

**LA CORTE ABBANDONA DEFINITIVAMENTE ALL'ESCLUSIVO DOMINIO DELL'AUTORITÀ POLITICA  
LA GESTIONE DEL SEGRETO DI STATO NEL PROCESSO PENALE.**

1 . La constatazione dell'influenza positiva della giurisprudenza costituzionale sull'evoluzione della disciplina dell'istituto del segreto di Stato nel quadro della normativa della Costituzione repubblicana è ben conosciuta perchè occorra ricordarla ancora una volta. Piuttosto, mi preme qui mettere in evidenza come le ultime decisioni a riguardo mostrino chiari segni di un arretramento della concezione garantista dei valori costituzionali con esso interferenti e un corrispondente ampliamento dell'area e degli effetti riconosciuti al potere governativo di segretezza.

Questi segni consistono essenzialmente nella tendenziale e strisciante vanificazione del necessario controllo giuridico sul suo uso in concreto, e ciò sia in sede di possibile reazione del giudice penale nei confronti della conferma del segreto in funzione di sbarramento all'esercizio della sua funzione, sia in relazione all'esercizio delle competenze della Corte in sede di giudizio per conflitto di attribuzioni. Questa tendenza sempre più netta alla rimessione di ogni verifica, sostanzialmente in esclusiva, alla sede politica, e dunque, in definitiva alla disponibilità della maggioranza parlamentare della sorte del processo penale investito dal segreto non può non apparire preoccupante .

E' vero che fin dalla sua decisione n.86 del 1977, la medesima Corte, sottolineando l'ampiezza della discrezionalità politica sottesa all'attività di segretezza, ne giustificava la sottrazione al controllo da parte dell'autorità giudiziaria e la rimessione al solo sindacato politico da parte del Parlamento. Tuttavia, una tale presa di posizione doveva e deve essere correttamente interpretata in relazione alla concreta questione allora in discussione, e quindi intendersi riferita soltanto – come giustamente presuppone il giudice ricorrente nel conflitto presente - ai rapporti tra autorità governativa e autorità giudiziaria ordinaria, nel senso cioè che la preclusione di ogni controllo di tipo giuridico riguardasse solamente l'esercizio della funzione giurisdizionale del giudice penale. Questa, del resto, sembra essere anche la posizione del legislatore che, nel ribadire i limiti che il segreto di Stato può opporre a tale giudice, ha cura di negarne ogni opposizione nei giudizi di fronte alla Corte Costituzionale. In altri termini, in un quadro così delineato, appare doverosa la distinzione, quanto al controllo in concreto sull'uso del segreto, tra giudice ordinario e giudice costituzionale.

Tuttavia, già la sentenza n.106 del 2009 (*cons. dir.*, n. 12.4), a cospetto della nuova espressa regolamentazione dei citati artt.40 e 41 della legge n.124 del 2007, generalizza l'ambito di applicazione del principio contenuto nel remoto precedente del 1977 quanto al carattere necessariamente solo politico-parlamentare del suddetto controllo, e circoscrive i limiti dell'intervento della Corte in sede di conflitto alla mera valutazione della «sussistenza o insussistenza dei presupposti del segreto», dichiarandosi priva, in particolare, del potere di verificare la conformità della sua opposizione all'autorità giudiziaria sotto il profilo dei principi di legalità e di proporzionalità, poiché considera una tale verifica come «una valutazione di merito sulle ragioni e sul concreto atteggiarsi» della gestione del segreto nel caso che ha provocato il ricorso al conflitto di attribuzioni da parte del giudice precedente.

Su tale specifico punto, non posso che ribadire qui le critiche già formulate a questa decisione<sup>1</sup>, e sottolineare nuovamente i peraltro evidenti pericoli di un tale eccessivo ed ingiustificato *self restraint* della Corte quanto al proprio potere di verifica dell'uso corretto del segreto quale giudice dei conflitti di attribuzione; un *self restraint* che si risolve , o almeno rischia di risolversi, in una vera e propria rinuncia - in

<sup>1</sup> Cfr., anche per ulteriori riferimenti, A.ANZON DEMMIG, Il segreto di Stato ancora una volta tra Presidente del Consiglio, autorità giudiziaria e Corte costituzionale, in questa Rivista, 2009 , 1029 ss.

via di principio e dunque, in ipotesi, definitiva – ad ogni e qualsiasi sindacato effettivo della legittimità della sua opposizione nel processo penale in sede di conflitto di attribuzioni. Osservo nuovamente che la politicità dell'atto impugnato non può di per sé escludere il controllo della Corte, che anzi, nello svolgimento della sua speciale funzione, conosce normalmente di atti politici, che, in via più generale, la valutazione di tali atti rispetto a parametri normativi è un controllo giuridico al quale non si possono sottrarre poiché – come efficacemente dichiara la recentissima decisione n.81 del 2012 (*cons. dir.*, n. 4.2) – secondo i fondamentali principi dello stato di diritto anche tali atti «debbono sottostare ai limiti giuridici ad essi imposti dall'ordinamento e alle verifiche di legittimità e validità nelle sedi appropriate». Ribadisco pure la convinzione che il controllo di legalità e proporzionalità di un atto politico non costituisce un sindacato di merito politico (come è dimostrato se non altro dall'esperienza del sindacato di ragionevolezza sulle leggi).

2. La sentenza n.40 qui in commento prosegue sulla strada ora contestata esasperandone le conclusioni, e cioè finendo, come si è detto, per negare ogni reale possibilità di verifica sulla legittimità dell'attività politica di uso del segreto in funzione di sbarramento del processo penale. Il passo che qui interessa è contenuto nel n.14 della motivazione in diritto, laddove intende precisare il contenuto dell'obbligo di motivazione del provvedimento di opposizione contestato con il conflitto.

Ritenuto necessario distinguere il contenuto di tale obbligo nei confronti dell'autorità giudiziaria da quello operante nei riguardi del Parlamento, la sentenza afferma che nel primo caso – quello del giudice penale – la motivazione del Presidente del Consiglio da un lato non può essere “particolareggiata” perché potrebbe far trapelare informazioni su cui si intende mantenere il riserbo; dall'altro, deve essere adeguata al grado di specificità delle notizie oggetto dell'interpello, sì che se queste ultime sono generiche, altrettanto può esserlo la motivazione della conferma del segreto. Quindi, in sostanza, si potrebbe concludere che, secondo la Corte, il giudice *imputet sibi* se la risposta governativa è generica anche in modo da impedirgli ogni effettiva possibilità di verifica dell'eventualità di abusi: avrebbe dovuto formulare richieste specifiche. Ma tale diversa formulazione non lo avrebbe messo al sicuro quanto alla possibilità di ricevere una congrua motivazione di una eventuale conferma del segreto, poiché – stando sempre alla sentenza – a quesiti specifici il Presidente del Consiglio non sarebbe tenuto a sua volta a rispondere con lo stesso grado di specificità, atteso che «una descrizione particolareggiata» potrebbe rischiare di vanificare le esigenze protette dalla segretezza.

Le difficoltà cui può dare luogo questa doppia prospettazione possono indursi dallo stesso modo di risoluzione, sul punto, del caso all'origine del conflitto. Considerando la parte dell'interpello sull'esistenza di direttive circa la pretesa operazione di “dossieraggio” a danno di magistrati, la sentenza giudica priva di specificazione quanto a nomi e finalità la richiesta del giudice; di conseguenza, ritiene sufficiente la motivazione della conferma del segreto consistente in un mero e sbrigativo ricorso ad una formula di stile costituente solo una evidente parafrasi delle proposizioni legislative e regolamentari (esigenza di tutela degli *interna corporis* del SISMI). Resta allora da chiedersi: se il giudice fosse stato più avveduto e avesse dato le specificazioni ora richieste, che cosa sarebbe avvenuto? Il Governo sarebbe stato tenuto a risposte egualmente specifiche per soddisfare l'obbligo di motivazione congrua, oppure avrebbe potuto egualmente rifugiarsi nella consueta genericità per via della ritenuta pericolosità del disvelamento di circostanze particolareggiate?

Insomma, mi pare che, stando a questa impostazione, il Presidente del Consiglio avrebbe comunque le più ampie possibilità di fornire risposte dotate di alto grado di vaghezza e genericità, e perciò sostanzialmente elusive, mentre il giudice penale si troverebbe corrispondentemente nella pratica impossibilità di disporre di elementi idonei ad effettuare ogni verifica sulla sussistenza di un possibile “sviamento” del potere di segregazione e dunque di valutare la necessità di promuovere conflitto di attribuzioni dinanzi alla Corte.

3. Vengo ora alla parte in cui la sentenza in commento respinge la richiesta formulata dal giudice alla Corte – in relazione anche alla ricordata non opponibilità del segreto alla medesima prevista dall'art.41, comma 8 della legge n.124 del 2007 – di procedere alla conoscenza del materiale coperto da segreto per verificare se effettivamente vi comparissero le prove della non colpevolezza degli imputati e se, mancando tali prove, le notizie fossero state illegittimamente segretate. Un simile accertamento, sempre secondo il

ricorrente, non avrebbe comportato un sindacato di merito circa l'esercizio del potere discrezionale di opposizione del segreto, ma solo la verifica, in fatto, che non vi fosse stato "un palese abuso dell'istituto del segreto di Stato e che la sua opposizione non sia stato che un mero *escamotage* degli indagati per sottrarsi ad un giudizio penale".

La Corte replica che questa prospettazione del giudice sarebbe viziata da una scorretta sovrapposizione tra oggetto del conflitto e oggetto del giudizio penale da cui il primo deriva e, in sostanza, si risolverebbe perciò nella richiesta al giudice costituzionale di esercitare una funzione che non gli spetta.

La replica non mi convince. In contrario ritengo che l'accertamento da parte della Corte circa l'uso concreto del potere di segretezza sotto il profilo del "palese abuso" sarebbe di sua stretta competenza e che tale accertamento non verterebbe affatto sulla effettiva capacità della documentazione a fornire idonee prove a discarico, rimanendo invece la valutazione delle e sulle prove di esclusiva spettanza del giudice comune. Infatti, mettendosi nel medesimo ordine di idee della Corte si potrebbe così argomentare: come il Presidente del Consiglio nella conferma del segreto non potrebbe prendere né avrebbe preso in considerazione l'attitudine delle notizie richieste ad incidere nel processo in corso, ma avrebbe valutato solo la loro idoneità, se provalate, a compromettere la sicurezza nazionale; così la Corte non avrebbe potuto far altro che verificare la "ragionevolezza" della valutazione governativa circa la necessità della segretezza rispetto alla protezione degli interessi costituzionali normativamente indicati, senza alcuna necessità di valutare l'ulteriore e diverso quesito circa la loro collocazione nel processo penale. Insomma, la Corte avrebbe dovuto ripercorrere l'*iter* sotteso alla decisione della conferma del segreto da parte dell'autorità politica: come questa non avrebbe inteso contemplare la possibile incidenza delle notizie sul processo, così neppure il sindacato della Corte se ne sarebbe dovuto occupare.

Del resto, anche la previsione legislativa della non opponibilità, in alcun caso, del segreto alla Corte costituzionale e la prescrizione che essa adotti le necessarie cautele per garantire la segretezza appare comprensibile solo sul presupposto che la conoscenza delle notizie sia strumentale all'esercizio di un effettivo controllo costituzionale, esteso anche al controllo di congruità-proporzionalità. Altrimenti, che altro senso potrebbe avere?

A mio parere, poi, per negare l'esistenza di un controllo del genere, neppure potrebbe valere il richiamo a quel passo della sentenza n.106 del 2009 (ripreso anche da quella qui in commento) secondo il quale il controllo della Corte esiste ma deve intendersi limitato al solo accertamento della "sussistenza o insussistenza dei presupposti del segreto di Stato ritualmente opposto e confermato" senza esprimere "alcuna valutazione di merito sulle ragioni... del segreto stesso"; infatti, come già osservato, il sindacato sullo sviamento del potere di segretezza non implica alcuna valutazione "di merito", mentre il giudizio sulla sussistenza dei presupposti del segreto non può che comprendere anche la verifica circa la (debita valutazione della) strumentalità, in concreto, della copertura della notizia rispetto ai valori esplicitati dall'art.39 della legge del 2007.

Quanto detto finora non cela certo l'intenzione di degradare il livello di protezione degli interessi e valori costituzionali posti dalla legge, e ancor prima dalla Costituzione, a giustificazione del segreto di Stato né di negarne, quando necessaria, la prevalenza nei confronti della tutela di altri valori costituzionali primari: intende solo sottolineare come tale prevalenza debba essere affermata non perché "fisiologica" (*cons. dir.*, n. 5) – e cioè imposta da una rigida gerarchia predeterminata in astratto – ma perché ricavata *nel caso concreto* attraverso il ricorso alle vie e alle cautele anche procedurali – assicurate in modo effettivo e non meramente formale – che sole possono consentire un bilanciamento davvero equilibrato di tutti i valori coinvolti.