

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA LOMBARDIA- MILANO

SEZ. III- R.G. 1068/2016

UDIENZA DEL 17.05.2016

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA LOMBARDIA UFFICIO ACCERTAMENTO ENTRATE E PROTOCOLLO ATTI	
1 / MAG 2016	
Prot. N.	DOCUMENTI

MEMORIA DI COSTITUZIONE E RISPOSTA

per il **MINISTERO DELL'INTERNO (C.F. 80185690585)**, in persona del ministro *pro-tempore*, e per la **COMMISSIONE ELETTORALE CIRCONDARIALE DI MILANO**, in persona del rappresentante legale *pro-tempore*, nonché per la **PREFETTURA U.T.G. di MILANO (C.F. 80101710152)**, in persona del prefetto *pro-tempore*, tutti rappresentati e difesi, per legge, dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano (C.F. 97021490152), presso i cui Uffici in Milano via Freguglia n. 1 (palazzo di giustizia) domiciliario e presso cui, sempre per legge, andranno inviate le comunicazioni relative al processo, giusta il disposto di cui al primo comma dell'art. 136 del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, al numero di telefax 02 5468004, ovvero al seguente indirizzo di posta elettronica certificata ads.mi@mailcert.avvocaturastato.it,

- resistenti-

contro

Sig.re EUGENIO CASALINO, in qualità di Delegato della lista contraddistinta con il contrassegno "*Cerchio bordato di rosso e fondo bianco sul quale insiste: in alto centrata, in caratteri maiuscoli di colore nero la scritta MOVIMENTO, la cui lettera V è sostituita da segno grafico in rosso a forma di lettera V; nella parte centrale 5 stelle di colore giallo e bordo nero; nella parte inferiore, di forma convessa lungo la circonferenza centrata, in caratteri maiuscoli di colore nero la scritta MOVIMENTO5STELLE.IT*"; **Sig.re GIANLUCA CORRADO**, in qualità

di candidato Sindaco della lista di cui sopra, rappresentati e difesi, congiuntamente e disgiuntamente, dagli Avv.ti A. Carullo e I. Battistini,

-ricorrenti-

PREMESSA IN FATTO

Con ricorso notificato in data 14.05.2016, i ricorrenti hanno impugnato, chiedendone l'annullamento, il Verbale n. 4 della Commissione elettorale Circondariale di Milano reso all'esito della seduta del 06.05.2016 e datato 11.05.2016, nonché il Verbale n. 5 della Commissione elettorale Circondariale di Milano reso all'esito della seduta del 07.05.2016 datato 11.05.2016, nella parte in cui, con tali atti, è stata disposta l'approvazione delle liste (n. 4) a sostegno della candidatura a Sindaco di Milano del Dott. Giuseppe Sala, detto "Beppe".

In particolare, in vista delle prossime elezioni amministrative per l'elezione del Sindaco della città metropolitana di Milano, la Commissione elettorale Circondariale di Milano, esaminando le candidature alla carica di Sindaco e di Consigliere Comunale dei presentatori di lista e dei relativi contrassegni di lista, ha deliberato, con i verbali impugnati, l'approvazione di quattro liste elettorali a supporto della candidatura a Sindaco di Milano del Dott. Giuseppe Sala.

Le Amministrazioni intimare, come sopra rappresentante e difese, con il presente atto si costituiscono in giudizio chiedendo, sin d'ora, la reiezione del ricorso *de qua* in quanto inammissibile oltre che infondato per i seguenti motivi di diritto.

IN DIRITTO

1) *In via preliminare: inammissibilità del ricorso de qua per violazione dell'art. 129, comma 1, c.p.a.*

Il ricorso in questione risulta, anzitutto, inammissibile per violazione dell'art. 129, comma 1, c.p.a. Infatti, in materia elettorale, il codice del processo amministrativo distingue tra le ipotesi in cui, ai sensi del comma 1, del citato art. 129, il ricorso abbia ad oggetto l'annullamento dei "provvedimenti

immediatamente lesivi del diritto del ricorrente a partecipare al procedimento elettorale preparatorio per le elezioni comunali, provinciali e regionali e per il rinnovo dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia” e le ipotesi in cui, ex comma 2, “gli atti diversi da quelli di cui al comma 1 sono impugnati alla conclusione del procedimento unitamente all'atto di proclamazione degli eletti”.

In particolare, la differenza tra le due ipotesi previste in materia di ricorsi elettorali risiede nella diversi presupposti a sostegno della domanda giudiziale. Nel caso disciplinato dal comma 1, infatti, l'esigenza è quella di accertare se il soggetto o la lista colpiti da atti lesivi circa la partecipazione alla procedura elettorale possano, per contro, partecipare regolarmente all'agone elettorale. In tale ipotesi, infatti, la preoccupazione del legislatore è quella di assicurare la partecipazione alla competizione elettorale nei confronti di tutti i soggetti e/o forze politiche che ne abbiano titolo, evitando, quindi, un pregiudizio che altrimenti comporterebbe effetti irreversibili nel caso di esclusione.

Viceversa, le ipotesi regolate dall'art. 129, comma 2, c.p.a. con contestuale richiamo specifico all'art. 130 c.p.a., riguardano quelle situazioni nelle quali il vizio lamentato incide e vizia l'atto di proclamazione degli eletti. Più precisamente, in queste situazioni, il legislatore detta una disciplina la cui *ratio* è evitare che soggetti e/o liste elettorali in carenza dei presupposti necessari possano prendere parte alla vita politica in conseguenza dell'atto di proclamazione degli eletti quale atto che conclude la procedura elettorale.

Alla luce di queste considerazioni, appare chiaro quale sia la differenza di *ratio* tra i primi due commi del citato art. 129. Nell'un caso, infatti, considerando che l'obbiettivo è quello di consentire la partecipazione alle operazioni elettorali del soggetto e/o della lista illegittimamente esclusa, la finalità della norma è di carattere preventivo; nell'altro caso, invece, muovendo dal presupposto che l'obbiettivo risiede nella regolare elezione dei candidati e/o delle liste elettorali, la finalità è di tipo successivo.

Sul punto, peraltro, si è espresso in questi termini il Consiglio di Stato, il quale ha precisato che *“la tutela anticipata offerta dall'art. 129, c. 1, del D.Lgs. n. 104/2010 (CPA) nell'ambito del procedimento elettorale preparatorio*

costituisce una disciplina speciale rispetto alla regola generale secondo cui i provvedimenti relativi alle elezioni sono impugnabili soltanto alla conclusione dello stesso unitamente all'atto di proclamazione degli eletti. Tale disciplina, quindi, non può applicarsi per analogia ad atti che non siano immediatamente lesivi del diritto a partecipare al procedimento elettorale" (Cons. St., sez. V, 7 marzo 2013, n. 1410; cfr. inoltre Tar Veneto, Sez. III, 22.04.2011 n. 680).

D'altronde, la circostanza che l'art. 129, comma 1, c.p.a. fa riferimento alle ipotesi di ricorso avverso atti lesivi del diritto del ricorrente a partecipare al procedimento elettorale e che l'art. 129, comma 2, c.p.a. rinvia ad un procedimento diverso per l'impugnativa di tutti gli altri atti oggetto di ricorso, costituisce un chiaro sintomo di una diversa sistematica usata dal codice di rito amministrativo, in ossequio alla quale è, infatti, possibile affermare la tipicità delle ipotesi di cui al comma 1 dell'art. 129.

In conclusione, alla luce di quanto sopra esposto, il ricorso *de qua* risulta assolutamente inammissibile per violazione dell'art. 129, comma 1, c.p.a.

2) In subordine e sempre in via preliminare: sulla questione di legittimità costituzionale per violazione degli artt. 3, 48 e 51 della Costituzione.

La questione di legittimità costituzionale sollevata dalla ricorrente per asserita violazione degli artt. 3, 48 e 51 Cost. appare manifestamente infondata.

Infatti, la ricorrente pare non prendere in considerazione che la diversa disciplina prevista dal comma 1 e dal comma 2 del citato art. 129, trova giustificazione nel diverso presupposto che è alla base delle due norme. A differenza di quanto dedotto dalla controparte, infatti, l'art. 129, comma 1, c.p.a. non determina alcun *vulnus* della competizione elettorale. Infatti, anche laddove partecipasse alle operazioni elettorali un soggetto sprovvisto dei necessari requisiti, questi, non sarebbe esente dall'esclusione che verrebbe operata in seguito all'impugnazione del provvedimento di proclamazione degli eletti.

Se, peraltro, la finalità del comma 1 citato è quella di consentire la partecipazione alla procedura elettorale di colui il quale sia stato illegittimamente escluso, viceversa, il comma 2 persegue un obiettivo diverso, e vale a dire quello

di evitare che sia dichiarato eletto colui che sia sprovvisto dei requisiti richiesti per essere eletto (Cfr. Cons. St., sez. V, 7 marzo 2013, n. 1410).

D'altronde, la differenza di regime si pone anche in un'ottica di economia processuale oltre che di tempestiva tutela. Infatti, qualora il candidato, illegittimamente escluso, non potesse far valere tempestivamente le proprie ragioni di doglianza, allora questi subirebbe un pregiudizio il cui effetto sarebbe irreversibile. Per contro, consentire agli altri competitori di impugnare ogni atto relativo alle procedure elettorali determinerebbe un gravoso cortocircuito per le stesse operazioni elettorali prodromiche alle operazioni di voto. Ed è proprio per questo motivo che l'impugnazione di atti diversi da quelli contemplati di cui al comma 1 è consentita successivamente alla conclusione delle operazioni elettorali mediante l'impugnazione del provvedimento di proclamazione degli eletti.

In conclusione, alla luce delle argomentazioni sopra esposte, la questione di legittimità costituzionale è manifestamente infondata oltre che irrilevante ai fini del presente giudizio.

3) In subordine e nel merito: sulla illegittimità dei provvedimenti impugnati per violazione di legge, violazione e falsa applicazione del D.P.C.M. del 6.5.2013 pubblicato sulla G.U. N. 123 del 28.5.2013, violazione dell'art. 60, comma 1 n. 2, del D.lgs. 267/2000, illegittimità per eccesso di potere, carenza di istruttoria, travisamento e erronea valutazione di fatti.

Con riferimento alla supposta violazione del D.P.C.M. del 06.05.2013 e dell'art. 60 D.lgs. n. 267/2000, le doglianze avanzate dal ricorrente appaiono assolutamente infondate oltre che pretestuose.

Infatti, se è vero che l'art. 60, comma 1, n. 2, D.lgs. n. 267/2000 prevede che "non sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale: nel territorio, nel quale esercitano le loro funzioni, i Commissari di Governo, i prefetti della Repubblica, i vice prefetti ed i funzionari di pubblica sicurezza", è altrettanto vero che il Dott. Giuseppe Sala, ha rassegnato anzitempo le proprie dimissioni dalla carica di Commissario Unico delegato del Governo per EXPO. Dimissioni che, infatti, sono state

correttamente rassegnate in data 15.01.2016 con missiva Prot. n. N.2/U/2016 e a far data dal 01.02.2016.

Al riguardo, a differenza di quanto sostenuto *ex parte adverso*, occorre evidenziare che la rassegnazione delle dimissioni non dispiega effetto a decorrere dall'accettazione delle stesse, cosa che nel caso che ci occupa, secondo la ricorrente, avrebbe dovuto fare il Presidente del Consiglio dei Ministri, ma, per contro, esse dispiegano i propri effetti sin dal momento in cui sono rese. Né tanto meno ha alcun pregio la contestazione del ricorrente circa la forma di contenuto utilizzata dal Dott. Sala per rassegnare le proprie dimissioni. Tanto è vero che la formula "*sono a rappresentare le mie dimissioni*" non pare poter essere fraintesa in alcun modo. Meglio ancora, non si comprende quale altro significato possa avere una dichiarazione di questo tipo se non quello di esprimere la volontà di dimettersi dall'incarico ricoperto. Di conseguenza si comprende bene come la censura relativa alla valenza della dichiarazione di rassegnazione delle dimissioni sia una censura infondata oltre che assolutamente pretestuosa.

Allo stesso tempo, appare infondata la contestazione circa la presunta violazione dell'art. 60, comma 1, n. 2, D.lgs. n. 267/2000. Infatti, posto che il Dott. Giuseppe Sala ha correttamente rassegnato le proprie dimissioni a far data dal 1°02.2016, dalla predetta data, non essendo necessaria, come detto in precedenza, alcuna accettazione da parte della P.C.M., **lo stesso si è spogliato definitivamente delle funzioni di Commissario delegato, non ha alcun rilievo la circostanza che lo stesso successivamente sottoscritto alcuni atti, attenendo detta circostanza alla validità o meno di tali atti e non già alla permanenza in capo al suddetto delle funzioni di Commissario Delegato delle quali, come detto, si è definitivamente spogliato a far data del 1°02.2016.**

A ciò, peraltro, si aggiunga che, in seguito alle dimissioni del Dott. Giuseppe Sala, senza che si sia provveduto alla nomina di un nuovo Commissario Delegato, le altre attività gestionali, salvo i poteri straordinari di deroga lui conferiti, ricadrebbero nella competenza del Dott. Giovanni Confalonieri, in qualità di delegato del Commissario Unico di EXPO.

Avvocatura dello Stato- Milano
CT. 2349/2016- Avv. M. Damiani
G.C.

Peraltro, la tesi propiziata dall'Amministrazione trova riscontro nel parere Prot. n. 63883 reso dall'ANAC in data 21.04.2016. Infatti, dal combinato disposto dei commi 1 e 2, art. 2, D.P.C.M. 06.05.2013, si desume che, per un verso, il Dott. Giuseppe Sala è nominato Commissario Unico delegato del Governo per EXPO sino al 31.12.2016 e, per altro verso, in assenza di nomina di nuovo Commissario in luogo del dimissionario, la gestione della struttura commissariale spetterebbe, "esclusa l'attualità dei poteri in deroga", al Dott. Giovanni Confalonieri, in qualità di delegato del Commissario Unico nominato, a norma dell'art. 2, comma 2, D.P.C.M. 06.05.2013, in data 31.05.2013.

In conclusione, alla luce delle suesposte ragioni, la domanda del ricorrente appare anche infondata nel merito.

&&&&&

Tanto premesso, le Amministrazioni resistenti, come sopra rappresentate e difese, chiedono il rigetto del ricorso in quanto palesemente inammissibile oltre che infondato nel merito, con ogni conseguente pronuncia di legge anche in ordine a spese, competenze ed onorari del presente giudizio.

Milano 16.05.2016

Avv. Michele Damiani
Avvocato dello Stato

