

## **PARERE**

### **In ordine alla legittimazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato della Repubblica a sollevare questione di legittimità costituzionale**

Con riferimento ai seri dubbi di incostituzionalità che sono stati ravvisati a carico del decreto legislativo 31 dicembre 2012, n. 235, con particolare riguardo alla disciplina ivi dettata in ordine alla incandidabilità originaria e sopravvenuta alla carica di parlamentare, si è profilato il tema della legittimazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato della Repubblica a sollevare la relativa questione di legittimità costituzionale in quanto rilevante ai fini del giudizio di propria competenza ai sensi dell'art. 66 Cost.

Il mio parere è nel senso della sussistenza dell'anzidetta legittimazione alla stregua delle considerazioni di seguito esposte in forma necessariamente sintetica, suscettibili all'occorrenza di ulteriori sviluppi.

1.- Come risaputo, ai sensi della legge n. 87 del 1953, le questioni di costituzionalità nei confronti di leggi e atti con forza di legge possono essere rimesse in via incidentale alla Corte costituzionale soltanto allorché sorgano “nel corso di un giudizio dinanzi ad una autorità giurisdizionale”(art. 23). Altrettanto noto è che una nutrita giurisprudenza costituzionale, i cui postulati si trovano ufficializzati già nella sentenza n. 83 del 1966, ha costantemente affermato quanto segue: che ai fini della qualificazione dell'organo interessato come giudice *a quo*, legittimato appunto alla sollevazione di questioni incidentali di legittimità costituzionale, i requisiti di cui alla disposizione di legge menzionata – quello soggettivo (l'appartenenza dell'organo di cui si tratti all'ordine giudiziario) e quello oggettivo (l'esercizio di una funzione obiettivamente giurisdizionale) – possono operare disgiuntamente. Il che significa, per

quanto qui interessa, che l'esercizio di un'attività di carattere oggettivamente giurisdizionale è di per sé idoneo ad integrare il requisito di cui si parla, con conseguente legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale in capo ad organi che non fanno parte dell'ordine giudiziario.

Dando coerente seguito a tale postulato la Corte costituzionale ha riconosciuto, ad esempio, la natura di giudice *a quo* della commissione disciplinare del CSM (a partire dalla sentenza n. 12 del 1971), dei Consigli nazionali degli ordini professionali (a partire dalla sentenza n. 110 del 1977), fino alla sentenza n. 376 del 2001 con la quale si è riconosciuta analoga legittimazione anche ai Collegi arbitrali in sede di arbitrato rituale.

Se possibile ancor più significativa per il tema qui in esame è la giurisprudenza costituzionale resa con riferimento alla previgente competenza in materia di contenzioso elettorale dei consigli comunali e provinciali (a partire dalla sentenza n. 44 del 1961): giurisprudenza che, proprio muovendo dal presupposto “che l'attività dei consigli comunali in materia di contenzioso elettorale è attività giurisdizionale; che si tratta di giurisdizione speciale di antica tradizione: che anche in essa devono essere garantite l'indipendenza e l'imparzialità del giudicante”, ne ha ammessa la legittimazione a sollevare questione di costituzionalità (al di là delle conclusioni di merito cui nella specie è pervenuta la Corte in ordine alla insufficienza delle garanzie di imparzialità riscontrabili nel giudizio di pertinenza degli anzidetti organi consiliari).

2.- A questo punto, occorre ricordare che la Corte costituzionale ha già avuto modo di riconoscere la natura giurisdizionale della funzione esercitata dai competenti organi parlamentari in sede di esercizio dei poteri ad essi conferiti dall'art. 66 Cost. Dapprima con ordinanza n. 217 del 2006, laddove si è affermata la natura giurisdizionale dell'attività di verifica dei poteri esercitata dalla Giunta per le elezioni della Camera dei deputati: sino al punto da ritenere inammissibile un conflitto sollevato da una lista esclusa dalla competizione elettorale (a fronte della declinatoria di competenza sia del TAR che della Giunta) in quanto conflitto negativo tra giurisdizioni e come tale esulante dall'ambito dei conflitti tra poteri dello Stato di competenza della Corte costituzionale. Poi con la sentenza n. 259 del 2009, dove si è data per “pacificamente riconosciuta” dalla dottrina e dalla giurisprudenza la natura giurisdizionale della funzione esercitata ai sensi dell'art. 66 Cost.; con l'aggiunta che a

tale orientamento si è pienamente conformata la stessa Corte di Cassazione (sentenze n. 9151, 9152, 9153 del 2008, ulteriormente estendendo la cognizione della Giunta alla fase prodromica del procedimento elettorale).

Va da sé che, ancorché tali pronunzie abbiano considerato segnatamente la fase della contestazione delle elezioni, le medesime conclusioni investono anche il giudizio che gli organi parlamentari rendono in ordine alle cause originarie o sopravvenute di ineleggibilità ed incompatibilità, tutte parimenti ricomprese nella funzione di verifica dei poteri che la Costituzione, giusta il disposto dell'art. 66, conforma come istituto unitario; ciò in ragione della identità dei valori da contemperare che spiegano la *ratio* della speciale giurisdizione parlamentare in materia: protezione delle prerogative parlamentari rispetto ad interferenze di altri poteri, tutela dei diritti soggettivi di elettorato passivo di candidati ed eletti, integrità della rappresentanza parlamentare democraticamente costituita.

Ora, non è disconoscibile che tali univoci indirizzi assumano il massimo rilievo in vista della soluzione della tematica in oggetto, deponendo essi nel senso della legittimazione della Giunta senatoriale a sollevare questioni di costituzionalità in ragione della acclarata natura giurisdizionale della funzione esercitata ai sensi dell'art. 66 Cost.: del che peraltro si è preso atto nella prassi del Senato (cfr. sedute della Giunta delle elezioni del Senato 21 gennaio 2008, 20 ottobre 2008, 10 luglio 2009, pur in fattispecie dove non si è addivenuti al rinvio alla Corte costituzionale ritenendo che non ne ricorressero i presupposti di merito).

**3.-** A fronte di tali dirimenti conclusioni cui si è pervenuti in sede giurisprudenziale e nella prassi senatoriale, non possono che recedere talune obiezioni prospettate che ritengono non di meno insussistente nel caso della Giunta delle elezioni il requisito della “terzietà” così come configurato dall'art. 101 Cost.

Simili prese di posizione, nella loro radicalità, entrano in rotta di collisione non solo con le sentenze della Corte costituzionale sopra richiamate relative all'art. 66 Cost., ma persino con la più generale configurazione che il giudice delle leggi ha dato alle modalità di accesso al giudizio di costituzionalità: essendo evidente che tale configurazione, avendo escluso che l'incardinamento nell'ordine giudiziario sia requisito indispensabile ai fini della legittimazione a sollevare questione di

costituzionalità, ha per ciò stesso ammesso, come sopra si è già detto, che il requisito dell'applicazione imparziale della legge possa ricorrere anche nel caso di organi non contemplati dall'art. 101 Cost. Per conseguenza, è del tutto fuori quadro ritenere di poter negare in via aprioristica, facendo leva sul carattere politico della rappresentanza parlamentare, che la Giunta in sede di verifica dei poteri possa esercitare anche una funzione giurisdizionale, in tal modo prescindendo dagli elementi che connotano il relativo procedimento e che ne attestano la rispondenza ai canoni che sono propri dei procedimenti giurisdizionali.

Sotto questo aspetto, viene in evidenza la specifica disciplina dettata dal regolamento del Senato del procedimento di verifica dei poteri, procedimento che nel tempo ha visto in particolare rafforzare la tutela del diritto di difesa, prevedendo la possibilità della difesa tecnica della parte mediante avvocato abilitato al patrocinio davanti alle magistrature superiori, e le garanzie del contraddittorio sia in forma orale che scritta (artt. 13, 14, 15, 16, regolamento Senato per la verifica dei poteri, richiamati dall'art. 18 anche per i casi di decadenza). Identico rilievo assume anche la previsione di apposita udienza pubblica della Giunta (cfr. ancora gli artt. 14 e 16), garanzia quest'ultima che introduce un inequivocabile elemento di giurisdizionalità nell'eccezione del procedimento in questione dall'eventualità della seduta segreta di cui all'art. 64, comma 2, Cost.; ed altrettanto dicasi con riferimento alla previsione che ammette alla camera di consiglio per l'assunzione della decisione i soli componenti della Giunta che abbiano preso parte alla seduta pubblica (art. 17, comma 2), in termini perfettamente coincidenti con le regole processuali comuni.

Si tratta di fattori che di per sé testimoniano che il procedimento, pur radicato all'interno di un organo elettivo, è inteso proprio a scongiurare che le determinazioni in materia possano corrispondere esclusivamente a logiche politiche di parte, senza alcuna correlazione con le risultanze del procedimento, sicché trova conferma la ricostruzione dottrinale che ha parlato, con riferimento al giudizio in questione, di un consolidamento del suo lineare processo storico di "giurisdizionalizzazione" avviatosi addirittura dal 1907 (cfr. L. Elia, *Elezioni politiche(contenzioso)*, in *Enc. dir.*, vol. XIV, pag. 773): un processo reso ancor più doveroso a fronte della valenza precettiva che scaturisce dal

testo dell'art. 66 Cost. che ha optato per la il termine "giudica" al fine di identificare la funzione svolta dalle Camere in sede di verifica dei poteri.

Tanto è vero tutto questo che la Corte costituzionale ha elevato la disciplina regolamentare sui giudizi parlamentari di verifica dei poteri a vero e proprio modello rispetto al quale valutare la legittimità degli analoghi procedimenti davanti agli organi assembleari degli enti territoriali sotto il profilo dell'adeguatezza delle garanzie processuali (cfr. sentenza n. 59 del 1968, considerato in diritto, n. 3).

4.- Quanto all'ulteriore aspetto del tema se legittimata a sollevare questione di legittimità costituzionale in via incidentale sia la Giunta delle elezioni o l'Assemblea nel suo complesso, basta osservare che le attuali norme regolamentari, diversamente dal passato ed ulteriormente confermando l'esito della "giurisdizionalizzazione", non impongono una delibera assembleare, giacché la votazione in assemblea sulle conclusioni cui è pervenuta la Giunta si configura come puramente eventuale (art. 135-ter, comma 2, regolamento Senato): di talché la delibera di Giunta possiede l'idoneità potenziale a divenire definitiva, con ciò integrando il requisito della "definitività" della decisione richiesto dalla Corte.

5.- In via conclusiva, a riprova della fondatezza di quanto sin qui esposto, è da rammentare che la stessa Corte costituzionale in più occasioni ha ribadito che dal principio di legalità costituzionale promana nel sistema un'istanza di completezza del controllo di costituzionalità che vuole escludere la sussistenza di "zone grigie" sottratte all'anzidetto controllo (cfr., tra le altre, sentenza n. 226 del 1976 e n. 376 del 2001). Sicché, anche nel tema in esame, non può certamente trascurarsi che nel caso di specie le Camere, in forza dell'art. 66 Cost., sono l'unica giurisdizione competente all'applicazione della legislazione in materia di decadenza dal mandato rappresentativo: onde disconoscere la possibilità di sollevare la relativa questione di costituzionalità, pur in presenza di così marcati indici di "giurisdizionalità" dell'attività rimessa alla Giunta del Senato, significa per di più precludere la verifica di compatibilità rispetto ai principi costituzionali in una materia che coinvolge il funzionamento stesso del sistema democratico ed i fondamentali diritti politici dei cittadini.

Resta solo da dire che a nulla vale accampare il "rimedio", nella disponibilità delle stesse Camere, della riforma della legge che presenti aspetti di incostituzionalità. Si

tratta di un argomento polemico che, anche a voler tacere sul carattere rigorosamente monocamerale della verifica dei poteri rispetto al principio bicamerale che regge la funzione legislativa, omette di considerare che l'incidente di costituzionalità insorge a seguito di un "dubbio" in ordine alla costituzionalità della legge che la Giunta è chiamata ad applicare, e che per la risoluzione di tali "dubbi" l'ordinamento ha predisposto proprio il giudizio di costituzionalità. In altre parole, la Giunta si confronta con la situazione normativa attualmente vigente, per cui esulano dall'ambito delle ponderazioni che deve effettuare le eventuali determinazioni che l'organo legislativo ritenga successivamente di assumere.

Roma, 27 agosto 2013

Prof. Avv. Roberto Nania