

Sull'estensione alle cariche parlamentari dell'istituto dell'incandidabilità *

di Nicolò Zanon **

SOMMARIO: 1. Trasposizione integrale delle cause d'incandidabilità previste a livello locale e regionale per l'elezione al Parlamento? - 2. I confini dell'intervento legislativo in tema di elettorato passivo al Parlamento - 3. Incandidabilità e ineleggibilità nella giurisprudenza: differenza di *ratio* - 4. L'incandidabilità si avvicina all'incapacità elettorale passiva - 5. Dubbi sulla compatibilità del progetto con l'art. 65 cost. - 6. Il criterio della ragionevole proporzionalità dei limiti all'elettorato passivo - 7. Sulla compatibilità del progetto con l'art. 66 cost., tra poteri dell'ufficio circoscrizionale e giudizio della camera d'appartenenza

1. Un recente progetto di legge, attualmente all'esame della Commissione affari costituzionali della Camera, si propone di estendere alle cariche parlamentari le cause di incandidabilità attualmente previste a livello locale e regionale¹.

¹* Rielaborazione del testo presentato in occasione dell'Audizione svolta dall'autore in data 8 gennaio 2008 di fronte alla Commissione Affari Costituzionali della Camera dei Deputati

Il progetto si propone di integrare il d.p.r. n. 357 del 1961, prevedendo un nuovo art. 6 bis, n. 1, che così disporrebbe, secondo il testo attualmente allo studio della Commissione:

“Non possono essere candidati e non possono comunque ricoprire la carica di deputato:

a) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva per il delitto previsto dall'articolo 416-bis del codice penale o per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope previsto dall'articolo 74 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, o per un delitto di cui all'articolo 73 del medesimo testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e successive modificazioni, concernente la produzione o il traffico di dette sostanze, o per un delitto concernente la fabbricazione, l'importazione, l'esportazione, la vendita o la cessione, nonché, nei casi in cui sia inflitta la pena della reclusione non inferiore a un anno, il porto, il trasporto e la detenzione di armi, munizioni o materie esplodenti, o per il delitto di favoreggiamento personale o reale commesso in relazione a taluno dei predetti reati;

b) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva per uno dei delitti previsti dagli articoli 314, primo comma (peculato), 316 (peculato mediante profitto dell'errore altrui), 316-bis (malversazione a danno dello Stato), 317 (concussione), 318 (corruzione per un atto d'ufficio), 319 (corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio), 319-ter (corruzione in atti giudiziari) e 320 (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio) del codice penale;

c) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva a una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo;

d) coloro nei cui confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere a una delle associazioni di cui all'articolo 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, e successive modificazioni.”

Si intende qui riflettere sugli aspetti costituzionali e di politica del diritto che tale trasposizione comporta

Qualche dubbio potrebbe essere preliminarmente espresso proprio sull'idea in sé dell'integrale trasposizione. Vi è certo – è stato messo in luce nei lavori di Commissione (ad es. cfr. l'intervento dell'on. C. Costantini, *seduta pomeridiana del 18 luglio 2007*) - un'esigenza di coerenza del sistema, sembrando, ad esempio, irragionevole che colui che non può candidarsi alla carica di sindaco o consigliere comunale possa invece tranquillamente essere presente nelle liste per l'elezione alla Camera o al Senato.

Potrebbe altresì apparire convincente la scelta di prevedere un'unica disciplina delle cause d'incandidabilità, secondo regole omogenee, per tutte le cariche elettive (a suffragio diretto), indipendentemente dal livello (locale, regionale, nazionale).

Si tratta di due prospettive che vanno tuttavia tenute distinte, almeno a livello concettuale.

Il primo problema consiste nel verificare se la trasposizione (integrale o meno) di cause d'incandidabilità dal livello locale a quello nazionale sia praticabile, in termini di legittimità costituzionale, ovvero sia opportuno, in termini di politica del diritto.

Il secondo problema da risolvere (ammesso che al primo quesito si fornisca risposta positiva) è se la trasposizione debba essere integrale oppure no, se cioè le cause d'incandidabilità debbano essere radicalmente le stesse, a qualsiasi livello si collochi l'assemblea rappresentativa eletta a suffragio diretto. A questo proposito, si segnala che una versione del progetto in esame (sembra destinata a mutare sotto la spinta di vari emendamenti) prevede che i reati connessi ad attività terroristica siano cause d'incandidabilità a livello locale, ma non a livello parlamentare, il che appare altrettanto incongruo del consentire la candidabilità al Parlamento, ma non a un consiglio comunale, a un condannato per reati di mafia.

Entrambe le questioni, pur distinte, non possono comunque prescindere dal fatto che esiste una normativa costituzionale specifica sul mandato parlamentare (art. 65 ss. cost.), la quale differenzia quest'ultimo rispetto alle cariche elettive regionali e locali. E' evidente, del resto, che si ha a che fare con funzioni e organi notevolmente diversi: il ruolo delle assemblee elettive nazionali e la funzione dei parlamentari non sono paragonabili al ruolo delle assemblee elettive regionali e locali e alla funzione dei consiglieri che vi sono eletti.

Sicché, bisogna in primo luogo ragionare della legittimità costituzionale della parificazione (integrale o meno), quanto alle cause di incandidabilità, tra mandato parlamentare e cariche elettive regionali e locali.

Sul piano della politica del diritto, bisogna poi trovare argomenti efficaci – mi riprometto di tornare più avanti su questo aspetto – per sostenere che le specifiche ragioni, che a suo tempo indussero a introdurre cause d'incandidabilità a livello locale e regionale, siano estensibili senza particolari cautele alle cariche parlamentari.

Come cercherò di mettere in luce, le esigenze di legittimità costituzionale e quelle della politica del diritto non sempre riescono a coincidere, e questa è una difficoltà non secondaria da tenere presente.

2. Esamino per prima la questione della legittimità costituzionale di norme di legge che prevedano ipotesi di incandidabilità alla carica di deputato e di senatore (a prescindere quindi dalla circostanza che vi sia, o meno, coincidenza tra tali ipotesi ai vari livelli delle cariche elettive).

Com'è ovvio, essendo questo il punto centrale, se n'è ampiamente ragionato in Commissione (cfr. ad esempio gli interventi degli onn. Boschetto, del Presidente Violante e del relatore Marone, *seduta del 26 settembre 2007*).

Ricostruirei come segue la prospettiva costituzionale.

Come è noto, in base all'art. 51, comma 1, cost., "tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di uguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge". Come mette in luce il relatore (intervento dell'on. Marone, seduta del 26 settembre 2007; in dottrina cfr. U. Pototschnig, *Art. 97, Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca e continuato da A. Pizzorusso, Bologna-Roma, 1994, pp. 380 ss.), le cariche elettive di cui ragiona questo articolo sono tutte quelle che risultano da un'elezione, e sicuramente tutte quelle che risultano da un'elezione a suffragio universale: e vi sono perciò ricomprese le cariche parlamentari insieme alle cariche elettive regionali e locali.

In relazione a tali cariche, esiste quindi una sfera di discrezionalità del legislatore nell'intervenire a fissare i limiti dell'elettorato passivo. Tale discrezionalità legislativa, tuttavia, deve innanzitutto confrontarsi con il fatto che l'elettorato passivo è un diritto inviolabile, garantito, oltre che dall'art. 51 cost., dall'art. 2 cost. (cfr. ad es. Corte cost., sentenze nn. 571 del 1989, 235 del 1988, 467 del 1991, 141 del 1996). Ciò reagisce necessariamente sulle modalità di redazione, interpretazione e applicazione delle norme che intervengano a limitare tale diritto inviolabile.

Inoltre, come ho già ricordato, e come afferma la stessa giurisprudenza costituzionale, il ruolo delle assemblee parlamentari nazionali non è assimilabile a quello dei collegi elettivi delle Regioni e degli enti locali: sicché, da un lato, sembra conforme a ragionevolezza la diversa disciplina dei limiti all'elettorato passivo rispettivamente stabilita per le assemblee rappresentative nazionali e per quelle di Regioni ed enti locali (cfr. ad es. Corte cost., sentenza n. 407 del 1992); e, dall'altro lato, nulla impone, in termini costituzionali, una parificazione dei limiti all'elettorato passivo nei due casi, ed anzi, è appunto da dimostrare la conformità a Costituzione

(sotto il profilo della ragionevolezza e sotto gli altri profili che si diranno) di tale eventuale parificazione.

Ancora, la disciplina costituzionale specifica dei limiti all'elettorato passivo al Parlamento nazionale è contenuta nell'art. 65, comma 1, cost., il quale recita che "la legge determina i casi di *ineleggibilità* e di incompatibilità con l'ufficio di deputato o di senatore".

Ora, proprio qui risiede un primo problema. Con riferimento all'assunzione del mandato parlamentare, tale articolo sembra potersi considerare norma "speciale", rispetto al generale riferimento che l'art. 51, comma 1, cost. fa all'intervento della legge sui requisiti per l'assunzione di cariche elettive. Con riguardo al mandato parlamentare, il legislatore dovrebbe dunque intervenire a stabilire regole in tema di *ineleggibilità* (oltre che di incompatibilità), non potendo invece introdurre limiti all'elettorato passivo che all'*ineleggibilità* non siano riconducibili.

La questione di fondo consiste nel verificare se esista una categoria, un concetto costituzionale specifico di *ineleggibilità*, o se invece tutto dipenda dalle classificazioni del legislatore, potendosi ricostruire la categoria dell'*ineleggibilità* solo *ex post*, sulla base di ciò che il legislatore ritenga di denominare così.

E' forse corretto dire che non esiste un concetto naturalistico di *ineleggibilità*, che la Costituzione avrebbe necessariamente presupposto. Ma non si deve nemmeno esagerare, nel senso del rinvio alla mera volontà (che potrebbe ben essere irrazionale) del legislatore, o nel senso che il concetto d'*ineleggibilità* ex art. 65 cost. sarebbe un vuoto contenitore, idoneo ad esser riempito dei significati più diversi: *ineleggibilità* non può essere qualunque limite legislativo all'elettorato passivo, ma è quel che una giurisprudenza costante (e un comune e consolidato consenso dottrinale) ritengono esser tale, certamente anche sulla base di scelte legislative a loro volta piuttosto costanti e ragionevoli.

Se questa premessa è corretta, si tratta soprattutto di verificare se l'incandidabilità rientri o meno all'interno della categoria dell'ineleggibilità: se essa sia *species* appartenente a un *genus* comune, o se invece si tratti di istituto del tutto diverso, non compatibile con le caratteristiche dell'ineleggibilità. In questo secondo caso, com'è evidente, la conformità all'art. 65 cost. delle proposte attualmente in discussione sarebbe discutibile.

3. Un veloce esame della giurisprudenza costituzionale condurrebbe a ritenere facilmente risolvibile la questione appena sollevata. Nelle sentenze nn. 407 del 1992 e n. 141 del 1996 la Corte infatti afferma, anche se incidentalmente, che la "non candidabilità va considerata come particolarissima causa di ineleggibilità" (cfr. anche Corte cost., sentenza n. 132 del 2001, in cui la Corte sembra addirittura equiparare i due istituti affermando testualmente che "*le fattispecie di incandidabilità, e quindi di ineleggibilità (...) rappresentano (...) l'espressione del venir meno di un requisito soggettivo per l'accesso alle cariche*").

Si sbaglierebbe però a ritenere per ciò solo risolto il problema. Intanto, si tratterebbe comunque di una causa "particolarissima" di ineleggibilità; inoltre, la Corte ha fatto queste affermazioni con riferimento alle cause di incandidabilità previste per enti locali e Regioni, ed è da dimostrare che essa avrebbe detto le stesse cose con riferimento a cause di incandidabilità previste per deputati e senatori.

Inoltre, appare importante il riferimento alle *rationes* che stanno dietro la previsione, rispettivamente, di cause di ineleggibilità e di cause d'incandidabilità.

Come è noto, la previsione delle cause d'ineleggibilità è motivata dall'obiettivo di impedire che i candidati, in virtù delle particolari posizioni da essi rivestite, possano condizionare il libero convincimento e la libera manifestazione del voto degli elettori,

ovvero possano trovarsi, se eletti, in conflitto d'interessi con l'esercizio della funzione elettiva.

E' anche importante il rilievo per cui il legislatore non può far derivare l'ineleggibilità da situazioni personali che il soggetto non possa liberamente rimuovere (v. Corte cost., sentenze nn. 141 del 1996; n. 97 del 1991).

D'altra parte, le cause di ineleggibilità non impediscono al soggetto di partecipare alla competizione elettorale, ma influiscono sulla validità dell'elezione (cfr. in proposito Corte cost., sentenza n. 84 del 2006, laddove la Corte, seppur criticamente, rileva come la normativa sulle ineleggibilità dei consiglieri regionali "non consente che le cause di ineleggibilità emergano, come quelle di incandidabilità, in sede di presentazione delle liste agli uffici elettorali").

Risultano di un certo peso, allora, le differenti caratteristiche delle cause d'incandidabilità. Come afferma la Corte costituzionale nella sentenza n. 141 del 1996, *"l'elezione di coloro che versano nelle condizioni di non candidabilità è nulla, senza che sia in alcun modo possibile per l'interessato rimuovere l'impedimento all'elezione, come invece è ammesso per le cause di ineleggibilità (cfr. la sentenza n. 97 del 1991)"*.

Una recente sentenza della Corte di Cassazione (Cass. civ., sez. I, n. 3904 del 2005) approfondisce le differenze fra incandidabilità ed ineleggibilità. La Cassazione osserva che mentre "le cause di incandidabilità alla carica di amministratore locale (cfr. artt. 56 e 58 del d. lgs. n. 267 del 2000) si riferiscono ad uno *status* di inidoneità funzionale assoluta e non rimovibile da parte dell'interessato", "le cause di ineleggibilità (cfr. artt. 60 e 61 del t.u.) sono stabilite allo scopo di garantire la eguale e libera espressione del voto, tutelata dall'art. 48, comma 1, primo periodo, Cost. (...), rispetto a qualsiasi possibilità di *captatio benevolentiae* esercitabile dal candidato o di *metus potestatis* nei confronti dello stesso".

Inoltre, la Corte di Cassazione osserva che la violazione delle norme sull'ineleggibilità "determina l'invalidità della elezione del soggetto ineleggibile, il quale non abbia tempestivamente rimosso la relativa causa".

Dunque, tra ineleggibilità e incandidabilità emerge in primo luogo una differenza di *ratio*: la *ratio* delle previsioni di non candidabilità non attiene in alcun modo allo svolgimento della competizione elettorale. Essa è invece volta a tutelare "*il buon andamento e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche, l'ordine e la sicurezza, la libera determinazione degli organi elettivi*" (cfr. Corte cost., sentenze nn. 141 del 1996, 118 del 1994, 197 del 1993 e 407 del 1992).

Ciò è del resto confermato dal *tipo di reati* che, nel testo unico degli enti locali n. 267 del 2000 (art. 58), sono il presupposto della non candidabilità.

Da un lato, sono reati commessi contro la pubblica amministrazione (ad esempio peculato, corruzione, concussione, corruzione in atti giudiziari), dall'altro, sono reati di associazione di stampo mafioso (art. 416-bis c.p.) ed in materia di stupefacenti.

Quando la Corte di Cassazione osserva che le cause di incandidabilità si riferiscono ad uno *status* di inidoneità funzionale assoluta mette in luce che esse si riferiscono a soggetti che, a causa dei reati commessi e accertati con sentenza definitiva, si trovano in una sorta di condizione diminuita in riferimento all'elettorato passivo. Inoltre, colui sul quale gravi una causa d'incandidabilità non può rimuoverla, come può invece fare (entro certi limiti) colui sul quale gravi una causa di ineleggibilità.

Nei lavori della Commissione questa è ritenuta una differenza non decisiva (ad es. intervento dell'on. Costantini, *seduta del 26 settembre 2007*), che non impedisce di considerare l'incandidabilità una sottospecie dell'ineleggibilità, anche se si ammette che l'accertamento di una causa d'incandidabilità produce l'effetto

irreversibile (sottolineerei questo termine) di escludere il soggetto dalla competizione elettorale.

L'unica via giuridica per la rimozione della causa di incandidabilità consistente in una condanna definitiva sarebbe la riabilitazione, che estingue le pene accessorie ed ogni altro effetto penale della condanna stessa. Di ciò il progetto di legge appare consapevole, perché al nuovo art. 6-*bis*, n. 4, si afferma che le cause di incandidabilità non si applicano se appunto è concessa la riabilitazione. Ma le condizioni alle quali la riabilitazione può essere concessa (cfr. art. 179 c.p.) sfuggono all'interessato, perché sono soggette a una valutazione discrezionale del Tribunale di sorveglianza (art. 683 c.p.p.), il quale non compie atti dovuti ma dispone di un margine per verificare se il condannato abbia dato prove effettive e costanti di buona condotta (cfr. Cass. Pen. Sez. V, 24 giugno 1985, n. 773; Cass. Pen., sez. I, 28 maggio 1996, n. 1274).

4. Ora, considerando queste differenze di natura e di *ratio* tra ineleggibilità e incandidabilità, parrebbe che l'incandidabilità si avvicini di più a quella che in dottrina si definisce l'incapacità elettorale passiva, che si ha laddove il soggetto sia carente di determinati requisiti (elettorato attivo ed età, per alcuni anche l'alfabetismo).

Anche se basata su altre ragioni e su altri presupposti, la situazione del soggetto privo di capacità elettorale passiva non sembra dissimile dalla condizione dell'incandidabile, che la Corte di Cassazione ci dice essere in uno *status* di inidoneità funzionale assoluta alla carica elettiva, una condizione, come si diceva, non modificabile da parte dell'interessato.

Ora, per quanto sussistano incertezze nella distinzione tra ineleggibilità e incapacità elettorale passiva, stigmatizzate da autorevole dottrina (cfr. L. ELIA, *Incertezza di concetti e di pronunzie*

in tema di ineleggibilità nella giurisprudenza più recente della Corte costituzionale, in *Giur. cost.*, 1972, p. 1050 e s.), si deve sottolineare che la maggior parte degli studiosi (cfr. ad es. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Tomo I, X ediz. aggiornata a cura di F. Modugno. A. Baldassarre, C. Mezzanotte, Padova 1991, p. 477; V. DI CIULO, *Il diritto parlamentare nella teoria e nella pratica*, Milano 1980, pp. 181 ss.; M. MIDIRI, *Art. 65*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1986, pp. 65 ss.) distingue nettamente tra ineleggibilità e incapacità elettorale passiva.

In effetti, la distinzione rileva sul piano del diritto positivo: chi è elettoralmente incapace non può costituire in alcun modo un valido rapporto elettorale. Chi invece è elettoralmente capace, ma versa in una situazione di ineleggibilità, può dar vita ad un valido rapporto elettorale, purché faccia cessare entro un determinato termine la situazione di ineleggibilità.

Proprio per questo non c'è coincidenza tra i due istituti: come osserva Vittorio Di Ciolo (*op. cit.* p. 183), “un soggetto può possedere la capacità elettorale passiva (eletturato attivo, età richiesta, alfabetismo) ed essere tuttavia ineleggibile, a causa delle cariche ricoperte o dei rapporti che lo vincolano allo Stato o ad altri enti. Perché un soggetto sia eleggibile non basta dunque che possieda la capacità elettorale passiva, ma occorre anche che non si trovi in alcuna di quelle condizioni dalle quali la legge fa scaturire l'ineleggibilità”.

Tra ineleggibilità e incapacità elettorale passiva si deve sottolineare una differenza ulteriore, di cui il progetto di legge è del resto pienamente consapevole: mentre la sussistenza di cause di ineleggibilità è accertata al momento della convalida di un'elezione già avvenuta e proclamata, una causa di incandidabilità, per essere presa sul serio, deve essere verificata, preventivamente all'elezione, dal competente ufficio elettorale circoscrizionale (art. 22 del t.u. 30

marzo 1957, n. 361). L'incandidabilità, in altre parole, deve poter già emergere al momento della presentazione delle liste elettorali.

Coerentemente, perciò, il progetto prevede (modificando l'art. 22 del d.p.r. n. 361 del 1957) che l'ufficio elettorale centrale circoscrizionale cancelli dalle liste i nomi di coloro che non abbiano presentato la dichiarazione comprovante l'insussistenza delle cause di incandidabilità. Ma aggiungo che proprio nella consapevole sottolineatura di questa differenza procedurale lo stesso progetto mostra di accettare la distinzione tra ineleggibilità e incandidabilità.

Aggiungo ancora, per inciso, che qualche dubbio può nutrirsi sull'operatività della regola per cui l'ufficio cancella anche i nomi di coloro che abbiano presentato dichiarazioni non veritiere: infatti, l'ufficio centrale circoscrizionale deve decidere in tempi brevissimi e verificare se una persona è stata condannata in via definitiva per certi reati non è così agevole come accertare la sua età. Per verificare la veridicità della dichiarazione, l'ufficio dovrebbe disporre in tempo reale dei dati del casellario giudiziale, il cui aggiornamento, come è noto, non brilla sempre per efficacia.

Certo, se il controllo dell'ufficio circoscrizionale non sia efficace, c'è pur sempre la norma di chiusura di cui all'art. 66 cost., che affida alle Camere il giudizio sulle cause sopraggiunte di ineleggibilità (sulla compatibilità del progetto con l'art. 66 cost. cfr. *infra*, § 7). Ma, da un lato, questo rilievo ha senso sul presupposto (qui discusso) che ineleggibilità equivalga a incandidabilità; dall'altro, come già accennavo, accertare l'esistenza di una causa d'incandidabilità soltanto dopo lo svolgimento delle elezioni parrebbe particolarmente incongruo (per un accenno a questi profili cfr. la già citata Corte cost., sentenza n. 84 del 2006, punto n. 5 del *considerato in diritto*).

5. Per tirar le fila del discorso sin qui condotto, se si accetta la tesi per cui incandidabilità e ineleggibilità sono strutturalmente due istituti diversi (e il primo non è una specie del secondo), è difficile liberarsi

con disinvoltura dal dubbio che previsioni legislative che estendano le cause di incandidabilità a deputati e senatori non siano conformi al tenore testuale dell'art. 65, comma 1, cost., che si riferisce alle sole cause di ineleggibilità.

Qui, appunto, si parte dall'idea che l'art. 65 cost., quando stabilisce che la legge determina i casi di ineleggibilità all'ufficio di deputato o senatore, voglia dire che la legge può intervenire solo a stabilire cause di ineleggibilità (e incompatibilità), e non altre cause di limitazione dell'elettorato passivo. In altre parole, come si diceva, mentre fuori dal campo delle cariche elettive parlamentari vi sarebbe una discrezionalità legislativa più ampia ("i requisiti stabiliti dalla legge" per l'accesso alle cariche elettive in generale, di cui ragiona l'art. 51, comma 1, cost.), in questo ambito il legislatore potrebbe intervenire a fare solo ciò che la Costituzione gli consente di fare.

Aggiungerei che questa prospettiva non va considerata meramente formale: non si tratta solo di interpretazione letterale del testo dell'art. 65, comma 1, cost, perché, anzi, come ho tentato di evidenziare, in questione sono le diverse caratteristiche *sostanziali* degli istituti dell'ineleggibilità e dell'incandidabilità.

Non varrebbe, a mio avviso, obiettare che sarebbe in fin dei conti l'art. 48, comma 4, cost. a consentire al legislatore di intervenire a introdurre cause d'incandidabilità derivanti da condanne penali. La disposizione in questione, infatti, stabilisce testualmente che sia l'elettorato attivo a poter essere limitato per effetto di una sentenza penale irrevocabile. E' ben vero (cfr. anche l'accento in Corte cost., sentenza n. 132 del 2001) che la perdita dell'elettorato attivo trascina con sé quella dell'elettorato passivo, determinando, come si diceva, l'insorgenza di una causa di incapacità elettorale passiva. Ma innanzitutto l'effetto è indiretto, ed è dovuto ad una scelta che il legislatore deve, per dettato costituzionale, consapevolmente indirizzare verso l'elettorato attivo. Inoltre, ammesso che l'intervento legislativo che priva del diritto di voto possa comportare incapacità

elettorale passiva per cariche elettive non parlamentari, resterebbe pur sempre da argomentare la tesi per cui, alla luce dell'art. 48, comma 4, cost. (riferito all'elettorato attivo!) è possibile alla legge stabilire una causa d'incandidabilità al Parlamento nazionale, laddove l'art. 65 cost., norma speciale per le cariche parlamentari, consente al legislatore di intervenire a prevedere sole cause d'ineleggibilità. Come si vede un percorso piuttosto tortuoso.

In definitiva, al di là di percorsi normativi assai dubbi, tutto dipende dal concetto sostanziale di ineleggibilità che si accoglie, e che si presuppone (o non si presuppone) accolto dall'art. 65 cost.

Non mi nascondo che la legittimità delle previsioni contenute del progetto può essere sostenuta, ma a condizione che si riesca a dimostrare (ciò che, come visto, non è facilissimo) che le cause d'incandidabilità rientrano in tale concetto, accolto dalla Costituzione.

6. Sul piano della politica del diritto, che da quello della legittimità costituzionale è distinto, mi rendo perfettamente conto che è difficile non riconoscere che alcune esigenze - a suo tempo poste a base della disciplina dell'incandidabilità alle assemblee elettive degli enti locali - devono valere anche (anzi, *a fortiori!*) per il Parlamento nazionale. Si è del resto messo in luce che, in altri tempi, sarebbero stati gli stessi partiti a evitare di annoverare nelle proprie liste condannati per determinati reati, secondo un meccanismo di selezione interna basato su un'etica pubblica oggi evidentemente venuta meno (così il Presidente della Commissione on. Violante, *seduta del 17 ottobre 2007*).

Trattando in particolare della cd. legislazione antimafia, la Corte costituzionale ha spesso evidenziato come essa, attraverso l'istituto dell'incandidabilità, al fine di arginare il fenomeno delle infiltrazioni di stampo mafioso all'interno degli organi degli enti locali, abbia inteso impedire che persone condannate per crimini di stampo mafioso, proprio a causa del *metus* che incutono, possano pervenire a cariche

elettive. L'incandidabilità, in situazioni del genere, tutela beni di straordinaria importanza quali il buon andamento e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche, l'ordine e la sicurezza, la libera determinazione degli organi elettivi. Si tratta di finalità di indubbio rilievo costituzionale, connesse a valori costituzionali di rilevanza primaria (cfr., ad esempio, Corte cost., sentenze nn. 132 del 2001, 141 del 1996, 118 del 1994, 197 del 1993 e 407 del 1992).

Trovo nei lavori della Commissione uno spunto d'interesse, laddove è stato sottolineato (cfr. l'intervento dell'on. Russo, *seduta del 26 settembre 2007*) che, mentre le decisioni di un Consiglio comunale "producono una immediata incidenza" sulla vita della comunità e dei cittadini, ciò non accadrebbe nel caso delle decisioni assunte dal Parlamento. Ciò sembra sottolineare come, se ha senso impedire a un soggetto legato ad associazioni criminali di influire sulla formazione e sull'adozione di provvedimenti concreti che immediatamente si applicano ad una comunità territorialmente individuata, avrebbe meno senso precludergli l'accesso al Parlamento, luogo dove si producono regole generali e astratte.

Questo argomento parrebbe sottolineare come l'influenza di determinati soggetti possa essere incommensurabilmente più forte e nefasta in comunità locali, in realtà territoriali di dimensione limitata; mentre molto meno evidente ne sarebbe il peso in una realtà come quella del Parlamento nazionale. E, poiché, come sappiamo, l'elettorato passivo è un diritto inviolabile, questa considerazione può suggerire cautela nell'estensione automatica alle cariche parlamentari di limiti pensati per le realtà locali.

Aggiungo però che è difficile pensare, in assoluto, che serie esigenze presenti in ambito locale possano non valere per il mandato parlamentare, cioè per quella funzione che la stessa Costituzione esige che sia svolta in "rappresentanza della Nazione".

Nei lavori preparatori (cfr. ad es. quanto sostenuto dal Presidente on. Violante, *seduta pomeridiana del 18 luglio 2007*) è stato messo in

luce come il fatto di rappresentare l'intera nazione differenzi il parlamentare dagli altri eletti nelle assemblee degli enti territoriali.

Se è indubbio che questo aspetto fornisca un indizio essenziale del diverso *status* del parlamentare rispetto agli eletti in sede locale, si potrebbe però anche ritenere non implausibile che il richiamo costituzionale alla "rappresentanza della Nazione" indichi l'esigenza che la funzione parlamentare sia esercitata spezzando qualunque vincolo non politico di "fedeltà" (chiamiamolo così), cioè quel tipo di legame che si sa essere particolarmente stringente in caso di accertata appartenenza ad associazioni di tipo mafioso.

Anziché deporre nel senso di un'irriducibile alterità del mandato parlamentare rispetto alle cariche elettive locali o regionali, il riferimento alla rappresentanza dell'intera nazione spingerebbe quindi per una estensione all'ambito parlamentare di (alcune!) scelte d'incandidabilità effettuate a livello locale.

Ma proprio perché, in termini di politica del diritto, è difficile non riconoscere l'essenzialità di predisporre le condizioni normative per avere una classe politico-parlamentare immune da contaminazioni mafiose o da indegnità derivanti dal compimento di delitti contro la pubblica amministrazione, io credo che il legislatore, da una parte, debba attenersi con rigore a un criterio di proporzionalità tra l'obbiettivo perseguito e lo strumento utilizzato per perseguirlo, e, dall'altra, non debba allargare eccessivamente l'area dei reati che danno luogo a incandidabilità.

Questi sembrano i criteri desumibili dalla giurisprudenza costituzionale, la quale, ragionando di cause d'ineleggibilità (sentenza n. 46 del 1969), ha messo in luce che esse, derogando al principio costituzionale della generalità del diritto elettorale passivo, sono di stretta interpretazione e "devono comunque rigorosamente contenersi entro i limiti di quanto sia ragionevolmente indispensabile per garantire la soddisfazione delle esigenze di pubblico interesse

cui sono preordinate. Per l'art. 51 della Costituzione, l'eleggibilità è la regola, l'ineleggibilità l'eccezione”.

Nella sentenza n. 141 del 1996, la Corte ha inoltre specificato che “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 alla regola della necessità e della ragionevole proporzionalità di tale limitazione” (sentenza n. 467 del 1991, cons. dir., n. 5; sui limiti posti a diritti inviolabili da esigenze di conservazione dell'ordine pubblico, v., fra le varie, le sentenze nn. 138 del 1985 e 102 del 1975).

A questa stregua, in primo luogo: la misura dell'incandidabilità alla carica parlamentare è definitiva? Permane per sempre, una volta scontata la pena, anche indipendentemente dalla riabilitazione (che, come detto, non è nella disponibilità dell'interessato)? Accompagna il soggetto per tutta la vita? Se così è, è conforme questa scelta al principio di proporzionalità? Non si dovrebbe invece prevedere che, trascorso un certo periodo di tempo dal giorno in cui la pena è stata scontata, tale misura cessa di avere efficacia?

Credo che su questo ci sia da riflettere.

Inoltre, certe disposizioni del progetto sembrano irragionevolmente largheggiare nella previsione di cause d'incandidabilità. Ad esempio, il nuovo art. 6-bis, comma 1, lettera c), del d.p.r. n. 361 del 1957, prevede la non candidabilità alla carica parlamentare per i condannati con sentenza definitiva ad una pena non inferiore a 2 anni di reclusione per delitto non colposo.

Ma stabilire, in generale e senza specificare di quali reati si tratti, l'incandidabilità alla carica parlamentare per tutti coloro che siano condannati con sentenza definitiva a una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo, sembra misura priva di proporzionalità e di specificazione. Il solo riferimento alla soglia di pena (2 anni di reclusione) accomuna infatti una serie di reati molto ampia, senza distinzione in base al bene giuridico tutelato, in

contrasto con la giurisprudenza costituzionale, che ha specificamente collegato la non candidabilità alla tutela del buon andamento e alla trasparenza delle amministrazioni pubbliche, all'ordine e alla sicurezza, alla libera determinazione degli organi elettivi.

Vi è qui un ulteriore problema, ben messo in luce nei lavori preparatori (on. Benedetti Valentini, *seduta pomeridiana del 18 luglio 2007*, on. Boschetto, *seduta del 25 luglio 2007*): stabilire l'incandidabilità, a prescindere dal tipo di reato, come conseguenza dell'irrogazione di una pena non inferiore a un certo numero di anni di reclusione, comporta attribuire sostanzialmente all'autorità giudiziaria il potere di far derivare dalla condanna l'incandidabilità: soluzione forse inopportuna, in termini costituzionali, relativi alla separazione dei poteri e alle immunità spettanti al mandato parlamentare.

Vero che (come mettono in luce i lavori di Commissione: cfr., ad es., l'intervento del Presidente on. Violante, *seduta del 26 settembre 2007*), in ordine ai poteri discrezionali dell'autorità giudiziaria, il riferimento ad una pena minima sembra più oggettivo e neutrale rispetto a quanto accade nei reati alla cui condanna consegue l'interdizione dai pubblici uffici, perché l'autorità giudiziaria ha qui discrezionalità nella scelta del *quantum* della pena (e proprio dal *quantum* discende o meno l'interdizione perpetua). Ma io credo che l'incandidabilità abbia senso in riferimento allo specifico bene giuridico tutelato dalla previsione di reato; e se il problema è limitare la discrezionalità dell'autorità giudiziaria (come potere distinto ed "esterno" rispetto al Parlamento), esso sarebbe risolto in radice individuando con nettezza i reati per la condanna ai quali segua l'incandidabilità.

7. In disparte il problema relativo alla compatibilità delle norme proposte con l'art. 65 cost., problema la cui risoluzione è però

preliminare, chiamerei in campo anche il successivo art. 66 cost., ai cui sensi ciascuna Camera *giudica* dei titoli di ammissione dei propri componenti e delle cause sopraggiunte di ineleggibilità.

La proposta di legge in discussione, infatti, inserisce varie norme che devono essere confrontate con le competenze previste in capo alle Camere da questa disposizione costituzionale.

Rispetto alla nota latitudine e libertà di giudizio che l'art. 66 conferisce a ciascuna Camera nella valutazione delle cause di ineleggibilità, si ha netta la sensazione che la motivazione di fondo del progetto sia invece quella di ricercare limiti all'elettorato passivo che abbiano una radice oggettiva, e che possano perciò diventare operativi sulla base di un mero accertamento, sostanzialmente privo di discrezionalità. Questo spiega i nuovi poteri affidati all'ufficio centrale circoscrizionale.

Ma, come si diceva, l'art. 66 cost. non può essere aggirato e i poteri di accertamento "oggettivo" dell'ufficio centrale devono necessariamente accordarsi con quanto disposto da tale norma costituzionale.

Ora, il nuovo art. 6-bis, n. 2, del d.p.r. n. 361 del 1957, stabilisce che le sentenze e i provvedimenti definitivi indicati al comma 1, emessi nei confronti di deputati in carica, sono comunicati alla Camera dei deputati, per la pronuncia della decadenza.

Poi, il proposto nuovo art. 6-bis, n. 5, del d.p.r. n. 361 del 1957, stabilisce che "La Camera dei deputati dichiara la nullità dell'elezione dei propri componenti".

Sembra trattarsi di due norme che prevedono le conseguenze per l'elezione di un soggetto incandidabile. Mentre la prima si riferisce testualmente a parlamentari già eletti, che subiscano condanne definitive per reati che determinano cause d'incandidabilità (si potrebbe parlare di "cause sopraggiunte d'incandidabilità"), la seconda disposizione probabilmente si riferisce a soggetti che, pur essendo originariamente incandidabili, siano stati eletti: qui il

legislatore presuppone che siano le Giunte, e l'Aula, a rimediare a una situazione che sia sfuggita agli uffici elettorali in sede di presentazione delle liste e di proclamazione degli eletti.

C'è infine nel progetto anche un art. 6-ter., il quale stabilisce che "La perdita delle condizioni di eleggibilità comporta la decadenza dalla carica di deputato. Essa è dichiarata dalla Camera dei deputati".

Questa terza norma sembra indipendente dalle prime due, e sembra quindi riferirsi non già alle cause d'incandidabilità ma alle cause d'ineleggibilità "vere e proprie".

Ora, l'art. 66 cost., pur non amato e sempre in predicato di essere revisionato, continua ad essere presente in Costituzione, attribuendo a ciascuna Camera una posizione peculiare nel giudizio sui titoli di ammissione dei propri membri, in caso di contestazione dell'elezione. La dottrina che si è occupata delle cause sopravvenute d'ineleggibilità alla carica di deputato e senatore, considera acquisito che la condanna penale definitiva, anche se accompagnata da una pena accessoria quale l'interdizione perpetua dai pubblici uffici, non determina, di per sé, alcun effetto automatico di decadenza dal mandato parlamentare. La prassi parlamentare, nei caso in cui è stata sollecitata a svilupparsi, ha fortemente confermato questo assunto. In definitiva, non si dubita che l'art. 66 cost. – per quanto si possa non apprezzarne la *ratio* e sostenere la necessità di una sua revisione – preveda un passaggio procedimentale essenziale: ciascuna camera giudica liberamente dei titoli di ammissione dei suoi membri e delle cause sopraggiunte d'ineleggibilità.

Sempre per comune consenso, corroborato dalla prassi (di cui si è avuto un significativo esempio di recente, nella vicenda che ha condotto alle dimissioni dell'on. Cesare Previti²), la Camera

² Si vedano, a tal proposito, i resoconti dei lavori svolti in sede di Comitato permanente per le incompatibilità, le ineleggibilità e le decadenze dal 28 giugno 2006 al 14 dicembre 2006, nonché i resoconti dei lavori svolti in sede di Giunta delle elezioni (sessione plenaria) dal 25 gennaio 2007 al 9 luglio 2007 e la discussione in Assemblea del 31.07.2007.

Tra i tanti interventi si veda, ad esempio, l'intervento del 7 febbraio 2007 dell'On. Pecorella in sede di Giunta delle Elezioni della Camera dei deputati: "*La Giunta e la stessa Assemblea sono chiamate a decidere sull'eventuale decadenza del*

d'appartenenza non appare tenuta a dare un seguito automatico alla pronuncia dell'autorità esterna (nel nostro caso, l'autorità giudiziaria) in base alla quale l'eleggibilità venga meno. Non esiste cioè un obbligo della Camera d'appartenenza di dichiarare la decadenza del parlamentare, senza compiere accertamenti (sul punto cfr. V. Lippolis, *Art. 66*, in *Commentario della Costituzione* a cura di G. Branca, Bologna-Roma 1986, p. 164).

Per quanto la scelta dei costituenti sia oggi contestata e oggetto di ricorrenti proposte di revisione (anche solo con riferimento all'attuale legislatura, numerosi sono i progetti di legge presentati in Parlamento a tale scopo – cfr., alla Camera, i p.d.l. n. 1144, 2426, 2587, 2939; e, al Senato, il p.d.l. n. 1693), a Costituzione vigente non si può dimenticare che l'art. 66 cost. ha come sua *ratio* ispiratrice quella di evitare che soggetti esterni possano incidere sulla composizione delle Camere. Nel disegno costituzionale, una libera decisione di queste ultime – eventualmente costitutiva degli effetti della decadenza - è quindi fondamentale, soprattutto al fine di accertare che “l'attività promanante da un potere estraneo si sia mantenuta nella sfera propria di questo e non configuri un attentato alla libertà politica” del parlamentare (così A. Manzella, *La formazione della Camera*, in *Il regolamento della Camera dei deputati. Storia, istituti, procedure*, a cura del Segretariato generale della Camera dei deputati, Roma, 1968, p. 129).

Alla luce di queste considerazioni, può essere conforme all'art. 66 cost. prevedere che la Camera dei deputati dichiari la nullità dell'elezione dei propri componenti - di coloro, cioè, che erano originariamente incandidabili, ma che ciononostante sono stati eletti? Da una parte, la circostanza che l'incandidabilità sia originaria e sia sfuggita al controllo dell'ufficio circoscrizionale, potrebbe consentire

mandato parlamentare in quanto tale decisione comporti qualcosa di più e di diverso da una semplice presa d'atto di una sentenza di condanna, come dimostrano i precedenti relativi a Tanassi e Dell'Utri, in occasione dei quali la Giunta delle elezioni ebbe a riconoscere che la decisione non sarebbe stata un semplice effetto automatico delle relative condanne.”

di ritenere che la Camera d'appartenenza emetta una pronuncia con meri effetti dichiarativi (e non costitutivi) di una nullità che è in realtà originaria.

Dall'altra, però, questo ragionamento potrebbe essere fortemente contestato e rovesciato nel suo contrario. Proprio il fatto che l'art. 66 cost. conferisca a ciascuna Camera il potere di "giudicare" sui titoli d'ammissione dei propri membri e sulle cause sopravvenute d'ineleggibilità, condurrebbe a ritenere incostituzionale qualsiasi tentativo di introdurre, con legge ordinaria, all'esito di un procedimento di verifica che i regolamenti parlamentari disciplinano con minuzia, pronunce parlamentari a effetto e contenuto obbligato, quale la ricordata dichiarazione di nullità.

Dubbi di conformità con l'art. 66 cost. sono suscitati anche dall'art. 6-*bis*, n. 2, del d.p.r. n. 361 del 1957, il quale stabilisce che le sentenze e i provvedimenti definitivi indicati al comma 1, emessi nei confronti di deputati in carica, sono comunicati alla Camera dei deputati, per la pronuncia della decadenza.

Anche questa disposizione dovrebbe essere ritenuta non conforme all'art. 66 cost., se la si interpreti come implicante l'obbligo della Camera d'appartenenza di pronunciare automaticamente la decadenza, a seguito della comunicazione proveniente dall'autorità giudiziaria. Anche in tal caso non sarebbe salvaguardata l'autonomia di giudizio costituzionalmente garantita alla Camera.

Parrebbe certo possibile fornirne un'interpretazione costituzionalmente conforme, nel senso (e alla condizione) che l'uso dell'espressione "pronuncia della decadenza" non comporti una mera attività dovuta della Camera, una mera presa d'atto, ma lasci libera quest'ultima di fornire il "giudizio" cui si riferisce l'art. 66 cost. Disponendo la legge che la sopravvenienza di una causa d'incandidabilità comporta la decadenza del parlamentare, e che la Camera d'appartenenza la deve pronunciare, ciò non dovrebbe intendersi come una violazione dell'autonomia costituzionalmente

garantita alla Camera stessa (ai sensi, oltre che dell'art. 66 cost., dell'art. 64 cost.), ma come la indispensabile precostituzione per legge, alla luce dell'art. 65 cost., delle condizioni alle quali la Camera d'appartenenza avvierà il procedimento di contestazione dell'elezione, pronunciando se del caso la decadenza .

Infine, qualche parola sulla terza norma prima ricordata, che sembra riferirsi alle ineleggibilità *stricto sensu*.

Sembra trattarsi dell'inserimento nell'ordinamento giuridico di un'indispensabile previsione legislativa, chiara e precisa, volta a chiarire le conseguenze della perdita delle condizioni d'ineleggibilità, sopraggiunta dopo l'avvenuta elezione alla carica di parlamentare (norma chiara e precisa richiesta dalla riserva di legge ex art 65 cost., riserva che, a mio avviso, l'art. 28 del codice penale, per il suo tenore testuale, invece non soddisfa).

Detto per inciso, l'innovazione proposta getta una luce particolare sulla nota e recente vicenda che ha interessato l'on. Cesare Previti³.

E' inoltre da rilevare che, stante il tenore testuale della disposizione, si dovrebbe anche qui procedere ad una sua interpretazione "correttiva" (o costituzionalmente conforme). Disponendo la legge che la perdita delle condizioni di ineleggibilità comporta la decadenza di colui che è già stato eletto parlamentare, ciò non dovrebbe

³ In relazione a tale vicenda, cfr. le dichiarazioni dell'On. Gamba durante la seduta del 31 luglio 2007: *"Non vi è una sola norma che preveda la condanna all'interdizione perpetua dai pubblici uffici, successiva all'elezione, come causa di decadenza dal mandato. (...) Prima di rimuovere ciò che hanno voluto gli elettori (...) deve esserci una norma espressa: deve esistere una legge; questo Parlamento non ha mai votato una legge di questo tipo"*. Nella stessa seduta, l'On. Leone, facendo riferimento proprio al presente progetto di legge oggi in discussione, rilevava: *"Che non vi sia una norma che prescriva la decadenza (...) lo si desume dal fatto che proprio presso questo ramo del Parlamento pende un testo unificato delle proposte di legge (...) intitolato «Disposizioni in materia di ineleggibilità e incandidabilità». L'articolo 6-ter, di cui l'articolo 1 del citato provvedimento propone l'introduzione nel testo unico delle leggi recanti norme per l'elezione della Camera dei deputati, stabilisce che: «La perdita delle condizioni di eleggibilità comporta la decadenza dalla carica di deputato. Essa è dichiarata dalla Camera dei deputati». Se è stata proposta tale norma, evidentemente, stiamo parlando di una fattispecie rispetto alla quale non esiste una norma"*. Come è noto, il caso si è concluso con le dimissioni, ma la maggioranza si accingeva a votare la proposta di decadenza, ritenendo sufficiente la previsione normativa di cui all'art. 28 c.p.

intendersi come una violazione dell'autonomia costituzionalmente garantita alla Camera d'appartenenza (ai sensi, oltre che dell'art. 66 cost., dell'art. 64 cost.). Non si tratterebbe di una previsione di decadenza *ipso iure* dal mandato parlamentare, ma della pre-costituzione delle condizioni legislative (richieste dall'art. 65 cost.) affinché il giudizio della Camera d'appartenenza - che resta decisivo e che non si ridurrebbe comunque a un mero atto dovuto (per le ragioni legate alla *ratio* stessa dell'art. 66 cost., appena esposte) - si svolga su basi giuridiche di certezza.

* Ordinario di Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Milano