

## Il “Iodo Alfano” e la riserva costituzionale in materia di immunità

di Tommaso F. Giupponi \*  
(10 luglio 2008)

L'approvazione da parte della Camera dei deputati del c.d. Iodo Alfano (AC 1442) ha riaperto il problema delle forme di tutela delle più alte cariche dello Stato.

Questo, come noto, a distanza di cinque anni dall'approvazione della legge n. 140/2003, il cui articolo 1 aveva previsto la sospensione dei processi penali nei confronti del Presidente della Repubblica, del Presidente del consiglio, dei Presidenti delle Camere e della Corte costituzionale, fino alla cessazione delle rispettive cariche istituzionali, poi dichiarato incostituzionale dalla Corte con la nota sent. n. 24/2004.

Ora, come emerge anche dalla relazione di accompagnamento, il citato disegno di legge sembra voler costruire un'analogia forma di tutela intorno ai rilievi fatti propri dalla Corte costituzionale nel 2004. In particolare, l'attuale proposta prevede:

- a) la rinunciabilità della tutela da parte dell'imputato, a garanzia del suo diritto di difesa, ex art. 24 Cost.;
- b) la non reiterabilità della tutela, salvo il caso di nuova nomina nella medesima carica nell'arco della stessa legislatura, al fine di non impedire in maniera indefinita l'esercizio della giurisdizione;
- c) la possibilità di trasferire in sede civile il giudizio attinente al risarcimento dei danni delle eventuali parti offese, in ossequio al diritto di agire in giudizio, ex art. 24 Cost.;
- d) la possibilità, in ogni caso e qualora ne ricorrano i presupposti di legge, per il giudice penale di acquisire le prove non rinviabili, per non pregiudicare in maniera assoluta le garanzie costituzionali del processo, ex art. 111 Cost.
- e) l'esclusione del Presidente della Corte costituzionale, al vertice di un organo di garanzia costituzionale, estraneo a funzioni di natura eminentemente politica.

A ben vedere, però, non sembrano essere accolte tutte le indicazioni della Corte. Ciò, in particolare, è evidente in relazione alla distinzione di tutela, nell'ambito di organi collegiali, tra i Presidenti e i componenti degli stessi, scelta a suo tempo stigmatizzata dalla Corte quale violazione del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost.

Se, dunque, una prospettiva meramente “processuale” pone comunque dei dubbi di legittimità costituzionale quanto all'attuale proposta legislativa, è sul piano più propriamente costituzionale che essa deve essere *in primis* valutata.

Le prerogative costituzionali, poste a tutela del libero esercizio di pubbliche funzioni di natura politica sulla base della tradizione del costituzionalismo liberale, trovano nel testo costituzionale la loro fonte di legittimità e di disciplina. Ciò, come noto, riguarda in particolare l'ambito funzionale in senso stretto, ma anche la tutela dell'organo in quanto tale. Esempi del primo tipo di tutela, tradizionalmente, sono l'insindacabilità parlamentare, l'immunità dei Capi di Stato e, dove previsto, il particolare trattamento dei reati ministeriali. Esempio del secondo tipo, invece, è essenzialmente l'inviolabilità parlamentare, che tutela l'Assemblea tramite la protezione “fisica” dei suoi componenti, a prescindere dall'esercizio delle funzioni.

Dunque, da questo punto di vista, non appaiono del tutto incompatibili con la tradizione costituzionale liberaldemocratica (pur con le dovute precisazioni) forme di tutela extrafunzionale, che quindi potrebbero essere modificate, aggiornate o eventualmente previste a favore di specifiche cariche istituzionali, in armonia con i diversi assetti di governo e i sottesi principi costituzionali. In particolare, però, tale necessità può apparire più evidente in relazione a cariche monocratiche (quali il Presidente della Repubblica o,

con le dovute differenziazioni, lo stesso Presidente del consiglio), più di altre esposte alla possibilità di una sovrapposizione (pur sempre da evitare) tra sfera della responsabilità personale ed esercizio delle funzioni costituzionali.

In ogni caso, alla luce della stretta connessione delle sfere di immunità con l'ambito di attribuzioni costituzionalmente previste in capo a determinati organi politici, la loro disciplina, la loro modifica e il loro eventuale aggiornamento devono avvenire attraverso la strada della legge costituzionale (sul punto, volendo, cfr. Giupponi, *Le immunità della politica*, 2005, in particolare pp. 131 ss.). Questo, a ben vedere, non solo e non tanto alla luce della inevitabile limitazione che tali forme di tutela operano in relazione ad altre norme costituzionali (si pensi, ad esempio, alla tutela giurisdizionale dei diritti o all'obbligatorietà dell'azione penale), ma principalmente alla luce della loro precipua finalità di tutela di sfere di attribuzione costituzionalmente fondate, nell'ambito di un determinato assetto dei poteri. Se questo è vero, deve essere specificato, in questo ambito, il richiamo al principio di eguaglianza, ex art. 3 Cost., posto che esso (come noto) prevede in ogni caso l'esigenza di distinguere il trattamento di situazioni effettivamente diverse tra loro, garantendo invece il pari trattamento dei casi ragionevolmente considerati eguali. Dunque, non vi è dubbio in merito alla peculiarità dell'esercizio di specifiche funzioni costituzionali, che quindi ben possono trovare una ragionevole differenziazione quanto al trattamento in relazione alla giurisdizione (come, tra l'altro, già previsto dallo stesso testo costituzionale).

Il problema, in ogni caso, è garantire che la limitazione delle altre norme costituzionali prima citate sia strettamente limitato alla tutela delle attribuzioni costituzionali, e del loro libero svolgimento. Un problema di equilibrio, insomma, oltre il quale la legittima sfera di tutela rischierebbe di trasformarsi in una sorta di impunità di fatto, del tutto estranea al nostro dettato costituzionale.

Sul punto, come noto, la Corte non ha dato una risposta definitiva. Se, infatti, in relazione ad una causa di non punibilità come quella riguardante i componenti del CSM (e sottolineandone le differenze rispetto ad una vera e propria tutela immunitaria) la Corte ha richiesto in ogni caso un (seppur indiretto) fondamento costituzionale per l'intervento della legge ordinaria (cfr. la sent. n. 148/1983); successivamente, in merito al regime immunitario dei parlamentari europei, fatto proprio dal nostro legislatore in occasione dell'esecuzione del relativo protocollo del 1965, la Corte lo ha evocato il peculiare regime fondato sull'art. 11 Cost., alla luce della regola generale dell'impossibilità di un ampliamento delle prerogative parlamentari per via di legge ordinaria (cfr. la sent. n. 300/1984).

In occasione della sentenza sulla legge n. 140/2003, invece, la Corte ha evitato di affrontare il profilo relativo al procedimento di cui all'art. 138 Cost., pur evocato nell'ordinanza di rimessione, avendo invece incentrato (in modo però non del tutto coerente) tutta la decisione sul piano processuale relativo alle ipotesi di sospensione previste dall'attuale codice di procedura penale (cfr. la sent. n. 24/2004, e i commenti di Curreri, Pugiotto e Giupponi ospitati su questo stesso *Forum*). A ben vedere, però, non si trattava di un caso di mera sospensione processuale (o di una sorta di speciale legittimo impedimento, temporaneo e limitato, sulla scia di quanto affermato dalla stessa giurisprudenza in relazione all'esercizio del mandato parlamentare; cfr., ad es., le sentt. nn. 225/2001, 263/2003, 284/2004, 451/2005), ma di una vera e propria forma di tutela in relazione a funzioni costituzionalmente previste, introdotta tramite legge ordinaria.

In ogni caso, in relazione a specifiche forme di tutela immunitaria, la Corte ha ribadito anche di recente che l'apporto della legislazione ordinaria è limitato alla mera attuazione operativa del dettato costituzionale, e non può certo estendersi all'integrazione o all'estensione dello stesso (anche se rimane il problema di cosa intendere per attuazione e cosa per integrazione; cfr. le sentt. nn. 120/2004; 149/2007). Dunque, se non si può intervenire con legge ordinaria ad integrare una tutela immunitaria già prevista a livello costituzionale, a maggior ragione sembra doversi escludere la possibilità di una nuova

previsione di forme di tutela tramite lo stesso strumento.

Anche la lezione del diritto comparato, d'altronde, va in questo senso. Dove viene prevista un'analogia forma di tutela, seppur limitatamente al Presidente della Repubblica (ad es. Grecia, Portogallo, Israele, Francia), essa è espressamente stabilita a livello costituzionale (come anche la recente riforma degli artt. 67 e 68 della Costituzione francese, dopo un periodo di incertezza giurisprudenziale, sembra ben dimostrare). In questo senso, sembra dover essere ribadito che, a rigore, se è vero che la maggior parte degli ordinamenti non riconosce alcuna forma di tutela extrafunzionale per i componenti del Governo, è altrettanto vero che, in molti casi, può fungere da schermo la tradizionale autorizzazione a procedere, o in virtù di un sostanziale richiamo alle norme previste per i componenti del Parlamento (come in Portogallo) o in via indiretta, in relazione ai membri del Governo che siano anche parlamentari (come accade ad esempio in Danimarca, Germania, Grecia, Islanda, Olanda, Spagna; cfr., volendo, ancora Giupponi, *Le immunità della politica*, pp. 361 ss.).

In tal senso, come noto, andava anche l'ordinamento italiano prima della riforma del 1993, che ha eliminato l'autorizzazione a procedere sull'onda delle inchieste di Tangentopoli; in quel caso, infatti, gli eventuali procedimenti penali nei confronti di componenti del Governo venivano di fatto assorbiti nell'ambito della richiesta di autorizzazione a procedere rivolta dall'autorità giudiziaria alla Camera di appartenenza.

In Francia, di fronte ad analoghe vicende, la riforma costituzionale del 1995 ha seguito una via intermedia, che forse sembra utile ricordare. In quel caso, infatti, l'eliminazione della generale autorizzazione a procedere non ha coinvolto l'istituto della sospensione del singolo procedimento disposta dalla Camera di appartenenza. Ancora oggi, infatti, è previsto che "l'azione penale nei confronti di un membro del Parlamento [è sospesa] qualora l'Assemblea alla quale appartiene lo richieda" (art. 26).

Una soluzione che sembra ancora essere equilibrata, e forse utile anche per il nostro ordinamento, ripensando alla repentina eliminazione dell'autorizzazione a procedere attuata con la legge cost. n. 1/1993.

\* Professore associato di Diritto costituzionale – Facoltà di Giurisprudenza – Università di Bologna – [tommaso.giupponi@unibo.it](mailto:tommaso.giupponi@unibo.it)