GIAMPIETRO FERRI

LA PREROGATIVA DELLA SOSPENSIONE DEL PROCESSO PENALE PER LE ALTE CARICHE DELLO STATO ESIGE UNA LEGGE COSTITUZIONALE*

1. La [sentenza Corte cost. n. 24/2004](#): *l'illegittimità costituzionale della sospensione del processo penale per le alte cariche dello Stato prevista dalla legge n. 140/2003*

Con la [sentenza n. 262/2009](#), la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge 23 luglio 2008, n. 124, recante «Disposizioni in materia di sospensione del processo penale nei confronti delle alte cariche dello Stato».

Sul tema vi era un importante precedente nella giurisprudenza costituzionale¹[1].

La Corte si era infatti pronunciata — com'è noto — con la [sentenza n. 24/2004](#), dichiarando l'illegittimità costituzionale della norma che stabiliva che «sono sospesi [...] i processi penali in corso in ogni fase, stato o grado» nei confronti del Presidente della Repubblica, del Presidente del Consiglio dei Ministri, dei Presidenti delle Camere e del Presidente della Corte costituzionale fino alla cessazione della carica o della funzione. Ciò, «per qualsiasi reato anche riguardante fatti antecedenti l'assunzione della carica o della funzione», salvo quanto previsto dagli artt. 90 e 96 Cost. (art. 1, comma 2, della legge 20 giugno 2003, n. 1402[2]).

La Corte aveva accolto la questione di legittimità in riferimento a due parametri: l'art. 3 e l'art. 24 Cost.

A giudizio della Corte, la norma di legge impugnata violava l'art. 3 Cost. sotto più profili.

Anzitutto, la previsione di una sospensione «generale» e «automatica», senza limiti di tempo, creava, per i titolari di alte cariche, un regime irragionevolmente differenziato riguardo alla giurisdizione penale, vanificando l'«effettività dell'esercizio della giurisdizione» stessa³[3].

Inoltre, la Corte aveva rilevato che, accomunando in un'unica disciplina «cariche diverse non soltanto per le fonti d'investitura, ma anche per la natura delle funzioni», l'art. 1 della legge n. 140/2003 conteneva «gravi elementi di intrinseca irragionevolezza»⁴[4].

* La nota è stata pubblicata sulla «Rivista italiana di diritto e procedura penale», fasc. n. 4/2009, pp. 2081-2090.

1[1] Sul precedente della Corte, in generale, cfr. PEDRAZZA GORLERO (a cura di), *Il precedente nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Cedam, 2008 e la letteratura ivi citata.

2[2] Recante «Disposizioni per l'attuazione dell'articolo 68 della Costituzione nonché in materia di processi penali nei confronti delle alte cariche dello Stato». Su tale legge, cfr. PACE, *La legge n. 140/2003 e i principi costituzionali violati*, in *Studi in onore di G. Ferrara*, III, Giappichelli, 2005, 15 ss.; PUGIOTTO, *Improcedibilità e sospensione del processo per le alte cariche dello Stato*, in *Immunità politiche e giustizia penale*, a cura di Orlandi e Pugiotto, Giappichelli, 2005, 471 ss.

3[3] [Sentenza Corte cost. 20 gennaio 2004, n. 24](#), in *Giur. cost.*, 2004, 370 ss., in particolare 390 s.

Infine, la Corte aveva riscontrato un'ulteriore violazione dell'art. 3 Cost. perché l'art. 1 sopra citato distingueva, «per la prima volta sotto il profilo della parità riguardo ai principi fondamentali della giurisdizione», i Presidenti delle Camere, del Consiglio dei Ministri e della Corte costituzionale rispetto agli altri componenti degli organi da loro presieduti; non potendo invocarsi, «come precedente e termine di comparazione, l'art. 205 c.p.p., il quale disciplina un aspetto secondario dell'esercizio della giurisdizione»^{5[5]}.

Quanto al secondo parametro, la Corte aveva osservato che la sospensione dei processi ledava il diritto di difesa (art. 24, comma 2). L'imputato, infatti, non potendo rinunciare alla sospensione del processo, avrebbe dovuto continuare a svolgere l'incarico sotto il peso di un'accusa per uno o più reati. L'unica strada possibile per difendersi sarebbe stata quella delle dimissioni. Ma, così facendo, egli avrebbe rinunciato al godimento di un diritto — quello di ricoprire uffici pubblici e accedere a cariche elettive — che è garantito dalla Costituzione (art. 51). Non vi sarebbe stata, allora, per l'imputato, una vera alternativa al sacrificio di un diritto — quello di difesa — che è inviolabile.

Secondo la Corte, l'automatismo della sospensione incideva altresì sul diritto, spettante ai soggetti danneggiati dal reato, di agire in giudizio per tutelare la propria posizione, in violazione dell'art. 24, comma 1, Cost. Anche ammettendo che vi fosse la possibilità di trasferimento dell'azione giudiziaria in sede civile, la parte offesa dal reato costituitasi nel processo penale avrebbe dovuto infatti soggiacere alla sospensione prevista dall'art. 75, comma 3, c.p.p.^{6[6]}.

2. (segue) il “silenzio” della Corte costituzionale sull'idoneità della legge ordinaria a disciplinare la materia: dubbi interpretativi

La Corte costituzionale non aveva però affrontato il problema della possibile violazione dell'art. 138 Cost.^{7[7]}, che, pur non comparando fra i numerosi parametri indicati dal giudice *a quo*^{8[8]}, era stato menzionato nell'ordinanza di rimessione^{9[9]}.

4[4] [Sentenza Corte cost. n. 24/2004](#), cit., 391.

5[5] Ossia «i luoghi in cui i titolari delle cinque più alte cariche dello Stato possono essere ascoltati come testimoni» (*ibidem*).

6[6] [Sentenza Corte cost. n. 24/2004](#), cit., 390.

7[7] Suscitando per ciò le critiche di una parte considerevole della dottrina: cfr., tra gli altri, GIOSTRA, *Sospensione del processo a tutela della carica istituzionale?*, in *Dir. e giust.*, 2004, n. 5, 26; STAMMATI, *Una decisione condivisibile messa in forse da un impianto argomentativo perplessa e non persuasivo*, in *Giur. cost.*, 2004, 398 ss.; RESCIGNO, *Ci voleva una legge costituzionale!*, in *Il lodo ritrovato. Una quaestio e un referendum sulla legge n. 124 del 2008*, Atti del Seminario di Ferrara del 27 marzo 2009, a cura di Bin, Brunelli, Guazzarotti, Pugiotto e Veronesi, Giappichelli, 2009, 220; RUGGERI, *Il “lodo” irragionevole*, *ivi*, 224.

8[8] Oltre agli artt. 3 e 24, gli artt. 68, 90, 96, 101, 111, 112 e 117.

9[9] «[...] una sola volta, laddove si afferma che l'art. 3 Cost. “è un principio fondante dell'ordinamento, derogabile solo dalla stessa Costituzione ovvero con modifiche costituzionali a

La Corte aveva concluso affermando che «resta assorbito ogni altro profilo di illegittimità costituzionale»¹⁰[10].

Di qui le incertezze interpretative in merito all'atto-fonte richiesto per disciplinare la materia¹¹[11]. Secondo alcuni, essendo la questione della forma dell'atto legislativo "prioritaria", si sarebbe dovuto ritenere che, non affrontandola, la Corte costituzionale abbia considerato legittimo l'uso della legge ordinaria¹²[12].

Secondo altri, la Corte costituzionale, evidenziando che «nel nostro ordinamento» l'esercizio della giurisdizione è sotto vari aspetti «regolato da precetti costituzionali» e soprattutto dichiarando che la differenziazione dal punto di vista delle garanzie tra i presidenti e gli altri componenti degli organi collegiali viola l'art. 3 Cost.¹³[13], avrebbe invece richiesto, sia pure implicitamente, una legge costituzionale per disciplinare nuovamente la materia¹⁴[14].

termine dell'art. 138» (FERRAIUOLO, *Osservazioni, a prima lettura, sull'art. 138 Cost. come parametro di legittimità nella sentenza n. 262 del 2009*, in *federalismi.it*, 2009, n. 3, 3).

¹⁰[10] Sulla tecnica dell'assorbimento cfr., nell'ambito della dottrina intervenuta sul caso, MAINARDIS, *Violazione dell'art. 138 Cost., "assorbimento improprio" delle censure di incostituzionalità e giudizio in via incidentale*, in *Il lodo ritrovato*, cit., 171 ss.

¹¹[11] Cfr. PUGIOTTO, *Lecture e riletture della sentenza costituzionale n. 24/2004*, in *Giur. it.*, 2009, 778 ss.

¹²[12] Cfr., in dottrina, MARZADURI, *La motivazione sorvola sui punti giuridici più caldi*, in *Guida al dir.*, 2004, n. 5, 59 (il quale evidenzia, tuttavia, che la strada lasciata aperta al legislatore ordinario non sarebbe stata «facilmente percorribile»); SALERNO, *La sospensione dei processi penali relativi alle alte cariche dello Stato davanti alla Corte costituzionale*, in *Il lodo ritrovato*, cit., 14 s.

Merita di essere ricordato che in questo senso si sono espressi, intervenendo sulla stampa quotidiana, alcuni giudici della Corte che emise [la sentenza n. 24/2004](#): cfr. MARINI, *Intervista a il Giornale*, 19 giugno 2008; CAPOTOSTI, *Intervista al Corriere della Sera*, 10 luglio 2008.

¹³[13] [Sentenza Corte cost. n. 24/2004](#), cit., 390 e 391.

¹⁴[14] Cfr., nell'ambito della dottrina prevalente, NICOTRA, *I poteri in equilibrio. Libertà d'esercizio delle funzioni tra inviolabilità e giurisdizione*, in *federalismi.it*, 2008, n. 16, 4; FERRI, *La sospensione dei processi riguardanti le alte cariche dello Stato nella l. n. 124 del 2008*, in *Giur. mer.*, 2009, 44 e 53-4; CECCHETTI, *Appunti sulle questioni sottoposte alla Corte e sui possibili esiti del giudizio di legittimità costituzionale del "lodo Alfano"*, in *Il lodo ritrovato*, cit., 85; D'ANDREA, *La Corte chiarirà (salvo ripensamenti) le ragioni dell'incostituzionalità del "lodo Schifani" decidendo sul "lodo Alfano"*, in *Forum dei Quaderni costituzionali*, 23 luglio 2009; ANZON DEMMIG, *Il "lodo Alfano" alla prova del fuoco*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/>, 26 settembre 2009.

Ma non si è mancato di osservare come dalla sentenza emergerebbe in realtà che la previsione di una sospensione generale e automatica del processo penale non potrebbe essere reintrodotta neppure con legge costituzionale, avendo la Corte costituzionale sottolineato che alle «origini della formazione dello Stato di diritto sta il principio della parità di trattamento rispetto alla giurisdizione», il quale potrebbe consentire alcune deroghe, ma per tutelare interessi costituzionalmente rilevanti e in ogni caso in modo tale da non negare in radice lo stesso principio di eguaglianza¹⁵[15]. Cosa che avverrebbe sottraendo alla giustizia, per un periodo di tempo non definito, i titolari di alte cariche che siano responsabili di reati extrafunzionali.

3. *La sospensione del processo penale per le alte cariche nella legge n. 124/2008*

Il legislatore aveva interpretato la [sentenza della Corte costituzionale n. 24/2004](#) nel senso che la Corte ha riconosciuto la possibilità di «tutelare il sereno svolgimento delle funzioni che fanno capo alle più alte cariche dello Stato» con «legge ordinaria», «senza istituire nuove forme di immunità ma agendo nel procedimento penale mediante la misura della sospensione»¹⁶[16].

Con la legge n. 124/2008¹⁷[17], era stata infatti reintrodotta, a tutela delle alte cariche, la garanzia della sospensione del processo penale, con l'effetto d'impedire lo svolgimento dell'attività

Per le opinioni in tal senso espresse in vario modo dai giuristi sugli organi di stampa, si rinvia a FERRI, *La sospensione dei processi*, cit.

¹⁵[15] Cfr. ELIA, *La Corte ha fatto vincere la Costituzione*, in *Giur. cost.*, 2004, 397; BRUNELLI, *Un privilegio illegittimo (anche per vizio formale)*, in *Il lodo ritrovato*, cit., 59 ss.; CARLASSARE, *La tutela del sereno svolgimento dell'attività delle alte cariche nello Stato di diritto*, *ivi*, 64 ss.; GROSSO, *Considerazioni sparse in tema di lodi ritrovati e questioni di costituzionalità mai perdute. A proposito di alcuni dicta, non dicta e obiter dicta contenuti nella sentenza n. 24/2004*, *ivi*, 155 s.; RUOTOLO, *Legge Alfano e vizio da riproduzione di norme dichiarate incostituzionali*, in *Giur. it.*, 2009, 787.

Nel senso, invece, che la Corte abbia detto «troppo poco», non evidenziando adeguatamente che il principio di eguaglianza non consente le «deroghe» introdotte dalla l. n. 140/2003 (e forse anche dalla l. n. 124/2008), cfr. SORRENTINO, *Intervista*, in <http://www.partitodemocratico.it/>, 7 agosto 2008.

¹⁶[16] Cfr. la *Relazione* delle Commissioni I e II riunite del Senato al disegno di legge presentato dal Ministro della Giustizia Alfano il 2 luglio 2008 (A.S., XVI Leg., *D.d.l. e Rel.*, Doc. n. 903-A, 5).

¹⁷[17] Sulla quale cfr. BELLAGAMBA, CECCHETTI, FRIGO, *La sospensione dei processi nel quadro costituzionale delle immunità politiche*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 1213 ss.; CARNEVALE, *La legge n. 124/2008 e le sue vicende. Appunti per un'analisi*, in *Giur. it.*, 2009, 773 ss.; FERRI, *La sospensione dei processi*, cit., 43 ss. V. anche i numerosi interventi pubblicati nel volume *Il lodo ritrovato*, cit.

processuale fino alla conclusione del mandato istituzionale (potendo ciò comportare, a seconda dei casi, lo spostamento della data d'inizio del dibattimento, l'arresto del dibattimento in corso di svolgimento, il rinvio del giudizio di secondo grado, ecc.)¹⁸[18].

Tuttavia, la disciplina dell'istituto era stata riproposta «in forma aggiornata e rimeditata» per «realizzare un ragionevole bilanciamento dei diversi interessi in giuoco», tenendo conto dei rilievi (o, per meglio dire, di alcuni dei rilievi) formulati dalla Corte nella [sentenza del 2004](#)¹⁹[19].

In particolare, la legge aveva previsto che la sospensione potesse essere rifiutata (art. 1, comma 2), dando pertanto all'imputato la possibilità di esercitare il diritto di difesa.

Al fine di evitare, poi, che la sospensione pregiudicasse il diritto alla tutela giurisdizionale, la legge aveva disposto che non si applicasse la norma che non consente alla parte civile costituitasi nel processo penale di trasferire l'azione in sede civile (art. 75, comma 3, c.p.p.), prevedendo che in caso di trasferimento i termini per comparire di cui all'art. 163-*bis* c.p.c. fossero ridotti alla metà, e il giudice fissasse l'udienza di trattazione delle cause dando precedenza al processo relativo all'azione trasferita (art. 1, comma 6).

A possibile tutela della stessa parte civile, oltre che della pretesa punitiva dello Stato nei confronti degli autori dei reati, era stata inserita un'altra norma, secondo la quale la sospensione del processo non avrebbe impedito al giudice di provvedere ai sensi degli artt. 392 e 467 c.p.p. per l'assunzione delle prove non rinviabili (art. 1, comma 3). La sospensione non comportava pertanto — a differenza di quel che avveniva durante la vigenza della l. n. 140/2003 — una completa paralisi dell'attività processuale, essendo salvaguardato il diritto alla formazione della prova.

Le altre differenze rispetto alla disciplina contenuta nella legge n. 140/2003 erano dettate dall'esigenza di rispettare il principio di eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, il quale — com'è noto — consente di differenziare il trattamento giuridico fra di essi, ma secondo un criterio di ragionevolezza, non ammettendo dunque privilegi.

Per evitare che vi fosse un trattamento di ingiusto favore per i soggetti titolari delle alte cariche, era stato previsto che la sospensione non potesse essere reiterata (art. 1, comma 5). Il Presidente della Repubblica, il Presidente del Senato e il Presidente della Camera non avrebbero più potuto beneficiare della sospensione in caso di rielezione. Diverso è il discorso per il Presidente del Consiglio dei Ministri, il quale non è un organo elettivo e non ha un "mandato" temporalmente prefissato. La legge, pur senza fare esplicito riferimento a tale organo, aveva introdotto un'eccezione alla regola della non reiterabilità del beneficio processuale, prevedendo che la sospensione scattasse anche nell'eventualità di «nuova nomina» nel corso della stessa legislatura (art. 1, comma 5).

¹⁸[18] Quanto alla fase delle indagini preliminari, essa avrebbe dovuto ritenersi esclusa dal meccanismo sospensivo. La Corte costituzionale, nella [sentenza 19 ottobre 2009, n. 262](#), ha affermato che, «se la sospensione fosse applicata fin dalla fase delle indagini, vi sarebbe un grave pregiudizio all'esercizio dell'azione penale [...] per l'estrema difficoltà di reperire mezzi di prova a distanza di anni», con il rischio di sottrarre l'imputato alla giurisdizione (cfr. il punto 3 del *Considerato in diritto*).

¹⁹[19] Cfr. la *Relazione* delle Commissioni I e II, cit., 5.

Infine, il legislatore aveva escluso dal novero delle alte cariche dello Stato il Presidente della Corte costituzionale, per l'evidente diversità dalle altre, sotto il profilo sia della fonte d'investitura sia delle funzioni²⁰[20].

L'esclusione del Presidente della Corte dal beneficio della sospensione del processo aveva consentito anche di superare le obiezioni di legittimità costituzionale che vennero sollevate in riferimento a un altro parametro.

Si è, infatti, sostenuto che la previsione di una riserva di legge costituzionale in materia di «garanzie di indipendenza» dei giudici costituzionali (art. 137, comma 1, Cost.) vieterebbe che sia il legislatore ordinario ad attribuire al Presidente la garanzia della sospensione dei processi penali per tutta la durata del mandato²¹[21].

4. *La sentenza Corte cost. n. 262/2009: il problema della qualificazione giuridica della sospensione del processo per le alte cariche: istituto processuale o prerogativa?*

Essendo stata investita nuovamente della questione di legittimità costituzionale riguardante la misura della sospensione dei processi per le alte cariche statali, ma con riferimento esplicito — nell'ambito dei parametri indicati dai giudici *a quibus* — all'art. 138, è evidente che la Corte costituzionale non avrebbe più potuto eludere (o, se si preferisce, esimersi dall'affrontare direttamente) il problema dell'atto-fonte idoneo a disciplinare la materia.

Per risolverlo era però necessario superare un passaggio: occorreva stabilire di che materia si trattasse, quindi, quale sia la natura giuridica della sospensione.

Il fatto che la sospensione prevista dalla legge n. 124/2008 sia rinunciabile ha spinto le difese a sostenere che si trattasse non più di una misura posta a tutela della funzione (qual era, secondo la Corte costituzionale, quella introdotta dalla legge n. 140/2003), ma di uno strumento di natura strettamente processuale per assicurare il diritto di difesa, potendo il soggetto investito dell'alta carica avvalersene quando reputi che l'impegno richiesto dall'attività difensiva non sia compatibile con gli impegni istituzionali²²[22].

Ciò, nello stesso modo in cui l'imputato può invocare il legittimo impedimento a comparire, che è un istituto — com'è noto — non previsto dalla Costituzione e contemplato dal c.p.p., dunque da una fonte primaria; anche se va evidenziato che esso prescinde dalla natura dell'attività che legittima l'impedimento, essendo di generale applicazione. Inoltre, va detto che il legittimo impedimento non opera in modo automatico, spettando all'imputato fornire la prova dell'impedimento stesso, che deve determinare l'assoluta impossibilità a comparire e richiede una valutazione del giudice circa la fondatezza (art. 420-ter c.p.p.).

Tuttavia, la tesi che considera la sospensione come misura diretta a tutelare il diritto di difesa degli imputati è contraddetta — come ha ricordato la Corte costituzionale — dalla relazione al disegno di legge presentato dal Ministro della Giustizia Alfano, dal quale ha tratto origine la legge n. 124/2008, che individua espressamente la *ratio* della sospensione nell'esigenza di tutelare i principi

²⁰[20] FERRI, *La sospensione dei processi*, cit., 50 s.

²¹[21] PINARDI, *Immunità procedurale garantita ai giudici della Corte costituzionale*, in *Immunità politiche e giustizia penale*, cit., 467.

²²[22] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 1.2.2. del *Ritenuto in fatto*.

di «continuità e regolarità nell'esercizio delle più alte funzioni pubbliche» e non nel soddisfacimento «di esigenze difensive»²³[23].

Al di là di ciò, la tesi è smentita dal fatto che la sospensione non viene estesa a tutti gli imputati che, in ragione della propria attività, abbiano difficoltà a partecipare al processo penale, ma solo ai titolari di alte cariche. Ciò, sebbene il diritto di difesa venga riconosciuto dalla Costituzione alla generalità degli individui²⁴[24].

In ogni caso, la previsione di una presunzione legale assoluta di legittimo impedimento derivante dalla titolarità della carica sarebbe intrinsecamente irragionevole e sproporzionata rispetto alla finalità di assicurare il diritto di difesa. Detta presunzione impedirebbe, infatti, qualsiasi verifica circa l'effettiva sussistenza dell'impedimento a comparire in giudizio²⁵[25], mentre la giurisprudenza costituzionale esige tale verifica richiedendo che sia l'autorità giudiziaria a stabilire se e in che limiti gli impedimenti legittimi derivanti dalla sussistenza di «doveri funzionali» rivestano caratteri di assolutezza tali da essere equiparati, ai sensi dell'art. 486 c.p.p., a causa di forza maggiore²⁶[26].

In conclusione, deve ritenersi — come ha argomentato la Corte — che la *ratio* della legge impugnata vada individuata nella protezione della «funzione pubblica», con il fine di assicurare «ai titolari delle alte cariche il sereno svolgimento» del mandato istituzionale²⁷[27]. Anche se non è certo che la sospensione processuale possa effettivamente contribuire alla serenità istituzionale²⁸[28].

Ciò acclarato, la sospensione del processo non può non rientrare fra le prerogative costituzionali (o immunità in senso lato), le quali possono assumere varie forme e denominazioni (insindacabilità, immunità sostanziali, immunità meramente processuali, ecc.), ma presentano sempre la caratteristica di essere dirette a garantire l'esercizio della funzione di organi costituzionali, derogando al regime giurisdizionale comune²⁹[29].

La previsione che la misura della sospensione sia rinunciabile non sembra però incongruente rispetto alla *ratio* della tutela funzionale³⁰[30], ma dimostra che essa è posta a presidio, se così si

²³[23] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.2.1. del *Considerato in diritto*.

²⁴[24] *Ibidem*.

²⁵[25] *Ibidem*.

²⁶[26] [Sentenza Corte cost. 6 luglio 2001, n. 225](#), in *Giur. cost.*, 2001, 1985 (con osservazioni di SPANGHER, CABIDDU e BRUNELLI).

²⁷[27] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.2.1. del *Considerato in diritto*.

²⁸[28] FERRI, *La sospensione dei processi*, cit., 47.

²⁹[29] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.1. del *Considerato in diritto*.

³⁰[30] Dubitano della congruenza, fra gli altri, ANZON DEMMIG, *Il “lodo Alfano” verso l'approvazione finale: restano forti i dubbi sulla sua legittimità costituzionale*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 17 luglio 2008, 2; ZANON, *Il lodo Alfano: le eredità del passato e i difficili equilibri tra potere politico e potere giudiziario*, in *Il lodo ritrovato*, cit., 303.

può dire, della “funzione personificata”, mirando a tutelare la funzione pubblica in quanto impersonata da chi è democraticamente legittimato³¹[31].

Si tratta, dunque, di una prerogativa del tutto peculiare, assai diversa da quelle previste dalla Costituzione.

La non reiterabilità, che la Corte ha ravvisato essere incoerente con la *ratio* della protezione della funzione (così come con l’ipotizzata *ratio* della garanzia del diritto di difesa)³²[32], rappresenta un vincolo imposto implicitamente dalla Costituzione e, in particolare, dal principio di eguaglianza, che non consente di sottrarre una categoria di cittadini per un periodo eccessivo alla giurisdizione penale.

5. (segue) *la sospensione del processo come materia costituzionale*

Il fatto che venga qualificata come «prerogativa» posta a tutela della funzione non comporterebbe però necessariamente che la sospensione del processo per le alte cariche statali debba essere introdotta con legge costituzionale.

È stato, infatti, osservato che la Corte costituzionale ha riconosciuto la legittimità costituzionale della norma di legge ordinaria che garantisce l’insindacabilità dei membri del C.S.M. «per le opinioni espresse nell’esercizio delle loro funzioni, e concernenti l’oggetto della discussione» (art. 5 legge n. 1/1981)³³[33]. La Corte, in particolare, ha asserito che le norme contenenti «cause di non punibilità, stabilite in vista dell’esercizio di determinate funzioni», non necessariamente devono essere introdotte da fonti di rango costituzionale.

Tuttavia, la Corte costituzionale ha precisato che esse abbisognano «di un puntuale fondamento, concretato dalla Costituzione o da altre leggi costituzionali»³⁴[34].

Non è, dunque, indispensabile che il fondamento consista in una «previsione esplicita», ma è pur sempre richiesta una “copertura” costituzionale, che non manca nel caso dell’immunità per i componenti del C.S.M.³⁵[35], e anche nel caso delle immunità diplomatiche che «riproducono o, comunque, attuano norme internazionali generalmente riconosciute»³⁶[36].

31[31] FERRI, *La sospensione dei processi*, cit., 47.

32[32] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.2.1. del *Considerato in diritto*.

In dottrina, cfr., fra gli altri, RUGGERI, *Il “lodo” irragionevole*, cit., 232.

33[33] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.1. del *Considerato in diritto*.

34[34] [Sentenza Corte cost. 3 giugno 1983, n. 148](#), in *Giur. cost.*, 1983, I, 858.

In argomento, cfr. di recente CASSANO, *I membri del Csm*, in *Immunità politiche e giustizia penale*, cit., 261.

35[35] La «garanzia che il Consiglio è chiamato a offrire» in merito alla valutazione dei comportamenti dei magistrati (ai fini dei trasferimenti, delle promozioni, ecc.) richiede che i componenti dell’organo siano «liberi di manifestare le loro convinzioni, senza venire in sostanza costretti ad autocensure che minerebbero il buon andamento della magistratura. In altre parole, è nella logica del disegno costituzionale che il Consiglio sia garantito nella propria indipendenza» ([sentenza n. 148/1983](#), cit., 859).

36[36] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.1. del *Considerato in diritto*.

Tale copertura, invece, non sussiste per la sospensione dei processi per reati comuni compiuti dai titolari delle più alte cariche dello Stato, che si configura come un «eccezionale ed innovativo *status* protettivo»³⁷[37].

In definitiva, deve ritenersi che la legge ordinaria non sia fonte competente a disciplinare la materia³⁸[38].

Il legislatore ha, quindi, violato l'art. 138 Cost. e insieme ad esso l'art. 3 Cost., introducendo un trattamento differenziato che lede il principio di eguaglianza sotto tutti i profili già indicati nella [sentenza n. 24/2004](#).

L'esclusione dal novero delle alte cariche del Presidente della Corte costituzionale non ha dunque risolto il problema della disomogeneità fra le cariche alle quali è concesso il beneficio della sospensione, la quale permane ed è riconducibile — ha sentenziato la Corte — sia alle fonti d'investitura, sia alla natura delle funzioni³⁹[39].

La risoluzione, in modo convincente, del problema fondamentale posto dalle ordinanze dei giudici *a quibus* (quello della fonte idonea a disciplinare la materia), sul quale la comunità scientifica si attendeva una risposta chiara, fa comprendere perché la Corte non abbia esaminato le altre delicate questioni (fra cui la compatibilità con il principio di ragionevole durata del processo e con il principio di obbligatorietà dell'azione penale), dichiarandole assorbite.

Ciò, ad eccezione di quella concernente l'art. 136 Cost., che ha consentito subito alla Corte di chiarire che il precedente sul tema non avrebbe potuto condizionarla nel senso di riconoscere la legittimità dell'intervento con legge ordinaria (non avendo in nessun punto [la sentenza del 2004](#) esaminato la questione dell'idoneità della fonte), e che è stata respinta perché, «mostrando di prendere in considerazione, sia pure *parzialmente*, [la sentenza» n. 24/2004](#), il legislatore ha introdotto «una disposizione che non riproduce un'altra disposizione dichiarata incostituzionale»⁴⁰[40]. Non vi sarebbe, pertanto, violazione del giudicato costituzionale formatosi su tale sentenza⁴¹[41].

6. Conclusioni

L'esplicita affermazione, da parte della Corte costituzionale, che la legge ordinaria «non costituisce fonte di rango idoneo a disporre in materia» di prerogative per le alte cariche dello Stato⁴²[42] va senz'altro valutata positivamente e rappresenta un fatto importante perché conferma il ruolo di garanzia della legge costituzionale.

Poiché però la sentenza qui annotata ha suscitato reazioni contrastanti, essendosi divisi i commentatori fra quanti hanno apprezzato l'operato della Corte, mettendo in evidenza la linea di

³⁷[37] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.3. del *Considerato in diritto*.

³⁸[38] *Ibidem*.

³⁹[39] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.2.3.1. del *Considerato in diritto*.

⁴⁰[40] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 5 del *Considerato in diritto*. Il corsivo è mio.

⁴¹[41] Cfr., in tal senso, in dottrina, SALERNO, *La sospensione dei processi*, cit., 21 s.; PINARDI, *La legge Alfano e la sentenza n. 24/2004*, in *Il lodo ritrovato*, cit., 204, nota 5.

⁴²[42] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 7.3.3. del *Considerato in diritto*.

coerenza della giurisprudenza costituzionale⁴³[43], e quanti hanno invece criticato il cambio di orientamento da parte dell'organo⁴⁴[44], che avrebbe «messo il Parlamento sulla strada sbagliata», pare opportuno in conclusione svolgere qualche breve riflessione sul comportamento della Corte costituzionale nelle vicende esaminate.

Se appare una forzatura imputare alla Corte la violazione del principio di leale collaborazione fra i poteri dello Stato, non si può dire tuttavia che essa abbia scelto la linea di condotta più opportuna per darvi attuazione: che sarebbe stata quella di dichiarare già nella prima sentenza che la sospensione del processo per le alte cariche dello Stato può essere introdotta solo con legge costituzionale, dando così al legislatore un'indicazione che non avrebbe dato àdito a equivoci⁴⁵[45].

Invece, la Corte, rinunciando ad affrontare direttamente il problema dell'atto-fonte richiesto per disciplinare la materia, ha posto al legislatore una serie di condizioni che, in alcuni casi, sono apparse chiare (specialmente, in relazione all'esigenza di soddisfare il diritto di difesa dell'imputato e il diritto di tutela giurisdizionale della parte offesa dal reato), mentre, in altri casi, sono sembrate poco chiare e anche inappropriate (come quando la Corte ha parlato della mancanza di un «filtro»,

43[43] Cfr. MERLINI, *Intervista a la Repubblica*, 8 ottobre 2009; BALBONI, *Una sentenza degna di Elia*, in *Europa*, 9 ottobre 2009; BALDASSARRE, *Intervista a liberal*, 9 ottobre 2009; CASAVOLA, *Abbassare la febbre*, in *Il Mattino*, 9 ottobre 2009; PACE, *Le due ottime ragioni della Consulta*, in *la Repubblica*, 10 ottobre 2009; AINIS, *Lezione alla politica*, in *La Stampa*, 8 ottobre 2009 e *La Consulta arsenico e coltelli*, *ivi*, 13 ottobre 2009; GREVI, *Costituzionalità, il Colle e la scelta del 2004*, in *Corriere della Sera*, 9 ottobre 2009 e *La linea di coerenza dell'Alta Corte*, *ivi*, 20 ottobre 2009; MARTINO, *Coerenza e continuità nelle parole della Corte*, in *Europa*, 22 ottobre 2009.

44[44] Cfr. CAPOTOSTI, *Intervista a Il Mattino*, 8 ottobre 2009; CARRINO, *Dai giudici una scelta poco chiara*, in *Secolo d'Italia*, 8 ottobre 2009; CHIAPPETTI, *I vizi rilevati non esistono*, in *Il Tempo*, 8 ottobre 2009; VACCARELLA, *Intervista al Corriere della Sera*, 8 ottobre 2009; ARMAROLI, *“Kramer contro Kramer” in scena all'Alta corte*, in *Il Secolo XIX*, 9 ottobre 2009; ZANON, *Intervista al Secolo d'Italia*, 9 ottobre 2009; PECORELLA, *Intervista a il Giornale*, 8 ottobre 2009; PERFETTI, *La Corte Costituzionale ha allontanato ancora di più cittadini e istituzioni*, in *Libero*, 9 ottobre 2009; CARAVITA DI TORITTO, *Intervista a il Riformista*, 10 ottobre 2009; VITALE, *Così l'Alta Corte ha affermato ciò che prima negava*, in *il Giornale*, 10 ottobre 2009 e *La Consulta ignora lo status del premier*, *ivi*, 22 ottobre 2009.

45[45] Non «vale obiettare che il parametro non era stato espressamente indicato nell'ordinanza di rimessione. La stessa Corte non ha infatti trascurato di rilevare che il riferimento all'art. 138 era “implicito ma chiaro [...] in tutto l'iter argomentativo del provvedimento”, e, d'altronde, non poche volte [...] la Corte rimette a fuoco e, diciamo pure, aggiusta i termini della questione» (RUGGERI, *Il “lodo” irragionevole*, cit., 224).

«senza possibilità di valutazione delle peculiarità dei casi concreti»⁴⁶[46]); condizioni che, proprio per il fatto stesso di essere poste in modo così minuzioso, hanno potuto accreditare la tesi che le argomentazioni della Corte fossero state formulate nel presupposto dell'ammissibilità di un intervento legislativo di carattere ordinario⁴⁷[47].

Ciò, anche alla luce dell'affermazione della Corte secondo cui il «sereno svolgimento delle funzioni» inerenti alle alte cariche costituisce un «interesse apprezzabile che può essere tutelato in armonia con i principi fondamentali dello Stato di diritto»⁴⁸[48]; la quale è stata preceduta dal riconoscimento che «quello delle sospensioni» processuali non è un «sistema chiuso», non potendo ritenersi che al legislatore sia vietato «stabilire altre sospensioni finalizzate alla soddisfazione di esigenze extraprocessuali»⁴⁹[49]. Senza, dunque, mettere bene in evidenza, come sarebbe stato opportuno, la differenza fra la sospensione del processo per le alte cariche (che, come ha riconosciuto successivamente la Corte nella sentenza commentata, ha natura di «immunità in senso lato») e le altre sospensioni processuali⁵⁰[50].

Non si può, però, non ricordare come vi fosse almeno un passaggio della [sentenza della Corte costituzionale n. 24/2004](#) — quello concernente la violazione dell'art. 3 Cost. in riferimento alla distinzione, sotto il profilo del trattamento giurisdizionale, fra presidenti e componenti degli organi collegiali⁵¹[51] — dal quale poteva arguirsi la presenza di un ostacolo non superabile con lo strumento della legge ordinaria⁵²[52].

La circostanza che la Corte costituzionale, quasi a voler certificare la correttezza del discusso operato del Presidente della Repubblica, abbia avvertito l'esigenza di precisare che le note dello stesso Presidente con le quali egli ha accompagnato l'autorizzazione alla presentazione del disegno di legge governativo e la promulgazione della legge, esponendosi a difesa della legittimità costituzionale del testo, si basavano sul riconoscimento di «alcune novità» effettivamente

⁴⁶[46] FERRI, *La sospensione dei processi*, cit., 55, nota 31.

⁴⁷[47] Cfr. CARAVITA DI TORITTO, *E ora introduciamo la dissenting opinion*, in *federalismi.it*, 2009, n. 20, 2.

⁴⁸[48] [Sentenza Corte cost. n. 24/2004](#), cit., 391. Cfr., criticamente, BRUNELLI, *Un privilegio illegittimo*, cit., 61.

⁴⁹[49] *Ibidem*.

⁵⁰[50] Tanto che si è potuto dire, con qualche forzatura, che un punto «fu scritto con chiarezza nella sentenza: non di immunità si tratta, ma di una sospensione processuale» (ZANON, *Ma quel Lodo non è vera immunità*, in *Corriere della Sera*, 6 ottobre 2009).

⁵¹[51] V. *supra*, § 2.

⁵²[52] Tale aspetto era stato colto dai giuristi già in occasione dei primi commenti alla l. n. 124/2008 (cfr., ad esempio, MARZADURI, *Il futuro della norma è già segnato dalla giurisprudenza costituzionale*, in *Guida al dir.*, 2008, n. 32, 9) e ulteriormente evidenziato nei commenti pubblicati sulla stampa quotidiana a ridosso della sentenza qui annotata (cfr. GREVI, *L'abito «ordinario» del Lodo Alfano all'appuntamento della Consulta*, in *Corriere della Sera*, 4 ottobre 2009).

rispondenti alle indicazioni contenute nella sentenza n. 24/200453[53], potrebbe forse essere il segnale di un disagio dovuto alla consapevolezza di aver tenuto un comportamento non del tutto lineare, il quale ha reso problematica la collaborazione fra i poteri dello Stato nel corso della vicenda.

53[53] [Sentenza Corte cost. n. 262/2009](#), cit., punto 5 del *Considerato in diritto*.