione del voto, con la conseguenza che sono irrilevanti le irregolarità che non abbiano compromesso l'accertamento della reale volontà del corpo elettorale. Ne consegue che alla questione concernente la irregolare candidatura di ..., oltre al principio di strumentalità delle forme sopra richiamato, debba essere applicato anche quello della cosiddetta "prova di resistenza" (cfr. Consiglio Stato, Sez. V, 20 maggio 2008, n. 2390; Idem, 13 giugno 2006, n. 3488; Idem, 5 luglio 2005, n. 3716; Idem, 23 marzo 2004, n. 1542).

Peraltro dagli atti di causa non emergono profili che inducano a ritenere che l'errore commesso in sede di candidatura

abbia alterato (per lo meno in modo palese) l'esito della consultazione elettorale o tali da compromettere definitivamente l'affidabilità del risultato finale. In tal senso i controinteressati hanno osservato che i sottoscrittori della lista, dopo aver rilevato l'errore, con dichiarazione sottoscritta da tutti gli originari presentatori, depositata presso il Comune il 4 maggio 2011, in data anteriore alle elezioni del 15 e 16 maggio 2011, hanno inteso chiarire che il candidato della lista "Y" era ..., nato il (...) e non l'omonimo nato il (...).

Ancora agli atti di causa risultano alcuni articoli di stampa del 28 e 29 aprile 2011 (allegati alla memoria di parte resistente) che evidenziano come l'errore commesso in sede di presentazione della lista fosse stato divulgato sui principali organi di stampa locali, in modo quanto meno da consentirne l'astratta conoscibilità da parte dell'elettorato.

Se entrambi gli elementi descritti non sono in grado di "sanare" la posizione del candidato ..., nato il 1 dicembre 1963, in modo da ricondurre l'errore nell'autenticazione al rango di mera irregolarità, tuttavia nel loro complesso evidenziano come il vizio in esame non abbia compromesso l'attendibilità del risultato elettorale o che non vi sia stato un palese sviamento della volontà del corpo elettorale.

In senso contrario non vale quanto dedotto dai ricorrenti (e ribadito in udienza pubblica dal loro patrono) secondo cui non potrebbe applicarsi il principio della prova di resistenza, atteso che si è in presenza della particolare ipotesi in cui un individuo (il sig. ..., nato il (...)) si è ritrovato contro sua volontà quale candidato in una lista avversaria per cui da ciò dovrebbe discendere l'assoluta inattendibilità del risultato elettorale (che anzi dovrebbe essere modificato in favore della lista "X"), poiché tale soggetto sin dall'inizio, in data 4 maggio 2011, ha presentato una dichiarazione (cfr. doc. 3 controinteressati) in cui afferma chiaramente di non aver mai accettato la candidatura nella lista "Y" e di non aver mai sottoscritto la relativa dichiarazione di accettazione, palesando in tal modo la chiara volontà di non candidarsi con la suddetta lista.

Sulla base di quanto fin qui considerato ed eliminando dal conteggio finale dei voti le 57 preferenze riportate dal candidato ... della lista "Y", il risultato del voto non risulta modificato alla stregua del principio della prova di resistenza.

Infatti, considerando lo scarto di voti esistente tra le due compagini pari a 730 voti e sottraendo alla lista vincitrice i voti assegnati con le schede da ritenere nulle al candidato ..., la lista "Y" conserva comunque un vantaggio pari a 673 voti.

Omissis.