

“Reati-presupposto” e applicabilità della “legge Severino”. Considerazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2021*

CARLA DI MARTINO**

Nota a Corte Costituzionale, sentenza n. 50 del 30 marzo 2021.

Disponibile all’indirizzo: www.giurcost.org/decisioni/2021/0050s-21.html.

Sommario: 1. La proporzionalità della sospensione: una questione ancora discussa. – 2. La questione di legittimità costituzionale sollevata e la decisione della Corte. – 3. L’indirizzo consolidato della Corte costituzionale sulla sospensione. – 4. Le recenti decisioni della Corte Edu a conforto della decisione della Corte costituzionale. – 5. La sospensione dalle cariche ancora al centro del dibattito politico.

Data della pubblicazione sul sito: 19 novembre 2021

Suggerimento di citazione

C. DI MARTINO, “*Reati-presupposto*” e applicabilità della “*legge Severino*”. *Considerazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2021*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2021. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it.

* Il presente contributo è destinato alla pubblicazione nella rivista *le Regioni*.

** Docente a contratto di Diritto Costituzionale nella Libera Università Maria Santissima Assunta di Palermo. Indirizzo mail: carladimartino.cd@gmail.com.

1. La proporzionalità della sospensione: una questione ancora discussa

La c.d. “legge Severino” (d.lgs. n. 235 del 31 dicembre 2012) ha formato oggetto di una nuova pronuncia della Corte costituzionale, la n. 35 del 2021¹.

Con tale decisione, la Corte è tornata a giudicare la disposizione che commina la sospensione di diritto da talune cariche regionali in caso di condanne non definitive per certi delitti (art. 8), nuovamente respingendo le censure prospettate.

Per un verso ha chiarito che l’adozione di tale disposizione senza il previo raccordo con le Regioni in sede di Conferenza unificata non costituisca una violazione del principio di leale collaborazione. Ciò, riconducendo il “nucleo essenziale” della disciplina alla materia “ordine pubblico e sicurezza” di competenza esclusiva statale, e ritenendo la stessa prevalente nell’intreccio con le competenze regionali ex art 122 Cost.

Sotto altro profilo ha evidenziato che non è costituzionalmente illegittimo che la sospensione non sia comminata all’esito di un “procedimento giurisdizionale individualizzato”, ma in ragione di un provvedimento di mero accertamento dell’esistenza di una condanna-presupposto, né che la sua durata sia predeterminata dalla legge e non graduabile in considerazione della gravità del reato ascritto. Difatti, la Corte ha riaffermato la natura non sanzionatoria, ma “cautelare” di tale misura ed in tale prospettiva ha escluso sia la necessità dell’intervento del giudice per la sua applicazione, sia la configurabilità di alcun bisogno di proporzionalità se non rispetto all’esigenza cautelare sottesa alla sua previsione.

L’indubbio merito della sentenza è quello di essere coerente con i precedenti di questo filone della giurisprudenza della Corte.

Da un lato, infatti, la decisione si pone nel solco di un indirizzo giurisprudenziale della Corte costituzionale ormai consolidato sul tema. Dall’altro, tale orientamento della Corte ha ricevuto un’importante conferma da parte della Corte europea dei diritti umani in due recentissime pronunce, rese il 17 giugno 2021.

Ciononostante, essa non è riuscita a sopire le tensioni che si registrano intorno alla sospensione degli amministratori locali e regionali.

Così, pende a tutt’oggi una nuova questione di legittimità costituzionale con riguardo a tale misura, la quale censura ancora una volta la sua durata predeterminata per legge, indipendente sia dalla tipologia del fatto che dall’entità del comportamento illecito accertato, che dall’entità del pregiudizio che può

¹ Cfr. A. DE NICOLA, *Sospensione di diritto: la legge Severino si salva ancora dalla scure della Consulta. Brevi note a margine della sent. n. 35/2021*, in *Osservatorio costituzionale*, fasc. 4/2021, 6 luglio 2021, pp. 318 ss.; A. CARIOLA, *L’elettorato passivo può essere trasformato in interesse legittimo? Brevi osservazioni a margine di Corte costituzionale 11 marzo 2021, n. 35*, in *Consulta online*, fasc. III/2021, 22 ottobre 2021, pp. 813 ss.

derivare all'ente². Viene evidenziato, infatti, che la mancata ponderazione e valutazione congiunta di questi interessi in gioco, ai fini della determinazione dell'entità della sospensione entro un limite massimo stabilito dal legislatore, non solo violerebbe il divieto di illogiche ed ingiustificate disparità di trattamento, ponendosi in contrasto con il principio di pari dignità sociale e di eguaglianza, tutelato dall'art. 3, comma 1, della Costituzione, ma lederebbe irragionevolmente anche l'interesse costituzionalmente garantito dell'eletto a mantenere l'esercizio della pubblica funzione elettiva, di cui all'art. 51 Cost., nonché quello della comunità che l'ha eletto a che la funzione continui ad essere esercitata dal cittadino che essa ha democraticamente prescelto.

D'altra parte, è stato recentemente presentato ed accolto un ordine del giorno al c.d. decreto *Recovery* (d.l. n. 77 del 2021), diretto ad impegnare il Governo ad adottare con urgenza un'iniziativa normativa volta a circoscrivere l'ambito di applicazione di tale misura, proprio sul presupposto che questa generi, in alcune circostanze, "effetti sproporzionati"³. Segnatamente, ciò accadrebbe in relazione a certe condanne non definitive per le quali sarebbe dimostrata la scarsissima frequenza con la quale sono confermate in grado di appello – tra tutte, quelle relative al reato di abuso d'ufficio.

Secondo tale linea ricostruttiva, invero, in questi casi, la sospensione comprimerebbe inutilmente il diritto di svolgere il mandato elettivo per un gran numero di amministratori regionali e locali innocenti, gettando ingiustamente discredito sulle loro figure.

Nell'attesa di comprendere l'esito di tali diverse iniziative, nel presente contributo, dopo aver provato ad iscrivere la pronuncia citata nel tradizionale filone interpretativo della Corte costituzionale sul tema e nel contesto della più recente giurisprudenza europea, si ragionerà delle possibili motivazioni che hanno indotto a guardare con sempre maggiore sospetto all'istituto della sospensione. La riflessione proverà a tenere conto di taluni recenti studi di carattere statistico che attestano, per taluni reati per i quali tale misura è comminata dalla legge, un'ampia sproporzione tra il numero di pronunce non definitive che accertano la commissione di questi – costituendo il presupposto applicativo di tale misura – e quello di decisioni intangibili.

² Si tratta dell'ordinanza del Tribunale di Catania, del 25 novembre 2020, iscritta nel reg. ord. n. 207 del 2020, pubblicata in G.U. del 03/02/2021, n. 5.

³ Il riferimento è all'ordine del giorno Costa 9/03146-AR/027 presentato da Enrico Costa in Assemblea in data 23 luglio 2021, consultabile sul sito della Camera dei Deputati.

2. La questione di legittimità costituzionale sollevata e la decisione della Corte

La questione di legittimità costituzionale è stata promossa dal Tribunale di Genova, nell’ambito del giudizio instaurato da un consigliere regionale della Regione Liguria avverso il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri che ne aveva disposto la sospensione dalla carica, a seguito della condanna di primo grado per falsità ideologica e peculato, ad una pena complessiva pari a tre anni e due mesi di reclusione circa.

In particolare, il consigliere evidenziava che l’art. 8 della legge Severino, in applicazione del quale era stato adottato il decreto impugnato, avrebbe dovuto ritenersi affetto da illegittimità costituzionale per violazione degli artt. 117 e 122 della Costituzione, nonché dell’art. 3 del protocollo addizionale alla Convenzione.

Il Tribunale di Genova, dopo aver sottolineato l’ammissibilità del ricorso e la propria competenza ad effettuare un controllo giurisdizionale sul suddetto decreto, ha considerato la questione rilevante e non manifestamente infondata.

Sotto il profilo della rilevanza, ha evidenziato come tale requisito fosse “chiaramente riscontrabile”, atteso il fondamento “esclusivamente costituzionale” della domanda di disapplicazione proposta dal ricorrente.

Sotto il profilo della non manifesta infondatezza, ha rilevato, anzitutto, come la struttura della normativa in esame sia ispirata ad un rigido automatismo, asseritamente non in linea sotto più profili con il testo costituzionale.

Invero, nel comminare ad ogni intervenuta condanna penale non definitiva per determinati reati la sospensione dalla carica regionale, l’art. 8 della legge Severino presupporrebbe l’esistenza di condotte in grado di rendere *de iure* “pericoloso” lo svolgimento del mandato elettivo da parte del condannato o questo “indegno” della carica, ma la pericolosità presunta *ex lege* sarebbe ormai totalmente espulsa sia dal novero delle misure cautelari, sia dallo stesso ambito delle misure di sicurezza personali, attesa la riconosciuta “necessità assoluta dell’esame in concreto del caso”.

Inoltre, nell’impedire ogni valutazione in ordine alla gravità del fatto commesso nella decisione relativa alla durata della sospensione, che è predeterminata *ex lege*, tale previsione non risulterebbe improntata a criteri di proporzionalità, ponendosi in contrasto con diverse pronunce della Corte EDU, che avrebbero affermato la necessità che le eventuali limitazioni al diritto degli eletti di rivestire le loro cariche derivino solo da un processo decisorio individualizzato, di natura tendenzialmente giurisdizionale, che si fondi su un concreto collegamento tra il fatto commesso e l’impossibilità di ricoprire la carica elettiva (nozione, quest’ultima, in cui sarebbe ricompresa anche quella di consigliere regionale prevista dall’ordinamento italiano).

In punto di non manifesta infondatezza, ancora l’ordinanza di rimessione ha denunciato la violazione del principio di leale collaborazione, nella misura in cui la legge Severino è stata approvata dal legislatore statale, senza alcun previo

confronto in sede di conferenza Stato/Regioni, nonostante incida in modo estremamente significativo nell'ordinamento regionale, interferendo con “la possibilità di permanenza in carica dei suoi organi apicali elettivi”, intercettando così la previsione di cui all'art. 122 Cost.

Come si anticipava, la Corte costituzionale ha dichiarato infondate entrambe le questioni di illegittimità costituzionale prospettate.

Con specifico riferimento all'asserita violazione del principio di leale collaborazione per mancato coinvolgimento delle regioni nella formazione della legge Severino, i giudici costituzionali hanno ricordato come, per costante giurisprudenza costituzionale, le misure della incandidabilità, decadenza e sospensione dalle cariche politiche siano ritenute strumenti attraverso cui garantire “l'integrità del processo democratico, nonché la trasparenza e la tutela dell'immagine dell'amministrazione, l'ordine pubblico e la sicurezza”. Sicché la loro disciplina rientra nella materia “ordine pubblico e sicurezza”, di cui all'art. 117, secondo comma, lett. h) Cost., la quale costituisce il “nucleo essenziale” della normativa e l'ambito competenziale prevalente, pur nell'interferenza con la competenza regionale di cui all'art. 122, primo comma, Cost.

In relazione all'assenza di un “processo decisionale individualizzato” e di un “provvedimento giurisdizionale personalizzato” ai fini dell'applicazione della misura della sospensione, la Corte costituzionale ha, anzitutto, escluso che tali adempimenti siano richiesti dalla giurisprudenza più recente della Corte EDU, che, invece, lascerebbe gli Stati contraenti tendenzialmente liberi di scegliere se affidare alla giurisdizione la valutazione del carattere proporzionale della misura della perdita dell'elettorato passivo o se “incorporare” tali apprezzamenti nel testo delle loro leggi, con la precisa definizione, direttamente in esse, delle circostanze in cui possa essere applicata.

Sotto diverso profilo, la Corte costituzionale ha escluso che la sospensione di diritto possa rappresentare una misura di entità sproporzionata, sottolineando come questa costituisca, invece, “il frutto di un ragionevole bilanciamento tra gli interessi che vengono in gioco nella disciplina dei requisiti per l'accesso e il mantenimento delle cariche in questione, e quindi tra il diritto di elettorato passivo, da un lato, e il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, dall'altro”. Difatti, essa non trova applicazione generalizzata e indifferenziata, ma è riservata a una platea delimitata di soggetti, costituita dai condannati in via non definitiva per reati direttamente connessi alle funzioni che sarebbero chiamati ad assumere, perché di particolare gravità o perché commessi contro la pubblica amministrazione, ed è caratterizzata da una strutturale provvisorietà e dalla gradualità nel tempo dei propri effetti, in attesa che l'accertamento penale si consolidi nel giudicato, determinando la decadenza dalla carica.

Ad ogni modo, sottolineando la finalità non sanzionatoria o di cautela penale della sospensione, la Corte costituzionale ha evidenziato che se una esigenza di proporzionalità è prospettabile non è rispetto al reato commesso, ma all'esigenza

cautelare perseguita, che non deve essere identificata nel pericolo di reiterazione del reato, ma “nella mera possibilità che la permanenza dell’eletto nell’organo elettivo determini una lesione dell’interesse pubblico tutelato”⁴.

3. L’indirizzo consolidato della Corte costituzionale sulla sospensione

Com’è evidente, la sentenza in esame si inserisce nel solco di quel filone giurisprudenziale sviluppato dalla Corte costituzionale proprio con riguardo alla sospensione dalle cariche politiche, regionali e locali, in caso di intervenuto accertamento non definitivo della commissione di taluni fatti costituenti reato. Essa consolida il pensiero della Corte su tale misura, confermando un orientamento inaugurato in tempo antecedente all’adozione della “legge Severino” e sostanzialmente mai sconfessato dopo la sua entrata in vigore.

Com’è ampiamente noto, infatti, la sospensione dalle cariche elettive regionali e locali in seguito a riportate condanne non definitive per la commissione di certe

⁴ In argomento, oltre ai contributi che verranno richiamati più specificamente in seguito, cfr. N. LUPO, G. RIVOCCHI, *Le incandidabilità alle cariche elettive e i divieti di ricoprire cariche di governo*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 6/2013, pp. 590 ss.; F. SCUTO, *La nuova dimensione dell’incandidabilità estesa alla totalità delle cariche elettive e di governo*, in *Rivista AIC*, n. 4/2013; C. MARCHESE, *Incandidabilità; verso una disciplina organica?*, in *Rassegna parlamentare*, n. 3/2013, pp. 521 ss.; M. TRAPANI, *Incandidabilità e decadenza degli amministratori locali: la riforma nel più ampio quadro della normativa anticorruzione*, in *Osservatorio AIC*, n. 3/2014; V. MARCENÒ, *L’indegnità morale dei candidati e il suo tempo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1/2014, pp. 621 ss.; A. PORRO, *Il “recente” istituto dell’incandidabilità nelle Regioni e negli Enti locali, tra scelte discrezionali – pressoché riconfermate – del legislatore ed orientamenti della giurisprudenza*, in *www.giurcost.org*, 16 gennaio 2014; G.M. SALERNO, *Incandidabilità alla carica di parlamentare e Costituzione: alcune riflessioni sul d.lgs. n. 235 del 2012*, in *Archivio Penale*, n. 1/2014, pp. 74 ss.; P. TORRETTA, *Incandidabilità al mandato parlamentare. La “legge Severino” oltre il “caso Berlusconi”*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015; V. FOGLIAME, *La disciplina giuridica dell’incandidabilità in recenti esperienze applicative locali tra virtù civiche dei candidati e tutela della credibilità delle istituzioni democratiche*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1-2/2019, 2 giugno 2020, pp. 521 ss.; A. RACCA, *Problematiche costituzionali del nuovo regime dell’“incandidabilità” per le cariche elettive (e di governo) nell’ordinamento italiano*, in *Consulta online*, pp. 17 ss.; M. TRAPANI, *Incandidabilità e decadenza degli amministratori locali: la riforma nel più ampio quadro della normativa anticorruzione*, in *Osservatorio costituzionale*, settembre 2014, pp. 1 ss.; M. MAGRI, *Osservazioni critiche sulla incandidabilità degli amministratori locali a seguito di scioglimento del consiglio per infiltrazioni mafiose*, in *Federalismi.it*, n. 10/2021, pp. 163 ss.; F. DONELLI, *Una nuova questione di costituzionalità della “legge Severino” (e un’altra occasione persa), Una riflessione sugli automatismi in materia cautelare e sulla fissazione del petitum nel giudizio di costituzionalità. Nota a Trib. Vercelli, Sez. civ., ord. 14 febbraio 2019, in Sistema penale*, n. 1/2020, pp. 145 ss.

ipotesi delittuose è stata introdotta con la legge n. 55 del 1990, dapprima revisionata nel '92 (con l'adozione della legge n. 16 del 1992), quindi riformata molteplici volte sino da ultimo alla novella del 2000 (operata con il decreto legislativo n. 267 del 2000).

Brevemente e rinviando ad altre trattazioni per una più completa ricostruzione⁵, può dirsi che è in quel contesto che la Corte ha avuto modo di individuare i capisaldi del proprio indirizzo sul tema, sui quali ha fondato tutte le sue decisioni in materia: da un lato, il carattere cautelare e non sanzionatorio della misura della sospensione; dall'altro, la sua strumentalità a salvaguardare finalità "di indubbio rilievo costituzionale", connesse "a valori costituzionali di rilevanza primaria".

Invero, la Corte ha fin da subito inquadrato la sospensione quale "provvedimento cautelare disposto a carico di singole persone, che non comporta alcuna valutazione sull'attività istituzionale dell'organo"⁶, finalizzato "a fronteggiare una situazione di grave emergenza [...] che coinvolge interessi ed esigenze dell'intera collettività nazionale, connessi a valori costituzionali di primario rilievo, in quanto strettamente collegati alla difesa dell'ordine e della sicurezza pubblica"⁷, oltretutto idoneo a preservare "la tutela della libera determinazione degli organi elettivi, il buon andamento e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche"⁸.

In tale prospettiva, ha escluso che tale misura abbia "a che fare con il trattamento penale o con le conseguenze penali dei reati", attenendo, invece, "alla definizione dei requisiti di accesso alle cariche elettive"⁹.

Difatti, sin dalle prime decisioni in materia, la Corte ha valutato la condanna penale quale "requisito negativo per l'accesso alle cariche", "in una logica che non è più quella del trattamento penale dell'illecito commesso, ma piuttosto quella della determinazione di condizioni [...] che non consentono, a giudizio del legislatore, e in vista di esigenze attinenti alle cariche elettive e all'esercizio delle relative funzioni, l'accesso alle medesime cariche"¹⁰. E, nella stessa direzione, ha affermato che i reati presupposto "sono qualificati non tanto dalla loro gravità in relazione al "valore" del bene offeso o all'entità della pena comminata, ma piuttosto dal fatto di essere considerati tutti dal legislatore come manifestazione di delinquenza di tipo mafioso o di altre gravi forme di pericolosità sociale"¹¹, e non

⁵ G. RIVOSECCHI, *Leggi retroattive e diritti politici: verso la quadratura del cerchio*, in *Diritto e società*, n. 3/2017, pp. 471-527.

⁶ Sentenza n. 407 del 1992.

⁷ Sentenze nn. 407 del 1992, 197, 218 e 288 del 1993, 118 e 295 del 1994, 141 del 1996.

⁸ Sentenze nn. 407 del 1992, 197, 218 e 288 del 1993, 118 e 295 del 1994, 141 del 1996.

⁹ Sentenza n. 132 del 2001.

¹⁰ Sentenza n. 25 del 2002.

¹¹ Sentenze n. 407 del 1992, nn. 197, 218 e 288 del 1993, nn. 118 e 295 del 1994, n. 141 del 1996.

irragionevolmente ritenuti dal legislatore, “nell'ambito delle proprie, insindacabili scelte di politica criminale, parimenti forniti di alta capacità di inquinamento degli apparati pubblici”¹².

Questo impianto argomentativo è servito alla Corte, in tempo precedente l'adozione della “legge Severino”, per riconoscere la sussistenza di quei requisiti che “legittimano l'intervento legislativo dello Stato anche quando questo venga ad incidere su materie in linea di principio di competenza regionale o provinciale”¹³; per evidenziare la rispondenza a canoni di ragionevolezza della sua applicazione alle sole cariche elettive regionali e locali, con esclusione di quelle nazionali – valorizzando, nel caso, quei “dati di esperienza oggettivi, i quali dimostrano che i fenomeni che si intendono arginare trovano in tale ambito le loro principali manifestazioni”¹⁴; o ancora per chiarire come, in relazione alla sospensione, non sia “ prospettabile un'esigenza di proporzionalità rispetto al reato commesso, ma piuttosto rispetto alla possibile lesione dell'interesse pubblico causata dalla permanenza dell'eletto nell'organo elettivo”, e come quindi non si poga “un problema di “adeguatezza” della misura rispetto alla gravità del fatto, ma piuttosto rispetto all'esigenza cautelare”¹⁵.

Purtuttavia, le stesse considerazioni sono state ribadite anche dopo l'adozione del citato d.lgs. n. 235 – complice anche la circostanza che questo sia intervenuto senza soluzione di continuità sulla disciplina previgente con specifico riguardo alla misura in esame, rispetto alla quale ha esclusivamente ulteriormente ampliato il novero dei reati presupposto¹⁶.

Così, in seguito all'entrata in vigore della “legge Severino”, la Corte ha continuato ad affermare la ragionevolezza del bilanciamento operato dal legislatore

¹² Sentenza n. 25 del 2002.

¹³ Cfr. *ex multis*, sentenze nn. 217 del 1988, 243 del 1987, 324 del 1989, 459 del 1989, 36 del 1992. Ad avviso della Corte, infatti, “la sussistenza di esigenze unitarie, tali da giustificare il diretto intervento dello Stato, si ha quando esse siano insuscettibili di frazionamento; quando lo specifico interesse invocato sia così imperativo e stringente (oppure così urgente) da giustificare l'intervento anche in aree che in via di principio gli sono sottratte; quando la disciplina posta in essere dallo Stato, considerata nei suoi concreti svolgimenti e nelle sue particolari modalità, sia non solo contenuta nei precisi limiti delle reali esigenze sottostanti all'interesse invocato, ma appaia anche essenziale o necessaria per l'attuazione del medesimo interesse: presupposti questi tutti certamente presenti nel caso in esame”.

¹⁴ Sentenza n. 407 del 1992.

¹⁵ Sentenza n. 25 del 2002.

¹⁶ Così, ad esempio, della sospensione è stata confermata la derivazione da condanne non definitive per i delitti più gravi, e da sentenze di primo grado, confermate in appello per la stessa imputazione, per i reati meno gravi e la durata pari a diciotto mesi, aumentati di ulteriori dodici qualora entro il primo termine l'impugnazione in punto di responsabilità sia rigettata anche con sentenza non definitiva.

attraverso la previsione della sospensione, atteso il suo carattere interinale e non afflittivo-punitivo e la sua rispondenza a indubbi interessi di rilievo costituzionale.

In questo modo, la Corte ha giudicato compatibile con le garanzie costituzionali la sua applicazione immediata agli eletti in corso di mandato¹⁷; ha respinto l'idea che questa potesse rappresentare una sanzione sostanzialmente penale, secondo i c.d. *criteri Engel* elaborati dalla giurisprudenza europea¹⁸; ha giustificato la sua

¹⁷ Sentenza n. 236 del 2015, con nota *ex multis* di M. GAMBARDELLA, *Natura ed effetti nel tempo della sospensione dalla carica di sindaco per una condanna non definitiva in base alla cd. "legge Severino"*, in *Cassazione penale*, 2016, pp. 1884 ss.; R. ROMBOLI, *Nota a Corte cost., sent. n. 236/2015*, in *Foro italiano*, fasc. I/2016, pp. 412 ss.; L. BUSCEMA, *Orgoglio e pregiudizio (penale) in tema di diritto di elettorato passivo. Riflessioni a margine del caso De Magistris*, in *Rivista AIC*, n. 1/2015; M.E. COGNIZZOLI, *Caso De Magistris: la Corte Costituzionale dichiara l'infondatezza della questione di legittimità della cd. Legge Severino*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 4 dicembre 2015; G. MAROLDA, *La non irragionevolezza della "legge Severino": nota a margine della sent. n. 236/2015 della Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 20 gennaio 2016; C. MARCHESE, *Legge Severino: la Corte si pronuncia ... e resta nel solco dei suoi passi!*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 28 gennaio 2016; L. LONGHI, *Il caso de Magistris*, in *Federalismi.it*, n. 3/2016, 10 febbraio 2016; V. PUPO, *La "legge Severino" al primo esame della Corte costituzionale: la natura non sanzionatoria della sospensione dalla carica elettiva e la ragionevolezza del bilanciamento*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 16 maggio 2016; F. BAILO, *La c.d. "legge Severino" sul tavolo della Corte costituzionale: partita chiusa o rinviata?*, in *Giurisprudenza italiana*, 2016, pp. 206 ss.; A. LANZAFAME, *"Ci sarà un giudice comune a Berlino?" Le vicende del d.lgs. Severino come occasione per ripensare il sistema di protezione dei diritti*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 17 marzo 2016. Critico verso le soluzioni prospettate dalla Corte costituzionale, V. F.S. MARINI, *La "legge Severino" tra le Corti: luci e ombre dell'incandidabilità dopo la sentenza n. 236 del 2015*, in *Osservatorio AIC*, 6 febbraio 2016.

¹⁸ Sentenza n. 276 del 2016, con nota di G. RIVOSECCHI, *"Legge Severino", atto secondo: la conformità a Costituzione delle norme sulla sospensione delle cariche politiche locali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2016, pp. 2385 ss.; F. BAILO, *Una "pietra tombale" sulla "natura afflittiva" della limitazione dell'elettorato passivo?*, in *Giurisprudenza italiana*, 2017, pp. 450 ss.; G. MENEGUS, *La sospensione di diritto ex "legge Severino" supera ancora una volta il vaglio della Corte. Nota a margine della sent. n. 276/2016*, in *Rivista AIC*, n. 2/2017; S. BISSARO, *La Corte costituzionale alle prese con la giurisprudenza della Corte Edu: una prova difficile (e forse neppure necessitata) in materia di incandidabilità*, in *Rivista AIC*, n. 2/2017; V. PUPO, *Sospensione di diritto dalle cariche elettive: la Corte conferma l'infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sulla "legge Severino"*, in *Le Regioni*, n. 4/2017; F. VIGANÒ, *La Consulta respinge le censure di illegittimità costituzionale della c.d. legge Severino in materia di sospensione dalle cariche politiche in conseguenza di sentenze di condanna*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 19 dicembre 2016; P. TORRETTA, *"Legge Severino". La Corte conferma la sua legittimità costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 1/2017, pp. 129-131; S. CECCHINI, *Dal caso De Magistris a quello De Luca: una proposta interpretativa del d.lgs. n. 235 del 2012*, in *Foro napoletano*, n. 3/2015, pp. 646

comminazione alle sole cariche regionali e locali, con esclusione di quelle a livello nazionale – ribadendo, nel caso, il maggior rischio di inquinamento che si pone in relazione alle prime per la vicinanza alla collettività civile di chi le detiene¹⁹; ed ancora ha sottolineato come tale misura non possa dirsi irragionevolmente comminata per una serie disomogenea di delitti, rilevando che non esiste alcun “problema di “adeguatezza” della misura rispetto alla gravità del fatto, ma piuttosto rispetto all’esigenza cautelare” ad essa sottesa²⁰.

4. Le recenti decisioni della Corte Edu a conforto della decisione della Corte costituzionale

È in questa giurisprudenza costituzionale monolitica, quindi, che si fonda su taluni presupposti la cui validità è stata costantemente affermata per trent’anni, che si inserisce la pronuncia in commento. Sicché è chiara la ragione per la quale si è detto che l’esito della questione di legittimità prospettata dal Tribunale di Genova fosse in qualche senso “prevedibile”, alla luce di tale indirizzo consolidato.

È interessante notare che talune conclusioni cui è giunta la Corte nella pronuncia in commento, aderenti al suo indirizzo consolidato, hanno trovato conforto in due recenti pronunce della Corte EDU, del 17 giugno 2021²¹.

Sul punto, occorre forse fare una precisazione. In nessuna delle due decisioni citate, i giudici europei hanno avuto modo di vagliare direttamente la misura della sospensione. Ed infatti, la prima controversia riguardava il ricorso presentato da un parlamentare dichiarato decaduto dalla carica a seguito della sentenza di condanna per corruzione alla pena detentiva per un periodo superiore a due anni di reclusione. La seconda, invece, concerneva l’istanza notificata da un consigliere regionale escluso dalla lista regionale per l’elezione del Presidente della Giunta regionale e del Consiglio regionale del Molise, per via della condanna riportata due

ss. Sul caso, *ex multis*, cfr. D. CODUTI, *Incandidabilità, misure anticorruzione e Costituzione*, in *Rivista AIC*, n. 4/2016, pp. 13 ss.; A. D’ALOIA, *Elezione (e sospensione) di un Presidente regionale. Il caso De Luca e gli ‘imprevisti’ della Legge Severino*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 9 giugno 2015; V. PUPO, *La disciplina dell’incandidabilità alle cariche elettive regionali e locali alla luce della più recente giurisprudenza*, in *Rivista AIC*, n. 1/2017; P. TORRETTA, *L’incandidabilità al mandato parlamentare*, cit.

¹⁹ Sentenza n. 214 del 2017.

²⁰ Sentenza n. 36 del 2019, con nota di V. PUPO, *La Corte costituzionale di nuovo sulla “legge Severino”: legittima la sospensione di diritto degli amministratori locali anche in caso di condanne non definitive antecedenti all’elezione*, in *Le Regioni*, n. 2/2019, pp. 534 ss.

²¹ Si tratta delle decisioni rese per la decisione dei ricorsi nn. 55093/13 e 63772/16, relativi ai casi *Galan c. Italia* e *Miniscalco c. Italia*. Sulle pronunce, cfr. P. BRAMBILLA, *Il decreto “Severino” al vaglio della Corte di Strasburgo: escluso il “carattere penale” dell’incandidabilità parlamentare e del divieto di ricoprire cariche elettive regionali*, in *Sistema penale*, 8 luglio 2021.

anni prima della tornata elettorale per abuso d'ufficio. Tuttavia, le argomentazioni espresse dalla Corte EDU, per la loro ampiezza, sembrano riferibili anche a tale misura.

Entrambi i ricorrenti si dolevano, anzitutto, della violazione delle garanzie convenzionali di cui all'art. 7 della CEDU. Difatti, applicando i c.d. criteri *Engel*, infatti, sostenevano che la decadenza e l'incandidabilità costituiscono delle sanzioni sostanzialmente penali, illegittimamente comminate anche a reati commessi in tempo precedente l'entrata in vigore del decreto Severino.

Tale tesi è stata sconfessata dalla Corte EDU.

Dopo aver ricostruito la propria giurisprudenza sulla nozione di "pena"²² ed indicato le soluzioni già prospettate con riferimento alla qualificazione di altrettante misure limitative dei diritti elettorali²³, i giudici europei hanno anzitutto preso in considerazione lo scopo perseguito dalle autorità nazionali, valorizzando le relazioni esplicative della legge n. 190/2012 e del d.lgs. 235/2012, nonché le conclusioni operate nel *Report* del 1° luglio 2013 dal GRECO (*Group of States against Corruption*) – organismo istituito dal Consiglio d'Europa nel 1999, con l'obiettivo di rafforzare le capacità dei propri membri di lottare contro la corruzione. Da esse, hanno ricavato l'obiettivo principale della normativa in questione, cioè l'esigenza di contrastare l'illegalità e la corruzione e la volontà del legislatore di preservare il buon funzionamento e la trasparenza dell'amministrazione, nonché la libertà decisionale degli organi elettivi.

Per ricostruire la qualificazione di tali misure secondo il diritto interno, hanno espressamente richiamato l'orientamento della Corte costituzionale italiana ed in particolare le conclusioni cui è giunta nelle sentenze nn. 236/2015 e 276/2016 –

²² In questo senso, la Corte Edu ha ribadito come il concetto di "pena" contenuto nell'articolo 7 della Convenzione abbia, come quelli di "diritti e obblighi civili" e "accuse penali" che compaiono nell'articolo 6, una portata autonoma. In tale prospettiva, ha sostenuto che, al fine di rendere effettiva la tutela offerta dall'articolo 7, "la Corte deve rimanere libera di andare oltre le apparenze e di valutare essa stessa se una determinata misura costituisca una "sentenza" ai sensi della clausola di tale misura". La formulazione dell'articolo 7, ad avviso della Corte, indica che il punto di partenza per qualsiasi valutazione dell'esistenza di una "pena" consiste nel determinare se la misura in questione sia stata irrogata a seguito di una condanna per un reato. Altri elementi possono essere considerati rilevanti al riguardo: la natura e lo scopo della misura in questione, la sua qualificazione nel diritto interno, le procedure associate alla sua adozione ed esecuzione, nonché la sua gravità. Tuttavia, la Corte ha evidenziato come, per costante giurisprudenza, la gravità della misura non sia di per sé decisiva, poiché molte misure non penali di natura preventiva possono avere un impatto sostanziale sull'interessato

²³ Casi *Estrosi c. Francia* (n. 24359/94); *Tapie c. Francia* (n. 32258/96); *Pierre-Bloch c. Francia* (21 ottobre 1997); *Refah Partisi (Parti de la prospérité)* e altri *c. Turchia* (n. 41340/98).

con le quali è stato negato il loro carattere di sanzioni o effetti penali della condanna.

A conforto di tale qualificazione, hanno sottolineato che l'eletto decaduto non è punito secondo la gravità degli atti per i quali è stato condannato dai tribunali penali, ma espulso dall'assemblea elettiva di cui fa parte perché privo della attitudine morale – condizione essenziale per poter continuare a sedere come rappresentante degli elettori – con una misura che differisce dalla sanzione accessoria del divieto di esercizio delle funzioni pubbliche, coinvolgendo solo il lato passivo del diritto di voto, non anche quello attivo.

Così, hanno dichiarato l'incompatibilità *ratione materiae* delle doglianze dei ricorrenti rispetto alle garanzie convenzionali richiamate.

Sotto altro profilo, i ricorrenti allegavano la violazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale alla Convenzione, che, com'è noto, tutela il diritto a libere elezioni, sostenendo il difetto di proporzionalità delle misure in questione, che sarebbero state eccessivamente incidenti sulle rispettive posizioni, rispetto all'interesse pubblico sotteso alla loro previsione, oltretutto la carenza di prevedibilità nella loro applicazione.

Anche sul punto, tuttavia, la Corte Edu non ha mostrato di aderire alle tesi prospettate.

Dopo aver richiamato la propria costante giurisprudenza in materia di limitazioni dei diritti elettorali²⁴, essa ha, anzitutto, identificato la finalità delle previsioni in esame nell'imperativo di assicurare il buon funzionamento delle pubbliche amministrazioni garanti della gestione della *res publica* e di preservare la libertà decisionale degli organi elettivi – istanze giudicate compatibili con il principio dello Stato di diritto e con gli obiettivi generali della Convenzione.

²⁴ In questo senso, la Corte ha evidenziato che l'articolo 3 del Protocollo n. 1 è simile ad altre disposizioni della Convenzione che tutelano vari diritti civili e politici, consentendo che sia garantito il rispetto del pluralismo di opinioni in una società democratica attraverso l'esercizio delle libertà civili e politiche. Tuttavia, è redatta in termini molto diversi. In particolare, poiché tale disposizione non è limitata da un elenco preciso di "scopi legittimi", gli Stati contraenti godrebbero di ampi margini di discrezionalità per giustificare una restrizione, a condizione di rispettare i principi dello Stato di diritto e gli obiettivi generali della Convenzione, non essendo vincolati ai criteri tradizionali di "necessità" o "bisogno sociale urgente" utilizzati nell'ambito degli articoli 8 per 11 della Convenzione. Quando si tratta di questioni di conformità all'articolo 3 del Protocollo n. 1, infatti, la Corte ha affermato di doversi attenere essenzialmente a due criteri: da un lato, se vi sia stata arbitrarietà o mancanza di proporzionalità, e dall'altro se il vincolo ha influito sulla libera espressione dell'opinione del popolo. Con specifico riguardo al diritto di eleggibilità, vale a dire l'aspetto "passivo" dei diritti garantiti dall'articolo 3 del Protocollo n. 1, la Corte si è detta più cauta nella valutazione delle restrizioni in vigore, limitandosi essenzialmente a verificare l'assenza di arbitrarietà nelle procedure interne che portino a privare un individuo dell'ammissibilità.

Considerando le garanzie che circondano sia il divieto di candidarsi alle elezioni regionali, che l'incandidabilità e la decadenza dalle cariche nazionali, e tra esse, in primo luogo, la loro comminazione solo a seguito di certe condanne penali relative a talune gravi fattispecie delittuose puntualmente definite dalla legge, ha osservato che l'immediata applicazione delle misure in questione risulta coerente con la finalità dichiarata dal legislatore. Applicando la misura a chiunque sia stato condannato per i reati di cui al d.lgs. 235/2012 dopo la sua entrata in vigore, infatti, le Camere avrebbero chiaramente inteso completare e rafforzare l'arsenale legislativo per il contrasto alla corruzione e all'illegalità nella pubblica amministrazione.

In questo modo, la Corte ha escluso il difetto di proporzionalità delle previsioni in esame e, dunque, la violazione del citato art. 3.

In relazione alla decadenza dei parlamentari in caso di riportate condanne definitive, la questione posta alla cognizione della Corte si appuntava anche sulle garanzie procedurali riservate agli eletti che ne sono colpiti, insufficienti anche per via dell'assenza dell'intervento del giudice nella loro comminazione o convalida.

Sul punto, i giudici europei non hanno potuto non rilevare come, a fronte della quasi unanime previsione di procedure di interdizione o di risoluzione anticipata dei mandati elettivi in caso di riportate condanne penali, da parte dei trentacinque Stati membri del Consiglio d'Europa, sussista invece grande disomogeneità con riferimento al livello di tutele procedurali riconosciute ai fini dell'applicazione di tali misure, passando gli Stati dal riconoscere tutte le garanzie del giusto processo, al non accordare alcuna specifica protezione (*de l'ensemble des garanties du procès équitable à aucune garantie*).

Tra le scelte normative più ricorrenti, la Corte Edu ha individuato la decisione di far dipendere la limitazione del diritto di elettorato passivo da una determinazione dell'autorità giurisdizionale o da una deliberazione dello stesso organo legislativo. Nell'affermare, tuttavia, l'impossibilità di giudicare la preferibilità di un'opzione rispetto all'altra, i giudici di Strasburgo hanno tenuto in grande considerazione le conclusioni della Commissione europea per la Democrazia attraverso il Diritto, nota come Commissione di Venezia – organo consultivo del Consiglio d'Europa, istituito nel 1990, che ha assunto un ruolo chiave nell'adozione di costituzioni conformi agli standard del patrimonio costituzionale europeo. Questa, infatti, ha rilevato che la Convenzione non prevede l'obbligo di accordare le garanzie tipiche del processo alla compressione dei diritti elettorali e, nel fornire le linee guida contenute nel Codice di buona condotta in materia elettorale (parere n. 190/2002, CDL-AD (2002) 23), ha affermato che l'esclusione dal diritto di voto e l'ineleggibilità devono essere previste dalla legge, rispettose del principio di proporzionalità e motivate da un divieto fondato su motivi legati, tra l'altro, a condanne penali per reati gravi – escludendo, così, la necessità dell'intervento del giudice.

Da tali considerazioni, la Corte Edu ha ricavato le argomentazioni per sostenere che non possano essere giudicate incompatibili con la Convenzione quelle normative nazionali che, alla stregua della “legge Severino”, non prevedono l’intervento del giudice nella comminazione di tali misure²⁵.

Seppure così brevemente riassunto, non è difficile scorgere nel pensiero della Corte Edu un’importante conferma dell’indirizzo consolidato della Corte costituzionale.

Da un lato, infatti, i giudici europei affermano l’estraneità delle previsioni in questione alla materia penale, negando il loro carattere afflittivo-punitivo; dall’altro, valorizzano ampiamente le finalità che il legislatore ha inteso perseguire, ritenendole sufficienti a motivare sia la compressione del diritto di elettorato passivo, sia anche l’applicazione immediata della normativa in materia di incandidabilità agli eletti in corso di mandato.

È ricorrente, nelle parole dei giudici di Strasburgo, la qualificazione di tali istanze alla stregua di vere e proprie ragioni imperative: la lotta alla corruzione e all’illegalità nella pubblica amministrazione, l’esigenza di assicurare il buon funzionamento di questa e la corretta gestione della *res pubblica* sono configurate quali obiettivi primari (*imperatif*, per replicare l’espressione utilizzata nelle pronunce in commento) di politica pubblica, irrinunciabili per il legislatore.

È questa, d’altra parte, la ragione per la quale la Corte sembra riconoscere così ampio rilievo alle conclusioni del GRECO, che com’è noto ha valutato con estremo favore l’approvazione della “legge Severino”, rilevando come tale momento abbia segnato l’inizio di una vera e propria lotta alla corruzione da parte dell’Italia.

Nella valorizzazione del contesto socio-politico nel quale la normativa in materia di incandidabilità si inserisce e, dunque, della diffusione e della percezione dell’illegalità nel sistema politico ed amministrativo italiano, al fine di comprendere le ragioni sottostanti la scelta operata dal legislatore nazionale di prevedere misure

²⁵ Esaminando più approfonditamente la disciplina italiana, i giudici europei hanno messo in rilievo come spetti al Parlamento la facoltà di decidere se escludere o meno uno dei suoi membri condannato in via definitiva, esercitando un potere “largamente discrezionale”, ma giustificato dalla volontà di assicurare l’indipendenza del potere legislativo dagli altri poteri dello Stato. In ogni caso, valutando lo specifico procedimento che ha riguardato il ricorrente, la Corte Edu ha dato rilievo alla circostanza che questo sia stato informato del diritto di presentare osservazioni e documenti, di farsi rappresentare da un avvocato e di parlare durante il procedimento, e che la sua condizione sia stata discussa prima davanti al Comitato permanente per le incompatibilità, immunità e decadenze, e poi alla Giunta delle elezioni, quindi presentata all’Assemblea. Considerando tali fattori, invero, ha dichiarato sufficienti ed adeguate le garanzie procedurali accordate, escludendo la violazione tanto del citato art. 3, quanto dell’art. 14 della Convenzione.

severe ed immediatamente applicabili, il pensiero della Corte Edu replica le costanti affermazioni della giurisprudenza costituzionale.

Questa, invero, è da sempre puntualmente giunta alla medesima conclusione di considerare la grave crisi che attraversa l'Italia come un problema che necessita di un'urgente ed incisiva risposta da parte delle Camere – tenute a preservare quei valori costituzionali di primario rilievo, così strettamente collegati alla difesa dell'ordine e della sicurezza pubblica, consistenti nella tutela della libera determinazione degli organi elettivi, nel buon andamento e nella trasparenza delle amministrazioni pubbliche.

Proprio in considerazione della primarietà di tali bisogni, infatti, la Corte costituzionale ha considerato proporzionato il sacrificio inflitto ai singoli che abbiano dimostrato una certa “inattitudine morale” per l'essersi resi colpevoli di talune gravi fattispecie delittuose, perciò ostacolati nella partecipazione alle competizioni elettorali e nello svolgimento dei mandati elettivi assunti a seguito di regolari elezioni.

La “partita”, quindi, per entrambe le Corti sembra giocarsi proprio sul piano del riconoscimento della esistenza di una situazione di grave emergenza che necessita di essere fronteggiata con soluzioni non procrastinabili, efficaci ed al contempo icastiche, in grado di orientare il bilanciamento tra la tutela dei diritti individuali e la protezione delle istanze della collettività verso l'affermazione della prevalenza di queste ultime.

In questo senso, allora, le argomentazioni dei giudici di Strasburgo rappresentano anche un'importante conferma per chi, in dottrina, aveva rilevato che “riforme organiche, quale il disegno di armonizzazione dello statuto giuridico delle cariche pubbliche, espresso dal decreto legislativo n. 235 del 2012, volto a ripristinare la necessaria sintonia tra cittadini e istituzioni, appaiono strutturalmente e funzionalmente apprezzabili anche rispetto a quelle esigenze “di sistema” che ben potrebbero soddisfare i requisiti di interesse generale, a cui la legge statale deve rispondere per superare lo scrutinio di conformità ai parametri costituzionali e convenzionali”²⁶.

5. La sospensione dalle cariche ancora al centro del dibattito politico

Il conforto che la giurisprudenza costituzionale ha trovato nelle recenti pronunce della Corte Edu porterebbe a presagire un assopimento del dibattito concernente la previsione della sospensione. Invece, le tensioni con riguardo a tale misura continuano ad essere notevoli.

²⁶ G. RIVOSACCHI, *Leggi retroattive e diritti politici*, cit., pp. 526-527.

Ne sono prova le manifestazioni organizzate per denunciarne l'irragionevolezza e per richiederne una revisione²⁷, nonché gli appelli che la cronaca rende noti a sostegno di chi ne è colpito dopo sentenze non definitive accolte con costernazione. Lo stesso sentimento sembra animare anche la perdurante attivazione di nuovi incidenti di costituzionalità, con i quali si prova, con insistenza, ad aprire uno spiraglio tra le maglie dell'orientamento della Corte costituzionale, nonostante esse appiano ancor più strette dopo le decisioni della giurisprudenza europea.

Emerge, invero, un bisogno di giustizia che non sembra ancora aver trovato adeguata soddisfazione, generato dalla convinzione che non sarebbero stati tenuti in adeguata considerazione tutti gli effetti che la sospensione produce su coloro ai quali è applicata.

A fronte, infatti, di una condanna ancora non definitiva, la richiesta di allontanamento dall'amministrazione di provenienza accenderebbe i riflettori e concentrerebbe l'attenzione dell'opinione pubblica sulla posizione degli eletti che ne sono colpiti, permettendo che sia costruito intorno ad essi un clima di discredito tale da indebolire grandemente il rapporto di fiducia che li lega ai rispettivi elettori, finanche costringendoli alle dimissioni. In questa prospettiva, le conseguenze della sospensione esorbiterebbero i diciotto mesi limitatamente ai quali dovrebbe intervenire e questa finirebbe con il mettere a rischio la stessa prosecuzione della carriera politica per gli eletti ai quali è applicata.

La realtà, quindi, in quest'ottica, sarebbe lontana dalla ricostruzione più volte proposta della Corte costituzionale (ma di fatto suffragata anche dalla stessa giurisprudenza di Strasburgo), secondo la quale il sacrificio imposto agli amministratori locali e regionali a mezzo dell'applicazione della sospensione difetterebbe di alcuna “speciale gravità, sia in termini oggettivi di durata, sia in termini soggettivi di detrimento della reputazione”.

Questo “malcontento” che si è generato intorno alla previsione della sospensione si è disvelato anche sul piano della dialettica parlamentare. Ad esserne complici sono evidentemente i “contraccolpi” che i partiti maggiori hanno ricevuto dall'applicazione di tale misura ai rispettivi rappresentanti a livello locale e regionale, additati non solo per la condanna non definitiva riportata, ma individuati anche per la loro appartenenza politica.

Nel corso dei lavori delle Camere, il dibattito si è recentemente arricchito dei risultati di una serie di indagini di carattere statistico-sociologico dei quali si è ritenuto di non poter non tener conto nella valutazione degli effetti che la sospensione concretamente produce, che attestano, per talune fattispecie criminose per le quali trova applicazione la sospensione, un'enorme sproporzione

²⁷ Cfr. G. PELLICANÒ, *#dignitàperisindaci*. Decaro: “Non chiediamo impunità ma rispetto per il ruolo e il nostro lavoro quotidiano”, in *Anci.it*, 7 luglio 2021.

tra il numero di procedimenti penali avviati, quello di condanne non definitive emesse e, infine, quello di giudicati di condanna pronunciati.

Specificamente, la questione si è appuntata sul reato di abuso d'ufficio.

In relazione a tale ipotesi delittuosa, infatti, è stato rilevato che, a fronte di circa 6500 procedimenti giudiziari avviati, si sarebbe pervenuto, nell'ultimo anno preso in considerazione dall'indagine statistica (il 2017), a soli 1700 accertamenti non definitivi e esclusivamente a sole 200 condanne irrevocabili emesse nei successivi gradi di giudizio, con un rapporto di circa 1 a 9 circa (cioè su 9 condanne non definitive, solo una diverrebbe giudicato di condanna). E confrontando tali dati con quelli che interessano gli altri delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, sono emerse macroscopiche divergenze.²⁸

Si è fatta strada, allora, la convinzione dell'inutilità del peso fatto gravare sugli amministratori regionali e locali, più spesso giudicati definitivamente innocenti, che colpevoli di aver commesso tale illecito.

Su questa linea, le decisioni sono state diverse.

Con l'approvazione del c.d. d.l. Semplificazione (decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modificazioni dalla legge 11 settembre 2020, n. 120), si è intervenuti sulla fattispecie penale in questione, connettendo la perpetrazione dell'illecito in questione non più alla semplice violazione "di norme di legge o di regolamento", ma all'inosservanza "di specifiche regole di condotta espressamente previste dalla legge o da atti aventi forza di legge e dalle quali non residuino margini di discrezionalità"²⁹ – operando così una parziale *abolitio criminis*, recentemente rilevata dalla Corte di Cassazione³⁰.

²⁸ Difatti, nello stesso periodo di riferimento, per il reato di peculato a fronte di quasi 300 condanne di primo grado, 122 sarebbero state confermate nei successivi gradi di giudizio; in relazione alla corruzione, di 203 condanne di primo grado, 88 sarebbero state confermate in appello – con un rapporto, per entrambi, di più di 1 a 3 (cioè su 3 condanne non definitive, una è confermata nei gradi successivi); per il reato di concussione, invece, le condanne nei gradi successivi supererebbero quelle emesse dai giudici di prima istanza.

²⁹ Con tale riformulazione si è inteso espungere dall'area del penalmente rilevante le condotte poste in essere in violazione di fonti secondarie o frutto di esercizio di discrezionalità amministrativa, ed in tal modo reagire a quella giurisprudenza che considerava punibile l'abuso identificato con l'eccesso di potere o con una delle figure sintomatiche di esso. Cfr. Cass. Pen., Sez. un., 29.09.2011 (dep. 10.01.2012), n. 155/12.

³⁰ La parziale *abolitio criminis de qua* è stata rilevata di recente da Cass., Sez. VI, sent. 9 dicembre 2020 (dep. 8 gennaio 2021), n. 442. In merito, *ex multis*, C. PAGELLA, *La Cassazione sull'abolitio criminis parziale dell'abuso d'ufficio ad opera del "decreto semplificazioni"*, in *Sistema Penale*, 19 maggio 2021. Sul nuovo reato di abuso d'ufficio, cfr. B. BALLINI, *Note minime sulla riformata fattispecie di abuso d'ufficio*, in *disCrimen.it*, 10 agosto 2020; G.L. GATTA, *La riforma del 2020*, M. GAMBARDELLA, *Discrezionalità amministrativa e sindacato del giudice penale* e T. PADOVANI, *Una riforma imperfetta*, tutti in B. ROMANO (a cura di), *Il "nuovo" abuso d'ufficio*, Pacini Editore, Pisa, 2021; M.

La revisione in parola, tuttavia, nonostante abbia sensibilmente ridotto il novero delle condotte ascrivibili alla fattispecie di reato in esame – almeno nella misura in cui ha eliso ogni riferimento alla violazione di norme regolamentari in un contesto nel quale, com'è stato rilevato, “sono le fonti secondarie a recare le specifiche regole di condotta relative alla funzione o al servizio esercitato da una determinata amministrazione pubblica”³¹ – è stata ritenuta ancora insufficiente a risolvere le criticità denunciate intorno all'ipotesi delittuosa *de qua*³².

Così, lo scorso maggio, nelle more dell'esame del disegno di legge delega volto all'“efficientamento” del processo penale (che ha condotto all'adozione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante “Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari”), è stato presentato un emendamento diretto a sopprimere l'articolo 323 del codice penale³³. Il tentativo di eliminare l'abuso d'ufficio tra le fattispecie di reato dei pubblici ufficiali contro la PA,

GAMBARDELLA, *Simul stabunt vel simul cadent. Discrezionalità amministrativa e sindacato del giudice penale: un binomio indissolubile*, in *Sistema Penale*, fasc. 7/2020, pp. 133 ss.; G.L. GATTA, *Da "spazza-corrotti" a "basta paura": il decreto-semplificazioni e la riforma con parziale abolizione dell'abuso d'ufficio, approvata dal governo "salvo intese" (e la riserva di legge?)*, in *Sistema Penale*, 17 luglio 2020; G.L. GATTA, *Riforma dell'abuso d'ufficio: note metodologiche per l'accertamento della parziale abolitio criminis*, in *Sistema Penale*, 2 dicembre 2020; G. INSOLERA, *Quod non fecerunt Barberini fecerunt Barbari. A proposito dell'art. 23 del d.l. 16 luglio 2020, n. 76*, in *disCrimen.it*, 31 luglio 2020; A. NISCO, *La riforma dell'abuso d'ufficio: un dilemma legislativo insoluto ma non insolubile*, in *Sistema Penale*, 20 novembre 2020; T. PADOVANI, *Vita, morte e miracoli dell'abuso d'ufficio*, in *Giurisprudenza Penale Web*, fasc. 7-8/2020.

³¹ G. RIVOSECCHI, *La Corte dei conti ai tempi del “Recovery plan”: quale ruolo tra responsabilità amministrativa- contabile, semplificazioni e investimenti*, in *Federalismi.it*, n. 20/2021, p. XIV.

³² Come evidenziato nella relazione che accompagna la proposta di legge n. 2145, di cui *infra*, la questione sarebbe connessa alla decisione della Cassazione penale, sezione VI, sentenza n. 442 dell'8 gennaio 2021. Questa, pur evidenziando il più ridotto ambito applicativo del nuovo art. 323 c.p., che avrebbe sottratto al giudice penale tanto l'apprezzamento dell'inosservanza di principi generali o di fonti normative di tipo regolamentare o subprimario, quanto il sindacato del mero “cattivo uso” della discrezionalità amministrativa, avrebbe fatto riemergere la distinzione tra “limiti interni” e “limiti esterni” della discrezionalità, riaprendo un nuovo fronte di incertezza giurisprudenziale, “con il connesso rischio che la magistratura penale ancora una volta, incuneandosi su una distinzione di carattere giurisprudenziale assolutamente labile finisca con il dare sfogo all'inaccettabile velleità di sostituire le proprie valutazioni a quelle attinenti il merito amministrativo coperte dalla cosiddetta riserva di amministrazione”.

³³ Il riferimento è alla proposta emendativa 1.32. in II Commissione in sede referente riferita al C. 2435, pubblicata nel Bollettino delle Giunte e Commissioni del 19/05/2021, a firma dell'on. Zanettin et al.

tuttavia, non è andato a buon fine, dopo che la proposta emendativa è stata dichiarata inammissibile in quanto non inerente al ritenuto oggetto del provvedimento³⁴.

Al contempo sono state presentate tre proposte di legge, dirette a modificare l'art. 323 c.p., nel senso di restringerne ulteriormente l'ambito di applicazione, recentemente abbinata ed assegnata alle Commissioni riunite Affari costituzionali e Giustizia del Senato³⁵.

In questo stesso contesto, poi, sono state avviate talune iniziative finalizzate ad intervenire direttamente sulla “legge Severino”.

Per un verso, è stato proposto un ordine del giorno, poi accolto dal Governo, al c.d. decreto Recovery (d.l. n. 77 del 2021), diretto ad impegnare quest'ultimo “ad adottare con urgenza un'iniziativa normativa volta a modificare gli articoli 8 e 11 del decreto legislativo 31 dicembre 2012, n. 235, eliminando la sospensione degli amministratori locali e delle cariche regionali per condanne di primo grado non definitive per abuso d'ufficio”³⁶.

³⁴ Così come da Bollettino delle Giunte e delle Commissioni parlamentari – II Commissione (Giustizia) del 19 maggio 2021, pubblicato sul sito della Camera dei Deputati. Di tale circostanza, per altro, l'on. Maschio, nel corso della seduta n. 554 del 4 agosto 2021, relativa alla legge di conversione del c.d. d.l. Reclutamento PNRR (decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80), ha parlato come di una “occasione mancata”, per risolvere “uno dei punti nodali della fuga dalla firma degli atti, della fuga dalle responsabilità, della lentezza della macchina amministrativa”. Ciò sul presupposto che tale reato rappresenti un “fenomeno negativo che rallenta e blocca la pubblica amministrazione”, ma trascurando di ricordare l'inadeguatezza dello strumento che si era provato ad utilizzare per pervenire alla riforma in questione, oltretutto il valore della regolarità delle procedure parlamentari e dell'omogeneità del contenuto degli atti normativi, in un contesto ordinamentale che dovrebbe tendere alla chiarezza e alla semplificazione.

³⁵ Si tratta delle proposte nn. 2145 d'iniziativa dei senatori Ostellari et al., 2279 d'iniziativa dei senatori Santangelo et al. e 2324 d'iniziativa dei senatori Parrini et al.

³⁶ Con tale atto di indirizzo, anch'esso di fatto estraneo alla materia del decreto, in particolare, premessa “la finalità di ridefinire il quadro normativo nazionale per semplificare e agevolare la realizzazione dei traguardi e degli obiettivi stabiliti dal Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR), dal Piano nazionale degli investimenti complementari e dal Piano nazionale integrato per l'energia e il clima 2030”, e la necessità di evitare gli effetti paralizzanti della c.d. fuga dalla firma, si è evidenziato come l'azione dei funzionari pubblici si sia negli ultimi anni “arricchita di norme complesse, incomplete e contraddittorie e di ulteriori responsabilità anche penali” e come tutto ciò abbia “finito per scaricare sui funzionari pubblici responsabilità sproporzionate che sono la risultante di colpe e difetti a monte e di carattere ordinamentale, con pesanti ripercussioni concrete, che hanno talvolta pregiudicato l'efficacia dei procedimenti di affidamento e realizzazione di opere pubbliche e investimenti privati, molti dei quali di rilevanza strategica”. È rilevato “che i procedimenti aperti per abuso d'ufficio sfociano in condanne definitive in meno di

D'altra parte, alcune forze politiche, attraverso il Comitato promotore Giustizia Giusta, nell'ambito del c.d. Referendum giustizia, si sono rese promotrici di un quesito referendario volto alla “abolizione del decreto Severino”, sul presupposto che “nella stragrande maggioranza dei casi in cui la legge è stata applicata contro sindaci e amministratori locali, il pubblico ufficiale è stato sospeso, costretto alle dimissioni, o comunque danneggiato, e poi è stato assolto perché risultato innocente”, sicché tale disciplina avrebbe “esposto amministratori della cosa pubblica a indebite intrusioni nella vita privata”.

Sembra emergere, allora, una certa trasversalità dell'insoddisfazione con cui si guarda alla sospensione.

Se, da un lato, tale dato si lega alla diversa affiliazione politica degli amministratori che a livello locale e regionale ne sono stati da ultimo colpiti, dall'altro, forse, fa riflettere sulla possibilità che si giunga effettivamente ad una revisione della previsione in questione.

È vero che è tutt'altro che trascurabile la circostanza che la “legge Severino” intervenga su una materia che si connota per la sua eccezionale delicatezza, interessando e, per certi versi, regolando i fragilissimi rapporti tra giustizia e politica.

In questo senso, infatti, forse talune iniziative potrebbero rispondere alla volontà di manifestare un certo livore verso talune modalità di esercizio del potere giudiziario, con cui si dimostrerebbe una certa consapevolezza di stare incidendo, a mezzo di pronunciamenti giurisdizionali, sul circuito democratico-rappresentativo, più che all'intento di pervenire, nel breve periodo, ad una radicale riforma della disciplina in esame.

D'altra parte, portare a compimento una simile revisione della legge Severino significa, per le forze politiche che decidano di procedere in tale direzione, assumersi una responsabilità non indifferente di fronte l'opinione pubblica, che da sempre guarda con una certa circospezione gli interventi finalizzati a rafforzare la posizione di garanzia di chi ricopre mandati elettivi.

Ciononostante, però, non può che ugualmente stupire il tempismo di tali proposte di poco sopravvenute alle recenti decisioni dei giudici europei, che, dunque, si innestano in un contesto nel quale non solo la Corte costituzionale, ma anche la Corte Edu hanno riconosciuto nella “legge Severino” un baluardo del buon andamento e della imparzialità della pubblica amministrazione, in un contesto di perdurante grave crisi dell'apparato burocratico.

un caso su cento”, sicché “l'amministratore locale subisce una condanna in primo grado per abuso d'ufficio che, salvo rarissime eccezioni, viene ribaltata nei gradi successivi trasformandosi in proscioglimento”, si è sostenuto che “il fatto che la legge faccia discendere dalla condanna di primo grado la sospensione dell'amministratore locale rappresenta un effetto politico-amministrativo irrimediabile in caso di assoluzione definitiva”.