

Caso De Luca: questa sospensione “non s’ha da fare”

Luigi D’Angelo*

(4 luglio 2015)

Con le presenti riflessioni si intende argomentare, senza pretese di esaustività, circa l’applicabilità della sospensione di diritto ex art. 8 della legge “Severino”¹ ai soggetti condannati con sentenza penale non definitiva - per i reati indicati dal legislatore - in un momento temporalmente antecedente l’assunzione della “carica” politica² oggetto della misura legale inibitoria.

Più in particolare, alla luce della novella legislativa nonché della recente ordinanza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione³ ben può affermarsi che l’ipotesi di sospensione ex art. 8 della legge Severino deve trovare applicazione anche nei casi di “*provvedimenti giudiziari*” che sopravvengono all’assunzione della carica per la quale si è stati eletti⁴.

* Magistrato della Corte dei Conti.

¹ Il D.Lgs 31 dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità) all’art. 8 rubricato “Sospensione e decadenza di diritto per incandidabilità alle cariche regionali” così recita: “1. Sono sospesi di diritto dalle cariche indicate all’articolo 7, comma 1: a) coloro che hanno riportato una condanna non definitiva per uno dei delitti indicati all’articolo 7, comma 1, lettera a), b), e c); b) coloro che, con sentenza di primo grado, confermata in appello per la stessa imputazione, hanno riportato una condanna ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per un delitto non colposo, dopo l’elezione o la nomina; c) coloro nei cui confronti l’autorità giudiziaria ha applicato, con provvedimento non definitivo, una misura di prevenzione in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all’articolo 4, comma 1, lettera a) e b), del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159. 2. La sospensione di diritto consegue, altresì, quando è disposta l’applicazione di una delle misure coercitive di cui agli articoli 284, 285 e 286 del codice di procedura penale nonché di cui all’articolo 283, comma 1, del codice di procedura penale, quando il divieto di dimora riguarda la sede dove si svolge il mandato elettorale. 3. Nel periodo di sospensione i soggetti sospesi, fatte salve le diverse specifiche discipline regionali, non sono computati al fine della verifica del numero legale, né per la determinazione di qualsivoglia quorum o maggioranza qualificata. La sospensione cessa di diritto di produrre effetti decorsi diciotto mesi. La cessazione non opera, tuttavia, se entro il termine di cui al precedente periodo l’impugnazione in punto di responsabilità è rigettata anche con sentenza non definitiva. In quest’ultima ipotesi la sospensione cessa di produrre effetti decorso il termine di dodici mesi dalla sentenza di rigetto. 4. A cura della cancelleria del tribunale o della segreteria del pubblico ministero i provvedimenti giudiziari che comportano la sospensione ai sensi del comma 1 sono comunicati al prefetto del capoluogo della Regione che ne dà immediata comunicazione al Presidente del Consiglio dei Ministri il quale, sentiti il Ministro per gli affari regionali e il Ministro dell’interno, adotta il provvedimento che accerta la sospensione. Tale provvedimento è notificato, a cura del prefetto del capoluogo della Regione, al competente consiglio regionale per l’adozione dei conseguenti adempimenti di legge. Per la regione siciliana e la regione Valle d’Aosta le competenze di cui al presente articolo sono esercitate, rispettivamente, dal commissario dello Stato e dal presidente della commissione di coordinamento; per le province autonome di Trento e di Bolzano sono esercitate dai rispettivi commissari del Governo. Per la durata della sospensione al consigliere regionale spetta un assegno pari all’indennità di carica ridotta di una percentuale fissata con legge regionale. 5. La sospensione cessa nel caso in cui nei confronti dell’interessato venga meno l’efficacia della misura coercitiva di cui al comma 1, ovvero venga emessa sentenza, anche se non passata in giudicato, di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione o provvedimento di revoca della misura di prevenzione o sentenza di annullamento ancorché con rinvio. In tal caso la sentenza o il provvedimento di revoca devono essere pubblicati nell’albo pretorio e comunicati alla prima adunanza dell’organo che ha proceduto all’elezione, alla convalida dell’elezione o alla nomina. 6. Chi ricopre una delle cariche indicate all’articolo 7, comma 1, decade da essa di diritto dalla data del passaggio in giudicato della sentenza di condanna o dalla data in cui diviene definitivo il provvedimento che applica la misura di prevenzione”.

² Il riferimento è alla vicenda “De Luca” rispetto alla quale è di oggi la notizia dell’intervenuta adozione di un provvedimento d’urgenza *inaudita altera parte* ex art. 700 c.p.c. di sospensione dell’atto a firma del Presidente del Consiglio dei Ministri ex art. 8, legge Severino.

³ Cass., SS.UU., 28 maggio 2015, n. 11131.

⁴ Occorre rammentare, tuttavia, che la Corte di Appello di Bari con l’ordinanza 27 gennaio 2015, n. 284 ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, tra l’altro, “del comma primo dell’art. 7 della Legge 6.111.2012 n. 190 e dell’art. 8 comma primo del D. Lgs. 3 dicembre 2012 n. 235, in quanto, in violazione del secondo comma dell’art. 25 e del primo comma dell’art. 117 (in relazione all’art. 7 della CEDU) della Costituzione, non prevedono la sospensione solo per sentenze di condanna relative a reati consumati dopo la loro entrata in vigore”; anche

Il ragionamento deve prendere le mosse dalla decisione delle Sezioni Unite 25 maggio 2015 n. 11131 la quale ha fornito la fondamentale precisazione secondo cui il diritto soggettivo perfetto all'elettorato passivo *"non si esaurisce con la partecipazione all'elezione ma, ovviamente, si estende allo svolgimento delle funzioni per le quali si è stati eletti. Il provvedimento amministrativo che venga a disporre la sospensione dalla carica per il periodo di diciotto mesi, dunque, incide direttamente su tale diritto soggettivo"*⁵.

Attesa pertanto la doppia "valenza" del diritto soggettivo perfetto all'elettorato passivo costituzionalmente garantito ex art. 51 Cost.⁶ ovvero il suo essere sia un diritto alla partecipazione delle elezioni e sia un diritto all'espletamento del mandato politico, occorre soffermarsi sulla misura della sospensione di diritto ex art. 8 legge Severino e, più nel dettaglio, sui presupposti della rispettiva operatività.

Al riguardo il legislatore è stato chiaro: la sospensione ha quale presupposto espresso una sentenza di condanna non definitiva per determinati reati.

Ciò lo si evince *dalla littera legis* che, testualmente, parla di *"...provvedimenti giudiziari che comportano la sospensione..."*⁷.

Le stesse Sezioni Unite hanno limpidamente precisato che non rileva affatto la circostanza per cui *"l'applicazione della norma e l'operatività della causa di cessazione sia mediata dalla pronuncia di un provvedimento amministrativo (come nella specie) che ha peraltro carattere vincolato, conseguendo la sospensione direttamente ed esclusivamente alla pronuncia di condanna per determinati reati"*⁸.

In altri termini, il presupposto cui ricondurre l'operatività dell'effetto sospensivo *ex lege* è il provvedimento giudiziario di condanna (non definitiva).

Ciò, però, non significa che la sospensione decorre dalla data del provvedimento giurisdizionale: anche sul punto, infatti, i giudici della giurisdizione hanno evidenziato che il provvedimento amministrativo (vincolato) ha *"un effetto costitutivo dell'efficacia della sospensione"*⁹ cioè nel senso di determinare temporalmente - anche in punto di *dies a quo* - l'inizio dell'impedimento¹⁰ legale all'espletamento del mandato elettivo stante, d'altronde,

la giurisprudenza amministrativa ha sollevato questione di legittimità costituzionale della legge Severino guardo la nota vicenda "De Magistris".

⁵ Cfr. Cass., SS.UU., 28 maggio 2015, n. 11131, punto 8.2. della motivazione.

⁶ Art. 51 Cost.: *"Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge"*.

⁷ Lo stesso dicasi anche per il provvedimento più afflittivo della decadenza dalla carica: al riguardo la Corte Costituzionale - con riferimento ad altra ma "equipollente" normativa - ha specificato che anche in tale caso *"la condanna penale irrevocabile è stata presa in considerazione come mero presupposto oggettivo cui è ricollegato un giudizio di "indegnità morale" a ricoprire determinate cariche elettive: la condanna stessa viene, cioè, configurata quale "requisito negativo" ai fini della capacità di assumere e di mantenere le cariche medesime"* (Corte Costituzionale, 31 marzo 1994, n. 118).

⁸ Cass., SS.UU., 28 maggio 2015, n. 11131, punto 6. della motivazione.

⁹ Cass., SS.UU., 28 maggio 2015, n. 11131; Cass. Civ., Sez. I, 8 luglio 2009, n. 16052.

¹⁰ Si esprime in termini di "impedimento" anche la Corte Costituzionale che allorquando si è pronunciata sulla sospensione obbligatoria di cui all'art. 15, comma 4-bis, legge 19 marzo 1990, n. 55 (Corte Costituzionale, 24 ottobre 2008, n. 352) ha evidenziato, con argomentazioni estensibili anche alla sospensione ex art. 8 legge Severino, che *"È indubbio che la sospensione obbligatoria e di diritto prevista dall'art. 15, comma 4-bis, integra gli estremi di un vero e proprio impedimento del Presidente, che gli preclude l'esercizio delle attribuzioni connesse alla carica. Stabilisce, infatti, la richiamata disposizione che «i soggetti sospesi non sono computati al fine della verifica del numero legale, né per la*

la procedimentalizzazione introdotta dalla legge Severino riguardo l'iter per l'accertamento della causa di sospensione.

Anche in altra occasione, del resto, la Corte di Cassazione ha specificato che il provvedimento amministrativo che *“accerta la sospensione”*¹¹ costituisce *“un passaggio obbligato volto alla verifica da parte dell'organo amministrativo designato ... che la condanna riguardi uno dei reati per i quali è prevista”*; soggiungendosi altresì che *“non è estraneo all'ordinamento l'ipotesi di provvedimenti già esecutivi che richiedono però una verifica integrativa da parte di altri, soggetti, come ad esempio, per ricordare il caso più eclatante, la necessità dell'apposizione della formula esecutiva prevista dall'art. 475 c.p.c., in calce alla sentenza per poter procedere alla sua esecuzione”*¹².

Dunque nell'ipotesi che ci occupa l'effetto sospensivo - avente causa nella sentenza non definitiva di condanna - si produce alla data della notifica del provvedimento di sospensione *“da parte del prefetto del capoluogo della Regione, al competente Consiglio Regionale”*¹³.

In altri termini, l'avvenuta notifica dell'atto sospensivo al Consiglio Regionale determina l'inizio del periodo di impedimento del soggetto condannato all'espletamento della carica politica e per la durata predeterminata dal legislatore.

Orbene, la vicenda “De Luca” ha posto interrogativi - cui sono state fornite risposte negative - circa l'applicabilità della disciplina normativa in argomento e ciò alla luce non soltanto della preesistenza della condanna penale non definitiva all'assunzione della carica politica ma anche e soprattutto in considerazione della tipologia di “carica” rilevante nello specifico: come è stato osservato in dottrina, infatti, *“Il problema è che in questo caso è un Presidente ad essere sospeso di diritto. Questo significa che non è in gioco solamente la sua posizione personale, perché se il Presidente non viene messo in condizioni di assumere la carica, e di adottare prima della sospensione quegli atti che possono assicurare la continuazione della legislatura regionale (in particolare la nomina della Giunta e del vicepresidente), l'esito non può che essere lo scioglimento del Consiglio regionale e lo svolgimento di nuove elezioni”*¹⁴.

In sintesi da più parti si è predicata l'inapplicabilità della legge Severino al caso in questione, pena la “metamorfosi” della misura sospensiva provvisoria ex art. 8 legge Severino in una “sanzione permanente” assimilabile ad una decadenza definitiva a fronte, appunto, della paventata necessità di tornare al voto.

determinazione di qualsivoglia quorum». Si tratta, peraltro, di impedimento temporaneo, dal momento che detta sospensione «cessa di diritto di produrre effetti decorsi diciotto mesi» (comma 4-bis, penultimo periodo), ovvero nel caso in cui venga emessa sentenza, anche non definitiva, di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione o provvedimento di revoca della misura di prevenzione o sentenza di annullamento, anche con rinvio (comma 4-quater)».

¹¹ Questa è la formula adoperata nell'art. 8, D.Lgs 31 dicembre 2012, n. 235 .

¹² Cass. Civ., Sez. I, 8 luglio 2009, n. 16052 dove si precisa che *“Diversamente ... qualora il periodo di diciotto mesi successivo alla sentenza di condanna trascorra, come è avvenuto nel caso in esame, senza che i menzionati organi amministrativi siano venuti a conoscenza della sentenza, si configurerebbe una sorta di sospensione virtuale in quanto caratterizzata dalla presenza nell'organo consiliare del soggetto sospeso ... e che in una tale situazione dovrebbero allora ritenersi invalide tutte le delibere cui ha partecipato il soggetto virtualmente sospeso”*.

¹³ Art. 8, comma 4, D.Lgs 31 dicembre 2012, n. 235.

¹⁴ Antonio D'Aloia, *Elezione (e sospensione) di un Presidente regionale. Il caso De Luca e gli “imprevisti” della legge Severino*, in www.forumcostituzionale.it, 9 giugno 2015.

Detto in altri termini, secondo la tesi in analisi l'operatività dell'art. 8 della legge Severino nei casi come quelli in considerazione lungi dallo "sterilizzare" il diritto soggettivo perfetto in questione *sub specie* di impedimento all'espletamento della carica politica, determinerebbe la (definitiva) caducazione della situazione giuridica soggettiva costituzionalmente tutelata - inclusiva anche del già esercitato diritto soggettivo di partecipare alle elezioni -, il tutto in spregio palese al principio di stretta legalità e riserva di legge ex art. 51 Cost.¹⁵.

Dunque secondo tale impostazione l'interprete sarebbe chiamato ad operare una stretta e rigorosa interpretazione della legge Severino stante la natura eccezionale dei rispettivi precetti che incidono su diritti inviolabili della persona limitandone (o precludendone, in caso di decadenza) l'esercizio; ciò, d'altronde, in linea con l'insegnamento della Corte Costituzionale che più volte si è espressa riguardo il diritto all'elettorato passivo evidenziando che "*... l'eleggibilità è la regola e l'ineleggibilità l'eccezione: le norme che derogano al principio della generalità del diritto elettorale passivo sono di stretta interpretazione e devono contenersi entro i limiti di quanto è necessario a soddisfare le esigenze di pubblico interesse cui sono preordinate ...*"¹⁶.

La tesi, tuttavia, pur se suggestiva, non coglie nel segno.

I presupposti legali necessari per l'applicazione della legge Severino in punto di sospensione di diritto sono all'evidenza due: da un lato la condanna non definitiva per taluni reati tassativamente indicati e dall'altro l'essere "sorto" il diritto soggettivo perfetto all'elettorato passivo del soggetto condannato, costituendo detta situazione giuridica soggettiva "l'oggetto" dell'effetto legale sospensivo.

Le Sezioni Unite, non a caso, evidenziano che l'opzione del legislatore risulta chiaramente orientata nel senso di una temporanea compressione del diritto soggettivo dell'eletto allo svolgimento del mandato - per un tempo predefinito e secondo modalità del pari interamente delineate dalla legge - ciò nella valutazione della incidenza di una sentenza non definitiva di condanna per i reati espressamente indicati¹⁷.

Se così è, allora, occorre individuare il momento del "sorgere" della situazione giuridica soggettiva *de qua* che risulta incisa dalla condanna penale non definitiva nonché dal provvedimento amministrativo "accertativo" la cui notifica al Consiglio Regionale, come visto, segna l'inizio del dispiegarsi dell'effetto sospensivo in concreto (i diciotto mesi) e, quindi, il momento iniziale della "limitazione" del diritto in considerazione.

¹⁵ Anche di recente la Corte Costituzionale ha precisato che "*spetta al legislatore, nel ragionevole esercizio della sua discrezionalità, attuare l'art. 51 Cost. stabilendo il regime delle cause di ineleggibilità e incompatibilità*" e che restrizioni del diritto di elettorato passivo sono ammissibili in presenza di situazioni particolari e per motivi adeguati e ragionevoli, finalizzati alla tutela di un interesse generale che presuppone un bilanciamento tra il diritto individuale di elettorato passivo e tutela delle cariche pubbliche (Corte Costituzionale, 6 dicembre 2012, n. 276, ordinanza).

¹⁶ Corte Costituzionale, 6 maggio 1996, n. 141.

¹⁷ Cass., SS.UU., 28 maggio 2015, n. 11131, punto 8.3. della motivazione.

Ebbene il diritto soggettivo perfetto all'elettorato passivo che ci occupa è stato definito dalla Sezioni Unite quale "*diritto allo svolgimento delle funzioni per le quali si è stati eletti*"¹⁸.

Non sfugge, allora, che potrà parlarsi di "nascita" di tale diritto - sul quale la sospensione legale incide - soltanto quando l'eletto disponga con pienezza della totalità delle prerogative politiche necessarie al c.d. espletamento del mandato.

In altri termini si è del parere che la situazione giuridica soggettiva oggetto della misura sospensiva ex legge Severino - nello specifico, la "carica" di Presidente della Giunta - può essere configurata come sorta, non a valle della proclamazione dell'eletto ma soltanto successivamente alla nomina, da parte dello stesso, della rispettiva Giunta¹⁹: è soltanto da tale momento, d'altronde, che, per utilizzare le parole delle Sezioni Unite, potrà parlarsi di un diritto soggettivo perfetto "*allo svolgimento delle funzioni per le quali si è stati eletti*".

Le norme statutarie della Regione Campania, peraltro, confermano tale assunto²⁰ che, in ogni caso, riposa su una considerazione tanto ovvia quanto fondamentale: quella per cui l'espletamento del mandato politico in questione e lo svolgimento di "tutte" le funzioni del Presidente ha quale presupposto la formazione degli organi necessari della Regione.

In disparte l'elementare osservazione secondo cui un soggetto potrà essere a pieno titolo considerato quale "Presidente della Giunta" - per l'esercizio delle rispettive funzioni - soltanto a fronte dell'esistenza e nomina, appunto, dell'organo "Giunta regionale".

Ma se così è ne deriva una conseguenza abbastanza ovvia: fino a quando non si saranno concretizzati tutti i presupposti di legge e statutari per l'espletamento del mandato politico del Presidente - (anche) per il tramite degli organi necessari della Regione -, non si potrà configurare come "nato" il diritto soggettivo perfetto all'elettorato passivo *sub specie* si diritto allo svolgimento delle funzioni per le quali si è stati eletti e per come specificato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione.

Ecco allora che la tesi sopra richiamata con la quale si avversa l'operatività della sospensione ex art. 8 legge Severino ai casi come quello di specie - stante, come visto, il supposto rischio di una paralisi della governabilità regionale e addirittura della necessità di nuove elezioni - non può essere condivisa.

Ciò in quanto non risulta sospendibile il soggetto condannato "eletto" in un momento antecedente la formazione della Giunta *rectius* in un momento anteriore l'incardinarsi in capo al medesimo del c.d. diritto soggettivo all'elettorato passivo più sopra specificato.

¹⁸ Cfr. Cass., SS.UU., 28 maggio 2015, n. 11131, punto. 8.2. della motivazione.

¹⁹ Significativo l'art 46, comma 4, dello Statuto della Regione Campania dove si legge che "*Fino alla nomina dei componenti della Giunta Regionale, il Presidente provvede all'ordinaria amministrazione*".

²⁰ Appare sufficiente leggere, tra gli altri, gli artt. 46 e 47 dello Statuto della Regione Campania rubricati, rispettivamente, "*Presidente della Giunta Regionale*" e "*Attribuzioni del Presidente della Giunta Regionale*".

La sospensione ex art. 8 legge Severino può operare, si ribadisce, soltanto dopo il sorgere, in capo al Presidente della Giunta regionale, di tutte le rispettive prerogative necessarie all'esercizio del mandato politico.

Ecco quindi che essendo la sospensione di diritto *de qua* operante soltanto a valle della formazione di tutti gli organi della Regione giammai potrà essere paventato il rischio, *post* sospensione di diritto, della necessità di nuove elezioni; ciò al pari, quindi, di una sospensione "applicata" per effetto di una condanna non definitiva sopravvenuta nella "pienezza" del mandato politico.

L'opzione esegetica patrocinata, in sostanza, rende priva di rilevanza la questione della preesistenza o sopravvenienza della condanna penale non definitiva rispetto alla maturazione della situazione giuridica soggettiva incisa dalla sospensione di diritto ex legge Severino poiché consente di ritenere insussistenti i rischi da taluni paventati circa una paralisi della legislatura regionale e la necessità di tornare al voto nell'ipotesi, appunto, di una condanna non definitiva preesistente alla "carica" politica.

Anche una condanna non definitiva risalente del soggetto successivamente "eletto", infatti, non porterebbe affatto alla paralisi dell'azione di governo regionale se non addirittura a nuove elezioni una volta chiarito che l'effetto sospensivo della condanna non irrevocabile - che viene "accertato" dall'organo amministrativo designato - può decorrere soltanto a valle del sussistere di tutti i presupposti per l'esercizio del mandato politico dell'eletto, tra cui, si ribadisce, la formazione degli organi regionali.

Se tali sono le coordinate ermeneutiche nell'ambito delle quali si inserisce la vicenda De Luca ne deriva, peraltro, una rilevante conseguenza, nel caso concreto, ovvero la necessità di considerare *tamquam non esset* il provvedimento di sospensione ex art. 8 legge Severino già adottato, notificato (al Consiglio Regionale) nonché a sua volta impugnato e poi sospeso *inaudita altera parte* in via d'urgenza ex art. 700 c.p.c. dal giudice ordinario.

Ad oggi, infatti, non ancora risulta formata la Giunta da parte del nuovo Presidente ai sensi delle regole di legge e statutarie e, dunque, per quanto sopra detto, non appare possibile parlare - utilizzando le parole delle Sezioni Unite - di un ("nato") diritto soggettivo perfetto all'elettorato passivo *sub specie* di diritto allo svolgimento di tutte le funzioni per le quali si è stati eletti.

La sospensione *de qua* essendo stata adottata e notificata in una data anteriore alla nomina della Giunta regionale - ad oggi non ancora formata - non può avere avuto ad oggetto, per quanto sin qui argomentato, alcun diritto soggettivo perfetto all'elettorato passivo *sub specie* di diritto allo svolgimento di tutte le funzioni previste per l'espletamento del mandato politico.

Concludendo, allora, può affermarsi - e riprendendo le parole del titolo delle presenti brevi considerazioni - che, quantomeno ad oggi e comunque fino a quando la Giunta della Regione Campania non risulterà nominata, "questa sospensione non s'ha da fare".