

13896/09



~~ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI - ESENTE DIRITTI~~

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

SEZIONI UNITE CIVILI

Regolamento
di
giurisdizione

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. PAOLO VITTORIA - Primo Presidente f.f. - R.G.N. 3617/2008
Dott. ROBERTO PREDEN - Presidente di Sezione - Cron. 13896
Dott. GUIDO VIDIRI - Consigliere - Rep.
Dott. MASSIMO ODDO - Consigliere - Ud. 21/04/2009
Dott. MICHELE D'ALONZO - Consigliere - CC
Dott. FRANCESCO FELICETTI - Rel. Consigliere -
Dott. ANTONIO SEGRETO - Consigliere -
Dott. RENATO RORDORF - Consigliere -
Dott. ALFONSO AMATUCCI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 3617-2008 proposto da:

COMUNE DI VALVA, in persona del Sindaco pro-tempore,
elettivamente domiciliato in ROMA, VIA EMILIO FAA' DI
BRUNO 29, presso lo STUDIO SCARPA/PICOZZI, rappresentato
e difeso dall'avvocato SCARPA NICOLA, per procura a
margine del ricorso;

- **ricorrente** -

contro

FIGLIULO MICHELE, CAPRIO RAFFAELE, TRIBUNALE
AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA - SEZIONE DI

2009

458

SALERNO;

- intimati -

per regolamento di giurisdizione in relazione al
giudizio pendente n. 1841/2007 del TRIBUNALE
AMMINISTRATIVO REGIONALE di SALERNO;

udito l'avvocato Nicola SCARPA;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 21/04/2009 dal Consigliere Dott. FRANCESCO
FELICETTI;

lette le conclusioni scritte dal Sostituto Procuratore
Generale dott. Massimo FEDELI, il quale chiede che la
Corte, a Sezioni unite, dichiari la giurisdizione
dell'AGO con le pronunce di legge.



ORDINANZA

Ritenuto che il sig. Michele Figliuolo, secondo dei non eletti alla carica di consigliere comunale del Comune di Valva, con ricorso 12 novembre 2007, ha impugnato dinanzi al Tribunale amministrativo regionale della Campania alcune delibere del Consiglio comunale di Valva e relative note di trasmissione con le quali - essendosi dimesso dalla carica un consigliere comunale, dovendosi procedere alla sua sostituzione ed essendo il primo dei non eletti già subentrato nella carica ad altro consigliere comunale - gli era stata contestata l'esistenza della causa d'incompatibilità prevista dall'art. 63, comma 1, n. 5, del d.lgs. n. 267 del 2000 ed il consigliere dimissionario era stato sostituito nella carica con il terzo dei non eletti, sig. Raffaele Caprio;

che con il ricorso è stato richiesto l'annullamento degli atti impugnati e la condanna del Comune di Valva al risarcimento dei danni, previa sospensione degli atti su detti;


che il Figliuolo, con il ricorso, deduceva l'esistenza di un giudicato, poiché altro contenzioso, concernente delibera analoga sugli stessi fatti, si era già concluso con sentenza di annullamento dello

stesso TAR, non più impugnabile, che aveva anche ritenuto insussistenti le cause d'incompatibilità contestate ad esso ricorrente;

che gli atti ora impugnati reiteravano pedissequamente gli atti già impugnati nel precedente giudizio, con conseguente loro nullità ai sensi dell'art. 21 septies della legge n. 241 del 1990; deduceva altresì la violazione da parte delle delibere impugnate del procedimento di surroga, in quanto egli avrebbe dovuto previamente essere immesso nella carica e solo successivamente si sarebbe potuta aprire la fase di accertamento delle incompatibilità, mentre il Comune aveva direttamente sostituito il consigliere dimissionario con il terzo dei non eletti, dichiarando l'incompatibilità di esso ricorrente; deduceva, infine, l'inesistenza delle ragioni d'incompatibilità addotte nei provvedimenti impugnati;

che il TAR, con ordinanza dicembre 2007, "riservata alla sede di merito la delibazione delle eccezioni preliminari di rito e, segnatamente, della spettanza della giurisdizione", accordava la sospensione richiesta;

che il Comune di Valva, con ricorso notificato in data 11 febbraio 2008 al sig. Michele Figliuolo,




nonché al TAR per la Campania-sezione di Salerno, ha proposto regolamento preventivo di giurisdizione, deducendo - senza contestare l'esistenza della sentenza del giudice amministrativo che il Figliuolo ha dedotto essere passata in giudicato - che la causa ha per oggetto la sussistenza di una causa d'incompatibilità alla nomina di consigliere comunale e che, quindi, ai sensi dell'art. 69 del d.lgs. n. 267 del 2000, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, non attenendo alle operazioni elettorali, bensì al diritto del Figliuolo di subentrare nella carica di consigliere comunale non ostandovi la causa d'incompatibilità in relazione alla quale era stato pretermesso;

che le parti intimare non hanno depositato difese;

che questa Corte, con ordinanza 27 ottobre 2008, non risultando depositata la ricevuta di ritorno della notifica al controinteressato Caprio Raffaele, disponeva l'integrazione del contraddittorio nei suoi confronti;

che è stata depositata la ricevuta di ritorno di detta notifica, così dimostrandosi che il contraddittorio era già integro;

considerato, in via pregiudiziale, che



l'ammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione non è preclusa dall'emanato provvedimento cautelare in corso di causa (Cass. S.U. 19 gennaio 2007, n. 1144; 31 gennaio 2006, n. 2053);

che quanto al merito, secondo i principi stabiliti dalla consolidata giurisprudenza di queste sezioni unite, in tema di contenzioso elettorale amministrativo (da ultimo Cass. S. U. 29 ottobre 2007, n. 22640; 4 maggio 2004, n. 8469; 29 luglio 2003, n. 11646), la giurisdizione è distribuita fra giudice ordinario e amministrativo, ai sensi degli artt. 82 e segg. della legge 16 maggio 1960, n. 570, come modificati dalla legge 23 dicembre 1966, n. 1147 e dell'art. 6 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, con attribuzione al giudice amministrativo della giurisdizione in tema di operazioni elettorali, la cui regolarità in relazione alle norme che le disciplinano è stabilita nel pubblico interesse e possono sussistere solo posizioni d'interesse legittimo, e con attribuzione al giudice ordinario della giurisdizione riguardo alle controversie relative all'ineleggibilità, incompatibilità e decadenza dalla carica, in quanto hanno ad oggetto diritti soggettivi, ancorché s'impugnino provvedimenti amministrativi,

poiché in tali ipotesi, secondo la previsione legislativa, la decisione verte sul diritto soggettivo all'elettorato attivo o passivo, con attribuzione al giudice del potere di porre nel nulla i provvedimenti illegittimi e attribuire la carica elettiva all'avente diritto;

che, tuttavia, nel caso di specie la domanda, da identificarsi sulla base del criterio del *petitum* sostanziale, è diretta a far valere la nullità degli atti impugnati in quanto elusivi di un precedente giudicato nel merito del giudice amministrativo;

che, ai sensi dell'art. 21 septies della legge n. 241 del 1990, sono attribuiti alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo "le questioni inerenti alla nullità dei provvedimenti amministrativi in violazione o elusione del giudicato", con la conseguenza che la cognizione della causa appartiene alla giurisdizione del giudice amministrativo;

che, pertanto, va dichiarata la giurisdizione del giudice amministrativo;

che nulla va statuito sulle spese non avendo le parti intimato depositato difese;

P. Q. M.

La Corte di cassazione

Pronunciando sul ricorso, dichiara la
giurisdizione del giudice amministrativo.

Così deciso in Roma il 21 aprile 2009, nella camera
di consiglio delle sezioni unite civile.

Il Presidente

positri

IL CANCELLIERE C2
(Domenico MARANDO)

Domenico Marando

Depositato in Cancelleria
oggi 15 GIU. 2009

IL CANCELLIERE

Domenico Marando