

IL PROCEDIMENTO ELETTORALE (COMUNALE) DI PRESENTAZIONE DELLE LISTE: NON SOLO UNA QUESTIONE DI SPILLI

Avvocato Maurizio Lucca

I motivi dell'esclusione

La sez. II, del Consiglio di Stato, con la sentenza n. 6306 del 15 settembre 2021, interviene confermando l'esclusione ("ricusazione") di una lista di candidati al consiglio comunale, da parte della sottocommissione elettorale circondariale, poiché i moduli di sottoscrizione contenenti «*le firme sono stati presentati su fogli A4 semplicemente spillati con punti ad omega fra di loro e con la lista dei candidati consiglieri, senza alcun timbro o firma di continuità tra il foglio contenente la lista dei candidati e i fogli contenenti le sottoscrizioni*».

Le modalità pratiche di autenticazione della lista

In effetti, il giudice di prime cure, recepisce le motivazioni di esclusione della lista che seppure contenente delle firme autenticate rileva che la modalità di raccolta impedisce di attribuire a quelle firme (ovvero, quelle dell'atto "separato" rispetto al "principale") una genuinità di collegamento rispetto alla lista di riferimento, riportata nel foglio principale e non negli allegati non spillati: «*oltretutto l'autenticazione delle firme dei sottoscrittori è apposta su uno dei fogli che non riporta alcun collegamento con gli altri*», con la ritenuta impossibilità di «*verificare in maniera inequivoca che i sottoscrittori abbiano avuto piena ed indubitabile consapevolezza circa l'esatta identità dei candidati presenti nella lista*».

La fonte

L'art. 28 (vedi, anche, il 32) del d.P.R. n. 570/1960 sulla presentazione della lista dispone sul punto che i sottoscrittori appongono la loro firma su «*appositi moduli recanti il contrassegno della lista, il nome, cognome, data e luogo di nascita di tutti i candidati, nonché il nome, cognome, data e luogo di nascita dei sottoscrittori stessi*», stabilendo che «*le firme devono essere autenticate da uno dei soggetti*» competenti ad eseguire le autenticazioni, concludendo che «*il segretario comunale, o chi lo sostituisce legalmente, rilascia ricevuta dettagliata degli atti presentati, indicando il giorno e l'ora della presentazione, e provvede a rimmetterli, entro lo stesso giorno, alla Commissione elettorale mandamentale*».

Le funzioni del Segretario comunale al momento di presentazione della lista

Sulle funzioni del Segretario comunale, in primo grado ^[1], viene rilevato che «*non rilevino, a tal riguardo... non avendo quest'ultimo né il potere, né il dovere di rilevare degli errori formali diversi dalla mera "mancanza" di uno dei documenti richiesti dagli artt. 28 e 32, d.p.r. n. 570 del 1960, rientrando, al contrario, nelle competenze della Commissione elettorale*»: nessun soccorso istruttorio può invocarsi in una sorta di sanatoria postuma ^[2].

Al Segretario comunale, infatti, non competono attribuzioni relative alla valutazione sostanziale e giuridica della conformità dei singoli documenti al disposto di legge, salvo che, per l'essenzialità e l'evidenza del vizio manifestato dal documento depositato, quest'ultimo risulti *tamquam non esset*, rendendolo ammissibile solo quando la carenza documentale sia evidente e tale da rendere formalmente "mancante" ^[3].

¹ TAR Veneto, sez. III, 10 settembre 2021, n. 1072.

² La particolare celerità del sub procedimento di presentazione delle candidature e di esame delle stesse non consente lo svolgimento di supplementi istruttori da parte delle Commissioni elettorali, come pure esclude una sorta di sanatoria basata su ricostruzioni postume fondate su procedimenti induttivi, che determinerebbero una inammissibile violazione del procedimento elettorale, predeterminato dalla legge anche quanto a tempi, modi e forme, Cons. Stato, sez. V, 9 maggio 2014, n. 2391. Cfr. Cons. Stato, sez. II, dec., 16 settembre 2021, n. 5030, con riferimento al procedimento elettorale aventi a oggetto l'esclusione di liste e candidati, nel quale l'udienza di merito si tiene entro tre giorni dal deposito dell'appello e la sentenza che definisce il giudizio è pubblicata nello stesso giorno.

³ Cfr. Cons. Stato, sez. III, 4 settembre 2020, n. 5361.

Il Segretario comunale, in sede di acquisizione della documentazione relativa alla presentazione della lista, è solo onerato del compito di esercitare un controllo quantomeno estrinseco della stessa, che trova espressione nel rilascio al delegato di lista di una *«ricevuta dettagliata degli atti presentati»*, ex art. 32, ultimo comma, d.P.R. n. 570/1960, non potendo non ritenersi, infatti, che il rilascio della predetta ricevuta sia idoneo a fondare, in capo al soggetto delegato (e quindi, di riflesso, ai candidati nella relativa lista), un legittimo affidamento in ordine alla completezza formale della documentazione presentata, alla cui salvaguardia è appunto preordinato l'istituto del c.d. soccorso istruttorio ^[4].

La funzione esercitata è proprio quella di assistenza nell'acquisizione della documentazione non potendo entrare in valutazione che spettano ad altro organo (una competenza ex lege incardinata nella Commissione circondariale), tratteggiando semmai un obbligo di *clare loqui* immediato soltanto laddove, annota il TAR Veneto cit., riscontri che la documentazione non sia formalmente completa – non conforme – ovvero non consti di tutti i documenti che l'art. 32 cit. richiede siano depositati presso la segreteria e per i quali il Segretario comunale deve rilasciare ricevuta.

La questione controversa

La semplice spillatura (ossia, pinzati assieme con spillatura) – senza un timbro o firma di continuità – non assicura la comprovata consapevolezza dei sottoscrittori in ordine alla lista e ai candidati a favore dei quali esprimono il proprio sostegno.

L'orientamento giurisprudenziale

I giudici di Palazzo Spada rilevano che nel procedimento elettorale i *“moduli aggiuntivi”* (quelli diversi dal *“principale”* che riporta la lista) utilizzati *«per la sottoscrizione delle liste, quando siano privi dell'indicazione del contrassegno di lista e dell'elenco dei candidati, devono necessariamente essere uniti al primo con metodi che consentano d'apprezzarne la sostanziale unitarietà e che permettano alla Commissione elettorale di verificare in maniera inequivoca che i sottoscrittori siano stati consapevoli di dare il proprio appoggio a quella e solo a quella determinata lista ed ai relativi candidati»*.

In termini diversi, gli allegati autenticati dovrebbero riportare la lista dei candidati, ossia una filiera di sottoscrizioni dalle quali si possa desumere concretamente (e visivamente) una continuità diretta tra lista e sottoscrittori: *«l'unicità di un foglio, se del caso piegato in due»*, dove altri metodi per garantire tale rigore volitivo dovrebbero dimostrare oggettivamente (senza alcuna interferenza o interpretazione) la sostanziale unitarietà delle dichiarazioni, nella loro interezza.

Se ne deduce che *«la mancanza di unione fisica tra i fogli, contenenti le firme dei sottoscrittori, e i moduli che recano il nominativo dei promotori ed il simbolo della lista, rende tali sottoscrizioni del tutto astratte dall'indicazione della lista, configurandole come firme neutre, cioè riferibili, da soli o insieme, ad ogni contesto od a qualunque lista elettorale»*.

Così facendo viene meno la trasparenza del procedimento di raccolta delle firme, dove la formalità è funzionale a garantire l'interesse superiore ad una corretta competizione elettorale, elidendo il rischio di *“imbrogli”*, confutando la possibilità che vengano ammesse liste nelle quali possa anche solo dubitarsi che la raccolta delle firme sia stata attuata mediante inammissibili artifici o, comunque, irregolarmente con foglio che possono essere sostituiti e associati a liste diverse ^[5].

L'autenticazione

L'art. 14 della legge 21 marzo 1990, n. 53, Misure urgenti atte a garantire maggiore efficienza al procedimento elettorale, al comma 1 individua i soggetti competenti ad eseguire le autenticazioni, mentre al comma 2 dispone che *«l'autenticazione deve essere compiuta con le modalità di cui all'articolo 21, comma 2, del testo unico delle disposizioni legislative e*

⁴ Cfr. Cons. Stato, sez. III, 4 settembre 2020, n. 5359.
⁵ Cfr. Cons. Stato, sez. V, 9 maggio 2014, n. 2391 e sez. III, 9 maggio 2019, n. 3025 che richiama, confermandola, TAR Calabria, sez. I, sentenza n. 870/2019.

regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445», assegnando al comma 3 la sanzione della nullità delle sottoscrizioni e le relative autenticazioni «se anteriori al centottantesimo giorno precedente il termine fissato per la presentazione delle candidature».

L'art. 21, Autenticazione delle sottoscrizioni, del d.P.R. n. 445/2000, dispone:

- comma 1, «l'autenticità della sottoscrizione di qualsiasi istanza o dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà... è garantita con le modalità di cui all' 38, comma 2 e comma 3»;
- comma 2, «l'autenticazione è redatta da un notaio, cancelliere, segretario comunale, dal dipendente addetto a ricevere la documentazione o altro dipendente incaricato dal Sindaco; in tale ultimo caso, l'autenticazione è redatta di seguito alla sottoscrizione e il pubblico ufficiale, che autentica, attesta che la sottoscrizione è stata apposta in sua presenza, previo accertamento dell'identità del dichiarante, indicando le modalità di identificazione, la data ed il luogo di autenticazione, il proprio nome, cognome e la qualifica rivestita, nonché apponendo la propria firma e il timbro dell'ufficio».

Giova rammentare che:

- il procedimento di autenticazione delle firme dei cittadini che accettano la candidatura o che presentano come delegati le liste non assumono un rilievo meramente formale, giacché le minute regole da esse presidiate mirano a garantire la genuinità delle sottoscrizioni, impedendo abusi e contraffazioni, con la conseguenza che l'autenticazione, seppure distinta sul piano materiale dalla sottoscrizione, rappresenta un elemento essenziale non integrabile della presentazione della lista o delle candidature ^[6];
- l'identificazione del sottoscrittore, anche mediante la procedura semplificata dell'art. 38, comma 3, d.P.R. n. 445/2000, è un elemento essenziale dell'autenticazione, senza il quale essa non può assolvere la sua funzione certificativa ^[7];
- la mancata indicazione della modalità attraverso la quale si è proceduto all'identificazione del sottoscrittore inficia irrimediabilmente la validità dell'autenticazione per il difetto di un elemento essenziale e di una forma c.d. sostanziale, che è costitutiva della fattispecie quale delineata dal legislatore ^[8];
- l'autenticazione della firma di accettazione candidatura non è invalida anche se manca l'indicazione degli estremi del documento d'identità dell'interessato, in quanto è sufficiente che il pubblico ufficiale proceda all'autentica della firma sul solo ed esclusivo presupposto della conoscenza personale e diretta del sottoscrittore ^[9];
- l'autenticazione della presentazione delle liste è redatta di seguito alla sottoscrizione e il pubblico ufficiale, che autentica, attesta che la sottoscrizione è stata apposta in sua presenza, previo accertamento dell'identità del dichiarante, indicando le modalità di identificazione, la data e il luogo di autenticazione, il proprio nome, cognome e la qualifica rivestita, nonché apponendo la propria firma e il timbro dell'ufficio, le modalità di autenticazione, essendo dirette a garantire con il vincolo della fede privilegiata la certezza circa la provenienza della presentazione della lista, sono requisiti prescritti *ad substantiam* e non surrogabili ^[10].

L'autenticazione della lista (foglio aggiuntivo)

L'autenticazione della firma non può costituire un vizio meramente formale inerendo all'esistenza stessa della lista, la quale si compone (nel modello) di una serie di sottoscrizioni a sostegno ed in mancanza delle quali la lista non può essere presentata: il soggetto autorizzato alla autenticazione delle sottoscrizioni certifica la autenticità della sottoscrizione e, assumendo necessariamente una funzione certificativa *ex lege*, non può che rappresentare il soggetto che garantisce l'autenticità della firma collegata ad una determinata lista.

Diversamente, una autenticazione neutra di firme, senza un collegamento ad una determinata lista potrebbe esporre il soggetto che procede all'autentica ad un falso (infedele attestazione nel falso ideologico o l'alterazione nel falso materiale), quando gli interessati, ergo i sottoscrittori,

⁶ Cons. Stato, sez. II, 13 settembre 2021, n. 6280.

⁷ Cons. Stato, sez. III, 9 maggio 2019, n. 3019 e sez. III, 27 agosto 2020, n. 5261.

⁸ TAR Lazio, Latina, sez. I, 1° settembre 2020, n. 329.

⁹ TAR Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 28 agosto 2020, n. 297.

¹⁰ Cons. Stato, sez. III, 7 maggio 2019, n. 2941.

manifestassero il proprio appoggio ad una lista diversa: in termini pratici, sottoscrivono un foglio allegato riferito ad una lista diversa da quella del foglio principale.

Invero, si vuole osservare che il soggetto deputato all'autenticazione non si limita alla verifica dell'identità del sottoscrittore (*"in mia presenza"*, con le altre formalità) ma certifica che il sottoscrittore abbia sottoscritto la lista e l'intero documento pinzato assieme poi unitariamente depositato, l'aggiunta della firma o del timbro di congiunzione – in ogni caso – è un'operazione materiale che non può essere riscontrata ex post se non mettendo in discussione proprio la funzione certificativa nel senso che con l'autentica si certifica anche la lettura del documento presentato al sottoscrittore, raggiungendo la consapevolezza da parte dello stesso di aver sottoscritto una determinata lista: il pubblico ufficiale esercita una funzione pubblica che fa prova fino a querela di falso di quanto lo stesso afferma essere avvenuto in sua presenza: dissociare la firma dalla lista esporrebbe il soggetto agli effetti anzidetti.

Dunque, la certificazione copre le firme nel modulo separato spillato, in quanto la certificazione, ed è questa la natura dell'attività svolta, assolve ad una funzione pubblica di fede privilegiata, con piena assunzione di responsabilità che non può essere pretermessa dalla mancanza di un timbro o di una firma di congiunzione, in ragione del ruolo certificativo ricoperto che non viene meno: la portata attestatrice *fidefacente* risulta ex se sull'intero documento e sul suo contenuto intrinseco, in assenza del quale verrebbe meno la funzione certificativa del pubblico ufficiale, dovendo provare la consapevolezza della *immutatio veri*.

Le considerazioni che precedono, tuttavia, non sono sufficienti a legittimare l'operazione di autenticazione visto che il Tribunale, nella sentenza impugnata, annota che *«la congiunzione successiva dei fogli, mediante sigla o timbro del pubblico ufficiale autenticante, integra una forma di alterazione materiale del documento recante le sottoscrizioni, proprio perché implica l'ampliamento artificioso ed a posteriori dello stesso rispetto al momento di apposizione delle sottoscrizione e della relativa autenticazione»*, rilevando (in questo caso) che *«l'autenticazione non ha ad oggetto la sottoscrizione tout court, ergo la sola sua provenienza dal soggetto che la appone, ma anche il documento sottoscritto, quale si presenta al momento della sottoscrizione: la sottoscrizione, infatti, è atto significativo della appropriazione volitiva e cognitiva di un determinato documento da parte del sottoscrittore, sì che questo concorre ad esprimere e identificare l'oggetto dell'atto di "appropriazione" intellettuale di cui la sottoscrizione medesima consiste e, di riflesso, a determinare la portata fidefacente dell'autenticazione»*.

In tutto per affermare *«all'inverso, invece, non potrebbe sostenersi che la garanzia dell'unicità dei fogli sarebbe data proprio dall'autentica della sottoscrizione, anche in assenza di alcuna forma di collegamento degli stessi (mediante sigla o timbro) imputabile al pubblico ufficiale autenticante, dal momento che la portata attestatrice dell'autentica (ovvero, l'identificazione del documento cui si riferisce la sottoscrizione) può essere apprezzata e determinata proprio sulla scorta degli elementi di collegamento esistenti tra i fogli separati: sì che, in mancanza di tali elementi, ovvero di ogni certezza circa il momento della loro realizzazione (come si verifica nel caso della spillatura), resta inficiata anche la pretesa efficacia fidefacente della autentica con riguardo al documento sottoscritto, quale risultante dell'unione tra il foglio recante le sottoscrizioni e quello recante le generalità dei candidati, la lista appoggiata ed il relativo contrassegno»*.

La irregolare modalità di sottoscrizione

La sentenza indica operativamente la corretta modalità di raccolta delle firme:

- la mera spillatura, ovvero punzonatura dei fogli costituenti i documenti presentati non è sufficiente a garantire l'unicità sostanziale tra lista e le sottoscrizioni dei presentatori, mancando quella consapevolezza (alias integrità) certa di appoggiare quei candidati rispetto ad altri: non vi è certezza sulla piena ed effettiva conoscenza dei nominativi dei candidati ^[11];
- la mancanza di una solida continuità cartacea, non assicura alcuna garanzia circa il momento in cui la sottoscrizione è avvenuta, proprio perché i moduli aggiuntivi utilizzati, quando siano

¹¹ Cfr. Cons. Stato, sez. III, 7 maggio 2019, n. 2940 e 22 maggio 2018, n. 3069, dove si chiarisce che i "moduli aggiuntivi" utilizzati per la sottoscrizione delle liste, quando siano privi dell'indicazione del contrassegno di lista e dell'elenco dei candidati, devono necessariamente essere uniti al primo con metodi che consentano d'apprezzarne la sostanziale unitarietà.

privi dell'indicazione del contrassegno di lista e dell'elenco dei candidati non permettono di attribuire le firme alla lista;

- le firme sono, dunque, prive di un ancoraggio alla lista se i fogli sono separati: *«devono necessariamente essere uniti al primo foglio da elementi ulteriori rispetto alla semplice spillatura (timbri lineari, firme, etc.)»;*
- (di converso) la portata attestatrice dell'autentica viene meno nel caso della sola spillatura in assenza della congiunzione dei fogli: se manca l'unione analogica *«ogni certezza circa il momento della loro realizzazione..., resta inficiata anche la pretesa efficacia fidefacente della autentica con riguardo al documento sottoscritto, quale risultante dell'unione tra il foglio recante le sottoscrizioni e quello recante le generalità dei candidati, la lista appoggiata ed il relativo contrassegno».*

In definitiva, quando nel procedimento di raccolta delle firme la spillatura non è idonea a dimostrare con certezza (senza equivoci) che i sottoscrittori hanno inteso sottoscrivere una determinata lista rispetto ad un'altra, la riferibilità delle firme alla lista specifica risulta del tutto inidonea, secondo i canoni della ragionevolezza e dell'effettività, che tutti e ciascun sottoscrittore ad essa avesse inteso dare il suo appoggio: *«inficiando ab origine la credibilità delle sottoscrizioni della lista»:* una irregolarità grave *«non sono suscettibili di formare oggetto di sanatoria ovvero di soccorso istruttorio, peraltro, in linea generale, da ritenersi incompatibile con i ristretti termini che contraddistinguono il procedimento elettorale».*

La lista con le firme autenticate viene inesorabilmente esclusa (e l'appellante condannato anche al pagamento delle spese di lite in euro 3.000,00, oltre accessori di legge in favore dell'Amministrazione appellata).

Considerazioni prospettiche

La sentenza, riproduttiva di altre analoghe, impone alcune riflessioni minime prospettiche nell'area dell'uomo nuovo digitale, dove la spinta del PNRR postula (tra l'altro) il rinnovamento dei sistemi di partecipazione, la transizione digitale, la semplificazione del sistema elettorale.

La spillatura – senza il timbro o la firma di congiunzione – non è sufficiente a dare prova di una congiunzione materiale tra i fogli che di per sé garantirebbe la correttezza del processo e della riconducibilità della sottoscrizione al determinato scopo per il quale è stata redatta.

La sentenza non ammette forme alternative di manifestazione certa del *“consenso informato”* nell'appoggiare una determinata lista rispetto ad altra lista: il pubblico ufficiale autenticatore non svolge al meglio la sua funzione certificativa (di fede pubblica) in assenza del timbro o della firma analogica: manca la certezza dell'univocità dell'identità dei candidati (quando sull'intera Nazione si sta disputando sulla certezza del *green pass*).

L'art. 38 bis, *Semplificazioni in materia di procedimenti elettorali attraverso la diffusione delle comunicazioni digitali con le pubbliche amministrazioni, inserito dalla legge di conversione n. 108/2021 del D.L. n. 77/2021*, interviene nel rendere superflua (superata) l'autenticazione in presenza della firma digitale e della pec, superando gli impianti di norme essenziali per la democrazia scritte da più di sessant'anni, la cui mancata applicazione esclude una parte dei cittadini dal sistema ordinamentale: si ricusa la presentazione della lista.

Non è superfluo annotare che in presenza di una competizione elettorale, ed è di questo che si sta trattando, l'elemento fondante della procedura dovrebbe privilegiare, non tanto la modalità materiale di spillatura, quanto la funzione certificativa del pubblico ufficiale, il quale assolve una funzione stabilita dalla legge proprio per tale scopo di fede pubblica: la spillatura – in assenza di un timbro o di una firma di giunzione – non è garante di certezza, impedisce alla Commissione circondariale di valutare la correttezza della procedura elettorale.

Una tale visione dovrebbe essere rivista: quando le certezze vengono a mancare, viene alterato il processo decisionale/partecipativo, un *vulnus* al sistema delle *regulae*, escludendo.