IL CONFLITTO DI ATTRIBUZIONE TRA IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA E LA PROCURA DI PALERMO IN MATERIA DI INTERCETTAZIONI INDIRETTE O CASUALI

SOMMARIO: 1. La decisione del Presidente della Repubblica Napolitano di sollevare conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Procura di Palermo. – 2. I precedenti. – 3. Le argomentazioni a sostegno della decisione del Capo dello Stato e quelle a favore della tesi della Procura di Palermo. – 4. Il procedimento dinanzi alla Corte costituzionale.

1. La decisione del Presidente della Repubblica Napolitano di sollevare conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Procura di Palermo.

In data 16 luglio 2012 il Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano ha dato mandato all'Avvocatura dello Stato di sollevare dinanzi alla Corte costituzionale un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti del Pubblico Ministero in persona del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Palermo in relazione all'attività di intercettazione telefonica da questo effettuata su utenza di altra persona nell'ambito della quale sono state captate conversazioni del Presidente della Repubblica¹.

Tali intercettazioni, svolte nel corso del procedimento penale pendente dinanzi alla Procura della Repubblica di Palermo sulla presunta «trattativa» tra lo Stato e la mafia al tempo delle stragi del 1992 e del 1993, erano volte ad accertare le eventuali responsabilità dell'ex Ministro dell'interno nonché ex vicepresidente del Csm ed ex senatore Nicola Mancino, testimone nell'ambito dell'inchiesta sulla trattativa stessa².

Il Capo dello Stato era intervenuto per la prima volta sulla questione il 21 giugno 2012, rispondendo ai giornalisti al termine di una cerimonia tenutasi a L'Aquila, quando, riferendosi alla pubblicazione di una serie di intercettazioni tra l'ex Ministro Nicola Mancino e il consigliere del Colle Loris D'Ambrosio, aveva espresso indignazione per gli «attacchi mediatici» con cui «si è alimentata una campagna di insinuazioni e sospetti nei confronti del Presidente della Repubblica e dei suoi collaboratori [...] costruita sul nulla», su «interpretazioni arbitrarie e tendenziose» delle conversazioni telefoniche intercettate, talvolta persino dandone «versioni manipolate»³.

Il giorno successivo, 22 giugno 2012, il pubblico ministero di Palermo Antonino Di Matteo rivelava nel corso di un'intervista pubblicata sul quotidiano «la Repubblica» che esistevano anche le trascrizioni di alcune telefonate tra Mancino e il Presidente Napolitano, e che il testo di quei colloqui registrati occasionalmente, sebbene «non minimamente rilevanti», non sarebbe stato subito distrutto, anzi, avrebbe potuto essere utilizzato per «altri fatti da sviluppare [...] in altri procedimenti»⁴.

¹ Comunicato della Presidenza della Repubblica, *Conflitto di attribuzione dinanzi alla Corte Costituzionale per le decisioni sulle intercettazioni di conversazioni telefoniche del Capo dello Stato*, 16 luglio 2012, <http://www.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Comunicato&key=13752>. Si vedano anche: C. BERTINI, *Napolitano "A Palermo violate le mie prerogative"*, in *La Stampa*, 17 luglio 2012, pp. 2-3; G. BIANCONI, *Il Colle, la Procura e il duello sui nastri*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, p. 5; L. MILELLA, *La scelta tormentata del Colle. "Serve lealtà tra poteri dello Stato"*, in *la Repubblica*, 17 luglio 2012, p. 3; A. TROCINO, *Napolitano alla Consulta «Intercettazioni lesive»*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, pp. 2-3.

² G. BIANCONI, *Il Colle, la Procura e il duello sui nastri*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, p. 5.

³ Presidenza della Repubblica, *Risposte del Presidente Napolitano ai giornalisti al termine della cerimonia dell'anniversario della fondazione della Guardia di Finanza a L'Aquila*, 21 giugno 2012, <http://www.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Discorso&key=2474>. Si vedano anche: P. CACACE, *L'irrelevanza e la mancata distruzione*, in *Il Messaggero*, 17 luglio 2012, p. 1; M. BREDA, *Il presidente e i tentativi falliti di avere un chiarimento. «E adesso non ne parlerò più»*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, p. 3; F. GEREMICCA, *Così è nata la mossa del Quirinale*, in *La Stampa*, 17 luglio 2012, p. 1.

⁴ A. ZINITI, *«Contraddizioni dagli uomini di Stato, non è un'indagine campata in aria»*, in *la Repubblica*, 22 giugno 2012, p. 7. Si vedano anche: G. BIANCONI, *Il Colle, la Procura e il duello sui nastri*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, p. 5; M. BREDA, *Il presidente e i tentativi falliti di avere un chiarimento. «E adesso non ne parlerò più»*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, p. 3; U. ROSSO, *Quella lettera dell'Avvocatura per evitare di andare alla Consulta*, in *la Repubblica*, 21 agosto 2012, p. 13.

Con nota in data 27 giugno 2012, l'Avvocato generale dello Stato, avendone ricevuto espresso mandato dal Segretario Generale della Presidenza della Repubblica, chiedeva al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Palermo, Dottor Francesco Messineo, «una conferma o una smentita di quanto risulta dall'intervista accioccché la Presidenza della Repubblica possa valutare la adozione delle iniziative del caso»⁵.

Il 6 luglio 2012 il Procuratore Messineo, pur confermando l'esistenza delle intercettazioni, precisava che la Procura di Palermo, «avendo già valutato come irrilevante ai fini del procedimento qualsivoglia eventuale comunicazione telefonica in atti diretta al Capo dello Stato, non ne prevede alcuna utilizzazione investigativa o processuale, ma esclusivamente la distruzione da effettuare con l'osservanza delle formalità di legge»⁶.

Tre giorni dopo, con una nota diffusa il 9 luglio 2012 e con una lettera pubblicata sul quotidiano «la Repubblica» in data 11 luglio 2012⁷, il Procuratore Messineo affermava che «nell'ordinamento attuale nessuna norma prescrive o anche soltanto autorizza l'immediata cessazione dell'ascolto e della registrazione quando, nel corso di una intercettazione telefonica legittimamente autorizzata, venga casualmente ascoltata una conversazione fra il soggetto sottoposto ad intercettazione ed altra persona nei cui confronti non poteva essere disposta alcuna intercettazione». Aggiungeva, inoltre, che «in tali casi, alla successiva distruzione della conversazione legittimamente ascoltata e registrata si procede esclusivamente, previa valutazione della irrilevanza della conversazione stessa ai fini del procedimento e con la autorizzazione del Giudice per le indagini preliminari, sentite le parti»⁸.

Il Presidente della Repubblica Napolitano, ritenendo non condivisibile la tesi della Procura della Repubblica, decideva di sollevare conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti di quest'ultima, ritenendo lesive delle proprie prerogative costituzionali, «quantomeno sotto il profilo della loro menomazione, l'avvenuta valutazione sulla rilevanza delle intercettazioni ai fini della loro eventuale utilizzazione (investigativa o processuale), la permanenza delle intercettazioni agli atti del procedimento e l'intento di attivare una procedura camerale che – anche a ragione della instaurazione di un contraddittorio sul punto – aggrava gli effetti lesivi delle precedenti condotte»⁹.

Nel decreto presidenziale del 16 luglio con cui si affidava all'Avvocato Generale dello Stato la rappresentanza del Presidente della Repubblica nel giudizio per conflitto di attribuzione venivano richiamati l'art. 90 della Costituzione e l'art. 7 della legge 5 giugno 1989, n. 219 («Nuove norme in tema di reati ministeriali e di reati previsti dall'articolo 90 della Costituzione»), a norma dei quali, in base all'interpretazione del Quirinale, salvi i casi di alto tradimento o attentato alla Costituzione e secondo il regime previsto dalle norme che disciplinano il procedimento di accusa, «le intercettazioni di conversazioni cui partecipa il Presidente della Repubblica, ancorché indirette od occasionali, sono [...] da considerarsi assolutamente vietate e non possono quindi essere in alcun modo valutate, utilizzate e trascritte e di esse il pubblico ministero deve immediatamente chiedere al giudice la distruzione». Di qui la decisione di sollevare il conflitto, ritenendo «dovere del Presidente della Repubblica», secondo l'insegnamento di Luigi Einaudi, «di evitare si pongano, nel suo silenzio o nella inammissibile sua ignoranza dell'occorso, precedenti, grazie ai quali accada o sembri accadere che egli non trasmetta al suo successore immuni da qualsiasi incrinatura le facoltà che la Costituzione gli attribuisce»¹⁰.

Il giorno 30 luglio 2012, soltanto due settimane dopo il decreto del Presidente Napolitano, l'Avvocatura dello Stato ha depositato alla Corte costituzionale il ricorso per conflitto di attribuzione della

⁵ Avvocatura Generale dello Stato, nota del 27 giugno 2012, prot. n. 069/s.p., reperibile in <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>.

⁶ La risposta della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo del 6 luglio 2012 è reperibile in <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>. Si veda anche U. ROSSO, *Quella lettera dell'Avvocatura per evitare di andare alla Consulta*, in *la Repubblica*, 21 agosto 2012, p. 13.

⁷ F. MESSINEO, *Le intercettazioni indirette non sono lesive dell'immunità*, in *la Repubblica*, 11 luglio 2012, p. 26. Nella lettera il Procuratore spiega che, nel caso in cui venga occasionalmente ascoltata una conversazione fra un soggetto legittimamente intercettato e altro soggetto protetto da immunità, «non vi è alcuna intercettazione "diretta" nei confronti del soggetto tutelato da immunità e quindi è del tutto fuori questione l'applicazione delle norme giuridiche [...] che non riguardano il caso in esame essendo prescritte per le sole intercettazioni dirette».

⁸ Il testo della nota del 9 luglio è reperibile in <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>.

⁹ Decreto del Presidente della Repubblica, 16 luglio 2012, <http://www.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Comunicato&key=13754>. Cfr. le osservazioni di A. PIROZZOLI, *L'immunità del Presidente della Repubblica davanti alla Corte costituzionale: i dubbi della vigilia*, in www.forumcostituzionale.it, la quale parla di «conflitto a mezzo stampa» e sostiene che «i giornali hanno avuto un ruolo di primo piano nell'intera vicenda, tanto che c'è da chiedersi se il Presidente Napolitano avrebbe mai saputo dell'esistenza di queste intercettazioni se il dott. Di Matteo non avesse fornito quella risposta alla giornalista de *La Repubblica*».

¹⁰ Decreto del Presidente della Repubblica, 16 luglio 2012, <http://www.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Comunicato&key=13754>.

Presidenza della Repubblica contro la Procura di Palermo¹¹. In esso si ribadisce la tesi della violazione, in primo luogo, dell'art. 90 della Costituzione, in base al quale «il Presidente della Repubblica non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che per altro tradimento o per attentato alla Costituzione». Per l'Avvocatura, «l'irresponsabilità del Presidente della Repubblica non è solo una irresponsabilità giuridica per le conseguenze penali, amministrative e civili eventualmente derivanti dagli atti tipici compiuti nell'esercizio delle proprie funzioni, ma anche una irresponsabilità politica diretta a garantire la piena libertà e la sicurezza di tutte le modalità di esercizio delle funzioni presidenziali. Ciò comporta l'assoluta riservatezza di tutte le attività del Presidente della Repubblica che sono propedeutiche e preparatorie rispetto al compimento degli atti tipici e pubblici attraverso i quali esercita formalmente i propri poteri»; si tratta, dunque, «di una immunità sostanziale e permanente imputata all'organo costituzionale e posta a protezione della persona fisica che ne è titolare»¹².

Nel ricorso viene inoltre menzionato l'art. 7, comma 3, della legge n. 219 del 1989, secondo cui «nei confronti del Presidente della Repubblica non possono essere adottati» provvedimenti che dispongono intercettazioni telefoniche o di altre forme di comunicazione «se non dopo che la Corte costituzionale ne abbia disposto la sospensione dalla carica». Secondo l'Avvocatura dello Stato, da ciò discenderebbe «l'espresso e assoluto divieto», senza alcuna eccezione, di intercettazione di conversazioni cui il Capo dello Stato prenda parte, anche se indirette o occasionali¹³.

Se, dunque, il divieto di intercettazioni è conseguenza diretta dell'immunità presidenziale, per l'Avvocatura «è evidente che si debba ritenere la inutilizzabilità e procedere alla distruzione immediata del testo intercettato, ai sensi dall'art. 271 c.p.p.»¹⁴, secondo il quale «i risultati delle intercettazioni non possono essere utilizzati quando le stesse siano state eseguite fuori dei casi consentiti dalla legge» e, in questi casi, «in ogni stato e grado del processo il giudice dispone che la documentazione delle intercettazioni [...] sia distrutta». L'art. 271 del codice di procedura penale stabilisce, inoltre, che non possono essere utilizzate le intercettazioni relative a conversazioni o comunicazioni, ad esempio, tra confessore e confessato o tra difensore e indagato «quando hanno a oggetto fatti conosciuti per ragione del loro ministero, ufficio o professione». Per l'Avvocatura Generale, «anche se non espressamente richiamate dal citato art. 271, valgono *a fortiori* per il Capo dello Stato le stesse tutele e la stessa disciplina vigenti per l'intercettazione del difensore [...]: un divieto assoluto di esecuzione e un divieto di utilizzazione poiché si tratta di atto eseguito «fuori dei casi consentiti dalla legge»¹⁵.

¹¹ Ricorso dell'Avvocatura Generale dello Stato alla Corte costituzionale, CT. 27074/12, 30 luglio 2012, <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>Cfr. Si vedano anche: M. A. CALABRÒ, *Il ricorso del Quirinale alla Consulta*, in *Corriere della Sera*, 31 luglio 2012, p. 13; *In Consulta il conflitto con i pm di Palermo*, in *Il Sole24Ore*, 31 luglio 2012, p. 12.

¹² Ricorso dell'Avvocatura Generale dello Stato alla Corte costituzionale, CT. 27074/12, 30 luglio 2012, <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>Cfr. L'Avvocatura spiega inoltre che «le prerogative che la Costituzione attribuisce al Capo dello Stato sono strettamente funzionali agli altissimi compiti che è chiamato a sostenere nell'espletamento della [...] funzione di garanzia complessiva del corretto andamento del sistema che egli esercita, mantenendo [...] l'unità della Nazione. È del tutto evidente che, nell'espletamento di questi compiti, al Presidente della Repubblica deve essere assicurato il massimo di libertà di azione e di riservatezza, appunto perché alcune attività che egli pone in essere, e certamente non poco significative, non hanno un carattere formalizzato» (*ibidem*).

¹³ Ricorso dell'Avvocatura Generale dello Stato alla Corte costituzionale, CT. 27074/12, 30 luglio 2012, <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>Cfr. L'Avvocatura osserva che «questo divieto assoluto di intercettazione diretta delle conversazioni del Capo dello Stato è legislativamente ed espressamente stabilito per i due soli reati, per i quali, secondo la previsione dell'art. 90 della Costituzione, può essere messo in stato di accusa il Presidente della Repubblica. Se c'è dunque, in questi casi, un divieto di intercettazione diretta nel periodo in cui il Presidente è in carica è naturale che debba esistere anche un divieto altrettanto assoluto delle intercettazioni, qualora fossero captate in modo indiretto o casuale. Quello, infatti, che si desume con assoluta chiarezza dal combinato disposto dell'art. 90 della Costituzione e dell'art. 7, comma 3, della legge 5 giugno 1989 n. 219 citata, è, appunto, l'impossibilità di intercettare e anche, se del caso, di utilizzare il testo di quelle intercettazioni, proprio perché il Presidente della Repubblica, anche se messo in stato di accusa, non può, fino a quando è in carica, subire alcuna limitazione nelle sue comunicazioni, dato che, altrimenti, risulterebbe lesa la sua sfera di immunità. Se questa è la *ratio* del sistema che impone divieto assoluto di usare e di utilizzare tali mezzi di prova riguardo ai reati presidenziali, lo stesso divieto di uso e di utilizzazione dei medesimi mezzi di prova, certamente limitativi della libertà di comunicazione del Presidente, non può logicamente, anche nel silenzio della legge, non estendersi ad altre fattispecie di reato che possano a diverso titolo coinvolgere il Presidente. Ed ancor più inammissibile è la possibilità di utilizzazione di conversazioni intercettate occasionalmente nell'ambito di fattispecie riguardanti reati che non possono essere addebitati al Presidente, come, appunto, si verifica nel caso del conflitto in esame» (*ibidem*).

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Ricorso dell'Avvocatura Generale dello Stato alla Corte costituzionale, CT. 27074/12, 30 luglio 2012, <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>Cfr. Tanto premesso, l'Avvocatura Generale dello Stato ritiene che nel caso in esame «sussistono precisi elementi oggettivi di prova del non corretto uso del potere giurisdizionale. Essi sono l'aver quantomeno registrato le intercettazioni nelle quali casualmente e indirettamente era coinvolto il Presidente della Repubblica, unitamente alle circostanze (pacifiche e non contestate) che il testo delle telefonate è agli atti del processo e che ne è stata addirittura valutata l'(ir)rilevanza e,

Per tali ragioni, nel ricorso si chiede alla Corte di dichiarare «che non spetta alla Procura della Repubblica presso il Tribunale Ordinario di Palermo omettere l'immediata distruzione delle intercettazioni telefoniche casuali del Presidente della Repubblica né spetta valutarne la (ir)rilevanza offrendole all'udienza stralcio di cui all'art. 268 c.p.p.». Si chiede inoltre, data «l'estrema delicatezza e la rilevanza delle questioni sottoposte all'esame di codesta Ecc.ma Corte, che di per sé costituiscono ragione di urgenza», che la trattazione del ricorso sia «quanto più possibile sollecita»¹⁶.

Nel merito, dunque, la questione si incentra sull'ambito di estensione dell'immunità che, in tema di intercettazioni, le disposizioni costituzionali e legislative riservano al Capo dello Stato¹⁷. In particolare, il nodo giuridico da sciogliere è se le intercettazioni indirette e causali delle conversazioni telefoniche del Presidente della Repubblica siano o meno escluse dal divieto previsto dalla legge n. 219 del 1989, per cui il Capo dello Stato può essere intercettato solo dopo essere stato sospeso dalla carica a seguito di messa in stato d'accusa per altro tradimento o attentato alla Costituzione. Se, infatti, la Costituzione e la legge prevedono regole molto chiare in relazione alle intercettazioni «dirette» del Presidente della Repubblica (consentite soltanto in caso di alto tradimento o attentato alla Costituzione e previa sospensione dalla carica), nessuna norma disciplina le procedure e i limiti da rispettare nell'eventualità di intercettazioni «indirette» o «casuali»¹⁸.

Al di là della questione interpretativa, peraltro, non può non apparire evidente il significato politico-istituzionale del conflitto in oggetto, puntualmente messo in luce dalla dottrina, che ha definito la decisione del Capo dello Stato un «fatto eccezionale» che «dimostra il deterioramento cui sono giunti i rapporti tra le istituzioni repubblicane» e che investe, «da un lato, il potere dei giudici e l'estensione dei loro strumenti d'indagine, dall'altro, le prerogative costituzionali del presidente della Repubblica», con il rischio di «rinfocolare la mai sopita tensione tra politica e magistratura»¹⁹. Si è inoltre osservato che «quando si è costretti a ricorrere alla Corte costituzionale significa che i meccanismi preventivi di composizione del potenziale scontro non hanno operato e questo, sì, è un difetto di funzionamento del sistema»²⁰.

---

soprattutto, che si ipotizza lo svolgimento di un'udienza secondo le modalità indicate dall'art. 268 c.p.p. (trascrizione integrale delle intercettazioni, previa valutazione dell'irrelevanza; facoltà dei difensori di estrarne copia e udienza c.d. stralcio; autorizzazione del G.I.P. sentite le parti) per ottenerne l'acquisizione o la distruzione: procedimento che, come si è detto, non è applicabile alla fattispecie, perché produrrebbe un grave «*vulnus*» alle prerogative del Presidente della Repubblica, operando senza tenere di esse alcun conto e alterando in concreto e in modo definitivo la consistenza dell'assetto dei poteri previsti dalla Costituzione» (*ibidem*).

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Il tema – controverso – delle intercettazioni è da tempo al centro del dibattito politico, anche se il Parlamento non è ancora riuscito ad approvare una normativa che definisca in modo soddisfacente questo fondamentale strumento di indagine. In particolare, qui si tratta del problema, ancora più delicato, delle c.d. «intercettazioni indirette» o «casuali», che riguardano cioè non le persone indagate, bensì i loro interlocutori, e vanno dunque distinte dalle «intercettazioni dirette» (quelle che riguardano luoghi o utenze appartenenti al soggetto intercettato o alla sua disponibilità). Le intercettazioni indirette sono svolte su utenze o luoghi di soggetti diversi, che tuttavia si presume abbiano contatti con colui che è indirettamente intercettato; quelle casuali o fortuite, invece, riguardano le conversazioni a cui il soggetto prenda parte occasionalmente (cfr. A. PIROZZOLI, *L'immunità del Presidente della Repubblica davanti alla Corte costituzionale: i dubbi della vigilia*, cit.).

¹⁸ In assenza di un dettato normativo, è stata prospettata l'applicazione dell'art. 6, comma 1, della legge n. 140 del 2003, relativa alle intercettazioni indirette dei parlamentari, in base al quale «il giudice per le indagini preliminari, anche su istanza delle parti ovvero del parlamentare interessato, qualora ritenga irrilevanti, in tutto o in parte, ai fini del procedimento i verbali e le registrazioni delle conversazioni o comunicazioni intercettate in qualsiasi forma nel corso di procedimenti riguardanti terzi, alle quali hanno preso parte membri del Parlamento, ovvero i tabulati di comunicazioni acquisiti nel corso dei medesimi procedimenti, sentite le parti, a tutela della riservatezza, ne decide, in camera di consiglio, la distruzione integrale ovvero delle parti ritenute irrilevanti, a norma dell'articolo 269, commi 2 e 3, del codice di procedura penale». Peraltro la Corte costituzionale, con la sentenza n. 390 del 2007, ha ridotto la portata delle prerogative parlamentari in tema di intercettazioni, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 6 nella parte in cui prevedeva la distruzione immediata della documentazione delle intercettazioni, anche nei casi in cui queste dovessero essere utilizzate nei confronti di soggetti diversi dal parlamentare le cui conversazioni o comunicazioni erano state intercettate. Pertanto, l'autorità giudiziaria che intenda utilizzare le intercettazioni solo nei confronti dei terzi non dovrà chiedere l'autorizzazione alla Camera di appartenenza, mentre, qualora voglia utilizzare le intercettazioni sia nei confronti dei terzi che del parlamentare, il diniego dell'autorizzazione non comporterà l'obbligo di distruggere la documentazione delle intercettazioni, la quale rimarrà utilizzabile limitatamente ai terzi (Corte costituzionale, sentenza n. 390 del 2007, in www.cortecostituzionale.it). In ogni caso, secondo le argomentazioni dell'Avvocatura Generale dello Stato, tale normativa non sarebbe applicabile nelle ipotesi che coinvolgono il Presidente della Repubblica, per l'impossibilità di assimilarne la posizione a quella del parlamentare (Ricorso dell'Avvocatura Generale dello Stato alla Corte costituzionale, CT. 27074/12, 30 luglio 2012, <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>Cfr).

¹⁹ G. AZZARITI, *Un conflitto senza regole*, in *il manifesto*, 17 luglio 2012, p. 1. Il professor Azzariti pone inoltre l'accento sulla circostanza che «ancora una volta, in assenza di partiti politici in grado di assumersi le proprie responsabilità e di un parlamento» capace di approvare leggi soddisfacenti, devono essere «i garanti costituzionali (presidente della Repubblica e Corte costituzionale) che, in via di supplenza, sollevano la questione e daranno la soluzione politica di quali sono i limiti delle intercettazioni» (*ibidem*).

²⁰ M. LUCIANI, *Se il conflitto è inevitabile*, in *l'Unità*, 17 luglio 2012, p. 1, il quale aggiunge che, tuttavia, «la prevenzione è più complessa quando uno dei poteri è quello giudiziario, perché in questo caso non c'è margine per la mediazione politica».

Tale situazione di forte «tensione istituzionale» è ulteriormente confermata dalle ripetute esternazioni e dichiarazioni sulla vicenda, sia del Presidente Napolitano sia della Procura di Palermo, che si sono susseguite anche dopo la sollevazione del conflitto²¹. Significativa, a proposito, la nota diramata dalla Presidenza della Repubblica in data 30 agosto 2012, in cui si legge che «La “campagna di insinuazioni e sospetti” nei confronti del Presidente della Repubblica ha raggiunto un nuovo apice con il clamoroso tentativo di alcuni periodici e quotidiani di spacciare come veritiere alcune presunte ricostruzioni delle conversazioni intercettate tra il Capo dello Stato e il senatore Mancino. Alle tante manipolazioni si aggiungono, così, autentici falsi. Il Presidente, che non ha nulla da nascondere ma valori di libertà e regole di garanzia da far valere, ha chiesto alla Corte costituzionale di pronunciarsi in termini di principio sul tema di possibili intercettazioni dirette o indirette di suoi colloqui telefonici, e ne attende serenamente la pronuncia. Quel che sta avvenendo, del resto, conferma l'assoluta obiettività e correttezza della scelta compiuta dal Presidente della Repubblica di ricorrere alla Corte costituzionale a tutela non della sua persona ma delle prerogative proprie dell'istituzione»²².

E ancora, il Capo dello Stato, in occasione della cerimonia di inaugurazione della attività della Scuola Superiore della Magistratura in data 15 ottobre 2012, ha definito la decisione di sollevare il conflitto con la Procura di Palermo come una «decisione obbligata per chi abbia giurato dinanzi al Parlamento di osservare lealmente la Costituzione, e avverta dunque la necessità di una chiara puntualizzazione, nella sola sede appropriata, delle norme poste a tutela del libero svolgimento delle funzioni del Presidente della Repubblica. Decisione obbligata, quella presa a fine luglio, anche nel riferirsi alla Procura di Palermo, dopo che da essa, e solo da essa nel corso del mio mandato, era stata data pubblica notizia di avvenute intercettazioni di mie conversazioni telefoniche, ed era venuta un'interpretazione difforme da quella che ritengo costituzionalmente legittima delle normative vigenti e della loro applicazione»²³.

Rilevanti anche le ripetute affermazioni del pm di Palermo Antonio Ingroia, che, riferendosi al conflitto sollevato dal Colle, ha sostenuto che «al di là delle migliori intenzioni di chi lo attiva, [esso] può dar luogo a polemiche, equivoci e anche disorientamenti dell'opinione pubblica, che coglie un clima conflittuale tra le istituzioni»; il procuratore aggiunto ha quindi osservato che le «strumentalizzazioni» e le «polemiche che hanno preso spunto dall'iniziativa del conflitto fra poteri, per attaccare la magistratura», hanno creato «una situazione di isolamento della magistratura»²⁴ stessa. In seguito il magistrato ha voluto ribadire pubblicamente la posizione della Procura, affermando che «non c'è scritto da nessuna parte che le

²¹ F. CERRONE, *Presidente della Repubblica e magistratura: conflitto o leale collaborazione?*, in questa *Rivista*, n. 4/2012, p. 1, sostiene che «l'incalzare degli eventi e dell'azione dei soggetti protagonisti della vicenda sembra sempre più» dimostrare che «il conflitto in questione è spia di una devastante, eccezionale e drammatica crisi istituzionale che oppone Presidente della Repubblica e Magistratura ma che coinvolge anche la politica e la stampa».

²² Nota della Presidenza della Repubblica, *A proposito della campagna di insinuazioni e sospetti nei confronti del Presidente della Repubblica*, 30 agosto 2012, <http://www.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Comunicato&key=13884>.

²³ Presidenza della Repubblica, *Intervento del Presidente Napolitano all'inaugurazione dei Corsi di Formazione per i Magistrati Ordinari in Tirocinio*, 15 ottobre 2012, <http://www.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Discorso&key=2536>. Il Capo dello Stato aggiungeva che «si è tentato da qualche parte di mescolare tale iniziativa, di assoluta correttezza istituzionale, con il travagliato percorso delle indagini giudiziarie sulle ipotesi di trattativa Stato-mafia negli anni '90, insinuando nel modo più gratuito il sospetto di interferenze - smentite da tutti gli interessati - da parte della Presidenza della Repubblica. Quel tentativo, condotto attraverso i canali di un'informazione sensazionalistica e di qualche, marginale settore politico, è durato poco; ma ne è stata pesantemente investita una persona, un magistrato di straordinaria linearità e probità, Loris D'Ambrosio».

²⁴ S. PALAZZOLO, *Ingroia contro Monti e Quirinale "Il ricorso alla Consulta ci ha isolati". Anche l'Anm attacca il premier*, in *la Repubblica*, 19 agosto 2012, pp. 10-11. Si veda anche U. MAGRI, *Intercettazioni, Anm e Ingroia contro Monti*, in *La Stampa*, 19 agosto 2012, p. 6. Il pm Ingroia ha altresì sostenuto che «stiamo attraversando un momento estremamente delicato di politica istituzionale. Ci si avvicina alle elezioni politiche e al semestre bianco del Capo dello Stato. Uno snodo di particolare delicatezza rispetto al quale la sensazione è che ci sia chi vuole soffiare sul fuoco, chi cerca di dividere le istituzioni, di rompere la coesione istituzionale che deve legare naturalmente la prima carica dello Stato con la magistratura e che vuole approfittare di questa contingenza per ostacolare le indagini e ogni opportunità di accertare la verità sulla stagione del patto Stato-mafia del 92-94» (cfr. *Ingroia: "Qualcuno vuole dividere i pm da Napolitano"*, in *la Repubblica*, 4 settembre 2012, p. 8). Le ripetute dichiarazioni di Antonio Ingroia, peraltro, hanno fatto registrare una presa di distanza sia dell'Associazione Nazionale Magistrati sia del Consiglio Superiore della Magistratura. Dapprima il presidente dell'Anm Rodolfo Sabelli, riferendosi all'invito di Ingroia a «cambiare la classe dirigente, e questo cetto politico», ha affermato che «tutti i magistrati, e soprattutto quelli che svolgono indagini delicatissime, devono astenersi da comportamenti che possono offuscare la loro immagine di imparzialità» e da «comportamenti oggettivamente politici» (cfr. N. BARONE, *L'Anm richiama Ingroia*, in *Il Sole 24 Ore*, 11 settembre 2012, p. 13; M. A. CALABRÒ, *L'Anm a Ingroia: eviti di fare politica*, in *Corriere della Sera*, 11 settembre 2012, p. 23; R. AR., *L'Anm all'attacco di Ingroia: "Basta condotte politiche"*, in *La Stampa*, 11 settembre 2012, p. 13). In seguito anche il vicepresidente del Csm Michele Vietti ha ricordato al pm palermitano che «il magistrato deve assicurarsi, anche di fuori delle sue funzioni, l'imparzialità su cui si fonda la percezione del cittadino della sua indipendenza» (cfr. L. MILELLA, *Vietti contro Ingroia: "Basta psicosi da attacchi"*, *Napolitano, esposto verso l'archiviazione*, in *la Repubblica*, 13 settembre 2012, p. 17; M. A. CALABRÒ, *Il Csm a Ingroia: basta con la psicosi degli attacchi*, in *Corriere della Sera*, 13 settembre 2012, p. 17).

intercettazioni ininfluenti debbano essere distrutte immediatamente. [...] Se un vuoto c'è è quello legislativo. È paradossale che invece di prendersela con il Parlamento che non ha colmato il vuoto, gli attacchi siano mirati a me, alla Procura di Palermo»²⁵.

2. I precedenti.

Tra i precedenti rilevanti, che potrebbero in qualche modo essere d'ausilio alla risoluzione del conflitto pendente, il primo risale al 1997 e riguarda una telefonata intercettata (e poi resa pubblica dal quotidiano *Il Giornale*) nel 1993 tra l'allora Presidente della Repubblica Oscar Luigi Scalfaro e l'amministratore delegato della Banca Popolare di Novara Carlo Piantanida. In quel caso, tuttavia, non venne sollevato un conflitto di attribuzione, ma ci fu un lungo seguito di interpellanze all'allora Ministro della Giustizia Giovanni Maria Flick con cui si chiedeva se l'intercettazione di una conversazione telefonica cui abbia partecipato il Capo dello Stato, la trascrizione di questa in un verbale e il deposito in atti della trascrizione fossero conformi ai principi costituzionali. Il Ministro Flick rispose che le prerogative costituzionali del Presidente devono prevalere sulle esigenze delle indagini, giacché la sua libertà di determinazione e comunicazione non può subire alcuna limitazione neppure da parte di altra autorità. In particolare, sul tema delle intercettazioni, precisò che se è previsto che un'intercettazione possa essere disposta solo dopo la sospensione dalla carica per i reati presidenziali, «a maggior ragione deve prefigurarsi una tutela piena in rapporto ad ipotesi di reati comuni e, *a fortiori*, rispetto a qualsiasi fatto penalmente irrilevante». Inoltre, il divieto deve riferirsi non solo alle intercettazioni dirette, ma anche alle c.d. intercettazioni indirette; in entrambi i casi, «la distinzione tra atti riconducibili all'esercizio delle funzioni e atti estranei a tale esercizio non può essere rimessa al sindacato successivo della autorità giudiziaria rispetto alla intrusione, poiché tale controllo comporterebbe una valutazione della autorità giudiziaria sugli atti riferibili al profilo funzionale dell'attività del Capo dello Stato, per i quali il nostro ordinamento prevede la totale irresponsabilità»²⁶.

Il secondo caso a venire in rilievo è il «caso Cossiga» del 2004, i cui fatti, tuttavia, non riguardavano la materia delle intercettazioni telefoniche, bensì due distinti procedimenti per risarcimento dei danni intentati contro l'allora Capo dello Stato Francesco Cossiga (accusato di aver diffamato l'onorevole Flamigni e il senatore Onorato), culminati in due sentenze della Corte di cassazione del 2000²⁷. Proprio contro queste pronunce della Cassazione il senatore Cossiga, in qualità di ex Presidente della Repubblica, aveva sollevato il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, chiedendo alla Corte costituzionale l'annullamento delle decisioni impugnate e, dunque, un chiarimento circa l'estensione della irresponsabilità presidenziale. In quel caso, dunque, uno degli aspetti più problematici fu quello relativo alla ammissibilità del conflitto sotto il profilo soggettivo, dal momento che il ricorrente, Presidente della Repubblica «all'epoca in cui effettuò le dichiarazioni a lui addebitate come fonte di responsabilità per danni» (fino al 1992), era tuttavia cessato dalla carica «al momento dell'emanazione degli atti impugnati e della proposizione del ricorso». Si poneva pertanto il problema della legittimazione a ricorrere a tutela di una prerogativa presidenziale da parte di chi non rivestiva più la carica di Capo dello Stato. La Corte ritenne ammissibile il conflitto, forse forzando su alcuni aspetti concernenti l'ammissibilità sotto il profilo soggettivo, per fissare alcuni punti sulla prerogativa di cui all'art. 90 della Costituzione²⁸.

²⁵ Cfr. G. RUOTOLO, *Ingroia: classe dirigente compromessa con i poteri criminali*, in *La Stampa*, 23 settembre 2012, p. 9; S. PALAZZOLO, *Ingroia, la politica collusa blocca la verità*, in *la Repubblica*, 23 settembre 2012, p. 19; D. MARTIRANO, *Ingroia: non mi aspettavo il ricorso del Colle*, in *Corriere della Sera*, 23 settembre 2012, p. 13.

²⁶ Cfr. l'intervento in Senato del Ministro Flick, seduta n. 146 del 7 marzo 1997. Si veda anche l'intervento del senatore Elia, nella stessa seduta, secondo cui «È auspicabile che il Parlamento [...] possa rimediare a tale lacuna della materia processual-penalistica procedendo quindi a chiarire questa situazione a vantaggio di tutti i cittadini. Per quanto riguarda il Presidente della Repubblica, bisogna tenere conto, oltre che dei comuni valori tutelati dall'articolo 15 della Costituzione, anche del fatto che per tutelare il Presidente della Repubblica nei casi limite in cui sia messa in pericolo veramente la sua indipendenza il codice penale prevede l'articolo 277, modificato, volto a garantire il Presidente della Repubblica anche al di fuori dei casi previsti nell'articolo 276, che sanziona gli attentati alla persona fisica del Presidente; l'articolo 277 invece ne tutela la libertà psichica per evitare che un certo tipo di assedio, di accuse e di insinuazioni possano ledere la libertà e l'indipendenza di decisione del Presidente della Repubblica stesso».

²⁷ Cassazione, III sez. civ., 27 giugno 2000, n. 8733, *Flamigni c. Cossiga*, e Cassazione, III sez. civ., 27 giugno 2000, n. 8734, *Onorato c. Cossiga*.

²⁸ Cfr. A. SPERTI, *Il Presidente della Repubblica nei conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato*, 2 dicembre 2010, in www.forumcostituzionale.it.

Il giudice costituzionale, con la sentenza n. 154 del 2004, dichiarò il ricorso in parte non fondato (e in parte inammissibile per un profilo diverso da quello soggettivo), negando anzitutto la tesi «secondo cui anche gli atti extrafunzionali [...] del Presidente della Repubblica dovrebbero ritenersi coperti da irresponsabilità» e affermando, al contrario, che «l'art. 90 della Costituzione sancisce la irresponsabilità del Presidente – salve le ipotesi estreme dell'alto tradimento e dell'attentato alla Costituzione – solo per gli "atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni"»²⁹. Per il giudice costituzionale, inoltre, «spetta all'autorità giudiziaria, investita di controversie sulla responsabilità del Presidente della Repubblica in relazione a dichiarazioni da lui rese durante il mandato, accertare se le dichiarazioni medesime costituiscano esercizio delle funzioni, o siano strumentali ed accessorie ad una funzione presidenziale, e solo in caso di accertamento positivo ritenerle coperte dalla immunità del Presidente della Repubblica, di cui all'art. 90 della Costituzione»³⁰. Dunque, per gli atti compiuti fuori dall'esercizio delle funzioni il Presidente della Repubblica, pur essendo *politicamente* irresponsabile, non sarebbe un soggetto immune³¹, e spetterebbe in primo luogo al giudice comune interpretare l'immunità presidenziale e la sua applicabilità al caso concreto³².

Il primo conflitto di attribuzione proposto da un Presidente della Repubblica nel corso del suo mandato risale al 1980, quando il Quirinale (allora Presidente era Sandro Pertini) agì insieme ad altri organi costituzionali (il Presidente della Camera e il Presidente del Senato) contro la Corte dei Conti, che voleva estendere la sua giurisdizione anche ai bilanci dei vertici dello Stato. Il conflitto fu dichiarato ammissibile con l'ordinanza n. 150 del 1980 e risolto con la sentenza n. 129 del 1981, in cui la Corte affermò che «non spetta alla Sezione I giurisdizionale della Corte dei conti il potere di sottoporre a giudizio di conto i tesorieri della Presidenza della Repubblica, della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica»³³.

L'ultimo «precedente» (nonché il primo caso in cui un conflitto di attribuzione è stato sollevato dal solo Presidente della Repubblica) riguarda il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato nel giugno 2005 dall'allora Presidente della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi nei confronti del Ministro della giustizia Roberto Castelli, al fine di far dichiarare alla Corte costituzionale a chi spettasse il potere di concedere la grazia. Il Presidente Ciampi aveva infatti manifestato la volontà di concedere la grazia a Ovidio Bompressi, ma il Ministro Castelli aveva rifiutato di dare corso alla determinazione del Capo dello Stato. In quella occasione il giudice costituzionale aveva deciso il conflitto in favore del Presidente della Repubblica, affermando che il Ministro della giustizia non può «impedire la prosecuzione del procedimento volto alla adozione della determinazione del Presidente della Repubblica relativa alla concessione della grazia», denegando la predisposizione del relativo decreto e la successiva controfirma all'atto di clemenza presidenziale³⁴. Quel conflitto, tuttavia, come giustamente osservato, era circoscritto ad una questione limitata, mentre in quello odierno si chiede al giudice costituzionale «di ridisegnare nientemeno che la forma di governo nei suoi rapporti tra l'istituzione giudiziaria e quella presidenziale»³⁵.

Quello tra il Presidente Napolitano e la Procura di Palermo è dunque il terzo conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto su sollecitazione diretta del Presidente della Repubblica, e il secondo proposto dal solo Capo dello Stato.

3. Le argomentazioni a sostegno della decisione del Capo dello Stato e quelle a favore della tesi della Procura di Palermo.

Le reazioni dei commentatori, delle forze politiche e dei giuristi (costituzionalisti *in primis*), pur non univoche, sono state per la maggior parte favorevoli alle ragioni della Presidenza della Repubblica³⁶.

²⁹ Corte costituzionale, sentenza n. 154 del 2004, in www.cortecostituzionale.it.

³⁰ Corte costituzionale, sentenza n. 154 del 2004, parte dispositiva, in www.cortecostituzionale.it.

³¹ A conferma di questa tesi, Lorenza Carlassare cita uno dei "lodi" proposti dal Governo Berlusconi per garantire l'immunità alle alte cariche dello Stato: l'art. 1 della legge 140/2003, dichiarato incostituzionale dalla Corte, disponeva che «Facendo salvo quanto previsto dall'art. 90 della Costituzione relativo ai reati presidenziali, si prevede l'improcedibilità o la sospensione del procedimento», così dando per scontato che un procedimento possa aver luogo (cfr. S. TRUZZI, "Il Presidente non è penalmente immune", intervista a L. CARLASSARE, in *Il Fatto Quotidiano*, 25 agosto 2012, p. 7).

³² Cfr. A. PIROZZOLI, *L'immunità del Presidente della Repubblica davanti alla Corte costituzionale: i dubbi della vigilia*, in www.forumcostituzionale.it.

³³ Corte costituzionale, sentenza n. 129 del 1981, in www.cortecostituzionale.it.

³⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 200 del 2006, in www.cortecostituzionale.it.

³⁵ G. AZZARITI, *Un conflitto senza regole*, in *il manifesto*, 17 luglio 2012, p. 1.

³⁶ Cfr. F. GRI., *Intercettazioni del Quirinale, costituzionalisti divisi sul ricorso*, in *La Stampa*, 18 agosto 2012, p. 5; A. TROCINO, *Il Quirinale: ricatti impossibili. Solidarietà dal premier Monti*, in *Corriere della Sera*, 31 agosto 2012, pp. 2-3.

Tra le forze politiche, si sono schierati in difesa della decisione del Capo dello Stato (pur con qualche distinguo) il PD, il PdL e l'UdC, mentre l'IdV ha preso posizione a favore dei magistrati della Procura³⁷. Il Governo si è espresso da subito a sostegno del Capo dello Stato, dapprima attraverso le parole del Ministro della giustizia Paola Severino, che ha definito l'atto del Colle «il mezzo più corretto per risolvere problemi interpretativi»³⁸, quindi con la presa di posizione del Presidente del Consiglio Mario Monti, che il 17 agosto ha annunciato «misure del governo in materia di intercettazioni», perché «si sono verificati e si verificano abusi», tra cui la vicenda, definita «grave», delle telefonate del Presidente della Repubblica ascoltate e registrate dalla Procura di Palermo³⁹. Il Presidente Monti ha inoltre parlato di «attacco strumentale contro la personalità che costituisce il riferimento essenziale e più autorevole» e di «tentativo di destabilizzazione del Paese»⁴⁰.

La solidarietà al Presidente Napolitano è arrivata anche dal comunicato congiunto del Presidente del Senato Renato Schifani e del Presidente della Camera Gianfranco Fini⁴¹, nonché dal Csm⁴² e dall'Anm⁴³.

Tra i giuristi, Gaetano Azzariti, dopo aver ricordato che «al Capo dello Stato la Costituzione assicura un'immunità rafforzata (l'irresponsabilità funzionale di cui all'art. 90, oltre che la legge 219 del 1989), salvaguardando la sua autonomia in funzione di garanzia dell'unità nazionale (art. 87)», ha affermato che «se c'era un caso ove il necessario potere d'interpretazione della legge da parte dei giudici doveva essere inteso nei termini più ristretti a salvaguardia del ruolo delle istituzioni e della stabilità del sistema dei poteri nel suo complesso questo era quello all'esame della procura di Palermo»⁴⁴. Massimo Luciani ha definito l'iniziativa del Presidente della Repubblica «inevitabile» e importante al fine di «prevenire qualunque dubbio futuro»⁴⁵. Secondo Cesare Mirabelli, «non c'è alcun atto di imperio sovrano da parte del Capo dello Stato nell'aver sollevato il conflitto di attribuzione. E l'iniziativa, a mio parere, va giudicata senza lasciarsi trascinare dall'oggetto delle indagini [...]. Il presidente della Repubblica non può essere intercettato. Né direttamente, né indirettamente»⁴⁶. Dunque, «il fatto che si tratti di intercettazioni indirette non giustifica che

³⁷ Cfr. C. BERTINI, *Napolitano "A Palermo violate le mie prerogative"*, in *La Stampa*, 17 luglio 2012, pp. 2-3; A. TROCINO, *Napolitano alla Consulta «Intercettazioni lesive»*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, pp. 2-3. Peraltro, il ricorso del Capo dello Stato alla Corte costituzionale è stato subito utilizzato da alcuni esponenti del PdL come l'occasione per riproporre l'urgenza di una nuova disciplina sulle intercettazioni e quindi per tornare a caldeggiare la riforma di tale materia. Nella speranza del centrodestra, infatti, il disegno di legge sulle intercettazioni, all'esame in terza lettura alla Camera dei deputati ma non all'ordine del giorno, in quanto "fermo" da ottobre in ragione del cambio di governo e delle nuove priorità dell'Esecutivo Monti, potrebbe tornare protagonista dei lavori parlamentari proprio grazie al conflitto sollevato dal Presidente Napolitano (Cfr. L. MILELLA, *La scelta tormentata del Colle. "Serve lealtà tra poteri dello Stato"*, in *la Repubblica*, 17 luglio 2012, p. 3, e V. NUTI, *Ddl intercettazioni, rilancio Pdl*, in *Il Sole24Ore*, 17 luglio 2012, p. 10. Sul contenuto del progetto, si veda F. PARMIGIANI, *L'incompiuto iter del disegno di legge in materia di intercettazioni telefoniche, telematiche e ambientali*, in questa *Rivista*, n. 4/2011).

³⁸ Cfr. C. BERTINI, *Napolitano "A Palermo violate le mie prerogative"*, in *La Stampa*, 17 luglio 2012, pp. 2-3.

³⁹ Cfr. M. BREDI, *Le tensioni con Palermo e le mosse del Quirinale*, in *Corriere della Sera*, 18 agosto 2012, p. 3.

⁴⁰ Cfr. A. TROCINO, *Il Quirinale: ricatti impossibili. Solidarietà dal premier Monti*, in *Corriere della Sera*, 31 agosto 2012, pp. 2-3.

⁴¹ Comunicato stampa congiunto del Presidente del Senato Renato Schifani e del Presidente della Camera Gianfranco Fini, *Solidarietà Schifani e Fini a Napolitano*, 30 agosto 2012, http://www.camera.it/445?action=refine&shadow=comunicatostampa_testo_comunicato=napolitano&shadow_comunicatostampa_legislatura=16&shadow_comunicatostampa_data=: «Il Presidente del Senato Renato Schifani e il Presidente della Camera Gianfranco Fini esprimono la loro piena solidarietà al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano che sta svolgendo un ruolo essenziale affinché la vita politica e sociale del Paese riconquisti condizioni di rinnovamento e di stabilità. In questa situazione vanno respinti tentativi di destabilizzazione da qualsiasi parte provengano e invece va dato un messaggio di responsabilità che deve coinvolgere tutti, le autorità istituzionali, le forze politiche e sociali, i cittadini affinché la normale dialettica politica non sia offuscata da elementi del tutto impropri. In questo quadro - continuano Schifani e Fini - giustamente il Presidente della Repubblica ha posto alla Consulta un problema di conflitto di attribuzione che è finalizzato, per il presente e per il futuro, all'obiettivo di creare le condizioni affinché la più alta carica dello Stato non possa essere sottoposta a condizionamenti impropri di alcun tipo e possa svolgere liberamente il suo ruolo di garanzia per la libertà di tutti gli italiani».

⁴² Il Csm ha preso posizione a favore del Capo dello Stato (nonché Presidente del Csm stesso) nei confronti delle personalità politiche che gli chiedevano la divulgazione delle telefonate, «richiesta irricevibile, anche per la semplice ragione che questi atti non sono nella disponibilità di Napolitano» (U. ROSSO, *Napolitano: "Non sono ricattabile, respingo ogni torbida manovra"*, in *la Repubblica*, 31 agosto 2012, pp. 2-3).

⁴³ Il Presidente dell'Anm Rodolfo Sabelli ha preso le distanze dal rischio di un uso improprio delle inchieste palermitane e di una loro strumentalizzazione, spiegando che i magistrati hanno il dovere di dissociarsi esplicitamente, quando c'è il rischio di un loro coinvolgimento strumentale (cfr. U. ROSSO, *Napolitano: "Non sono ricattabile, respingo ogni torbida manovra"*, in *la Repubblica*, 31 agosto 2012, pp. 2-3; N. BARONE, *L'Anm richiama Ingroia*, in *Il Sole 24 Ore*, 11 settembre 2012, p. 13), difendendo anche però, nel contempo, l'operato e la buona fede della Procura di Palermo. Sabelli ha infatti auspicato «che la Corte costituzionale si pronunciasse prima possibile anche perché la legge non disciplina esplicitamente la sorte processuale del Capo dello Stato. Ci sono dei principi costituzionali, ma pure una carenza legislativa sul punto» (S. MEN., *Sabelli (Anm): parli la Consulta, inchiesta strumentalizzata*, intervista a R. SABELLI, in *Il Messaggero*, 31 agosto 2012, p. 5).

⁴⁴ G. AZZARITI, *Un conflitto senza regole*, in *il manifesto*, 17 luglio 2012, p. 1.

⁴⁵ M. LUCIANI, *Se il conflitto è inevitabile*, in *l'Unità*, 17 luglio 2012, p. 1.

⁴⁶ A. MANZO, *«Quelle registrazioni dovevano essere immediatamente distrutte»*, intervista a C. MIRABELLI, in *Il Mattino*, 17 luglio 2012, p. 3.

siano state conservate. La Procura di Palermo avanza spiegazioni di natura processuale, che poggiano sul fatto che il soggetto intercettato era Mancino e non Napolitano. Ma, ciò posto, sarebbe come dire che è sufficiente utilizzare una intercettazione indiretta per aggirare il divieto di intercettare il Capo dello Stato⁴⁷. Andrea Manzella ha sostenuto che la libertà di determinazione e di comunicazioni della Presidenza della Repubblica è «inconciliabile con qualsiasi forma di intrusione», aggiungendo che «la distinzione che si fa a seconda che l'intercettazione sia "diretta" o "indiretta" [...] risulta priva di buon senso giuridico. E di lealtà perché è l'esatto contrario di quella "leale cooperazione" cui sono tenuti fra di loro i cittadini che hanno in affidamento pubbliche funzioni»⁴⁸. Per Ugo De Siervo, le norme vigenti «sembrano palesemente rendere illecita ogni altra intercettazione di conversazione o comunicazione di Presidente della Repubblica» al di fuori dei limitati casi espressamente previsti; dunque, «le conversazioni riservate del Presidente della Repubblica non possono [...] mai essere utilizzabili e quindi dovrebbero essere immediatamente eliminate, anche ove davvero casualmente raccolte»⁴⁹. Michele Ainis ha osservato che, secondo la legge n. 219 del 1989, è possibile intercettare il Presidente, ma solo «a tre condizioni. Quando nei suoi confronti il Parlamento apra l'impeachment per alto tradimento o per attentato alla Costituzione; quando in seguito a tale procedura la Consulta ne disponga la sospensione dall'ufficio; quando intervenga un'autorizzazione espressa dal Comitato parlamentare per i giudizi d'accusa. Quindi non è vero che il Presidente sia "inviolabile", come il re durante lo Statuto albertino. Però nessuna misura giudiziaria può disporsi finché lui rimane in carica, e senza che lo decida il Parlamento»; qualsiasi intercettazione del Capo dello Stato, sia diretta che indiretta, è dunque illegittima, perché «ne va dell'istituzione, non della persona»⁵⁰.

Secondo Valerio Onida «quella del Quirinale è un'iniziativa volta a fare chiarezza. E l'unica autorità che può chiarire è la Consulta: è solo la Corte a poter dire qual è la via corretta da seguire, in base alla legge, nel rapporto tra i due poteri»⁵¹. Infatti, in materia di intercettazioni, anche indirette, «il divieto previsto dalla legge per il Capo dello Stato è assoluto. In ogni caso sarà la Corte a stabilire se tale divieto comporta anche la totale inutilizzabilità e l'obbligo di distruzione immediata delle conversazioni intercettate occasionalmente su altre utenze»⁵². Il Presidente emerito della Corte costituzionale, peraltro, ha avanzato altresì dei dubbi sulla stessa legittimità dell'indagine (e delle intercettazioni di Mancino), sulla base della considerazione che quest'ultima, nell'ambito della quale sono state casualmente registrate telefonate del Presidente Napolitano, riguarda una presunta trattativa tra lo Stato e la mafia che all'epoca avrebbe coinvolto ministri allora in carica. Per tale motivo, in base alle previsioni costituzionali l'indagine non sarebbe di competenza della Procura, bensì del Tribunale dei ministri, chiamato a conoscere degli ipotetici reati ministeriali. L'indagine stessa, dunque, invaderebbe la competenza di quest'ultimo e sarebbe, di conseguenza, «illegittima»⁵³. Per Onida, dunque, «l'intera indagine ha un vizio di fondo», essendo indagati due ex ministri dell'epoca, Conso e Mancino; infatti, pur se «i reati contestati ai due sono legati all'oggi e non

⁴⁷ G. RUOTOLO, «Intercettazioni da distruggere». *Lo sdegno dei costituzionalisti*, in *La Stampa*, 17 luglio 2012, p. 4.

⁴⁸ A. MANZELLA, *Conflitto di poteri. L'equilibrio smarrito*, in *la Repubblica*, 18 luglio 2012, p. 26.

⁴⁹ U. DE SIERVO, *Ristabilire il senso del limite*, in *La Stampa*, 17 luglio 2012, p. 1, il quale aggiunge che «la posizione giuridica del Presidente della Repubblica non può essere confusa né con quella di un cittadino come tutti noi, né con quella di un parlamentare, quest'ultimo infatti è tutelato da un'apposita disposizione costituzionale (l'art. 68 della Costituzione), molto diversa da quella che riguarda il Capo dello Stato».

⁵⁰ M. AINIS, *Le istituzioni e le persone*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, p. 1. Le ragioni di tali prerogative, secondo Ainis, vanno ricercate nella «ragion di Stato»: infatti, «un presidente può avere la necessità d'intrecciare accordi con un tiranno sanguinario, se ne va dell'interesse nazionale; ad esempio per ottenere la liberazione d'ostaggi italiani» (M. AINIS, *Le prerogative del garante della legge*, in *Corriere della Sera*, 19 luglio 2012, p. 36).

⁵¹ M. A. CALABRÒ, «Un'iniziativa corretta. Si può ascoltare il Quirinale solo per alto tradimento», intervista a V. ONIDA, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, pp. 2-3. Si vedano anche, a favore delle motivazioni della Presidenza della Repubblica: M. A. C., «Dalla Procura enormità. Lese le prerogative del capo dello Stato», intervista a P. A. CAPOTOSTI, in *Corriere della Sera*, 18 luglio 2012, pp. 6-7; C. FUSI, Ainis: «Ora i giudici si fermano in attesa della Consulta», intervista a M. AINIS, in *Il Messaggero*, 18 luglio 2012, p. 7; P. GRASSO, «Pm in buona fede, ma l'intercettazione va esclusa», in *l'Unità*, 18 luglio 2012, p. 8; G. FERRARA, *Le ragioni del diritto (e del conflitto)*, in *il manifesto*, 21 luglio 2012, p. 7; P. A. CAPOTOSTI, *Giusto difendere le immunità del Quirinale*, in *Il Gazzettino*, 23 luglio 2012, p. 1; ID., *Quella garanzia non è privilegio*, in *Il Messaggero*, 13 ottobre 2012, p. 1; F. P. CASAVOLA, *Consulta, perché bisogna fidarsi*, in *Il Messaggero*, 20 agosto 2012, p. 1; U. DE SIERVO, *Quirinale, le ragioni di un privilegio*, in *La Stampa*, 2 settembre 2012, p. 1.

⁵² M. A. CALABRÒ, «Un'iniziativa corretta. Si può ascoltare il Quirinale solo per alto tradimento», intervista a V. ONIDA, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012, pp. 2-3.

⁵³ M. ZEGARELLI, «Napolitano ha fatto benissimo, non lo dico io, ma la Costituzione», intervista a V. ONIDA, in *l'Unità*, 21 agosto 2012, p. 7; ID., «Caso molto grave. Usate intercettazioni irrilevanti e segrete», intervista a V. ONIDA, in *l'Unità*, 31 agosto 2012, p. 2.

al momento in cui tenevano la carica», è anche vero che «per l'uno s'ipotizzano le false dichiarazioni al pm; per l'altro la falsa testimonianza», relativamente ai fatti di allora, cioè di quando erano ministri⁵⁴.

La Procura di Palermo⁵⁵, dal canto suo, ha sostenuto fin da subito di aver «rispettato tutte le norme a tutela del Presidente della Repubblica»⁵⁶. Il Capo della Procura, Francesco Messineo, ha dichiarato che «mai la Procura della Repubblica di Palermo avrebbe attivato una procedura diretta a comprimere o violare le prerogative del Capo dello Stato» e ha quindi parlato di «intercettazioni occasionali, un fatto in sé imprevedibile, non preordinato, inaspettato, che [...] sfugge completamente alla normativa che riguarda l'ovvia esenzione del presidente della Repubblica da qualsiasi forma di ispezione, controllo, perquisizione e intercettazione»⁵⁷.

La tesi sostenuta dalla Procura di Palermo è che le intercettazioni fra il Presidente Napolitano e l'ex Ministro Nicola Mancino non possono essere distrutte «senza contraddittorio davanti al giudice», in quanto lo stato dell'attuale normativa non prevede nulla di particolare nel caso in cui la voce del Capo dello Stato venga causalmente intercettata⁵⁸. E non sono mancate le voci di politici e giuristi a favore dei magistrati e delle loro argomentazioni, in base alle quali non esiste una norma che permetta di distruggere le intercettazioni senza nemmeno sentire le parti, né la Costituzione e la legge vigente comporterebbero un divieto assoluto di ascolto dei nastri delle intercettazioni indirette⁵⁹.

Gustavo Zagrebelsky, in un lungo editoriale pubblicato sul quotidiano «la Repubblica» il 17 agosto 2012, ha proposto ben tre considerazioni a sostegno della Procura. La prima riguarda la necessità di non intralciare, ma anzi di incoraggiare e favorire, indagini di «straordinaria importanza» quali quelle aventi ad oggetto la «trattativa» tra uomini delle istituzioni e uomini della mafia. La seconda considerazione riguarda «i riflessi sulla Corte costituzionale e sulla posizione che è chiamata ad assumere», dovendo essa «pronunciarsi in una causa dai caratteri eccezionali, senza precedenti»⁶⁰. La terza attiene alle conseguenze di sistema sulla Costituzione. Zagrebelsky afferma che il conflitto riguarda «un punto cruciale che tocca in profondità la forma di governo, con irradiazioni ben al di là della questione specifica delle intercettazioni e con conseguenze imprevedibili sui settennati presidenziali a venire, che nessuno può sapere da chi saranno incarnati»⁶¹.

Sulla questione interpretativa specifica, il costituzionalista osserva che «una sola norma tratta espressamente delle conversazioni telefoniche del presidente della Repubblica e della loro intercettazione, con riguardo al Presidente sospeso dalla carica dopo essere stato posto sotto accusa per attentato alla Costituzione o alto tradimento. "In ogni caso", dice la norma, l'intercettazione deve essere disposta da un tale "Comitato parlamentare" che interviene nel procedimento d'accusa con poteri simili a quelli d'un giudice istruttore. Nient'altro. Niente sulle intercettazioni fuori del procedimento d'accusa; niente sulle intercettazioni indirette o casuali (quelle riguardanti chi, non intercettato, è sorpreso a parlare con chi lo è); niente sull'utilizzabilità, sull'inutilizzabilità nei processi; niente sulla conservazione o sulla distruzione dei documenti che ne riportano i contenuti». Si può dunque ragionare in due modi: o «siamo di fronte a una lacuna, a un vuoto che si deve colmare», ad «una dimenticanza o una reticenza degli autori della Costituzione, alle quali si debba ora porre rimedio», oppure «siamo di fronte non a una lacuna, ma a un "consapevole silenzio" dei

⁵⁴ Cfr. F. GRIGNETTI, «Intercettazioni irrilevanti. Il loro uso mediatico è un malcostume politico», intervista a V. ONIDA, in *La Stampa*, 31 agosto 2012, p. 2; P. VERNIZZI, *Onida: l'inchiesta della Procura è contraria alla Costituzione*, intervista a Valerio Onida, 25 luglio 2012, in *ilsussidiario.net*.

⁵⁵ Di cui fanno parte il Procuratore della Repubblica Francesco Messineo e, tra gli altri, i sostituti Antonino Di Matteo, Lia Sava e Francesco Del Bene, nonché il Procuratore aggiunto Antonio Ingroia (il quale dal 26 luglio 2012 è collocato fuori ruolo in quanto per un anno dirigerà in Guatemala un'unità di investigazione per la lotta al narcotraffico su incarico dell'ONU).

⁵⁶ Cfr. C. BERTINI, *Napolitano "A Palermo violate le mie prerogative"*, in *La Stampa*, 17 luglio 2012, pp. 2-3.

⁵⁷ S. PALAZZOLO, *La Procura: "Registrazioni legittime"*, in *la Repubblica*, 17 luglio 2012, p. 4.

⁵⁸ Cfr. S. PALAZZOLO, *Procura di Palermo-Quirinale, duello sui nastri da distruggere e sull'iter che portò al conflitto*, in *la Repubblica*, 21 agosto 2012, pp. 12-13.

⁵⁹ Si vedano: M. L., «Il Presidente non è al di sopra delle leggi», intervista a G. D'AMBROSIO, in *il Fatto Quotidiano*, 17 luglio 2012, p. 2; M. A. CALABRÒ, «Inquirenti in regola. Non c'è divieto assoluto di ascolto dei nastri», intervista a F. CORDERO, in *Corriere della Sera*, 18 luglio 2012, pp. 6-7.

⁶⁰ G. ZAGREBELSKY, *Napolitano, la Consulta e quel silenzio della Costituzione*, in *la Repubblica*, 17 agosto 2012, p. 1. Il presidente emerito della Corte costituzionale ha aggiunto che «non si tratta, come ad esempio avvenne quando il presidente Ciampi rivendicò a sé il diritto di grazia, d'una controversia sui caratteri d'un singolo potere e sulla spettanza del suo esercizio. Qui, si tratta della posizione nel sistema costituzionale del Presidente, in una controversia che lo coinvolge tanto come istituzione, quanto come persona». Per tali ragioni, secondo Zagrebelsky l'esito del conflitto può ritenersi realisticamente scontato, in quanto «Presidente e Corte, ciascuno per la sua parte, sono entrambi "custodi della Costituzione". Sarebbe un fatto devastante, al limite della crisi costituzionale, che la seconda desse torto al primo» (*ibidem*).

⁶¹ G. ZAGREBELSKY, *Napolitano, la Consulta e quel silenzio della Costituzione*, in *la Repubblica*, 17 agosto 2012, p. 1.

Costituenti, dal quale risulta la volontà di applicare al presidente della Repubblica, per tutto ciò che non è espressamente detto di diverso, le regole comuni, valide per tutti i cittadini»⁶².

Lorenza Carlassare, aderendo a questa seconda tesi, ha spiegato che il Presidente della Repubblica non è un soggetto totalmente immune; anzi, «come soggetto privato è responsabile esattamente come gli altri cittadini»⁶³. Dunque, le intercettazioni di cui si discute non possono essere considerate illegittime, e «la legge – ordinaria – del 1989 citata nel ricorso del Quirinale non c'entra nulla», in quanto contiene delle regole per le intercettazioni del Presidente «in un caso che è del tutto fuori dal contesto attuale», ossia quello della messa in stato d'accusa, mentre qui si parla di «un'indagine ordinaria nella quale il Capo dello Stato non può invocare nessuna garanzia particolare»⁶⁴. Pertanto, il pubblico ministero di Palermo avrebbe seguito alla lettera la legge vigente, che oggi prevede che «se il Presidente della Repubblica viene intercettato, quelle telefonate – una volta dichiarate penalmente irrilevanti – vengono distrutte seguendo l'iter previsto dalla legge: cioè dopo l'apposita udienza in cui le bobine vengono fatte ascoltare agli avvocati delle parti, che poi possono raccontarne i contenuti alla stampa»; qualora la Corte costituzionale ritenesse le tutele del Presidente della Repubblica insufficienti, «dovrebbe sospendere il giudizio sul conflitto e sollevare, davanti a sé stessa, la questione di costituzionalità. A questo punto la norma del codice penale che prevede questo iter, nel momento in cui a essere intercettato sia il Capo dello Stato, potrebbe diventare incostituzionale: i magistrati, sempre a patto che le conversazioni non abbiano rilevanza penale, dovrebbero distruggere subito le bobine. Senza udienza»⁶⁵.

5. Il procedimento dinanzi alla Corte costituzionale.

La Corte costituzionale è dunque chiamata a pronunciarsi sulla questione, estremamente complessa e delicata, dell'estensione dell'immunità del Presidente della Repubblica, aderendo alla tesi di coloro che dichiarano che il Presidente non è titolare di un'immunità generale in quanto è responsabile penalmente per gli atti compiuti fuori dell'esercizio delle funzioni, con la conseguenza che la valutazione delle intercettazioni non risulterebbe illegittima, ovvero a quella di chi ritiene ragionevole la richiesta del Presidente, poiché il vaglio delle intercettazioni in udienza comporterebbe la conoscibilità delle sue parole, facendo venir meno la piena protezione della libertà e segretezza delle comunicazioni del Capo dello Stato.

Il Presidente della Corte costituzionale Alfonso Quaranta (il cui mandato di giudice scadrà il prossimo 27 gennaio), proprio in ragione della delicatezza del caso e in virtù dei poteri conferitigli dalle «Disposizioni interne», ha comunicato ai giudici che intende ridurre al minimo i termini temporali (necessari, ad esempio, per le notifiche), in modo che il Collegio possa esprimersi sul conflitto in oggetto entro

⁶² G. ZAGREBELSKY, *Napolitano, la Consulta e quel silenzio della Costituzione*, in *la Repubblica*, 17 agosto 2012, p. 1. Per Zagrebelsky, il presidente della Repubblica, nel suo ricorso, «ragiona nel primo modo, appellandosi al principio posto nell'art. 90 della Costituzione, secondo il quale egli, nell'esercizio delle sue funzioni, non è responsabile se non per alto tradimento e attentato alla Costituzione. La "irresponsabilità" comporterebbe "inconsoscibilità", "intoccabilità" assoluta da cui conseguirebbero, nella specie, obblighi particolari di comportamento degli uffici giudiziari, fuori dalle regole e delle garanzie ordinarie del processo penale».

⁶³ A. FABOZZI, *Intercettazioni legittime, niente immunità*, intervista a L. CARLASSARE, in *il manifesto*, 21 agosto 2012, p. 4. Infatti la Costituzione, all'art. 90, prevede soltanto una irresponsabilità politica, non penale, e «la limita agli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni. Non è responsabile perché non è lui che formalmente compie quegli atti, ma i ministri che infatti ne rispondono – articolo 89. Ci sono due eccezioni che sono appunto l'alto tradimento e l'attentato alla Costituzione. Sono reati che in astratto possono essere compiuti dal Presidente della Repubblica nei casi in cui con la sua volontà partecipa più pienamente – anche se mai del tutto autonomamente – alla formazione dell'atto».

⁶⁴ A. FABOZZI, *Intercettazioni legittime, niente immunità*, intervista a L. CARLASSARE, in *il manifesto*, 21 agosto 2012, p. 4. La professoressa Carlassare spiega che l'art. 7 della legge 219 del 1989 «riguarda solo i reati previsti dall'art. 90 Cost., alto tradimento e attentato alla Costituzione», e «si occupa unicamente delle intercettazioni dirette». In altri articoli, tuttavia, «la medesima legge è chiara sulla possibilità dell'autorità giudiziaria di giudicare il Capo dello Stato per reati comuni: per l'art. 10, il Parlamento in seduta comune "qualora ritenga che il reato sia diverso da quelli previsti dall'art. 90 dichiara la propria incompetenza e trasmette gli atti all'autorità giudiziaria". E ancora, in base all'art. 8, comma 3, «Qualora il comitato abbia dichiarato la propria incompetenza, gli atti del procedimento sono trasmessi all'autorità giudiziaria». Sempre nel 1989, «adeguandosi alla legge, il Parlamento ha emanato il regolamento sui procedimenti d'accusa. Illuminanti sono le parole pronunciate in quell'occasione dal relatore Labriola alla Camera: "il Capo dello Stato, a differenza di quanto proclamava lo Statuto, non è né sacro né inviolabile. La nostra è una Repubblica i cui organi rispondono sempre delle loro azioni". Quando il Parlamento rileva che non si tratta di attentato alla Costituzione o alto tradimento, e "dichiara la sua incompetenza ... è evidente che si ripristina la competenza del giudice comune". Infatti, dal momento in cui l'Assemblea si dichiara incompetente "gli elementi agli atti non sono più relativi al delitto presidenziale" (Camera dei deputati, X legislatura, seduta del 7 giugno 1989)» (S. TRUZZI, *Il Presidente non è penalmente immune*, intervista a L. CARLASSARE, in *il Fatto Quotidiano*, 25 agosto 2012, p. 7).

⁶⁵ B. BORRAMEO, *Il verdetto della Corte non è affatto scontato*, intervista a L. CARLASSARE, in *il Fatto Quotidiano*, 14 settembre 2012, p. 3.

dicembre⁶⁶. Il Presidente ha inoltre nominato non uno, come normalmente avviene, bensì due relatori sul caso, due giudici di estrazione profondamente diversa tra loro, ma entrambi eletti dal Parlamento in seduta comune: Gaetano Silvestri, docente universitario indicato dal centrosinistra, e Giuseppe Frigo, avvocato indicato dal centrodestra⁶⁷.

Con la camera di consiglio del 19 settembre 2012, nel corso della quale la Corte costituzionale ha vagliato l'ammissibilità del conflitto *inaudita altera parte* (ossia senza il coinvolgimento della difesa della Procura), si è esaurita la prima fase del giudizio, quella relativa alla decisione del giudice costituzionale sull'esistenza o meno della materia di un conflitto. Con l'ordinanza n. 218 del 2012, la Corte ha ammesso il conflitto di attribuzione tra il Presidente della Repubblica e la Procura di Palermo, dichiarando sussistenti sia i requisiti soggettivi sia quelli oggettivi⁶⁸. Con riguardo ai requisiti soggettivi, la Corte ha affermato che «la natura di potere dello Stato e la conseguente legittimazione del Presidente della Repubblica ad avvalersi dello strumento del conflitto a tutela delle proprie attribuzioni costituzionali sono state più volte riconosciute, in modo univoco, nella giurisprudenza di questa Corte [...]; che questa Corte ha del pari riconosciuto, con giurisprudenza costante, la natura di potere dello Stato al pubblico ministero, in quanto investito dell'attribuzione, costituzionalmente garantita, inerente all'esercizio obbligatorio dell'azione penale [...], cui si connette la titolarità delle indagini ad esso finalizzate [...], ritenendo, altresì, legittimato ad agire e a resistere nei giudizi per conflitto di attribuzione il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale, in quanto competente a dichiarare definitivamente, nell'assolvimento della ricordata funzione, la volontà del potere cui appartiene». Con riferimento, invece, ai requisiti oggettivi, la Corte ha dichiarato che «il ricorso è proposto a salvaguardia di prerogative del Presidente della Repubblica che sono prospettate come insite nella garanzia dell'immunità prevista dall'art. 90 Cost. e nelle disposizioni di legge ordinaria ad essa collegate, a fronte di lesioni in assunto realizzate o prefigurate dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Palermo nello svolgimento dei propri compiti; che deve ritenersi dunque sussistente, allo stato – salvo il definitivo giudizio all'esito dell'instaurazione del contraddittorio – la materia di un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato la cui risoluzione spetta alla competenza di questa Corte»⁶⁹.

In data 24 settembre 2012, la Segreteria generale della Presidenza della Repubblica, tramite l'Avvocatura Generale dello Stato, ha notificato alla Procura di Palermo il ricorso per conflitto d'attribuzione tra poteri dello Stato presentato alla Corte Costituzionale il 16 luglio 2012⁷⁰.

In ragione della complessità del giudizio e dell'insufficienza degli elementi inizialmente messi a sua disposizione per la formulazione del giudizio (essendo gli allegati del ricorso dell'Avvocatura dello Stato per lo più costituiti da articoli di giornali o note riguardanti le dichiarazioni rilasciate dalla Procura ai giornalisti), la Corte Costituzionale, con una «inaspettata» ordinanza istruttoria consegnata alla Procura di Palermo (da questa definita «inusuale»), ha ufficialmente chiesto ai magistrati titolari dell'inchiesta di acquisire il numero e le date delle telefonate registrate, le sintesi delle conversazioni captate, la copia dei decreti e delle proroghe con cui sono state disposte le intercettazioni delle telefonate dell'ex Ministro, nonché la copia dei provvedimenti di separazione tra i vari pezzi dell'inchiesta sulla presunta trattativa Stato-mafia⁷¹.

La Procura ha depositato la propria memoria di costituzione in giudizio in data 12 ottobre 2012, ribadendo la propria posizione, allegando le informazioni richieste dalla Corte e chiedendo di dichiarare l'inammissibilità del ricorso del Presidente della Repubblica (in quanto con esso si chiede di ordinare al p.m. un *facere*, e cioè «l'immediata distruzione delle intercettazioni telefoniche casuali del Presidente della

⁶⁶ In base all'art. 26 delle norme interne e all'art. 9 della legge costituzionale del 1953, potranno tra l'altro essere dimezzati i tempi normali (30 più 20 giorni) che la Procura di Palermo avrà a disposizione per scrivere il suo «controricorso».

⁶⁷ M. A. CALABRÒ, *Conflitto, la Consulta deciderà entro l'anno*, in *Corriere della Sera*, 31 agosto 2012, p. 5; ID., *Consulta pronta ad accettare il ricorso del Colle sui pm*, in *Corriere della Sera*, 14 settembre 2012, p. 15.

⁶⁸ Corte costituzionale, ordinanza n. 218 del 2012, in www.cortecostituzionale.it.

⁶⁹ *Ibidem*. Nel frattempo, il Comitato parlamentare per i procedimenti d'accusa (composto dalle due Giunte competenti per le autorizzazioni a procedere di Camera e Senato) ha archiviato all'unanimità l'esposto-denuncia dell'avvocato Carlo Taormina contro il Presidente Giorgio Napolitano per attentato alla Costituzione, perché – come ha spiegato il senatore Marco Follini, a capo del Comitato stesso – «totalmente priva di fondamento» (cfr. M. A. CALABRÒ, *Consulta pronta ad accettare il ricorso del Colle sui pm*, in *Corriere della Sera*, 14 settembre 2012, p. 15).

⁷⁰ Comunicato della Presidenza della Repubblica, *La Segreteria generale della Presidenza della Repubblica ha notificato alla Procura di Palermo il ricorso per conflitto d'attribuzione tra poteri dello Stato*, 24 settembre 2012, <http://www.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Comunicato&key=14010>.

⁷¹ Cfr. G. BIANCONI, *Sulla trattativa Stato-mafia tensione tra Consulta e pm*, in *Corriere della Sera*, 26 settembre 2012, p. 18; R. ARENA, *I giudici della Consulta "Vogliamo le carte delle telefonate del Colle"*, in *La Stampa*, 26 settembre 2012, p. 19; S.P., *Intercettazioni a Napolitano, la Consulta chiede quante sono*, in *la Repubblica*, 26 settembre 2012, p. 14; M. LUD., *Stato-mafia, gelo Consulta-Pm. Duello sul Governo parte civile*, in *Il Sole 24 Ore*, 27 settembre 2012, p. 21.

Repubblica», che non rientra nei poteri processuali del p.m., oltre che per contraddittorietà derivante dal contrasto del *petitum* con la motivazione) ovvero, in subordine, di rigettarlo nel merito per infondatezza⁷².

L'udienza pubblica della Corte costituzionale per la discussione nel merito del conflitto di attribuzione è fissata per il 4 dicembre 2012.

---

⁷² Memoria di costituzione della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo, 12 ottobre 2012, <http://www.giurcost.org/cronache/index.html>.