CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **170/2018** (ECLI:IT:COST:2018:170)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **LATTANZI** - Redattore: **ZANON**
Udienza Pubblica del **03/07/2018**; Decisione del **04/07/2018**
Deposito del **20/07/2018**; Pubblicazione in G. U. **25/07/2018**
Norme impugnate: Art. 3, c. 1°, lett. h), del decreto legislativo 23/02/2006, n. 109, come sostituito dall'art. 1, c. 3°, lett. d), n. 2), della legge 24/10/2006, n. 269.
Massime: **40142 40143**
Atti decisi: **ord. 155/2017**

SENTENZA N. 170

ANNO 2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Giorgio LATTANZI; Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell’art. 3, comma 1, lettera h), del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, recante «Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei

magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera f), della legge 25 luglio 2005, n. 150» come sostituito dall'art. 1, comma 3, lettera d), numero 2), della legge 24 ottobre 2006, n. 269 (Sospensione dell'efficacia nonché modifiche di disposizioni in tema di ordinamento giudiziario), promosso dalla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura nel procedimento relativo a M. E. con ordinanza del 28 luglio 2017, iscritta al n. 155 del registro ordinanze 2017 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 45, prima serie speciale, dell'anno 2017.

Visti l'atto di costituzione di M. E., nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella udienza pubblica del 3 luglio 2018 il Giudice relatore Nicolò Zanon;

uditi l'avvocato Aldo Loiodice per M. E. e l'avvocato dello Stato Gabriella Palmieri per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.– La sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, con ordinanza del 28 luglio 2017, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 18, 49 e 98 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera h), del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, recante «Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera f), della legge 25 luglio 2005, n. 150», nel testo sostituito dall'art. 1, comma 3, lettera d), numero 2), della legge 24 ottobre 2006, n. 269 (Sospensione dell'efficacia nonché modifiche di disposizioni in tema di ordinamento giudiziario), nella parte in cui prevede quale illecito disciplinare l'iscrizione o la partecipazione sistematica e continuativa a partiti politici anche per i magistrati fuori del ruolo organico della magistratura perché collocati in aspettativa «per motivi elettorali».

1.1.– La sezione disciplinare rimettente premette che il Procuratore generale presso la Corte di cassazione ha esercitato l'azione disciplinare nei confronti di M. E. – magistrato attualmente fuori del ruolo organico della magistratura per lo svolgimento del mandato amministrativo di sindaco del Comune di Bari (dal giugno 2004 al giugno 2014), di assessore «esterno» del Comune di San Severo e del mandato elettivo di Presidente della Regione Puglia (dal giugno 2015 sino alla data odierna) – contestandogli la violazione degli artt. 1, comma 1, e 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006, come modificato dalla legge n. 269 del 2006, per aver ricoperto gli incarichi di segretario regionale del Partito Democratico - PD della Puglia (dall'ottobre 2007 all'ottobre 2009), di Presidente del Partito Democratico - PD della Puglia (dal novembre 2009 al gennaio 2014), nuovamente di segretario del Partito Democratico - PD della Puglia (dal febbraio 2014 al 21 maggio 2016), e, con una successiva contestazione, per aver presentato, nel marzo 2017, la propria candidatura per l'elezione a segretario nazionale del Partito Democratico. Secondo il titolare dell'iniziativa disciplinare tutte le cariche ricoperte – «non coessenziali con l'espletamento dei mandati amministrativi presso gli enti territoriali» – presuppongono, per statuto, l'iscrizione al partito politico di riferimento; in tal modo, M. E., «iscrivendosi ad un partito e svolgendovi attività partecipativa e direttiva in forma sistematica e continuativa», avrebbe violato l'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006, che appunto configura quale illecito disciplinare l'iscrizione o la partecipazione sistematica e continuativa a partiti politici a garanzia dell'esercizio indipendente e imparziale della funzione giudiziaria, «valevole anche in relazione ai magistrati che non svolgano temporaneamente detta funzione per essere collocati fuori del ruolo organico della magistratura».

1.2.– Premette ancora il giudice a quo che deve essere disattesa l'eccezione di estinzione del procedimento disciplinare per decorso del termine annuale formulata dalla difesa ai sensi dell'art. 15 del d.lgs. n. 109 del 2006, in quanto la conoscenza dei fatti che ha dato origine all'azione disciplinare avviata il 30 ottobre 2014 è stata ricondotta ad un articolo di stampa del 2 dicembre 2013 e ad un esposto del 7 marzo 2014, mentre non sono emersi profili che possono assumere un concreto rilievo ai fini della formulazione di circostanziate contestazioni in epoca precedente.

1.3.– Quanto al merito delle censure sollevate, il giudice a quo ricorda il contenuto della sentenza n. 224 del 2009, con cui la Corte costituzionale si è già pronunciata sulla compatibilità dell'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006 rispetto ai parametri evocati. Il rimettente sottolinea però la diversità tra il caso da cui avevano avuto origine le questioni allora dichiarate non fondate e quello ora al giudizio della sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura: mentre in quella occasione il magistrato nei cui confronti era stata avviata l'azione disciplinare era stato collocato fuori ruolo «per svolgere funzioni tecniche di consulenza a favore di una Commissione parlamentare», nel caso ora alla sua attenzione il magistrato è collocato fuori ruolo per l'esercizio di funzioni elettive «che determinano una fase di sospensione delle funzioni giudiziarie per un arco temporale non definibile e che potrebbe finanche superare il periodo di appartenenza del magistrato all'Ordine Giudiziario».

Inoltre – secondo il rimettente – poiché le funzioni elettive sono per loro natura connotate da sicuro rilievo politico, la compatibilità della disposizione censurata rispetto ai parametri evocati deve essere esaminata in una diversa prospettiva, quella della tutela dei diritti politici riconosciuti dalla Costituzione.

A tal fine, la sezione disciplinare rimettente ricorda tutte le disposizioni normative che attualmente consentono ai magistrati di candidarsi alle elezioni politiche e amministrative e di essere nominati assessori negli organi esecutivi.

Ricorda anche che – «[i]n coerente applicazione del portato precettivo dell'art. 51 della Costituzione - quale previsione che assicura in via generale il diritto di elettorato passivo, riconducibile alla sfera dei "diritti inviolabili della persona" di cui all'art. 2 Cost. – il Consiglio Superiore della Magistratura ha ritenuto che l'accesso al pubblico ufficio non è soggetto ad autorizzazione, trattandosi di un diritto politico costituzionalmente riconosciuto in capo ad ogni cittadino senza alcuna distinzione derivante dall'attività o dalle funzioni svolte». Il medesimo Consiglio ha anche ripetutamente affermato la possibilità della contemporanea assunzione di incarichi politico-amministrativi (in forza di mandato elettorale o di incarico di assessore) in capo ai magistrati, fermo restando l'obbligo di ricorrere all'istituto dell'aspettativa ove vi sia coincidenza tra l'ambito territoriale di svolgimento della funzione giurisdizionale e quello della circoscrizione elettorale, e ciò in base al rilievo che le cause di ineleggibilità ed incompatibilità hanno carattere tassativo e che tra esse non è inclusa l'appartenenza all'ordine giudiziario.

Osserva, quindi, il giudice a quo come la normativa vigente – che consente, a certe condizioni, lo svolgimento di compiti che non possono non manifestare caratteristiche collegate alle dinamiche politico-partitiche – incida sulla corretta interpretazione del significato del divieto disciplinare di cui all'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006, conducendo ad escludere la rilevanza disciplinare in tutti quei casi in cui la partecipazione del magistrato ad aspetti e momenti della vita politico-partitica sia proporzionalmente e ragionevolmente collegata alle caratteristiche della funzione legittimamente ricoperta dal magistrato fuori ruolo. Secondo il rimettente, sarebbe, infatti, irrazionale e contraddittorio consentire, da una parte, l'assunzione di tali ruoli e, dall'altra, sostanzialmente vietare – ed anzi sanzionare disciplinarmente – alcune manifestazioni e situazioni, ritenute «sintomo di organico schieramento partitico», che risultino strettamente legate all'essenza di quei ruoli.

1.4.– Posto che attualmente (e nonostante le sollecitazioni rivolte al legislatore dallo stesso Consiglio superiore della magistratura ad intervenire in materia) è consentito ai magistrati di essere eletti al Parlamento nelle liste di partiti politici, di iscriversi ai relativi gruppi parlamentari e di contribuire ad attuarne la linea politica a livello nazionale, il rimettente ritiene che il «confine tra la militanza e la candidatura indipendente è spesso incerto» ed è, pertanto, difficile risolvere «la discrasia» fra una norma che, vietando l'iscrizione e la partecipazione sistematica e continuativa all'attività dei partiti, mira a preservare l'imparzialità del magistrato e la disciplina dell'esercizio del diritto di elettorato passivo dei magistrati, soprattutto nei casi in cui la candidatura è proposta da un partito oppure presuppone la previa iscrizione del candidato al partito che presenta la lista, nel pieno esercizio, peraltro, di quanto previsto dall'art. 49 Cost.

Pur non ignorando la sezione disciplinare rimettente che i magistrati sono generalmente chiamati a candidarsi come «indipendenti», essa ritiene che la candidatura non possa prescindere da una valutazione della storia professionale del magistrato e che, comunque, è la stessa candidatura a consentire l'identificazione dell'area politica di riferimento. D'altro canto – osserva il giudice a quo – la libertà di associazione politica in capo ad ogni cittadino costituisce un'espressione della libertà di associazione e rappresenta, insieme alle libertà consacrate negli artt. 2 e 18 Cost., un cardine essenziale del sistema democratico: di conseguenza, se la libertà di associazione, e in particolare la libertà di associazione in partiti, possono trovare delle limitazioni, esse però non possono essere completamente eliminate, «tantomeno nei casi in cui il collocamento in aspettativa del magistrato per motivi elettorali assume un peso particolare nel giudizio di bilanciamento tra l'esigenza di salvaguardare l'indipendenza esterna del magistrato ed il diritto del cittadino-magistrato di non essere escluso dalla vita politica del proprio Paese».

1.5.– In punto di rilevanza, la sezione disciplinare rimettente riferisce che M. E. è collocato fuori del ruolo organico della magistratura da ormai dodici anni e che in tale periodo è stato dapprima sindaco del Comune di Bari e, in seguito, Presidente della Regione Puglia. Si tratta di organi elettivi di natura politica ai quali è assegnato il compito – dalla Costituzione e dalla legislazione di rango primario – di imprimere un indirizzo politico e una linea di governo. Sarebbe, perciò, «problematico» – secondo il rimettente – sostenere che un magistrato che esercita legittimamente le funzioni di sindaco o di Presidente di Regione debba (e possa) limitarsi a beneficiare, nell'attuazione della propria linea di governo, di un mero appoggio esterno ed incondizionato da parte di una entità politica organizzata con la quale non potrebbe confrontarsi in sede partitica e politica, se non incorrendo nelle sanzioni disciplinari previste dalla disposizione censurata. Tali organi possono, invero, governare solo attuando una linea politica concordata con i partiti che lo sostengono e che, prima ancora, lo hanno candidato.

Il rimettente precisa, infine, che l'incolpato ha svolto un prolungato impegno politico e che non è, dunque, ipotizzabile una assoluzione per scarsa rilevanza del fatto, ai sensi dell'art. 3-bis del d.lgs. n. 109 del 2006.

2.– È intervenuto in giudizio, con atto depositato il 28 novembre 2017, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate non fondate.

In primo luogo, l'Avvocatura generale ritiene che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 224 del 2009, si sia già pronunciata sulla compatibilità dell'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006 in riferimento agli artt. 2, 3, 18, 49 e 98 Cost., e sottolinea come le questioni di legittimità costituzionale fossero state allora sollevate «sulla base di argomenti perfettamente sovrapponibili a quelli contenuti nell'ordinanza indicata in epigrafe».

Dopo aver riportato ampi stralci di quella pronuncia, l'Avvocatura rileva come la natura assoluta del divieto contenuto nella disposizione censurata non incida sulla legittimità di

quest'ultima, poiché – come già statuito dalla citata sentenza della Corte costituzionale – tale divieto si correla ad un dovere di imparzialità, e questo grava sul magistrato, coinvolgendo il suo operare da semplice cittadino, in ogni momento della sua vita professionale, anche quando egli sia stato, temporaneamente, collocato fuori ruolo per lo svolgimento di un compito tecnico, come nel caso già vagliato, o per aver assunto un incarico elettivo, come in quello ora all'esame del giudice disciplinare.

La difesa statale riporta, sul punto, un altro passo della sentenza n. 224 del 2009, in cui si legge che «né vi è contraddizione con il diritto di elettorato passivo spettante ai magistrati, e ciò sia per la diversità delle situazioni poste a raffronto (un conto è l'iscrizione o comunque la partecipazione sistematica e continuativa alla vita di un partito politico, altro è l'accesso alle cariche elettive), sia perché quel diritto non è senza limitazioni».

In secondo luogo, l'Avvocatura generale dello Stato osserva come la disposizione censurata costituisca attuazione dell'art. 98, terzo comma, Cost., che attribuisce al legislatore ordinario la facoltà di introdurre norme che limitano il diritto dei magistrati di iscriversi a partiti politici e, quindi, di esercitare il diritto di associarsi in partiti politici, in deroga all'art. 49 Cost., e come essa non operi alcuna distinzione con riferimento ai magistrati fuori ruolo. La Corte costituzionale, nella già citata sentenza n. 224 del 2009, avrebbe già affermato che i magistrati devono poter godere degli stessi diritti di libertà garantiti agli altri cittadini, ma che, per le delicate funzioni che svolgono, non possono essere del tutto equiparati ad essi, così giustificando «l'imposizione di speciali doveri» a loro carico.

Poiché la stessa Corte costituzionale ha affermato che i valori di indipendenza e di imparzialità vanno tutelati «anche come regola deontologica da osservarsi in ogni comportamento, al fine di evitare che possa fondatamente dubitarsi della loro indipendenza e imparzialità», non vi sarebbero elementi sufficienti – secondo l'Avvocatura generale – per distinguere la situazione del magistrato collocato temporaneamente fuori ruolo che esercita un mandato elettivo da quella già scrutinata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 224 del 2009.

In conclusione, l'Avvocatura ritiene che la fattispecie disciplinare contenuta nell'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006 debba essere «interpretata in modo conforme alle esigenze costituzionali di integrità del diritto di elettorato passivo», ma che detta interpretazione debba «in ogni caso restare ancorata al dato formale della disposizione che vieta al magistrato l'iscrizione o la partecipazione sistematica e continuativa a partiti politici, in coerenza con la portata precettiva della norma così come delineata dalla Corte Costituzionale nella citata sentenza n. 224/2009».

3.– In data 12 giugno 2018, l'Avvocatura generale dello Stato ha depositato, in vista dell'udienza pubblica, una memoria in cui sono ribadite le argomentazioni già contenute nell'atto di intervento.

L'Avvocatura aggiunge che il rimettente chiede alla Corte costituzionale di escludere dal divieto previsto all'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006 solo i magistrati che ricoprono incarichi elettivi, ma rileva che – a suo avviso – limitare l'accoglimento ad una sola categoria di magistrati, operando una distinzione all'interno della magistratura, significherebbe introdurre una disciplina «del tutto nuova» riservata alla discrezionalità del legislatore.

4.– Si è costituito in giudizio, con atto depositato il 28 settembre 2017, M. E., parte del giudizio a quo, chiedendo l'accoglimento delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura.

5.– In prossimità dell'udienza pubblica, in data 11 giugno 2018, la difesa di M. E. ha

depositato articolata memoria.

5.1.– Eccepisce in primo luogo la difesa della parte che le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura sarebbero inammissibili per irrilevanza, in quanto mancherebbe «uno dei presupposti processuali condizionanti la valida instaurazione del giudizio principale». Secondo la parte, il procedimento disciplinare avrebbe dovuto essere dichiarato estinto per mancato rispetto dei termini dell'azione disciplinare. In base a quanto stabilisce l'art. 15, commi 1 e 7, del d.lgs. n. 109 del 2006, l'azione disciplinare, infatti, deve essere promossa entro un anno dalla notizia del fatto della quale il Procuratore generale presso la Corte di cassazione ha conoscenza a seguito dell'espletamento di sommarie indagini preliminari o di denuncia circostanziata o di segnalazione del Ministro della giustizia; se tale termine non è rispettato, il procedimento si estingue.

Rileva la difesa di M. E. che la procura generale assume, come notizia circostanziata, un breve articolo di stampa pubblicato il 27 novembre 2013 e un esposto del 22 febbraio 2014, mentre i fatti contestati sarebbero stati notori in periodo antecedente, come dimostrerebbe il numero degli articoli di stampa, risalenti agli anni precedenti, depositati nel giudizio a quo dalla difesa della parte.

Nonostante la sezione disciplinare rimettente abbia rigettato l'eccezione di tardività dell'esercizio dell'azione disciplinare, la difesa di M. E. evidenzia come la Corte costituzionale possa, nel valutare la rilevanza delle questioni, controllare la sussistenza di uno dei presupposti processuali che condizionano la valida instaurazione del giudizio principale, arrestandosi tale giudizio solo se il rimettente abbia offerto una motivazione non implausibile in ordine alla sussistenza delle condizioni dell'azione.

5.2.– Prima di affrontare nel merito le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla sezione disciplinare, la difesa della parte osserva che, nella prassi, i magistrati fuori ruolo per lo svolgimento di un mandato elettivo sono stati sempre coinvolti nell'attività dei partiti, anche dopo l'introduzione del divieto disciplinare previsto dall'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006, senza che sia mai stata avviata, nei loro confronti, un'azione disciplinare. Il primo e unico caso sarebbe quello che ora vede coinvolto M. E. Secondo la difesa della parte, la sezione disciplinare avrebbe sollevato le questioni ora all'esame della Corte proprio per «rimarcare la diversa natura giuridica intercorrente fra il collocamento fuori ruolo del magistrato per lo svolgimento di una funzione tecnica o per l'esercizio di un mandato politico».

Ciò spiegherebbe anche perché la sezione disciplinare avrebbe deciso di promuovere l'incidente di costituzionalità, anziché ricorrere all'interpretazione conforme: per chiarire, con efficacia erga omnes, «i termini di una questione prima pacifica e ora divenuta cruciale per il riconoscimento dei diritti politici del cittadino-magistrato».

5.3.– A sostegno della fondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla sezione disciplinare rimettente, la difesa della parte ritiene, anzitutto, che la Corte costituzionale, nella sentenza n. 224 del 2009, si sarebbe pronunciata solo con riferimento alla posizione del magistrato fuori ruolo per incarico tecnico, evidenziando, con ampiezza di argomenti, la differente condizione in cui versa quest'ultimo rispetto a un magistrato fuori ruolo per mandato elettorale.

Osserva, in secondo luogo, in base ai principi regolatori del sistema delle fonti, che l'art. 98, terzo comma, Cost. facoltizza, e non obbliga, il legislatore ad introdurre il divieto di iscrizione ai partiti politici, e ciò affinché l'indipendenza e l'imparzialità dei magistrati siano bilanciate con le libertà garantite dagli artt. 18 e 49 Cost. «a seconda delle esigenze della sperimentazione storica». Tale interpretazione sarebbe confermata dall'analisi dei lavori preparatori dell'art. 98, terzo comma, Cost.

La parte evidenzia quindi come, opportunamente, la sezione disciplinare non abbia lamentato la lesione dell'art. 51 Cost., bensì il contrasto con quei parametri (artt. 2, 3, 18, 49 e 98 Cost.) che garantiscono la realizzabilità delle condizioni effettive per il pieno espletamento del mandato elettorale e, dunque, l'ammissibilità della partecipazione del magistrato-eletto alla vita del partito di riferimento.

Ritiene la difesa di M. E. che le cause di limitazione dell'iscrizione ad un partito politico dovrebbero essere considerate di stretta interpretazione, al pari di quelle riguardanti l'ineleggibilità. Le due situazioni, infatti, se pur diverse, sarebbero «intimamente collegate», a meno di ritenere che la candidatura e il seguito dell'attività dell'eletto possano derivare da un rapporto occulto tra quest'ultimo e il partito di riferimento.

La facoltà del legislatore di stabilire limitazioni al diritto di iscrizione al partito politico sottenderebbe, dunque, il bilanciamento tra il diritto del magistrato-eletto a svolgere con pienezza il proprio mandato rappresentativo, da un lato, e la tutela dei valori di indipendenza e di imparzialità del magistrato, dall'altro, valori che – secondo la difesa della parte – sarebbero «di per sé già tutelati dal collocamento fuori ruolo del magistrato eletto».

La difesa della parte illustra, quindi, le ragioni per le quali – a suo avviso – sulla base dei principi della rappresentanza politica e della forma di governo, l'assunzione di cariche dirigenziali nel partito sarebbero coessenziali al pieno espletamento del mandato elettorale. A tal fine, osserva come la tesi della procura generale nell'atto di incolpazione contrasti con il sistema costituzionale delle garanzie politiche riconosciute al singolo rappresentante, esprimendo «un'insostenibile scissione fra attività istituzionale e attività politica». Sul punto, sono ricordate le regole che impongono a ciascun eletto di iscriversi ad un gruppo politico di riferimento e il fatto che la partecipazione dell'eletto al gruppo presuppone, e non esclude, la necessaria partecipazione sistematica e continuativa alla vita del partito di riferimento. Ricorda anche la circostanza che molti statuti di partito prevedono la partecipazione di diritto dei propri eletti agli organi direttivi del partito. Ad avviso della difesa della parte, l'attività istituzionale dell'eletto, proprio perché espressiva della rappresentanza politica, non potrebbe essere separata «atomisticamente» dal gruppo politico presente nell'organo rappresentativo, né potrebbe essere «impermeabilizzata» rispetto all'interpretazione delle esigenze del collegio elettorale di provenienza formulata dal partito di riferimento, né, infine, potrebbe prescindere dalla condivisione sistematica e continuativa delle ragioni fondanti l'indirizzo politico perseguito dal medesimo partito. Peraltro, in un contesto di trasformazione dei partiti politici, l'autorevolezza dei titolari degli incarichi di governo sarebbe a tal punto connessa alla forza politica ad essi riconosciuta dalla maggioranza da richiedere un loro diretto coinvolgimento nelle attività di partito. Per contro, il divieto di iscrizione al partito politico del cittadino-magistrato-eletto avrebbe l'effetto di scindere la sua attività istituzionale da quella politica, «senza tuttavia corroborare in alcun modo l'indipendenza e l'imparzialità reale e apparente della funzione giudiziaria».

Osserva ancora la difesa di M. E. che la soluzione prospettata dal rimettente sarebbe conforme al principio di ragionevolezza, in quanto consentirebbe di regolare in maniera diversa situazioni diverse, quali sono l'iscrizione al partito del giudice collocato fuori ruolo per motivi tecnici e politici.

Precisa, da ultimo, la difesa della parte che il sindaco e il Presidente della Giunta regionale non possono essere qualificati organi tecnici preposti allo svolgimento di funzioni di natura professionale, bensì organi di vertice dell'indirizzo politico, da cui promanano programmi e obiettivi che l'apparato tecnico-amministrativo è chiamato ad attuare.

Considerato in diritto

1.– La sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 18, 49 e 98 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera h), del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, recante «Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera f), della legge 25 luglio 2005, n. 150», nel testo sostituito dall'art. 1, comma 3, lettera d), numero 2), della legge 24 ottobre 2006, n. 269 (Sospensione dell'efficacia nonché modifiche di disposizioni in tema di ordinamento giudiziario), nella parte in cui prevede quale illecito disciplinare l'iscrizione o la partecipazione sistematica e continuativa a partiti politici anche per i magistrati fuori del ruolo organico della magistratura perché collocati in aspettativa «per motivi elettorali».

Il rimettente ritiene non conferente, per la soluzione delle odierne questioni, la sentenza di questa Corte n. 224 del 2009, che dichiarò non fondate questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione alla medesima disposizione attualmente censurata e con riferimento agli stessi parametri costituzionali ora evocati. In quella occasione, sostiene il giudice a quo, il magistrato incolpato era stato collocato fuori ruolo per lo svolgimento di un incarico tecnico, non già per esercitare il diritto di elettorato passivo; sicché quel precedente non potrebbe essere ora invocato.

Ciò premesso, ritiene la sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura che sarebbe irrazionale e contraddittorio, e perciò in lesione dell'art. 3 Cost., consentire ai magistrati di essere eletti o di assumere incarichi di natura politica e, nel contempo, vietare, attraverso la minaccia della sanzione disciplinare, lo svolgimento di alcune attività di partecipazione alla vita dei partiti politici, ritenute «sintomo di organico schieramento partitico», particolarmente quando quelle attività risultino strettamente legate alla natura degli incarichi assunti.

Il giudice rimettente osserva, inoltre, che la libertà di associazione politica, garantita ad ogni cittadino dall'art. 49 Cost., costituisce un'espressione della più ampia libertà di associazione di cui all'art. 18 Cost. e, insieme alle libertà consacrate nell'art. 2 Cost., un cardine essenziale del sistema democratico. Essa, pertanto, nel bilanciamento con l'esigenza di garantire l'indipendenza dei magistrati, potrebbe essere limitata, ma non completamente soppressa, soprattutto nei casi in cui il magistrato sia stato collocato in aspettativa per motivi elettorali. Per tale ragione, la vigenza del divieto disciplinare anche in questi casi si porrebbe in contrasto con gli artt. 2, 18, 49 e 98 Cost.

2.– Deve essere preliminarmente rigettata l'eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza, formulata dalla difesa di M. E. Secondo quest'ultima, il procedimento principale avrebbe dovuto essere dichiarato estinto per mancato rispetto dei termini per l'esercizio dell'azione disciplinare stabiliti dall'art. 15, commi 1 e 7, del d.lgs. n. 109 del 2006; mancherebbe, pertanto, «uno dei presupposti processuali condizionanti la valida instaurazione del giudizio principale».

Secondo un costante orientamento, l'accertamento della validità dei presupposti di esistenza del giudizio principale è prerogativa del giudice rimettente (sentenza n. 61 del 2012), mentre a questa Corte spetta verificare esclusivamente che la valutazione del giudice a quo sia avvalorata da «una motivazione non implausibile» (sentenza n. 270 del 2010; nello stesso senso, sentenza n. 34 del 2010) e che i presupposti di esistenza del giudizio «non risultino manifestamente e incontrovertibilmente carenti» nel momento in cui la questione è proposta (sentenze n. 262 del 2015 e n. 62 del 1992).

Pertanto, il rigetto dell'eccezione consegue alla circostanza che, nel giudizio a quo, la sezione disciplinare ha già rigettato, con argomentazione non implausibile, l'eccezione di tardività dell'azione disciplinare avanzata dalla difesa di M. E.

3.– Le questioni non sono fondate.

4.– Questa Corte ha già affermato che, in linea generale, i magistrati debbono godere degli stessi diritti di libertà garantiti ad ogni altro cittadino, ma ha al contempo precisato che le funzioni esercitate e la qualifica rivestita dai magistrati non sono indifferenti e prive di effetto per l'ordinamento costituzionale, al fine di stabilire i limiti che possono essere opposti all'esercizio di quei diritti (sentenze n. 224 del 2009 e n. 100 del 1981). Tali limiti sono giustificati sia dalla particolare qualità e delicatezza delle funzioni giudiziarie, sia dai principi costituzionali di indipendenza e imparzialità (artt. 101, secondo comma, 104, primo comma, e 108, secondo comma, Cost.) che le caratterizzano.

I principi costituzionali appena richiamati, del resto, vanno tutelati non solo con specifico riferimento all'esercizio delle funzioni giudiziarie, ma anche quali criteri ispiratori di regole deontologiche da osservarsi in ogni comportamento di rilievo pubblico, al fine di evitare che dell'indipendenza e imparzialità dei magistrati i cittadini possano fondatamente dubitare.

Il rapporto tra titolarità, da un lato, e ampiezza e giustificazione dei limiti opponibili all'esercizio dei diritti fondamentali dei magistrati, dall'altro, si pone secondo modalità particolari per i diritti fondamentali di natura politica, dei quali è questione nel giudizio a quo. In tale materia, la Costituzione, all'art. 98, terzo comma, demanda al legislatore la facoltà di bilanciare la libertà di associarsi in partiti, tutelata dall'art. 49 Cost., con l'esigenza di assicurare l'indipendenza dei magistrati (nonché di alcune altre categorie di funzionari pubblici). E se tale facoltà viene utilizzata, come è accaduto, il bilanciamento deve essere condotto secondo un preciso obbiettivo, cioè quello di impedire i condizionamenti all'attività giudiziaria che potrebbero derivare dal legame stabile che i magistrati contrarrebbero iscrivendosi ad un partito o partecipando in misura significativa alla sua attività. Questo è il senso della facoltà di stabilire con legge limitazioni al diritto dei magistrati d'iscriversi a partiti politici.

La Costituzione, in tal modo, mostra il proprio sfavore nei confronti di attività o comportamenti idonei a creare tra i magistrati e i soggetti politici legami di natura stabile, nonché manifesti all'opinione pubblica, con conseguente compromissione, oltre che dell'indipendenza e dell'imparzialità, anche della apparenza di queste ultime: sostanza e apparenza di principi posti alla base della fiducia di cui deve godere l'ordine giudiziario in una società democratica.

Quale risultato dell'esercizio, da parte del legislatore, della facoltà demandatagli dall'art. 98, terzo comma, Cost., la disposizione censurata stabilisce, dunque, che costituisce illecito disciplinare per i magistrati l'iscrizione o la partecipazione sistematica e continuativa a partiti politici.

Questa specifica scelta legislativa, all'esito del bilanciamento che la Costituzione impone tra titolarità, da parte dei magistrati, di tutti i diritti fondamentali, da una parte, e tutela dei principi di indipendenza ed imparzialità, dall'altra, non impedisce peraltro di riconoscere (sentenza n. 224 del 2009) che il cittadino-magistrato gode certamente dei diritti fondamentali di cui agli artt. 17, 18 e 21 Cost. L'esercizio di questi ultimi diritti gli consente di manifestare legittimamente le proprie idee, anche di natura politica, a condizione che ciò avvenga con l'equilibrio e la misura che non possono non caratterizzare ogni suo comportamento di rilevanza pubblica.

5.– La questione che viene portata all'attenzione di questa Corte è se la fattispecie

disciplinare prima ricordata, che punisce l'iscrizione o la partecipazione sistematica e continuativa ai partiti, si applichi anche ai magistrati che, esercitando il diritto di elettorato passivo, sono collocati fuori del ruolo organico della magistratura perché in aspettativa, come afferma testualmente la sezione disciplinare rimettente, «per motivi elettorali».

In tal modo, il giudice a quo costruisce la richiesta di una declaratoria di illegittimità costituzionale limitata ad una specifica ipotesi, quella del magistrato che, avendo chiesto l'aspettativa, partecipa ad elezioni o è eletto. Ma, in verità, la questione riguarda, più in generale, l'assunzione, in posizione di fuori ruolo, anche di incarichi, pur non elettivi, di natura politica (ministro nel Governo della Repubblica, assessore in esecutivi regionali o locali).

È già stato affermato dalla giurisprudenza di questa Corte che la disposizione censurata si riferisce legittimamente ai magistrati collocati fuori ruolo per l'esercizio di un compito di natura tecnica (sentenza n. 224 del 2009), espressione con la quale ci si riferisce ai magistrati non già in aspettativa per esercitare il diritto fondamentale di elettorato passivo o di accesso agli uffici pubblici di natura politica (art. 51 Cost.), ma fuori del ruolo per l'esercizio di una funzione o di un compito non compatibile (per ragioni diverse da quelle considerate nel giudizio a quo) con il contemporaneo esercizio delle funzioni giudiziarie.

Si tratta ora di comprendere se, come chiede la sezione disciplinare rimettente, l'esercizio del diritto di elettorato passivo o l'accesso ad un ufficio pubblico di natura politica costituisca una scriminante rispetto all'applicazione del divieto disciplinare in questione, e ne consegua l'illegittimità costituzionale della disposizione censurata nella parte in cui tale scriminante non riconosca.

L'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 109 del 2006 sanziona innanzitutto l'iscrizione del magistrato al partito politico. Questa prima fattispecie disciplinarmente rilevante costituisce un dato oggettivo rivelatore della stabile e continuativa adesione a un determinato partito politico. Per quanto sia configurabile un'iscrizione cui non segua una partecipazione assidua e costante alla vita di partito, l'iscrizione – del resto normalmente rinnovata a scadenze periodiche – resta un atto solenne e formale, di significato certo, che non a caso il legislatore affianca, considerandola equivalente, ad una seconda fattispecie, ossia alla partecipazione non meramente saltuaria, ma sistematica e continuativa, alla vita di partito. Aggiungendo tali due aggettivi alla originaria versione della previsione di illecito disciplinare (che puniva «l'iscrizione o la partecipazione a partiti politici»), il legislatore (con l'art. 1, comma 3, lettera d, numero 2, della legge 269 del 2006) ha inteso delimitare il disvalore disciplinare alle sole ipotesi di un coinvolgimento non già occasionale, bensì rivelatore di uno schieramento stabile ed organico del magistrato con una delle parti politiche in gioco.

Questa Corte ritiene che non vi sia alcuna irrazionale discrasia, in pretesa violazione dell'art. 3 Cost., né alcuna lesione dei diritti fondamentali di natura politica di cui agli artt. 2, 18 e 49 Cost., e neppure alcun abuso della facoltà che l'art. 98, terzo comma, Cost. demanda al legislatore, nella circostanza per cui il divieto in esame si applica anche ai magistrati fuori ruolo perché collocati in aspettativa per lo svolgimento di un mandato elettivo o di un incarico politico.

Per i magistrati, infatti, un conto è l'iscrizione o comunque la partecipazione sistematica e continuativa alla vita di un partito politico, che la fattispecie disciplinare vieta, altro è l'accesso alle cariche elettive e agli uffici pubblici di natura politica che, a determinate condizioni (sentenza n. 172 del 1982), la legislazione vigente consente loro. Non è irragionevole, come opina la sezione disciplinare rimettente, operare una distinzione tra le due ipotesi, e perciò considerare non solo lecito, ma esercizio di un diritto fondamentale la seconda ipotesi, mantenendo al contempo quale illecito disciplinare la prima. Tanto più in un contesto normativo che consente al magistrato di tornare alla giurisdizione, in caso di mancata elezione oppure al termine del mandato elettivo o dell'incarico politico, va preservato il significato dei

principi di indipendenza e imparzialità, nonché della loro apparenza, quali requisiti essenziali che caratterizzano la figura del magistrato in ogni aspetto della sua vita pubblica. Di tali principi il divieto disciplinare in questione è saldo presidio, e come tale esso non può che dirigersi nei confronti di ogni magistrato, in qualunque posizione egli si trovi.

6.– Tutto ciò premesso, questa Corte non ignora che la rappresentanza politica, nella Costituzione repubblicana, è in principio rappresentanza attraverso i partiti politici, i quali, ai sensi dell'art. 49 Cost., sono le associazioni che consentono ai cittadini di concorrere, con metodo democratico, a determinare, anche attraverso la partecipazione alle elezioni, la politica nazionale (sentenza n. 35 del 2017).

Questa Corte è altresì consapevole della circostanza che, anche a prescindere dalle caratteristiche del sistema elettorale di volta in volta rilevante, nessun cittadino, nemmeno il cittadino-magistrato, si candida "da solo". E, così come avviene per la candidatura alle elezioni politiche, amministrative od europee, anche l'assunzione di incarichi negli organi esecutivi di vario livello presuppone necessariamente un collegamento del nominato con i partiti politici.

Per quanto l'autorevolezza e la notorietà di un magistrato possano favorire candidature cosiddette "indipendenti", anche queste ultime debbono nondimeno trovare spazio all'interno di liste di partito, e, ugualmente, le nomine di magistrati alle cariche di ministro o assessore sono tutt'altro che estranee alle scelte dei partiti.

Parimenti, non sfugge che l'esercizio del mandato elettivo o dell'incarico politico, per chiunque ne sia investito all'esito di una campagna elettorale o di una nomina, avviene abitualmente all'interno di una dialettica dominata dal confronto tra i partiti politici, secondo una logica corrispondente al complessivo disegno costituzionale.

Pertanto, la stessa iniziale accettazione della candidatura o della nomina, l'eventuale partecipazione ad una campagna elettorale, ed altre attività tipicamente richieste a coloro che concorrono per mandati ed incarichi di natura politica, presuppongono assai spesso contatti di varia natura con la vita dei partiti e dei movimenti politici e con le iniziative da questi assunte. E tali contatti, come è ovvio, proseguono nel corso dell'esercizio del mandato o dell'incarico.

Questi doverosi rilievi, tuttavia, non spostano i termini della questione e non depongono per l'accoglimento delle censure sollevate dalla sezione disciplinare rimettente. Al contrario, per il magistrato, deve restar fermo che il riconoscimento della particolare natura della competizione e della vita politica, alla quale gli è consentito a certe condizioni di partecipare, non può tradursi nella liceità né della sua iscrizione, né della sua partecipazione stabile e continuativa all'attività di un determinato partito, cui invece condurrebbe l'accoglimento delle questioni di legittimità costituzionale sollevate.

Come del resto qualunque cittadino, anche (e a maggior ragione) il magistrato ben può, ad esempio, svolgere una campagna elettorale o compiere atti tipici del suo mandato od incarico politico senza necessariamente assumere, al contempo, tutti quei vincoli (a partire dallo stabile schieramento che l'iscrizione testimonia) che normalmente discendono dalla partecipazione organica alla vita di un partito politico. Da questo punto di vista, non è senza significato che il divieto disciplinare in questione sia inserito all'interno di una disposizione che attrae nell'area del disciplinarmente rilevante altri comportamenti (come il «coinvolgimento nelle attività di soggetti operanti nel settore economico o finanziario») che, allo stesso modo della fattispecie qui in esame, possono implicare l'insorgere di legami suscettibili di condizionare (anche per il futuro) l'esercizio delle funzioni, oltre che di offuscare l'immagine del magistrato presso l'opinione pubblica.

Ma vi è un'ulteriore ragione che depone per l'inesistenza di contraddizione tra l'essere ammessi a partecipare alla vita politica attiva in una realtà dominata dalla competizione

partitica, da un lato, e l'essere soggetti al divieto disciplinare censurato, dall'altro.

Emerge da quanto fin qui chiarito che, per tutti i magistrati, non ogni partecipazione a manifestazioni politiche o ad iniziative di partito assume significato disciplinarmente rilevante. Lo stesso tenore della disposizione contestata si sottrae a censure d'illegittimità costituzionale proprio perché consente al giudice disciplinare le ragionevoli distinzioni richieste dalla varietà delle situazioni che la vita politico-istituzionale presenta. In disparte l'iscrizione al partito politico – fattispecie rivelatrice, come si è detto, di una stabile e continuativa adesione del magistrato a un determinato partito politico e il cui oggettivo disvalore non è suscettibile di attenuazioni – la valutazione sui requisiti di sistematicità e continuatività della partecipazione del magistrato alla vita di un partito esclude ogni automatismo sanzionatorio permettendo, al contrario, soluzioni adeguate alle peculiarità dei singoli casi.

E se tale rilievo vale, in generale, per tutti i magistrati, vale particolarmente per coloro, tra di essi, che siano collocati in aspettativa per soddisfare i diritti fondamentali garantiti dall'art. 51 Cost.

Resta ovviamente rimesso al prudente apprezzamento del giudice disciplinare stabilire in concreto se la condotta del magistrato fuori ruolo possa legittimamente incontrare la vita di un partito, o se costituisca invece illecito disciplinare, meritando appropriata sanzione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera h), del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, recante «Disciplina degli illeciti disciplinari dei magistrati, delle relative sanzioni e della procedura per la loro applicabilità, nonché modifica della disciplina in tema di incompatibilità, dispensa dal servizio e trasferimento di ufficio dei magistrati, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera f), della legge 25 luglio 2005, n. 150», nel testo sostituito dall'art. 1, comma 3, lettera d), numero 2), della legge 24 ottobre 2006, n. 269 (Sospensione dell'efficacia nonché modifiche di disposizioni in tema di ordinamento giudiziario), sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3, 18, 49 e 98 della Costituzione, dalla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 luglio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, Presidente

Nicolò ZANON, Redattore

Filomena PERRONE, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 20 luglio 2018.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.