

Disposizioni in materia di sospensione del processo penale nei confronti delle alte cariche dello Stato

SENATO - 1^a COMMISSIONE PERMANENTE (AFFARI COSTITUZIONALI)
17 GIUGNO 2010

Audizione di Paolo Caretti

1. Il disegno di legge costituzionale in questione non si atteggia come una mera “costituzionalizzazione” del c.d. “lodo Alfano” sia per motivi di estensione soggettiva sia per motivi procedurali.

Dal punto di vista soggettivo, il meccanismo di sospensione si applica nei confronti del Capo dello Stato (art. 1, comma 1), del Presidente del Consiglio e dei Ministri (art. 1, comma 2). Viceversa, la l. 128/2008 si riferiva al Presidente della Repubblica, al Presidente del Consiglio ed ai Presidenti delle Camere (art. 1, comma 1), ma non ai Ministri, cui invece si riferisce la recente disciplina del c.d. “legittimo impedimento” (art. 1, comma 2, l. 51/2010).

Per quanto riguarda il procedimento, il disegno di legge costituzionale in questione non pone alcun meccanismo automatico (come invece sia il c.d. “lodo Schifani” che il c.d. “lodo Alfano”, in quest’ultimo caso salvo rinuncia del titolare) ma prevede una particolare forma di deliberazione parlamentare finalizzata a disporre la sospensione del processo. In particolare, l’art. 1 del disegno di legge costituzionale prevede che quando l’autorità giudiziaria esercita l’azione penale ne debba dare immediata comunicazione al Senato (nel caso del Capo dello Stato, di Ministri che facciano parte di questo ramo del Parlamento ovvero di Ministri non parlamentari) ovvero alla Camera dei deputati (nel caso di Ministri appartenenti a questo ramo del Parlamento). Entro il termine di 90 giorni dalla comunicazione la Camera competente (nel caso del Presidente della Repubblica, il Parlamento in seduta comune) possono disporre la sospensione del processo per l’intera durata della carica o della funzione.

La legge non si applica alle fattispecie di cui agli artt. 90 e 96 Cost.

Sono invece anche testualmente mutuati dalla l. 124/2008 (c.d. “lodo Alfano”):

- a) la previsione della sospensione per l’intera durata della carica o della funzione (art. 1, comma 3);
- b) l’applicabilità dell’art. 159 cod. pen. e quindi la sospensione del corso della prescrizione dei reati in caso di sospensione del processo (in questo caso, la prescrizione riprenderà il suo corso dal giorno in cui cessa la causa della sospensione) (art. 1, comma 3);
- c) la previsione secondo cui, il giudice può provvedere all’assunzione di prove non rinviabile ove ne ricorrano i presupposti, ai sensi degli artt. 392 e 467 cod. proc. pen. (art. 1, comma 4);
- d) in caso di sospensione del processo, la previsione della non applicabilità dell’art. 75, comma 3, cod. proc. pen.; nel caso in cui la parte civile trasferisca l’azione in sede civile, si prevede la riduzione alla metà dei termini per comparire, ai sensi dell’art. 163-*bis*, cod. proc. civ., e la fissazione da parte del giudice della fissazione dell’ordine di trattazione delle cause dando precedenza al processo relativo all’azione trasferita (art. 1, comma 5);
- e) l’applicabilità delle disposizioni della legge costituzionale anche ai processi in corso alla data della sua entrata in vigore; a tale scopo si prevede (art. 2) che il giudice debba trasmettere alla Camera competente un’immediata comunicazione ai fini della delibera di sospensione che deve essere pronunciata entro 90 giorni (durante i quali il processo rimane sospeso).

2. La valutazione del disegno di legge costituzionale in oggetto deve prendere le mosse da un punto preliminare, ovvero quello della possibile illegittimità costituzionale dello stesso per violazione dei principi supremi che, alla stregua della giurisprudenza costituzionale (a partire dalla nota sent.

1146/1988) costituiscono un limite insuperabile anche per le leggi costituzionali e di revisione costituzionale.

Sul punto è stato sostenuto, in particolare da Franco Modugno (*Il principio di uguaglianza come principio "supremo" dell'ordinamento costituzionale*, in A. Celotto [a cura di], *Il lodo Alfano. Prerogativa o privilegio?*, Neldiritto editore 2009, pp. 67 ss.) che l'eventuale "costituzionalizzazione" della l. 124/2008 non sarebbe possibile perché si tradurrebbe in un privilegio ingiustificato di alcuni soggetti, in relazione a fatti estranei all'esercizio delle funzioni (ed in effetti, come detto, la legge costituzionale non si applica ai casi di cui agli artt. 90 e 96 Cost.).

In particolare, secondo tale autore, la Corte costituzionale nelle due sentenze relative, rispettivamente, al "lodo Schifani" (sent. 24/2004) e al "lodo Alfano" (sent. 262/2009) non si sarebbe pronunciata sulla violazione del solo art. 3, comma 1, Cost. nella sua assolutezza (principio dell'uguaglianza formale dinanzi alla legge). In particolare, nella sent. 262/2009 la Corte, affermando che le prerogative degli organi costituzionali «sono sistematicamente regolate da norme di rango costituzionale» (n. 7.3.1.) lascerebbe intravedere che «persino una legge di revisione costituzionale non possa aggiungere altre prerogative a quelle già contemplate in Costituzione» (*Op. cit.*, p. 72); e ciò perché il principio di uguaglianza formale costituirebbe un principio supremo dell'ordinamento che sarebbe derogato allorché una prerogativa riferita a reati pre o extrafunzionali si tradurrebbe in un ingiustificato privilegio, ritenuto incompatibile con il divieto di distinzione di condizioni personali e sociali, finalizzato ad impedire provvedimenti normativi che vogliano estendere, oltre i casi previsti dalla Costituzione «le ipotesi di improcedibilità soggettiva», dato che esse «privano di concreta efficacia la legge rispetto a determinati cittadini e creano disuguaglianze formali tra di essi» (Esposito, *Eguaglianza e giustizia nell'art. 3 della Costituzione*).

Sul punto si deve osservare che la tesi in esame, pure suggestiva, si presta però ad alcune obiezioni. In primo luogo, essa sembra valorizzare, forse più del consentito, alcuni passaggi della sent. 262/2009 che però, è bene ricordarlo, giunge ad affermare l'incostituzionalità della l. 124/2008 proprio sul combinato disposto degli artt. 3 e 138 Cost., cosicché l'innalzamento della fonte non sembra costituire elemento secondario in punto di scrutinio di legittimità costituzionale.

In secondo luogo, non appare irrilevante la distinzione tra la sospensione disposta dalla l. 124/2008 e quella disciplinata nella proposta di legge costituzionale in oggetto, oggetto comunque di una valutazione parlamentare e quindi non "automatica".

In terzo luogo, la stessa sent. 24/2004 ha riconosciuto che il sereno svolgimento delle funzioni delle alte cariche dello Stato costituisce «un interesse apprezzabile che può essere tutelato in armonia con i principi fondamentali dello stato di diritto, al cui migliore assetto la protezione è strumentale».

Nemmeno la tesi, in qualche modo subordinata, che fa leva sulla distinzione tra legge costituzionale (quale quella in oggetto) e legge di revisione costituzionale (idonea, in quanto tale, ad intervenire direttamente sul testo della costituzione) appare del tutto persuasiva, nella misura in cui tale distinzione, pure teoricamente affermata da una parte rilevante della dottrina, appare tutt'altro che univoca e sicura, proprio sul piano dei limiti cui tali fonti dovrebbero soggiacere.

3. Le considerazioni che precedono non conducono però ad una valutazione positiva del disegno di legge costituzionale in questione.

Esso presenta infatti alcune gravi criticità su aspetti decisivi riguardo sia la disciplina relativa ai membri del Governo sia quella relativa al Capo dello Stato. Tali criticità finiscono per riverberarsi, per motivi diversi da quelli enunciati nel par. 2, sulla coerenza sul piano costituzionale delle disposizioni del disegno di legge costituzionale in questione.

Così, in primo luogo, appare discutibile l'estensione della possibile sospensione anche dei processi penali a carico dei Ministri: se, come la Corte costituzionale ha affermato nelle sentt. 24/2004 e 262/2009, il concetto di "alta carica dello Stato" non consente assimilazioni tra organi assai diversi tra loro (Presidente della Repubblica, Presidente del Consiglio, Presidenti delle Camere), è altresì discutibile l'estensione di tale nozione (come invece si evince dalla relazione al disegno di legge costituzionale in questione) ai Ministri, in un'ottica di allargamento del concetto di "sereno

svolgimento delle funzioni” che la Corte riconosce come esigenza costituzionalmente rilevante ma solo con riferimento alle “rilevanti funzioni” delle cariche di vertice di cui alla l. 140/2003.

Il rischio di questa estensione è evidente, ovvero quello di una sorta di improprie successive estensioni di tali prerogative anche ai parlamentari che, certo, potrebbero vantare una legittimazione non inferiore rispetto a quella dei singoli ministri.

In secondo luogo, il progetto di legge costituzionale non precisa i parametri sulla base dei quali il Parlamento dovrebbe deliberare la sospensione del processo. A tale proposito, volendo tentare un’analogia con il testo dell’art. 68 Cost., anteriore alla revisione operata con la l. cost. 3/1993, il riferimento potrebbe essere quello del *fumus persecutionis*.

Se è così, si apre il problema della sindacabilità di un eventuale uso improprio di tale facoltà parlamentare: escluso che si tratti di una «valutazione insindacabile» (come invece previsto per l’autorizzazione a procedere per i reati ministeriali in forza dell’art. 9 della l. cost. 1/1989 con riferimento ai reati ministeriali, ma tale locuzione è interpretata dalla dottrina in senso giustamente restrittivo), rimane il sindacato della Corte costituzionale in sede di conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato. È il caso di ricordare quanto la stessa Corte ebbe modo di precisare nella famosa sent. 1150/1988: «Il potere valutativo delle Camere non è arbitrario o soggetto soltanto a una regola interna di *self-restraint*. Nella nostra Costituzione, che riconosce i diritti inviolabili dell’uomo [...] cine valori fondamentali dell’ordinamento giuridico e prevede un organo giurisdizionale di garanzia costituzionale, il detto potere è soggetto a un controllo di legittimità, operante con lo strumento del conflitto di attribuzione, a norma degli artt. 134 e 37 della legge n. 87 del 1953, e perciò circoscritto ai vizi che incidono, comprimendola, sulla sfera di attribuzioni dell’autorità giudiziaria».

In terzo luogo, la sospensione opera con riferimento all’intera durata della carica, cosicché non ha un’ampiezza temporale predeterminabile (si pensi ad una lunga successione di cariche ministeriali in uno stesso soggetto): è questo uno dei motivi che hanno portato la Corte ad affermare l’incostituzionalità dell’art. 1 della l. 140/2003 per violazione dell’art. 111, comma 2, Cost. che, sancendo il principio della ragionevole durata del processo, non consente fenomeni di stasi dei processi per un tempo indefinito e indeterminabile così come fenomeni di reiterate sospensioni ledono il bene costituzionale dell’efficienza dei processi stessi (Corte cost., sent. 24/2004 che si richiama alle sentt. 353 e 354/1996).

Collegato a questo aspetto è anche la previsione del termine di 90 giorni entro il quale la Camera competente è chiamata a pronunciarsi sulla sospensione: tale termine è da ritenersi perentorio o meramente ordinatorio (si pensi ai termini contenuti nella l. cost. 1/1989 che, con riferimento alla fase parlamentare del procedimento relativo ai reati ministeriali, sono stati ritenuti ordinatori dalla “giurisprudenza parlamentare”). Evidentemente, al fine di non ostacolare le prerogative dell’autorità giudiziaria sarebbe stato opportuno quantomeno prevedere una sorta di “silenzio rifiuto” della sospensione decorso il termine assegnato alle Camere per la deliberazione.

In quarto luogo, nei casi di concorso in un reato extrafunzionale tra più Ministri o tra il Capo dello Stato ed uno o più Ministri, non è chiaro se la deliberazione parlamentare sia una sola ovvero tante quante sono i soggetti, con l’ulteriore inconveniente, in quest’ultimo caso, del possibile contemporaneo e potenzialmente divergente giudizio dei due rami del Parlamento (nel caso di Ministri che siano alcuni deputati ed altri senatori) o del Parlamento in seduta comune o di uno o entrambi i rami del Parlamento (nel caso di concorso tra il Capo dello Stato e uno o più Ministri).

Poiché il disegno di legge costituzionale si riferisce alla sospensione del processo, è probabilmente da escludere che, in caso di concorso di reati, la Camera possa articolare la propria deliberazione sui singoli fatti criminosi, disponendo la sospensione per alcuni e negandola per altri.

Ancora, non è chiaro se l’eventuale approvazione del disegno di legge costituzionale sarebbe idonea a determinare l’abrogazione della l. 51/2010 relativa, come è noto, al c.d. “legittimo impedimento” del Presidente del Consiglio e dei Ministri. A tale proposito, infatti, assai ambiguamente l’art. 2 di tale legge prevede che essa trovi applicazione «fino alla data di entrata in vigore della legge costituzionale recante la disciplina organica delle prerogative del Presidente del Consiglio e dei Ministri» (legge costituzionale non certo riconducibile alla proposta in esame) nonché «della

disciplina attuativa delle modalità di partecipazione degli stessi ai processi penali». Proprio la locuzione «disciplina attuativa» crea problemi interpretativi non semplici, poiché essa sembra alludere ad una disciplina attuativa della futura legge costituzionale sulle prerogative dei componenti del Governo. In ogni caso, comunque, come è noto, la l. 51/2010 prevede, quale clausola ulteriore, la sua abrogazione non oltre 18 mesi dalla sua entrata in vigore.

Non si capisce poi perché la sospensione può essere decisa dal Parlamento in seduta comune anche nel caso di reati commessi dal Capo dello Stato prima dell'assunzione della carica mentre questa possibilità non è prevista per il Presidente del Consiglio dei Ministri e i Ministri (è noto che in via di fatto i due "lodi" del 2003 e del 2008 sono stati disposti proprio per "congelare" processi per fatti antecedenti l'assunzione della carica da parte del Presidente del Consiglio).

Infine, trattandosi di una legge costituzionale, appare assai poco opportuni i tanti rinvii a disposizioni del codice penale o di procedura penale: proprio per i problemi interpretativi posti dall'istituto del rinvio sarebbe stato più opportuno una disciplina più esile a livello costituzionale ed il rinvio ad una successiva legge ordinaria per la disciplina di dettaglio.

4. Da ultimo, anche la disciplina relativa alla sospensione dei processi nei confronti del Presidente della Repubblica pone alcuni problemi.

La disciplina posta dal disegno di legge costituzionale in oggetto si propone di colmare una lacuna dell'art. 90 Cost. In realtà non di lacuna si tratta ma di una scelta precisa (i lavori preparatori della Costituzione sembrano dimostrare che l'eventuale incriminazione del Capo dello Stato per reati extrafunzionali si sarebbe risolta necessariamente con le dimissioni). Inoltre, la soluzione escogitata però apre più di un dubbio: infatti, l'art. 1, comma 1, rimette ad una determinazione della maggioranza parlamentare se far processare o meno il Presidente, con ciò incidendo sul necessario principio di indipendenza di quest'ultimo dalla prima; da questo punto di vista, sarebbero intuibili sul piano politico le conseguenze di un voto negativo del Parlamento in ordine alla sospensione del processo, che potrebbe essere assimilato ad una sorta di impropria ed inammissibile "sfiducia" al Capo dello Stato.