

***Sospensione di diritto: la legge Severino si salva ancora dalla scure della Consulta.
Brevi note a margine della sent. n. 35/2021****

*di Alessandro De Nicola – Dottorando in Discipline pubblicistiche nell’Università degli Studi
Roma Tre*

ABSTRACT: The author analyzes the recent decision of the Constitutional court addressing the issue of the automatic suspension of a regional councilor whose criminal conviction has not become final yet. The paper outlines the legal framework concerning the right to stand as a candidate in elections. Then, it focuses the grounds to establish the exclusive competence of State on this matter, and it concludes that the absence of a prior involvement of the regions does not violate the principle of loyal cooperation between the State and the regions. Finally, it demonstrates the compliance of the automatic application of measures impacting on the right to stand for election or to maintain elected office with the art. 3 Protocol No. 1 ECHR, in the light of the case law of the Strasbourg Court.

SOMMARIO: 1. La vicenda del giudizio *a quo*. – 2. La conferma del carattere prevalente della materia “ordine pubblico e sicurezza”. – 3. L’asserito contrasto degli automatismi applicativi del d.lgs. 235 del 2012 con l’art. 3 Prot. Add. CEDU. – 4. Considerazioni a margine.

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

1. La vicenda del giudizio *a quo*

Con la decisione riportata in epigrafe¹, sono state sottoposte allo scrutinio della Corte costituzionale alcune questioni riferite al Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità (cd. “legge Severino”). Oggetto del giudizio è, infatti, l’art. 8, comma 1, lett. a) del d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235², concernente la sospensione di diritto dalla carica elettiva per coloro che abbiano riportato una condanna non definitiva per uno dei delitti indicati al precedente art. 7, comma 1, lett. a) e b) o che, con sentenza di primo grado, confermata in appello per la stessa imputazione, abbiano riportato, dopo l’elezione o la nomina, una condanna a una pena non inferiore a due anni di reclusione per un delitto non colposo o, infine, per coloro nei cui confronti sia stata inflitta, con provvedimento non definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere ad una associazione per delinquere di stampo mafioso³. Inoltre, la sospensione di diritto ha luogo allorquando venga disposta l’applicazione di una delle misure coercitive richiamate dall’art. 8, comma 2 del summenzionato decreto legislativo.

Come è noto, la legge Severino interviene nuovamente in materia di incandidabilità⁴. Già la legge 19 marzo 1990, n. 55 aveva previsto - pur non facendo riferimento all’istituto della “incandidabilità” - le misure della sospensione e della decadenza a carico degli amministratori locali rinviati a giudizio, citati a comparire o sottoposti a misure di prevenzione per il sospetto sull’appartenenza ad associazioni di stampo mafioso⁵.

Successivamente, il legislatore, ritenendo predetta normativa insufficiente ad arginare il fenomeno delle infiltrazioni della criminalità organizzata all’interno degli organi degli enti

¹ Corte cost., sentenza del 11 marzo 2021, n. 35, ritenuto in fatto, 1.1.

² D.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235, *Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell’articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190*.

³ Art. 8, comma 1, d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235.

⁴ V. PUPO, *La disciplina dell’incandidabilità alle cariche elettive regionali e locali alla luce della più recente giurisprudenza*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2017, 1.

⁵ Legge 19 marzo 1990, n. 55, recante *Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale*. L’art. 15 prevedeva un procedimento per gradi di allontanamento dell’eletto dalla carica pubblica locale. In primo luogo, veniva prevista la sospensione dalla carica politica (regionale o locale) a seguito dell’istaurazione nei confronti dell’eletto di un procedimento penale per il reato di cui all’art. 416-bis o per i delitti di favoreggiamento connessi ovvero di una misura di prevenzione perché indiziati di partecipare ad associazioni di stampo mafioso. In secondo luogo, si dava luogo a decadenza dall’ufficio nel momento in cui la sentenza di condanna passava in giudicato o diveniva definitivo il provvedimento di sottoposizione alle misure cautelari.

territoriali⁶, ha adottato la legge 18 gennaio 1992, n. 16, che prevedeva espressamente l'istituto dell'incandidabilità⁷ applicabile alle cariche elettive regionali e locali nei confronti di coloro che avessero riportato condanne (anche non definitive), misure di prevenzione o rinvii a giudizio per alcuni reati particolarmente gravi, in grado, con l'allarme sociale da essi provocato, di determinare un nocimento alla trasparenza, all'imparzialità e alla libera determinazione delle amministrazioni pubbliche. Dunque, differentemente dalla legge del 1990, che introduceva una prima forma di misura interdittiva volta ad allontanare e, poi, a rimuovere il personale politico colluso con la mafia, la legge del 1992 approntava una disciplina molto più articolata, sebbene imprecisa in alcuni aspetti. Con essa si mirava a proteggere le funzioni rappresentative di livello regionale e locale dalle infiltrazioni mafiose, sia con la previsione dell'incandidabilità che con la prescrizione della decadenza di diritto⁸.

In seguito ad alcune modifiche di minore importanza introdotte con la legge 12 gennaio 1994, n. 30⁹, la materia è stata riscritta dalla legge 13 dicembre 1999, n. 475¹⁰, la quale, tra le altre cose, recepiva gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale emersi a seguito della sentenza n. 141/1996¹¹, che dichiarò illegittimo l'art. 15 della legge n. 55/1990, nella parte in cui prevedeva la sanzione dell'incandidabilità prima della condanna definitiva. Orbene, la nuova normativa di fine secolo ancorò l'incandidabilità alla condanna definitiva, lasciando inalterata, benché con durata limitata di diciotto mesi, la previsione di una sospensione dalla carica anche in caso di condanna non definitiva. La normativa appena illustrata è confluita dapprima nel Testo Unico degli Enti Locali (TUEL)¹², quindi, nel d.lgs. n. 235/2012, il quale estese – per la prima volta – l'istituto dell'incandidabilità anche ai membri della Camera dei deputati, del Senato della Repubblica, del

⁶ G. LICHERI, *Incandidabilità, sospensione e decadenza dalle cariche elettive nelle amministrazioni locali e regionali* (voce), in *Digesto delle Discipline pubblicistiche*, UTET giuridica, Milano, 2017, par. 1.

⁷ Art. 1, legge 18 gennaio 1992, n. 16, *Norme in materia di elezioni e nomine presso le regioni e gli enti locali*.

⁸ G. M. SALERNO, *Incandidabilità alla carica di parlamentare e Costituzione: alcune riflessioni sul d.lgs. n. 235 del 2012*, in *Arch. Pen.*, n. 1, 2014, 78.

⁹ Legge 12 gennaio 1994, n. 30, *Disposizioni modificative della legge 19 marzo 1990, n. 55, in materia di elezioni e nomine presso le regioni e gli enti locali, e della legge 17 febbraio 1968, n. 108, in materia di elezioni dei Consigli regionali delle regioni a statuto ordinario*.

¹⁰ Legge 13 dicembre 1999, n. 475, *Modifiche all'articolo 15 della legge 19 marzo 1990, n. 55, e successive modificazioni*.

¹¹ Corte cost., sentenza del 6 maggio 1996, n. 141.

¹² Artt. 58 e 59, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, *Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali*.

Parlamento europeo e dell'esecutivo nazionale¹³, colmando così «un'ingiustificabile sperequazione tra assemblee elettive ed organi di governo della Repubblica e cariche elettive nelle amministrazioni locali e regionali»¹⁴. Permangono, tuttavia, alcune importanti differenze, tenuto conto che il legislatore delegato ha deciso di inasprire il meccanismo di incandidabilità alle cariche regionali e locali¹⁵ rispetto al regime previsto per le cariche politiche a livello nazionale ed europeo¹⁶.

Tra gli obiettivi che hanno animato la legge di delega, dunque, vi era quello di ampliare la platea dei possibili destinatari di questa «particolarissima causa di ineleggibilità»¹⁷, oltre, ovviamente, a quello di riordinare e armonizzare la frammentaria e inorganica previgente disciplina in materia.

Addentrando ora all'analisi della sentenza in commento, la vicenda sottoposta al vaglio della Consulta trae origine da un procedimento instaurato da M.R., consigliere regionale della Liguria¹⁸,

¹³ In senso contrario all'estensione dell'istituto dell'incandidabilità ai membri del Parlamento, v. N. ZANON, *Sull'estensione alle cariche parlamentari dell'istituto dell'incandidabilità*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2008.

¹⁴ G. LICHERI, *Incandidabilità, sospensione e decadenza dalle cariche elettive nelle amministrazioni locali e regionali* (voce), *cit.*, par. 1.

¹⁵ A livello locale e regionale, la normativa non stabilisce un termine di durata dell'incandidabilità, il quale è previsto solo con riferimento alle cariche di parlamentare nazionale ed europeo e di membro del Governo della Repubblica. In aggiunta, a livello locale e regionale, come nel caso in commento, opera l'istituto della sospensione di diritto anche in presenza di una condanna non definitiva. Quanto ai membri della Camera dei deputati, del Senato della Repubblica, del Parlamento europeo e ai componenti del Governo della Repubblica non è previsto il rimedio della sospensione, ma unicamente quello della decadenza di diritto, la cui operatività è limitata ai casi di condanna definitiva a una pena superiore a due anni di reclusione, per uno dei delitti (consumati o tentati), per i quali l'ordinamento prevede una pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni di reclusione. Siffatte previsioni, tuttavia, sembrano in grado di riproporre il «paradosso», presente fino a quando l'istituto dell'incandidabilità non era esteso anche alle cariche politiche nazionali ed europee, secondo cui, oggi, taluni soggetti potrebbero legittimamente accedere alla carica di parlamentare o ad altri incarichi di governo, senza, tuttavia, possedere i requisiti per accedere alle cariche locali; così V. PUPO, *La disciplina dell'incandidabilità alle cariche elettive regionali e locali alla luce della più recente giurisprudenza*, *cit.*, 13. Le differenze potrebbero essere anche ricondotte alla «posizione esclusiva» che il Parlamento «occupa nell'organizzazione costituzionale», quale sede, ai sensi dell'art. 67 Cost., della rappresentanza politica nazionale, la quale non potrebbe essere circoscritta «in ambiti territorialmente più ristretti», come i Consigli regionali; cfr. Corte cost., sentenza del 12 aprile 2002, n. 106. Con riferimento alla decadenza da membro del Parlamento, il caso più celebre è sicuramente quello che ha coinvolto il sen. Silvio Berlusconi, membro del Senato della Repubblica, il quale è stato dichiarato decaduto a seguito della condanna da questi subita per frode fiscale; v. TORRETTA, *Incandidabilità al mandato parlamentare. La «legge Severino» oltre il caso Berlusconi*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015.

¹⁶ G. LICHERI, *Incandidabilità, sospensione e decadenza dalle cariche elettive nelle amministrazioni locali e regionali* (voce), *cit.*, par. 1.

¹⁷ Cfr. Corte cost., sentenza del 23 aprile 1996, n. 141; Corte cost., sentenza del 29 ottobre 1992, n. 407. L'incandidabilità, tuttavia, potrebbe essere più facilmente accostabile non tanto all'ineleggibilità, quanto alla incapacità elettorale assoluta, posto che, come in quest'ultimo caso, si mira ad accertare un requisito essenziale per la presentazione della candidatura. Orbene, tanto per le finalità, quanto per le specifiche modalità e la tempistica dell'accertamento, nonché – soprattutto – per l'insanabilità delle cause che la determinano, l'incandidabilità si può distinguere dall'ineleggibilità, così G. M. SALERNO, *Incandidabilità alla carica di parlamentare e Costituzione: alcune riflessioni sul d.lgs. n. 235 del 2012*, *cit.*, 79.

¹⁸ M.R. era stato eletto consigliere regionale della Regione Liguria in occasione delle elezioni amministrative del 31 maggio 2015 ed aveva ricoperto ininterrottamente tale carica nelle due precedenti consiliature, a partire dal 2005.

il quale veniva condannato per aver speso, per finalità extraistituzionali¹⁹, i contributi destinati al funzionamento dei gruppi regionali e, in conseguenza di ciò, veniva sospeso dalla sua carica elettiva il 5 luglio 2019, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri. Il procedimento di sospensione, limitativo dello *ius in officio* dell'eletto, è descritto dall'art. 8, comma 4 del d.lgs. n. 235/2012, il quale prevede che i provvedimenti giudiziari che comportano la sospensione devono essere comunicati a cura della cancelleria del tribunale o della segreteria del pubblico ministero al prefetto del capoluogo della Regione, che ne dà tempestivamente comunicazione al Presidente del Consiglio dei ministri. Quest'ultimo, sentiti il Ministro per gli affari regionali e il Ministro dell'interno, adotta, nelle forme di un D.P.C.M., il provvedimento che accerta la sospensione (la quale, beninteso, si manifesta di diritto), che dovrà essere notificato, a cura del prefetto del capoluogo della Regione, al Consiglio regionale competente acciocché proceda ai conseguenti adempimenti previsti dalla legge²⁰. È opportuno chiarire fin da subito che l'istituto in discussione, essendo legato ad un provvedimento giudiziario non definitivo, è anch'esso connaturato da una forma di precarietà. Infatti, la sospensione cessa laddove nei confronti dell'interessato venga meno la misura cautelare o venga emessa una sentenza, anche se non passata in giudicato, di non luogo a procedere, di proscioglimento, di assoluzione, un provvedimento di revoca della misura di prevenzione, una sentenza di annullamento (anche se con rinvio)²¹ o con il decorso del termine di durata della sospensione stessa, fissato in diciotto mesi, senza che nel frattempo la pronuncia non definitiva non sia né confermata, né riformata. Nondimeno, durante il periodo di sospensione il consigliere regionale mantiene il diritto al percepimento di una indennità di carica, ridotta in una misura percentuale fissata con legge regionale²². D'altro lato, la misura sospensiva viene meno al momento del passaggio in giudicato della sentenza di condanna o dalla data in cui diviene definitivo il provvedimento che applica la misura di prevenzione: in questi casi l'eletto decade *ipso iure* dall'ufficio. Sembra opportuno rammentare che, nella vicenda in esame, il Consiglio regionale della

¹⁹ Nello specifico, il Tribunale ordinario di Genova ha condannato M.R. in primo grado alla pena complessiva di 3 anni, 2 mesi e 15 giorni di reclusione per i reati di cui all'art. 478 (falsità ideologica commessa da pubblici ufficiali in atti pubblici) e all'art. 314 (peculato) del codice penale. I fatti di reato ai quali si riferiva la condanna non definitiva consistevano nell'aver speso per finalità extraistituzionali i contributi economici destinati al funzionamento dei gruppi consiliari regionali per una spesa di euro 138,20 (personalmente). Inoltre, M.R., in qualità di capogruppo, aveva attestato falsamente nei rendiconti annuali la veridicità e l'inerenza di spese dichiarate da altri consiglieri regionali, per alcune decine di migliaia di euro.

²⁰ Art. 8, comma 4, d.lgs. 235/2012.

²¹ Art. 8, comma 5, d.lgs. 235/2012.

²² Art. 8, comma 4, d.lgs. 235/2012.

Liguria, con deliberazione del 16 luglio 2019²³ - prendendo atto della sospensione di diritto del proprio componente, intervenuta con il sopraccitato D.P.C.M. - ha proceduto alla sostituzione temporanea del consigliere sospeso ai sensi dell'art. 16 *bis* della legge 17 febbraio 1968, n. 108²⁴.

Ebbene, a seguito dell'avvenuta notifica del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, M.R. ricorreva innanzi al Tribunale di Genova nelle forme del processo sommario di cognizione *ex art.* 22 del d.lgs. 1 settembre 2011, n. 150²⁵, chiedendo la disapplicazione del provvedimento di sospensione «o per difetto di legittimo presupposto normativo o per entità sproporzionata del provvedimento»²⁶, previa remissione degli atti alla Consulta per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 8 del d.lgs. n. 235/2012. In aggiunta, sulla base delle medesime doglianze reclamate nella domanda di merito²⁷, lo stesso ricorrente nel giudizio *a quo* presentava contestualmente istanza *ex art.* 700 c.p.c. per ottenere, in via cautelare, la riammissione *pleno iure* al Consiglio regionale della Liguria. Benché l'ordinanza di rimessione non facesse menzione dell'esito dell'istanza cautelare, vale la pena segnalare già qui che quest'ultima veniva prima respinta e poi accolta in sede di reclamo²⁸. La forma processuale prescelta dal ricorrente, nel silenzio del d.lgs. n. 235/12, appare coerente con quella indicata dalla Cass. Civ. SS.UU. n. 11131/15²⁹, con la quale il Supremo Collegio, in un caso analogo in cui veniva in rilievo

²³ Deliberazione del Consiglio regionale Assemblea legislativa della Liguria del 16 luglio 2019, n. 16, concernente *Presa d'atto della sospensione di diritto di un consigliere regionale, ai sensi dell'art. 8 del decreto legislativo 31 dicembre 2012, n. 235 e sostituzione temporanea con affidamento della supplenza ai sensi dell'art. 16 bis della legge 17 febbraio 1968, n. 108*, in Bollettino Ufficiale della Regione Liguria del 31 luglio 2019, n. 31, Parte II, 8.

²⁴ Legge 17 febbraio 1968, n. 108, *Norme per l'elezione dei Consigli regionali delle Regioni a statuto normale*.

²⁵ Art. 22, «*Delle azioni popolari e delle controversie in materia di eleggibilità, decadenza ed incompatibilità nelle elezioni*», di cui al decreto legislativo 1 settembre 2011, n. 150, *Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione ai sensi dell'art. 54 della legge 18 giugno 2009, n.69*.

²⁶ Ordinanza del 27 dicembre 2019, n. 64 (Atto di promovimento), p.to 1 del Tribunale di Genova, nel procedimento civile promosso da M.R. contro il Presidente del Consiglio dei ministri, in G.U. del 17 giugno 2020, n. 25. Il passaggio citato è riportato altresì in Corte cost., sentenza 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in fatto, 1.1.

²⁷ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in fatto, 1.1.

²⁸ *Ivi*, ritenuto in fatto, 2.1. Con ordinanza del 17 marzo 2020, il Tribunale di Genova ha provvisoriamente reintegrato il ricorrente nella carica di consigliere regionale. Di ciò viene dato atto nella Deliberazione del Consiglio regionale Assemblea legislativa della Liguria del 7 aprile 2020, n. 3, concernente *Presa d'atto dell'Ordinanza del Tribunale di Genova in data 17 marzo 2020 e del conseguente provvisorio reintegro del Signor Matteo Rosso nella carica di Consigliere regionale*, in Bollettino Ufficiale della Regione Liguria del 29 aprile 2020, n. 18, Parte II, 6.

²⁹ Corte cass., SS. UU., 28 maggio 2015, n. 11131, in *Foro It.*, 2016, I, 413. Con tale decisione, le Sezioni Unite della Corte di cassazione civile hanno specificato che non può desumersi alcuna limitazione alla giurisdizione del giudice ordinario in considerazione che «la L. n. 150 del 2011, art. 22, riconduce a questa le "controversie in materia di eleggibilità, decadenza ed incompatibilità nelle elezioni comunali, provinciali e regionali (...) enfatizzando che la sospensione non sarebbe compresa in nessuna di tali ipotesi». Gli Ermellini, infatti, hanno ritenuto che la sospensione è «assimilabile, per continenza, alle suddette questioni di ineleggibilità, incandidabilità, decadenza». In aggiunta, le

l'applicazione della legge Severino, aveva chiarito – risolvendo un conflitto con la giurisdizione amministrativa – che l'oggetto della tutela in caso di sospensione dalla carica elettiva era un diritto soggettivo³⁰. Per tale motivo, doveva ritenersi corretta la scelta del giudice ordinario – segnatamente del processo sommario di cognizione - come sede della tutela avverso il procedimento di sospensione.

Il Tribunale del capoluogo ligure riteneva rilevanti e non manifestamente infondate due delle questioni dedotte dal ricorrente: la prima diretta ad una pronuncia ablativa, la seconda ad una pronuncia additiva.

In primo luogo, il giudice *a quo* esprimeva le proprie perplessità circa la legittimità costituzionale dell'art. 8, comma 1, lett. a) d.lgs. n. 235/2012, nella parte in cui prevedeva che la sospensione di diritto a seguito di condanna non definitiva per determinati reati si potesse applicare anche ai consiglieri regionali. Difatti, tale disposizione, rappresentando un esercizio di una potestà statale incidente in una materia regionale, doveva ritenersi in contrasto con gli artt. 117 e 122 Cost., giacché invadeva, o comunque comprimereva, la competenza legislativa regionale in difetto di ogni coordinamento e collaborazione³¹. Il giudice remittente lamentava che la disposizione censurata, nonostante incidesse su una materia «almeno estremamente affine»³² a quella dell'eleggibilità e dell'incompatibilità dei consiglieri regionali (*ex art. 122, comma 1 Cost.*), fosse stata adottata senza il previo raccordo con le Regioni in sede di Conferenza unificata, in violazione, quindi, del principio di leale collaborazione.

Sezioni Unite hanno convenuto che il decreto prefettizio di sospensione dalla carica di sindaco, oggetto dell'impugnazione nel giudizio di merito (si trattava infatti di un processo che vedeva coinvolto Luigi De Magistris), incida su un diritto soggettivo del ricorrente a ricoprire la carica di primo cittadino, senza incorrere nelle conseguenze negative della sospensione, disposta in seguito alla condanna penale, di primo grado, non definitiva. Tra l'altro la natura precarica, nel tempo, della sospensione, in contrapposizione alla natura definitiva della decadenza non sarebbe in grado di degradare una posizione giuridica di diritto soggettivo, perfetto e non degradabile, tutelato dall'art. 51 Cost., in un mero interesse legittimo. In tal senso, v. Corte cass., SS. UU., 28 maggio 2015, n. 11131, *cit.*, considerato in diritto, 6.2. Viepiù, come il previgente art. 59 d.lgs. n. 267/2000, anche l'art. 11 d.lgs. n. 235/2012 configura il provvedimento prefettizio come un provvedimento amministrativo di natura vincolata, come tra l'altro affermato dallo stesso prefetto di Napoli. Orbene, tale decreto prefettizio sarebbe privo di qualsivoglia discrezionalità in capo a detto organo amministrativo; v. Corte cass., SS. UU., 28 maggio 2015, n. 11131, *cit.*, considerato in diritto, 7.1. Con riferimento al caso in commento, deve ritenersi, dunque, che anche il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri che ha accertato la sospensione di M.R. sia un atto amministrativo vincolato e che l'interesse giuridicamente tutelato leso al ricorrente sia anch'esso un diritto soggettivo, la cui sede di tutela è il giudice ordinario.

³⁰ Il diritto di elettorato passivo è garantito dall'art. 51, comma 1, Cost. ed è pacificamente riconducibile all'alveo dei diritti inviolabili sanciti dall'art. 2 Cost. Cfr. Corte cost., sentenza del 3 marzo 1988, n. 235; sentenza del 22 dicembre 1989, n. 571.

³¹ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in fatto, 1.1.1.

³² *Ivi*, ritenuto in fatto, 2.

In secondo luogo, il giudice remittente riteneva che il citato art. 8, comma 1, lett. a) si ponesse in contrasto con il dettato costituzionale, nella misura in cui non prevedeva la necessità di un giudizio in concreto sulla proporzionalità tra fatto accertato in sede penale e gli automatismi sospensivi previsti dalla legge, violando così i principi posti dall'art. 3 del Protocollo addizionale alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmato a Parigi il 20 marzo 1952³³. In proposito, il remittente riportava quell'orientamento interpretativo sostenuto dalla Corte EDU, in ossequio al quale ogni forma di perdita dell'elettorato attivo e passivo dovrebbe essere assoggettata a «una deliberazione bilanciata, individualizzata e giudiziaria»³⁴.

La Corte costituzionale, dopo aver respinto le eccezioni promosse dall'Avvocatura dello Stato³⁵, è entrata nel merito delle due questioni, ritenendole, all'esito del suo esame, entrambe infondate. La pronuncia in commento, tuttavia, offre l'occasione per riflettere su alcune problematiche di indubbio rilievo, quali l'asserita violazione del principio di leale collaborazione e la compatibilità con il diritto convenzionale, segnatamente con l'art. 3 Prot. Add. CEDU, della disciplina domestica delle incandidabilità e delle relative ipotesi di decadenza automatica dalla carica politica.

2. La conferma del carattere prevalente della materia “ordine pubblico e sicurezza”

Con riferimento alla prima questione sottoposta al proprio scrutinio, il giudice *ad quem* ha ribadito che la disciplina della sospensione dalle cariche elettive regionali, non rientri nella materia

³³ Legge 4 agosto 1955, n. 848, *Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952*. L'art. 3, “*Diritto a libere elezioni*”, recita: «le Alte Parti contraenti si impegnano ad organizzare, ad intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto, in condizioni tali da assicurare la libera espressione dell'opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo».

³⁴ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in fatto, 1.1.1.

³⁵ La difesa erariale ha eccepito in primo luogo l'inammissibilità di tutte le questioni per genericità nell'identificazione delle norme cesurate, in quanto il ricorrente avrebbe omesso di dedurre censure mirate e puntiformi sull'art. 8 del d.lgs. n. 235/2012, operando “genericissimi rinvii” al testo del decreto legislativo. L'Avvocatura dello Stato, inoltre, riteneva inammissibile la questione concernente la violazione del principio di leale collaborazione per genericità del parametro invocato. In aggiunta, il fugace riferimento all'art. 117, secondo comma, lett. e) Cost. risulterebbe erroneo per l'estraneità alla materia della norma censurata, v. Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in fatto, 3.1. A questo ultimo proposito, al considerato in diritto 2.1 della medesima sentenza, la Corte ha sostenuto che il giudice remittente sia semplicemente incorso in un *lapsus calami*, «essendo palese che esso intendeva richiamare la lettera h) dello stesso secondo comma dell'art. 117, come dimostra l'esplicito riferimento, nello stesso contesto motivazionale, alla materia “ordine pubblico e sicurezza”, ivi prevista».

dell'eleggibilità e dell'incompatibilità dei consiglieri regionali *ex art.* 122, primo comma Cost.³⁶, quanto piuttosto in quella dell'incandidabilità, afferente, come già evidenziato in alcuni suoi precedenti orientamenti giurisprudenziali³⁷, alla materia "ordine pubblico e sicurezza", di competenza esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett. h). A ben vedere, non può negarsi che la normativa in esame, benché di competenza esclusiva statale, come tra l'altro riconosciuto dallo stesso giudice remittente, incida anche sulle competenze regionali. Sulla base di tale assunto, il Tribunale di Genova affermava che essa avrebbe dovuto essere adottata previo raccordo con le Regioni, in sede di Conferenza unificata³⁸, invocando a sostegno delle sue tesi la sent. 251 del 2016 della Corte costituzionale³⁹. Purtroppo, il giudice *a quo* ometteva di verificare se la disposizione censurata incidesse effettivamente su degli ambiti materiali nei quali entrano in concorrenza competenze regionali e statali, legate da «un intreccio inestricabile, non risolubile tramite un criterio di prevalenza di una materia sulle altre»⁴⁰. La Corte costituzionale specifica, infatti, che solo in presenza di un siffatto «intreccio inestricabile», in ragione del quale risulti impossibile comporre il concorso delle competenze tra Stato e Regioni, il criterio della prevalenza, con l'intervento del legislatore statale, non sarebbe costituzionalmente illegittimo⁴¹.

³⁶ Art. 122, comma 1, Cost., che recita: «il sistema d'elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali sono disciplinati con legge della Regione nei limiti dei principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica, che stabilisce anche la durata degli organi elettivi».

³⁷ Cfr. Corte cost., sentenza del 5 giugno 2013, n. 118; Corte cost., sentenza del 5 maggio 1993, n. 218; Corte cost., sentenza del 21 ottobre 1992, n. 407.

³⁸ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 2.

³⁹ Corte cost., sentenza del 25 novembre 2016, n. 251, considerato in diritto, punto 3.: «È pur vero che questa Corte ha più volte affermato che il principio di leale collaborazione non si impone al procedimento legislativo. Là dove, tuttavia, il legislatore delegato si accinge a riformare istituti che incidono su competenze statali e regionali, inestricabilmente connesse, sorge la necessità del ricorso all'intesa. Quest'ultima si impone, dunque, quale cardine della leale collaborazione anche quando l'attuazione delle disposizioni dettate dal legislatore statale è rimessa a decreti legislativi delegati, adottati dal Governo sulla base dell'art. 76 Cost. Tali decreti, sottoposti a limiti temporali e qualitativi, condizionati quanto alla validità a tutte le indicazioni contenute non solo nella Costituzione, ma anche, per volontà di quest'ultima, nella legge di delegazione, finiscono, infatti, con l'essere attratti nelle procedure di leale collaborazione, in vista del pieno rispetto del riparto costituzionale delle competenze». Per dei commenti della sentenza, cfr. D. MARTIRE, *Brevi note alla sentenza n. 251 del 2016 della Corte costituzionale*, in *Diritto pubblico*, n. 1, 2017, 195 ss.; R. BIFULCO, *L'onda lunga della sentenza 251/2016 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 3, 2017; G. M. SALERNO, *Così entra in crisi il principio di leale collaborazione*, in *Guida al diritto*, n. 1-2, 2017, 76 ss.; G. SCACCIA, *Principio di leale collaborazione e funzione legislativa in una sentenza di incostituzionalità "cautelare"*, in *Giur. cost.*, n. 6, 2226 ss.

⁴⁰ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 2.2.

⁴¹ *Ibid.* Cfr. *ex plurimis* Corte cost., sentenza del 13 marzo 2014, n. 44; Corte cost., sentenza del 24 luglio 2009, n. 237; Corte cost., sentenza del 7 marzo 2008, n. 50; Corte cost., sentenza del 23 maggio 2008, n. 168.

Nella decisione, la Corte costituzionale pone l'accento sulla constatazione che le misure dell'incandidabilità e della sospensione automatica dalla carica politica, anche in caso di condanna non definitiva, sono «dirette ad assicurare la salvaguardia dell'onore e della sicurezza pubblica, la tutela della libera determinazione degli organi elettivi, il buon andamento e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche allo scopo di fronteggiare una situazione di grave emergenza nazionale coinvolgente gli interessi dell'intera collettività»⁴². Infatti, la disciplina censurata - benché abbia a oggetto le condizioni per la permanenza in carica dell'eletto, prevedendo il rispetto di specifici requisiti di onorabilità per i titolari di cariche pubbliche - «perviene all'obiettivo di garantire, attraverso l'integrità del processo democratico, nonché la trasparenza e la tutela dell'immagine dell'amministrazione, l'ordine pubblico e la sicurezza»⁴³. Per tale ragione, la Corte ribadisce che proprio quest'ultima materia assume carattere di prevalenza, anche nel caso di interferenze con la competenza regionale *ex art. 122, primo comma Cost.*, come tra l'altro confermato dalle sentenze della Corte costituzionale n. 36 del 2019⁴⁴ e n. 118 del 2013⁴⁵.

Orbene, la Corte esclude che sia stato violato il principio di leale collaborazione per il mancato coinvolgimento delle Regioni nella formazione del d. lgs. n. 235/2012, in quanto l'automatismo della sospensione disciplinato dal censurato art. 8, comma 1, lett. a) non rappresenta un'ipotesi di intreccio inestricabile che coinvolge materie regionali e statali. Beninteso, la sovrapposizione di competenze potrebbe senz'altro essere risolta con il criterio della prevalenza, poiché il nocciolo duro è pacificamente riconducibile alla materia "ordine pubblico e sicurezza" di competenza esclusiva statale.

Difatti, il criterio della prevalenza⁴⁶, insieme al principio di leale collaborazione, rappresenta una tecnica interpretativa adottata dalla Corte costituzionale per sciogliere gli intrecci fra le materie, determinando una flessibilizzazione del riparto, altrimenti eccessivamente rigido, previsto dalla Costituzione. Secondo il criterio di prevalenza, l'intreccio, si badi bene non inestricabile, deve essere sciolto in favore della materia nella quale l'oggetto è prevalentemente ricompreso, sicché la relativa competenza sarà devoluta al legislatore che ne risulta titolare in forza delle disposizioni

⁴² Corte cost., sentenza del 24 giugno 1993, n. 288.

⁴³ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 2.2.1.

⁴⁴ Corte cost., sentenza del 6 marzo 2019, n. 36.

⁴⁵ Corte cost., sentenza del 3 giugno 2013, n. 118.

⁴⁶ *Ex plurimis* Corte cost., sentenza del 5 novembre 2004, n. 320; Corte cost., sentenza del 28 gennaio 2005, n. 51; Corte cost., sentenza del 16 giugno 2005, n. 231; Corte cost., sentenza del 31 marzo 2006, n. 133; Corte cost., sentenza del 14 dicembre 2007, n. 430.

costituzionali. Per applicare correttamente il criterio della prevalenza, è necessario procedere a un doppio ordine di valutazioni: «una per verificare l'esistenza dell'intreccio fra le materie, l'altra per misurare il legislatore prevalente»⁴⁷. Per addivenire alla seconda valutazione è doveroso ponderare adeguatamente gli interessi in campo: nel caso in cui sussistessero esigenze unitarie, la Corte scioglie l'intreccio a favore del legislatore statale⁴⁸.

Conseguentemente, il mancato coinvolgimento delle Regioni nella formazione del decreto legislativo non rappresenta ad avviso dei giudici costituzionali una violazione del principio di leale collaborazione.

3. L'asserito contrasto degli automatismi applicativi del d.lgs. 235/2012 con l'art. 3 Prot. Add. CEDU

Con la seconda questione di legittimità, che si pone in logica subordinazione rispetto alla prima già esaminata, il giudice remittente richiedeva una pronuncia additiva sul citato art. 8, comma 1 lett. a), nella parte in cui non prevedeva un giudizio di proporzionalità in concreto tra il «fatto accertato in sede penale e le conseguenze automatiche previste dalla legge»⁴⁹, ponendosi conseguentemente in contrasto con quanto sancito dall'art. 3 del Protocollo addizionale CEDU, interpretato alla luce della giurisprudenza convenzionale. In particolare, si tratta del principio secondo cui le Alte Parti contraenti si impegnano ad organizzare, a intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto, in condizioni tali da assicurare la libera espressione del popolo sulla scelta del corpo legislativo. Dalla lettura della disposizione convenzionale, viene immediatamente in rilievo un aspetto di sicuro

⁴⁷ G. DI COSIMO, *Materie (Riparto di competenze)* (voce), in *Digesto delle Discipline pubblicistiche*, UTET giuridica, Milano, 2017, par. 8. Per un approfondimento sul riparto delle competenze tra Stato e Regioni v. A. D'ATENA, *Materie legislative e tipologie delle competenze*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1, 2003, pp. 15-24; L. ANTONINI, *Art. 117, 2°, 3° e 4° comma* (voce), in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. III, UTET giuridica, Torino, 2006; R. TARCHI, *Le competenze normative statali e regionali tra riforme della Costituzione e giurisprudenza costituzionale. Un primo bilancio*, Giappichelli, Torino, 2006; F. BENELLI, R. BIN, *Prevalenza e "rimaterializzazione delle materie": uno scacco matto alle Regioni*, in *Le Regioni*, n. 6, 2009, pp. 1185-1212; A. BARBERA, *La polverizzazione delle materie regionali e la (oramai necessaria) clausola di supremazia*, in *Le Regioni*, n. 2-3, 2011, pp. 557-564; S. CALZOLAIO, *Il cammino delle materie nello Stato regionale*, Giappichelli, Torino, 2012; R. BIFULCO, A. CELOTTO (a cura di), *Le materie dell'art. 117 nella giurisprudenza costituzionale dopo il 2001. Analisi sistematica della giurisprudenza costituzionale sul riparto di competenze fra Stato e Regioni 2001-2014*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in fatto, punto 1.1.1.

interesse: cosa debba intendersi, alla luce della CEDU, per corpo legislativo. Ad avviso dei giudici di Strasburgo, tale nozione ricomprende «qualsiasi organo elettivo al quale sia assegnato il potere di adottare atti normativi oppure che sia sufficientemente coinvolto nel procedimento di formazione di atti normativi e sempre a condizione che agli atti da esso adottati sia assegnato il rango primario nella gerarchia delle fonti interne»⁵⁰. Tanto chiarito, la Corte EDU ritiene che sia sempre necessario operare una valutazione in concreto della funzione ricoperta dell'organo all'interno dell'architettura costituzionale di ciascuno Stato coinvolto⁵¹, al fine di individuare se le garanzie del parametro convenzionale possano ad Esso applicarsi. Con riferimento al nostro ordinamento, *nulla quaestio* circa la configurabilità delle Assemblee legislative regionali come “corpo legislativo”, considerando anche che alle Regioni è riconosciuta competenza legislativa ai sensi dell'art. 117, comma 1 Cost.⁵². Un discorso diverso varrebbe per i Consigli comunali e provinciali, i quali non sarebbero interessati dalla disposizione convenzionale in quanto non dotati del potere di porre in essere atti normativi primari. A fini che qui interessano, si deve rilevare che la normativa sull'incandidabilità viene in rilievo nel giudizio *a quo* proprio in merito alla sua applicazione nei confronti di un appartenente al “corpo legislativo” di una Regione, segnatamente della Liguria.

In passato le censure sono state avanzate precipuamente con riferimento alla natura della incandidabilità, da ricondursi a sanzione di carattere penale o amministrativo ovvero, più semplicemente, al venire meno di un requisito essenziale per continuare a ricoprire una carica pubblica, nonché all'applicazione retroattiva di predetta normativa. Secondo il costante orientamento della Corte costituzionale le misure dell'incandidabilità, della decadenza e della sospensione dalle cariche elettive, disciplinate ora dal Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità, «ancorché collegate alla commissione di un illecito, non hanno carattere sanzionatorio e rappresentano solo le conseguenze del venir meno di un requisito soggettivo per

⁵⁰ M. STARITA, *Art. 3, Protocollo addizionale*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, CEDAM, Padova, 2012, 854.

⁵¹ Corte EDU, sentenza del 2 marzo 1987, *Mathieu-Mohin and Clerfayt c. Belgium*, par. 53, così testualmente: «the word "legislature" does not necessarily mean only the national parliament, however; it has to be interpreted in the light of the constitutional structure of the State in question».

⁵² Cfr. Corte EDU, sentenza del 1 luglio 2004, *Sante Santoro c. Italia*, par. 52, ove si legge: «The Court notes that, under Articles 117 and 121 § 2 of the Constitution, the regional councils are competent to enact, within the territory of the region to which they belong, laws in a number of pivotal areas in a democratic society, such as administrative planning, local policy, public health, education, town planning and agriculture (see paragraph 35 above). The Court therefore considers that the Constitution vested competence and powers in the regional councils that are wide enough to make them a constituent part of the legislature in addition to the parliament».

l'accesso alle cariche pubbliche considerate»⁵³. L'istituto della sospensione previsto per le cariche politiche locali e regionali andrebbe considerato come una misura di rango cautelare⁵⁴. Proprio l'automatismo tra sospensione e condanna è destinato ad operare esclusivamente allo scopo di realizzare le esigenze cautelari che costituiscono il fine legittimo della misura. La sospensione, dunque, non dipende dalla concreta gravità dei fatti oggetto della condanna, ma unicamente dalla condanna stessa, che si pone come «l'oggettivo presupposto perché si preveda l'effetto ulteriore e distinto previsto dalla norma», che si attiva in modo autonomo ed “esterno” rispetto all'azione pubblica della repressione penale⁵⁵.

Venendo alle censure mosse a sostegno della questione di legittimità costituzionale, il Tribunale di Genova evidenziava che l'asserita violazione determinava la sospensione dalla carica di consigliere regionale, «senza considerare l'esigenza di una connessione concreta tra i fatti accertati e la carica esercitata»⁵⁶. A ciò doveva necessariamente aggiungersi che la gravità dei titoli di reato – che in caso di accertamento e condanna davano luogo alla sospensione ovvero eventualmente alla decadenza come effetto previsto dal d.lgs. 235/2012 – era definita solo con riferimento alla pena edittale, non anche alla valutazione dei fatti concreti a cui essi corrispondevano, potendo così la sospensione trovare applicazione anche per condotte di lieve entità e connotate da un livello minimo di offensività. Il remittente, pertanto, riteneva che si fosse in presenza di un «rigido automatismo applicativo»⁵⁷, mancando ogni previsione di un vaglio di proporzionalità tra i fatti oggetto della condanna e la sospensione dalla carica elettiva.

Proprio un siffatto automatismo legislativo⁵⁸ sarebbe – ad avviso del remittente⁵⁹ – in contrasto con l'art. 3 Prot. Add. CEDU e con l'interpretazione fattane dalla Corte europea dei diritti dell'Uomo, che ha considerato il contenuto precettivo di predetto articolo come fonte per l'esistenza

⁵³ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in diritto, 3.2.3.

⁵⁴ Cfr. *ex plurimis* Corte cost., sentenza del 16 dicembre 2016, n. 276; Corte cost., sentenza del 19 novembre 2015, n. 236.

⁵⁵ Corte cost., sentenza del 5 ottobre 2016, n. 276, considerato in diritto, punto 5.6.2.

⁵⁶ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, ritenuto in fatto, punto 1.1.

⁵⁷ *Ivi*, ritenuto in fatto, punto 1.2.

⁵⁸ Secondo un'autorevole quanto efficace definizione, gli automatismi legislativi sono «quelli che, al verificarsi di una fattispecie concreta descritta con precisione dalla norma, fanno seguire la conseguenza doverosa, altrettanto precisamente definita dalla norma», così testualmente G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2012, 210. Per un approfondimento, sul tema degli automatismi legislativi si rimanda a L. PACE, *L'adeguatezza della legge e gli automatismi. Il giudice delle leggi fra norma “astratta” e caso “concreto”*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020.

⁵⁹ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 3.2.2.

di un diritto fondamentale di elettorato attivo e passivo. Infatti, tale norma convenzionale – asserisce il Tribunale di Genova - esigerebbe «una deliberazione bilanciata, individualizzata e giudiziaria di ogni forma di perdita dell’elettorato attivo e passivo»⁶⁰.

La Corte costituzionale ha evidenziato in prima battuta che il giudice *a quo* non ha richiamato esplicitamente l’art. 117, primo comma Cost., rispetto al quale l’asserita violazione dell’art. 3 del Protocollo addizionale rappresenta un parametro interposto, come pacificamente riconosciuto a partire dalle “sentenze gemelle” della Consulta, n. 348 e n. 349 del 2007⁶¹. Nonostante tale omissione, la Corte ritiene che la questione di legittimità costituzionale «può e deve intendersi effettivamente proposta», in quanto, secondo la sua costante giurisprudenza, essa «deve essere scrutinata avendo riguardo anche ai parametri costituzionali non formalmente evocati, ma desumibili in modo univoco dall’ordinanza di rimessione»⁶². Deve ritenersi, dunque, che il giudice remittente, nel sottolineare la necessità dell’osservanza della citata norma convenzionale, abbia pacificamente evocato l’art. 117, primo comma, Cost.

Come già anticipato, nel merito la Corte costituzionale ritiene infondata la questione. La Consulta ha specificato che, alla luce della giurisprudenza CEDU, i diritti di elettorato attivo e passivo rappresentano diritti non assoluti, che possono essere fatti oggetto di limitazioni implicite, rispetto alle quali gli Stati contraenti godono di un ampio margine di valutazione. Tale carattere implicito consentirebbe agli Stati contraenti di introdurre misure restrittive di tali diritti sempreché venga dimostrata la «compatibilità del fine perseguito con il principio del primato della legge e con gli obiettivi generali della Convenzione»⁶³.

Invero, muovendosi proprio a partire dalle doglianze esposte dal remittente, il Giudice delle leggi segnala che il richiamato orientamento della Corte EDU è stato espresso in tali termini una

⁶⁰ *Ivi*, ritenuto in fatto, punto 1.1.1.

⁶¹ Cfr. Corte cost., sentenza del 19 ottobre 2007, n. 347; Corte cost., sentenza del 24 ottobre 2007, n. 348. Predette pronunce sono state, fin da subito, ampiamente commentate in dottrina. Si veda L. CAPPUCCIO, *La Corte costituzionale interviene sui rapporti tra convenzione europea dei diritti dell’uomo e Costituzione*, in *Il Foro It.*, 2008, parte I, 47 ss.; M. CARTABIA, *I diritti in Europa: la prospettiva della giurisprudenza costituzionale italiana*, in *Riv. Trim. Dir. Pubb.*, n. 1, 2015, 29 ss.; M. CARTABIA, *Le sentenze “gemelle”: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. Cost.*, n. 5, 2007, 3564 ss.; D. TEGA, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la Cedu da fonte ‘ordinaria’ a fonte ‘sub-costituzionale del diritto*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, G. MARTINICO, *Il trattamento nazionale dei diritti europei: CEDU e diritto comunitario nell’applicazione dei giudici nazionali*, in *Riv. Trim. Dir. Pubb.*, n. 3, 2012, 23 ss.; R. BIN, *Chi è il giudice dei diritti? Il modello costituzionale e alcune deviazioni*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2018.

⁶² Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 3.1. Vengono a tal proposito richiamate alcune sentenze, *ex plurimis*: Corte cost., sentenza del 18 gennaio 2021; Corte cost., sentenza del 24 giugno 2010, n. 227; Corte cost., sentenza del 23 maggio 2008, n. 170.

⁶³ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 3.2.1.

sola volta. A ben vedere, si tratta della decisione *Frodl c. Austria*, pronunciata nel 2010, nella quale i giudici della prima sezione della Corte di Strasburgo hanno ritenuto che la privazione del diritto di voto (*disenfranchisement*) dovesse passare attraverso il filtro del giudice, chiamato a ponderare le circostanze del caso e verificare altresì la sussistenza di un collegamento tra il reato commesso e le questioni relative alle elezioni e alle istituzioni democratiche⁶⁴. Inoltre, nella sopracitata pronuncia, la Corte EDU riteneva che la privazione del diritto di elettorato attivo dovesse considerarsi un'eccezione, anche nel caso di detenuti condannati, e che tale misura andasse accompagnata da una specifica motivazione fornita nell'ambito di un processo individualizzato. Il principio di proporzionalità richiede un collegamento «percettibile e sufficiente» (*discernible and sufficient*) tra la sanzione e la condotta della persona interessata⁶⁵.

A ben vedere, però, i magistrati della Corte EDU⁶⁶ hanno generalmente riconosciuto la possibilità che il legislatore nazionale determini nel dettaglio lo scopo e le condizioni della misura restrittiva in esame, demandando ai giudici unicamente il compito di verificare se un determinato soggetto appartenga o meno alla categoria o al gruppo contemplato nella previsione di cui si tratta, escludendo conseguentemente qualsiasi forma di apprezzamento giurisdizionale sulla proporzionalità della misura. La Corte di Strasburgo, nell'ammettere restrizioni al diritto di elettorato passivo, ha evocato l'idea di una «democrazia capace di difendere se stessa»⁶⁷, proprio al fine di garantire la stabilità e l'effettività del sistema democratico.

Orbene, sulla base delle più recenti pronunce, la Corte EDU non è affatto orientata nel ritenere necessario un provvedimento giurisdizionale per l'applicazione in concreto delle misure restrittive del diritto di voto. I giudici di Strasburgo, d'altro canto, affermano che è rimessa alla discrezionalità degli Stati contraenti scegliere se affidare alla giurisdizione la valutazione del carattere proporzionale della misura o se comprendere predetti apprezzamenti nel testo delle rispettive leggi in materia, con la specifica definizione delle circostanze in cui la misura può trovare applicazione. L'unico limite esistente sembra, dunque, quello del divieto di introdurre restrizioni generali e indiscriminate, rimanendo in capo alla Corte EDU il compito di «stabilire, se in una determinata

⁶⁴ Corte EDU, sentenza dell'8 aprile 2010, *Frodl c. Austria*, paragrafo 34.

⁶⁵ *Ivi*, paragrafo 35.

⁶⁶ Corte EDU, Grande Camera, sentenza del 22 maggio 2012, *Scoppola c. Italia*, n. 3, paragrafi da 97 a 102, dove viene confutata l'interpretazione assunta in *Frodl c. Austria*; Corte EDU, Grande Camera, sentenza del 16 marzo 2006, *Ždanoka c. Lettonia*, paragrafi da 112 a 115 e 125.

⁶⁷ Corte EDU, Grande Camera, sentenza del 16 marzo 2006, *Ždanoka c. Lettonia*, paragrafo 100.

ipotesi, il risultato sia stato raggiunto, se il limite sia stato rispettato e se, in generale, la soluzione regolativa prescelta, ovvero, nell'altro caso, la decisione giudiziale siano conformi all'art. 3 prot. Add. CEDU»⁶⁸. La Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo, difatti, lascia gli Stati contraenti un ampio margine di apprezzamento nella disciplina della materia elettorale, in ragione delle condizioni di sviluppo storico, di diversità culturale e di pensiero politico che caratterizzano le singole esperienze nazionali e modellano per ognuna di esse una sua propria visione democratica⁶⁹.

L'ipotesi di limitazione dell'elettorato passivo prevista dall'art. 8 del d.lgs. 235/2012 non è – ad avviso dei giudici costituzionali – né arbitraria, né priva di ragioni. La limitazione dell'elettorato passivo, infatti, non ha carattere generalizzato ed indiscriminato, ma è circoscritta «a una precisa e alquanto limitata categoria di soggetti»⁷⁰ ossia coloro che hanno subito condanne per determinati tipi di reati, specificamente individuati a priori dal legislatore, idonei, in ragione della loro gravità e del pericolo sociale da essi provocato, a incidere sull'onorabilità e sull'immagine della pubblica amministrazione. Ebbene, escludere la partecipazione di taluni individui – condannati per determinati reati specificamente individuati dal legislatore – che potrebbero, con la loro presenza, pregiudicare il corretto funzionamento della macchina istituzionale, sarebbe in linea con le finalità poste dalla stessa giurisprudenza europea dei diritti dell'Uomo.

La Corte costituzionale ha evidenziato che misure di tal tipo mirano a preservare gli interessi tutelati dall'art. 97, secondo comma, Cost., secondo cui i pubblici uffici sono organizzati «in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione»⁷¹, e dall'art. 54, secondo comma, Cost., che impone ai cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche il dovere di adempierle con disciplina e onore. Preso atto di tale finalità, allora, deve ritenersi che le modalità adottate dal legislatore siano proporzionate e frutto di un ragionevole bilanciamento tra gli interessi in gioco.

⁶⁸ Corte EDU, Grande Camera, sentenza del 22 maggio 2012, *Scoppola c. Italia*, n. 3, paragrafo 102.

⁶⁹ *Ibid.* Il passaggio è ripreso da Corte EDU, Grande Camera, sentenza del 6 ottobre 2005, *Hirst v. Regno Unito*, n. 2, paragrafo 61, ove si legge: «There are numerous ways of organising and running electoral systems and a wealth of differences, inter alia, in historical development, cultural diversity and political thought within Europe which it is for each Contracting State to mould into their own democratic vision». Tale passaggio è richiamato anche da Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 3.2.1.

⁷⁰ Corte cost., sentenza del 9 febbraio 2021, n. 35, considerato in diritto, punto 3.2.3.

⁷¹ *Ibid.*

4. Considerazioni a margine

Potremmo dire, conclusivamente, che la legge Severino, più volte sottoposta all'attenzione del Giudice delle leggi⁷², ha superato indenne anche questo vaglio di costituzionalità. La Corte conferma che la disciplina sulle incandidabilità afferisce senza dubbio alla materia "ordine pubblico e sicurezza", non residuando - proprio in ragione delle esigenze unitarie di cui si fa portatore il d.lgs. 235/2012 - alcuna competenza in capo al legislatore regionale. Inoltre, la sentenza, ed è questo il profilo più importante che viene in rilievo, esclude che gli automatismi applicativi previsti dal Testo Unico violino il diritto convenzionale, segnatamente l'art. 3 Prot. Add. CEDU.

La giurisprudenza della Corte EDU, che la Corte costituzionale prende a sostegno delle proprie argomentazioni circa l'infondatezza della censura, concede ai legislatori nazionali un ampio margine di apprezzamento nella disciplina del diritto di elettorato passivo. A questo proposito, spetta unicamente agli Stati contraenti la decisione se affidare o meno ai giudici il potere di valutare in concreto la proporzionalità della misura o se incorporare *a priori* tale valutazione nel testo di legge. La scelta del legislatore nazionale di optare per l'automatismo legislativo della sospensione

⁷² Come ricordato, la Corte costituzionale è stata più volte chiamata a pronunciarsi sulla costituzionalità della Legge Severino. La prima decisione in ordine cronologico è data dalla sent. n. 236/2015, con la quale la Consulta ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 11, comma 1, lett. a) del decreto legislativo, nella parte in cui prevede l'applicazione della misura della sospensione dalla carica elettiva anche per i fatti di reato commessi precedentemente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 235/2012. In questa occasione la Consulta ha, infatti, ritenuto che la norma censurata non rappresenta né una sanzione, né un effetto penale della condanna, quanto piuttosto la misura individuata dal legislatore nel caso in cui venga accertato, seppur in via temporanea, il venire meno di uno dei requisiti soggettivi richiesti per l'accesso e il mantenimento delle cariche elettive a livello locale. La seconda importante decisione fu la sent. n. 276/2016, con la quale la Corte costituzionale ha ritenuto infondate le questioni di legittimità costituzionale riferite alla violazione dell'art. 76 Cost., per eccesso di delega, alla violazione del principio di irretroattività in materia penale con riferimento agli artt. 25, comma 2, e 117, comma 1 Cost. (quest'ultimo riguardo all'art. 7 Cedu); all'efficacia retroattiva delle norme censurate rispetto ai reati commessi prima dell'entrata in vigore della legge, in violazione degli artt. 2, 4 comma 2, 51 e 97, comma 2 Cost., la differenziazione del trattamento riservato tra gli eletti nei Consigli regionali e gli eletti nella Camera dei deputati, nel Senato della Repubblica o nel Parlamento europeo, in violazione degli artt. 3, 51, 76 e 77 Cost. Successivamente, con la sent. n. 36/2019 i giudici costituzionali hanno rigettato le censure relative all'art. 11, comma 1, lett. a) del decreto legislativo, in riferimento agli artt. 1, comma 2, 2, 3, 48 e 51, comma 1, Cost. La Consulta ha chiarito che la norma censurata costituisce una misura cautelare non irragionevole, volta ad evitare che coloro che siano stati condannati, anche in via non definitiva, per talune tipologie di reati possano mettere in pericolo il buon andamento dell'amministrazione e la sua stessa onorabilità. In questa occasione, il giudice delle leggi ha ritenuto che il legislatore, al fine di disciplinare i requisiti per l'accesso e il mantenimento delle cariche pubbliche, possa sicuramente ricercare un bilanciamento tra diritto di elettorato passivo e la tutela oggettiva del buon andamento e della legalità nella pubblica amministrazione. Da ultimo, l'ord. n. 46/2020 ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale con riferimento all'art. 3 Cost., dell'art. 11, comma 1, lett. a) e comma 4, del decreto legislativo, nella parte in cui prevede la sospensione per diciotto mesi dalle cariche elettive e di governo anche di coloro che siano stati assolti con sentenza di primo grado, ma che abbiano riportato in appello una condanna non definitiva.

non è in contrasto con la giurisprudenza della Corte EDU. Tale scelta, infatti, altro non è che uno strumento attraverso cui si attua il concetto di “democrazia capace di difendere se stessa”, al fine di garantire la stabilità del sistema democratico, che verrebbe nel nostro caso irrimediabilmente compromessa dalla presenza di infiltrazioni criminose negli organi istituzionali.