

Osservazioni a prima lettura alla sentenza n. 1 del 2013 della Corte Costituzionale nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Presidente della Repubblica nei confronti del Procuratore della Repubblica di Palermo

Marco Petrini

1. Lo scorso 4 dicembre 2012 la Corte Costituzionale aveva accolto il ricorso proposto dal Presidente della Repubblica, statuendo che non spettava alla Procura della Repubblica di Palermo di valutare la rilevanza delle intercettazioni di conversazioni telefoniche del medesimo Presidente, né di omettere di chiedere al giudice la immediata distruzione della relativa documentazione, ai sensi dell'art. 271, co. 3, c.p.p., senza sottoposizione della stessa al contraddittorio fra le parti e con modalità idonee ad assicurare la segretezza del suo contenuto.

Pochi giorni fa è stata depositata la motivazione della sentenza, con la quale la Consulta ha posto il principio in forza del quale è la stessa Costituzione a precludere ogni forma di intercettazione dei colloqui telefonici del Capo dello Stato.

Qualora di tale divieto si accerti la avvenuta violazione, la documentazione rappresentativa della captazione va immediatamente distrutta, dietro richiesta del Pubblico Ministero e su disposizione del Giudice.

Si è chiuso così il conflitto che ha visto contrapposti il Presidente Napolitano e la Procura di Palermo, che ora dovrà ottemperare alla statuizione che la obbliga alla immediata attivazione della procedura di cui all'art. 271, co. 3, c.p.p.

Si rinvia, per l'esposizione della vicenda fattuale, al commento dell'originario ricorso.¹

La Consulta ha dapprima risolto le questioni di ammissibilità formulate dalla Procura di Palermo, incentrate sul preteso carattere «premature» del conflitto, sulla asserita improprietà dell'utilizzo del ricorso alla Corte Costituzionale e sulla presunta «impossibilità giuridica del *petitum*».

Quindi ha illustrato i motivi di merito posti a fondamento dell'accoglimento delle ragioni prospettate dal Capo dello Stato.

Dopo aver premesso che occorre far riferimento all'insieme dei principi della Costituzione per correttamente delineare figura e ruolo del Presidente della Repubblica, ha osservato che lo stesso risulta collocato al di fuori dei tradizionali poteri dello Stato, in quanto titolare di attribuzioni e competenze volte

¹ All'interno di questo *Osservatorio sulla Corte Costituzionale*, in www.archiviopenale.it

a garantire proprio la loro separazione e il loro equilibrio.

In quanto organo di moderazione e di stimolo, vera e propria «magistratura di influenza», è indispensabile che il Presidente affianchi, ai suoi poteri formali, l'esercizio di un «potere di persuasione», implicante essenzialmente il compimento di attività informali a detti poteri strettamente connesse.

L'efficacia di tali attività (di fatto consistenti in contatti e comunicazioni), in cui pure si estrinsecano le sue funzioni di raccordo, risulterebbe gravemente compromessa se esse fossero soggette a indiscriminata o casuale pubblicizzazione.

“La discrezione e quindi la riservatezza delle comunicazioni del Presidente della Repubblica sono pertanto coesenziali al suo ruolo nell'ordinamento costituzionale”.

Del resto, una garanzia particolarmente intensa è riconosciuta, sotto quest'ultimo profilo, sia ai membri del Parlamento (art. 68, co. 3, Cost.), sia ai componenti del Governo (art. 10 l. cost. n. 1 del 1989), nei confronti di indagini invasive come le intercettazioni telefoniche.

Ma la circostanza della omessa previsione di atti autorizzatori analoghi a quelli previsti da tali normative, non legittima di certo la conclusione paradossale che le comunicazioni del Capo dello Stato ricevano una tutela inferiore a quella accordata ai soggetti istituzionali appena citati.

Piuttosto, il silenzio della Costituzione al riguardo è di per sé significativo della inderogabilità (in linea di principio) della riservatezza dell'ambito di tali comunicazioni, in quanto discendente dalla sua posizione e dal suo ruolo come nella stessa Costituzione definiti.

(La Corte si sofferma specificamente sulla inadeguatezza della interpretazione meramente letterale delle disposizioni di legge e sulla erroneità di una ricerca solo testuale delle prerogative presidenziali, evidenziando al contrario la validità della interpretazione sistematica, unica a consentire una ricostruzione coerente dell'ordinamento).

Nella stessa prospettiva valorizzata dalla Consulta, rileva la previsione dell'art. 7, commi 2 e 3, l. n. 219 del 1989, che stabilisce una eccezione al generale divieto, come desumibile dal sistema costituzionale, di intercettare le comunicazioni del Capo dello Stato; essa si contiene nei limiti strettamente necessari alla attuazione processuale dell'art. 90 Cost. (norma a sua volta derogatoria), e statuisce, peraltro, che pure nel caso di indagini per alto tradimento o attentato alla Costituzione, si possano disporre intercettazioni telefoniche nei confronti del Presidente della Repubblica solo successivamente alla avvenuta sua sospensione dalla carica.

Appare allora ovvio che tale garanzia, contemplata per le investigazioni riguardanti i più gravi delitti contro le istituzioni, comporta necessariamente che, per tutte le altre fattispecie, non possa certo valere un livello inferiore di tutela.

La Corte passa poi ad affermare che, nel caso in esame, non assume alcuna rilevanza né la distinzione fra reati funzionali ed extrafunzionali – non essendo mai emersa alcuna contestazione di natura penale nei confronti del Presidente – né quella fra intercettazioni dirette, indirette e casuali.

Pone quindi il principio per cui, nella materia interessata dal conflitto, occorre necessariamente bilanciare esigenze di giustizia e supremi interessi delle istituzioni, senza che si compia il sacrificio né delle une, né degli altri.

Ribadisce che il fondamento della tutela della riservatezza delle comunicazioni presidenziali riposa sulla protezione delle attività informali di equilibrio e di raccordo fra poteri dello Stato, il cui rilievo certo non degrada qualora la captazione in corso interessi l'utenza telefonica di un terzo soggetto, destinatario di indagini giudiziarie.

Puntualizza, di conseguenza, che se detta captazione è stata casuale, ossia non prevedibile né evitabile, la funzione di tutela del divieto preventivo di intercettazioni – in precedenza illustrato – si sposta nella fase successiva, facendo scattare, in capo alla autorità giudiziaria procedente, l'obbligo di non aggravare il (già consumato) *vulnus* alla sfera di riservatezza delle comunicazioni presidenziali, con la assunzione di tutte le misure idonee ad impedire la divulgazione del relativo contenuto.

La soluzione del sollevato conflitto va pertanto individuata nella statuizione della immediata distruzione delle registrazioni delle conversazioni del Presidente, da effettuarsi su impulso della Procura palermitana.

Quanto alla procedura da seguire, la Corte esclude la applicabilità del rito camerale previsto dagli artt. 268 e 269 c.p.p. – non potendosi far luogo ad alcuna valutazione di rilevanza in chiave probatoria dei colloqui del Capo dello Stato, e collidendo, la prevista forma del contraddittorio, con le inderogabili, più volte evidenziate esigenze di riservatezza.

Viene invece affermata la riconducibilità della ipotesi in esame alla sfera di operatività della norma di cui all'art. 271, co. 3, c.p.p., atteso che, peraltro, le intercettazioni di conversazioni del Presidente della Repubblica sono sicuramente qualificabili come «eseguite fuori dei casi consentiti dalla legge».

La distruzione avverrà sotto il controllo del Giudice, non potendo essere effettuata unilateralmente dall'Ufficio del Pubblico Ministero.

2. Riassumendo: le comunicazioni del Capo dello Stato non sono assoggettabili a intercettazioni; qualora queste abbiano ugualmente luogo, è vietata ogni loro utilizzazione processuale; la documentazione che le rappresenti deve essere distrutta senza previo deposito e al di fuori di ogni procedura «partecipata»; non è invece esigibile, dall'autorità che le ha disposte, la immediata interruzione della avviata registrazione.

Merita infine attenzione l'ultimo passaggio della sentenza, laddove la Corte precisa che il Giudice, investito della richiesta di distruzione, dovrà comunque tenere conto della eventuale esigenza di evitare il sacrificio di interessi riferibili a principi costituzionali supremi, quali la tutela della vita e della libertà personale e la salvaguardia della integrità costituzionale delle istituzioni repubblicane (art. 90 Cost.): in tali estreme ipotesi, lo stesso Giudice adotterà le iniziative consentite dall'ordinamento.

Il richiamo che sembra di dover cogliere è all'ultimo inciso dell'art. 271, co. 3, che interdice la distruzione della documentazione delle intercettazioni qualora essa costituisca corpo del reato.

Il raccordo di tale norma con l'art. 90 Cost., come menzionato dalla Corte, lascia intravedere la astratta prospettabilità della ipotesi di conservazione, se non di assoggettamento a sequestro, dei nastri contenenti le registrazioni, in quanto corpo di reato in relazione alle fattispecie di alto tradimento e attentato alla Costituzione.

Ferma quindi la assoluta inutilizzabilità di tali captazioni nel procedimento penale nel cui ambito è insorto il conflitto di attribuzione, pare residuare la praticabilità di opzioni giudiziali alternative alla distruzione allorquando ("nelle estreme ipotesi" in cui) si accerti la concreta messa in pericolo della integrità delle istituzioni della Repubblica.

Il sequestro delle registrazioni, appunto, potrebbe costituire una delle "iniziative consentite dall'ordinamento" che la Corte Costituzionale prefigura in chiusura di sentenza, pur a fronte del ricostruito sistema di garanzia delle prerogative presidenziali.