

PREMESSA

PUNTI FERMI IN TEMA DI IMMUNITÀ

1. In sintonia con le sue ascendenze etimologiche (*immunitas* deriva dal termine latino *munus*, preceduto dal prefisso negativo *in-*), sono da ricondurre alla nozione di immunità, intesa in senso ampio¹, tutti quegli istituti che sottraggono un certo soggetto all'applicazione delle regole della giurisdizione comune, in ragione della titolarità di una carica istituzionale; le diverse declinazioni che tale nozione proteiforme può assumere – elencate in modo puntuale dalla sentenza costituzionale n. 262 del 2009² – trovano, quindi, nel «concetto di esenzione»³ un comune denominatore qualificante⁴.

¹Per un impiego del termine “immunità” in un’accezione più limitata cfr. V. CHIEPPA, *Le prerogative parlamentari*, in AA.VV., *I controlli sul potere*, Vallecchi, 1967, p. 31, secondo cui indicherebbe «la non soggezione a certi obblighi, la non soggezione al dovere di rendere conto dei propri atti». Per un’*actio finium regundorum* relativa alle immunità parlamentari cfr. M. DOGLIANI, *Immunità e prerogative parlamentari*, in L. VIOLANTE (a cura di), *Storia d’Italia. Annali 17. Il Parlamento*, Einaudi, 2001, p. 1010 ss. Un *excursus* storico dei significati assunti dal termine immunità si rinviene in T. GIUPPONI, *Le immunità della politica: contributo allo studio delle prerogative costituzionali*, Giappichelli, 2005, p. 20 s.

²L’elenco ricomprende «insindacabilità; scriminanti in genere o immunità sostanziali; inviolabilità; immunità meramente processuali, quali fori speciali, condizioni di procedibilità o altro meccanismo processuale di favore; deroghe alle formalità ordinarie» (Corte cost., 19 ottobre 2009, n. 262).

³M. OLIVIERO, *La configurazione giuridica delle immunità parlamentari*, in N. PICCARDI-B. SASSANI-F. TREGGIARI (a cura di), *Diritto e processo. Studi in memoria di Alessandro Giuliani*, Edizioni scientifiche italiane, 2001, vol. II, p. 330.

⁴Per un’analisi delle diverse declinazioni dell’espressione “immunità” si rinvia a M. CHIAVARIO, *Lessico*, in R. ORLANDI-A. PUGIOTTO (a cura di), *Immunità politiche e processo penale*, Giappichelli, 2005, p. 13 ss.

Una risalente prospettiva, autorevolmente sostenuta⁵, riteneva che le immunità, in quanto derivazione storica della sovranità regia, fossero attribuiti connaturati agli organi costituzionali, conseguenti alla loro indipendenza da altre autorità e alla divisione dei poteri. In quest'ottica, essendo le norme immunitarie tasselli di un unitario e organico complesso, denominato Stato-apparato, non si riscontravano ostacoli a praticarne interpretazioni estensive ed analogiche, dirette a colmare le lacune formali ravvisate nel tessuto costituzionale⁶; d'altra parte – si affermava – dedurre da queste ultime l'inesistenza delle guarentigie avrebbe significato negare «la stessa natura dell'organo costituzionale e pertanto la sua sussistenza nell'ordinamento giuridico»⁷.

Com'è stato efficacemente osservato, la ricostruzione delle prerogative immunitarie come istituti appartenenti al diritto comune esprime una concezione assolutistica della sovranità, non più attuale in un contesto che «assoggetta la stessa sovranità popolare al rispetto di forme e limiti (art. 1 comma 2 Cost.)»⁸. Nell'odierno Stato costituzionale di diritto introdurre un istituto immunitario, quale ne sia la fisionomia, a beneficio di figure gravate da compiti istituzionali significa prevedere un *diritto speciale*; dunque, un diritto che non solo non si presta ad interpretazioni estensive, ma che a monte presuppone la risoluzione di un ineludibile passaggio, attinente ai suoi rapporti con il principio di eguaglianza, che di ogni “diritto speciale” è, appunto, l'antagonista naturale.

⁵ V.E. ORLANDO, *Diritto pubblico generale. Scritti vari (1881-1940) coordinati in sistema*, Giuffrè, 1954, p. 476 ss. Echi di questa ricostruzione in M. CAVINO, *L'irresponsabilità del Capo dello Stato, nelle esperienze italiana (1994-2008) e francese (1958-2008)*, Giuffrè, 2008, p. 257, secondo cui l'irresponsabilità del Presidente della Repubblica non è un'«ipotesi eccezionale», ma esprime un «principio generale».

⁶ *Contra*, L. PALMA, *Corso di diritto costituzionale*, vol. II, Pellai, 1884, p. 507, per il quale, se i privilegi contenuti nell'art. 45 dello Statuto albertino erano entro certi limiti giustificabili, perché «guarentigia della indipendenza politica dei deputati», gli stessi dovevano «intendersi restrittivamente, e perciò nulla [avrebbe potuto] essere più contrario al diritto quanto una loro arbitraria estensione».

⁷ E. CROSA, *Gli organi costituzionali e il Presidente della Repubblica nella Costituzione italiana*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, p. 103.

⁸ M. VOLPI, *Responsabilità e immunità degli organi titolari di poteri politici. Un'analisi comparata*, in L. CARLASSARE (a cura di), *Diritti e responsabilità dei soggetti investiti di potere*, Cedam, 2003, p. 26.

In prima battuta, invero, chi volesse negare la legittimità di provvidenze processuali a favore di quanti rivestono cariche istituzionali potrebbe invocare l'insuperabile esigenza di assicurare a tutti i consociati eguale trattamento dinnanzi alla giustizia penale. Ma dal momento che, com'è stato efficacemente sottolineato, perché si registri una deroga inaccettabile al principio di eguaglianza non basta riscontrare una disparità di trattamento, ma occorre altresì dimostrare che la stessa «non è giustificata da un'obiettiva differenza di situazioni di fatto»⁹, la predetta obiezione coglierebbe nel segno solo se fra la generalità dei consociati e i beneficiari del regime processuale *ad hoc* non fosse possibile registrare alcuna diversità in grado di offrire a quest'ultimo motivata giustificazione¹⁰. Certamente tale valutazione deve essere fatta con particolare rigore, poiché il sacrificio riguarda quella «grande regola dello Stato di diritto»¹¹ che è la parità di trattamento dinnanzi alla giurisdizione; l'esito del giudizio di bilanciamento degli interessi – se ne deve essere consapevoli – propende sempre «a vantaggio della giurisdizione penale» e soltanto in casi «eccezionali e di incontestabile evidenza costituzionale potrà essere ribaltato»¹².

In primo luogo, si deve escludere con la massima perentorietà che a giustificare plausibilmente differenze di trattamento processuale possa essere invocata qualsiasi «diversità che intercorre tra singolo e singolo, tra individuo e individuo, tra persona e persona» o possa essere richiamata la «diversa condizione (situazione) in cui l'individuo si trova nel

⁹ A. PIZZORUSSO, *Dissonanze e incomprensioni tra la concezione penalistica e la concezione costituzionalistica delle immunità parlamentari*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1984, p. 588.

¹⁰ In tempi risalenti, tale giustificazione venne ritenuta insussistente dalla Corte costituzionale rispetto all'art. 16 c.p.p. abr., che conferiva al ministro della giustizia la facoltà di sottrarre gli ufficiali e gli agenti di pubblica sicurezza o di polizia giudiziaria alle conseguenze penali di reati da loro commessi in servizio; secondo Corte cost., 18 luglio 1963, n. 94, tale eccezione al principio di eguaglianza era censurabile perché sprovvista del «razionale fondamento di una effettiva diversità di situazioni oggettive e soggettive».

¹¹ Corte cost., 2 novembre 1996, n. 379.

¹² F. PALAZZO, *Principi e realtà del rapporto tra giustizia e politica*, in *Criminalia*, 2009, p. 35.

contesto sociale»¹³. Altrimenti saremmo in presenza non di una legittima prerogativa (istituzionale) ma di un privilegio (personale), inaccettabile negazione dello Stato di diritto, perché «fondato non sul pubblico interesse, ma sulla privata utilità delle persone che ne sono investite»¹⁴.

La ricerca delle ragioni in grado di giustificare discipline speciali deve indirizzarsi necessariamente verso la tutela di interessi di rango pari al vulnerato principio di eguaglianza di fronte alla giurisdizione penale. Come ha ricordato, infatti, la Corte costituzionale, se è vero che «situazioni diverse possono implicare differenti normative», assume «decisivo rilievo il livello che l'ordinamento attribuisce ai valori rispetto ai quali la connotazione di diversità può venire in considerazione»¹⁵.

In questa prospettiva, appaiono compatibili con il principio di eguaglianza le «discriminazioni positive»¹⁶ che mirano ad assicurare l'indipendente esercizio di funzioni istituzionali – innegabilmente un interesse di rango sovraordinato – ponendo chi ne è titolare al riparo sia dalle conseguenze processuali derivanti dalla sua libera esplicazione (insindacabilità), sia da pretestuose iniziative giudiziarie rivolte a condizionarlo, a intimidirlo oppure a limitarlo nella sfera di libertà (inviolabilità)¹⁷. In altri termini, configurate «come strumento di difesa contro i rischi di interventi perturbatori della libertà e autonomia dell'attività» di un organo istituzionale¹⁸, le immunità mantengono un significato costituzio-

¹³ L'inecepibile affermazione è di F. MODUGNO, *Prerogative (o privilegi) costituzionali e principio di uguaglianza*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 3993.

¹⁴ G. LOJACONO, *Le prerogative dei membri del Parlamento (art. 68 della Costituzione)*, Giuffrè, 1954, p. 34.

¹⁵ Corte cost., 20 gennaio 2004, n. 24.

¹⁶ Così R. ORLANDI, *Illegittimi privilegi*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 42.

¹⁷ Non va sottovalutata, comunque, la circostanza che in alcuni casi l'*input* rispetto a discutibili iniziative giudiziarie sia venuto da Commissioni parlamentari di inchiesta, che hanno ipotizzato responsabilità penali a carico di alcuni esponenti politici per indurre l'autorità giudiziaria ad avviare proprie indagini, «con il duplice obiettivo di colpire politicamente lo schieramento avverso e di stigmatizzare una presunta contiguità tra ambienti della magistratura e forze politiche» (A. ISONI, *Sui limiti del potere di inchiesta nel Parlamento bipolare*, in *Riv. AIC*, 2011, n. 4).

¹⁸ S. TOSI, *Diritto parlamentare*, Giuffrè, 1974, p. 74. Nello stesso senso, ricostruendo tali prerogative come «massima garanzia dell'autonomia nell'esercizio delle

nalmente conforme, malgrado la profonda distanza fra l'odierno contesto politico-istituzionale e quello in cui per la prima volta vennero introdotte. Anzi, a meno di voler ignorare le innegabili implicazioni peculiari che l'esercizio di quei *munera* comporta, si può affermare che prerogative così delimitate in chiave funzionale traducano «una doverosa diversità di disciplina di situazioni diverse», e dunque realizzino compiutamente il principio di uguaglianza dinnanzi alla giurisdizione, più che violarlo¹⁹.

L'imprescindibile esigenza di un legame fra la prerogativa immunitaria introdotta a favore di un certo soggetto e la finalità di proteggerne le funzioni trova importanti conferme nella giurisprudenza costituzionale²⁰. In una prima occasione, smentendo l'interpretazione estensiva accolta da numerose delibere parlamentari rispetto all'insindacabilità assicurata dall'art. 68 comma 1 Cost. a deputati e senatori «per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni», la Corte costituzionale ha persuasivamente respinto una definizione delle funzioni parlamentari «così generica da ricomprendervi l'attività politica» svolta in qualsiasi sede²¹.

funzioni affidate», G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari*, Einaudi, 1979, p. 29. Sulla tutela della «libertà della vita di relazione dei soggetti partecipi dell'attività parlamentare» v. anche le osservazioni di G. BUONOMO, *Lo scudo di cartone. Diritto politico e riserva parlamentare*, Rubettino, 2015, p. 129.

¹⁹ Cfr. G. GIOSTRA, *Repetita non iuvant*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 3713.

²⁰ In dottrina, sottolinea «il costante riferimento alla funzione esercitata», che accomuna gli artt. 68, 90 e 96 Cost., G. AZZARITI, *Politica e processi*, in *Giur. cost.*, 2004, p. 850.

²¹ Corte cost., 17 gennaio 2000, n. 10. Delle indicazioni provenienti dalla sentenza non sembra però aver tenuto conto il legislatore, quando, a conclusione dell'art. 3 legge n. 140 del 2003, ha stabilito che l'insindacabilità opera anche per «ogni altra attività di ispezione, di divulgazione, di critica e di denuncia politica, connessa alla *funzione di parlamentare*, espletata anche fuori del Parlamento». Critico verso una scelta lessicale che pare configurare la garanzia come privilegio derivante dalla qualità personale del parlamentare, dilatando la tutela a qualunque sua attività che non riguardi esclusivamente rapporti di natura privata, A. PACE, *La legge n. 140/2003 e i principi costituzionali violati*, in AA.VV., *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Giappichelli, 2003, vol. III, p. 29. Condivide i timori di una «indebita estensione» dell'insindacabilità L. CASCIOLO, *Profilo storico dell'immunità*, in M. ANGELINI-M. OLIVIERO (a cura di), *Le immunità nel diritto interno e comparato: atti del Convegno di Perugia, 25-27 maggio 2006*, Giappichelli, 2014, p. 23.

In seguito, affrontando la diversa prerogativa dell'irresponsabilità penale per i reati funzionali accordata dall'art. 90 Cost. al Presidente della Repubblica, la Consulta ne ha circoscritto con fermezza l'applicazione agli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni, estromettendo dal suo raggio operativo «atti e dichiarazioni che, per non essere esplicazione di tali funzioni, restano addebitabili, ove forieri di responsabilità, alla persona fisica del titolare della carica»²².

Qualche anno più tardi, infine, misurandosi con l'opinabile riproposizione ad opera della legge n. 124 del 2008 (nota come “lodo Alfano”) della sospensione dei processi penali nei confronti delle alte cariche dello Stato, il Giudice delle leggi ha inequivocamente qualificato le immunità come «istituti diretti a tutelare lo svolgimento delle funzioni degli organi costituzionali attraverso la protezione dei titolari delle cariche ad essi connesse»²³.

In almeno un caso, tuttavia, la traiettoria della Corte costituzionale non è apparsa altrettanto nitida. A fondamento del primo tentativo di “congelare” i processi nei riguardi delle alte cariche dello Stato, compiuto dalla legge n. 140 del 2003 (nota come “lodo Maccanico-Schifani”), la Corte individuava l'esigenza di assicurare il «sereno svolgimento delle rilevanti funzioni che ineriscono a quelle cariche»²⁴, definito –

²² Corte cost., 26 maggio 2004, n. 154. Nello stesso senso, Cass. civ., sez. III, 27 giugno 2000, Onorato c. Cossiga, in *Giur. cost.*, 2000, p. 2948 ss., secondo cui l'irresponsabilità presidenziale riguarda gli illeciti «commessi non certo in occasione, per mezzo o nel tempo della funzione, ma solo a causa della medesima e per un fine ad essa inerente». Deduceva invece, discutibilmente, dall'art. 90 Cost. una irresponsabilità assoluta, civile e penale, del Presidente della Repubblica per qualunque comportamento non qualificabile come alto tradimento o attentato alla Costituzione App. Roma, sez. I, 21 aprile 1997, Cossiga c. Onorato, in *Giur. cost.*, 1998, p. 2840 ss., con nota critica di A. PIZZORUSSO, *La discutibile immunità del Presidente linguacciuto*.

²³ Corte cost., 19 ottobre 2009, n. 262.

²⁴ Corte cost., 20 gennaio 2004, n. 24; a favore di tale lettura, G. PANSINI, *Lodo Maccanico: attuazione dell'art. 68 e sospensione dei processi per le alte cariche. Una scelta pienamente costituzionale*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 1234, che vi ravvisa anche l'intento di salvaguardare l'immagine delle cariche apicali. In precedenza, l'esigenza di assicurare il sereno svolgimento del mandato parlamentare affiora in M. PACELLI, *Fondamento e natura giuridica dell'autorizzazione a procedere nei confronti dei membri del Parlamento*, in AA.VV., *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea Costituente*, vol. V – *Le Camere: istituti e procedure*, Vallecchi, 1969, p. 522 s.

probabilmente con eccessiva benevolenza²⁵ – come «interesse apprezzabile che può essere tutelato in armonia con i principi fondamentali dello Stato di diritto».

La circostanza che la Consulta non si sia spinta a individuare in modo esplicito lo specifico referente costituzionale di quell'interesse non sembra casuale: la serenità nello svolgimento delle funzioni non soltanto è ardua da conseguire – trattandosi di un bene «molto volatile e poco afferrabile»²⁶, esposto a fisiologiche e imprevedibili compressioni, difficili da scongiurare mediante presidi normativi – ma anche sprovvista di ogni ancoraggio costituzionale²⁷, dunque inidonea in sé a giustificare l'introduzione di un istituto immunitario²⁸. Ciò spiega perché, tornando a pronunciarsi sulla sospensione dei processi penali nei riguardi delle cariche apicali, la Corte abbia avvertito l'opportunità di aggiustare il tiro, rimarcando come il riferimento, in sé ambiguo, al sereno svolgimento delle funzioni non attenga alla tutela dell'aspetto «psicologico, individuale e contingente, della soggettiva serenità del singolo titolare della

²⁵ Si tratta, secondo A. PACE, *La legge n. 140/2003*, cit., p. 34, di «una qualificazione “cortese”, ma di per sé assai discutibile, e dagli esiti comunque assai pericolosi».

²⁶ L. ELIA, *La Corte ha fatto vincere la Costituzione*, in *Giur. cost.*, 2004, p. 396.

²⁷ Peraltro, anche ad ammettere che la serenità del titolare del *munus* rappresenti in sé un bene costituzionalmente rilevante, ed è poco verosimile, è assai dubbio che a comprometterla basti la sottoposizione a un procedimento penale. Non è soltanto la dottrina a negare che quel «*minimum* di dispendio psichico» connesso allo svolgimento del processo «renda più difficile o crei ostacoli al titolare di una pubblica funzione che vi sia sottoposto» (G. ROMEO, *Modelli normativi orwelliani al vaglio della Consulta*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 1177). La stessa Camera dei deputati, intervenendo nel giudizio innescato dal conflitto di attribuzioni sollevato avverso alcune ordinanze adottate dal g.i.p. presso il tribunale di Milano nel processo a carico dell'ex onorevole Previti – conflitto accolto da Corte cost., 6 luglio 2001, n. 225 –, ha escluso che la sottoposizione a procedimento penale di per sé comporti «impedimento o pregiudizio per il parlamentare e per il rigoroso rispetto dei suoi doveri». D'altra parte, a favore della compatibilità depongono le stesse norme costituzionali (artt. 68, 90 e 96 Cost.).

²⁸ Neppure sarebbe invocabile a fondamento della sospensione del processo nei confronti del titolare di una carica istituzionale il prestigio dell'organo politico di cui è membro, ai sensi dell'art. 54 comma 2 Cost. Semmai anzi – fa persuasivamente osservare F. PALAZZO, *Principi e realtà*, cit., p. 43 – si dovrebbe «assicurare il più celere accertamento processuale, così da reintegrare realmente il prestigio o con l'affermazione dell'innocenza o coi provvedimenti di autotutela conseguenti all'accertamento del reato».

carica statale»²⁹, ma soltanto all'«obiettiva protezione del regolare svolgimento delle attività connesse» a quest'ultima³⁰.

2. Che le speciali guarentigie accordate al titolare di un *munus* pubblico siano rivolte ad assicurare l'indipendente svolgimento delle sue funzioni rappresenta condizione necessaria ma non sufficiente a garantire la legittimità costituzionale di quelle provvidenze. Il legislatore è tenuto, altresì, a osservare un atteggiamento di sorvegliato *self-restraint*, apprestando una protezione funzionale «necessaria e proporzionata»³¹, ovvero rigorosamente commisurata «alle esigenze che la giustificano, nell'estensione, nell'intensità e nella durata»³². In altri termini, perché un regime processuale *ad hoc* possa dirsi «ragionevolmente differenziato»³³, deve limitarsi a prevedere le sole eccezioni alle regole ordinarie autenticamente indispensabili.

Tale orientamento è pienamente condiviso dalla Corte europea dei diritti dell'uomo; nel pronunciarsi in tema di insindacabilità parlamentare, i giudici di Strasburgo hanno precisato che il *vulnus* arrecato dal-

²⁹ Si sarebbe trattato in quel caso della tutela di «un bene sicuramente personale», osserva S. STAMMATI, *Una decisione condivisibile messa in forse da un impianto argomentativo perplessa e non persuasivo*, in *Giur. cost.*, 2004, p. 404; sull'inconferenza di quel richiamo v. anche E. FURNO, *La responsabilità del Presidente della Repubblica dopo la sentenza n. 1/2013 della Corte costituzionale*, II ed., Giappichelli, 2014, p. 54.

³⁰ Corte cost., 19 ottobre 2009, n. 262. Sui pericoli derivanti dal non tenere distinta la serenità della funzione da quella del privato si è espresso G. AZZARITI, *Politica e processi*, cit., p. 852.

³¹ G. GIOSTRA, *Repetita non iuvant*, cit., p. 3713.

³² L. CARLASSARE, *Responsabilità giuridica e funzioni politico-costituzionali: considerazioni introduttive*, in L. CARLASSARE (a cura di), *Diritti e responsabilità dei soggetti investiti di potere*, Cedam, 2003, p. 20. Per essere legittima, in un ordinamento fondato sulla «universalità del precetto di legge», la diversa normativa introdotta non solo non può «tener conto di connotati inerenti alle persone», ma «deve essere commisurata alla natura della attività» ed «essere in logico rapporto con essa», osserva A. CERRI, *L'eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Giuffrè, 1976, p. 25. «La protezione in senso stretto delle funzioni consente di mantenere un equilibrio più rigoroso e verificabile oggettivamente (...) tra immunità ed eguaglianza», rileva A. D'ALOIA, *Immunità e Costituzione. Considerazioni su un difficile equilibrio*, in *Dir. pubbl.*, 2011, p. 1005.

³³ Corte cost., 15 aprile 1993, n. 163.

l'istituto al diritto di adire un tribunale sancito dall'art. 6 § 1 C.e.d.u. può dirsi tollerabile solo a condizione che tra il mezzo utilizzato e lo scopo perseguito sussista un rapporto di ragionevole proporzionalità, raccomandando altresì che, in assenza di un legame evidente con la funzione rappresentativa, alla nozione di proporzionalità venga data una interpretazione il più possibile «étroite», ossia rigida, rigorosa³⁴.

Nel disciplinare il rapporto fra obblighi testimoniali e titolari di cariche istituzionali il codice di rito penale sembra essersi mosso in sintonia con tali prescrizioni di stretta indispensabilità funzionale: anziché esentare indiscriminatamente questi ultimi dal dovere di rendere testimonianza nel procedimento penale³⁵, si è limitato a prevedere speciali modalità di acquisizione, differenziate in relazione al *munus* rivestito, nel convincimento che siano in grado di contemperare l'interesse all'assunzione del contributo informativo con le peculiari funzioni cui attendono i dichiaranti. Così, soltanto la testimonianza del Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 205 comma 1 c.p.p., va inderogabilmente «assunta nella sede in cui egli esercita la funzione di Capo dello Stato», mentre la possibilità che i Presidenti delle Camere, il Presidente del Consiglio dei ministri e il Presidente della Corte costituzionale siano esaminati nella sede in cui esercitano il loro ufficio, esplicitamente indirizzata a «garantire la continuità e la regolarità della funzione cui sono preposti», risulta subordinata alla richiesta dell'interessato (comma 2) e sembra cedere di fronte alla necessità ravvisata dal giudice di procedere nelle forme ordinarie (comma 3).

Non in tutte le occasioni, tuttavia, il legislatore processuale si è di-

³⁴Corte eur. dir. uomo, 30 gennaio 2003, n. 1 e n. 2, Cordova c. Italia; Corte eur. dir. uomo, 3 giugno 2004, De Jorio c. Italia.

³⁵Non ci sarebbe ragione di esentare dall'obbligo di rendere testimonianza nemmeno il Presidente della Repubblica, osserva S. PATANÉ, *Presidente della Repubblica: testimonianza penale e responsabilità*, in *Giust. pen.*, 1991, III, p. 379, dal momento che «nulla che riguardi lui o le sue funzioni subisce la pur minima lesione o viene comunque intaccato». Per una lettura parzialmente diversa, secondo cui, per ragioni di opportunità costituzionale, la testimonianza del Presidente della Repubblica deve essere disposta «unicamente quando appaia quanto mai evidente che “solo” la sua deposizione possa offrire elementi di valutazione processuale determinanti e altrimenti non reperibili», v. F. PATERNITI, *Note minime sulla “opportunità costituzionale” della prova testimoniale del Presidente della Repubblica*, in *Quad. cost.*, 2014, p. 142.

mostrato altrettanto rispettoso dei parametri di necessità e di proporzionalità in relazione alla tutela della funzione. Ad esempio, sono incorse nelle condivisibili censure della Corte costituzionale alcune disposizioni introdotte dalla legge n. 51 del 2010, in materia di legittimo impedimento del Presidente del Consiglio e dei ministri a comparire in udienza penale quali imputati. L'obbligo imposto al giudice dall'art. 1 comma 3 legge n. 51 del 2010, ricorrendo le ipotesi di "legittimo impedimento" descritte dai commi precedenti, di rinviare il processo ad altra udienza non poteva dirsi rispettoso del criterio di stretta indispensabilità, perché privava il giudice della possibilità di stabilire, caso per caso, se lo specifico impegno invocato, pur «riconducibile in astratto ad attribuzioni coesenziali alle funzioni di governo», desse «in concreto luogo ad impossibilità assoluta (...) di comparire in giudizio, in quanto oggettivamente indifferibile e necessariamente concomitante con l'udienza di cui [era] chiesto il rinvio»³⁶. Come pure, contrastava con i predetti parametri l'art. 1 comma 4 della stessa legge, che, in presenza di un impedimento «continuativo e correlato allo svolgimento delle funzioni» attestato dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, imponeva al giudice di rinviare il processo a un'udienza successiva al periodo per il quale il predetto impedimento si sarebbe protratto. Non è sfuggito alla Corte che tale disposizione, esentando almeno parzialmente l'imputato "eccellente" dall'«onere di specificazione dell'impedimento», gli consentiva di invocare come tale «il generico dovere di svolgere funzioni di governo in un determinato periodo di tempo», senza permettere al giudice di verificarne «sussistenza e consistenza»³⁷.

³⁶ Corte cost., 25 gennaio 2011, n. 23. La stessa decisione ha invece escluso che l'art. 1 comma 1 legge n. 51 del 2010 introducesse, come ritenevano le ordinanze di rimessione, una presunzione assoluta di legittimo impedimento riferita a una serie ampia e indeterminata di funzioni, in definitiva coincidenti con l'intera attività del titolare della carica governativa. Secondo la Corte, la disposizione *de qua* «introduce un criterio volto a orientare il giudice nell'applicazione del comma 1 dell'art. 420-ter c.p.p., mediante l'individuazione, in astratto, delle categorie di attribuzioni governative a tal fine rilevanti»; trattandosi di attribuzioni che possono essere tutte qualificate in termini di coesenzialità rispetto alle funzioni tipiche di governo, l'art. 1 comma 1 legge n. 51 del 2010 non può ritenersi «irragionevole o sproporzionato»; diverso sarebbe stato se la norma impugnata avesse fatto coincidere il "legittimo impedimento" con l'intera attività del titolare della carica.

³⁷ Ancora Corte cost., 25 gennaio 2011, n. 23.

3. Va precisato, infine, che nessuno statuto processuale differenziato potrà essere veicolato nell'ordinamento da una disciplina di rango ordinario.

Non sempre tale convincimento è emerso con la dovuta nettezza dalla giurisprudenza costituzionale. In un'occasione risalente, la Corte si era prodigata nel salvataggio della nuova "causa di non processabilità" introdotta dalla legge n. 1 del 1981 a favore dei componenti del Consiglio superiore della magistratura per le opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni³⁸. La scelta di affidare la nuova prerogativa allo strumento della legge ordinaria era decisamente opinabile sul piano dell'ortodossia costituzionale³⁹, sebbene rispetto alla scarsa consapevolezza legislativa potesse valere come attenuante la circostanza che la novella non modificava una disciplina sovraordinata, ma, in sua assenza, estendeva ai componenti dell'organo di autogoverno della magistratura la stessa tutela, strettamente correlata alle funzioni, di cui già godevano parlamentari, giudici costituzionali e consiglieri regionali⁴⁰.

Intervenuto «su una espressa disciplina costituzionale» per introdurre «una inedita immunità processuale, con oggetto e durata estranei al

³⁸ Cfr. Corte cost., 3 giugno 1983, n. 148.

³⁹ Di diversa opinione è M. CASSANO, *I membri del CSM*, in R. ORLANDI-A. PUGIOTTO (a cura di), *Immunità politiche e giustizia penale*, Giappichelli, 2005, p. 274, secondo cui l'art. 32-bis legge n. 195 del 1958, sebbene introdotto da una legge ordinaria, la n. 1 del 1981, trova un fondamento di rango sovraordinato «nella posizione istituzionale del CSM, organo di sicuro rilievo costituzionale, funzionale a rendere effettive l'autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario (artt. 101 comma 1, 104 commi 1 e 2, 105, 107 Cost.)».

⁴⁰ L'anno seguente la Corte costituzionale ritenne infondata la questione di legittimità sollevata nei confronti dell'estensione ai membri del Parlamento europeo «sul territorio nazionale delle immunità riconosciute ai membri del Parlamento del loro Paese», disposta dall'art. 10 lett. a) del Protocollo sui privilegi e sulle immunità della Comunità europea, allegato al Trattato che istituiva un Consiglio unico e una Commissione unica della Comunità europea. Sebbene la sua ratifica fosse avvenuta con legge ordinaria (la n. 437 del 1966), il fondamento costituzionale è stato rinvenuto dalla Corte nell'art. 11 Cost., disposizione che «ha un valore non soltanto sostanziale ma anche procedurale, nel senso che permette quelle limitazioni di sovranità, alle condizioni e per le finalità ivi stabilite, esonerando il Parlamento dalla necessità di ricorrere all'esercizio del potere di revisione costituzionale» (Corte cost., 28 dicembre 1984, n. 300).

sistema»⁴¹, quale la sospensione dei processi a carico delle alte cariche dello Stato, l'art. 1 legge n. 140 del 2003 risultava decisamente meno difendibile. Ciò nonostante, nel dichiararne l'illegittimità per altre ragioni, la Corte costituzionale non si è soffermata sulla presunta violazione dell'art. 138 Cost., che pure figurava richiamato fra le disposizioni di rango sovraordinato che il giudice *a quo* riteneva violate. Nel percorso argomentativo della sentenza n. 24 del 2004 il profilo della inidoneità della fonte normativa prescelta per introdurre la sospensione dei processi penali riguardanti le alte cariche dello Stato risulta discutibilmente in ombra, tanto che più di un interprete ha ritenuto di ricavare da quella «non felicissima motivazione»⁴² un implicito avallo a futuri interventi novellatori in tema di immunità realizzati per via ordinaria⁴³.

Per assistere a un'esplicita presa di posizione della Corte costituzionale in merito al rango della fonte legislativa che introduca speciali tutele a beneficio dei titolari di cariche istituzionali si è dovuta attendere la sentenza n. 262 del 2009. Nel presupposto che le prerogative immunitarie non soltanto derogano al principio della parità di trattamento dinanzi alla giurisdizione, ma realizzano anche «un delicato ed essenziale equilibrio tra i diversi poteri dello Stato», la pronuncia ne ha condivisibilmente ricostruito la disciplina come «uno specifico sistema normativo» che deve essere delineato in sede costituzionale e che al legislatore ordinario non è permesso «alterare né in *peius* né in *melius*», mediante l'integrazione o l'estensione delle previsioni sovraordinate⁴⁴; lo spazio

⁴¹ G. GIOSTRA, *Il "lodo Berlusconi" alla prova dei giudici (Un inevitabile incidente di costituzionalità e un anomalo provvedimento presidenziale)*, in *Quest. giust.*, 2003, p. 828.

⁴² V. GREVI, *Sulla idoneità della legge ordinaria a disciplinare regimi processuali differenziati per la tutela delle funzioni di organi costituzionali (a proposito dell'incostituzionalità del c.d. Lodo Alfano)*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 4536.

⁴³ P. GUALTIERI, *Un criticabile revirement della Corte costituzionale e l'esigenza di ristabilire una efficace tutela delle più alte funzioni pubbliche*, in *Legisl. pen.*, 2009, p. 683; G.M. SALERNO, *Una legittima tutela della serenità politica*, in *Guida al diritto*, 2008 (32), p. 13. In questo senso, seppure con maggiore cautela, anche N. ZANON, *I chiaroscuri di una pronuncia controversa e un futuro dalle prospettive incerte*, in *Legisl. pen.*, 2009, p. 714. Per una sintesi del dibattito, A. PACE, *La svolta della Corte costituzionale in tema di legittimo impedimento e l'ambiguo richiamo all'art. 138 Cost.*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 227 s.

⁴⁴ Proprio perché consapevole che la legge n. 124 del 2008 non era in regola con

di manovra di cui quest'ultimo dispone, come aveva già rilevato autorevole dottrina⁴⁵, si esaurisce pertanto «nell'attuare, sul piano procedimentale, il dettato costituzionale»⁴⁶. Sembra ormai chiaro, dunque, che per incidere su quel bilanciamento di interessi «costituzionalmente bloccato»⁴⁷ si dovrà percorrere la strada, più impegnativa ma ineludibile, della revisione ai sensi dell'art. 138 Cost.⁴⁸.

l'obbligo di offrire una copertura costituzionale agli istituti immunitari, dinnanzi alla necessità di “resistere” alla eccezione di illegittimità che aveva, prevedibilmente, investito l'interruzione dei processi a carico delle alte cariche dello Stato, la difesa del Presidente del Consiglio cercò di dimostrare che non si trattasse di una prerogativa immunitaria, ma di una garanzia rivolta ad assicurare «lo svolgimento del giusto processo attraverso la protezione del diritto di difesa». Per quanto ingegnoso, lo sforzo argomentativo trovava un ostacolo difficilmente superabile nella Relazione di accompagnamento al progetto di legge, che espressamente individuava la *ratio legis* della novella nella esigenza di tutelare «continuità e regolarità nell'esercizio delle più alte funzioni pubbliche». In ogni caso, che fosse l'una o l'altra la finalità, lo strumento impiegato si rivelava «intrinsecamente irragionevole e sproporzionat[o]» rispetto al suo perseguimento, dal momento che prevedeva per tutta la durata del mandato una «presunzione legale assoluta di legittimo impedimento derivante dal solo fatto della titolarità della carica» (Corte cost., 19 ottobre 2009, n. 262).

⁴⁵ G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari*, cit., p. 90.

⁴⁶ Ancora Corte cost., 19 ottobre 2009, n. 262. Analogamente, Corte cost., 25 gennaio 2011, n. 23. A maggior ragione non possono condividersi le affermazioni della Corte d'appello di Roma (App. Roma, sez. I, 21 aprile 1997, cit.), secondo cui la disciplina della responsabilità penale per reati presidenziali doveva ritenersi modificata sia per effetto dell'uso dilatato dei poteri del Capo dello Stato da parte degli ultimi titolari della carica, sia per effetto della (presunta) modifica dell'immunità parlamentare ex art. 68 Cost. riconducibile all'evoluzione della giurisprudenza e ai decreti legge di attuazione emanati fra il 1993 e il 1996, ma non convertiti in legge. Stando a tale ricostruzione, prassi presidenziali e norme mai entrate in vigore sarebbero state in grado di incidere su un assetto riservato alla fonte costituzionale.

⁴⁷ P. CARNEVALE, “*A futura memoria*”: *dalla Corte segnali “per il dopo”*, in A. CELOTTO (a cura di), *Il lodo Alfano. Prerogativa o privilegio?*, Nel Diritto editore, 2009, p. 43.

⁴⁸ La Corte richiede «per poter modificare lo specifico sistema normativo costituzionale delle prerogative» che si adotti «una legge di revisione (in espresso emendamento del testo) della Costituzione» (F. MODUGNO, *Prerogative (o privilegi) costituzionali*, cit., p. 3982 s.); non basterebbe invece una mera legge costituzionale. Sulla necessità di attivare il procedimento di revisione di cui all'art. 138 Cost. concorda E. MALFATTI, *Le immunità parlamentari tra elusione e violazione del disposto costituziona-*

4. Per quanto, dunque, il rapporto fra giustizia penale e rappresentanti politico-istituzionali risulti impregnato di «umori ideologici»⁴⁹, per quanto esso si collochi da sempre in una delle «zone grigie del diritto costituzionale»⁵⁰, quelle appena ripercorse ci sembrano le imprescindibili coordinate all'interno delle quali deve collocarsi qualunque intervento legislativo che introduca particolari *status* protettivi dei componenti degli organi costituzionali; dunque, anche la specifica disciplina relativa alla captazione delle loro comunicazioni e conversazioni, che rappresenta il nostro specifico tema di indagine, anch'essa ascrivibile fra le «deroghe alle formalità ordinarie»⁵¹.

Al riguardo, la gamma delle soluzioni normative prefigurabili appare piuttosto variegata⁵². Per esempio, sicuramente si ascrive alle opzioni praticabili il rafforzamento delle garanzie “endoprocedimentali” realizzato affidando ad un organo giurisdizionale collegiale il compito di autorizzare intercettazioni che investono figure istituzionali. Potrebbe rientrare fra le scelte legislative plausibili anche la soluzione di subordinare lo svolgimento degli ascolti ad un *placet* preventivo che accerti l'assenza di scopi persecutori, purché a tale verifica preliminare sia chiamato un organo tecnicamente qualificato e politicamente neutrale. Nulla esclude, peraltro, che a protezione dell'indipendente esercizio di un certo *munus* pubblico particolarmente rilevante possano essere abbinate più cautele di matrice diversa, per esempio l'autorizzazione ad eseguire gli ascolti affidata a un giudice collegiale e l'accertamento *ex post* che le captazioni non rispondessero a finalità persecutorie, demandato a un organo esterno al procedimento penale, diverso dai suoi protagonisti abituali.

le, in AA.VV., *Il rispetto delle regole: scritti degli allievi in onore di Alessandro Pizzorusso*, Giappichelli, 2005, p. 207.

⁴⁹R. ORLANDI, *Aspetti processuali dell'autorizzazione a procedere*, Giappichelli, 1994, p. 2.

⁵⁰G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari*, cit., p. 90. «L'inquadramento delle immunità parlamentari nell'attuale sistema costituzionale ha assunto una oggettiva e sempre più evidente problematicità», ammette Corte cost., 2 novembre 1996, n. 379.

⁵¹Corte cost., 19 ottobre 2009, n. 262.

⁵²Per un'analisi più approfondita delle soluzioni a disposizione del legislatore v. *infra*, cap. IV.

In ogni caso, l'elaborazione di una specifica disciplina delle intercettazioni che coinvolgono il titolare di un ufficio istituzionale dovrà tenere conto di un peculiare profilo qualificante, che, a parità di destinatario "eccellente", le distingue da altri mezzi di ricerca della prova e dalle misure restrittive della libertà personale: le conversazioni di colui che riveste tali cariche possono essere captate nel corso non soltanto di operazioni di ascolto disposte sulle utenze a lui intestate, ma anche di intercettazioni attivate sulle utenze del suo interlocutore⁵³. L'impressione è che, qualora la sua voce sia rimasta "impigliata" nelle registrazioni – evenienza tutt'altro che infrequente nella prassi –, l'ordinamento non possa prescindere dal prevedere un meccanismo di controllo sulla effettiva casualità di quella circostanza; si dovrà verificare, cioè, che l'ingresso del soggetto "eccellente" nell'area degli ascolti sia stata un'evenienza imprevedibile e non, invece, l'obiettivo di captazioni finalizzate a procurarsi informazioni in grado di condizionarne l'esercizio delle funzioni.

Qualunque siano le scelte di merito che riterrà di compiere, un legislatore che voglia mantenersi entro i binari della legalità costituzionale potrà introdurre – necessariamente avvalendosi di norme di rango sovraordinato – esclusivamente quelle speciali protezioni del "domicilio della parola" che risultino indispensabili a salvaguardare le funzioni istituzionali da un uso distorto e strumentale delle intercettazioni. È con queste consapevolezza che ci apprestiamo ad analizzare l'attuale assetto normativo delle captazioni che coinvolgono i titolari di *munera* pubblici, per verificarne la sintonia con tali irrinunciabili coordinate e per indicare possibili prospettive di riforma, ove l'analisi ne riveli la necessità.

⁵³ A voler rintracciare analoga connotazione rispetto ad altri strumenti, si potrebbe pensare all'ipotesi in cui, nel corso di una perquisizione in un luogo nella disponibilità di un certo soggetto, si rinvenivano *res* appartenenti al titolare di una carica istituzionale (per esempio, uno scritto di cui questi sia l'autore o una lettera inviata al destinatario della perquisizione).

CAPITOLO I

LE INTERCETTAZIONI DIRETTE
DELLE CONVERSAZIONI
DI PARLAMENTARI E MINISTRI

SOMMARIO: 1. Un ossimoro costituzionale: l'intercettazione "con preavviso". – 2. Le indebite estensioni dell'autorizzazione *ad actum* operate dal legislatore ordinario. – 3. L'autorizzazione ad intercettare: i casi in cui è necessaria. – 4. *Segue*: la richiesta all'organo politico. – 5. *Segue*: i tempi e le modalità del vaglio parlamentare. – 6. Le intercettazioni eseguite in mancanza di autorizzazione. – 7. Le intercettazioni per reati "ministeriali": l'ambito applicativo dell'art. 10 legge cost. n. 1 del 1989. – 8. *Segue*: gli aspetti procedurali.

1. *Un ossimoro costituzionale: l'intercettazione "con preavviso"*.

Subordinare l'ingresso nel "domicilio della parola" di parlamentari e ministri al preliminare via libera di un organo politicamente rappresentativo – come fanno l'art. 68 comma 3 Cost. e l'art. 10 legge cost. 16 gennaio 1989, n. 1 – significa trasformare un atto di indagine che per risultare efficace deve necessariamente contare sull'"effetto sorpresa" in un atto "con preavviso", fatalmente privo, dunque, di qualunque utilità investigativa¹. Destinate a favorire «processi ad accusa depotenziata e a prova dissimulabile»², entrambe queste disposizioni

¹La stessa scelta è stata compiuta dall'ordinamento, non meno censurabilmente, rispetto alle perquisizioni personali e domiciliari disposte nei confronti sia di ministri perseguiti per reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni, sia di parlamentari.

²G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari*, Einaudi, 1979, p. 282, per il quale, «con una mano nascosta, la riforma riprende quel che l'altra mano, esibita, sembra

non possono che suscitare forti perplessità.

Ad attenuare le responsabilità del legislatore, che sembra aver percorso proprio l'unica strada che avrebbe dovuto ritenere impraticabile, non vale osservare che il legame fra captazione di conversazioni a fini di giustizia penale e soggetti tutelati dall'autorizzazione a procedere figurava già nell'art. 2 n. 7 legge delega del 1987; il p.m. era obbligato, qualora fosse prevista tale autorizzazione, a farne istanza prima di chiedere l'udienza preliminare o il giudizio immediato nei confronti della persona per la quale occorreva il *placet*, e comunque non oltre trenta giorni dalla iscrizione nel registro del nominativo della persona cui il reato era attribuito; prima che il via libera fosse concesso, e fuori del caso di flagranza di determinati delitti, la legge delega impediva «di sottoporre la persona per la quale occorre l'autorizzazione ad intercettazioni di comunicazioni».

È vero che la traduzione di quel passaggio offerta dall'art. 343 comma 2 c.p.p. vieta, «fino a quando non sia stata concessa l'autorizzazione», di sottoporre la «persona rispetto alla quale è prevista» a una serie di provvedimenti, fra i quali figura anche l'«intercettazione di conversazioni o di comunicazioni»³, ma non sarebbe esatto rinvenire in questa

aver dato». Altrettanto critico A. BARBIERI, *L'autorizzazione ad acta nei confronti di parlamentari*, in *Giust. pen.*, 2000, III, p. 472, che prefigura «un procedimento penale non più condizionato nel suo svolgimento, ma gravemente pregiudicato nel suo esito».

³ Alla base di tale previsione codicistica, verosimilmente, vi era la consapevolezza che determinati atti di indagine, capaci di vulnerare le libertà fondamentali del parlamento, potessero realizzarsi, in considerazione della mutata struttura del procedimento penale, anche prima dell'autorizzazione al procedimento allora prevista dall'art. 68 comma 2 Cost. e declinata nel codice di rito *ex art.* 343 comma 1 c.p.p. anzitutto come autorizzazione necessaria all'esercizio dell'azione penale. Da qui, la scelta di fissare un termine piuttosto breve entro cui il p.m. avrebbe dovuto inoltrare la richiesta di autorizzazione a procedere e, al contempo, di prevedere *medio tempore*, «fino a quando non [fosse] stata concessa l'autorizzazione», il divieto di procedere a individuazioni, confronti, ricognizioni e, appunto, intercettazioni di comunicazioni. Secondo parte della dottrina, non si tratta di limiti incostituzionali, benché sprovvisti di espresso fondamento nel dato sovraordinato: nel mutato assetto processuale successivo all'entrata in vigore del codice di rito del 1989, infatti, l'autorizzazione richiesta dall'art. 68 comma 2 Cost. – si afferma – non può più riguardare «*tout court* (...) il promovimento dell'accusa», potendo essere compiuti in fase di indagine «atti che – all'epoca del codice previgente – sicuramente presupponevano già instaurata la proce-

disposizione l'esigenza di un'autorizzazione *ad actum* specificamente rivolta alle intercettazioni di comunicazioni e conversazioni; a ben vedere, l'art. 343 comma 2 c.p.p. impedisce esclusivamente di attivare gli ascolti prima di aver ottenuto l'autorizzazione a procedere. Una volta che questa sia stata rilasciata, l'interessato versa nella stessa situazione del *quisque de populo* il quale, un volta appreso di essere sottoposto a procedimento penale per un reato richiamato nell'elenco dell'art. 266 c.p.p., può ipotizzare l'ingresso inquirente nella sua sfera di comunicazione.

La paternità poco commendevole dell'istituto della captazione "con preavviso" appartiene, dunque, alla legge cost. n. 1 del 1989, incaricata di riformare, nel senso della loro «depoliticizzazione»⁴, i meccanismi processuali con cui far valere le responsabilità penali del Presidente del Consiglio e dei ministri per reati commessi nell'esercizio delle funzioni.

Benché la novella del 1989 abbia restituito alla giurisdizione ordinaria il compito di accertare tali responsabilità, il procedimento istruttorio conserva forti accenti di specialità; spiccano su tutti la fisionomia dell'inchiesta penale, affidata ad uno speciale collegio di giudici (c.d. tribunale dei ministri), e la anomala causa di giustificazione contemplata dall'art. 9 legge cost. n. 1 del 1989, che consente all'Assemblea elettiva individuata a norma dell'art. 5 di bloccare l'iniziativa penale, ove la maggioranza assoluta dei suoi membri reputi «che l'inquisito abbia agito per la tutela di un interesse dello Stato costituzionalmente rilevante ovvero per il perseguimento di un preminente interesse pubblico nell'esercizio della funzione di Governo». Quando si proceda per uno dei reati richiamati dall'art. 96 Cost., al *placet* del medesimo organo politico è condizionata – ai sensi dell'art. 10 legge cost. n. 1 del 1989, di cui in seguito si analizzeranno nel dettaglio i contenuti – l'adozione nei ri-

dura giudiziaria assunta a premessa dall'art. 68 comma 2 Cost.»: così R. ORLANDI, *Aspetti processuali dell'autorizzazione a procedere*, Giappichelli, 1994, p. 134, che comunque, analizzando l'elenco dell'art. 343 comma 2 c.p.p., riconosce l'«ampliamento forse eccessivo» della «nozione di procedimento penale».

⁴Ossia della loro «riconduzione progressiva (sebbene non totale) al regime comune della responsabilità penale» (A. D'ALLOIA, *Immunità e Costituzione. Considerazioni su un difficile equilibrio*, in *Dir. pubbl.*, 2011, p. 968). Per una ricostruzione dello sfondo politico-istituzionale in cui è maturata la riforma si rinvia a F. COLAO, *Giustizia e politica. Il processo penale nell'Italia repubblicana*, Giuffrè, 2013, p. 144 s.

guardi del Presidente del Consiglio e dei ministri, «nonché degli altri inquisiti che siano membri del Senato della Repubblica o della Camera dei deputati», di alcuni strumenti che incidono sulle libertà fondamentali, fra cui figurano le intercettazioni telefoniche.

Dopo aver fatto breccia nell'ordinamento in un ambito circoscritto – le inchieste per reati commessi nell'esercizio delle funzioni ministeriali da membri dell'esecutivo ancora in carica, da parlamentari in concorso con loro, da ex ministri che siano deputati o senatori – l'idea paradossale di subordinare al *placet* dell'autorità politica le operazioni di captazione ha trovato consacrazione, qualche anno dopo, in una previsione costituzionale dal più ampio raggio applicativo; anche in questo caso, come già nel 1989, concepita nel corso della delicata gestazione di una riforma dei rapporti fra giustizia penale e titolari di *munera* istituzionali, orientata, nel suo complesso, a restringere le tutele loro accordate e culminata nell'approvazione della legge cost. 29 ottobre 1993, n. 3⁵.

Costretto dai continui abusi della prassi a rinunciare all'autorizzazione a procedere – divenuta efficiente «usbergo di una classe politica affaristica»⁶, che se ne era servita per impedire legittime iniziative giudiziarie a carico dei propri esponenti⁷ –, il legislatore costituzionale ritenne di compensare il venir meno di quella tutela intervenendo additiva-

⁵Fa eccezione a questa “linea di condotta” la modifica apportata al comma 1 dell'art. 68 Cost.: sostituendo la precedente locuzione «non possono essere perseguiti» con la più ampia espressione «non possono essere chiamati a rispondere», la legge cost. n. 1 del 1989 ha sottratto il parlamentare a ogni tipo di responsabilità (penale, civile, amministrativa e disciplinare) per le dichiarazioni rese nell'esercizio delle sue funzioni.

⁶M. DOGLIANI, *Immunità e prerogative parlamentari*, in L. VIOLANTE (a cura di), *Storia d'Italia. Annali 17. Il Parlamento*, Einaudi, 2001, p. 1052.

⁷Nelle intenzioni dei Costituenti, l'autorizzazione a procedere avrebbe dovuto garantire «la libertà del deputato e quindi del Potere legislativo, non l'impunità del delitto» (G. BETTIOL, *In tema di autorizzazione a procedere contro deputati*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1949, p. 539). Invece, in evidente contrasto con lo spirito della norma costituzionale, le Camere tendevano a non concederla «anche quando il reato nulla aveva a che fare con le funzioni politiche del parlamentare, e anche se l'azione penale non mostrava i caratteri eclatanti della persecuzione partigiana» (così N. ZANON, *Per una forma ragionevole di immunità parlamentare*, in *Forum Quad. cost.*, 2010, per il quale, comunque, la classe politica avrebbe dovuto «cercare gli strumenti per porre rimedio agli abusi», anziché limitarsi a «cancellare la garanzia»).