

Sul Lodo Alfano: ovvero cronaca dell'equilibrio instabile tra i poteri nella nuova Italia

di Filippo Caputo

Il lodo Alfano, formalmente noto come "Disposizioni in materia di sospensione del processo penale nei confronti delle alte cariche dello Stato" (legge 124/2008) è stato voluto ufficialmente «con l'obiettivo di tutelare l'esigenza assoluta della continuità e regolarità dell'esercizio delle più alte funzioni pubbliche». Questa legge, introducendo la sospensione di ogni tipo di procedimento penale a carico delle quattro principali cariche dello Stato per tutta la durata del suo mandato, costituiva però un unicum nel panorama legislativo europeo, in cui l'immunità è prevista in genere solo per i parlamentari e comunque limitatamente a fatti commessi durante l'espletamento del mandato. In nessun altro sistema istituzionale democratico i rappresentanti dell'esecutivo godono di agevolazione in questo senso.

In alcune nazioni l'immunità per ogni tipo di procedimento è garantita ai capi di stato (è il caso della Grecia e del Portogallo) o ai reali, ma mai alle cariche governative. L'unica eccezione riguarda la Francia, in quanto repubblica semi-presidenziale. La Legge Alfano viene comunemente indicata in maniera errata, su tutti i Mass Media, come Lodo ma il termine deriva dallo slang giornalistico. Il lodo, infatti, è un provvedimento giurisdizionale, assimilabile ad una sentenza, con cui si conclude un arbitrato mentre la Legge Alfano è una normale legge dello Stato. Questo testo ha sollevato un vespaio di polemiche tanto che il Presidente Napolitano all'atto della promulgazione, ha sentito il bisogno di affidare ad una nota le motivazioni che l'avevano portato a firmare immediatamente tale legge. In molti infatti avevano evidenziato il fatto che una precedente sentenza costituzionale aveva annullato l'articolo del cosiddetto Lodo Schifani rivolto a regolare la stessa materia con una forma molto simile a quella poi riproposta da Alfano.

È certamente utile ricostruire la vicenda legata alla promulgazione del Lodo Alfano, perché essa contribuisce a spiegare una delle fasi più complesse e delicate dell'eterno confronto tra il Capo della destra italiana e la magistratura. A scatenare le polemiche, oltre al contenuto in se del provvedimento, ed alla celerità della firma presidenziale, fu anche la coincidenza con l'imminente conclusione del processo a Milano sulla corruzione in atti giudiziari dell'avvocato inglese Mills (condannato in primo grado a 4 anni e 6 mesi di reclusione) che vedeva come coimputato proprio il Presidente del Consiglio. Il provvedimento è stato accolto per ovvi motivi positivamente dalla maggioranza, in particolar modo dal premier Berlusconi che aveva definito il lodo "il minimo che una democrazia possa fare a difesa della propria libertà", mezzo "necessario in un sistema giudiziario come il nostro, in cui operano alcuni magistrati che, invece di limitarsi ad applicare la legge, attribuiscono a se stessi e al loro ruolo un preteso compito etico". Il mondo della cultura invece si è mobilitato; nel luglio del 2008 un documento intitolato "In difesa della Costituzione" fu sottoscritto da più di cento studiosi di Diritto costituzionale: tra essi gli ex presidenti della Consulta Valerio Onida, Gustavo Zagrebelsky e Leopoldo Elia.

Il conflitto ha raggiunto il punto più alto quanto il 26 e 27 settembre 2008, il PM di Milano Fabio De Pasquale ha sollevato il dubbio di costituzionalità della Legge rispettivamente per il processo dei diritti tv di Mediaset ed il processo a Mills, nei quali è imputato Berlusconi. I giudici di entrambi i processi, il 26 settembre dello stesso anno per il processo Mills e il 4 ottobre per il processo Mediaset, hanno accolto il ricorso del PM e presentato alla Corte costituzionale la richiesta di pronunciamento sulla costituzionalità della legge. Una terza richiesta è stata poi avanzata dal gip di Roma nell'ambito di un procedimento penale che vede indagato Berlusconi per istigazione alla corruzione nei confronti di alcuni senatori eletti all'estero durante la legislatura precedente. Un altro episodio che contribuisce ad inasprire il clima si ha nel giugno 2009, quando due giudici costituzionali, Mazzella (già ministro del Berlusconi II con delega alla Funzione Pubblica) e Napolitano, partecipano ad una cena, presso casa Mazzella, con Berlusconi ed Alfano, nonostante entrambi sapessero di dover decidere sul Lodo Alfano in autunno.

In occasione del giudizio, previsto per l'ottobre 2009, l'Avvocatura dello Stato ha depositato anche una memoria di 21 pagine in cui ha difeso la ratio del lodo Alfano paventando il rischio di «danni a funzioni

elettive, che non potrebbero essere esercitate con l'impegno dovuto, quando non si arrivi addirittura alle dimissioni. In ogni caso con danni in gran parte irreparabili», in caso di bocciatura. La norma veniva definita «non solo legittima, ma addirittura dovuta», perché in grado di coordinare due interessi: quello «personale dell'imputato a difendersi in giudizio» e «quello generale, oltre che personale, all'esercizio efficiente delle funzioni pubbliche» delle quattro più alte cariche protette. Ricordando l'«eccessiva esposizione» mediatica dei processi e i tempi della giustizia italiana, spesso più lunghi di una legislatura, l'avvocatura dello Stato concludeva che «se la legge fosse dichiarata costituzionalmente illegittima non sarebbe eliminato il pericolo di danno all'esercizio delle funzioni che, in quanto elettive, trovano una tutela diffusa nella Costituzione». Ovviamente anche per l'avvocato di Berlusconi, Ghedini, il lodo non costituiva un'immunità (e quindi come tale in contraddizione con l'articolo 3 della Costituzione) ma solamente una garanzia necessaria a salvaguardare il «diritto di difesa» di un «cittadino che si trova ad essere imputato e, contemporaneamente, a rivestire un'alta carica dello Stato».

A porre fine alla diatriba formale è stata però la Corte Costituzionale che il 7 ottobre 2009, giudicando sulle questioni di legittimità costituzionale poste con le ordinanze n. 397/08 e n. 398/08 del Tribunale di Milano e n. 9/09 del GIP del Tribunale di Roma ha dichiarato (9 voti contro 6) l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 23 luglio 2008, n. 124 per violazione degli articoli 3 e 138 della Costituzione. Ha altresì dichiarato inammissibili le questioni di legittimità costituzionale della stessa disposizione proposte dal GIP del Tribunale di Roma. Nelle motivazioni della sentenza, depositate nella tarda serata del 19 ottobre, la Consulta ha spiegato che lo scudo processuale per le alte cariche non è previsto dalla Costituzione, crea una disparità di trattamento nell'esercizio della giurisdizione (un eccezionale potere protettivo) e che la materia, proprio perché incide sulle prerogative costituzionali, non può essere regolata da una legge ordinaria. I giudici hanno sottolineato inoltre che il Presidente del Consiglio non ha alcuna preminenza sui ministri, è un «primus inter pares», smontando così la linea dei difensori del premier Silvio Berlusconi, secondo i quali invece il capo del governo deve essere considerato un «primus super pares». La Consulta ha ricordato anche che per le alte cariche il legittimo impedimento a comparire in un processo è già previsto dal codice di procedura penale, ma che deve essere valutato caso per caso e non può essere automatico e generale.

La polemica dopo la sentenza, però, si era già spostata sul piano più propriamente politico, sembrano saltati definitivamente i già precari equilibri tra i poteri istituzionali. La magistratura è stata abbassata al livello di parte politica. Il fatto che l'Onorevole Bossi abbia minacciato di insorgere addirittura con le armi da l'idea di un clima non proprio fecondo per le auspiccate riforme. Ha, poi, scandalizzato il tono aggressivo e offensivo del Premier contro gli altri poteri ma è evidente, credo sia iniziato l'ultimo atto dello scontro tra Berlusconi e le forze che lo avversano e per difendere le proprie posizioni il Presidente del Consiglio potrebbe non farsi scrupoli a trascinare il Paese in una campagna elettorale permanente polarizzato sulla sua figura. Certamente occorre che tutti si impegnino a ricreare il giusto limes all'interno del quale far sviluppare e tenere le polemiche e questo per preservare la dignità istituzionale, nessuno può considerarsi ovviamente *legibus solutus*, al contempo occorre un nuovo galateo istituzionale. E ciò perché il bipolarismo ha stravolto le regole non scritte ed il vecchio *bon ton* istituzionale, il Capo del Governo gode oggi di una investitura diretta molto forte ma in un contesto di regole rimasto immutato, fermo difatti alla Prima Repubblica. Occorre sviluppare modalità adeguate di confronto che pur tenendo conto di questa innovazione, non schiaccino i legittimi poteri e le funzioni della magistratura e l'equilibrio tra queste ed il potere esecutivo. Serve creare un nuovo registro comunicativo, è inammissibile rendere il potere esecutivo più forte a scapito degli altri, ma occorre leggere le nuove sensibilità che si sono sviluppate con il sorgere del sistema bipolare. Sobrietà e reciproca legittimazione.

A tal scopo, pertanto, occorre evitare che normali atti, come quello relativo alla promozione inevitabile di un magistrato possano essere confusi o peggio messi in relazione con le sentenze che questi ha scritto. Occorre evitare che gesti e procedure dovute o normali possano passare per provocazioni o peggio che si

possa andare a creare un vizio apparente nella terzietà di un potere come quello chiamata ad amministrare la giustizia.

La magistratura deve fare il proprio dovere e la politica deve rispettarla, non sono accettabili i tentativi di chi vuol mutare le norme ed il loro senso per sottrarsi alla giustizia, ma evidentemente occorre che i competenti organi della magistratura tengano bene in conto la eccezionalità del clima che stiamo vivendo e che, oggi occorre non solo essere imparziali, ma anche apparire tali.