

Publicato il 30/05/2018



21.05.2018
14:47:59 UTC

N. 03250 /2018 REG.PROV.COLL.
N. 00565/2018 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

COMUNE DI FAGNANO CASTELLO	
Prot.N.	2197
del	30-05-18
Servizio	1

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 565 del 2018, proposto da:

Luigi Rinaldo Brusco, Marta Piraino, Remo Branchicella, Giorgio Gallo e Marinella Olga Splendore, rappresentati e difesi dall'avvocato Aurelia Zicaro, con domicilio eletto presso lo studio Filippo Lattanzi in Roma, via G. P. Da Palestrina n. 47;

contro

Comune di Fagnano Castello, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Oreste Morcavallo, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Arno, n. 6;

nei confronti

Giulio Tarsitano, Raffaele Giglio, Oreste Amendola, Natale Terranova, Giampaolo Palermo, Cristina Aloia, Ercolino Francesco Salerno, Osvaldo Rizzo, Anna Maria Tarsitano, Pasqualino Speranza, Fabrizio Iapichino e Tranquillo Michelino Palermo, tutti non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. Calabria – Catanzaro, Sezione I n. 1524/2017, resa tra le parti, concernente il verbale di proclamazione degli eletti alla carica di Sindaco e di consigliere comunale del Comune di Fagnano Castello (CS), a seguito delle elezioni svoltesi in data 11 giugno 2017;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Fagnano Castello;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 aprile 2018 il Cons. Giorgio Calderoni e uditi per le parti gli avvocati Filippo Lattanzi su delega dichiarata di Aurelia Zicaro e Oreste Morcavallo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La sentenza gravata ha reputato infondate nel merito le censure dedotte dagli attuali appellanti (rispettivamente: candidato non eletto alla carica di sindaco; candidati non eletti alla carica di consigliere comunale, cittadini elettori) avverso i risultati della consultazione elettorale, svoltasi l'11 giugno 2017, per l'elezione diretta del Sindaco e del Consiglio comunale di Fagnano Castello e non si è, pertanto, pronunciata sulle eccezioni sollevate in rito dalla difesa del suddetto Comune.

Nello specifico, il primo Giudice ha ritenuto:

- a) irrilevante la denunciata irregolarità, relativa alla circostanza che nella sezione n. 3 fosse stato ammesso a votare un elettore non iscritto nei registri di quella sezione, in quanto dal relativo verbale risulta che la scheda sulla quale egli aveva espresso il proprio voto è stata chiusa in busta sigillata e non inserita nell'urna destinata a raccogliere le schede votate;
- b) ugualmente non rilevante la circostanza che numerosi elettori (come affermato in

apposite dichiarazioni rese da 18 elettori) fossero stati ammessi al voto senza esibire alcun documento di identità, nella considerazione che non risultava dedotto che fossero stati ammessi al voto cittadini che non ne avevano diritto e che la mancata esibizione del documento di identità non significava che essi non fossero stati identificati a mezzo di conoscenza personale da parte dei componenti del seggio elettorale, tenuto altresì conto dell'esigua popolazione del Comune di Fagnano Castello;

c) frutto di un mero refuso, non idoneo ad interferire sulla regolarità delle operazioni elettorali, la discrasia temporale, esistente nel relativo verbale, tra orario di proclamazione del Sindaco eletto (ore 12.30 del 12 giugno 2017) e orario antecedente (11.15) di proclamazione dei consiglieri;

d) non sussistenti le ulteriori irregolarità segnalate a proposito delle operazioni svolte nelle varie Sezioni elettorali, e cioè:

d1) quanto alla Sezione n. 1, difetto di corrispondenza tra schede autenticate e non utilizzate e numero di elettori che non hanno votato, per un totale di 456 schede elettorali mancanti.

Al riguardo, la sentenza ha osservato che:

- dal verbale risulta che fossero state consegnate n. 1000 schede elettorali e che gli elettori iscritti nei registri fossero 918, per cui, a fronte di 918 schede autenticate, ne sono state lasciate 82 non autenticate;

- nel corso delle operazioni elettorali è stato ammesso a votare un elettore non iscritto ai registri in forza di sentenza o di attestazione del sindaco; per tale ragione è stata autenticata un'ulteriore scheda: a pag. 30 del verbale si legge, dunque, che correttamente sono residue 81 schede non autenticate e non utilizzate;

- a pag. 29 del medesimo verbale si legge che risultano autenticate e non utilizzate 81 schede, mentre, tenuto conto che 381 elettori (compreso quello originariamente non iscritto nei registri) si erano recati a votare, il numero corretto avrebbe dovuto essere di 538 (918 schede originariamente autenticate + 1 scheda autenticata nel corso delle operazioni - 381 schede utilizzate);

- l'incongruenza sarebbe palese, ma agevolmente giustificabile con un refuso, essendo piuttosto evidente l'erronea trascrizione nello spazio destinato ad indicare il numero di schede autenticate e non utilizzate il numero (81) delle schede non autenticate e non utilizzate;

- d'altro canto, sembrerebbe del tutto improbabile, in assenza di ulteriori elementi di riscontro, che all'esito delle operazioni elettorali vi sia stato un ammanco di ben 456 schede elettorali;

d.2) quanto alla Sezione n. 3, non vi sarebbe corrispondenza tra schede autenticate, per come dichiarato dal Presidente, e schede autenticate dagli scrutatori, né tra schede non autenticate e differenza tra elettori iscritti ai registri di sezione ed effettivi votanti.

Anche in questo caso dal verbale risulterebbero, secondo la sentenza, alcune incongruenze:

- in esso si legge, infatti, che sono state consegnate 850 schede;

- a fronte di 792 cittadini elettori e 4 cittadini dell'Unione europea ammessi al voto, avrebbero dovuto essere autenticate 796 schede, con un residuo di 54;

- a pag. 10, però, si legge che non sono state distribuite agli scrutatori per l'autenticazione 55 schede; ma dalla medesima pagina e da quella successiva, nonché dalla pag. 30, risulta che siano state autenticate 851 schede, e cioè una in più di quelle consegnate;

- essendovi stati 363 elettori votanti ed essendo stata utilizzata per errore un'ulteriore scheda elettorale (quella qui menzionata alla precedente lettera "a"), sono risultate autenticate e non utilizzate 488 schede elettorali;

- la somma tra i tre dati numerici, però, dà 852 schede;

- dal verbale risulterebbe, quindi, una duplice irregolarità: per un verso, non sono residue schede non autenticate e non utilizzate; ciò perché il seggio elettorale ha ritenuto di autenticare tutte le schede consegnate, senza che ciò abbia, tuttavia, potuto incidere sul libero e regolare esercizio del diritto di voto; per altro verso,

risulterebbe la presenza di un numero di schede autenticate superiore a quelle consegnate, ma anche questa circostanza non condurrebbe all'invalidità delle operazioni elettorali in quanto significativa non della loro illegittimità, bensì di probabile erronea compilazione del dato;

d.3.) quanto alla Sezione n. 4, non vi sarebbe corrispondenza tra schede autenticate (839) e schede non autenticate (361) a fronte del numero delle schede consegnate (900); né tra il numero delle schede indicate come autenticate (839) e la somma dei numeri delle schede scrutinate dai singoli scrutatori (539); inoltre, si sarebbe illegittimamente proceduto ad autenticare un numero di schede inferiore agli elettori iscritti nei registri.

In questo caso, i dati numerici riportati nel verbale sono tutti congruenti tra di loro e si è solo verificata un'irregolarità (non corrispondenza tra elettori iscritti nei registri di sezioni e schede autenticate) che non ha inciso in alcun modo sulla regolarità delle operazioni elettorali.

d.4.) quanto alla Sezione n. 6, non vi sarebbe corrispondenza tra schede consegnate alla Sezione (999), schede autenticate (934) e schede non autenticate e non utilizzate (66): anche in questo caso i numeri sono concordanti, in quanto nel corso delle operazioni elettorali è stato ammesso a votare, in forza di sentenza o di attestazione del sindaco, un elettore non iscritto ai registri; per tale ragione è stata autenticata un'ulteriore scheda, per cui sono state complessivamente autenticate 934 schede e ne sono residuale 65 non autenticate e non utilizzate; sarebbe stato commesso solo l'errore di autenticare originariamente 933 schede anziché 934, senza che ciò potesse però influire sulla competizione elettorale;

d.5.) quanto alla Sezione n. 6, la doglianza è che all'esito degli scrutini svolti non sia stato indicato in verbale il numero di voti conseguiti dalle singole liste di candidati: ma tale omissione sarebbe irrilevante in quanto, ai sensi 71, comma 7 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, a ciascuna lista di candidati alla carica di consigliere comunale si intendono attribuiti tanti voti quanti sono i voti conseguiti dal candidato alla carica di Sindaco ad essa collegato.

2. In contrario, nel presente atto di appello, depositato il 24 gennaio 2018, viene dedotto un unico motivo, mediante il quale si dispiegano plurime censure (illogicità, carenza, contraddittorietà, erroneità; omessa istruttoria; violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato *ex art.* 112 c.p.c.) e i seguenti argomenti difensivi:

aa) circa l'irregolarità riscontrata nel seggio n. 3, il primo Giudice avrebbe omesso di pronunciarsi sull'ulteriore vizio denunciato (mancata identificazione dell'elettore illegittimamente ammesso al voto) e, soprattutto, non avrebbe proceduto alla doverosa verifica;

bb) sussisterebbe la violazione degli articoli 48 e 49 T.U. n. 570/1960, in quanto sulla scorta delle dichiarazioni rese dai 18 elettori emergerebbe incertezza sull'avvenuta identificazione, nelle sei sezioni comunali, degli elettori secondo le forme indicate nelle suddette disposizioni: mentre il primo Giudice avrebbe tratto il proprio convincimento in via meramente deduttiva, senza disporre l'istruttoria ovvero la verifica richiesta dagli attuali appellanti;

cc) anche in ordine alla dedotta, illegittima inversione delle operazioni di proclamazione degli eletti alla carica di Sindaco e di consiglieri comunali rispetto all'art. 71, commi 6-9, TUEL (secondo cui la proclamazione del Sindaco è prodromica a quella dei consiglieri e le operazioni non possono, ontologicamente, invertirsi), la fondatezza o meno della censura avrebbe dovuto essere comprovata mediante verifica;

dd) l'art. 47 del D.P.R. 570/1960 imporrebbe l'autenticazione delle schede in numero pari agli elettori iscritti nella sezione: tale norma sarebbe stata, pertanto, violata nelle Sezioni n. 3 e n. 4; in particolare, il verbale di quest'ultima Sezione non consentirebbe di comprendere l'effettivo numero di schede in possesso del Seggio, "con inevitabile nullità delle operazioni elettorali ivi compiute": sul punto, gli appellanti insistono nella richiesta di verifica e sostengono l'omessa pronuncia del primo Giudice anche in ordine alla conoscenza dei componenti del

seggio elettorale del fatto che taluni elettori, poiché residenti all'estero, non avrebbero esercitato il proprio diritto di voto, ragione, questa, addotta nel verbale a giustificazione del minor numero di schede autenticate;

ee) nelle Sezioni nn. 1, 3, 4 e 6 sarebbe stato violato l'art. 53 del Testo Unico n. 570/1960 (per non corrispondenza tra le schede autenticate e non autenticate, tra le schede autenticate e la somma delle schede votate e quelle autenticate non utilizzate): in particolare, nella sezione n. 6 vi sarebbe stata una c.d. "scheda ballerina", la cui presenza inficerebbe, radicalmente, la genuinità del procedimento elettorale sulla scorta di quanto statuito dalla giurisprudenza amministrativa.

In conclusione, gli appellanti chiedono:

- esperimento di verifica, relativamente a tutte le sezioni e in particolare alle Sezioni nn. 1, 3, 4 e 6;
- audizione dei sottoscrittori delle dichiarazioni richiamate in primo e secondo grado;
- ripetizione dell'intero procedimento elettorale inerente il rinnovo del Sindaco e del Consiglio comunale di Fagnano Castello (CS).

3. Costituendosi in giudizio il 30 gennaio 2018, il menzionato Comune eccepisce, innanzitutto, l'inammissibilità del ricorso introduttivo di primo grado:

- * per genericità e carattere "esplorativo", e per non aver tenuto in alcun conto il notevole divario (n. 88 voti) intercorrente tra le due liste;
- * per mancato superamento della prova di resistenza.

Nel merito, il Comune contesta la fondatezza delle censure avversarie richiamandosi essenzialmente al principio di conservazione delle operazioni elettorali e si oppone alle richieste istruttorie avanzate da controparte.

4. Con successiva memoria, depositata il 26 marzo 2018, gli appellanti insistono, invece, su dette richieste e replicano alle eccezioni in rito e alle contestazioni di merito svolte dal Comune.

Infine, all'odierna pubblica udienza la causa è passata in decisione.

5. Ai fini, dunque, di detta decisione, la considerazione preliminare e di carattere

generale da svolgere è che, nella materia di cui si controverte, vige il principio di conservazione delle operazioni elettorali, da ultimo riaffermato nella sentenza della sez. V di questo Consiglio di Stato, 25/01/2016, n. 245, richiamata anche dalla difesa del Comune.

In estrinsecazione di tale principio, questa Sezione ha successivamente avuto modo di affermare che:

- la regola fondamentale nella materia elettorale è quella del rispetto della volontà dell'elettore e dell'attribuzione, fin tanto che si possa, di significato alla consultazione elettorale e che pertanto le regole formali contenute nella normativa e nelle istruzioni ministeriali sono strumentali, e la loro violazione è significativa soltanto se dimostra una sostanziale inattendibilità del risultato finale (cfr. capo 25.2. della sentenza 21/11/2016, n. 4863);

- la volontà espressa dagli elettori può essere sovvertita laddove si riscontrino positivi elementi circa l'irregolarità della sua ricostruzione da parte delle sezioni elettorali, in mancanza dei quali la volontà popolare deve essere rispettata (30/06/2016, n. 2950).

5.1. Un corollario del medesimo principio è che non rilevano di per sé le incongruenze o le carenze di verbalizzazione, quando vi sia la corrispondenza tra il numero delle schede autenticate e la somma delle schede adoperate effettivamente dagli elettori con quelle non utilizzate (così la citata sentenza n. 245/2016, che richiama: Consiglio di Stato, Sez. V, 21 giugno 2007, n. 3323, e 15 settembre 2001, n. 4830; C.G.A. 5 febbraio 2014, n. 46).

5.2. Più nel dettaglio, la giurisprudenza è, poi, concorde nel ritenere che l'autenticazione di un numero di schede superiore a quello degli elettori iscritti nella lista di una sezione non costituisce di per sé ragione di illegittimità delle operazioni elettorali, in quanto un simile divieto non è normativamente imposto (cfr. in termini, per questa Sezione, 30/03/2017, n. 1489): e ciò, in quanto, ai fini della regolarità di siffatte operazioni, importa non già o non tanto la corrispondenza tra il

numero degli elettori ammessi al voto e quello delle schede autenticate, quanto, piuttosto, l'esatta corrispondenza di tali schede alla somma delle schede adoperate effettivamente dagli elettori e di quelle non utilizzate e indicate nel verbale (così, ancora, la stessa pronuncia n. 245/2016).

5.3. Tuttavia, neppure tale esatta non coincidenza è sufficiente a determinare l'annullamento delle operazioni elettorali, poiché sempre la giurisprudenza di questa Sezione ha precisato:

- che detta non coincidenza non inficia l'esito dello scrutinio, se di proporzioni numeriche tali da non consentire una modifica del risultato elettorale (Cons. Stato, III, n. 2950/2016, citata anche dal Comune);

- che, in sostanza, occorre che la non coincidenza si accompagni ad altre irregolarità che facciano supporre comportamenti illeciti nel corso delle operazioni elettorali, o, quantomeno, si collochi in un contesto nel quale l'irregolarità non trovi altra plausibile spiegazione che quella, appunto, della pratica della c.d. scheda ballerina, con la conseguenza che la discordanza di un solo voto non può invalidare il risultato elettorale in un contesto che non lascia altrimenti supporre l'irregolarità delle operazioni di voto (cfr. rispettivi capi 25.6. e 25.9. della sopracitata sentenza 21/11/2016, n. 4863).

5.4. Infine, l'annotazione dell'avvenuta espressione del voto contiene in sé le attestazioni di identificazione personale e l'identificazione dell'identità personale dell'elettore è certificativa sia dell'avvenuta votazione, che della previa identificazione di quell'elettore (Cons. di Stato, V, 5 maggio 2008, n. 1977 e 16/03/2016 n. 1067).

6. Dalle riportate acquisizioni giurisprudenziali risulta, all'evidenza, l'infondatezza (prima ancora che eventuale inammissibilità) delle censure di violazione del T.U. n. 570/1960 dedotte con il presente atto di appello. Invero:

i) in entrambi i casi dei seggi n. 3 e n. 6, si fa, al più, questione di un solo voto (quello dell'elettore asseritamente ammesso al voto nel seggio n. 3; quello relativo alla presunta "scheda ballerina" del seggio n. 6), senza che venga neppure

prospettato un più ampio e complessivo contesto di irregolarità tale da far ritenere potenzialmente inficiata la correttezza dello scrutinio finale, tenuto conto che ben 88 voti separano le due liste in lizza;

ii) nessuna delle censure dedotte dagli appellanti riesce a porre in dubbio che nel caso di specie non sia rispettata la necessaria corrispondenza tra schede autenticate e somma delle schede effettivamente utilizzate e di quelle, invece, non utilizzate, in una misura tale da sovvertire l'anzidetto risultato elettorale;

iii) in particolare, non sussiste la violazione dell'art. 47 T.U. 570/1960, dedotta in riferimento alle Sezioni n. 3 e n. 4, in quanto, ai fini della regolarità delle operazioni elettorali ciò che rileva è, per l'appunto, la suddetta corrispondenza e non già quella tra il numero degli elettori ammessi al voto e quello delle schede autenticate (cfr. sentenza n. 245/2016 di questa Sezione);

iv) non sussiste neppure la denunciata violazione degli artt. 48 e 49 T.U. 570/1960, in quanto l'identificazione dell'identità personale dell'elettore è certificativa sia dell'avvenuta votazione, che della previa identificazione di quell'elettore.

7. Quanto, invece, alla censura di violazione della specifica disposizione (art. 71) dettata dal diverso Testo Unico degli Enti Locali n. 267/2000 in tema di proclamazione degli eletti, l'eventuale inversione dell'ordine di proclamazione degli eletti tra Sindaco (prodromica) e Consiglieri comunali (successiva) costituisce un'irregolarità che, in ogni caso, *vitiatur sed non vitiat* le operazioni elettorali in precedenza svoltesi, poiché in nulla incide sulla manifestazione della volontà del corpo elettorale (il cui rispetto, come si è detto al precedente capo 5, costituisce la regola fondamentale *in subiecta materia*) e può rilevare, al più, solo ai fini della esatta individuazione del *dies a quo* del termine di decadenza per l'impugnazione del verbale di proclamazione degli eletti, nel senso che questo decorre sempre dalla data di formazione del verbale di proclamazione degli eletti al Consiglio Comunale (cfr. in termini, il capo 1 della sentenza 11/07/2016, n. 3019 di questa Sezione), qualora sussista – come nel caso deciso con detta sentenza – uno scartotemporale

di giorni tra proclamazione del Sindaco e proclamazione dei consiglieri comunali: questione estranea, invece, alla presente fattispecie, in cui vi sarebbe stata un differenza di nemmeno due ore tra le due – asseritamente invertite – proclamazioni.

8. L'accertata infondatezza giuridica dei motivi di appello consente all'evidenza sia di prescindere dall'esame delle eccezioni di inammissibilità, sollevate in rito dal Comune; sia di dar corso alle reiterate richieste istruttorie formulate dagli appellanti.

9. Per le suesposte considerazioni, l'appello deve essere respinto.

Le spese del presente grado di giudizio possono, tuttavia, essere compensate, stante che - come è emerso dall'esposizione che precede - il complessivo procedimento elettorale di cui è causa non è risultato esente da talune irregolarità, anche se prive di efficacia invalidante dello stesso.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese del grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 aprile 2018 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente

Umberto Realfonzo, Consigliere

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

Stefania Santoleri, Consigliere

Giorgio Calderoni, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Giorgio Calderoni

IL PRESIDENTE
Marco Lipari

IL SEGRETARIO