

Prima Ordinanza di remissione al Giudice delle leggi del decreto Severino "Molto rumore per nulla"

di Claudio Ragusa*

Sommario: 1. *L'intervento del T.a.r. Campania: il caso De Magistris.* - 1.1. *(Segue) il ragionamento logico-giuridico seguito dal T.a.r. Campania.* - 2. *Brevi riflessioni sulla retroattività della legge.* - 3. *Osservazioni conclusive.*

1. L'intervento del TAR Campania: il caso De Magistris.

Con l'ordinanza n.ro 01801 del novembre del 2014 la prima sezione del Tar Campania porta dinanzi alla Corte Costituzionale il problema "incandescente" della legittimità costituzionale del Dlgs. n.ro 235 del 2012 (c.d. Severino). I dubbi sulla conformità del predetto decreto al testo costituzionale, questa volta, non riguardano le ipotesi di incandidabilità e decadenza dalle funzioni parlamentari 1 in seguito a condanna irrevocabile a pene superiori ai due anni di reclusione previste dal capo I della predetta disposizione normativa, ma quella di cui agli ex artt. 11, comma 1, lettera a) in relazione all'art. 10, comma 1, lettera c), cioè la sospensione di diritto degli amministratori locali che abbiano riportato condanne non definitive.²

Il nodo centrale della vicenda, che ha spinto il Giudice amministrativo a ricorrere alla Consulta – accogliendo solamente la prima delle quattro eccezioni di costituzionalità eccepite da parte ricorrente - attiene all'applicazione retroattiva, a mezzo del provvedimento del Prefetto, delle predette disposizioni normative nei confronti di Luigi De Magistris quale sindaco in carica del comune di Napoli.

A ben vedere, dunque, la questione affrontata dal Giudice amministrativo non presenta alcun elemento di somiglianza, salvo il fatto di chiamare in causa il medesimo testo legislativo, con quella decisa dalla Giunta per le elezioni del Senato in ordine alla decadenza da senatore di Silvio Berlusconi a seguito di condanna penale passata in giudicato. Più nello specifico, il sindaco era stato rinviato a giudizio per il reato di abuso d'ufficio ex art. 323 c.p., commesso nella sua veste di magistrato requirente, e per lo stesso condannato in primo grado, dalla Sez. II del Tribunale di Roma, alla pena di anni uno e mesi tre di reclusione, nonché alla pena accessoria d'interdizione dai pubblici uffici per un anno. Il prefetto della Provincia di Napoli, ai sensi dell'art. 11, comma 5, del decreto, che per semplicità espositiva chiameremo da ora in poi "legge Severino," riscontrava quindi la sussistenza della causa di sospensione e per effetto lo sospendeva d'ufficio dalla carica di primo cittadino del capoluogo partenopeo. Dopodiché, De Magistris impugnava dinanzi alla magistratura amministrativa il provvedimento prefettizio eccependo ben sette vizi, di cui quattro volte a prospettare la questione di illegittimità costituzionale della normativa applicata.

In questa sede, appare preferibile dar conto solamente le ultime quattro censure per poi soffermarci sull'unica questione ritenuta ammissibile dal Tar Campania.³

Con la prima censura di legittimità, la difesa del sindaco lamentava che il provvedimento sospensivo, frutto di un'interpretazione retroattiva degli art. 10 ed 11 della legge *de qua*, configgerebbe con il diritto di elettorato passivo sancito dall'art. 51 e, di riflesso, con gli art. 2 e 97 della Costituzione, dal momento che le ipotesi ostative applicate non figuravano tra le cause di incandidabilità e sospensione dalla carica al momento dell'elezione. La Corte, prudentemente, dichiarando manifestamente infondata la questione, non solo chiariva come essa fosse stata posta in termini così generici da non poter superare il vaglio di costituzionalità rimesso al giudice *a quo*, ma anche che l'art. 51 della Costituzione non impedisce al legislatore ordinario di inasprire i requisiti per l'accesso alle cariche pubbliche specialmente quando ciò sia giustificato «dall'esigenza di allontanare da tali *munera* chi si sia reso responsabile anche dei delitti contro l'amministrazione pubblica, fatti il cui verificarsi è stato accertato in sede giudiziaria con sentenza definitiva, ai fini della decadenza, o non definitiva ai fini della sospensione cautelare dalla carica».⁴

Con il secondo motivo, parte ricorrente riteneva che la suddetta legge – a differenza della previgente legge - il Dlgs 18 agosto 2000, n. 267 - che in vero “aveva raggiunto un'apprezzabile punto di equilibrio tra elettorato attivo e passivo e le esigenze di tutela dell'imparzialità e del buon andamento degli uffici pubblici” – contrastasse con i principi di proporzionalità e ragionevolezza, dal momento che la sospensione per i reati bagatellari, come l'abuso d'ufficio, non avrebbe dovuto operare sin dalla sentenza di primo grado ma, come sancito dalla normativa precedente, dopo la sentenza di appello. E sebbene con un'argomentazione non del tutto esaustiva – atteso che l'abuso di ufficio commesso da un pubblico funzionario, per di più magistrato nell'esercizio delle sue funzioni, non può essere inteso come una figura delittuosa minore – correttamente il Giudice di prime cure ha dichiarato la manifesta infondatezza. Infatti, simile scelta, afferma il Tar, rientra nella piena ed esclusiva discrezionalità dell'organo legislativo al quale compete individuare «quali cause di indegnità morale, fattispecie di reato che sebbene, aventi pena edittale diversa, ai fini del venir meno delle condizioni soggettive di accesso e conservazione della carica presentano una non dissimile sintomaticità indiziaria».⁵

Manifestamente infondate sono state inoltre ritenute sia l'eccezione di eccesso di delega legislativa – poiché tanto la sospensione, quanto la decadenza appartengono al medesimo *genus* e dunque alla medesima *ratio legis* – sia la mancata copertura per l'introduzione dell'ipotesi di condanna per il delitto di abuso d'ufficio quale causa di sospensione e decadenza dalla carica di sindaco. Di talché, puntualizza il giudice *a quo* come non sia *contra legem*, ma al contrario rientrante nella piena discrezionalità del legislatore, prevedere accanto a fattispecie delittuose più gravi, come i reati associativi di criminalità organizzata, altri reati che destano notevole preoccupazione nella popolazione italiana nella misura in cui costituiscono « il sintomo di un mancato o cattivo funzionamento di settori nevralgici della vita sociale».

Non manifestamente infondata, a parere del Tar, seppur con argomentazioni logico giuridiche differenti rispetto a quelle formulate dalla difesa del primo cittadino napoletano, è la quarta censura di legittimità proposta, relativa all'efficacia retroattiva dell'art. 11 del Decreto Severino. Più nel dettaglio, il collegio difensivo riteneva che la violazione del principio di irretroattività riguardasse tanto la qualità di soggetto candidato quanto quella di amministratore in carica, mentre il Tar ha ritenuto che lo *status* di soggetto candidabile posseduto *ab origine*, in forza della legge n.16/1992 dal

De Magistris, non possa considerarsi come diritto quesito e per ciò stesso resistere alla retroattività della legge. Infatti, secondo il Giudice remittente: «La qualità di soggetto candidabile è destinata ad esaurire la sua funzione tipica una volta conclusosi il procedimento elettorale, al cui esito potrà seguire lo *status* di candidato non eletto o di eletto e, in quest'ultimo caso, la nomina. [...] la progressione del procedimento elettorale, ma soprattutto la sua conclusione, finisce per rendere la posizione di semplice soggetto candidabile non solo superata ma anche incompatibile con quella di eletto trattandosi, in fondo, della medesima posizione vista nella prospettiva del suo divenire. In vero, la qualità di candidato finisce per rifluire completamente nello *status* di eletto, esaurendo così completamente ogni ulteriore ed autonoma funzione». 6

Forse il Tar avrebbe potuto “spendere qualche parola in più” circa la problematica dei diritti quesiti i quali, nonostante nell'ordinanza assumano un ruolo assolutamente marginale, presentano un forte radicamento nella prassi dei tribunali. Difatti, una parte della Giurisprudenza, oggi come ieri, continua a richiamarli per sostenere l'irretroattività della legge. Le ragioni di tale scelta sono chiare: da un lato, vi è la vaghezza dell'art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale, il quale si presta ad utilizzi *ad usum delphini*; dall'altro, invece, vi è una tendenza delle corti a distaccarsi dalla tradizione giuridica di *civil law* per orientarsi verso quella di matrice anglosassone di *common law* fondata sulla logica del precedente⁷. È evidente *lippiis et tonsoribus* che manca una precisa e specifica disposizione giuridica, sia nella Costituzione sia nella legge ordinaria, che faccia menzione o addirittura tuteli i diritti quesiti ed anzi l'Assemblea Costituente respinse un emendamento all'art. 19 bis che accoglieva il limite in questione⁸, in quanto, essendo stato il principio già enunciato in materia penale, occorre procedere con «estrema cautela». E non può sottacersi che la Giurisprudenza, sebbene richiami con frequenza nelle proprie statuizioni il concetto *de quo*, dimentichi di indicare, in modo chiaro quali siano i parametri per l'individuazione di un diritto acquisito, nonché di precisare se tutti i diritti possano definirsi acquisiti⁹, tenuto conto che, se così fosse, il legislatore sarebbe talmente imbrigliato da veder lui stesso compresso il proprio diritto a legiferare. Ecco dunque che la mancanza di coraggio da parte del giudice amministrativo costituisce una ulteriore occasione mancata dalla giurisprudenza per riflettere su una prassi interpretativa le cui basi non sembrano essere poi così salde.

La mancanza di rispondenza della legge Severino al testo costituzionale viene rilevata nella parte in cui: «nel prevedere quale causa di sospensione – oltre che di decadenza e di incandidabilità – la condanna non definitiva per alcuni delitti, tra cui quello di cui all'art. 323 c.p. attraverso il provvedimento prefettizio impugnando, le predette disposizioni normative sono state applicate retroattivamente quale sindaco in carica del Comune di Napoli». Quindi, il perno su cui si fonda il dubbio di costituzionalità attiene principalmente al provvedimento di sospensione adottato in forza di un provvedimento penale non incontrovertibile. Di talché il Collegio amministrativo, pur concordando con l'orientamento della Consulta secondo cui la retroattività della norma non contrasta con la Costituzione quando si vuole «assicurare la salvaguardia dell'ordine e della sicurezza pubblica, la tutela della libera determinazione degli organi elettivi, il buon andamento e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche»¹⁰ – così da far assumere al provvedimento del giudice, su cui è scesa la *firmitas*, il connotato di «requisito negativo» ai fini della capacità di assumere e di mantenere le cariche pubbliche – non ritiene che in via analogica possa trovare applicazione al caso in specie, il medesimo principio, in quanto la sospensione è l'effetto di una mera statuizione di primo grado.

1.1. (Segue) il ragionamento logico – giuridico seguito dal T.a.r. Campania

Il Giudice amministrativo impugna il proprio ragionamento su due postulati: il primo è fondato sulla natura sanzionatoria dell'istituto della sospensione, il secondo, invece, «[...] è costituito dall'efficacia retroattiva dell'istituto della sospensione dalla carica applicato in presenza di una condanna non definitiva».

Circa il primo punto, esso cerca di spiegare la natura sanzionatoria dell'istituto della sospensione, così come previsto dall'art. 11 della legge Severino attraverso tre considerazioni. La prima attiene alla circostanza che si concentra l'attenzione solamente sul titolo di reato, senza che venga preso in considerazione anche il fatto concreto, per cui, a parere del remittente, non si riuscirebbe a bilanciare il diritto di elettorato attivo e passivo e l'esigenza di allontanare l'indegno dalla carica ricoperta. Ragionamento, questo, che stride con le regole proprie del processo penale, nel quale il giudice accerterà in dibattimento, sulla base delle prove ivi formate, sia se il fatto concreto risponda o meno alla qualificazione giuridica presente nella figura di reato, sia se il soggetto imputato abbia o meno commesso il reato per cui si procede. Non si comprende dunque in cosa la legge generi uno squilibrio tra i diritti politici e l'onorabilità delle istituzioni dal momento che la sospensione non decorre dall'esercizio dell'azione penale ma dall'accertamento della responsabilità in giudizio.

La seconda riguarda la natura giuridica degli istituti dell'incandidabilità, della sospensione e della decadenza: tutti e tre, infatti, si caratterizzano per avere una struttura tipicamente sanzionatoria, sebbene il T.a.r. ne escluda il carattere penale sottolineando che: «riconoscere natura sanzionatoria e comunque afflittiva agli istituti [...] non significa affatto negare l'esistenza di ulteriori finalità, anche principali, che la disciplina legislativa in esame pone a fondamento della propria giuridica esistenza».

La terza considerazione si fonda sul rapporto intercorrente tra la compressione del diritto di elettorato passivo e «l'automatica operatività della causa limitativa», con la previsione della quale il legislatore avrebbe di fatto esteso la propria discrezionalità «fino al punto di negare natura di vera e propria sanzione ad istituti tanto incisivi sull'esercizio di un diritto costituzionale, qual'è quello di accesso alle cariche pubbliche di cui all'art. 51 Cost.».

L'impianto argomentativo seguito dal Giudice campano non pare tuttavia pienamente convincente. Non solo non si comprende quale sia il rapporto tra l'istituto della sospensione, così come previsto dall'art. 11 legge Severino, ed il principio di irretroattività della legge, ma, non è del tutto chiaro neppure perché – stante il carattere afflittivo non penalistico di tale sospensione, che dunque non ricade nella sfera di applicazione dell'art. 25 della Costituzione – la legge in commento non potrebbe introdurre un'eccezione alla regola generale di cui all'art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale.

In particolare, lascia perplessi l'opinione del giudice di primo grado che riconosce al provvedimento sospensivo una natura di tipo sanzionatorio senza indicare di che genere di sanzione si tratti. Infatti, con la sospensione si fanno cessare temporaneamente gli effetti di un atto perfettamente valido, incidendo non sui diritti ad esso collegati ma sulla sua efficacia.¹² E la giustificazione che sorregge l'emissione di una simile misura cautelare nella legge *de quo* risiede, da un lato, nella tutela dell'interesse pubblico e del principio di buon andamento, dall'altro nel rispetto dei principi di imparzialità, proporzionalità, nonché nel decoro e nell'integrità morale dei soggetti eletti.¹³ Se gli obiettivi, dunque, perseguiti dalla legge in commento sono quelli poco sopra

menzionati, allora non si può assolutamente negare a questa di poter retroagire, per il raggiungimento degli stessi, a partire dal primo grado di giudizio. Al contrario, censurabile costituzionalmente sarebbe stata la previsione di un'ipotesi di decadenza e non di sospensione, a seguito di una sentenza di primo grado, nella misura in cui con la decadenza si determinerebbe la risoluzione del rapporto tra organo e soggetto eletto in mancanza di una *res iudicata* e con una palese violazione del principio di presunzione di non colpevolezza *ex art. 27* della Costituzione.

Il secondo presupposto argomentativo si fonda, invece, sul rapporto che si verrebbe a creare tra il principio generale dell'ordinamento – espresso dall'art. 11 delle preleggi –, secondo cui: «la legge non può disporre che per l'avvenire», e l'istituto della riserva di legge. A detta del Collegio amministrativo, infatti: «L'applicazione retroattiva di una norma sanzionatoria, anche di natura non penale [...] urta con la pienezza ed il regime rafforzato di diritti costituzionalmente garantiti tutte le volte in cui la Carta rimette alla disciplina legislativa l'esercizio di quel diritto. Pertanto ove vi sia una riserva di legge per la disciplina dei diritti fondamentali [...] assumono rango costituzionale anche i principi generali che disciplinano la fonte di produzione normativa primaria»¹⁴. Si assisterebbe, quindi, ad una sorta di “transustanziazione” dal rango primario a quello costituzionale dell'art. 11 delle Preleggi per il semplice fatto che essendo «uno dei principi su cui si fonda l'efficacia della legge nel tempo, la sua violazione è anche violazione del diritto che la costituzione espressamente la chiama a disciplinare e proteggere»¹⁵. Più nello specifico, si è ritenuto che l'applicazione retroattiva degli artt. 11 e 10 della legge Severino violi in prima battuta, la riserva di legge contenuta nell'art. 51, comma 1, per quanto concerne il diritto di elettorato passivo, nonché, di riflesso, gli articoli 2, 4 e 97, comma 2, della Costituzione.

1. Brevi riflessioni sulla retroattività della legge

Per quanto concerne il primo presupposto sopra evidenziato, non è ultroneo ricordare che le disposizioni preliminari costituiscono un insieme di principi e regole sulla normazione¹⁶ per larga parte superato dall'entrata in vigore del Testo Costituzionale, il quale è divenuto la *fons fontium* del diritto vivente lasciandogli un ruolo modesto e residuale. In particolare, il principio dell'irretroattività in esse sancito è stato consacrato a livello costituzionale nell'art. 25, comma secondo, con esclusivo riferimento alla materia penale¹⁷. Affermazione, questa, che trova il suo fondamento non solo, e principalmente, nel dato letterale della Costituzione, ma anche nella giurisprudenza della Corte Costituzionale¹⁸, la quale ha chiarito che il divieto d'irretroattività di una legge – pur essendo un principio generale dell'ordinamento – non è elevato a rango costituzionale, salvo che nella previsione dell'art. 25 Cost., per cui il legislatore può emanare, in forza della sua *potestas*, disposizioni con effetto retroattivo di carattere sia «innovativo» sia «interpretativo», purché la retroattività trovi un'adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza.¹⁹ In altri termini, le disposizioni sulla legge in generale si collocano, all'interno della gerarchia delle fonti, sullo stesso piano della legge ordinaria formale e sono quindi derogabili da altra disposizione di pari grado in base del criterio *lex posterior derogat legi priori*. Ma vi è di più, non si può non tener conto che la legge ordinaria dello Stato, essendo una fonte atto "*libera nel fine*", non può trovare delle preclusioni che nelle fonti "*super primarie*"²⁰ È stato infatti osservato in dottrina che la *ratio legis* dell'irretroattività delle norme giuridiche sia da rintracciare

nella precisa volontà del legislatore di assicurare ai propri consociati certezza dei rapporti giuridici di fronte al naturale mutamento della legge, cercando così di evitare che *l'imperium* si tramuti in *arbitrium* 21.

Tanto precisato e venendo più da vicino al concetto di retroattività", il termine *de quo* non può essere inteso in senso proprio, ovvero come un intervento rivolto al passato con efficacia *ex tunc*, poiché nessuno, né tanto meno la legge, può governare il passato. Di retroattività si potrà parlare solo in senso giuridico, per significare, cioè, che una legge, dal momento in cui viene creata ed entra nel panorama giuridico di un ordinamento divenendo a tutti gli effetti diritto vigente, può produrre delle situazioni giuridiche di segno opposto rispetto ad una legge precedente, la quale continuerebbe ad esplicare i suoi effetti giuridici solamente in ordine ai rapporti pendenti. Il che, però, non esclude la possibilità di proiettare anche verso il passato gli effetti dell'intervento normativo. Del resto, la stessa Costituzione offre esempi di leggi retroagenti. Si pensi, ad esempio, all'art. 77, comma 3, il quale attribuisce alle Camere la facoltà di regolare con legge i rapporti giuridici sorti sulla base dei decreti legge non convertiti.

Non si può negare pertanto che il legislatore, nelle scelte di politica legislativa, operi sempre in modo discrezionale, tanto nella selezione degli obiettivi da perseguire, quanto nell'individuazione degli strumenti più idonei per il loro raggiungimento. Segnatamente, dopo aver effettuato un bilanciamento dei principi costituzionali che entrano in gioco, egli preferirà la soluzione più incisiva e più conveniente dal punto vista del rapporto costi benefici. In particolare, sotto il profilo qui in esame non sembra costituzionalmente illegittima la scelta cautelativa, ante giudicato, di salvaguardare la moralità dell'amministrazione pubblica a fronte della tutela riconosciuta al diritto di elettorato passivo di cui all'art. 51 Cost., attenuando la regola generale di libero accesso alle cariche pubbliche laddove vi sia o un *fumus* di responsabilità penale accertata solamente in un grado di giudizio, oppure, come nell'ipotesi della decadenza, previo accertamento incontrovertibile della responsabilità penale. 22

Relativamente poi all'ulteriore problema, sollevato dal Collegio amministrativo, della "transustanziazione" dell'art. 11, comma 1, da fonte primaria a fonte super primaria in presenza della riserva di legge posta a garanzia del diritto fondamentale previsto dall'art. 51 Cost., il ragionamento seguito nell'ordinanza di remissione risulta discutibile per più ragioni: in primo luogo, perché è quanto meno dubbio che la sospensione e la decadenza possano essere qualificate come sanzioni penali o di altro tipo, potendosi viceversa ritenere che quelli previsti dalla legge Severino siano veri e propri «requisiti stabiliti dalla legge» ai sensi dell'art. 51 della Costituzione. Dello stesso avviso è anche la Corte Costituzionale, la quale ha puntualizzato come la condanna penale costituisca un «mero presupposto oggettivo cui è ricollegato un giudizio di indegnità morale a ricoprire determinate cariche; costituendo, dunque, la condanna un requisito negativo ai fini di assumere e di mantenere le suddette cariche».23 In secondo luogo, giova ricordare come il costituente, quando ha stabilito una riserva di legge, abbia voluto semplicemente indicare chi sia il soggetto competente a disciplinare un determinato oggetto,24 limitando la potestà normativa secondaria del Governo ed imponendo al Parlamento di regolamentare direttamente la materia25. Nella materia *de qua* è pacifico che si è voluto differenziare le riserve di legge a seconda che si trattasse del diritto di elettorato sancito dall'art. 48, comma 3 – per il quale ha previsto una riserva di legge assoluta – o di quello di elettorato passivo *ex art.* 51, comma 1, che prevede una riserva di legge relativa. Ma in nessuno dei due casi si è stabilita una riserva rinforzata, in virtù della quale si sarebbero potuti introdurre dei

vincoli di contenuto sulla disciplina adottanda, come si è fatto, ad esempio, nell'art. 16, comma 1, Cost. che consente al legislatore di limitare la libertà di circolazione solamente con regole che dispongano in generale e per motivi di sanità o di sicurezza, ovvero nell'art. 14, comma 3, Cost., che consente al legislatore di dettare regole per le perquisizioni domiciliari più flessibili per motivi di sanità e di incolumità pubblica. Quindi, nulla impedisce al legislatore di individuare criteri generali, anche di segno negativo, che impediscano a determinate categorie di soggetti di accedere alle istituzioni della Repubblica, ovvero di rimanervi in pendenza di giudizio, introducendo delle eccezioni alla regola generale dell'accesso alle cariche elettive in condizioni di uguaglianza.

3. Osservazioni conclusive.

Sulla scorta delle considerazioni sopra esposte, il punto centrale della vicenda su cui la Corte Costituzionale dovrà pronunciarsi è se l'eccezione di sospensione dalla carica di amministratore locale, così come formulata negli artt. 10 ed 11 del D.lgs.235/2012, risponda o meno al canone ermeneutico della ragionevolezza in termini di proporzionalità, vale a dire se il mezzo utilizzato dal legislatore sia congruo rispetto allo scopo da realizzare.²⁶

Si è già avuto modo di osservare, nei paragrafi precedenti, che l'introduzione del decreto Severino nasce dalla concreta esigenza – a fronte dei dati allarmanti provenienti dall'osservatorio dell'Unione Europea che indicava il nostro paese tra i più corrotti d'Europa - di predisporre una tutela legislativa per salvaguardare l'istituzione pubblica dalla piaga della corruzione. In tal senso, le finalità perseguite sono molteplici: da un lato vi è la necessità di salvaguardare il decoro delle istituzioni in quanto tali, e conseguentemente di assicurare la libera determinazione degli organi eletti, dall'altro, vi è quella di difendere i principi costituzionali che sorreggono la pubblica amministrazione, oggi più che mai messi in pericolo ed ancora quella di garantire l'ordine e la sicurezza pubblica, oltre che il legittimo affidamento dei cittadini nella Repubblica. Se dunque gli obiettivi perseguiti sono quelli testé individuati, non si può, a parere di chi scrive, che ritenere la legge in commento più che ragionevole, in quanto non è il frutto di un arbitrio dell'organo legislativo ma attua valori e principi costituzionalmente garantiti, i quali, se bilanciati con quello di elettorato passivo, non possono che prevalere. Posto ciò, bisogna peraltro chiedersi se l'efficacia retroattiva della sospensione sia il mezzo più congruo rispetto al *télos* perseguito alla luce del criterio di proporzionalità. Anche in questo caso la risposta sembrerebbe essere positiva per due ragioni: la prima, riguardante il rapporto mezzo/fine, in quanto, se l'intenzione è quella di evitare che soggetti eletti ritenuti moralmente indegni possano ricoprire cariche elettive pubbliche la norma non potrà che avere carattere retroattivo e la seconda relativa alla natura giuridica della sospensione, qualora la si consideri, a tutti gli effetti, una misura cautelare e non una sanzione generica, così come ritenuto dal Giudice *a quo*, per cui il prevederla sin dal primo grado di giudizio costituirebbe una scelta plausibile e congrua. Al contrario, vi sarebbe stata una notevole sproporzione se il legislatore, anziché disporre per le condanne non definitive la misura sospensiva, avesse prediletto l'automatica decadenza, la quale costituisce una preclusione definitiva all'esercizio della funzione da parte del suo titolare.

In conclusione, da qualunque punto di vista si guardi la questione, la soluzione proposta dal Tar Campania non ne esce rafforzata. Concludiamo dunque, ribadendo quanto più

sopra detto e cioè il tentativo di costituzionalizzare, in via interpretativa, ciò che è stato escluso tanto dal Costituente, quanto dal Giudice delle leggi. Più in particolare, il giudice di prime cure, sebbene in un primo momento sembri riconoscere la possibilità che una legge dello Stato possa avere efficacia retroattiva, nell'*iter* logico argomentativo arriva ad escluderlo - facendo assurgere a rango costituzionale i principi generali dell'ordinamento, e tra questi l'art. 11 delle preleggi - ogni qual volta " *la Carta rimetta alla disciplina legislativa il regime ordinario di esercizio di un diritto*". Tuttavia, tale principio non è stato recepito in Costituzione e va altresì tenuto presente come lo stesso legislatore del 1942, in sede di approvazione del nuovo codice civile, sia stato tentennante nel riproporre le preleggi nel nuovo codice dal momento che creavano più danno che utilità²⁷. Del resto, tanto la dottrina quanto la giurisprudenza costituzionale hanno riconosciuto al legislatore la facoltà di porre in essere delle disposizioni che operino sul passato, fatte salve due condizioni: la prima, di carattere costituzionale, discende dall'art. 25, comma 2, Cost., che ha elevato alla dignità costituzionale i principi *nullum crimen et nulla poena sine praevia lege poenali*; la seconda attinente al criterio di ragionevolezza. Per meglio dire, la norma può retroagire purché tale *modus operandi* sia sorretto da valide ragioni. E la sospensione della carica di sindaco non rientra, e pertanto non può essere considerata per le superiori considerazioni né irragionevole né tanto meno sproporzionata. In forza dell'art. 51 - che a detta del giudice amministrativo sarebbe stato violato dalla legge n. 235 del 2012 - è sempre e solo la legge a dovere individuare quali debbano essere i requisiti affinché un soggetto possa accedere ad un Ufficio pubblico. *A contrario*, se ne ricava come debba essere sempre l'atto legislativo, in ragione di un interesse, ovviamente pubblico e non arbitrario, a disporre se in relazione a determinati comportamenti il soggetto possa o meno continuare a ricoprire, anche temporaneamente, tale funzione. Sulla base delle riflessioni avanzate, non appare che il decreto Severino presenti i tratti dell'incostituzionalità.