

*Indicazioni sul 'legittimo impedimento' e punti fermi sulla posizione del Presidente del Consiglio in una decisione prevedibile.*

1.- Quali erano gli argomenti che avrebbero dovuto convincere la Corte a decidere per l'infondatezza superando le gravi accuse d'incostituzionalità? E' quasi incredibile il disappunto dei difensori della legge di fronte ad una decisione che già dalla lettura della sentenza del 2004 appariva scontata<sup>1</sup>. Questo tipo di reazioni incredule disvela la vera ragione dei sostenitori dell'Alfano: una ragione tutta politica che col diritto aveva poco a che fare, alla quale evidentemente, a loro avviso, la Corte avrebbe dovuto inchinarsi. Nella memoria dell'Avvocatura la ragione politica appare, sia pure in termini diversi da quelli in cui giornalmisticamente era stata presentata: non poteva sfuggire all'organo tecnico la debolezza degli argomenti giuridici, adottati infatti, in quella memoria, in modo poco convinto. Dovere d'ufficio, certamente, vista la posizione processuale dell'Avvocatura secondo la dottrina dominante, forse da ridiscutere: difesa obbligata, ad ogni costo, di una legge incostituzionale? (<sup>2</sup>)

Gli argomenti a favore della legge oltre che poco consistenti - oscillando fra le esigenze della difesa in giudizio e il "sereno svolgimento della funzione" già sperimentato con insuccesso e ormai insostenibile di fronte alla possibilità di rinunciare alla sospensione - erano anche contraddittori. Sulla rinunciabilità fa leva la difesa dell'imputato per *negare* che la sospensione sia "una prerogativa connessa al fatto di ricoprire una determinata funzione" ed escludere così la violazione degli art.90 e 96 che nulla avrebbero a che vedere con l'articolo denunciato essendo rivolti, invece, "a tutelare il sereno svolgimento delle funzioni".

Un'affermazione, quest'ultima, davvero singolare. Che il procedimento d'accusa, nella sua genesi e nella sua attualità sia diretto a tutelare il sereno svolgimento delle funzioni (<sup>3</sup>) non si era saputo mai: un *impeachment* benefico?

---

<sup>1</sup>) Si veda per tutti il commento di A.PUGIOTTO, *La seconda volta*, in *Cassazione penale*, n.1, 2010.

<sup>2</sup>) Questa l'impostazione prevalente che, nell'ambiguo ruolo dell'Avvocatura dello Stato privilegia la strada della scelta politica come motivo della decisione d'intervenire. Ma se la decisione governativa è politica, e se l'Avvocatura non ha margine alcuno ma soltanto la scelta degli argomenti difensivi, qualcuno dovrà risponderne. Da tempo sostenevo che la scelta politica d'intervenire, *se è politica*, debba almeno soggiacere, come ogni atto politico, a responsabilità e, dunque, che il governo debba essere chiamato a risponderne alle Camere. Ma si sa, il diritto costituzionale è poco conosciuto e poco praticato anche dall'opposizione che pure se ne gioverebbe fortemente.

<sup>3</sup>) Eppure sui procedimenti d'accusa ho molto lavorato: Art. 90, in *Commentario della Costituzione a cura di Branca*, Bologna, 1983, 149 ss; Art. 96 nello stesso *Commentario*, 1994, 423ss.; *Responsabilità giuridica e funzioni politico-*

Attribuendo quella finalità all'art.96 sarebbe caduta la censura di differenziare la posizione del Presidente del Consiglio da quella dei ministri. Essendo diversi i beni giuridici tutelati appare razionale che l'art. 96, garantendo "il sereno svolgimento del potere esecutivo" accomuni "in un'unica disciplina coloro che esercitano lo stesso potere, sebbene con funzioni diverse e in posizione differenziata". E altrettanto razionale appare che la legge Alfano , che tutela il diritto inviolabile di difesa personale, li differenzi "a causa dei relevantissimi poteri-doveri politici attribuiti al Presidente del Consiglio", prevedendo "che solo i suoi impegni possano configurare un costante legittimo impedimento a comparire nel processo penale, diretto ad accertare una responsabilità giuridica esclusivamente personale".

2- Per la Corte ( punto 7.3.2.1) "tale ricostruzione della finalità della norma non può essere condivisa" : in primo luogo la stessa Relazione al d.d.l. (tradottosi poi nella legge124) "identifica espressamente la *ratio* della sospensione nell'esigenza di tutelare i principi di < continuità e regolarità nell'esercizio delle più alte funzioni pubbliche> e non nella soddisfazione di esigenze difensive". In secondo luogo, la disposizione denunciata non può avere la finalità prevalente o esclusiva di tutelare il diritto di difesa degli imputati perché allora "avrebbe dovuto applicarsi *a tutti gli imputati* che, in ragione della propria attività, abbiano difficoltà a partecipare al processo penale".

La conclusione è dunque che la *ratio* della norma, allo stesso modo di quella oggetto della sent.24/2004, "va individuata nella protezione delle funzioni di alcuni organi costituzionali, realizzata attraverso una peculiare sospensione del processo penale". E, dunque gli stessi rilievi mossi a quella norma valgono per la legge 124/2008: applicandosi solo ai titolari delle quattro alte cariche, per reati di ogni tipo, commessi in qualunque tempo ed estranei alle attività inerenti alla carica, è infatti "derogatoria rispetto al regime processuale comune" creando "un'evidente disparità di trattamento" rispetto a tutti gli altri cittadini che svolgono attività altrettanto impegnative e doverose.

3.- In questa sentenza (punto 7.3.2.3.1) trova finalmente autorevole smentita la falsa idea della posizione di *preminenza* del Presidente del Consiglio rispetto ai ministri, continuamente evocata dai politici della maggioranza sulla base di una bizzarra nozione di

---

*costituzionali*, in *Diritti e responsabilità dei soggetti investiti di potere*, a cura di L. CARLASSARE, Padova,2003, 1ss.; ; *Genesi, evoluzione e involuzione delle immunità politiche in Italia*, in *Immunità politiche e giustizia penale*, a cura di R.ORLANDI e A.PUGIOTTO, Torino, 2005,33ss; e, prima ancora, *Reato ministeriale e funzione del Parlamento nei procedimenti d'accusa*, in *Processo Lockheed*, suppl. a *Giur. Cost.* 1979, fasc. 10, 248 ss. dove si esaminano, oltre alla prassi, tutte le teorie.

‘costituzione materiale’ (e/o della legislazione elettorale) espressamente riaffermata in giudizio dalla difesa dell’imputato.

La preminenza del Presidente del Consiglio non è configurabile – dice la Corte- perché egli “ non è il solo titolare della funzione di indirizzo del Governo, ma si limita a mantenerne l’unità promuovendo e coordinando l’attività dei ministri e ricopre, per ciò, una posizione tradizionalmente definita di *primus inter pares*”. Né una simile preminenza potrebbe fondarsi sulla l. 270/2005 che richiede nel procedimento elettorale la formale indicazione preventiva del capo della forza politica o della coalizione : quella legge, “in quanto fonte di rango ordinario, non è idonea a modificare la posizione costituzionale del Presidente del Consiglio”.

E’ un passaggio importante che merita di essere sottolineato per due ragioni convergenti: l’insistenza con cui governo e maggioranza si appellano a quella ‘preminenza’ in ogni possibile occasione, facendone un punto fermo ormai indiscutibile ; l’autorevolezza della sede da cui viene la smentita, una smentita decisa che non lascia spazio a interpretazioni differenti.

4.- La sentenza in commento, inoltre, interessa particolarmente per ciò che se ne ricava riguardo al prossimo futuro. Da alcuni significativi passaggi appare assai dubbia la legittimità delle nuove misure che il governo ha intenzione di introdurre a protezione del Presidente del Consiglio - processo breve, riforma dell’art.68, legittimo impedimento - ; forse in sede ministeriale, rispetto al legittimo impedimento, la decisione costituzionale non è stata letta bene.

A chiusura del punto 7.3.1 si legge che il legittimo impedimento a comparire nel processo penale, che già esiste, non costituisce prerogativa costituzionale “perché prescinde dalla *natura dell’attività* che legittima l’impedimento, è di *generale applicazione* e perciò non deroga al principio di pari trattamento davanti alla giurisdizione”. E, dunque, è legittimamente previsto da una *legge ordinaria* come il codice di rito penale, in quanto strumento processuale posto a tutela del diritto di difesa di *qualsiasi* imputato “anche se tale strumento, nella sua pratica applicazione, va modulato in considerazione dell’entità dell’impegno addotto dall’imputato”.

La disposizione denunciata invece (punto 7.3.2.1) “non può avere la finalità, prevalente o esclusiva, di tutelare il diritto di difesa degli imputati, perché in tal caso- data la generalità di tale diritto...prevista dall’art.24 in relazione al principio di uguaglianza- avrebbe dovuto applicarsi a *tutti* gli imputati che, in ragione della propria attività, abbiano difficoltà a partecipare al processo penale”. Inoltre rispetto a quella finalità (il diritto di difesa dell’imputato), sarebbe “*intrinsecamente irragionevole e sproporzionata*” la previsione di una

*presunzione legale assoluta* di legittimo impedimento “derivante dal solo fatto della titolarità della carica” . Una simile presunzione *iuris et de iure* impedirebbe infatti qualsiasi verifica sull’effettiva sussistenza dell’impedimento a comparire, rendendo operante la sospensione anche nei casi in cui l’impedimento non sussista “e non vi sia alcuna esigenza di tutelare il diritto di difesa”. Dunque l’unica *ratio* compatibile con la norma censurata è proprio la protezione delle funzioni connesse all’alta carica : lo “evidenzia” la scelta del legislatore di prevedere solo per alcune alte cariche “l’automatica sospensione del processo *senza alcuna verifica caso per caso* dell’impedimento” . La norma altrimenti non sarebbe stata necessaria essendo la sospensione per legittimo impedimento a comparire già nel codice “che contempera le esigenze del diritto di difesa con le esigenze dell’esercizio della giurisdizione, differenziando la posizione processuale di un componente di un organo costituzionale solo per lo stretto necessario, senza alcun meccanismo automatico e generale”.

Non sembrano rimanere spazi aperti per l’introduzione del legittimo impedimento assoluto: incostituzionale la norma che lo prevede se ( come ritiene la Corte) diretta alla protezione delle funzioni connesse all’alta carica ; egualmente illegittima a volerla considerare ispirata alla diversa *ratio* della tutela del diritto di difesa in giudizio dell’imputato (secondo la tesi difensiva), in quanto misura “irrazionale e sproporzionata”.

Come si può pensare seriamente a una nuova legge sul legittimo impedimento destinata a tutelare il Presidente del Consiglio? La Corte, mi pare, azzerà qui ogni possibilità di emanarla.