

TRIBUNALE DI PIACENZA

Composto dai Magistrati:

- | | |
|--------------------------|-----------------|
| 1) Dott. Stefano Brusati | Presidente rel. |
| 2) Dott. Antonino Fazio | Giudice |
| 3) Dott.ssa Paola Bailo | G.O.P. |

Nei procedimenti di reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c. n.2495/2020 e n. 2604/2020 RG riuniti, proposti da:

Alussi Gianni + 2

(avv. A. Carullo)

E

Consorzio di Bonifica di Piacenza

(avv. M. De Fina)

c/

Associazione Proprietari di Casa- Confedilizia di Piacenza e Passerini Renato

(avv.ti V. Angiolini + altri)

E

Sindacato Provinciale della proprietà fondiaria

(avv. P. Castellazzi)

avverso la ordinanza 11/12/2020 Tribunale di Piacenza

a scioglimento della riserva,
osserva.

I proposti reclami sono fondati.

Piu' specificatamente detti reclami sono fondati nel punto, pregiudiziale, in cui - per censurare la ordinanza reclamata- ribadiscono la carenza di giurisdizione dell'AGO a giudicare della domanda cautelare come proposta.

Si può anche convenire sulla affermazione che non può ritenersi formato il giudicato in punto a difetto di giurisdizione dell'A.G.O. alla luce del precedente contenzioso definito, in primo grado, con sentenza n. 285/2016 del T.A.R. sede di Parma e, in sede di appello, dalla sentenza n. 724 del 2018 del Consiglio di Stato atteso che dette decisioni afferivano ad un procedimento elettorale sicuramente diverso da quello in esame, il che appare rendere superflua ogni disquisizione sia sulla identità dei soggetti detti contenzioso con quelli parte del presente giudizio sia sulla identità delle questioni trattate.

Si può convenire (in applicazione di un consolidato orientamento; cfr., tra le altre, C.S.U. n. 17123/2019;

n. 30009/2019; n. 21677/2013; n. 1484/2006) con la affermazione secondo la quale - in sintesi- la delibazione in ordine alla giurisdizione deve essere effettuata sulla base della domanda come prospettata nella domanda, da intendersi come petitum sostanziale da identificarsi essenzialmente con la c.d. causa petendi, piu' ancora che con il c.d. petitum, vale a dire la intrinseca natura della posizione giuridica dedotta in giudizio, individuabile con riguardo ai fatti allegati ed al rapporto giuridico del quale sono manifestazione.

A tale riguardo i ricorrenti/ reclamati hanno dedotto che il loro diritto fondamentale di voto è stato violato dal Consorzio di Bonifica di Piacenza con l'adozione delle due delibere meglio specificate in atti, con particolare riferimento alla delibera n. 10.

Hanno dedotto (v. ricorso; v. anche memoria di costituzione del presente giudizio di reclamo) che per l'assemblea convocata per i giorni 13 e 14 dicembre 2020 per il rinnovo del CdA, il Consorzio ha stabilito espressamente di non permettere l'esercizio del diritto di voto in forma telematica (v.- appunto- le due precitate delibere n. 9 e n. 10 del 21/9/2020) , richiamando quanto sul tale diritto di voto dei consorziati nell'ambito della assemblea prevede l'art. 18 dello Statuto del Consorzio e e deducendo che il Consorzio ha così deciso nonostante la normativa emanata per l'emergenza sanitaria Covid- 19 rendesse opportuno e necessario agevolare la partecipazione telematica agli organi collegiali (es. artt. 106 D.L: 17/3/2020 n. 18 c.d. " Cura Italia"). Hanno, quindi, affermato che essi ricorrenti hanno il diritto di pretendere che il Consorzio svolga le operazioni elettorali consentendo anche il voto in c.d. " via telematica" (anche considerando l'emergenza epidemica in atti), con conseguente illegittimità di tutti gli atti consortili in contrasto con tale diritto, ribadendo - così- il diritto ad una sentenza che - previa disapplicazione di tali atti- accerti il loro diritto ad esercitare il voto anche in via telematica e condanna del Consorzio a convocare nuova assemblea previa previsione di modalità telematiche di esercizio di detto diritto di voto.

Certamente è vero che con tale domanda viene azionato in giudizio il c.d. diritto di elettorato attivo.

Ugualmente è vero che è con consolidato orientamento di legittimità quello secondo il quale deve essere affermata la giurisdizione dell'A.G.O. quando il petitum sostanziale della domanda investe la tutela del diritto

fondamentale di elettorato attivo posto che il Giudice ordinario è il giudice naturale dei diritti fondamentali, tra cui i c.d. diritti politici (v. C.S.U. n. 21262/2016; v. a sostanziale conferma C.S.U. n. 11646/2003 in controversia involgente una questione afferente il c.d. elettorato passivo; v. C.S.U. n. 3601/2003 in una controversia che aveva per oggetto in modo diretto l'accertamento del diritto di elettorato attivo; v. C.S.U. n. 717/2002 che ha ribadito la giurisdizione della A.G.O. in presenza di questioni afferenti la eleggibilità, con diritto di prendere parte alla procedura elettorale come candidato), con la ulteriore specificazione che sono devolute alla A.G.A. le controversie afferenti le c.d. operazioni elettorali considerate non per il risultato in sé (incidente sul diritto di elettorato attivo o passivo) ma solo per le modalità di svolgimento delle stesse in conformità alla disciplina legale, con la ulteriore specificazione (v. espressamente - tra le altre- proprio C.S.U. n. 21262/2016) che le predette operazioni elettorali devono essere intese in senso lato, nel senso di regolarità delle forme procedimentali di svolgimento delle elezioni, comprensive di tutti gli atti del predetto procedimento.

Proprio in applicazione di detti principi occorre respingere il proposto ricorso cautelare ante causam, con revoca della ordinanza reclamata, non ravvisandosi la giurisdizione della A.G.O.

A tale riguardo, prima di tutto, si osserva che sulla base della stessa prospettazione della domanda dei ricorrenti/ reclamati (intesa nel senso sopra specificato) non emerge una violazione del diritto di elettorato attivo in sé considerato atteso che detto diritto non viene certamente eliminato, in capo ai ricorrenti/ reclamati, dalla adozione delle due predette delibere.

La violazione di detto diritto, come lamentata in ricorso, appare riconducibile - viceversa- alle modalità previste dal Consorzio (con le predette delibere, con specifico riferimento a quella n. 10) per il concreto esercizio di detto diritto di voto, con modalità tali da tutelare i fondamentali requisiti della libera espressione, sicurezza e segretezza dello stesso.

Vengono, quindi, in rilievo nel presente contenzioso (come già nel precedente contenzioso svoltosi davanti alla A.G.A., che ha ritenuto sussistere la propria giurisdizione) le modalità di svolgimento di dette

operazioni elettorali come stabilite dal Consorzio convenuto/ reclamante (come specifico riferimento alla decisione di escludere le c.d. modalità di voto telematico), deducendo - appunto- i ricorrenti/ reclamati che dette modalità di voto come stabilite dal Consorzio non sono conformi alle normativa da applicare in materia (in primis la previsione dell'art. 18 dello Statuto; in generale la normativa emanata per la emergenza sanitaria Covid- 19).

Se così è, ne deriva la mancanza di giurisdizione in capo alla A.G.O. proprio in applicazione dell'orientamento di legittimità sopra ricordato, anche perché (v. espressamente anche C.S.U. n. 2126/2016) di dette operazioni elettorali deve essere data una interpretazione in senso ampio (afferente la regolarità di tutte le forme procedurali di svolgimento di dette operazioni) comprensive di tutti gli atti afferenti tale complesso procedimento, nel cui novero - quindi- vanno ricomprese le modalità di espressione del voto.

In ogni caso, ulteriormente, detta carenza di giurisdizione va affermata sulla base di una ulteriore ed autonoma considerazione.

Si deve, infatti, considerare che la domanda proposta dai ricorrenti/ reclamati riconduce la violazione sostanziale del fondamentale diritto di elettorato attivo alla adozione da parte del Consorzio di Bonifica di Piacenza delle due precitate delibere, con specifico riferimento alla delibera n. 10. 

E proprio questo appare essere ulteriore elemento fondamentale che depone per la inesistenza della giurisdizione dell'A.G.O.

A tale riguardo si deve, infatti, tenere conto (come eccepito dalle difese delle parti reclamanti) di quanto previsto dalla legge n. 2248/1865 ex art. 5 All E circa il potere di disapplicazione da parte della A.G.O. di atti amministrativi, nel cui novero - incontestatamente- rientrano le due predette delibere.

Ritiene questo Collegio che non sia rilevante, ai fini del presente giudizio, prendere posizione su quello che appare essere un contrasto a livello di giurisprudenza di legittimità in ordine alla questione se detto potere di disapplicazione i può esercitare solo in controversie tra privati (cfr. a conferma - se non si è letto male- Cass. n. 32505/2019; Cass. n. 28053/2018) oppure anche in controversie in cui è parte una P.A. (cfr., tra le altre, Cass. n. 13193/2018; Cass. n. 1103/2020).

Non appare necessario affrontare tale questione (pur posta dalla difesa dei reclamanti Alessi/Baroncelli Schianchi/Stragliati) in quanto questo Collegio ritiene condivisibile quel consolidato orientamento giurisprudenziale (espresso e fatto proprio anche da tutte le decisioni sopra ricordate) secondo il quale - sempre in sintesi- l'A.G.O. non può emettere una pronuncia che abbia per oggetto principale un provvedimento amministrativo in quanto tale, atteso che detto potere spetta all'A.G.A.

L'A.G.O. può conoscere degli effetti del provvedimento, nei limiti in cui interferiscono con il diritto soggettivo già quesito e preesistente all'atto di cui si controverte in via incidentale.

Di conseguenza l'A.G.O. può disapplicare incidenter tantum il provvedimento amministrativo (ritenendolo tamquam non esset) solo quando accerta in capo all'istante un diritto soggettivo riconosciuto dalla legge e suscettibile di subire un danno evitabile o ovviabile mediante la disapplicazione.

Il che significa che l'A.G.O. può disapplicare l'atto amministrativo solo quando la valutazione di legittimità del medesimo deve avvenire in via incidentale, ossia quando l'atto non assumere rilievo come causa della lesione del diritto del privato, ma come fatto antecedente sicchè la questione della sua legittimità viene a prospettarsi come pregiudiziale in senso tecnico e non come principale (v. espressamente ed in maniera chiara, tra le altre, Cass. n. 2588/2002), con la specificazione che appare condivisibile l'orientamento in esame quando evidenzia che il potere di disapplicazione viene in rilievo solo quando la legittimità dell'atto amministrativo riveste ed integra una questione pregiudiziale in senso tecnico. E per pregiudiziale in senso tecnico deve intendersi la questione che rappresenta l'effetto di un distinto rapporto giuridico, esterno a quello dedotto in giudizio che, tuttavia, condiziona quest'ultimo in virtù di un nesso di pregiudizialità/ dipendenza. Proprio perché si tratta di un rapporto esterno a quello dedotto in giudizio può formare oggetto di legittimo accertamento incidentale.

Proprio in applicazione di tali principi non appare condivisibile la ordinanza qui reclamata quando, dopo avere affermato (con affermazione condivisibile) che era pacifica la circostanza in sé considerata che le delibere

consortile n. 9 e n. 10 non erano state impugnate davanti al giudice amministrativo, con conseguente loro definitività ed irretrattabilità, ha specificato che "detta circostanza, pacifica in causa, non osta al sindacato giurisdizionale incidentale da parte del giudice ordinario sulla legittimità di tali atti al fine di statuire sulla fondatezza o meno del ricorso, avendo la presente controversia, un oggetto piu' ampio della legittimità o meno di tali atti".

Non si può condividere atteso che è proprio la adozione di tali delibere (con particolare riferimento a quella n. 10) che ha causato (nella stessa prospettazione come sopra specificata della difesa dei ricorrenti/ reclamati) la asserita lesione del diritto di elettorale attivo azionato in giudizio, come emerge da quanto affermato dalla stessa difesa di dette parti nel punto in cui (v. ad esempio, memoria di costituzione in sede di reclamo) riconosce che dette delibere n. 9 e n. 10 (con relativa indizione delle elezioni con esclusione del voto in via telematica) vengono in rilievo per la loro incidenza sul diritto di voto un forma telematica, così violato dal Consorzio.

Ma tutto questo equivale a dire che è stata proprio la adozione di dette delibera ad assumere rilievo come causa della affermata lesione di tale diritto, come conseguente impossibilità (in applicazione dell'orientamento sopra ricordato) di procedere alla loro disapplicazione in via incidentale.

Per cui detti atti amministrativi non rivestono ed integrano una questione pregiudiziale in senso tecnico non ravvisandosi alcuno rapporto esterno a quello dedotto in giudizio.

Al contrario integrano una pregiudiziale in senso logico posto che la loro adozione - nella stessa prospettazione delle parti ricorrenti/ reclamate, attiene al loro fondamentale diritto di elettorati attivo dedotto in giudizio allegando, appunto, che il loro diritto di voto (anche) in forma telematica è stato inciso in maniera negativa da tali delibere.

Pertanto la legittimità/ illegittimità di dette delibere (in riferimento, in particolare, a quanto previsto dall'art. 18 Statuto approvato con delibera Giunta E.R. n. 1385 del 20/9/2010) non si limita ad un semplice accertamento incidentale, al contrario afferente direttamente la asserita lesione del diritto soggettivo azionato in giudizio. Appare, quindi, condivisibile la difesa dei reclamanti quando evidenzia che l'accertamento

della legittimità di dette delibere (con specifico riferimento a quella n. 10) costituisce oggetto principale del sindacato del giudice, e non meramente incidentale, ma come tale precluso all'A.G.O.

Ed una conferma in tale senso la si deve ravvisare nella osservazione che la tutela del diritto di elettorato attivo azionato in giudizio (i.e.: l'accoglimento di detta domanda, anche in sede cautelare) passa necessariamente attraverso una decisione giudiziale che presuppone non la semplice disapplicazione di dette delibere consortili ma (quanto meno in maniera implicita) il loro vero e proprio annullamento l'esercizio, il che non appare possibile da parte della A.G.O. Tanto è vero che il provvedimento qui reclamato, nell'accogliere il ricorso cautelare ante causam, ha ordinato al Consorzio di procedere tempestivamente alla attuazione dell'art. 18 Statuto nella parte in cui prevede la regolamentazione delle modalità di voto in forma telematica, il che necessariamente presuppone ed implica l'annullamento/ revoca delle predette delibere.

I proposti reclami vanno, pertanto, accolti con statuizione come da dispositivo.

Le spese di procedimento (sia con riferimento al giudizio di prima istanza sia con riferimento al presente giudizio di reclamo) si compensano integralmente tra le parti alla luce della oggettiva opinabilità delle questioni e della altrettanto oggettiva peculiarità del presente giudizio.

P.Q.M.

A scioglimento della riserva, in accoglimento dei proposti reclami, con conseguente revoca della ordinanza reclamata, dichiara il difetto di giurisdizione dell'A.G.O. a decidere sul ricorso cautelare ante causam oggetto del presente giudizio.

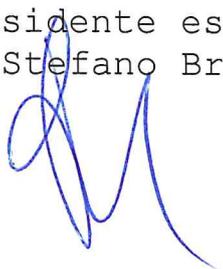
Compensa integralmente tra le parti le spese di entrambe le fasi del procedimento cautelare.

Si comunichi

Così deciso in Piacenza in data 15 febbraio 2021

Il Presidente est.

Dott. Stefano Brusati



DEPOSITATO IN CANCELLERIA	
OGGI	17 FEB. 2021
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO (Dott. Vincenzo Aufieri)	

