

LEGGE COSTITUZIONALE VS LEGGE ORDINARIA DELLO STATO: QUESTIONE DI METODO E DI SCELTE

(in attesa della pronuncia (chiarificatrice ?) della Corte Costituzionale)

di Daniele Trabucco (*)
(21 settembre 2009)

Tra le tre ordinanze di rimessione ⁽¹⁾ con le quali è stata sollevata, dinnanzi alla Consulta, la questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto la l. ordinaria dello Stato n. 124/2008 (c.d. lodo Alfano) ⁽²⁾, la seconda ha indicato, tra le disposizioni costituzionali che si presumono violate, l'art. 138. Si ritiene, pertanto, che l'ingresso dell'istituto della improcedibilità temporanea per i processi penali relativi ai reati comuni commessi dai titolari delle quattro alte cariche dello Stato (con l'esclusione del Presidente della Corte Costituzionale), anche prima della data del giuramento, avesse dovuto avvenire con la forma della legge costituzionale ⁽³⁾.

Ora, a chi scrive, sembra che, per almeno due profili, non sia contestabile la scelta della fonte primaria per antonomasia relativamente alla disciplina della materia *de qua*: il primo, è attinente al "silenzio" della nota sentenza n. 24/2004 Corte Cost., il secondo, unicamente a ragioni di natura metodologica:

1) Nella sentenza n. 24/2004 ⁽⁴⁾, la Corte Costituzionale non ha preso un'esplicita posizione circa la delicata questione relativa all'individuazione della *fons iuris* idonea a dettare la disciplina normativa sulla materia, limitandosi a dichiarare che restava "assorbito ogni altro profilo di illegittimità costituzionale" ⁽⁵⁾. Questo riferimento, tuttavia, non può costituire un espediente per giustificare l'adozione dell' "immunità" attraverso il ricorso alla legge costituzionale ⁽⁶⁾ sulla base di una presunta riserva di competenza a favore di questa. Con l'istituto dell'assorbimento, infatti, la Corte non ha sciolto "i nodi

¹() Le ordinanze in oggetto sono: 1) del Giudice delle indagini preliminari presso il Tribunale ordinario di Roma del 26/09/2008, 2) del Tribunale ordinario di Milano, sezione I penale del 26/09/2008, 3) del Tribunale ordinario di Milano, sezione X penale del 04/10/2008

²() In G. U. del 25 luglio 2008 n. 173: "Disposizioni in materia di sospensione del processo penale nei confronti delle alte cariche dello Stato". La prima ordinanza di rimessione del Tribunale ordinario di Milano ha sottoposto alla verifica della Corte Costituzionale i commi 1 e 7 dell'art. 1 della legge, la seconda ordinanza del Tribunale di Milano l'intero art. 1, l'ordinanza del GIP presso il Tribunale ordinario di Roma il solo comma 1.

³() Cfr., A. PACE, "Cinque pezzi facili": *l'incostituzionalità della legge Alfano*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 18 agosto 2008.

⁴() La sentenza, com'è noto, aveva affermato la incostituzionalità dell'art. 1, 2° comma, della legge ordinaria dello Stato 20 giugno 2003 n.140 per violazione degli artt. 3 e 24 Cost. In essa, tutta la decisione è stata impostata sul piano processuale, evitando di affrontare il profilo relativo all'art. 138 Cost.: T. FRANCESCO GIUPPONI, *Il lodo Alfano e la riserva costituzionale in tema di immunità*, in *Forum dei Quad. Cost.*, 10 luglio 2008.

⁵() Cfr., punto 8 del *cons. in dir.* Sul silenzio della Corte in merito al tema *de quo*, A. SPERTI, *La sospensione dei processi per le alte cariche dello Stato*, in S. PANIZZA-R. ROMBOLI (a cura di) *Temi e questioni di attualità costituzionale*, Padova, Cedam, 2009, p. 307.

⁶() Cfr., A. PACE, *Legge Alfano, buona fede cattivi consigli (ma non è il "Court-Packing Plan !)*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 1 ottobre 2008.

costituzionali di fondo della disciplina scrutinata” (7) relegando le proprie argomentazioni ad una “motivazione minimalista” (8).

Solo da una lettura ermeneutica dell’ordinanza di rimessione del Tribunale ordinario di Milano, che aveva sollevato la *quaestio* di legittimità, era possibile desumere come la presunta violazione dell’art. 138 Cost. (cui il giudice remittente non faceva menzione nel dispositivo dell’ordinanza) non fosse stata considerata dalla Corte come fine a se stessa (sotto il profilo, quindi, della mera scelta della fonte) bensì posta in relazione, da un lato, con l’art. 3 Cost., dall’altro con gli artt. 68, 90, 96, 101 e 112 Cost. (9).

E pure ammettendo la possibilità di ampliamenti delle norme costituzionali utilizzate a parametro (10), non infrequenti nella giurisprudenza del giudice delle leggi, non sarebbe risultata necessaria un’esatta, precisa individuazione ed indicazione di queste norme (*rectius*: norma ossia l’art. 138 Cost.), delle quali non vi è traccia nella sentenza? Anzi, questa mancanza è stata una scelta voluta dal giudice della legittimità costituzionale in quanto quella introdotta dall’art. 1, 2° comma, della legge n. 140/2003 (11) non era un’immunità ma una causa generale, automatica ed indeterminata di temporanea sospensione del processo penale che andava ad aggiungersi a quelle già previste dal Codice di Procedura Penale: se il giudice delle leggi avesse fatto riferimento all’art. 138 Cost., si poteva ingenerare “l’errata convinzione che le obiezioni sollevate dalla Corte si sarebbero potute superare semplicemente conferendo dignità costituzionale alla normativa impugnata” (12).

2) La necessità di una legge costituzionale per l’introduzione di nuove ed ulteriori “prerogative” degli organi costituzionali presuppone una riserva per materia la quale, nel nostro testo costituzionale, non è contemplata. L’art. 138 Cost., com’è noto, si limita a regolare il procedimento legislativo costituzionale ma non elenca gli ambiti da normare con la fonte costituzionale; e questa mancata elencazione costituisce, per mutare un’espressione di Carlo Mezzanotte, “il titolo” in base al quale la legge formale dispone della facoltà di intervenire sull’argomento (13). Se, da un lato, infatti, come ha insegnato Livio Paladin, alla legge approvata con l’*iter* di cui all’art. 138 Cost. spetta una competenza universale, dall’altro lato, sul piano logico, non è possibile distinguere nettamente tra le materie di disciplina costituzionale e quelle da lasciare al legislatore ordinario (14).

Ora, essendo compito della Costituzione quello di porre e stabilire le competenze tra le diverse fonti ed avendo la competenza una funzione esplicativa riguardo al funzionamento

7) Cfr., A. PUGIOTTO, *Sull’immunità delle “alte cariche” una sentenza di “mezzi silenzi”*, in *Diritto&Giustizia*, n. 5/2004.

8) Ancora, A. PUGIOTTO, *op. ult. cit.*

9) Cfr., T. FRANCESCO GIUPPONI, “Questo o quello per me pari (non) sono”. *Il lodo Maccanico-Schifani di fronte alla Corte Costituzionale*, in *Forum dei Quad. Cost.*

10) Sulla possibilità di ampliamento delle norme usate a parametro, A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di Giustizia Costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 212.

11) In G. U. del 21 giugno 2003 n. 142: “Disposizioni per l’attuazione dell’articolo 68 della Costituzione nonché in materia di processi penali nei confronti delle alte cariche dello Stato”.

12) Cfr., S. CURRIERI, *Prime riflessioni sulla sentenza 20 gennaio 2004 n. 24 della Corte Costituzionale*, in *Forum dei Quad. Cost.*, 21 gennaio 2004.

13) Cfr., C. MEZZANOTTE, *Relazione*, in M. CERASE-A. PALANZA (a cura di) *Il ruolo delle assemblee rappresentative nell’esperienza recente degli Stati Uniti e dell’Italia*, in *Atti del seminario del 21 marzo 2003*, Roma, 2004, p. 55 e ss.

14) In questo senso, L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, Il Mulino, 1996, p. 167 e ss. Nella stessa opera, l’illustre Autore sostiene che “le leggi costituzionali non hanno trovato, fino ad ora, altro che isolate e scarse applicazioni, sicchè la loro attitudine a regolare qualsiasi materia non si è concretizzata” (p. 175). Nella stessa direzione, anche, G. DI COSIMO, *Art. 138 Cost.*, in S. BARTOLE-R. BIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008, pp. 1209-1210. Si veda, infine, C. MORTATI, voce *Costituzione*, in *Enc. Dir.*, Vol. XI, p. 170 e ss.

del sistema delle fonti di produzione del diritto ⁽¹⁵⁾, si può facilmente rilevare come nessuna disposizione della Carta fondamentale riservi alla legge costituzionale la normazione della materia di cui in trattazione. Ne consegue la piena legittimità dell'uso della legge ordinaria: in tutte le ipotesi in cui viene richiesta la fonte costituzionale, la stessa Costituzione lo ha sempre puntualmente indicato ⁽¹⁶⁾.

Contro questa tesi, si potrebbero invocare due non trascurabili circostanze. La prima: le "immunità" riguardanti cariche o funzioni costituzionali dell'ordinamento italiano vengono già regolate da fonti di rango costituzionale ⁽¹⁷⁾. Ma questa previsione non sembra risultare argomento determinate e decisivo, non potendo essere interpretata come una preclusione, a priori, per l'introduzione di una normativa *ad hoc* per via ordinaria. La sentenza n. 24/2004 Corte Cost., sul punto, lascia alcuni spazi e margini di intervento al legislatore ordinario affinché possa, in linea di principio, "preservare l'interesse alla serenità di chi si trovi a svolgere una funzione di rilievo costituzionale anche attraverso la sospensione dei processi penali che lo vedano imputato per fatti comuni antecedenti e successivi l'assunzione della carica" ⁽¹⁸⁾. La seconda: anche negando che il lodo Alfano introduca una nuova forma di immunità, non si può negare che "il suo intento sia quello di completare la disciplina costituzionale" fornendo "una tutela per gli atti extrafunzionali da essa non contemplato" ⁽¹⁹⁾. Un simile risultato dovrebbe, di conseguenza, essere impedito al legislatore ordinario il cui apporto, in tema di immunità, alla luce di recente giurisprudenza costituzionale ⁽²⁰⁾, sarebbe limitato e circoscritto "alla mera attuazione integrativa del dettato costituzionale" non potendo estendersi all'estensione o integrazione dello stesso ⁽²¹⁾. Ma una limitazione di tale portata, che riduce il campo di intervento della legge ordinaria dello Stato alla esclusiva realizzazione dei disposti costituzionali, non conduce a minare il carattere libero proprio della legislazione formale che trova, all'interno della Costituzione, solamente divieti o limiti negativi nell'ambito e nell'osservanza dei quali le opzioni legislative ordinarie e la scelta stessa della fonte "rappresentano il frutto di valutazioni politiche, insindacabili da parte della Corte Costituzionale" ⁽²²⁾? In altri termini, non verrebbe meno la funzione storica della legge come atto politico di rappresentanza?

¹⁵() Cfr., R. BIN-G. PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2008, p. 313. Ed è proprio grazie al criterio della competenza che le fonti-atto ricevono dalla Costituzione una peculiare connotazione non solo per l'aspetto formale-procedimentale ma anche e soprattutto per quello sostanziale: così, A. RUGGERI, *Fonti, norme, criteri ordinatori. Lezioni*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 67.

¹⁶() Si veda, a titolo esemplificativo, l'art. 132, 1° comma, Cost. sulla creazione di nuove Regioni e sulla fusione di quelle già esistenti.

¹⁷() Gli artt. 90, 96 e 68 Cost. e l'art. 3 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1, che ha esteso ai giudici costituzionali le immunità accordate ai parlamentari dall'art. 68, 2° comma, Cost., nel testo allora vigente.

¹⁸() Cfr., A. D'ATENA, *La Corte chiarirà (salvo ripensamenti) le ragioni dell'incostituzionalità del "lodo Schifani" decidendo sul "lodo Alfano"*, in *Forum dei Quad. Cost.*, 23 luglio 2009. A sostegno della non preclusione della legge ordinaria per la materia delle sospensioni, si possono ricordare alcuni articoli del Codice di Procedura Civile: gli artt. 71, 486 e 519 nei quali la sospensione è giustificata da esigenze personali.

¹⁹() Cfr., A. SPERTI, *La sospensione dei processi per le alte cariche dello Stato*, *op. cit.*, p. 310.

²⁰() Si tratterebbe della sentenza n. 120/2004 Corte Cost. e della sentenza n. 149/2007 Corte Cost.

²¹() Cfr., T. FRANCESCO GIUPPONI, *Il lodo Alfano e la riserva costituzionale in materia di immunità*, *op. cit.*

²²() Si esprime così, L. PALADIN, *Diritto Costituzionale*, Padova, Cedam, 1998, pp. 164-165. Sempre secondo l'autore, il carattere libero della legislazione ordinaria troverebbe conferma nel significato atecnico della formula "*potere discrezionale del Parlamento*" di cui all'art. 28 della legge n. 87/1953.

Infine, se la Corte avesse ritenuto indispensabile l'utilizzo della legge costituzionale, già in seno alla sentenza n. 24/2004, avrebbe affrontato la questione in *primis*, evitando di addentrarsi nell'indagine di merito.

In conclusione, ritengo che il problema non consista tanto nella introduzione, con lo strumento della fonte ordinaria, di un regime differenziato il quale, di per sé, non conduce all'affermazione del contrasto delle disposizioni normative impugnate (nelle tre ordinanze di rinvio) con l'art. 3 della Costituzione ⁽²³⁾, quanto una sua possibile "lesività rispetto al nucleo dei valori fondamentali consacrati nella nostra Carta Costituzionale" ⁽²⁴⁾ e che la Corte, a breve termine, sarà chiamata ad accertare e valutare ossia, in altri termini, a verificare se i contenuti del Lodo hanno o meno natura derogatoria rispetto "a fondamentali principi costituzionali".

(*) Scuola di Dottorato in Giurisprudenza-Università degli Studi di Padova - E-mail: daniele.trabucco@unipd.it

²³() Punto 6 del *cons. in dir.*

²⁴() Cfr., M. BARBERO, *Bocciato il c.d. "Lodo Maccanico-Schifani": si riapre il dibattito sulle immunità*, in *Forum dei Quad. Cost.*