

PIETRO QUINTO

*L'art. 129 del Codice del processo amministrativo, il «caso Piemonte», il monito della Corte Costituzionale: un decreto correttivo?*

*pubblicato sul Sito il 23 luglio 2010*

Nel commentare pochi giorni orsono su questa stessa rivista la «singolare coincidenza» della contestuale pubblicazione della sentenza n. 236 della Corte Costituzionale, che ha dichiarato la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 83 – undecies del D.P.R. 570/1960, e la pubblicazione in G.U. del D. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, di approvazione del codice del processo amministrativo, che, tra l'altro, ha previsto l'abrogazione della medesima disposizione, innovando la disciplina del giudizio elettorale, esprimevo motivata perplessità sulla compatibilità tra i principi affermati dal Giudice delle leggi e la nuova disposizione del codice (art. 129), che entrerà in vigore il 16 settembre.

Quelle perplessità si sono dimostrate viepiù fondate dopo la lettura della Relazione al codice, che accompagna il decreto legislativo di approvazione del testo approvato dal Governo, così come rivisitato e modificato con le novità allo schema varato dalla commissione tecnica, sulla base degli apporti collaborativi delle Commissioni Affari Costituzionali della Camera e del Senato.

Si legge nella Relazione che «sono stati codificati i principi dettati dall'A.P. del Consiglio di Stato 24 novembre 2005, n. 10, nel senso che tutti gli atti relativi al procedimento anche preparatorio, per le elezioni comunali, provinciali e regionali e del Parlamento europeo devono essere impugnati unitamente all'atto di proclamazione degli eletti, e, chiarendo che non si è inteso recepire l'osservazione della Commissione Affari Costituzionali della Camera «che avrebbe voluto estendere la tutela anticipata a tutti gli atti del procedimento elettorale preparatorio, inclusi i provvedimenti di ammissione delle liste e quelli relativi ai contrassegni e ai collegamenti».

La Corte Costituzionale nella sentenza n. 236 del 7 luglio, dichiarando la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 83 undecies ha, di contro, affermato – come evidenziavo nella mia precedente nota – che la regola, consolidatasi come diritto vivente, e scaturita dalla decisione dell'A.P. n. 10/2005, della posticipazione dell'impugnabilità degli atti di esclusione di lista o candidati ad un momento successivo allo svolgimento delle elezioni, viola gli artt. 24 e 113 Cost..

L'interesse del candidato – si legge nella sentenza - «è quello di partecipare ad una determinata consultazione elettorale, in un definito contesto politico e ambientale». Ogni forma di tutela che intervenga ad elezioni concluse «appare inidonea ad evitare che l'esecuzione del provvedimento illegittimo di esclusione abbia, nel frattempo, prodotto un pregiudizio».

E'peraltro significativo che la Corte Costituzionale, per dare attualità e forza al giudizio di illegittimità costituzionale, abbia sottolineato che «lo stesso legislatore con l'art. 44 della legge 69 del 2009 ha delegato il Governo ad adottare norme che consentono l'autonoma impugnabilità degli atti cosiddetti endoprocedimentali immediatamente lesivi di situazioni giuridiche soggettive» e che lo schema del nuovo codice, trasmesso per l'approvazione definitiva, ha previsto l'impugnabilità immediata sia dei provvedimenti di esclusione, che quelli di ammissione di liste e candidature.

Orbene, appare di indiscutibile evidenza il contrasto tra le indicazioni fornite dalla Corte Costituzionale e la scelta riduttiva operata sul punto nel testo definitivo del codice, che ha sostanzialmente confermato i principi affermati nel 2005 dall'A.P. del Consiglio di Stato con una minima innovazione, sotto il profilo soggettivo ed oggettivo, ammettendo l'impugnativa immediata soltanto degli atti di esclusione di liste e candidati da parte dei delegati. Così come appaiono difficilmente superabili le argomentazioni che sorreggono l'opportunità ed anzi la necessità di privilegiare l'ammissibilità di un giudizio immediato sulla fase preparatoria del procedimento elettorale onde evitare quei fenomeni distorsivi e destabilizzanti, registratisi anche in quest'ultima tornata elettorale, che hanno finito per scaricare sui Giudici amministrativi responsabilità ed implicazioni improprie concernenti il dovere di un controllo di legalità formale ex post influenzato però dalle espressioni di voto e dalle scelte del corpo elettorale.

Il riferimento più immediato è al giudizio tutt'ora pendente innanzi al TAR Piemonte, che riguarda le elezioni svoltesi in quella Regione, e che potrebbe avere un valore emblematico: dopo la proclamazione degli eletti, ed un risultato che ha sancito il ribaltamento della maggioranza politica che governava quella Regione, l'impugnativa giurisdizionale di quei risultati per vizi afferenti la fase di ammissione di alcune liste ha rimesso in discussione l'intero procedimento e, quindi, il risultato elettorale, con la prospettiva non molto remota – in disparte ogni osservazione sugli accertamenti istruttori disposti dal TAR – di una riedizione delle elezioni.

Soccorrono in proposito le considerazioni svolte dalla Corte Costituzionale nella citata sentenza: «L'interesse del candidato è quello di partecipare ad una determinata consultazione elettorale, in un definito contesto politico ambientale».

Ogni forma di tutela che intervenga ad elezioni concluse «appare inidonea ad evitare che l'esecuzione del provvedimento illegittimo di esclusione abbia, nel frattempo, prodotto un pregiudizio».

Considerazioni che hanno eguale valenza anche con riferimento all'illegittima ammissione e partecipazione di una lista, con un giudizio ex post di annullamento del voto popolare.

Nella vicenda giudiziaria che investe, nell'attualità, le elezioni regionali del Piemonte, se la conclusione sarà nel senso della riedizione della competizione elettorale, si può ben dire che, alla fine, hanno ...perso tutti. Ha perso il Presidente in carica, che si vedrà annullare il risultato favorevole conseguito nel confronto elettorale per vizi della fase preparatoria del procedimento, non direttamente a lui riferibili, e, comunque, non tempestivamente rilevati. Ha perso il competitore politico, soccombente nelle elezioni, ma possibile vincitore in sede giudiziale, che, pur ottenendo il rinnovo delle elezioni, le dovrà affrontare in condizioni politiche ambientali del tutto differenti rispetto a quelle esistenti alla data prefissata, sicchè non può dirsi che abbia conseguito una reintegrazione piena e soddisfacente. E' sufficiente osservare che, se il vizio di ammissione delle liste fosse stato tempestivamente rilevato, il competitore avrebbe affrontato le elezioni in condizioni diverse e più favorevoli, avuto riguardo al risultato finale. Nel caso di rinnovazione del procedimento le regole del confronto elettorale saranno naturalmente influenzate dal contenzioso giudiziario, ma, inevitabilmente, dalla gestione di governo dell'originario vincitore sconfitto in sede giurisdizionale ed al concreto esercizio della funzione pubblica per il tempo occorrente all'indizione delle nuove elezioni. Ha perso infine, e non da ultimo, il corpo elettorale, quantomeno con riferimento alla sacralità istituzionale del rito elettorale ed al potenziale impatto negativo in termini di sfiducia da parte degli elettori che saranno chiamati ad una riedizione delle proprie scelte per ragioni del tutto formali ed estranee alla propria sensibilità. Si è quindi in presenza di quel fenomeno distorsivo e di carenza di tutela, che secondo la prospettazione della Corte, realizza la violazione degli artt. 24 e 113 Costituzione, attesoche in nessun altro procedimento, come quello

elettorale, gli effetti dannosi di atti preparatori illegittimi si riverberano in modo irreversibile sulla rinnovazione di quegli stessi atti, a seguito di una pronuncia di annullamento ex post per la non omogeneità tra due procedimenti elettorali reiterati nel tempo.

Il monito del giudice delle leggi va quindi accolto con la doverosa attenzione e tempestività onde evitare che, immediatamente dopo l'entrata in vigore del nuovo codice, l'art. 129 possa essere inciso da un giudizio di incostituzionalità.

Sarebbe quindi auspicabile che, utilizzando la lunga "vacanza" temporale che il governo si è dato per l'entrata in vigore del codice, alla luce della concomitante pubblicazione della sentenza n. 236 della Corte Costituzionale, fosse adottato un decreto correttivo per ampliare le ipotesi di impugnativa immediata di tutti gli atti preparatori del procedimento elettorale, senza attendere lo svolgimento delle elezioni e la proclamazione degli eletti.

Utile indicazioni in questa direzione scaturiscono proprio dalla esperienza della stessa vicenda giudiziaria nella Regione Piemonte.

Una nuova formulazione dell'art. 129, prendendo atto della autonomia della fase preparatoria e della idoneità degli atti di ammissione o esclusione di liste o candidati ad arrecare immediata lesione in funzione della regolarità del procedimento elettorale, dovrebbe affermare in via generale l'onere della impugnativa immediata, non consentendo, neppure nella ipotesi dell'azione popolare, un differimento della impugnativa di quegli atti alla proclamazione degli eletti.

Nella formulazione attuale, infatti, l'art. 129 non solo limita l'impugnativa immediata solo per i provvedimenti di esclusione di liste e candidati, ma riconosce tale potestà ai delegati di lista, ammettendo l'impugnativa tardiva degli stessi provvedimenti, con la proclamazione degli eletti, se si propone azione popolare.

La qual cosa sterilizza gli effetti correttivi dell'apertura sull'impugnativa immediata degli atti preparatori, così destinati ad essere impugnabili anche in seconda battuta.

Infine ed a proposito del rito, ho già avuto modo di osservare che la previsione di un rito superaccelerato per l'impugnativa degli atti preparatori consente di superare tutte le obiezioni sui possibili intralci al regolare e tempestivo svolgimento delle operazioni elettorali ed, altresì, con il superamento dei rimedi cautelari, gli inconvenienti della provvisorietà e dell'uso strumentale del contenzioso.

La decisione con sentenza e con termini estremamente abbreviati consente la decisione del giudizio sugli atti preparatori in tempo utile per il regolare svolgimento delle elezioni.

Anche in questo caso però l'art. 129 richiede un decreto correttivo, fermo restando l'impianto del rito, per conseguire il puntuale rispetto delle regole procedurali e della posizione paritaria delle parti.

Nella scansione temporale dei tempi del processo e degli adempimenti delle parti, l'art. 129 non specifica il termine per il deposito del ricorso, di cui si prevede innovativamente la previa notifica; non precisa un termine per il ricorso incidentale e non riconosce alcun termine a difesa per il ricorrente. Non disciplina la proponibilità di eventuali motivi aggiunti, correlati ad eventuali accertamenti istruttori disposti dal giudice.

Occorre pertanto una rimeditazione della scansione temporale degli adempimenti processuali ed una loro ulteriore specificazione, perché le parti possano compiutamente svolgere la loro attività difensiva secondo le regole proprie del giusto processo.

PIETRO QUINTO

Avvocato