

UNIVERSITA': Università – Professori universitari – Nomina – A seguito di elezione tenutasi con voto palese – Legittimità.

Cons. Stato, Sez. VII, 17 luglio 2023, n. 6986

“[...] che il voto palese in seno a collegi amministrativi costituisce una legittima modalità di espressione della volontà dell'organo, al pari di quello segreto, anche quando riguardi persone. L'uno e l'altro rispondono ad esigenze diverse, nessuna delle quali preminente sull'altra, ma ciascuna destinata ad operare sulla base di legittime opzioni di carattere normativo [...].

[...] Le considerazioni finora svolte impediscono l'indiscriminata applicazione della regola costituzionale del voto segreto, con carattere per un verso residuale rispetto a pretesi vuoti normativi interni all'amministrazione, ed invalidante per altro verso delle deliberazioni assunte dagli organi collegiali di questa [...]”.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Giovanni D'Amico;

Vista l'ordinanza cautelare della sezione del 19 aprile 2023, n. 1592;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 giugno 2023 il consigliere Fabio Franconiero, sulle istanze di passaggio in decisione delle parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. L'Università degli studi di Reggio Calabria propone appello contro la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria – sezione staccata di Reggio Calabria indicata in epigrafe, di annullamento della nomina del professor Roberto Siclari, associato di diritto privato del dipartimento di giurisprudenza e scienze umane dell'ateneo appellante, a coordinatore del corso di laurea magistrale in giurisprudenza per il triennio 2021-2024, disposta con decreto rettorale n. 88 del 29 marzo 2022, sulla base del presupposto verbale del consiglio del corso di studio in giurisprudenza in data 7 febbraio 2022, recante l'elezione del controinteressato.

2. In accoglimento del ricorso di alcuni docenti componenti dell'organo consiliare, professori Tiziana Rumi, Amalia Chiara Di Landro e Giovanni D'Amico, la sentenza ha giudicato illegittima l'elezione in seno all'organo consiliare, perché non tenutasi mediante voto segreto.

3. A base della statuizione di annullamento dell'elezione la sentenza ha considerato questa modalità di espressione del voto come «*principio generale del nostro ordinamento*», applicabile in mancanza di diverse disposizioni «*in merito alla elezione degli organi accademici*», come nel caso di specie, in

relazione all'esigenza di *«garantire l'indipendenza del voto espresso»* rispetto a *«ogni possibile condizionamento»*. Al medesimo riguardo la sentenza ha statuito che in conformità al *«carattere universale dei principi di libertà e segretezza enunciati dall'art. 48, comma 2, Cost.»* questi *«vanno osservati in ogni caso in cui il diritto di elettorato attivo debba essere esercitato»*. Ha quindi concluso nel senso che era da considerarsi illegittima la decisione del direttore del dipartimento universitario di rinunciare *«al voto sulla piattaforma on line per procedere alla “nomina per acclamazione” dell'“unico” candidato»*.

4. A mezzo del proprio appello l'Università mediterranea di Reggio Calabria censura la sentenza per non avere dichiarato l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse ad agire dei ricorrenti, non candidatisi all'incarico, e nel merito contesta che il voto segreto sia una regola applicabile con carattere di generalità per le elezioni all'interno di collegi amministrativi.

5. Si è costituito in resistenza all'appello uno dei professori ricorrenti in primo grado, Giovanni D'Amico.

DIRITTO

1. Con il primo motivo d'appello la sentenza viene censurata per non avere dichiarato l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse ad agire dei docenti ricorrenti, a causa del fatto che essi non hanno avanzato alcuna candidatura per il contestato incarico di coordinatore del corso di laurea magistrale in giurisprudenza. Si deduce che la sentenza avrebbe errato nel considerare irrilevante la mancata candidatura dei ricorrenti e per avere invece riferito il loro interesse all'elettorato passivo quali componenti del consiglio del corso di studio. In contrario viene sottolineato che *«l'esistenza di una o più candidature e la loro conoscenza da parte del corpo elettorale è connaturata a ogni procedura elettiva (qual è quella prevista per il Coordinatore del Corso di Laurea dall'art. 17 del Regolamento di Dipartimento e dall'art. 45 comma 3 dello Statuto) ed è presupposto essenziale e ineludibile del corretto esercizio del diritto di voto»*, tanto più laddove come nel caso di specie si richieda, da parte dei ricorrenti, che questo sia esercitato segretamente.

2. Con un secondo ordine di censure si sostiene che la sentenza avrebbe errato nel considerare il principio costituzionale del voto segreto, enunciato per le elezioni politiche, immanente ai sistemi elettorali, anche quelli interni all'amministrazione pubblica, e come tale applicabile in via residuale anche a questi ultimi in assenza di disposizioni derogatorie, non individuate dalla sentenza nella presente fattispecie. Per l'appello sarebbe nello specifico contraddittoria con il predicato di indefettibilità del voto segreto, se ed in quanto posto a garanzia dell'indipendenza e libertà di coscienza dei componenti di collegi amministrativi, la previsione dell'astratta possibilità che esso sia derogato, pure ammessa dalla sentenza, con la conseguenza che si *«verrebbe ad ammettere forme di esercizio del voto lesive della indipendenza e della libertà dell'elettore»*. La sentenza avrebbe inoltre errato nel considerare non

applicabile all'elezione di organi accademici l'art. 11, comma 2, del regolamento del dipartimento di giurisprudenza, economia e scienze umane, che in legittima deroga alla regola costituzionale della segretezza del voto prevede che *«di solito il voto è palese e si esegue, di regola, peralzata di mano»*.

3. Le censure di merito sono fondate ed assorbenti.

4. Esse colgono una contraddizione insuperabile nel ragionamento posto dalla sentenza a base dell'affermazione secondo cui il voto segreto, previsto dall'art. 48, comma 2, della Costituzione per le elezioni politiche, avrebbe carattere di generalità, a tutela del valore della libera espressione di volontà dell'elettore, e nondimeno sarebbe in ipotesi derogabile in presenza di disposizioni contrarie. La contraddizione, sintomatica dell'errore di diritto da cui la pronuncia appellata è affetta, è insita nel supporre che il valore della libertà del voto, a presidio del quale è posta la sua espressione con modalità atte ad assicurarne la segretezza, sia astrattamente derogabile, attraverso l'opposta regola del voto palese, e al tempo stesso il suo mancato rispetto nel singolo caso abbia attitudine ad invalidare l'elezione, anche in difetto una norma che ne imponga l'adozione.

5. Al contrario di quanto statuito in primo grado, deve invece ritenersi che il voto palese in seno a collegi amministrativi costituisce una legittima modalità di espressione della volontà dell'organo, al pari di quello segreto, anche quando riguardi persone. L'uno e l'altro rispondono ad esigenze diverse, nessuna delle quali preminente sull'altra, ma ciascuna destinata ad operare sulla base di legittime opzioni di carattere normativo.

6. Il voto segreto si impone storicamente nella Rivoluzione francese, con la proclamazione della sovranità popolare, l'estensione del suffragio a classi sociali in precedenza esclusa dalla vita politica, e l'enunciazione del voto del corpo elettorale come diritto del singolo. Nel successivo sviluppo storico, la regola costituzionale trova la sua ragione fondante nel principio democratico che informa l'ordinamento repubblicano e si propone di assicurare in modo effettivo la partecipazione dei cittadini alla vita politica del paese. Con la segretezza del voto – operante nel solo momento della sua espressione, al di fuori del quale l'interessato rimane libero manifestarne il suo contenuto – si vuole assicurarne la libertà da ogni condizionamento, come statuito dalla sentenza. Sono così poste le condizioni di effettiva realizzazione della forma di stato democratico, attraverso la corrispondenza della rappresentanza politica alla volontà del corpo elettorale.

7. Il voto segreto e le sottese istanze di libera partecipazione alla vita politica si sono storicamente affermati sulle opinioni critiche di pensatori che ne avevano accentuato i possibili rischi di esaltazione dell'individualismo, antitetico alla volontà generale del popolo sovrano, che per la sua piena affermazione si riteneva destinata a manifestarsi in forma pubblica nel procedimento elettorale politico, secondo le forme proprie della funzione pubblica di esercizio del potere costituente.

8. Sul piano giuridico, i principi di segretezza e libertà del voto sono infine assurti a parametro di valutazione della genuinità del voto e della legittimità e regolarità dei sistemi e delle procedure elettorali (cfr. Corte cost., sentenze 11 luglio 1961, n. 43; 13 gennaio 2014, n. 1). In ambito internazionale i medesimi principi hanno assunto carattere di universalità, con la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo proclamata il 10 dicembre 1948 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, il cui art. 21 così recita: «*Ogni individuo ha diritto di partecipare al governo del proprio paese, sia direttamente, sia attraverso rappresentanti liberamente scelti*» (par. 1); e «*La volontà popolare è il fondamento dell'autorità del governo; tale volontà deve essere espressa attraverso periodiche e veritiere elezioni, effettuate a suffragio universale ed eguale, ed a voto segreto, o secondo una procedura equivalente di libera votazione*» (par. 3).

9. Se dunque la matrice politica del voto segreto rimonta alle dottrine liberal-democratiche che hanno condotto al rovesciamento dell'*Ancien Régime* all'affermazione della sovranità popolare quale potere costituente, nondimeno non è possibile predicarne una sua indiscriminata operatività per ogni procedimento elettorale. Soprattutto al di fuori dell'ambito politico, l'espressione della volontà di un corpo elettivo risponde ad esigenze diverse da quelle finalizzate a garantire la libertà del singolo da interferenze nella formazione democratica della rappresentanza popolare.

10. I rilievi ora svolti si addicono ai procedimenti di carattere elettorale all'interno dell'amministrazione pubblica, potere costituito (non già costituente) per l'attuazione dei fini stabiliti dalla legge e nei limiti di questa negli ordinamenti di diritto amministrativo. Le istanze di democraticità e partecipazione del cittadino che pure informano i modelli di azione degli apparati pubblici si declinano nei principi della trasparenza e della conoscibilità dei procedimenti, a garanzia dei principi costituzionali di buon andamento e imparzialità (art. 97 Cost.). In quelli di carattere elettivo, il voto all'interno di collegi amministrativi perde quindi i connotati del diritto politico per essere ricondotto ad una funzione pubblica correlata alla carica ricoperta all'interno dell'organo.

11. Nel descritto quadro non si pongono pertanto esigenze inderogabili di segretezza dell'espressione della volontà amministrativa attraverso il voto nel collegio deliberante. Il voto segreto può essere previsto, in linea generale o per alcune materie o categorie di deliberazioni, se considerato utile ad assicurare la funzionalità dell'organo. Nondimeno, anche per un dato di esperienza lo stesso può coesistere con il voto palese, preordinato alla medesima esigenza di funzionalità, nell'ambito di un rapporto di pari dignità tra le due forme di espressione della volontà amministrativa e non già di regola a eccezione, in forza della quale in assenza della previsione di quest'ultima possa ipotizzarsi l'automatica riespansione della prima.

12. Le considerazioni finora svolte impediscono l'indiscriminata applicazione della regola costituzionale del voto segreto, con carattere per un verso residuale rispetto a pretesi vuoti normativi

interni all'amministrazione, ed invalidante per altro verso delle deliberazioni assunte dagli organi collegiali di questa.

13. Nella medesima direzione non può inoltre predicarsi sul piano ricostruttivo un principio generale segretezza del voto sulle questioni concernenti persone, ancorché tradizionalmente affermato dalla giurisprudenza amministrativa. Il principio è stato infatti affermato in funzione della conferma della validità delle deliberazioni assunte in assenza di una disciplina interna sulle modalità di espressione del voto in seno all'organo deliberativo, come nel precedente di cui alla sentenza di questa sezione del 18 luglio 2022, n. 6163, richiamato dalla sentenza di primo grado, nella quale si è infatti statuito quanto segue: «*la modalità a scrutinio segreto è perfettamente coerente con i principi in materia di deliberazioni collegiali concernenti persone, anche in assenza di un'espressa norma regolamentare*». Tanto meno può essere richiamato il precedente di cui alla sentenza della VI sezione di questo Consiglio di Stato del 3 febbraio 2022, n. 759, come pure ha fatto la sentenza oggetto del presente appello. In quel caso è stato infatti considerato illegittimo il voto palese a fronte di una norma interna all'amministrazione che imponeva quello segreto.

14. Nel caso di specie, per contro, il principio generale voto segreto è stato posto a fondamento dell'invalidazione del procedimento elettorale in un contesto in cui la stessa sentenza di annullamento non ha ravvisato alcuna norma interna di funzionamento. La pretesa lacuna è stata quindi colmata attraverso l'applicazione di una regola, di rango costituzionale, prevista per un diverso procedimento elettivo, di tipo politico, sull'erroneo presupposto che le esigenze ad essa sottese siano di indistinta applicazione all'interno dell'amministrazione pubblica, *quod non* in forza di tutto quanto sopra esposto.

15. L'appello deve pertanto essere accolto. Per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado va respinto il ricorso. La novità della questione controversa giustifica nondimeno la compensazione delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado respinge il ricorso.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 giugno 2023 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente

Fabio Franconiero, Consigliere, Estensore

Daniela Di Carlo, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Pietro De Berardinis, Consigliere
IL SEGRETARIO