

Osservatorio sulla Corte costituzionale

Segreto di Stato

La decisione

Segreto di Stato - Conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato - Oggetto del segreto - Limiti - Sindacabilità (c.p.p., artt. 202, 204, 256, 256-bis, 256-ter, 270-bis; L. 3 agosto 2007, n. 124, artt. 18, 39, 41).

Non spettava alla Corte di cassazione annullare il proscioglimento degli imputati, nonché le ordinanze con le quali la Corte d'appello di Milano aveva ritenuto inutilizzabili le dichiarazioni rese dagli indagati nel corso delle indagini preliminari, sul presupposto che il segreto di Stato apposto in relazione alla vicenda del sequestro Abu Omar concernerebbe solo i rapporti tra il Servizio italiano e la CIA, nonché gli interna corporis che hanno tratto ad operazioni autorizzate dal Servizio, e non anche al fatto storico del sequestro in questione.

Non spettava alla Corte d'appello di Milano, quale giudice del rinvio, ammettere la produzione, da parte della Procura generale della Repubblica presso la medesima Corte, dei verbali relativi agli interrogatori resi nel corso delle indagini, atti dei quali era stata disposta la restituzione al Procuratore generale da parte della stessa Corte d'appello con le ordinanze, poi annullate dalla Corte di cassazione con la sentenza innanzi indicata.

Non spettava alla Corte d'appello di Milano omettere l'interpello del Presidente del Consiglio dei ministri ai fini della conferma del segreto di Stato opposto dagli imputati, invitando il Procuratore generale a concludere e a svolgere la sua requisitoria con l'utilizzo di fonti di prova coperte da segreto di Stato.

Non spettava alla Corte d'appello di Milano affermare la penale responsabilità degli imputati in ordine al fatto-reato costituito dal sequestro di Abu Omar, sul presupposto che il segreto di Stato apposto dal Presidente del Consiglio dei ministri, in relazione alla relativa vicenda, concernerebbe solo i rapporti tra il Servizio italiano e la CIA, nonché gli interna corporis che hanno tratto ad operazioni autorizzate dal Servizio, e non anche quelli che attengono comunque al fatto storico del sequestro in questione.

Non spettava alla Corte d'appello di Milano emettere la sentenza innanzi indicata sulla base dell'utilizzazione dei verbali relativi agli interrogatori resi dagli imputati nel corso delle indagini preliminari - di cui era stata disposta la restituzione al Procuratore generale da parte della stessa Corte d'appello - senza che si fosse dato corso all'interpello del Presidente del Consiglio dei ministri ai fini della conferma del segreto di Stato opposto dagli anzidetti imputati, essendosi invitato il Procuratore generale a concludere, in modo tale

da consentirgli di svolgere la sua requisitoria utilizzando fonti di prova coperte dal segreto di Stato.

Spettava alla Corte d'appello di Milano non sospendere il procedimento penale in pendenza del giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

CORTE COSTITUZIONALE, n. 24 del 2014 – SILVESTRI, *Presidente* – GROSSI, *Relatore* – Presidente del Consiglio dei ministri, ricorrente.

Il commento

La Consulta alza il “sipario nero”: alla ribalta la deprecabile confusione normativa tra prova e fatto

1. L'analisi del dato numerico mal si concilia con il tradizionale approccio del giurista, naturalmente più propenso a misurarsi con le fluide alchimie normative. Tuttavia, vi sono situazioni in cui la matematica offre un utile contributo all'interprete nella soluzione dell'equazione logico-esegetica. Di certo, non capita sovente (per fortuna, dovrebbe dirsi) che un'unica vicenda processuale sia capace di determinare l'insorgere di ben sette conflitti di attribuzione fra poteri dello Stato¹.

Anche a voler prescindere dal verificare se una così marcata “conflittualità” integri o meno un (triste) primato, non v'è chi non veda come i numeri – non a caso, valorizzati anche dalla Corte – segnalino la singolarità del contesto in

¹ Cfr. confl. n. 2 del 2007, proposto dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso del 14 febbraio 2007 (in *Rass. Avv. St.*, 2009, n. 1, 63); confl. n. 3 del 2007, proposto dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso del 18 febbraio 2007 (*ibidem*, 90), nel cui ambito è stato proposto ricorso incidentale dal G.i.p. di Milano; confl. n. 6 del 2007, proposto dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano con ricorso del 12 giugno 2007 (*ibidem*, 101); confl. n. 14 del 2008, proposto dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso del 29 maggio 2008 (*ivi*, 2009, n. 1, 157); confl. n. 20 del 2008, proposto dal Tribunale di Milano con ricorso del 3 dicembre 2008 (*ibidem*, 168); confl. n. 4 del 2013, proposto dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso del 9 maggio 2013; confl. n. 8 del 2013, proposto dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso del 31 ottobre 2013. Come noto, in ordine ai primi cinque dei suddetti conflitti, si è pronunciata, previa riunione dei relativi giudizi, C. cost., 3 aprile 2009, n. 106, in *Giur. cost.*, 2009, 951 (si vedano le annotazioni di ANZON, *Il segreto di Stato ancora una volta tra Presidente del Consiglio, autorità giudiziaria e Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2009, 1029; BONZANO, *La Consulta “suggerisce” una tutela oggettiva e assoluta del segreto di Stato nel processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 301; CARAMAZZA, *Il segreto di Stato: atto III – Con la risoluzione di sei conflitti di attribuzione la Corte costituzionale completa la relativa disciplina*, in *Rass. Avv. St.*, 2009, n. 1, 13; FANCHIOTTI, *Il gusto (amaro) del segreto*, in *Giur. cost.*, 2009, 1033; ID., *Stato di diritto e ragion di Stato: il caso Abu Omar e la Consulta*, in *Quest. giust.*, 2009, n. 3, 7; RAMACCI, *Segreto di Stato, salus rei publicae e «sbarramento» ai p.m.*, in *Giur. cost.*, 2009, 1015; SALVI, *La Corte costituzionale e il segreto di Stato*, in *Cass. pen.*, 2009, 3729).

cui ci si muove².

Ci si riferisce, all'evidenza, non tanto alla tradizionale diffidenza con cui taluni insistono a guardare alla legittimità del segreto di Stato quale ostacolo all'accertamento di un fatto penalmente rilevante; quanto, piuttosto, alla resistenza dei poteri in conflitto a conformarsi alle indicazioni che, con costante lucidità e coerenza, la Consulta continua a fornire nella *subjecta materia* da circa quarant'anni. Per dirla tutta, i preziosi insegnamenti della Corte sembrano essere stati disattesi innanzitutto da un legislatore a dir poco distratto nel curare il proprio compito: dalla sconcertante inadeguatezza della normativa di riferimento deriva l'incessante proliferare di interpretazioni divergenti e di accese contrapposizioni, che finiscono per esorbitare la dimensione endo-processuale e, come dimostrano i numeri, si tramutano in autentici conflitti di attribuzione fra poteri dello Stato.

Fortunatamente, a dirimerli interviene, anche questa volta, una decisione che non delude le aspettative: improntata al rigore lessicale, all'equilibrio sistematico e del tutto in linea con la ormai corposa giurisprudenza costituzionale in tema di segreto di Stato, la pronuncia in commento – nel riaffermare la piena legittimità del limite probatorio e la recessività dell'interesse alla repressione dell'illecito penale rispetto alla salvaguardia della sicurezza della Repubblica – sottolinea, ancora una volta, la dimensione “oggettiva” del vincolo di segretezza, tale da incidere non già sulla singola prova, ma sul fatto da provare³.

2. Come di consueto – e vieppiù nel caso di specie, non trattandosi di un giudizio di legittimità costituzionale, bensì della risoluzione di conflitti di attribuzione – la decisione risente della vicenda processuale dalla quale trae origi-

² Appare emblematico che la Consulta ritenga di dover sottolineare come la decisione in commento miri a risolvere due nuovi conflitti, dopo che, con la nota sentenza costituzionale n. 106 del 2009, sono stati già «*decisi ben cinque conflitti di attribuzione fra poteri dello Stato sollevati da varie autorità giudiziarie e dallo stesso Presidente del Consiglio dei ministri in riferimento alla medesima vicenda processuale*».

³ Ovviamente, l'esercizio della funzione giudiziaria può legittimamente arrestarsi solo dinanzi ad un segreto apposto, opposto e confermato nel rispetto dei limiti imposti dall'ordinamento (art. 204 c.p.p.). In tal senso, occorre sottolineare l'attualità del rilievo per cui «*se da un lato sarebbe impossibile riconoscere la necessità di tutelare i supremi interessi dello Stato, quali si esprimono nella conservazione della sicurezza interna ed esterna, anche attraverso lo strumento del segreto, dall'altro una disciplina costituzionalmente corretta del fenomeno imporrebbe – accanto ad un opportuno ridimensionamento della stessa area sostanziale del segreto, in rapporto ai soli interessi dello Stato forniti di preminente riconoscimento costituzionale – l'adozione di meccanismi processuali idonei a contemperare, senza anacronistici privilegi a favore degli organi dell'esecutivo, l'esigenza di salvaguardia del segreto con l'esigenza di un regolare esercizio della giurisdizione, rispettoso dei diritti dei singoli e libero da immotivate ed insindacabili interferenze di organi estranei all'ordine giudiziario*» (così GREVI, *Segreto di Stato e processo penale: evoluzione normativa e questioni ancora aperte*, in *Segreto di Stato e giustizia penale*, a cura di Chiavario, Bologna, 1978, p. 53).

ne: i due giudizi di merito, in relazione alla medesima accusa, producono conclusioni soggettivamente differenziate, affermando la penale responsabilità di alcuni imputati e pronunciando in favore di altri sentenza di non doversi procedere per l'esistenza del segreto di Stato (art. 202, co. 3, c.p.p.).

La divaricazione, per quanto stravagante, non deve sorprendere: come più volte affermato dal potere esecutivo nell'ambito delle ripetute (e non sempre rituali) procedure di interpello, il segreto non copre il fatto oggetto di imputazione (*id est*, il sequestro di Abu Omar), bensì, come ricorda la Consulta, «*i documenti e le notizie riguardanti i rapporti tra i Servizi italiani e quelli stranieri, nonché gli interna corporis del Servizio, ovvero la organizzazione dello stesso e le direttive impartite dal direttore del Servizio, anche se relative alla vicenda delle renditions e del sequestro di Abu Omar*». Da ciò, in sintesi, pur acclarata la responsabilità degli autori materiali del reato, deriva la impossibilità di accertare le condotte asseritamente poste in essere dai concorrenti che, a vario titolo, avrebbero contribuito alla organizzazione del sequestro di persona.

Secondo la Corte di cassazione, tuttavia, il *non liquet* pronunciato dai giudici di merito si tradurrebbe in una resa ingiustificata della funzione giurisdizionale dinanzi ad una impropria dilatazione dell'ambito di legittima operatività del segreto, tanto che quest'ultimo – quasi fosse un “sipario nero” – renderebbe imperscrutabili i gravi fatti proiettati sulla scena processuale⁴.

Il ragionamento dei giudici di legittimità è complesso ed articolato, ma, per quanto di interesse in questa sede, può essere, con gli inevitabili margini di approssimazione, compendiato nei seguenti termini: movendo dal condiviso presupposto per cui il segreto sarebbe stato legittimamente apposto sui rapporti tra il Servizio segreto italiano e quello statunitense, esso non potrebbe incidere su fonti di prova a carico di singoli agenti italiani, in quanto l'autorità politica ha ripetutamente affermato «*la assoluta estraneità sotto ogni profilo del Governo e del Sismi a qualsivoglia risvolto riconducibile al sequestro di Abu Omar, [sicché] si deve necessariamente concludere che l'eventuale partecipazione di agenti del Sismi al rapimento avvenne a titolo personale [...]. Se tutto quanto detto è vero, [ne deriva] che sulle fonti di prova afferenti ad eventuali, singole e specifiche condotte criminose poste in essere da agenti del Sismi, anche in accordo con appartenenti a Servizi stranieri, ma al di fuori dei doveri funzionali ed in assenza di autorizzazione da parte dei vertici del Sismi non è stato apposto alcun segreto*»⁵.

⁴ Cass., Sez. V, 29 novembre 2012, Pollari ed altri, in *Riv. dir. internaz.*, 2013, 272.

⁵ Testualmente, Cass., Sez. V, 29 novembre 2012, Pollari ed altri, cit., 272.

3. Il percorso interpretativo tracciato dalla Corte di cassazione non convince la Consulta, né sul piano sostanziale, né, tantomeno, sul versante formale.

Prima di scandagliare le ragioni di tale dissenso, tuttavia, occorre saldare il debito intellettuale che si è contratto poc'anzi sintetizzando drasticamente e con (tanto consapevole quanto ineludibile) approssimazione l'articolata decisione assunta dall'Organo nomofilattico. Al supremo Collegio, infatti, va riconosciuto il merito di aver compiuto uno sforzo poderoso non solo nel ricomporre una materia tanto complessa, giungendo, peraltro, ad affermare principi per buona parte assolutamente condivisibili, ma soprattutto nello stigmatizzare le molteplici ed innegabili deviazioni rispetto al legittimo *iter* normativo di apposizione, opposizione e conferma del segreto verificatesi nell'ambito della vicenda processuale in esame: basti pensare a come taluni fatti siano stati dapprima portati a conoscenza dell'autorità giudiziaria (poco conta se con flussi dichiarativi o con acquisizioni documentali) per poi divenire oggetto – quegli stessi fatti – di una postuma dichiarazione di assoggettamento al vincolo di segretezza. È ragionevole, dunque, che una segretazione a singhiozzo – avendo esposto alla pubblicità processuale più di un fatto originariamente destinato a restare segreto – possa aver indotto la suprema Corte a ritenere che il velo degli *arcana* potesse essere stato squarciato non da indebite incursioni dell'autorità giudiziaria, ma dall'illegittimo contegno serbato dai depositari dei segreti. Al contempo, non vi sarebbe stato motivo di sottrarre quello stesso fatto, una volta divenuto di dominio pubblico, alla conoscenza ed alla fruibilità giudiziale.

Non sorprende, allora, che la Cassazione si sia spinta a prospettare una verifica circa la effettiva estensione (tanto originaria quanto residua) del vincolo di segretezza; e ciò onde valutare, poi, se la legittima fruibilità probatoria di un qualche elemento potesse consentire una pronuncia sul merito dell'accusa, in luogo del doppio *non liquet* dichiarato dai primi due giudici⁶.

Pienamente condivisibile l'obiettivo, dunque; lo strumento utilizzato per perseguirlo, però, non convince affatto la Consulta: quest'ultima non esita a censurare la "interpretazione" del vincolo di segretezza (legittimamente apposto dall'autorità politica). Come anticipato, i rilievi attengono sia alla sostanza che alla forma: per un verso, la prospettata riconducibilità delle condotte poste in essere dagli agenti segreti italiani ad una "iniziativa personale" degli stessi ri-

⁶ A seguito dell'annullamento pronunciato dalla Cassazione, il relativo giudizio di rinvio si conclude con la condanna degli imputati (Corte d'app. Milano, 12 febbraio 2013, Pollari ed altri, inedita). Su ricorso degli stessi, la suprema Corte, nuovamente investita della vicenda, tenuto conto anche delle decisioni assunte *medio tempore* dalla Consulta con la sentenza in commento, dichiara non doversi procedere per l'esistenza del segreto di Stato (Cass., Sez. I, ud. 24 febbraio 2014, Pollari ed altri, non ancora depositata).

sulta smentita dalle imputazioni loro ascritte (essendo contestato il sequestro di persona aggravato per essere stato commesso da un pubblico ufficiale, con abuso di poteri inerenti alle funzioni), oltre che dalle reiterate conferme del vincolo di segretezza espresse dal potere esecutivo⁷; per un altro verso, quello della segretezza è un «*ambito nel quale il Presidente del Consiglio dei ministri gode di un ampio potere discrezionale, sul cui esercizio è escluso qualsiasi sindacato dei giudici comuni*».

4. In buona sostanza, la Consulta ribadisce l'assunto per cui l'effettivo ambito di copertura del segreto «*non può, evidentemente, che essere tracciato dalla stessa autorità che lo ha apposto e confermato e che è titolare del relativo munus*». Ciò non toglie, come pure viene rilevato dalla Corte, che il limite probatorio – qualora abbia ad oggetto un fatto diverso da quello descritto nell'imputazione – non precluda all'autorità giudiziaria l'esercizio delle proprie funzioni, ben potendosi utilizzare elementi ulteriori e diversi rispetto a quelli coperti dal segreto: «*ciò che risulta inibito agli organi della azione e della giurisdizione, invece, è l'espletamento di atti che incidano – rimuovendolo – sul perimetro tracciato dal Presidente del Consiglio dei ministri, nell'atto o negli atti con i quali ha indicato l'oggetto del segreto*».

Siamo al *clou*: tutto sta ad intendersi su cosa sia questo «oggetto». Si tratta, in pratica, di stabilire se il segreto incida sulla singola prova, così rendendo dimostrabile lo stesso fatto con altro mezzo, oppure se ad essere sottratto alla cognizione processuale sia il fatto in quanto tale, a prescindere dunque dal singolo mezzo con il quale si intenda provarlo. Se si preferisce, occorre scegliere se garantire al segreto una tutela oggettiva ed assoluta, ovvero soggettiva e relativa.

L'opzione, prima ancora che dal dato positivo, sembra imposta da ragioni di logica e di coerenza sistematica⁸: non a caso, la stessa Consulta non ha alcuna

⁷ Secondo la Corte costituzionale, «il divieto di segreto sulle attività “illecite” poste in essere dagli agenti dei Servizi in assenza ovvero oltre i limiti tracciati dalle direttive autorizzatorie – con il correlativo obbligo di informativa da parte del Presidente del Consiglio dei ministri – avrebbe dovuto imporre – ove l'assunto della Corte di cassazione fosse considerato corretto – una condotta del tutto antitetica rispetto a quella mantenuta nella vicenda da parte [dello stesso Presidente del Consiglio dei ministri] ricorrente: la ribadita e confermata sussistenza del segreto, invece, ed il correlativo promovimento dei vari conflitti attestano, di per sé, la implausibilità della tesi che vorrebbe ricondurre i fatti nel quadro di una iniziativa adottata “a titolo personale” dai vari imputati; e comunque escludono, anche sul piano logico, la possibilità che lo spazio operativo del segreto possa essere “interpretato” nei sensi additati dalla Corte di cassazione».

⁸ In tal senso, ancor prima della riforma del 2007, è stato rilevato che «è possibile (ed anzi, va subito accennato, doveroso) procedere ad uno sviluppo del quadro cognitivo attraverso l'individuazione di prove (o, nel corso delle indagini, di fonti di prova) alternative rispetto a quelle inacquisibili perché coperte da segreto di Stato, ritualmente opposto e già oggetto di conferma; è da escludere, per contro,

esitazione nel ribadire «*la portata oggettiva del segreto*», sottolineando altresì come essa sia già stata univocamente tracciata dalla precedente giurisprudenza costituzionale. Non può sorprendere, allora, che la decisione in commento, in più di un passaggio, postuli un inscindibile legame tra il *segreto* ed il *fatto* che ne costituisce l'*oggetto*.

Ciò che appare mortificante, viceversa, è l'approssimazione con la quale il legislatore ha inteso positivizzare delle scelte imposte dal sistema e, giova ribadirlo, fin dagli anni Settanta del secolo scorso coerentemente poste a fondamento delle decisioni assunte dalla Corte nella *subjecta materia*.

5. C'è un unico dato certo: il Parlamento non può tentare di ascrivere le carenze del proprio prodotto alla rapidità dei tempi con cui vi ha dato origine. Con la riforma del 2007, infatti, ha preso corpo quella «*emanazione di una nuova legge organica*», che l'art. 18 della L. 24 ottobre 1977, n. 801 (nel palesare la ispirazione di quell'intervento all'urgenza ed alla provvisorietà) lasciava presagire come imminente.

Purtroppo, nonostante la trentennale gestazione, non si è riusciti a scongiurare l'insorgere di più d'una patologia congenita. A tacere del resto, basterebbe aver riguardo alle stravaganti modalità con cui la L. 3 agosto 2007, n. 124 sembra aver inteso imporre anche all'imputato l'obbligo di astenersi dal rendere dichiarazioni su fatti coperti dal segreto di Stato. Beninteso, la scelta, sul piano sistematico, risulta ineccepibile⁹.

Ad apparire sorprendente, invece, è lo strumento che il legislatore ha ritenuto di utilizzare¹⁰: nonostante tutte le modifiche introdotte dalla novella del 2007

che possa procedersi all'acquisizione al processo, per vie diverse, del medesimo oggetto già coperto dalla conferma del dedotto segreto, traducendosi ciò nell'imbocco di non limpide scorciatoie» (così DI CHIARA, *La conferma del segreto non blocca le indagini, ma la fonte segretata rimane inacquisibile*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 983).

⁹ Sul punto, anche per i necessari riferimenti, sia consentito rinviare a BONZANO, *Il segreto di Stato nel processo penale*, Padova, 2010, 138 ss. D'altronde, si tratta di un'opzione fatta propria dalla Corte costituzionale (cfr. Corte cost., n. 106 del 2009, cit., 970; nonché, più diffusamente, Corte cost., n. 40 del 2012, in *Giur. cost.*, 2012, 486) ed apertamente condivisa, proprio sul piano sistematico, dalla giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass., Sez. V, 29 novembre 2012, Pollari ed altro, cit., 274). In dottrina, tuttavia, residuano autorevoli posizioni di segno contrario (ORLANDI, *Una pervicace difesa del segreto di Stato*, in *Giur. cost.*, 2012, 2327; PACE, *Sull'asserita applicabilità all'imputato dell'obbligo di astenersi dal deporre su fatti coperti dal segreto di Stato e sull'inesistenza dei "fatti eversivi" come autonoma fattispecie di reato*, *ibidem*, 526). Sulla decisione di ammissibilità del conflitto che ha dato origine alla sentenza costituzionale del 2012 si veda Corte cost., (ord.) n. 376 del 2010, in *Giur. cost.*, 2010, 5220, con nota di ORLANDI, *Segreto di Stato e limiti alla sua opponibilità fra vecchia e nuova normativa*, *ibidem*, 5224.

¹⁰ Si trattava della più semplice delle operazioni nomopoietiche: sarebbe bastato inserire l'art. 202 c.p.p. nel novero delle norme cui l'art. 209 c.p.p. fa espresso richiamo. D'altronde, come opportunamente rilevato, «*poiché nella vigenza del c.p.p. del 1930 e del c.p.p. del 1988 l'obbligo di astenersi dal deporre*

in ordine alla disciplina processuale degli *arcana* abbiano inciso direttamente sulle relative previsioni codicistiche, il tema *de quo* ne è restato inspiegabilmente escluso¹¹. Da qui la necessità di verificare se l'art. 41 della legge n. 124 del 2007 – le cui disposizioni, come detto, patiscono un irragionevole esilio *extra codicem* – nell'introdurre un generico «*divieto di riferire riguardo a fatti coperti dal segreto di Stato*», consenta di affermare che l'obbligo di astensione in capo all'imputato, pur lasciato fuori dall'uscio, sia riuscito ad entrare nell'ordinamento giuridico vigente attraverso una piccola finestra¹². Difficile a dirsi, anche in ragione della terminologia utilizzata dal Parlamento¹³; eppure, soccorre (si dovrebbe dire fortunosamente, perché priva di un pur minimo supporto argomentativo, oltre che di un diretto legame con il *thema decidendum*) l'incidentale ed inattesa indicazione offerta al riguardo dalla Corte costituzionale¹⁴: quest'ultima – muovendo dal rilievo per cui «l'art.

su fatti coperti dal segreto di Stato è stato imposto ai soli testimoni, un elementare principio di chiarezza avrebbe dovuto indurre il legislatore ad esplicitare inequivocabilmente l'estensione di tale obbligo all'imputato» (testualmente, PACE, *Sull'asserita applicabilità all'imputato dell'obbligo di astenersi dal deporre su fatti coperti dal segreto di Stato e sull'inesistenza dei "fatti eversivi" come autonoma fattispecie di reato*, cit., 526; nello stesso senso, MASARACCHIA, *Può il mero silenzio della l. n. 124 del 2007 (e della Corte costituzionale) far "ripensare" la questione del diritto alla prova dell'imputato su fatti coperti da segreto di Stato?*, in *Giur. cost.*, 2010, 5231).

¹¹ Sul punto, in termini critici, v. anche FANCHIOTTI, *Stato di diritto e ragion di Stato: il caso Abu Omar e la Consulta*, cit., 10 ss.

¹² Al riguardo, appare utile rilevare che, in effetti, gli stessi lavori parlamentari danno atto di come il legislatore fosse inizialmente orientato ad estendere il divieto di deporre anche in capo all'imputato mediante un'adeguata interpolazione delle disposizioni codicistiche (sul punto, v. anche BONINI, *Sub art. 41 l. 3 agosto 2007, n. 124*, in *Leg. pen.*, 2007, 843).

¹³ Secondo il lessico processuale, infatti, l'imputato "risponde" o "dichiara", giacché a "riferire", di regola, sono i testimoni, i periti, i consulenti tecnici, la polizia giudiziaria, etc. In buona sostanza, la difficoltà ad ipotizzare che un'innovazione tanto incisiva ed eclatante sia stata introdotta mediante una norma dai contorni assai sfumati come quella in commento, per di più relegata al di fuori dell'impianto codicistico, denota una inadeguatezza dell'intervento legislativo tale da precludere la possibilità di dissipare gli atavici dubbi in ordine alla questione di fondo (in termini critici sul punto, CAIANIELLO, *L'intelligence come oggetto di accertamento penale*, in *Nuovi profili del segreto di Stato e dell'attività di intelligence*, a cura di Illuminati, Torino, 2010, 319; CARNEVALE, *La nuova disciplina del segreto di Stato alla prova della giurisprudenza costituzionale*, in *Leg. pen.*, 2010, 244; FANCHIOTTI, *Il gusto (amaro) del segreto*, cit., 1034; ID., *Stato di diritto e ragion di Stato: il caso Abu Omar e la Consulta*, cit., 10-11; MASARACCHIA, *Può il mero silenzio della l. n. 124 del 2007 (e della Corte costituzionale) far "ripensare" la questione del diritto alla prova dell'imputato su fatti coperti da segreto di Stato?*, cit., 5231; MENNA, *Prove dichiarative*, in *Prove e misure cautelari*, a cura di Scalfati, in *Trattato di diritto processuale penale*, diretto da Spangher, Torino, 2008, II, 1, p. 191; PANZAVOLTA, *La Corte costituzionale e la cortina del segreto (dell'imputato) sull'accusa di attività "deviata" dei servizi segreti*, in *Cass. pen.*, 2012, 3275; SALVI, *Dubbi sull'opposizione del segreto*, in *Guida dir.*, 2007, 40, 82; ID., *La Corte e il segreto di Stato*, cit., 3751; nonché, volendo, BONZANO, *Il segreto di Stato nel processo penale*, Padova, 2010, 152; ID., *La Consulta "suggerisce" una tutela oggettiva e assoluta del segreto di Stato nel processo penale*, cit., 303; ID., *La nuova tutela penale del segreto di Stato: profili processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 26).

¹⁴ Cfr. Corte cost., n. 106 del 2009, cit., 951. In dottrina, peraltro, non sono mancate forti stigmatizzazioni delle modalità con cui la Corte ha inteso prendere posizione sull'argomento: in particolare, è stato

41 della legge n. 124 del 2007 ha inteso conferire portata generale a tale obbligo, stabilendo, infatti, che ai pubblici ufficiali, ai pubblici impiegati ed agli incaricati di pubblico servizio è fatto divieto di riferire riguardo a fatti coperti da segreto di Stato» – ha affermato che le conseguenti prescrizioni imposte da detta norma risulterebbero applicabili ogniqualvolta il segreto venga opposto dai richiamati soggetti pubblici «anche in qualità di indagati o imputati»¹⁵.

Il singolare intreccio di decisioni che si succedono nell'ambito della medesima vicenda processuale fa sì che sia la Corte di cassazione – con la stessa pronuncia parzialmente censurata, poi, dalla sentenza costituzionale oggi in commento – a valorizzare una simile esegesi¹⁶: «la soluzione interpretativa adottata dalla Consulta [è] quella che meglio garantisce un equilibrio fra il diritto alla difesa e la necessità di tutelare beni fondamentali per la stessa sopravvivenza della Repubblica»¹⁷.

rilevato che, ricorrendo ad «un obiter dictum estraneo al thema decidendum, [la Consulta] sembra suggerire agli imputati un commodus discessus dalla vicenda in corso» (così FANCHIOTTI, *Stato di diritto e ragion di Stato: il caso Abu Omar e la Consulta*, cit., 10). Analogamente, a conclusione del giudizio di primo grado relativo al procedimento penale nel cui ambito sono stati sollevati i conflitti di attribuzione risolti con la sentenza costituzionale dianzi richiamata, l'autorità giudiziaria si è espressa in termini decisamente critici in ordine alle indicazioni offerte dalla Corte: «ha ritenuto, nell'ambito dei suoi poteri interpretativi, di dover chiarire la novità e la portata dell'art. 41 della legge n. 124 del 2007, dandone una lettura “costituzionalmente” orientata nel modo che si è avuto modo di leggere e valutare; al di là della condivisibilità di tale orientamento, resta comunque il fatto che sul *punctum* la stessa Corte non era stata chiamata a decidere, trattandosi oltretutto di una decisione in tema di conflitti di attribuzione che vertevano sulla illegittima “invasione” da parte di alcuni poteri nei confronti di altri; per questo motivo il *decisum* della Corte sul punto è apparso a molti un *ultra petita*, e cioè una valutazione che andava al di là dell'*actio finium regundorum* nel caso in esame» (testualmente, Trib. Milano, Sez. IV, 1° febbraio 2010, Pollari, inedita). Anche con riferimento alla successiva sentenza n. 40 del 2012 si è cercato di comprendere «perché mai la Corte costituzionale abbia avvertito l'esigenza di dedicare tutta questa attenzione all'art. 41 della legge n. 124 del 2007. Non si trattava di questione toccata dal conflitto, né di questione pregiudiziale ai quesiti posti dal giudice ricorrente. Non c'era alcuna controversia al riguardo. Il giudice ricorrente dava anzi per scontata l'applicazione del citato art. 41 all'imputato» (ORLANDI, *Una pervicace difesa del segreto di Stato*, cit., 2328).

¹⁵ Corte cost., n. 106 del 2009, cit., 1002; conformemente, in termini assai più diffusi e puntuali, Corte cost., n. 40 del 2012, cit., 486.

¹⁶ Cass., Sez. V, 29 novembre 2012, Pollari ed altri, cit., 272. La pronuncia non è di poco rilievo, giacché autorevoli censure sono state mosse alle precedenti decisioni della Consulta sul punto proprio perché «non spetta alla Corte costituzionale, bensì alla Corte di cassazione stabilire l'esatta interpretazione di una norma di legge» (così, ORLANDI, *Una pervicace difesa del segreto di Stato*, cit., 2328).

¹⁷ Secondo la suprema Corte, in tal senso, occorre tenere «conto non solo della volontà del legislatore, peraltro sottolineata con forza nel corso del dibattito parlamentare, ma anche del dato oggettivo emergente dalle singole disposizioni che con la legge n. 124 del 2007 e con le norme novellate del codice di procedura penale il legislatore non ha inteso creare una immunità soggettiva per gli agenti del servizio di informazione per la sicurezza, ma ha voluto tutelare il segreto su fatti, notizie, atti che, se noti, potrebbero mettere a rischio beni essenziali per la vita della Repubblica, ivi compresa la stessa integrità dello Stato» (testualmente, Cass, Sez. V, 29 novembre 2012, Pollari ed altri, cit., 272).

6. Com'è agevole rilevare, la scelta di gravare anche l'imputato di un obbligo al silenzio sugli *arcana* risultava *ab initio* imposta dal sistema¹⁸: considerazione, quest'ultima, che rende ancor più gravi le deprecabili incertezze del legislatore nella redazione del testo normativo di riferimento. Purtroppo, pur nell'ambito della stessa materia e del medesimo intervento riformatore, non si tratta di un fenomeno isolato: al pari di quanto è avvenuto con la sentenza n. 106 del 2009, è rimessa alla Consulta, con la decisione in commento, la esatta individuazione di cosa debba intendersi per oggetto del segreto.

Eppure, come anticipato, la soluzione, anche in questo caso, risponde innanzitutto a ragioni di logica e di coerenza sistematica, giacché il fulcro della questione risiede nella ineludibile esigenza di garantire al segreto una tutela oggettiva ed assoluta.

Tant'è: per ricomporre i disequilibri positivi occorre una (ci si augura risolutiva) operazione di ortopedia ermeneutica, avente ad oggetto le eterogenee espressioni lessicali utilizzate per regolare gli effetti, tra loro necessariamente omologhi, derivanti dalla opposizione del segreto e dalle relative procedure di conferma (art. 202 c.p.p.)¹⁹.

¹⁸ Proprio in questo senso, addirittura prima della riforma del 2007, la dottrina più autorevole si è spinta a considerare già gravato dell'obbligo di astensione anche l'imputato (SPANCHER, Sub art. 202, in *Comm. C.p.p. Chiavario*, II, Torino, 1990, p. 471).

¹⁹ La necessaria omologazione degli effetti è imposta da ragioni logiche: alla luce della normativa vigente, in un crescente grado di stabilità, è dato distinguere la conferma "attesa", la conferma "semplice" e la conferma "controllata". La prima è quella che il Presidente del Consiglio dei ministri (all'uopo interpellato) non ha reso, ma potrebbe ancora rendere in pendenza del termine di trenta giorni previsto dal codice: si tratta, dunque, di una conferma possibile, ma di fatto inesistente fin quando non sia adottata dall'esecutivo (art. 202, co. 2, c.p.p.); la seconda coincide con il provvedimento effettivamente assunto dal Governo entro il termine prescritto: è una conferma certa, la cui efficacia, tuttavia, potrebbe venir meno, ove la Consulta - richiesta di vagliarne la legittimità - affermasse la «*insussistenza*» del segreto (art. 202, co. 5 e 6, c.p.p.); l'ultima, viceversa, è quella che - tempestivamente resa dal Presidente del Consiglio dei ministri - non ha convinto l'autorità giudiziaria, dando adito al conseguente intervento della Corte costituzionale, risoltosi, a sua volta, con un positivo vaglio di legittimità proprio in ordine al provvedimento *de quo*: si tratta, pertanto, di una conferma certa, che presenta un'efficacia ineludibile (art. 202, co. 7, secondo periodo, c.p.p.). Ne deriva che la conferma "attesa" gode di una legittimità meramente ipotetica; quella "semplice" di una legittimità tanto concreta quanto instabile; quella "controllata" di una patente di legittimità rilasciata dalla Corte costituzionale e, dunque, non più revocabile. Orbene, è al più immaginabile un sistema che riconosca alla conferma "semplice" ed a quella "controllata" un'efficacia preclusiva pari a quella della conferma meramente "attesa"; mentre è impensabile che quest'ultima spieghi effetti più incisivi rispetto a quelli dell'una, dell'altra o di entrambe le rimanenti tipologie. Ebbene, la conferma "attesa" impone all'autorità giudiziaria di sospendere «*ogni iniziativa volta ad acquisire la notizia oggetto del segreto*» (art. 202, co. 2, c.p.p.). Si tratta, all'evidenza, di un'efficacia preclusiva assoluta, giacché è inibito l'accesso non ad una singola prova o alla relativa fonte, ma alla notizia oggetto del segreto (*id est*, al fatto su cui esso ricade). Fin troppo scontato che il medesimo fatto debba restare imperscrutabile dopo che l'esecutivo ne abbia confermato l'incidenza sulla *salus rei publicae* (art. 202, co. 5, c.p.p.) e, *a fortiori*, qualora la Consulta abbia addirittura accertato la legittimità di detta conferma (art. 202, co. 7, secondo periodo, c.p.p.).

Il legislatore del 2007, infatti, introduce inedite preclusioni gravanti sull'autorità giudiziaria nell'intervallo temporale che va dall'opposizione del vincolo di segretezza allo scadere del termine di trenta giorni riconosciuto all'esecutivo per l'eventuale adozione del relativo provvedimento motivato di conferma: nelle more deve essere sospesa ogni iniziativa «*volta ad acquisire la notizia oggetto del segreto*» (art. 202, co. 2, c.p.p.)²⁰. Scelta ineccepibile: ove la tutela abbia ad oggetto il fatto e non più la singola prova, occorre scongiurare il rischio di surrettizi aggiramenti dell'ostacolo che l'opposizione del segreto pone all'immediato soddisfacimento delle istanze accertative; ecco, dunque, che si palesa la necessità di vietare qualsiasi iniziativa capace di disvelare gli *arcana* non ancora confermati²¹.

Fin quando non intervenga il provvedimento di conferma, dunque, l'oggettività rappresenta un valore assoluto, in quanto capace di produrre sempre e comunque effetti uguali e contrari: come l'accertamento processuale non può essere ostacolato da opposizioni formulate con riguardo al medesimo oggetto in ordine al quale è mancata la conferma richiesta all'esecutivo (art. 202, co. 4, c.p.p.), così il segreto non può essere violato mediante l'acquisizione di prove aventi lo stesso oggetto di quella "opposta" ed in attesa di essere confermata (art. 202, co. 2, c.p.p.).

Analoghe preclusioni sembrano derivare dalla tempestiva conferma del segreto: essa «*inibisce all'autorità giudiziaria l'acquisizione e l'utilizzazione, anche indiretta, delle notizie coperte dal segreto*» (art. 202, co. 5, c.p.p.)²². D'altronde, non avrebbe senso che l'accesso ad una data notizia fosse del tutto precluso *medio tempore* (quando il pericolo per la *salus rei publicae* è solo ipotizzato dall'opponente) e consentito, sia pure con altro mezzo, dopo la

²⁰ Ovvio che quest'ultima prescrizione non figurasse nella versione originaria della norma: come noto, l'opposizione impediva l'acquisizione di quella sola prova, ma nulla vietava che - anche *medio tempore* - l'autorità giudiziaria ne acquisisse una diversa, incidente sul medesimo *thema*.

²¹ D'altronde, l'opposizione - oltre a legittimare il silenzio serbato dal testimone - sortisce un concomitante effetto informativo in ordine alla sussistenza del segreto, evitando che l'autorità giudiziaria dia vita ad attività istruttorie capaci di produrre violazioni, più o meno consapevoli, del segreto medesimo (in questi termini, GRIFANTINI, *Segreto di Stato e divieto probatorio nel codice di procedura penale 1988*, in *Giust. pen.*, 1989, III, 534; nonché, ID., *Riflessioni sui rapporti tra segreto di Stato e diritto di difesa a proposito dell'interrogatorio dell'imputato*, in *Cass. pen.*, 1988, 1898).

²² Fin troppo evidente la cesura rispetto alla formulazione previgente: «*qualora il segreto sia confermato e la prova sia essenziale per la definizione del processo, il giudice dichiara non doversi procedere per l'esistenza di un segreto di Stato*» recitava il vecchio art. 202, co. 3, c.p.p. A fronte delle modifiche introdotte dalla legge n. 124 del 2007, dunque, la conferma sottrae non più la prova di cui il segreto stesso rappresenta l'oggetto, bensì la notizia segreta in quanto tale. In poche parole, la norma appare impositiva di un divieto probatorio incidente sull'oggetto della prova e non soltanto sul relativo mezzo (in tal senso, anche SALVI, *Pubblici ufficiali vincolati all'astensione*, in *Guida dir.*, 2007, 40, 80; TRIGGIANI, *sub art. 40 l. 3 agosto 2007 n. 124*, in *Leg. pen.*, 2007, 843).

conferma (quando la concreta attualità di detto pericolo è affermata dal Presidente del Consiglio dei ministri).

Fin qui, il sistema appare coerente, equilibrato ed efficiente. Peccato che, mentre il quinto comma del novellato art. 202 c.p.p. impone un autentico divieto probatorio, il comma successivo sembri sottrarre alla cognizione processuale i soli «*atti, documenti e cose coperti dal segreto*»: una pedissequa adesione al dato letterale dell'art. 202, co. 6, c.p.p. renderebbe di fatto inapplicabile la pregevole disposizione di cui al comma precedente; al contempo, priverebbe di logica le limitazioni imposte dall'art. 202, co. 2, c.p.p.²³.

Da qui l'evidente necessità di operare ricomposizioni ortopediche della desultoria *littera legis*. Com'è chiaro, la genesi delle paventate disfunzioni coincide con l'inutile proliferare dei sostantivi con cui il legislatore ha inteso riferirsi al segretabile: un'adeguata tecnica nomopoietica avrebbe imposto di limitarsi a distinguere il "fatto" dalla "prova". Viceversa, all'immutato riferimento ai «*fatti coperti dal segreto*» (art. 202, co. 1, c.p.p.) segue una locuzione diversa per ognuno dei successivi commi: «*la notizia oggetto del segreto*» (art. 202, co. 2, c.p.p.), «*quanto coperto dal segreto*» (art. 202, co. 3, c.p.p.), «*la notizia*» (art. 202, co. 4, c.p.p.), le «*notizie coperte dal segreto*» (art. 202, co. 5, c.p.p.), gli «*atti, documenti e cose coperti dal segreto*» (art. 202, co. 6, c.p.p.), fino ad un generico «*oggetto*» del segreto (art. 202, co. 7, primo periodo, c.p.p.), subito seguito dal riferimento agli «*atti o documenti sui quali è stato opposto il segreto di Stato*» (art. 202, co. 7, secondo periodo, c.p.p.).

Fortunatamente, la *reductio ad unum* – per quanto rappresentati uno sforzo che ben avrebbe potuto risparmiarsi all'interprete – non appare, come emerge già dai primi contributi dottrinali, un'operazione impossibile²⁴: l'elenco di cui all'art. 202, co. 6, c.p.p. non deve essere letto non come tassativo, bensì quale espressione di una ridondante esemplificazione²⁵. In altri termini, la lo-

²³ Si perverrebbe, infatti, all'irragionevole conclusione di dover considerare la tutela del segreto come più ampia quando il rischio per la *salus rei publicae* sia solo ipotizzato dall'opponente e più circoscritta quando sia anche confermato dal Presidente del Consiglio dei ministri.

²⁴ Innanzitutto, qualsiasi «*notizia*», al pari dell'informazione, non può che avere ad oggetto un "fatto" (art. 202, co. 1, 2, 4 e 5 c.p.p.); in secondo luogo, la locuzione «*quanto coperto dal segreto*» deve intendersi, in ultima analisi, come riferita al "fatto" su cui esso ricade (art. 202, comma 3 c.p.p.); né può negarsi che l'«*oggetto*» degli *arcana* coincida pur sempre con un "fatto" (art. 202, co. 7, primo periodo, c.p.p.). Infine, un risolutivo contributo ermeneutico sembra potersi ricavare dal raffronto tra la disposizione di cui all'art. 202, co. 7, secondo periodo, c.p.p. e quella di cui all'art. 202, co. 6, c.p.p.: se in un caso si fa riferimento ai soli «*atti o documenti sui quali è stato opposto il segreto*» (art. 202, co. 7, secondo periodo, c.p.p.); nell'altro ci si riferisce, in termini assai più ampi, a tutti gli «*atti e documenti coperti dal segreto*» (anche non opposto), cui si aggiunge un inedito quanto ampio richiamo alle «*cose*» (art. 202, co. 6, c.p.p.).

²⁵ Sia pure con riguardo alle intercettazioni (art. 270-bis, co. 6, c.p.p.), la medesima regola espressa dall'art. 202, co. 6, c.p.p. è stata qualificata come frutto «*di una specificazione pleonastica con la quale il*

cuzione utilizzata dal legislatore si traduce in una previsione volta a consentire all'autorità giudiziaria «*di procedere in base a elementi autonomi e indipendenti [da quanto è] coperto dal segreto*»²⁶. Si tratta, dunque, di una norma immanente al sistema: il provvedimento di conferma rende inesplorabile con qualsiasi mezzo quanto attiene alla *salus rei publicae* (art. 202, co. 5, c.p.p.); tuttavia, ove il fatto oggetto di imputazione non coincida con quello coperto dagli *arcana*, le istanze accertative possono (*rectius*, debbono) comunque essere soddisfatte, essendo legittimamente fruibile qualsivoglia risorsa probatoria non incisa dal segreto.

Tali dinamiche processuali, peraltro, risultano pienamente aderenti alle indicazioni più volte offerte dalla Corte costituzionale per un'adeguata disciplina della materia: richiamando alcuni principi già espressi in precedenti pronunce, il Giudice delle leggi – anche dopo l'entrata in vigore della novella del 2007 – ha affermato che «*l'opposizione del segreto di Stato non può avere l'effetto di impedire che il pubblico ministero indaghi sui fatti di reato cui si riferisce la notizia criminis in suo possesso, ed eserciti se del caso l'azione penale, ma solo quello di inibire all'autorità giudiziaria di acquisire e conseguentemente di utilizzare gli elementi di conoscenza e di prova coperti dal segreto*»²⁷.

7. Con la decisione in commento, finalmente, la Consulta sembra completare il riordino imposto dalla deprecabile fluidità del dato normativo: «*i documenti e le notizie riguardanti i rapporti tra i Servizi italiani e quelli stranieri*» (*id est*, quel che nel caso di specie costituisce l'oggetto del segreto) divengono – secondo un'opzione lessicale valorizzata dalla Corte anche mediante l'uso del

legislatore ha probabilmente voluto enfatizzare, in una prospettiva essenzialmente politica – ed in ossequio ai pronunciamenti della Corte costituzionale –, come la disciplina del segreto non comporti uno sbarramento assoluto all'esercizio della funzione giurisdizionale» (testualmente, SELMI, Sub art. 28 l. 3 agosto 2007, n. 124, in *Leg. pen.*, 2007, 781).

²⁶ In caso contrario, peraltro, si finirebbe per non consentire «*all'autorità giudiziaria di procedere in base a elementi autonomi e indipendenti*» rispetto alle prove dichiarative coperte dal segreto, giacché – in stretto ossequio al dato formale – esse non potrebbero essere considerate né atti (secondo l'accezione atecnica utilizzata dal legislatore), né documenti, né cose. L'implausibilità di un simile approccio ermeneutico, d'altronde, sarebbe esaltata *ratione loci*: non v'è dubbio che – nonostante l'art. 202 c.p.p. sia stato trasformato in una norma volta a disciplinare non più il regime della prova testimoniale su fatti coperti dal segreto (com'era, invece, nella versione originaria), bensì, in termini più generali, i rapporti tra gli *arcana* e l'accertamento del fatto – le disposizioni in oggetto risultano pur sempre collocate nell'ambito di quelle sulla testimonianza (artt. 194-207 c.p.p.); sicché non potrebbe ragionevolmente sostenersi che l'art. 202, co. 6, c.p.p. – in quanto inserito in detto contesto – sia destinato a non poter essere applicato proprio con riguardo alla prova testimoniale.

²⁷ Così Corte cost., n. 106 del 2009, cit., 987. Anche sotto questo profilo, dunque, la Corte sembra prediligere un'accezione oggettiva del divieto: esso incide non già sul singolo mezzo di prova, ma, come dianzi ricordato, su tutti gli elementi di *conoscenza* (notizie) e di *prova* (fatti) coperti dal segreto.

virgolettato – i “fatti” sottratti alla conoscenza processuale: ad essere preclusa non è la fruibilità del singolo mezzo di prova, ma la dimostrabilità del fatto stesso. Per dirla in sintesi, quel fatto non può costituire oggetto di alcuna prova.

La soluzione, per un verso, rafforza l'ormai indiscutibile riconoscimento di una tutela oggettiva al segreto di Stato, trattandosi di strumento «*affidente la tutela della salus rei publicae e, dunque, tale da coinvolgere un interesse preminente su qualunque altro, perché riguardante la esistenza stessa dello Stato, un aspetto del quale è la giurisdizione*»; per un altro verso e conseguentemente, rinsalda la coerenza di una decisione con cui si esclude «*anche sul piano logico, la possibilità che [...] possa essere “interpretato” [...] lo spazio operativo*» di un siffatto limite probatorio.

8. Un'ultima riflessione (non a caso, coincidente con il rilievo finale posto dalla Corte a fondamento della propria decisione): quanto fin qui considerato vale «*ovviamente a condizione che [i fatti coperti dal segreto] siano oggettivamente orientati alla tutela della sicurezza dello Stato*».

In buona sostanza, il sistema così congegnato funziona solo nella misura in cui l'autorità politica eserciti il proprio potere di segretazione nel rispetto dei limiti imposti dall'ordinamento: ogni eventuale divagazione (senz'altro illegittima) deve essere arginata mediante l'immediata attivazione dei previsti meccanismi di controllo.

In quest'ambito, ove ritualmente investita della questione, la Corte costituzionale può e deve giocare un ruolo decisivo. Tuttavia, anche sul punto, il dato normativo di riferimento non appare immune da smagliature (artt. 202, co. 7 e 8, 204 c.p.p. e 66 disp. att. c.p.p.)²⁸: potrebbe essere questo, dunque, il terreno di un nuovo confronto interpretativo, auspicabilmente volto a consacrare la Consulta quale autentico “Giudice del segreto”²⁹.

²⁸ Sull'argomento, anche per i necessari riferimenti, sia consentito rinviare a BONZANO, *Il segreto di Stato nel processo penale*, cit., pp. 241 ss.

²⁹ Sul punto, GAMBACURTA, *Il sistema dei controlli*, in MOSCA, SCANDONE, GAMBACURTA e VALENTINI, *I Servizi di informazione e il segreto di Stato*, Milano, 2008, p. 364; GIUPPONI, *La riforma del sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica*, in *Nuovi profili del segreto di Stato e dell'attività di intelligence*, cit., p. 124; MORRONE, *Il nomos del segreto di Stato*, ivi, p. 13; PACE, *L'apposizione del segreto di Stato nei principi costituzionali e nella legge n. 124 del 2007*, in *Giur. cost.*, 2008, 4053; PANZAVOLTA, *La Corte costituzionale e la cortina del segreto (dell'imputato) sull'accusa di attività “deviata” dei servizi segreti*, cit., 3292; SALVI, *Alla Consulta il ruolo di ultimo garante*, in *Guida dir.*, 2007, n. 40, 85; ID., *La Corte e il segreto di Stato*, cit., 3756; SCANDONE, *L'acquisizione degli elementi di prova orali*, in MOSCA, SCANDONE, GAMBACURTA e VALENTINI, *I Servizi di informazione e il segreto di Stato*, cit., 622; nonché, volendo, BONZANO, *Il segreto di Stato nel processo penale*, cit., pp. 241 ss.

La centralità della questione non lascia spazio ad esitazioni: con la stessa fermezza con cui si è sostenuta la necessaria oggettivizzazione dell'ambito di tutela del segreto, si deve affermare l'irrinunciabilità del controllo "processuale" della Corte sullo stesso³⁰. In poche parole, le conseguenze derivanti dall'illegittimo (o, peggio, abusivo) esercizio del potere di segretazione (che la legge vuole discrezionale, ma non certo arbitrario) da parte dell'esecutivo non possono che operare in due distinti ambiti: una cosa è la "sanzione" politica che il Parlamento intenda comminare a chi si sia spinto oltre i limiti del legittimamente segretabile; altra cosa è rimuovere l'indebito ed insopportabile ostacolo al legittimo esercizio della funzione giurisdizionale che, per ipotesi, venga originato, nell'ambito di una singola vicenda processuale, dalla segregazione del *quod principi placet*³¹.

D'altronde, occorre dare senso logico ad una delle poche norme ben strutturate dal legislatore della riforma (*id est*, quella in forza della quale «*in nessun caso il segreto di Stato è opponibile alla Corte costituzionale*», che, non a ca-

³⁰ È senz'altro condivisibile il rilievo a fronte del quale «*per quanti sforzi si possano compiere, l'unico modo per raggiungere un adeguato bilanciamento è quello di aprire uno spiraglio nello "scricigno del segreto", per intravedere la notizia, senza disperderne i connotati di segretezza, e poter così valutare la non irragionevolezza del vincolo alla luce degli altri interessi in conflitto. Questo ruolo di riequilibrio è stato assegnato dal legislatore alla Corte costituzionale, che deve esercitarlo con tutta la saggezza e la prudenza necessarie. Ma deve esercitarlo: un contegno pilatesco finisce per lasciare insoddisfatti tutti gli interessi in gioco*» (testualmente, PANZAVOLTA, *La Corte costituzionale e la cortina del segreto (dell'imputato) sull'accusa di attività "deviata" dei servizi segreti*, cit., 3292; nello stesso senso, già in precedenza, BONZANO, *Il segreto di Stato nel processo penale*, cit., pp. 241 ss.).

³¹ Il segreto produce effetti politici ed effetti processuali: non avrebbe senso rimuovere i primi, consentendo all'illegittimo quanto irragionevole perdurare dei secondi di precludere l'accertamento di un fatto penalmente rilevante; né sussistono meccanismi dai quali sia lecito far derivare conseguenze sul piano processuale dalla illegittimità della segretazione eventualmente accertata sul piano politico. Ogni ambito mantiene la propria autonomia rispetto all'altro, distinguendosi immanzitutto per natura. Alla luce delle modifiche introdotte dalla legge n. 124 del 2007, infatti, ogni provvedimento con il quale il Presidente del Consiglio dei ministri conferma il segreto di Stato, ritualmente opposto al giudice penale, può soggiacere ad un duplice controllo: l'uno, di natura politica, rimesso al Parlamento per il tramite del Co.pa.si.R.; l'altro, di ordine giuridico, affidato alla Corte costituzionale su impulso dell'autorità giudiziaria. In questo modo si attua un sistema che - mantenendo l'irrinunciabile equilibrio tra poteri dello Stato - appare idoneo a regolare le diverse conseguenze potenzialmente derivanti da un abusivo ricorso al segreto da parte dell'esecutivo: com'è inevitabile che le Camere valutino l'opportunità di interrompere il rapporto fiduciario che le lega ad un Governo pronto ad agire in spregio della *salus rei publicae*, così deve impedirsi, nella particolare ottica della funzione giurisdizionale, che la decisione governativa di conferma del segreto produca un effetto paralizzante sull'esercizio di tale funzione. Orbene - per quanto la differente natura dei controlli in esame appaia evidente - sembra doversi affermare la necessità che gli stessi siano accomunati dalla profonda capacità di vaglio degli *arcana* da riconoscersi, in misura assai simile, sia al Parlamento sia alla Corte. In altri termini, in un caso come nell'altro, il sindacato sull'operato dell'esecutivo non può riguardare i profili meramente formali, dovendosi spingere, viceversa, ad esplorare l'essenza stessa del segreto, onde verificarne il rispetto dei limiti ontologici e teleologici imposti dall'ordinamento (in tal senso, sia consentito rinviare a BONZANO, *Il segreto di Stato nel processo penale*, cit., 278).

so, «*adotta le necessarie garanzie per la segretezza del procedimento*»): pertanto, non può non riconoscersi alla Consulta – ove ritualmente investita della questione dall’autorità giudiziaria, verosimilmente poco convinta della validità della motivata conferma del vincolo di segretezza resa dall’esecutivo – il potere (*rectius*, il dovere) di accertare il mantenimento della segretezza nell’ambito della legittima discrezionalità, essendo precluso ogni sconfinamento verso un abusivo arbitrio³².

CARLO BONZANO

³² Sul punto, la Consulta sembra non aver ancora assunto una posizione chiara (cfr., C. cost., 23 febbraio 2012, n. 40, *cit.*, 486); sicché alcune affermazioni della stessa, effettivamente poco convincenti, hanno suscitato in dottrina la forte preoccupazione di una sibillina anticipazione del rifiuto di compiere una (invece doverosa) verifica “processuale” della legittimità del vincolo di segretezza (ANZON, *La Corte abbandona definitivamente all’esclusivo dominio dell’autorità politica la gestione del segreto di Stato nel processo penale*, in *Giur. cost.*, 2010, 534; PACE, *Sull’asserita applicabilità all’imputato dell’obbligo di astenersi dal deporre su fatti coperti dal segreto di Stato e sull’inesistenza dei “fatti eversivi” come autonomia fattispecie di reato*, *cit.*, 526).