

CONFRONTO DI IDEE

GIULIO M. SALERNO

Incandidabilità alla carica di parlamentare e Costituzione: alcune riflessioni sul d.lgs. n. 235 del 2012

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Qualche cenno su ineleggibilità, incapacità elettorale passiva e incandidabilità. - 3. Una breve ricostruzione dell'evoluzione legislativa in tema di incandidabilità e sulla relativa giurisprudenza della Corte costituzionale. - 4. L'estensione dell'incandidabilità alla carica elettiva di parlamentare. - 5. I vincoli costituzionali sull'interpretazione applicativa della disciplina legislativa.

1. Dal punto di vista costituzionale il D.Lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 pone non poche questioni di grande rilievo. In particolare, occorre innanzitutto accertare l'ammissibilità, la collocazione e il rilievo costituzionale dell'istituto dell'incandidabilità dei parlamentari, anche tenuto conto del fatto che la Costituzione non fa cenno con riferimento ai parlamentari (né, tanto meno, in relazione ai componenti di altro organo elettivo) alla candidabilità o meno come requisito necessario per entrare a far parte della rispettiva Assemblea o per conservarne la legittima appartenenza. A questo proposito, si pone poi il tema della possibile applicazione in senso retroattivo delle disposizioni in oggetto, soprattutto relativamente alle conseguenze giuridiche derivanti dall'accertamento dell'incandidabilità in un momento successivo all'elezione (o, *rectius*, alla proclamazione dell'eletto). Difatti, qualora si ritenga la decadenza cd. "di diritto" conseguente all'incandidabilità come espressione di un provvedimento di natura afflittiva, o comunque avente carattere sostanzialmente assimilabile a quello sanzionatorio che è proprio delle misure penali, ne va verificata la compatibilità rispetto al principio costituzionale relativo all'irretroattività delle sanzioni penali. Inoltre, considerato il fatto che il d.lgs. sopra richiamato, ove una causa di incandidabilità sopravvenga o sia accertata nel corso del mandato elettivo, rimette alla Camera di appartenenza il compito di deliberare ai sensi dell'art. 66 Cost. - che, si ricorda, attribuisce in via esclusiva alle Camere la funzione di giudicare sui titoli di ammissioni dei rispettivi componenti e sulle «cause sopraggiunte di ineleggibilità e di incompatibilità» -, deve verificarsi il ruolo spettante alle Assemblee parlamentari in questa fase.

In questa sede, considerata l'ampiezza dei temi adesso accennati, si proverà a tracciare qualche sintetica linea di indagine sulle principali problematiche che ne discendono, certo consapevoli che ciascuna di esse richiederebbe ulteriore approfondimento e disamina. Inoltre, circa la natura costituzionale

dell'istituto dell'incandidabilità alla carica dei parlamentari, così come disciplinato dal predetto decreto legislativo in attuazione dell'art. 1, co. 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190, va detto che l'indagine non può trovare conforto su dirette ed espresse affermazioni della giurisprudenza costituzionale, giacché quest'ultima non ha sinora avuto occasione di pronunciarsi su tale disciplina. Si deve allora fare affidamento principalmente su argomentazioni ricavabili in via induttiva - e dunque meramente prognostica - da quelle pronunce ove la Corte costituzionale si è occupata della normativa statale che a partire dagli anni Novanta, tra l'altro in modo per lo più frammentario e senza particolare visione d'insieme, ha introdotto l'incandidabilità per le cariche elettive a livello regionale e locale.

D'altro canto, non si può non tenere conto del fatto che l'estensione di tale istituto ai parlamentari, che è stata operata con il predetto decreto legislativo del 2012, va necessariamente collocata nel quadro dell'apposita disciplina che la Costituzione appresta circa lo *status* dei parlamentari e il peculiare regime di verifica delle relative condizioni di eleggibilità e incompatibilità. Più in generale, le garanzie costituzionalmente prescritte a tutela dei singoli parlamentari devono essere tenute ferme alla luce sia del ruolo ad essi attribuito («*rappresentanti della nazione*» ai sensi dell'art. 67 Cost.), sia della cruciale posizione che la Costituzione riconosce alle Assemblee parlamentari nell'ambito della forma di governo, all'interno dell'intero assetto democratico della Repubblica e nei rapporti con gli altri poteri dello Stato.

In altre parole, dal punto di vista costituzionale - come più volte ribadito dalla Consulta - può ben dirsi che lo *status* dei rappresentanti delle collettività regionali e locali, proprio in connessione alla diversa posizione rivestita dalla rispettive Assemblee di appartenenza, soltanto in parte corrisponde a quello dei parlamentari. In una famosa pronuncia la Corte costituzionale, ricordando che il Parlamento è sede della rappresentanza politica nazionale ai sensi dell'art. 67 Cost., ha sottolineato in modo particolarmente incisivo «*la posizione esclusiva*» che il Parlamento «*occupa nell'organizzazione costituzionale*» a differenza di Consigli regionali, non potendosi «*circoscrivere in ambiti territorialmente più ristretti quella funzione di rappresentanza nazionale che solo il Parlamento può esprimere*»¹.

2. Allora, appare utile ai nostri fini un breve sguardo di sintesi sull'evoluzione della disciplina dell'incandidabilità, dal livello locale e regionale a quello nazionale, e sui principali interventi svolti della Corte costituzionale sulle nor-

¹ Corte cost., n. 106 del 2002.

mative relative all'incandidabilità prevista per i titolari delle cariche elettive degli enti decentrati.

Innanzitutto va sottolineato che la Costituzione non parla né per i parlamentari, né per i consiglieri regionali di incandidabilità, ma soltanto di ineleggibilità e di incompatibilità (cfr. artt. 65, 66 e 122 Cost.), categorie dommatiche che nelle attuazioni legislative, per di più, sono state sovrapposte e non sempre esattamente distinte. In vero, poi, la stessa ineleggibilità va distinta dall'incapacità elettorale passiva, in quanto mentre la prima si riferisce a quelle condizioni che limitano o precludono l'elettorato passivo – o meglio il diritto dell'eletto ad essere proclamato tale – la seconda, come dice la stessa parola, si riferisce più propriamente all'insussistenza di quelle condizioni che consentono il determinarsi di ciò che costituisce il presupposto o comunque il *prius* dell'elettorato, cioè la titolarità della capacità elettorale passiva che, dunque, precede il diritto di elettorato. Si tratta, quindi, di quella condizione che viene definita come il “possesso di attitudini” essenziali che non possono mancare per instaurare un corretto rapporto di rappresentanza politica mediante lo strumento delle elezioni. Tali attitudini, come noto, consistono in via generale in alcuni requisiti individuati dalla legge, cioè nell'età, nell'elettorato attivo e, secondo l'interpretazione prevalente, nell'alfabetismo necessario per lo svolgimento di attività richieste dalla legge al candidato e quindi all'eletto (come, innanzitutto, la sottoscrizione della candidatura stessa). In mancanza dei requisiti indispensabili per la capacità elettorale passiva, allora, non può sorgere neppure un valido rapporto elettorale.

L'ineleggibilità riguarda invece gli ulteriori requisiti che sono previsti dalla legge per l'accesso alle cariche elettive, stavolta per lo più riconducibili all'assenza di impedimenti individuati per garantire la libertà di voto, e che dunque precludono la partecipazione alle elezioni a chi, pur candidabile, si trova in condizioni tali da poter esercitare indebite pressioni sull'elettorato. Pertanto, come ricordato dalla Corte costituzionale, le due predette categorie di requisiti sono distinguibili perché di ordine diverso, in quanto gli uni di carattere positivo e gli altri di carattere negativo², seppure sempre riferibili all'art. 51 Cost., il quale rinvia alla legge, per l'appunto, per la determinazione dei requisiti per l'eguale accesso alle cariche elettive.

Le differenze tra le due predette categorie di requisiti per l'elettorato passivo, tuttavia, non possono non essere tenute in considerazione in ordine agli effetti giuridici che ne scaturiscono. Infatti, mentre l'accertamento delle condizioni cui è subordinata l'eleggibilità del candidato ha come effetto l'annullamento

² Cfr. Corte cost., n. 46 del 1969.

del procedimento elettorale relativamente al soggetto comunque candidabile, l'incapacità elettorale passiva - incidendo su un momento logico-giuridico anteriore all'elezione, e riferibile alla fase della presentazione della candidatura - ha come effetto l'illiceità di tutti gli atti compiuti dal soggetto per ottenere la candidatura, presentandosi, quindi, come incapacità elettorale assoluta determinata dall'assenza dei requisiti soggettivi di carattere positivo ritenuti essenziali dalla legge.

Ancora diversamente va considerata l'incompatibilità, che consiste in un impedimento alla conservazione di una carica elettiva validamente conseguita in ragione di un altro ufficio o posizione ricoperti dall'eletto, che dovrà quindi scegliere tra le due condizioni, a pena di decadenza dalla carica elettiva.

Peraltro, va ricordato che la disciplina legislativa ha spesso sovrapposto e confuso le categorie delle cause ostative riconducibili rispettivamente all'ineleggibilità e all'incompatibilità, producendo, tra l'altro, gravi incongruenze anche dal punto di vista del termine entro il quale poter utilmente rimuovere il relativo impedimento. Sicché, anche a seguito delle distorsioni applicative derivanti da un'interpretazione della giurisdizione ordinaria, secondo cui il termine per l'utile rimozione degli impedimenti dovesse coincidere con la data delle votazioni (data che però era nello stesso tempo tardiva per le cause di ineleggibilità realmente tali, ma anticipata per l'ineleggibilità che invece la legge disponeva in relazione a cause che ben potevano essere considerate fonti di incompatibilità), la Corte costituzionale intervenne con un'importante sentenza dichiarando che, quando si trattava di impedimenti diretti ad assicurare il disinteresse personale nell'esercizio del mandato elettivo, l'efficacia della causa ostativa non andava riferita al momento delle elezioni, ma a quello successivo in cui sorgeva una almeno potenziale conflittualità di interessi, individuando peraltro tale momento in quello della convalida delle elezioni. Fino a tale momento, secondo la Corte, la causa di ineleggibilità poteva essere dunque rimossa, dandosi così luogo alla cosiddetta ineleggibilità sanabile³. Senza voler qui addentrarci nell'analisi delle successive modifiche introdotte con la legge 23 aprile 1982, n. 154, che, contraddicendo quanto deciso dalla Corte, ha poi stabilito che il termine per la rimozione delle cause di ineleggibilità coincida con la presentazione delle candidature, quanto qui ricordato basta a suggerire la ricorrente problematicità delle questioni attinenti ai profili temporali dei requisiti di accesso alle cariche elettive e del relativo accertamento.

In ogni caso, va ricordato che sia dalla mancanza dei requisiti positivi che da

³ Cfr., tra le prime, Corte cost., nn. 46 del 1969, 58 del 1972, e 129 del 1975.

quelli negativi richiesti dalla legge deriva la decadenza dalla carica elettiva. Tale decadenza è automatica – ovvero di diritto – sia in caso di mancanza della capacità elettorale passiva, sia nell'ipotesi di cause di ineleggibilità che siano presenti al momento dell'elezione; mentre è sopravvenuta quando la perdita della capacità elettorale passiva, le cause di ineleggibilità, ovvero quelle di incompatibilità si verificano successivamente alla proclamazione.

3. In questo quadro così articolato, l'inserzione dell'incandidabilità per le cariche elettive degli organi regionali e locali ha posto ulteriori problemi di coerenza con la disciplina appena descritta; e su numerose questioni la Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi.

Si può ricordare, innanzitutto, che nel primo intervento disposto con la legge 19 marzo 1990, n. 55 non si parlava espressamente di "incandidabilità", ma, ben diversamente, si prevedeva un procedimento di progressivo allontanamento dalle cariche pubbliche locali in relazione alla sottoposizione a procedimenti penali o a misure di prevenzione connessi a reati di stampo mafioso. Infatti, nell'art. 15, da un lato si prevedeva la sospensione dalle cariche politiche sia a livello regionale che locali a seguito di sottoposizione a procedimento penale per il reato di cui all'art. 416-*bis* o per delitti di favoreggiamento connessi, o a misura di prevenzione perché indiziati di partecipare ad associazione di stampo mafioso; dall'altro lato, si prescriveva la «*decadenza dall'ufficio*» al momento in cui la sentenza di condanna passava in giudicato ovvero diventava definitivo il provvedimento di sottoposizione alle misure di prevenzione.

Successivamente è seguita la legge 18 gennaio 1992, n. 16 – la cui normativa è stata poi inserita nel testo unico sugli enti locali di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 – ove, in relazione al verificarsi di talune situazioni penalmente rilevanti (condanne per delitti di particolare gravità, ovvero sottoposizione a misure preventive, per lo più in connessione a delitti di stampo mafioso), si è disposta la "incandidabilità" alle cariche politiche regionali e locali, e, più in generale, l'impossibilità di ricoprire le cariche stesse (cfr. art. 1, legge n. 16 del 1992). Ricorrendo i presupposti indicati dalla legge, se ne sono fatte discendere, a seconda delle situazioni, la sospensione dalla carica, la nullità dell'elezione o della nomina, la revoca dell'atto di nomina o di convalida dell'elezione, ovvero ancora la decadenza di diritto nel caso di sentenze definitive emesse nei confronti di coloro i quali fossero già titolari della carica.

Siché può dirsi che, mentre la legge del 1990 intendeva disporre una misura interdittiva volta prima ad allontanare e poi a rimuovere il personale politico di cui fosse stata accertata la collusione con la mafia, la legge del 1992 intro-

duceva una disciplina molto più articolata, seppure per alcuni aspetti imprecisa e forse anche contraddittoria, che coinvolgeva direttamente il rapporto elettivo tra la collettività rappresentata e gli organi politici. Infatti, si intendevano proteggere le funzioni rappresentative di livello regionale e locale dalle infiltrazioni criminali sia con la previsione della incandidabilità in sede preventiva, sia con la prescrizione della decadenza di diritto in sede successiva. Era quindi evidente, come poi riconosciuto in sede giurisdizionale e anche dalla stessa Corte costituzionale, che in questa logica ampiamente protettiva non potevano non ricomprendersi tutte le fattispecie, ivi incluse quelle connesse a reati commessi prima dell'elezione o della nomina.

La Corte costituzionale, nella stessa sentenza in cui ha richiesto che i presupposti legislativi dovessero limitarsi ai casi di condanna definitiva, ha sì riconosciuto che la legge n. 16 del 1992 intendeva tutelare «*beni di primaria importanza, minacciati dall'infiltrazione della criminalità organizzata di stampo mafioso negli enti locali*», così salvaguardando «*il buon andamento e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche, l'ordine e la sicurezza, la libera determinazione degli organi elettivi*»⁴. Ma, allo stesso tempo, la Corte ha rilevato che le fattispecie di non candidabilità, innovative rispetto alle misure interdittive già previste dalla legge n. 55 del 1990 nei confronti dei titolari di organi di amministrazione attiva, «*incidono sulla costituzione delle assemblee elettive*», e dunque «*interferendo sulla formazione della rappresentanza, devono essere sottoposte a un controllo particolarmente stringente*»⁵. E' indubbio, continuava la Corte, che sono norme che incidono «*direttamente sul diritto di partecipazione alla vita pubblica, quindi sui meccanismi che danno concretezza al principio della rappresentatività democratica nel governo degli enti locali, in quanto enti esponenziali delle collettività sottostanti*»⁶. Pertanto, la Corte costituzionale ha ritenuto che, intervenendosi sulla posizione dei componenti, delle assemblee rappresentative e di coloro che intendono concorrere alle cariche elettive, e contemporaneamente sulla «*libera e corretta concorrenza elettorale*», la normativa determinasse indubbiamente una limitazione dell'esercizio del diritto di elettorato passivo. E in particolare va ricordato che la Corte ha aggiunto che «*tale non candidabilità va considerata come particolarissima causa di ineleggibilità*»⁷ che, tra l'altro, comporta la nullità radicale, nel senso di non sanabile né rimuovibile, dell'elezione, senza dare pertanto all'interessato alcuna possibilità di rimuovere l'impedimento all'elezione, co-

⁴ Corte cost., n. 141 del 1996; in tal senso v. anche Id., nn. 118 del 1994, 197 del 1993 e 407 del 1992.

⁵ Corte cost., n. 141 del 1996.

⁶ Ancora Corte cost., n. 141 del 1996; sul punto v. anche Id., n. 97 del 1991.

⁷ Corte cost., n. 141 del 1996; così anche Id., n. 407 del 1992.

me invece è ammesso per alcune cause di ineleggibilità⁸.

Invero, l'incandidabilità appare più facilmente accostabile non tanto all'ineleggibilità, quanto all'incapacità elettorale assoluta, giacché, come in quest'ultima, si accerta un requisito essenziale per la presentazione della candidatura - anche stavolta trattasi di un requisito soggettivo di carattere negativo e, per di più, tale accertamento è innanzitutto compiuto in un momento che precede l'eventuale determinarsi dei vizi attinenti al rapporto elettorale che eventualmente si instaurerà successivamente. Dunque, per le diverse finalità, per le specifiche modalità e la tempistica dell'accertamento, e per l'insanabilità delle cause che lo determinano, l'incandidabilità si può distinguere dall'ineleggibilità.

Secondo la Corte costituzionale, comunque, il legislatore non gode, in nome dei predetti valori di rilievo costituzionali e dunque al fine di perseguirli, di piena e assoluta discrezionalità nella determinazione di tale «*particolarissima causa di ineleggibilità*»; anzi, correttamente la Corte ha rilevato che il legislatore è soggetto ad un controllo di costituzionalità particolarmente stringente. Infatti, per un verso il diritto all'elettorato passivo è garantito dall'art. 51 della Costituzione in via generale, per altro verso esso è senz'altro riconducibile alla sfera dei diritti inviolabili sanciti dall'art. 2 della Costituzione⁹. A tal proposito, la Corte ha richiamato una consolidata prassi giurisprudenziale secondo cui le restrizioni del contenuto di un diritto inviolabile sono ammissibili solo nei limiti indispensabili alla tutela di altri interessi di rango costituzionale, e ciò in base alle regole della necessità e della ragionevole proporzionalità di tale limitazioni¹⁰. Pertanto, alla Corte spetta, da un lato, accertare l'indispensabilità della non candidabilità per la salvaguardia dei predetti valori di rilievo costituzionale, dall'altro lato applicare il test di proporzionalità di tale misura limitativa dell'elettorato passivo rispetto ai fini che si intendono perseguire. Sicché, qualora non siano positivamente superate entrambe queste modalità di valutazione, deve concludersi che la disciplina legislativa sulla non candidabilità altera indebitamente i meccanismi costituzionali di partecipazione dei cittadini alla vita politica delineati dalla Carta costituzionale in quanto il diritto inviolabile, come ha detto la Consulta, risulta compresso «*senza adeguata giustificazione di rilievo costituzionale*»¹¹.

Parimenti, sussiste un vincolo di tipo ermeneutico che deriva dalla stessa Co-

⁸ Corte cost. n. 97 del 1991.

⁹ Cfr. Corte cost., nn. 571 del 1989 e 235 del 1988.

¹⁰ Cfr. Corte cost., n. 467 del 1991, § 5 del "considerato in diritto"; sui limiti ai diritti inviolabili derivanti da esigenze di conservazione dell'ordine pubblico, cfr., fra le tante, Id., nn. 138 del 1985 e 102 del 1975.

¹¹ Corte cost., n. 141 del 1996.

stituzione e che deve guidare l'interprete nell'applicazione delle leggi che pongono limiti alla partecipazione del cittadino alla vita politica mediante l'accesso alle cariche elettive: la Corte ha ricordato, infatti, che «*l'eleggibilità è la regola, e l'ineleggibilità l'eccezione*»¹². In altre parole, non ci troviamo davanti ad uno spazio giuridicamente vuoto, ma, al contrario, in presenza di un complesso di disposizioni costituzionali immediatamente e direttamente cogenti che attribuiscono la titolarità del diritto di elettorato passivo in via generale ad ogni cittadino. Si tratta esattamente dell'art. 51 Cost., che va letto alla luce non solo dei principi già richiamati che sono posti nell'art. 1 Cost. (principio democratico), nell'art. 2 Cost. (diritti inviolabili), nell'art. 3 (principio di eguaglianza), ma anche negli artt. 56, co. 3, e 58, co. 2, Cost., ove sia per la Camera che per il Senato si afferma l'espressa "eleggibilità" di tutti gli elettori (con la sola distinzione dell'età).

Pertanto, dal punto di vista interpretativo, vige un'ulteriore e fundamentalissima regola cui sono subordinati tutti gli operanti del diritto comunque chiamati nell'applicazione della disciplina legislativa in questione: «*le norme che derogano al principio della generalità del diritto elettorale passivo sono di stretta interpretazione e devono contenersi entro i limiti di quanto è necessario a soddisfare le esigenze di pubblico interesse cui sono preordinate*»¹³.

Infine, va ricordato che la Corte costituzionale ha ricondotto a una logica unitaria le garanzie costituzionali poste a presidio delle delimitazioni che il legislatore può introdurre circa le molteplici possibilità che «*l'ordinamento costituzionale offre al cittadino di concorrere al processo democratico*». Le limitazioni del diritto di voto ai sensi dell'art. 48 Cost. e i requisiti di accesso alle cariche elettive ai sensi dell'art. 51, co. 1, Cost. «*fanno sistema nel senso di precisare e circoscrivere, per quanto concerne gli effetti di vicende penali, il rinvio alla legge che l'art. 51 opera per i requisiti di accesso alle cariche elettive*»¹⁴. E ciò anche in nome di quella «*corretta e libera concorrenza elettorale*» che secondo la Corte è un «*valore costituzionale essenziale*», che consente di censurare sindacare tutte le disposizioni legislative che «*statuiscono cause di ineleggibilità irragionevoli e dagli effetti sproporzionati*»¹⁵. In questo senso può conseguentemente sostenersi che sia i presupposti che le limitazioni che la legge può apporre al diritto di voto ai sensi dell'art. 48 Cost. «*per effetto di sentenza penale irrevocabile o nei casi di indegnità morale indicati dalla leg-*

¹² Ancora Corte cost., n. 141 del 1996.

¹³ Corte cost., n. 141 del 1996; nello stesso senso, già Id., n. 46 del 1969, e poi Id., n. 166 del 1972, fino a Id., nn. 571 del 1989 e 344 del 1993.

¹⁴ Corte cost., n. 141 del 1996.

¹⁵ Corte cost., n. 46 del 1991; cfr. anche Id., n. 344 del 1993.

ge», possono essere ragionevolmente utilizzati dal legislatore anche in relazione alla determinazione dei “requisiti” del diritto di elettorato passivo di cui parla l’art. 51 Cost.

Più recentemente la Corte, pronunciandosi sull’art. 15 della legge n. 55 del 1990, ha rilevato che le misure ivi previste per gli organi rappresentativi delle Regioni e degli enti locali – l’incandidabilità alle cariche elettive, la decadenza di diritto dalle medesime a seguito di condanna definitiva per determinati reati, e la sospensione automatica in caso di condanna non definitiva – sono tutte dirette «ad assicurare la salvaguardia dell’ordine 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»¹⁶. L’obiettivo perseguito è quindi la «prevenzione della delinquenza mafiosa o di altre gravi forme di pericolosità sociale fornite di alta capacità di inquinamento degli apparati pubblici»¹⁷, soprattutto evitando la loro infiltrazione nel tessuto istituzionale locale¹⁸. Si tratta di un obiettivo che consente alla Corte costituzionale di affermare che «il nucleo essenziale della disciplina in questione» deve essere collocato nella materia «ordine pubblico e sicurezza», materia che, come noto, è di competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, co. 2, lettera h, Cost.). In questo senso, la Corte ha ribadito che si tratta di «materia che, per costante giurisprudenza di questa Corte, si riferisce all’adozione delle misure relative alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell’ordine pubblico, inteso quest’ultimo quale complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l’ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale»¹⁹.

4. Tutto ciò considerato, può la legge estendere l’incandidabilità anche ai parlamentari? Più in particolare, ciò è conforme al dettato costituzionale se si tiene conto del fatto che la Costituzione stessa, a proposito di questi ultimi, attribuisce alla legge soltanto la determinazione dei «casi di ineleggibilità e incompatibilità» ai sensi dell’art. 65 Cost. e, conseguentemente, attribuisce alle Camere il compito di giudicare sui titoli di ammissione dei rispettivi componenti, per di più con riferimento alle sole «cause sopraggiunte di ineleggibilità e incompatibilità», ai sensi dell’art. 66 Cost.?

Una parte della dottrina, pronunciandosi qualche anno fa su una proposta

¹⁶ Corte cost., n. 118 del 2013; cfr. anche Id., nn. 352 del 2008 e 288 del 1993.

¹⁷ Corte cost., n. 25 del 2002.

¹⁸ Corte cost., nn. 372 del 2008, 288 del 1993 e 407 del 1992.

¹⁹ Corte cost., n. 35 del 2011.

volta ad estendere l'incandidabilità ai parlamentari, ha sostenuto la tesi dell'illegittimità costituzionale di siffatta estensione, argomentando sulla base di una lettura, per così dire, "originalista" delle predette disposizioni costituzionali: la distinzione della *ratio* propria dell'ineleggibilità rispetto alle finalità che sono riconducibili all'incandidabilità, condurrebbe a ritenere che la sfera di discrezionalità riconosciuta al legislatore dall'art. 51 Cost. nella determinazione dei requisiti di accesso alle cariche elettive in generale, per i parlamentari sia limitata ai soli istituti dell'ineleggibilità e dell'incompatibilità espressamente previsti dalla Costituzione²⁰. Tuttavia, in senso contrario si muovono sia il possibile richiamo a quella dottrina di Santi Romano che già aveva considerato l'ineleggibilità come un *genus* al cui interno si collocano anche i requisiti della capacità elettorale passiva, sicché tra i casi di incapacità andrebbero collocate anche le cause di incandidabilità; sia, soprattutto, la considerazione che la Corte costituzionale ha già ammesso l'incandidabilità per le rappresentanze elettive regionali e locali, e pur in presenza del fatto che anche per i consiglieri regionali - così come per i parlamentari - la Costituzione si riferisce espressamente soltanto all'ineleggibilità e all'incompatibilità. Sicché la Corte può agevolmente continuare a ritenere che anche per i parlamentari l'incandidabilità ora prevista dal decreto legislativo in oggetto costituisca una speciale ovvero "particolarissima" forma di ineleggibilità. E ciò nella misura in cui si consenta che anche per i parlamentari il legislatore possa richiedere un ulteriore requisito soggettivo - stavolta "negativo" ed "estrinseco" - determinante la capacità elettorale passiva, quale presupposto necessario per la valida costituzione del rapporto elettorale: "negativo", in quanto per instaurare un valido rapporto elettorale l'incandidabilità impone anche che il cittadino non abbia riportato le condanne penali definitive previste dalla legge; ed "estrinseco", perché la incandidabilità non è inerente ad una qualità personale, ma dipendente da uno specifico rapporto instauratosi con la pubblica autorità a seguito di una condanna penale definitiva. In questo senso, se l'introduzione della misura dell'incandidabilità per i parlamentari può ritenersi costituzionalmente consentita in quanto rientrante nella disciplina legislativa relativa ai «*requisiti di accesso alle cariche pubbliche*» che è prevista dall'art. 51 Cost. in termini generali, tale estensione della limitazione del diritto di elettorato passivo anche alle cariche parlamentari deve pur sempre avvenire nel rispetto dei canoni appositamente posti dagli artt. 65 e 66 Cost. e dei predetti e stringenti

²⁰ In tal senso si veda N. ZANON, *Sull'estensione alle cariche parlamentari dell'istituto dell'incandidabilità*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2008, gen., pp. 5 ss., pur escludendo che si possa ritenere che all'istituto in questione sia attribuibile un significato "naturalistico" cui vincolare l'interpretazione e l'applicazione delle disposizioni costituzionali in tema di ineleggibilità e incompatibilità.

limiti di ragionevolezza, proporzionalità e necessità cui è subordinata in tali casi la discrezionalità del legislatore. In definitiva, i predetti dubbi di costituzionalità della disciplina legislativa sull'incandidabilità possono essere superati leggendo le predette disposizioni costituzionali (artt. 51, 65 e 66 Cost.) in modo sistematico e sulla base di un'interpretazione evolutiva che, cioè, tenga conto del mutare degli istituti dettati in sede applicativa dal legislatore, ma che, nello stesso tempo, assicuri la permanente garanzia della speciale posizione attribuita al parlamentare e, conseguentemente, il rispetto dei limiti cui è subordinata la definizione legislativa delle condizioni limitative al diritto di divenire componente delle Assemblee parlamentari.

Volendo trarre alcune prime conclusioni, dunque, la rilevanza costituzionale delle finalità cui si collega la disciplina dell'incandidabilità a livello regionale e locale può trovare applicazione da parte del legislatore statale anche nei confronti dell'elezione alla carica di parlamentare, così come si può parimenti considerare che anche per la composizione delle Camere siffatto istituto possa operare quale fattispecie riconducibile a "particolarissima" causa di ineleggibilità, e dunque valutato come quest'ultima anche qualora si tratti di "causa sopraggiunta". Ma ciò, come appena detto, deve trovare coerente congruenza con i canoni costituzionalmente definiti con lo *status* dei parlamentari e con il particolare regime giuridico previsto dalla Costituzione per la verifica dei "titoli di ammissione" dei componenti delle Camere, così come delle «*cause sopraggiunte di ineleggibilità e di incompatibilità*» (art. 66 Cost.).

In questo senso, la chiarezza di intenti della Costituzione vigente impone di ritenere che soltanto alle Camere spetti "giudicare" in via esclusiva o comunque definitiva su tali questioni complessivamente intese, in ordine cioè alla sussistenza di ogni aspetto che per legge può limitare, incidere o comprimere il diritto all'elettorato passivo ovvero la capacità elettorale passiva che ne è presupposto logico-giuridico. In altri termini, se, come riconosciuto dalla Corte costituzionale per le cariche elettive di livello locale e regionale, l'incandidabilità si colloca tra le misure predisponibili dal legislatore per assicurare un più corretto rapporto di rappresentanza politica tra elettori ed eletti, è evidente che l'estensione di tale istituto per i parlamentari non può prescindere dal contesto delle disposizioni costituzionali volte a garantire, secondo peculiari forme e modalità, che la posizione degli eletti in Parlamento risponda alle condizioni e alle garanzie di rilevanza costituzionale sopra sintetizzate. In questo senso, l'accertamento dell'eventuale incandidabilità dei parlamentari già eletti, non può presentarsi come una conseguenza automatica, ovvero diretta o meccanica, di una volontà autoritativa formatasi al di fuori della Assemblee parlamentari. Spetta soltanto a queste ultime, in modo autonomo e

indipendente, giudicare sui titoli di ammissione dei propri appartenenti e dunque sulla sussistenza dei requisiti, positivi o eventualmente anche negativi, richiesti dalla legge per l'acquisizione dello *status* di parlamentare e per il relativo mantenimento.

Si tratta di un'attività che non può essere sindacata da nessun altro organo dello Stato, neppure dagli organi giurisdizionali, fatto salvo un eventuale conflitto di attribuzione innanzi alla Corte costituzionale. E ciò a differenza di quanto avviene in relazione alle elezioni degli organi delle Regioni, rispetto ai quali, in tema di ineleggibilità e incompatibilità dei componenti, deve applicarsi il principio supremo del "diritto ad un giudice" e a un giudice terzo imparziale. Tale diritto, come ha detto la Corte costituzionale, è derogato soltanto dall'art. 66 della Costituzione «*che attribuisce alle Camere il giudizio sui titoli di ammissione dei propri membri, in conformità ad una tradizione che affonda le sue radici nell'esigenza, propria dei più antichi sistemi rappresentativi, di difendere l'autonomia della rappresentanza elettiva. La forza derogatoria che a tale norma venga attribuita non potrebbe estendersi al di là della specifica situazione regolata, e non è quindi invocabile per costruire un'anacronistica esenzione dei Consigli regionali dalla giurisdizione*»²¹. Tanto più che la decisione delle Camere in tema di titoli di ammissione sui rispettivi componenti acquista uno specialissimo rilievo costituzionale ai fini della composizione di tali Assemblee, in quanto ne possono discendere decisive conseguenze sui rapporti tra maggioranza e opposizioni, così come anche sul funzionamento della forma di governo o sull'esercizio di funzioni direttamente attinenti alla composizione di altri organi costituzionali o di rilevanza costituzionale (come l'elezione del Capo dello Stato o di parte dei componenti della Corte costituzionale e del Consiglio superiore della magistratura).

La dottrina non concorda sulla natura dell'attività svolta dalle Camere nell'esercizio della funzione loro spettante ai sensi dell'art. 66 Cost.: da un lato, vi si riscontrano i caratteri tipici dell'attività politica; dall'altro lato i connotati propri della giurisdizione, soprattutto tenuto conto del fatto che è svolta in esito a procedimenti simili a quelli contenziosi. Tuttavia, è indubbio che nella giurisprudenza della Corte costituzionale vi siano ripetute affermazioni tutte ripetutamente concordi nel senso del riconoscimento della funzione sostanzialmente giurisdizionale svolta dagli organi parlamentari in tali occasioni. Nell'ordinanza n. 117 del 2006 si è affermato che, a proposito di un giudizio sui titoli di ammissione dei propri componenti, una «*definitiva dichiarazione di volontà, declinatoria della sua giurisdizione, è stata emessa dalla Camera*

²¹ Corte cost., n. 29 del 2003.

*dei Deputati (Giunta per le elezioni) quale organo avente natura giurisdizionale*²². Ancora più chiaramente, si è successivamente affermato, ricordando una precedente decisione della stessa Corte costituzionale²³, che «*la natura giurisdizionale del controllo sui titoli di ammissione dei suoi componenti, attribuito in via esclusiva, con riferimento ai parlamentari, a ciascuna Camera ai sensi dell'art. 66 Cost., è pacificamente riconosciuta, nelle ipotesi di contestazioni, dalla dottrina e dalla giurisprudenza, "quale unica eccezione al sistema generale di tutela giurisdizionale in materia di elezioni"*»²⁴. Da una così chiara affermazione discende che, qualora gli organi parlamentari dovessero agire in senso coerente con questa posizione della Consulta, ad esempio sollevando, come giudice *a quo*, la questione di legittimità costituzionale sulle norme legislative che essi sono tenuti ad applicare in via sostanzialmente giurisdizionale nell'ambito del procedimento di verifica dei poteri, ben difficilmente la Corte potrebbe smentire le sue precedenti affermazioni.

5. Circa i vincoli costituzionali relativi all'interpretazione che deve essere data in sede applicativa alle disposizioni prescritte dal d.lgs. n. 235 del 2012 in tema di incandidabilità dei parlamentari, va ricordato che trattasi di misure legislative che incidono in senso restrittivo sull'esercizio di un diritto previsto e garantito dalla Costituzione, e nella specie di un diritto politico collegato al fondamentale principio democratico che connota l'intera Repubblica ai sensi dell'art. 1 Cost. Pertanto, appare in primo luogo necessario rispettare il principio della stretta interpretazione e dunque il divieto di interpretazione analogica o comunque di interpretazioni estensive del campo di applicazione non solo dei presupposti indicati dalla legge quali cause dell'incandidabilità alla carica di parlamentare, ma anche delle altre condizioni e modalità che sono poste dalla disciplina legislativa in relazione all'applicazione di tale misura limitativa dell'esercizio del diritto all'elettorato passivo. In altre parole, il vincolo della stretta interpretazione in sede applicativa impedisce all'operatore del diritto di dare al complesso delle disposizioni legislative che disciplinano tale misura - ivi comprese quelle di rilievo strumentale, procedimentale o anche temporale - un significato che possa produrre un'espansione degli effetti limitativi del diritto di elettorato passivo, al di là di quanto consentito dalla stretta e consequenziale esecuzione del dettato legislativo.

In secondo luogo, a nostro avviso appare di per sé ultronea la ricerca ermeneutica della "natura" giuridica, per così dire, prevalente di tale limitazione, se

²² Corte cost., (ord.) n. 117 del 2006.

²³ Corte cost., n. 113 del 1993.

²⁴ Così Corte cost., n. 259 del 2009.

abbia cioè, secondo i diversi punti di vista variamente argomentati, rilievo prevalentemente penale o soltanto amministrativo. Prima di tutto, invece, deve riconoscersi che la disciplina legislativa dell'incandidabilità alla carica di parlamentare è rivolta a restringere l'esercizio di un diritto politico attribuito in via generale a ogni cittadino dalla Costituzione, mediante l'introduzione di una misura che si aggiunge a quelle già previste dall'ordinamento previgente quali limitazioni del diritto di elettorato passivo²⁵. Da tale disciplina deriva quindi una conseguenza giuridica - il temporaneo venir meno dell'elettorato passivo - avente un rilievo direttamente e propriamente costituzionale e che la legge collega, senza possibilità alcuna di rimozione (se non per effetto di una sentenza di riabilitazione che è l'unica causa di estinzione dell'incandidabilità ai sensi dell'art. 15, co. 3, d.lgs. n. 235 del 2012), all'accertata sussistenza di una condizione soggettiva rilevante dal punto di vista del diritto penale, cioè la condanna definitiva a talune pene per determinati delitti. E la durata dell'incandidabilità è commisurata meccanicamente alla durata della pena accessoria dell'interdizione ai pubblici uffici (anzi, dovendone corrispondere al doppio), e, *«in ogni caso, anche in assenza di tale pena accessoria, non è inferiore a sei anni»*.

Dunque, l'incandidabilità ha comunque una durata minima predeterminata dalla legge, a prescindere dalla durata della pena accessoria dell'interdizione ai pubblici uffici, pena a cui si collega, quindi, soltanto per la determinazione dell'estensione dell'arco temporale eventualmente superiore al limite minimo. Pertanto, il d.lgs. n. 235 del 2012 determina l'entità della limitazione temporale conseguente dell'incandidabilità, per quanto concerne il limite minimo, richiamando un termine stabilito in modo del tutto unitario e omogeneo. In tal modo, dunque, non si fa alcuna distinzione tra le possibili situazioni che possono determinarsi in concreto: qualunque sia il delitto commesso dall'individuo tra quelli complessivamente indicati dal decreto legislativo e qualunque sia la pena alla quale il cittadino sia stato condannato, è sufficiente che si tratti di una condanna superiore ai due anni di reclusione, pure prescindendo dal fatto che si tratti di delitti consumati oppure soltanto tentati²⁶. Per altro verso, secondo quanto disposto nel d.lgs. n. 235 del 2012 la determinazione del periodo di compressione dell'elettorato passivo conseguente all'incandidabilità può superare il predetto limite minimo e comportare una conseguente graduazione temporale, a seconda dell'eventuale - e non necessaria - presenza della predetta pena accessoria. Inoltre, non vi è alcuna possibilità di graduare la misura dell'incandidabilità in relazione ad altri elementi,

²⁵ Cfr. l'art. 15, co. 2, d.lgs. n. 235 del 2012.

²⁶ Cfr. in tal senso art. 1, co. 1, 2 e 3, d.lgs. n. 235 del 2012.

anche traendoli da quelli oggettivamente valutati dal giudice al momento della condanna.

A ben vedere, tali modalità di determinazione del periodo di incandidabilità possono sollevare dubbi in ordine alla loro corrispondenza con il principio di eguaglianza, e in specie con quello di ragionevolezza e, più precisamente, di razionalità e non contraddittorietà della disciplina legislativa. Difatti, ad esempio, l'automatica definizione del periodo temporale di sospensione dall'esercizio del diritto di elettorato passivo non tiene conto in alcun modo della specifica tipologia dei reati commessi e per i quali il soggetto sia stato condannato, se cioè tali reati siano o meno collegati alle finalità che sono proprie dell'incandidabilità, così come già ricordato dalla Corte costituzionale per le cariche regionali e locali, cioè proteggere le istituzioni rappresentative da pericolose forme di "inquinamento" da parte della criminalità organizzata, garantire il buon andamento o la trasparenza delle pubbliche amministrazioni, o ancora assicurare il corretto svolgimento della competizione elettorale rispetto a minacce o pericoli derivanti dalla delinquenza mafiosa o da altre gravi forme di pericolosità sociale. Qui l'incandidabilità diventa, invece, mera e automatica conseguenza di qualunque condanna subita per qualsivoglia ragione, indipendentemente da ogni ragionevole valutazione circa la connessione che dovrebbe essere oggettivamente e presuntivamente riscontrata tra una specifica condotta penalmente e definitivamente sanzionata e il valido determinarsi del rapporto elettorale tra cittadini e organi rappresentativi nazionali.

Si può ricordare, tra l'altro, che una ben diversa – ovvero praticamente opposta – configurazione rispetto a quella ora disposta per l'incandidabilità derivava da quanto previsto dall'art. 2 del d.P.R. 20 marzo 1967, n. 233 (*Testo unico delle leggi per la disciplina dell'elettorato attivo e per la tenuta e la revisione delle liste elettorali*) ove, al n. 2, si disponeva la perdita dell'elettorato attivo per i commercianti falliti, «*finché dura lo stato di fallimento, ma non oltre cinque anni dalla data della sentenza dichiarativa del fallimento*». Chiamata a pronunciarsi sulle legittimità costituzionale di tale limitazione temporale, la Corte costituzionale ha rilevato che la «*incapacità termina con la cessazione del fallimento e comunque non può durare oltre i cinque anni dalla data della sentenza che ebbe a dichiararlo. Siffatta limitazione temporale non contraddice, come sostiene la Corte d'appello di Milano, all'apprezzamento sfavorevole delle qualità del fallito che la legge trae dalla dichiarazione di fallimento: dimostra soltanto che l'ordinamento non vuole fargli gravare le conseguenze del protrarsi della durata del fallimento, che egli non può abbreviare, non avendo poteri d'impulso processuale. Vero è che quel termine può concludersi, rispetto all'imputato di bancarotta fraudolenta, ove il procedimento penale, nel*

quinquennio, non si sia ancora definito; ma l'argomento non ha rilievo speciale, data la presunzione di non colpevolezza che assiste, in tal caso, il fallito fino alla condanna definitiva»²⁷. Insomma, la Corte costituzionale ha considerato corretta un'impostazione del legislatore che fissava un limite temporale che, per un verso, era direttamente ed esclusivamente collegato al mantenimento di una condizione - quella della soggezione al procedimento di fallimento - cui l'ordinamento riconduceva una specifica e tipizzata condizione di disvalore sociale; e, per altro verso, il limite veniva determinato omogeneamente nel valore massimo, e non in quello minimo, come invece ha disposto il d.lgs. n. 235 del 2012 per l'incandidabilità dei parlamentari.

Infine, va affrontato il punto più dolente e contestato delle misure di incandidabilità, vale a dire se il principio costituzionale della irretroattività della legge penale sia o meno applicabile nell'ambito della misura limitativa prevista dal decreto legislativo n. 235 del 2012, e cioè se l'incandidabilità alla carica di parlamentare si applichi anche ai casi in cui la condanna sia stata inflitta con sentenze definitive precedenti all'entrata in vigore del decreto legislativo medesimo, ovvero anche alle sentenze successive all'entrata in vigore ma relative a fatti delittuosi commessi in precedenza.

È noto che il Consiglio di Stato, pronunciandosi su una questione sollevata in ordine all'incandidabilità alle cariche regionali²⁸, e ribadendo quanto già deciso anni addietro circa la disciplina legislativa sempre relativa all'incandidabilità alle cariche elettive regionali e locali, ha ritenuto che *«l'applicazione delle cause ostative di cui allo jus superveniens alle sentenze di condanna intervenute in un torno di tempo anteriore non si pone in contrasto con il dedotto principio, ricavabile dalla Carta Costituzionale e dalle disposizioni della C.e.d.u., dell'irretroattività delle norme penali e, più in generale, delle disposizioni sanzionatorie ed afflittive»*. E ciò perché *«non solo non si tratta affatto di misure di natura sanzionatoria penale, ma neppure di sanzioni amministrative o di disposizioni in senso ampio sanzionatorie»*. Viceversa, *«la condanna penale irrevocabile è presa in considerazione come mero presupposto oggettivo cui è ricollegato un giudizio di 'indegnità morale' a ricoprire determinate cariche elettive: la condanna stessa viene, quindi, configurata alla stregua di "requisito negativo" o "qualifica negativa" ai fini della capacità di partecipare alla competizione elettorale e di mantenere la carica»*. Pertanto, continua il Consiglio di Stato, *«dalla premessa della caratterizzazione non*

²⁷ Corte cost., n. 43 del 1970.

²⁸ Cons. Stato, Sez. V, 6 febbraio 2013, Miniscalco c. Ufficio Centrale Regionale per l'elezione del Pres. e Giunta Reg. della Regione Molise, U.T.G., Prefettura di Campobasso, Ministero dell'Interno, n. 695, consultabile integralmente in www.neldiritto.it.

sanzionatoria della norma che ha trovato applicazione nel caso in parola discende il corollario della non pertinenza del riferimento all'esigenza di addivenire ad un'interpretazione compatibile con le disposizioni dettate dall'art. 25 Cost., in materia di sanzioni penali, e dall'art. 7 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, in tema di misure lato sensu sanzionatorie». Il Consiglio di Stato continua poi affermando che «si deve soggiungere che l'applicazione della richiamata disciplina ai procedimenti elettorali successivi alla sua entrata in vigore, pur se con riferimento a requisiti soggettivi collegati a fatti storici precedenti, non dà la stura ad una situazione di retroattività ma costituisce applicazione del principio generale tempus regit actum che impone, in assenza di deroghe, l'applicazione della normativa sostanziale vigente al momento dell'esercizio del potere amministrativo».

Quindi, secondo il Consiglio di Stato, *«la preclusione in esame, infatti, non rappresenta un effetto penale o una sanzione accessoria alla condanna, bensì un effetto di natura amministrativa che, in applicazione della disciplina generale dettata dall'art. 11 delle preleggi sull'efficacia della legge nel tempo, regola naturaliter le procedure amministrative che si dispieghino in un arco di tempo successivo. Una diversa opzione ermeneutica, la quale desse rilievo solo alle sentenze di condanna successive, costituirebbe, invece, una deroga al regime ordinario in quanto implicherebbe un regime di ultra-attività della precedente disciplina più favorevole». E tale opzione sarebbe confermata dal disposto dell'art. 16, co.1, del d.lgs. n. 235 del 2012, che, «in deroga al regime che sarebbe stato altrimenti applicabile in ossequio all'art. 11 cit. delle preleggi, esclude la rilevanza ostativa delle sole sentenze di patteggiamento anteriori alla data di entrata in vigore del d.lgs. n. 235 del 2012». Infatti, «così introducendo un regime di favore limitato alle sole fattispecie di applicazione della pena su accordo delle parti, ex art. 444 del codice di procedura penale, e confermando il diverso regime temporale applicabile con riguardo alle sentenze di condanna», si introduce una differenziazione che «è coerente con la caratterizzazione premiale che permea l'istituto del patteggiamento, dalla quale discende l'esigenza di evitare conseguenze negative non preventivamente valutate e ponderate dall'imputato al momento della prestazione del consenso». Sulle basi delle medesime considerazioni, infine, il Consiglio di Stato ha ritenuto di non dover sollevare questione di costituzionalità sul punto.*

A nostro avviso, nell'affrontare la questione in oggetto, si può partire da un diverso punto di vista. Considerato, come già detto, che nella disciplina dell'incandidabilità non sia rintracciabile una sanzione propriamente penale o amministrativa, ma una limitazione giuridicamente rilevante di un diritto costituzionale e automaticamente derivante dalla presenza di determinate sen-

tenze definitive di carattere penale, occorre tuttavia soffermarsi sul fatto che la legge sull'incandidabilità ha fatto conseguire al determinarsi di tali presupposti la conseguenza della limitazione temporanea dell'elettorato passivo - subordinata, come detto, alla decisione assunta in sede di "giudizio" dalle rispettive Assemblee parlamentari in caso di accertamento dell'incandidabilità successivo alla proclamazione dell'eletto e dunque nei confronti di un parlamentare -, a prescindere da un'apposita valutazione compiuta dal giudice nel momento dell'adozione della sentenza e senza considerare in alcun modo la sussistenza della preventiva conoscenza di tale conseguenza giuridicamente, e per di più costituzionalmente, rilevante da parte del cittadino elettore nel momento della commissione del fatto delittuoso.

Non siamo, certo, nel classico campo dell'applicazione del principio di irretroattività della norma penale prescritto dalla Costituzione, che impone la seguente distribuzione cronologica di tre avvenimenti, cioè l'entrata in vigore della legge penale, il successivo comportamento individuale penalmente rilevante, la conseguente sentenza di condanna alla sanzione penale determinata dalla legge. Con l'incandidabilità alla carica elettiva ai predetti elementi se ne aggiungono due: per un verso, l'entrata in vigore della normativa legislativa che ha introdotto tale misura limitativa dell'elettorato passivo in relazione alla presenza di determinate sentenze definitive penali di condanna; e, per altro verso, l'accertamento della causa di incandidabilità da parte di una pubblica autorità, momento da cui conseguono gli effetti previsti dalla legge per il periodo di tempo sopra ricordato. Va aggiunto che tali effetti sono diversamente disciplinati dalla legge a seconda del momento in cui avvenga l'accertamento della sussistenza della causa di incandidabilità; nel caso di accertamento che avvenga durante il mandato dei parlamentari già eletti, poi, gli effetti sono contestabili dal soggetto in questione solo all'interno della procedura propria del diritto parlamentare, venendosi così a determinare una situazione non dissimile da quella che si verifica quando, a seguito dall'interdizione dai pubblici uffici, le Camere procedono alla dichiarazione di ineleggibilità di un parlamentare per causa sopraggiunta.

Certo, come abbiamo già sostenuto anche in questa sede, l'incandidabilità ben difficilmente è configurabile di per sé come una sanzione penale; allo stesso tempo, tuttavia, non sembra ragionevole affermare che essa sia del tutto estranea al campo di applicazione dei principi costituzionali attinenti al diritto penale, tanto più alla luce delle disposizioni costituzionali che garantiscono ad ogni cittadino elettore l'elettorato passivo. Del resto il legislatore, proprio inserendo nel decreto legislativo in esame la deroga sopra rilevata circa la pena su accordo delle parti, e a cui fa cenno anche lo stesso Consiglio di Stato, non

ha potuto non tener conto dell'esistenza di alcune situazioni, quali proprio quelle derivanti dalle sentenze di patteggiamento, nelle quali l'applicazione dell'incandidabilità in senso retroattivo - cioè anche sulla base delle sentenze pronunciate prima dell'entrata in vigore della nuova misura limitativa dell'elettorato passivo - sarebbe stata palesemente ingiusta. Infatti, è evidente che con le sentenze di patteggiamento il condannato dimostrando di "accettare" la pena anche nella sua entità, acconsente nello stesso tempo a subire tutte le conseguenze giuridiche che, secondo le norme vigenti a quel momento, ne conseguono o che ne possono conseguire. Ma ciò, a maggior ragione, vale anche e più in generale - cioè non soltanto per il caso del patteggiamento - per chi ha pronunciato le sentenze di condanna prima dell'entrata in vigore del decreto legislativo in questione. Tra l'altro, anche nel ragionamento del Consiglio di Stato, là dove si fa cenno alla cosiddetta ultra-attività della "disciplina più favorevole", si adombra un'interpretazione, per così dire, sostanzialmente penalistica dell'evoluzione cronologica della disciplina relativa alle limitazioni al diritto di elettorato passivo.

Soprattutto, poi, va tenuto conto del fatto che l'incandidabilità introdotta e disciplinata dal d.lgs. n. 235 del 2012 è stata configurata come una conseguenza giuridica che discende dalla sola presenza di talune sentenze definitive di natura penale, indipendentemente da una qualunque specifica valutazione proveniente da una pubblica autorità che accerti in concreto e nel rispetto del principio di legalità - cioè in relazione alla singola fattispecie e sulla base di criteri oggettivi e predeterminati dalla legge - la sussistenza di una condizione soggettiva di particolare disvalore sociale che necessiti l'allontanamento del cittadino dalla competizione elettorale. Proprio la distinzione, per così dire, strutturale rispetto alla pena accessoria all'interdizione ai pubblici uffici - rispetto alla quale sussiste, come detto, soltanto il mero ed eventuale collegamento connesso alla determinazione quantitativa della durata superiore alla minima di sei anni - consente di affermare che la *ratio* insita nel d.lgs. n. 235 del 2012 è quella di considerare l'incandidabilità come un evento giuridico che consegue da talune sentenze definitive di condanne penali, in modo, per così dire, assoluto e tendenzialmente diretto, cioè sempre e automaticamente (fatto salvo, cioè, il giudizio spettante alle Camere in caso di accertamento successivo all'avvenuta proclamazione), a prescindere di una qualunque valutazione appositamente compiuta sul punto da un'autorità pubblica, e neppure da quello stesso organo giurisdizionale cui è dovuta la pronuncia definitiva della sanzione penale. Per coloro i quali siano stati eletti quali componenti delle Assemblee legislative, poi, è evidente che l'accertamento della causa di sindacabilità rimesso all'attività di "giudizio" degli organi parlamentari ai sensi

dell'art. 66 Cost., deve consentire di assicurare in ogni caso quel necessario intervento che la Costituzione prevede a fini di garanzia dell'autonomia e dell'indipendenza del Parlamento dagli altri organi dello Stato. Non può trattarsi dunque di un mero passaggio di natura formale, o comunque di una pura presa d'atto.

Peraltro, l'introduzione della misura dell'incandidabilità per i parlamentari, in quanto, come già detto, seppure possa dirsi rientrante nella disciplina legislativa relativa ai «*requisiti di accesso alle cariche pubbliche*» ai sensi dell'art. 51 Cost. ma soltanto in quanto consentita da questa disposizione nei limiti costituzionali sopra indicati, si presenta rispetto alla previgente legislazione come un'ulteriore limitazione in senso restrittivo delle preesistenti, e senz'altro più ampie, condizioni di accesso dei cittadini alle cariche pubbliche. In altri termini, lo spazio di libero accesso alla competizione elettorale, rispetto alla normativa previgente, è stato maggiormente circoscritto dall'introduzione della disciplina dell'incandidabilità. Qualora la disciplina del decreto legislativo n. 235 del 2012 sarà modificata in futuro, è evidente che dovrà applicarsi il principio generale di irretroattività, salvo deroga espressa. Ma anche nel caso del decreto legislativo medesimo, cui è dovuta l'introduzione di un nuovo requisito che, come visto sopra, può dirsi "negativo" ed "estrinseco" di accesso alle cariche parlamentari, e tanto più in mancanza di una specifica disposizione appositamente indicata dallo stesso decreto legislativo in senso derogatorio rispetto al principio generale stabilito nelle preleggi, è necessario non soltanto rispettare il principio di irretroattività rispetto alla previgente disciplina legislativa, ma anche tenere in considerazione un'altra esigenza costituzionalmente rilevante. Occorre, cioè, evitare, per quanto possibile, che nell'applicazione di tale misura legislativa ulteriormente limitativa dell'elettorato passivo si producano effetti giuridici contrastanti con il principio costituzionale di irretroattività della legge penale, che nei suoi termini più pieni e complessivi può senz'altro anche intendersi come relativo al succedersi di differenziati e progressivamente aggravati esiti sfavorevoli derivanti dall'applicazione del diritto penale.

Più esattamente, si intende così dire che non appare coerente con la Costituzione quell'interpretazione della disciplina legislativa sull'incandidabilità che ne consenta l'applicazione in modo tale che, per il tramite di quest'ultima, le medesime disposizioni legislative che sanzionano determinati comportamenti mediante trattamenti penalmente sfavorevoli, producano nel corso del tempo, in modo per lo più automatico, diretto e comunque irreversibile, l'aggravamento del contenuto limitativo di un diritto costituzionalmente garantito nei confronti della medesima situazione giuridica. E ciò perché, allorché

la conseguenza dell'incandidabilità sia applicata anche a sentenze pronunciate dall'autorità giudiziaria prima dell'entrata in vigore di tale nuovo istituto giuridico, ovvero concerna fatti o eventi delittuosi che, prima dell'entrata in vigore delle disposizioni medesime, non potevano considerarsi produttivi di sentenze di condanne cui derivasse anche l'incandidabilità, gli effetti giuridici derivanti dell'esito giurisdizionale definitivo, pur conseguente dall'applicazione delle stesse disposizioni penali, vedono accrescere sensibilmente la componente afflittiva e limitativa della sfera di libertà politica costituzionalmente protetta, venendosi così inammissibilmente a mutare e ad aggravarsi in senso retroattivo le possibilità di partecipazione del singolo alle competizioni elettorali. Che ciò sia compatibile con il principio di irretroattività della legge penale da porsi a sistema con il diritto di libero ed eguale accesso alle cariche pubbliche elettive di rilievo nazionale, è dunque un problema assai delicato, sul quale deve in ogni caso auspicarsi che la Corte costituzionale sia chiamata a pronunciarsi per dirimere ogni possibile dubbio.