

Civile Sent. Sez. U Num. 2481 Anno 2017

Presidente: AMOROSO GIOVANNI

Relatore: DIDONE ANTONIO

Data pubblicazione: 31/01/2017

SENTENZA

sul ricorso 17939-2016 proposto da:

LUCCHETTI DINO anche in proprio, MARINI DANIELE, SASSU
FRANCO, SCUGUGIA NADIA, TOMASSINI MARIA LUISA, D'ERME
GIOVANNI, VANI CARLA, VERDESCA ZAIN ALESSIA, CANNATELLI
AURELIO, COCCIA VINCENZO, elettivamente domiciliati in
ROMA, VIA DELLA SCROFA 47, presso lo studio
dell'avvocato LUCIO ANELLI, che li rappresenta e

difende unitamente all'avvocato DINO LUCCHETTI, per delega in calce al ricorso;

- **ricorrenti** -

contro

CONSIGLIO DELL'ORDINE AVVOCATI DI LATINA, in persona del Presidente pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA NIZZA 53, presso lo studio dell'avvocato FEDERICO PERNAZZA, che lo rappresenta e difende, per delega in calce al controricorso;

- **controricorrente** -

nonchè contro

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA, PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE, LAURETTI GIOVANNI, AVVISATI PIER GIORGIO, CICCARESE ANTONELLA, DE ANGELIS PIETRO, FARAU ANGELO, PANICO ALDO, VASATURO FRANCESCO, FARGIORGIO ANTONIO, SALVATORI UMBERTO, SEPE MARIA CRISTINA, SOLDERA ALFREDO, COLUZZI FRANCESCA, SOSCIA PATRIZIA, IANNETTI MARTINA, GIANNANTONIO ANNA MARIA;

- **intimati** -

avverso la sentenza n. 168/2016 del CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, depositata il 25/06/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/01/2017 dal Presidente Dott. ANTONIO DIDONE;

uditi gli avvocati Lucio ANELLI, Dino LUCCHETTI e Federico PERNAZZA;

udito il P.M. in persona dell'Avvocato Generale Dott.
FRANCESCO MAURO IACOVIELLO, che ha concluso per la
cassazione con rinvio.

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

1.- Con ricorso depositato il 13/2/2015 l'Avv. Dino Lucchetti, in proprio nonché in rappresentanza di altri 11 colleghi indicati in epigrafe, ha proposto reclamo per l'annullamento dei risultati delle elezioni per il rinnovo del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Latina nonché di tutte le operazioni elettorali e in particolare: a) del provvedimento presidenziale di convocazione della tornata elettorale in data 16/11/2015; b) della delibera COA del 16/1/2015; c) del provvedimento con cui la commissione elettorale aveva ammesso fra i candidati della lista "Avvocatura Unita" gli Avvocati Giovanni Lauretti, Antonella Ciccarese, Pietro De Angeli, Angelo Farau, Aldo Panico, Antonio Fargiorgio, Umberto Salvatori, tutti non eleggibili ai sensi dell'art. 28, comma 5, della L. n. 247/2012, per avere già svolto due mandati consecutivi, 2010/2012 e 2012/2015; d) del provvedimento di proclamazione degli eletti; previa disapplicazione del decreto del Ministro della Giustizia in data 10/11/2014, n. 170 (regolamento sulle modalità di elezione dei componenti dei Consigli degli Ordini circondariali Forensi), a norma dell'art. 28 della L. 31/12/2012, n. 247, ove occorra.

I reclamanti, a sostegno dell'impugnazione, hanno rappresentato i seguenti motivi:

- 1) violazione e falsa applicazione dell'art. 28, comma 3, della L. n. 247/2012 e dell'art. 4, comma 1, DM 170/2014, poiché il Presidente del COA di Latina avrebbe fissato la data di inizio delle operazioni di voto senza una previa delibera del COA (i termini previsti non sarebbero stati rispettati in quanto il Presidente aveva fissato la data per l'inizio delle operazioni di voto con provvedimento del 16/1/2015 e pertanto le elezioni non potevano effettuarsi prima del 15/2/2015);
- 2) la violazione di legge rispetto al numero dei membri eligendi in relazione al numero degli iscritti, per non essere stato accertato che alla data del 16/1/2015 gli iscritti all'albo erano in numero superiore a 2000, con la conseguenza che ai sensi dell'art. 28, comma 1, della L. n. 247/2012, il COA di Latina doveva essere composto da 21 membri e non già da 15 come erroneamente deliberato;
- 3) falsa applicazione dell'art. 28, comma 5, della L. n. 247/2012 poiché sarebbero risultati eletti candidati che avevano già svolto due mandati consecutivi.



Il COA di Latina si è costituito in giudizio rilevando l'inammissibilità del ricorso e l'infondatezza dei motivi di impugnativa.

Con sentenza del 25 giugno 2016 il Consiglio Nazionale Forense ha dichiarato inammissibile il ricorso perché gli stessi reclamanti avevano partecipato alla competizione elettorale con una lista contenente un numero di candidati pari al numero dei posti da ricoprire così manifestando piena acquiescenza al regolamento elettorale (cfr. TAR Lazio, 13.6.2015, n. 8335). La circostanza che, successivamente alla conclusione delle operazioni il regolamento elettorale fosse stato parzialmente annullato dal TAR era irrilevante atteso che la legittimità dei provvedimenti amministrativi va verificata esclusivamente con riferimento alle norme vigenti al momento della loro formazione. Il Regolamento ministeriale n.170/2014 era vigente non essendo stata sospesa la sua esecutività né dal TAR, né dal Consiglio di Stato.

Tale regolamento prevede sia la presentazione di liste con un numero di candidati pari al numero di seggi da coprire, sia la facoltà dell'elettore di esprimere preferenze in numero superiore ai 2/3 dei candidati da eleggere ove venga rispettata la quota di genere, sia, infine, la possibilità di votare l'intera lista, con conseguente attribuzione del voto a ciascuno dei candidati alla stessa appartenente.

La richiesta di disapplicazione del Regolamento per contrasto con la l. n. 247/2012 non poteva trovare accoglimento non rientrando nei poteri del CNF, giudice speciale, la disapplicazione dei provvedimenti amministrativi.

Il carattere assorbente della rilevata inammissibilità precludeva l'esame nel merito dei motivi del ricorso.

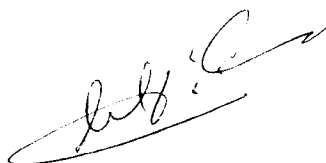
Infine, il CNF ha ritenuto infondato il motivo di impugnazione con il quale i ricorrenti lamentavano la violazione dell'art. 28, c. 5, del L. n. 247/2012, che prevede che "i consiglieri non possono essere eletti per più di due mandati", trattandosi di norma non retroattiva.

1.1.- Contro la sentenza del CNF gli avvocati reclamanti hanno proposto ricorso per cassazione affidato a cinque motivi.

Resiste con controricorso il COA di Latina.

Non hanno svolto difese gli altri intimati.

I ricorrenti e il COA hanno depositato memoria.



2.1.- Con il primo motivo i ricorrenti denunciano violazione di norme di diritto e nullità ex art. 112 cod. proc. civ. nonché violazione dei principi costituzionali di cui agli artt. 24 e 113 Cost.

Lamentano che il CNF abbia violato l'art. 28, comma 12, della legge n. 247/2012 secondo cui <<Contro i risultati delle elezioni per il rinnovo del consiglio dell'ordine ciascun avvocato iscritto nell'albo può proporre reclamo al CNF entro dieci giorni dalla proclamazione. La presentazione del reclamo non sospende l'insediamento del nuovo consiglio>>.

Non vi è stata acquiescenza perché l'atto lesivo è ravvisabile solo nella proclamazione degli eletti e, d'altra parte, prima dell'annullamento il Regolamento – sebbene illegittimo – doveva essere applicato.

2.2.- Con il secondo motivo i ricorrenti denunciano violazione di norme di diritto e omessa pronuncia lamentando che il CNF abbia ritenuto di non poter disapplicare il Regolamento dichiarato illegittimo da T.A.R.

Invocano il diverso principio enunciato da queste Sezioni unite, secondo cui <<il Consiglio Nazionale Forense, adito con reclamo avverso la proclamazione degli eletti, può esaminare "incidenter tantum" la censura di illegittimità del regolamento elettorale deliberato dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati>> (Sez. U, n. 13445 del 2005).

2.3.- Con il terzo motivo i ricorrenti denunciano la "violazione del principio <<*tempus regit actum*>> e della valenza *erga omnes* con effetti ex tunc dell'annullamento in sede giurisdizionale di un provvedimento amministrativo generale e dell'art. 112 cod. proc. civ."

Lamentano che il CNF abbia ritenuto non retroattivo l'annullamento operato dal T.A.R. Lazio con le sentenze nn. 8332 e 8334 del 2015 con le quali è stato dichiarato che <<Sono illegittimi gli articoli 7 e 9 del regolamento ministeriale sulle modalità di elezione dei componenti dei consigli degli ordini circondariali forensi (D.M. Giustizia 10 novembre 2014, n. 170), nella parte in cui: a) consentono a ciascun elettore di esprimere un numero di preferenze pari al numero di candidati da eleggere; b) consentono la presentazione di liste che contengano un numero di candidati pari a quello dei consiglieri complessivamente da eleggere e c) prevedono che le schede elettorali contengano un numero di righe pari a quello dei componenti complessivi del consiglio da eleggere>>.

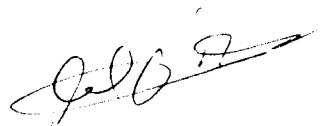
2.4.- Con il quarto motivo i ricorrenti denunciano difetto di motivazione e omessa pronuncia ex art. 112 cod. proc. civ. per non avere il CNF ritenuto di dovere esaminare il motivo di reclamo con il quale era stato dedotto che il Presidente dell'Ordine doveva convocare l'assemblea per l'elezione del consiglio con provvedimento da adottarsi "almeno trenta giorni prima della data fissata per lo svolgimento delle elezioni", mentre aveva fissato la data per l'inizio delle operazioni di voto con provvedimento del 16 gennaio 2015 con la conseguenza che le elezioni non avrebbero potuto essere effettuate prima della data del 15 febbraio 2015.

2.5.- Con il quinto motivo i ricorrenti denunciano violazione di norme di diritto lamentando che il CNF abbia ritenuto non retroattivo il disposto dell'articolo 28, comma 5, della l. n. 247/2012 là dove pone il limite dei due mandati consecutivi come ostativo alla rielezione. Invocano il principio per il quale "La norma dell'art. 51 del d.lgs. n. 267 del 2000 - in base alla quale chi ha ricoperto per due mandati consecutivi la carica di Sindaco e di Presidente della Provincia non può essere immediatamente rieletto per un terzo mandato - si applica senza distinzione ai mandati svolti sia anteriormente che successivamente alla sua entrata in vigore, mancando ogni elemento dal quale possa desumersi che il legislatore abbia disposto l'applicabilità della norma solo per il futuro; detta disposizione prevede una causa originaria di ineleggibilità che, ove non rilevata tramite il procedimento di cui agli artt. 41 e 69 del medesimo d.lgs., comporta la possibilità di dichiarare la decadenza dell'eletto anche in via giudiziale" (Sez. 1, n. 2001 del 2008).

3.- Il primo e il terzo motivo del ricorso sono fondati e il loro accoglimento determina l'assorbimento delle restanti censure.

Osserva la Corte che è circostanza non contestata quella per la quale le sentenze del TAR Lazio, n. 8332 e n. 8334, le quali hanno annullato, nelle parti qui rilevanti, gli artt. 7 e 9 del regolamento elettorale, hanno acquisito autorità di giudicato per non essere state impugnate.

Va premesso, invero, che non è applicabile - nella concreta fattispecie - il principio enunciato con la sentenza della Corte costituzionale del 13 gennaio 2014, n. 1 (cfr. Sez. 1, n. 8878 del 2014), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale delle norme della legge 21 dicembre 2005, n. 270, che non consentivano agli elettori di esprimere una preferenza e prevedevano



l'assegnazione di un premio di maggioranza - sia per la Camera dei Deputati che per il Senato della Repubblica - alla lista o alla coalizione di liste che avessero ottenuto il maggior numero di voti e avessero conseguito almeno, alla Camera, 340 seggi e, al Senato, il cinquantacinque per cento dei seggi assegnati a ciascuna Regione, e "ha ripristinato, per il futuro, la legalità costituzionale e la possibilità per i cittadini elettori di esercitare il diritto di voto personale, uguale, libero e diretto, precisando, per il passato, che le elezioni già svolte (nel 2006 e nel 2008) dall'entrata in vigore delle norme dichiarate incostituzionali fino alla pronuncia di incostituzionalità costituiscono «un fatto concluso», idoneo a giustificare che i rapporti sorti nel vigore della legge annullata «rimangono regolati dalla legge dichiarata invalida» in quanto «esauriti»".

Infatti, la tempestiva impugnazione dei risultati delle elezioni da parte dei ricorrenti esclude che nei loro riguardi si possa discorrere di fatto concluso o di rapporti esauriti.

4.- Se il CNF può sollevare questioni di legittimità costituzionale (Corte cost. n. 189 del 2001; n. 284 del 1986) a maggior ragione può disapplicare atti amministrativi nell'esercizio della propria funzione giurisdizionale.

Già da tempo queste Sezioni unite, proprio in relazione ad una pronuncia del CNF in materia elettorale, ha rilevato che erroneamente il C.N.F. aveva ritenuto inammissibile la censura, perché, indipendentemente dalla natura del regolamento de quo, non v'è dubbio che l'impugnativa relativa ad una norma di esso andasse proposta al C.N.F., innanzi al quale la norma impugnata è stata fatta valere, perché, con accertamento di natura incidentale, stabilisse se la norma fosse legittima o illegittima (Sez. U, n. 13445 del 2005: "Altrettanto indubbio è che solo a seguito del reclamo proposto dall'Avv. Gualtieri avverso la deliberazione del C.O.A. di Catania, che le negava l'attribuzione del voto contestato, sia sorto nella ricorrente l'interesse ad impugnare detta norma, posta a base dell'avverso reclamo").

Peraltro, secondo la giurisprudenza di queste Sezioni unite, "l'illegittimità di un atto amministrativo presupposto può, di regola, essere fatta valere sia in via autonoma, mediante impugnativa principaliter davanti al giudice amministrativo, e sia in via incidentale, sollecitandone la disapplicazione da parte del giudice ordinario nella controversia su diritti soggettivi pregiudicati da atti o provvedimenti consequenziali. I due rimedi, cioè, possono in

astratto concorrere, ovviamente con le limitazioni derivanti dalla pregiudizialità del processo amministrativo e dalla formazione del giudicato amministrativo sull'atto a contenuto generale" (Sez. U, n. 10124 del 1994; v. anche Cons. Stato Sez. IV, 15/02/2001, n. 732), posto che l'annullamento di un atto regolamentare o di contenuto generale opera con efficacia "erga omnes" (v., per tutte, Sez. I, n. 23748 del 2007).

Come innanzi rilevato le sentenze con le quali il TAR Lazio (sentenze nn. 8332 e 8334 del 2015) ha dichiarato l'illegittimità degli <<articoli 7 e 9 del regolamento ministeriale sulle modalità di elezione dei componenti dei consigli degli ordini circondariali forensi (D.M. Giustizia 10 novembre 2014, n. 170), nella parte in cui: a) consentono a ciascun elettore di esprimere un numero di preferenze pari al numero di candidati da eleggere; b) consentono la presentazione di liste che contengano un numero di candidati pari a quello dei consiglieri complessivamente da eleggere e c) prevedono che le schede elettorali contengano un numero di righe pari a quello dei componenti complessivi del consiglio da eleggere>>, hanno acquisito autorità di giudicato.

Il particolare, il giudicato concerne la dichiarazione che le norme contenute negli artt. 7 e 9 del d.m. nr. 170/2014 sono in contrasto con il quadro normativo emergente dai commi 2 ("il genere meno rappresentato deve ottenere almeno un terzo dei consiglieri eletti") e 3 ("ciascun elettore può esprimere un numero di voti non superiori ai due terzi dei consiglieri da eleggere, arrotondati per difetto") dell'art. 28 della legge nr. 247/2012.

Ha chiarito infatti il T.A.R. che il numero di preferenze individuato dal comma 3 si pone come limite massimo dei voti esprimibili dai singoli elettori, e che all'interno di detto limite deve muoversi la disposizione del comma 2, posta a tutela del genere meno rappresentato; le disposizioni regolamentari in esame avevano invece operato nel senso di tutelare l'obiettivo dell'equilibrio di genere a scapito della finalità di tutela del pluralismo di cui al comma 3, laddove:

- a) consentivano a ciascun elettore di esprimere un numero di preferenze pari al numero di candidati da eleggere;
- b) consentivano la presentazione di liste contenenti un numero di candidati pari a quello dei Consiglieri complessivamente da eleggere;



c) prevedevano che le schede elettorali contenessero un numero di righe pari a quello dei componenti complessivi del Consiglio da eleggere.

Per quel che concerne il comma 7 dell'art. 14 dello stesso Regolamento n. 170/2014 (il quale imponeva un intervento "a valle" del procedimento elettorale in modo da assicurare in ogni caso la quota di un terzo degli eletti per il genere meno rappresentato), il T.A.R. ha ritenuto la disposizione in contrasto con la disposizione di cui all'art. 28, comma 2, interpretata in senso conforme alla Costituzione, nella misura in cui legittimava un'alterazione ex post del risultato elettorale al fine di ristabilire l'equilibrio fra i generi.

5.- La sentenza impugnata deve essere cassata e, non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, poiché le operazioni elettorali si sono svolte in applicazione di norme regolamentari illegittime, la Corte può decidere la causa nel merito, annullando le operazioni elettorali predette. Invero, risulta dal controricorso (pagg. 3-4) che furono presentate due liste, ciascuna di n. 15 candidati su un totale di n. 15 consiglieri da eleggere e che furono attribuiti tutti i seggi ai candidati di una sola lista. Ciò ad onta della "necessaria riconduzione delle liste al limite massimo dei due terzi degli eligendi" (cfr. sentenza TAR Lazio, n. 8333/2015).

Le spese dell'intero giudizio possono essere compensate per la novità della questione decisa.

P.Q.M.

La Corte, accoglie il primo e il terzo motivo del ricorso, assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, annulla tutti gli atti relativi al procedimento elettorale per l'elezione dei componenti del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Latina per il quadriennio 2015-2018. Spese compensate.