Giustizia amministrativa
A cura del Segretariato Generale della Giustizia amministrativa
Consiglio di Stato
Tribunali Amministrativi Region
HOME
Torna alla pagina precedente

N. 08332/2015 REG.PROV.COLL.
N. 15617/2014 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale **15617** del **2014**, proposto da:

Associazione Nazionale Forense, ANF, in persona del legale rappresentante p.t., Ester Perifano, Giovanni Bertino, Giovanni Delucca, Paola Fiorillo, Francesco Mazzella, Andrea Noccesi, Luigi Pansini, rappresentati e difesi dall'avv. Vittorio Paolucci, elettivamente domiciliati in Roma, Via Paolo Emilio, 7, presso lo studio dell'avv. Ester Perifano;

contro

il Ministero della Giustizia, in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso per legge dall' Avvocatura Generale dello Stato, presso la quale domicilia in Roma, Via dei Portoghesi, 12;

nei confronti di

il Consiglio Nazionale Forense,

l'Ordine degli Avvocati di Firenze,

l'Ordine degli Avvocati di Bergamo,

Alessandro Lovato, Giuseppe Fino;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

il Sindacato degli Avvocati Busto Arsizio, in persona del legale rappresentante p.t., Ivan Pera, Rossella Gasparini, Carlo Alberto

Cova, rappresentati e difesi dagli avv. Ivan Pera e Michela Cerini, elettivamente domiciliati in Roma, Via Paolo Emilio, 7, presso lo studio dell'avv. Ester Perifano; Giorgianni Alessia, rappresentata e difesa dagli avv.ti Alessia Giorgianni e Salvatore Librizzi, con domicilio eletto presso Maria Grazia Sirna in Roma, Via G.Gioacchino Belli, 27;

Associazione provinciale Forense, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Ernesto Tucci e Stefano Santarelli, elettivamente domiciliata in Roma, Via Asiago, 8, presso lo studio dell'avv. Stefano Santarelli;

ad opponendum:

Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Torre Annunziata, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avv. Damiano Lipani e Antonella Fellini, elettivamente domiciliato in Roma, Via Vittoria Colonna, 40, presso lo studio dell'avv. Damiano Lipani;

l'Unione degli Ordini Forensi della Sicilia, rappresentato e difeso dagli avv. Damiano Lipani, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avv. Damiano Lipani, Antonella Fellini e Claudio Visco, elettivamente domiciliato in Roma, Via Vittoria Colonna, 40, presso lo studio dell'avv. Damiano Lipani.

per l'annullamento

in parte qua del Decreto del Ministro della Giustizia 10 novembre **2014** n. 170, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Serie Generale, Parte Prima, del 24 novembre **2014**, Anno 155, n. 273.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Giustizia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 maggio 2015 la dott.ssa Roberta Cicchese e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

L'Associazione Nazionale Forense, ANF, e alcuni avvocati in proprio hanno impugnato il decreto del Ministro della giustizia del 10 novembre **2014**, recante "Regolamento sulle modalità di elezione dei componenti dei consigli degli ordini circondariali forensi, a norma dell'art. 28 della legge 31 dicembre 2012 n. 247".

Avverso il provvedimento impugnato hanno articolato le seguenti censure:

I) Violazione di legge per violazione dell'art. 28, comma 3, della legge n. 247/2012.

Le previsioni regolamentari che consentono all'elettore di esprimere un numero di preferenze pari al numero complessivo dei componenti del consiglio da eleggere (articoli 7 e 9 del regolamento) violerebbe la prescrizione contenuta nel comma 3 dell'art. 28 della legge n. 247/2012 nella parte in cui stabilisce che il numero massimo di voti da esprimere è pari ai due terzi dei consiglieri da eleggere.

II) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione degli articoli 1 e 28 della legge n. 247/2012, violazione di legge per violazione e falsa applicazione dell'articolo 17 della legge n. 400/1988, violazione di legge per violazione e falsa applicazione degli articoli 3 e 6 della legge n. 241/1990, eccesso di potere per travisamento e perplessità, sviamento di potere.

In contrasto con quanto disposto dall'art. 1 della legge n. 247/2012, il Ministero della Giustizia non avrebbe tenuto conto delle osservazioni formulate dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati e dalla Commissione Giustizia del Senato, che avevano rilevato la necessità di adeguare il testo del provvedimento a quanto disposto dall'art. 28, comma 3, della medesima legge n. 247/2012.

Il Ministero, inoltre, non avrebbe tenuto conto del parere, di analogo tenore, espresso dalla ricorrente associazione, sentita nel corso del procedimento di adozione del regolamento.

III) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione degli articoli 1 e 28 della legge n. 247/2012; violazione di legge per violazione e falsa applicazione dell'articolo 17 della legge n.

400/1988, violazione di legge per violazione e falsa applicazione degli articoli 3 e 6 della legge n. 241/1990, eccesso di potere per travisamento e perplessità, sviamento di potere.

Il provvedimento gravato avrebbe ulteriormente aggravato la lesione dei diritti delle minoranze prevedendo la possibilità di esprimere un voto di lista, introducendo un'ipotesi non disciplinata dalla norma primaria..

Tale modalità di voto sarebbe particolarmente insidiosa dei principi del pluralismo alla luce della possibilità, prevista da altra disposizione del medesimo regolamento, di presentare liste con un numero di candidati pari a quello complessivo dei consiglieri da eleggere.

IV) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione dell'articolo 28, comma 2, della legge n. 247/2012; eccesso di potere per travisamento e perplessità, sviamento di potere.

La introduzione per via regolamentare della possibilità di esprimere un voto di lista, oltre che in contrasto con la normativa primaria, violerebbe pure il principio di segretezza del voto, attesa l'identificabilità, sulla base del tempo impiegato per votare, degli elettori che prescelgano tale modalità di espressione delle preferenze.

V) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione dell'articolo 28, comma 2, della legge n. 247/2012.

La previsione secondo cui, nella formulazione delle liste, al genere meno rappresentato deve essere riservato almeno un terzo dei componenti della lista, "*arrotondato per difetto all'unità inferiore*", violerebbe l'art. 28, comma 2, della legge n. 247/2012, il quale chiaramente inequivocabilmente riserva al genere meno rappresentato un terzo dei seggi.

Il Ministero della giustizia si è costituito in giudizio rappresentando l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

Sono intervenuti ad adiuvandum singoli avvocati, il Sindacato degli Avvocati Busto Arsizio e l'Associazione provinciale Forense.

Sono intervenuti ad opponendum il Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Torre Annunziata e l'Unione degli Ordini Forensi

della Sicilia.

Con ordinanza cautelare n. 155 del 15 gennaio 2015 la Sezione ha respinto l'istanza di sospensione cautelare del provvedimento impugnato.

Con ordinanza n. 1070 dell'11 marzo 2015, il Consiglio di Stato ha accolto l'appello cautelare.

Alla pubblica udienza del 20 maggio 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

In via preliminare, devono essere esaminate le eccezioni di inammissibilità del ricorso per carenza di legittimazione ad agire e per carenza di interesse a ricorrere articolate dall'Avvocatura Generale dello Stato e dagli interventori ad opponendum.

In particolare, la difesa erariale sostiene il difetto di legittimazione a ricorrere dell'associazione in considerazione del fatto che la stessa non agisce per un interesse omogeneo, riferibile cioè a tutti gli appartenenti alla collettività rappresentata.

L'ANF, inoltre, non avrebbe dimostrato che il regolamento impugnato produce una lesione dell'interesse collettivo istituzionalmente perseguito, così che l'azione proposta integrerebbe una non consentita sostituzione processuale.

Con riferimento a tutti i ricorrenti, poi, l'Avvocatura ha contestato la sussistenza dell'interesse a ricorrere, rappresentando come la portata generale ed astratta delle norme regolamentari comporti l'assenza del requisito dell'attualità della lesione e la non individuabilità di una specifica utilità ritraibile dal domandato annullamento.

L'attualità dell'interesse, conclude la difesa erariale, potrà essere valutata solo all'esito delle operazioni elettorali.

Analoghe conclusioni hanno rassegnato gli interventori ad opponendum, che hanno rilevato la carenza di interesse e di legittimazione dei ricorrenti sia per difetto di attualità e concretezza della lesione, sia per difetto di rappresentatività in capo alla Associazione nazionale forense, che non rientrerebbe tra quelle maggiormente rappresentative, confermata dalla

mancata partecipazione della stessa al procedimento di adozione ed approvazione del regolamento impugnato.

Quanto ai singoli avvocati ricorrenti in proprio, infine, gli interventori hanno individuato l'assenza di attualità dell'interesse nella circostanza che le norme gravate non comprimono la possibilità di presentare la propria candidatura, così che anche in tal caso la concretezza o meno della lesione, andrà verificata all'esito delle operazioni elettorali.

In punto di fatto è opportuno precisare che la difesa dei ricorrenti ha rappresentato, con affermazioni non contestate dalle altre parti, di essere associazione di categoria maggiormente rappresentativa a livello nazionale, come tale riconosciuta anche nello Statuto de Congresso Nazionale Forense dell'OUA – organismo unitario dell'avvocatura italiana – ma di essere stata invitata, in tale veste e qualità, a partecipare al procedimento di formazione regolamento e di aver effettivamente preso parte al medesimo.

Va pure rilevato come lo statuto prevede tra gli scopi quello di svolgere "*funzioni di tutela sindacale in favore degli iscritti e, indirettamente, di tutti gli avvocati*".

Passando agli ulteriori profili evidenziati, rileva il collegio come l'interesse a tutela del quale i ricorrenti hanno inteso agire attiene al legittimo svolgimento delle operazioni elettorali per il rinnovo dei componenti dei singoli Consigli Forensi e alla legittima composizione di questi ultimi, interesse che già in passato la giurisprudenza ha qualificato come autonomo e differenziato e, per quanto rileva in punto di legittimazione, unitariamente imputabile all'ente rappresentativo.

Si è infatti osservato che "*qualsiasi atto che impedisca l'esercizio del diritto di elettorato attivo o passivo, così provocando una alterazione della composizione degli organi elettivi, deve, pertanto essere considerato lesivo di una situazione differenziata e qualificata dell'ente, che è legittimato a ricorrere per la tutela del proprio interesse alla legittima costituzione dei propri organi che si riflette nell'azione di autogoverno degli appartenenti alla categoria professionale di cui esso rappresenta gli interessi*" (Consiglio di Stato sez. V, 14 febbraio 2012, n. 717; più in generale sulla

legittimazione a ricorrere di un sindacato, sez. I, 12 febbraio 2009, n.1402).

Sul punto deve pure rilevarsi come proprio l'attinenza delle disposizioni oggetto di impugnazione all'intero procedimento elettorale (e dunque non a gruppi identificati o identificabili di candidati) esclude la prospettata eterogeneità dell'interesse a tutela del quale l'associazione ha inteso agire rispetto a quello dei singoli iscritti.

Venendo poi all'interesse a ricorrere, deve osservarsi come il concreto contenuto delle norme e la immediata lesività delle previsioni in esse contenute – da valutarsi, ai presenti fini, alla stregua della astratta prospettazione di parte e salva l'autonoma e successiva valutazione dei medesimi profili in punto di fondatezza della domanda – appaiono idonei a radicare in capo ai ricorrenti quella posizione qualificata che si differenzia dall'aspirazione alla mera e astratta legittimità dell'azione amministrativa, genericamente riferibile a tutti i consociati.

Deve, infatti, osservarsi come le disposizioni regolamentari impugnate, nello stabilire in maniera puntuale la possibilità di presentare liste con un numero di candidati pari a quelli da eleggere, non postulano alcuna necessità di atti applicativi, realizzando direttamente una lesione concreta e non meramente ipotetica della situazione giuridica di cui si invoca tutela, atteso che consentono, con automatica applicabilità, l'utilizzo di un meccanismo di candidatura e di voto confliggenti con i parametri normativi invocati.

La rappresentata contrarietà del decreto ministeriale alla norma primaria alla quale esso avrebbe dovuto dare attuazione e ai parametri costituzionali in materia di buon andamento produce, dunque, direttamente un vulnus nella sfera dei destinatari, attesa l'immediata operatività delle previsioni censurate e la loro idoneità a ledere l'interesse dei ricorrenti al corretto svolgimento del procedimento elettorale.

Quest'ultimo testo normativo ha modificato la composizione dei consigli circondariali forensi e ha dettato nuove norme per l'elezione dei rappresentanti degli stessi.

In particolare, vengono qui in rilievo i commi 2 e 3 dell'art. 28 della legge, i quali rispettivamente stabiliscono che "*i componenti del consiglio sono eletti dagli iscritti con voto segreto in base a regolamento adottato ai sensi dell'articolo 1 e con le modalità nello stesso stabilite. Il regolamento deve prevedere, in ossequio all'articolo 51 della Costituzione, che il riparto dei consiglieri da eleggere sia effettuato in base a un criterio che assicuri l'equilibrio tra i generi. Il genere meno rappresentato deve ottenere almeno un terzo dei consiglieri eletti. La disciplina del voto di preferenza deve prevedere la possibilità di esprimere un numero maggiore di preferenze se destinate ai due generi. Il regolamento provvede a disciplinare le modalità di formazione delle liste ed i casi di sostituzione in corso di mandato al fine di garantire il rispetto del criterio di riparto previsto dal presente comma. Hanno diritto al voto tutti coloro che risultano iscritti negli albi e negli elenchi dei dipendenti degli enti pubblici e dei docenti e ricercatori universitari a tempo pieno e nella sezione speciale degli avvocati stabiliti, il giorno antecedente l'inizio delle operazioni elettorali. Sono esclusi dal diritto di voto gli avvocati per qualunque ragione sospesi dall'esercizio della professione" e che "ciascun elettore può esprimere un numero di voti non superiore ai due terzi dei consiglieri da eleggere, arrotondati per difetto*".

Anche tenendo conto di quanto statuito dal Giudice dell'appello cautelare, ritiene il Collegio che il coordinamento tra i due commi dell'art. 28 della legge imponga una valutazione di illegittimità delle disposizioni regolamentari impugnate, in considerazione del fatto che queste ultime, diversamente da quanto stabilito dal legislatore primario, hanno operato nel senso di tutelare l'obiettivo dell'equilibrio di genere, posto dal comma 2, a scapito della finalità di tutela del pluralismo, posta invece dal comma 3.

Deve in primo luogo rilevarsi come il comma 3, nello stabilire il numero massimo di voti che ciascun elettore può esprimere, introduce un'ipotesi di voto limitato, ossia conferisce a ciascun elettore il potere di esprimere un numero di preferenze inferiore al numero di candidati da eleggere.

Conformemente a quanto ritenuto in dottrina e in giurisprudenza, tale scelta del legislatore è finalizzata alla tutela delle minoranze o, comunque, all'effetto di consentire una più

ampia e pluralistica rappresentanza all'interno dell'organo eligendo.

Si è infatti in proposito osservato come "*il sistema di elezione cd. "a voto limitato" è un meccanismo, tipico della elezione di organi collegiali, tendenzialmente preordinato a permettere che all'interno dell'organo da eleggere siano rappresentate anche le minoranze (…). L'effetto di questa limitazione è evidente: la maggioranza non riuscirà a eleggere tutti i componenti dell'organo perché la minoranza, organizzandosi e facendo confluire i propri voti su candidati predeterminati sulla base di opportuni accordi, potrà ottenere di essere rappresentata all'interno dell'organo. Il modo in cui ciò avverrà dipenderà in concreto dal modo di atteggiarsi e dalla tenuta degli accordi presi prima della votazione*" (così T.A.R. Lazio, Latina, 17 maggio 2011, n. 414).

Ciò comporta che, per una precisa e netta scelta del legislatore, nelle elezioni dei consigli degli ordini forensi il numero di preferenze individuato a norma del comma 3 si pone come limite massimo dei voti esprimibili dai singoli elettori, al fine di consentire al maggior numero di liste e, quindi, di orientamenti, anche non necessariamente politici, di ottenere la presenza di propri rappresentanti nel consiglio.

La inequivocità del contenuto precettivo del citato comma 3, in sostanza, non lascia spazio, secondo un criterio ermeneutico letterale e teleologico, ad una competenza regolamentare in punto di limite massimo delle preferenze esprimibili da ciascun elettore, mentre nella parte in cui la norma utilizza l'espressione "*non superiore*" la stessa consente una disciplina di dettaglio che attribuisca all'elettore la possibilità di esprimere un numero inferiore di preferenze; ciò che è pure confermato dal riferimento, contenuto nella stessa disposizione, all'approssimazione per difetto del numero ottenuto dall'operazione matematica di calcolo dei due terzi.

Ciò posto, appare chiaro come entro il limite stabilito dal comma 3 debba muoversi l'interpretazione del comma 2, nel dettare il quale il legislatore ha perseguito la diversa e ulteriore finalità di individuare previsioni a tutela del genere meno rappresentato.

In sostanza le misure e i meccanismi (questi sì rimessi alla

competenza regolamentare del Ministero della giustizia) a mezzo dei quali garantire un risultato elettorale che rispetti l'equilibrio tra i generi, devono necessariamente articolarsi, con riferimento alle modalità di espressione del voto da parte di ciascun elettore, all'interno di un numero di preferenze pari al massimo ai due terzi dei consiglieri da eleggere o al numero intero inferiore alla suddetta frazione.

Il valore numerico così calcolato, in sostanza, andrà ulteriormente frazionato così da individuare una soglia minima di voti da destinare al genere meno rappresentato, in modo tale che solo chi esprima preferenze a favore di candidati appartenenti ad entrambi i generi potrà utilizzare tutti i voti di preferenza corrispondenti al numero determinato ai sensi del comma 3; numero che risulterà ovviamente "*maggiore*" del numero di preferenze esprimibile dall'elettore che, invece, esprima le sue preferenze a favore di candidati appartenenti ad un solo genere.

La possibilità di esprimere un numero di preferenze "*maggiore*", in conclusione, opera all'interno del numero di preferenze esprimibili in base al comma 3, legittimando o, più correttamente, imponendo la previsione normativa un'ulteriore limitazione (e dunque un numero "inferiore") dei voti esprimibili dall'elettore che intenda votare candidati appartenenti ad un solo genere.

Tale meccanismo, in quanto destinato ad operare a monte del procedimento elettorale, appare poi conforme alla posizione espressa in materia dalla Corte costituzionale che ha riconosciuto la legittimità di disposizioni che, senza "*prefigurare un risultato elettorale o (…) alterare artificiosamente la composizione della rappresentanza consiliare*" individuino un meccanismo in forza del quale si predispone "*una eguaglianza di opportunità particolarmente rafforzata da una norma che promuove il riequilibrio di genere nella rappresentanza consiliare*" (sentenza n. 4 del 2010).

Appare chiara a questo punto l'illegittimità degli articoli 7 e 9 del regolamento ministeriale impugnato 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.

Il ricorso va quindi accolto, in parte qua, con assorbimento di ogni altra censura e va di conseguenza disposto l'annullamento delle corrispondenti disposizioni.

L'annullamento del comma 1 dell'art. 7 del regolamento impugnato, nella parte in cui consente le che liste rechino l'indicazione di nominativi pari al numero dei consiglieri di eleggere, importa il venir meno dell'interesse a censurare la previsione, contenuta nel medesimo comma, di una riserva, al genere meno rappresentato, di un terzo dei posti in lista "arrotondato per difetto all'unità inferiore".

La doglianza, infatti, era stata formulata con riferimento a liste contenenti un numero di candidati corrispondente ai rappresentanti da eleggere.

Analoga sopravvenuta carenza di interesse deve ravvisarsi con riferimento alla censura che riguarda la disposizione che consente il voto di lista (articolo 9, comma 4, del regolamento), atteso che la necessaria riconduzione delle liste al limite massimo dei due terzi degli eligendi, rende inattuale la doglianza di contrasto di tale modalità di voto con i principi di pluralismo tutelati dal comma 3 dell'art. 28 della legge n. 247 del 2012.

La novità della questione giustifica la compensazione tra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,

- lo accoglie, nei sensi di cui in motivazione;
- compensa interamente le spese di lite tra tutte le parti costituite.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità

amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 maggio 2015 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Tosti, Presidente

Raffaello Sestini, Consigliere

Roberta Cicchese, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE **IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/06/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

© 2014 - giustizia-amministrativa.it **Regole di accesso** **Accessibilità** **Mappa del sito** **Guida al sito** **Condizioni di utilizzo** **Informativa privacy**