

SENATO DELLA REPUBBLICA

—XVII LEGISLATURA—

**Doc. IV-ter
n. 9-A**

Relazione della Giunta delle Elezioni e delle Immunità Parlamentari

(RELATORE AUGELLO)

SULLA

RICHIESTA DI DELIBERAZIONE IN MATERIA DI INSINDACABILITÀ AI SENSI DELL'ARTICOLO 68, PRIMO COMMA, DELLA COSTITUZIONE, NELL'AMBITO DI UN PROCEDIMENTO PENALE

NEI CONFRONTI DEL SENATORE

MARIO MICHELE GIARRUSSO

per il reato di cui all'articolo 595, primo e terzo comma, del codice penale
(diffamazione aggravata)

Trasmessa dal Tribunale di Enna

il 23 maggio 2016

Comunicata alla Presidenza l'8 luglio 2016

ONOREVOLI SENATORI.- In data 23 maggio 2016 il Tribunale di Enna ha trasmesso al Senato copia degli atti relativi al procedimento penale n. 119/16 RGNR - 1234/16 RG GIP a carico del senatore Mario Michele Giarrusso, per accertare se la condotta oggetto del procedimento penale *de quo* integri o meno l'ipotesi di espressione di opinioni insindacabili a norma dell'articolo 68, primo comma, della Costituzione, in quanto connesse all'esercizio delle funzioni svolte da parte di un membro del Parlamento.

Il Presidente del Senato ha deferito alla Giunta tale richiesta il 27 maggio 2016 e l'ha annunciata in Aula il 7 giugno 2016.

La Giunta ha esaminato la questione nelle sedute del 21 giugno e del 6 luglio 2016. Si precisa che il senatore Giarrusso ha fatto pervenire alla Giunta due memorie difensive scritte, ai sensi dell'articolo 135, comma 5, del Regolamento del Senato, rispettivamente depositate in data 23 e in data 29 giugno 2016.

* * *

Il senatore Mario Michele Giarrusso, a seguito di querela presentata in data 24 maggio 2015, è indagato per il delitto previsto e punito dall'articolo 595, primo e terzo comma del codice penale, per avere offeso la reputazione dell'onorevole Maria Gaetana Greco (parlamentare in carica presso la Camera dei deputati, eletta nel Partito Democratico) comunicando con più persone, con l'aggravante di aver usato un mezzo di pubblicità.

Il Giudice per le indagini preliminari espone che il senatore Giarrusso ha pubblicato in data 23 maggio 2015, sul *blog* www.beppegrillo.it, una dichiarazione a sua firma avente il seguente contenuto: "...È inammissibile e intollerabile che nel 2015 sia ancora possibile esibire in maniera così plateale comportamenti e soggetti denotanti contiguità con gli ambienti mafiosi, per di più in una campagna elettorale". Sempre secondo il Giudice per le indagini preliminari il senatore Giarrusso in tale circostanza avrebbe

fatto riferimento alla presenza, tra gli altri, dell'onorevole Greco al comizio elettorale tenutosi in Piazza Garibaldi, ad Agira, il 16 maggio 2015.

Il Giudice per le indagini preliminari ha ritenuto di non poter procedere alla diretta archiviazione del procedimento, ma di dover trasmettere direttamente gli atti al Senato della Repubblica in quanto l'espressione contestata al senatore Giarrusso è stata pronunciata indubbiamente in un contesto politico, ma a suo giudizio non si ravvisa allo stato il necessario legame di ordine temporale tra l'attività parlamentare e quella esterna, tale che quest'ultima venga ad assumere finalità divulgative della prima; lo stesso magistrato riferisce che non sembra esservi corrispondenza di significato tra l'atto esterno e le opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni, evidenziando - in relazione a quanto chiarito dalla Corte costituzionale (sentenza n. 144 del 2015) - che non è all'uopo sufficiente un semplice collegamento tematico, una corrispondenza contenutistica parziale od un mero contesto politico.

* * *

Si precisa preliminarmente che nella seduta del 6 luglio 2016 il senatore Crimi ha riferito la circostanza che il senatore Giarrusso, con una dichiarazione alla stampa, ha chiesto la non applicazione della prerogativa dell'insindacabilità.

Essendo sopravvenuto tale elemento solo in corso di seduta, la proposta conclusiva sottoposta alla Giunta è stata elaborata dal relatore tenendo conto esclusivamente delle memorie difensive consegnate agli atti dallo stesso senatore Giarrusso, con le quali veniva invece chiesta l'applicazione della prerogativa dell'insindacabilità attraverso la prospettazione di una serie di argomentazioni che si andranno di seguito ad analizzare. Peraltro lo stesso senatore Giarrusso ha eccepito in sede processuale l'insindacabilità, ai sensi dell'articolo 3, comma 2, della legge n. 140 del 2003.

Tutto ciò premesso, si ritiene utile richiamare brevemente la giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di insindacabilità, la quale individua i limiti di applicazione della prerogativa stessa, precisando che se tali limiti venissero infranti dalle Camere in sede ermeneutica, *"tale interpretazione finirebbe per vanificare il nesso funzionale posto dall'art. 68, primo comma, e comporterebbe il rischio di trasformare la prerogativa in un privilegio personale"* (brano riportato al punto 5.2 della sentenza della Consulta n. 289 del 1998).

In particolare, la giurisprudenza costante della Consulta (vedi, tra tutte, le sentenze della Corte costituzionale n. 144 del 2015, n. 55 del 2014, n. 305 del 2013 e n. 81 del 2011) ritiene che le dichiarazioni rese *extra moenia* da un parlamentare siano coperte dalla prerogativa dell'insindacabilità, ai sensi dell'articolo 68, primo comma, della Costituzione, a condizione che sia ravvisabile un nesso funzionale con l'esercizio del mandato parlamentare, basato sui due seguenti requisiti: il primo consiste in una corrispondenza sostanziale di contenuto tra opinioni espresse all'esterno e opinioni espresse nelle aule parlamentari; il secondo requisito riguarda la sussistenza di un "legame temporale" fra l'attività parlamentare e la simmetrica attività esterna, in modo tale che quest'ultima assuma una sorta di ruolo divulgativo rispetto alla prima.

Il senatore Giarrusso ha presentato due memorie difensive, la prima in data 23 giugno, la seconda in data 29 giugno.

Soffermandosi in primo luogo sulla memoria del 29 giugno, si rileva che, alla luce della giurisprudenza della Consulta fin qui sinteticamente riportata, l'argomentazione indicata al primo punto della memoria difensiva in questione (ossia l'*"insussistenza del reato di diffamazione per indeterminatezza dell'effettivo destinatario della presunta offesa"*) non può trovare accoglimento per profili attinenti ai limiti al potere istruttorio della Giunta e in particolare per l'effetto preclusivo dei predetti limiti sulla possibilità per quest'ultima (sotto il profilo del riparto di attribuzioni tra Senato ed autorità

giudiziaria) di accertare gli elementi costitutivi del reato.

Si sottolinea in proposito che, sul piano metodologico, è stato più volte affermato, in conformità con la giurisprudenza costante della Corte costituzionale, che l'esame svolto dalla Giunta in tale ambito deve necessariamente essere circoscritto alla valutazione della circostanza se le dichiarazioni rese *extra moenia* siano o meno correlate funzionalmente con l'attività parlamentare svolta dal senatore interessato. La Giunta ha quindi incentrato sempre le proprie attività istruttorie in ordine alla materia in questione su tali profili, ribadendo più volte che altre valutazioni restano estranee all'ambito dei poteri riconosciuti alla Giunta (e al Senato), come ad esempio quella attinente al riscontro della correttezza o meno della qualificazione del fatto criminoso da parte del magistrato e, come pure, alla stessa configurabilità del fatto come reato. Più volte nel corso dei vari dibattiti è stata da alcuni membri della Giunta prospettata, in riferimento a casi di querele per diffamazione, l'erronea qualificazione del fatto da parte del magistrato, adducendo in taluni casi l'argomentazione che le dichiarazioni non fossero, ad esempio, offensive e che quindi il reato non fosse configurabile. A fronte di tali prospettazioni, si è sempre sostenuto, in ossequio al principio della separazione dei poteri, che la Giunta non può qualificarsi come un quarto grado di giudizio (né tantomeno una sorta di tribunale speciale o una Corte di appello "interna" alle Camere) e che alla stessa non spetta quindi alcun sindacato sulla fondatezza e nemmeno sulla legittimità dell'ipotesi accusatoria. In capo alla Giunta, in altri termini, non può riconoscersi un improprio potere di condanna o di assoluzione, non potendo evidentemente la stessa utilizzare, rispetto ad un caso al proprio esame, né la formula processuale che il reato non sussiste, né la formula processuale che il fatto non costituisce reato e né tantomeno la formula in base alla quale l'imputato è colpevole, essendo indiscutibile che tale potere spetti all'esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria.

Peraltro, uno sconfinamento delle valutazioni della Giunta sul piano della verifica sulla sussistenza o meno del reato si porrebbe in contrasto con il profilo funzionale (ossia con la tutela della funzione parlamentare) che costituisce il substrato giustificativo di tutto il sistema delle immunità previsto dalla Costituzione; queste ultime costituiscono, infatti, deroghe al principio di uguaglianza (*rectius* al principio di parità di trattamento di tutti i cittadini di fronte alla giurisdizione) e in quanto tali sono ammesse in tale valenza derogatoria solo in relazione agli stretti limiti della tutela della funzione parlamentare, l'unica soggetta a valutazione del Senato.

Si osserva inoltre che, in materia di insindacabilità, le proposte della Giunta depositate in Assemblea dai diversi relatori sono risultate sempre in linea con la giurisprudenza della Consulta, anche al fine di evitare l'effetto paradossale che argomentazioni orientate *contra constitutionem* (*rectius* contro l'interpretazione della Costituzione prospettata dalla Consulta) potessero vanificare in concreto la prerogativa dell'insindacabilità, aprendo la strada a conflitti di attribuzione sollevati dall'autorità giudiziaria di fronte alla Corte costituzionale, con esito di soccombenza per il Senato, come è avvenuto più volte nel recente passato.

Per tutti questi motivi, la valutazione circa la sussistenza o meno del reato, oggetto del primo punto della memoria difensiva, non può trovare ingresso nell'istruttoria della Giunta e va considerata pertanto inammissibile in sede parlamentare (e riservata quindi a valutazione esclusivamente in sede processuale). Nel giudizio penale di primo grado (ed eventualmente in appello e in Cassazione) il senatore Giarrusso potrà prospettare tale tesi difensiva e sottoporre all'organo giudicante le proprie valutazioni in merito all'insussistenza - a suo avviso - del reato per indeterminatezza della persona offesa, ottenendo eventualmente, all'esito del giudizio, un'assoluzione con la formula "in quanto il fatto non costituisce reato", ove evidentemente il giudice accogliesse tali prospettazioni.

La Giunta risulta invece estranea a tale ambito e a tali valutazioni ed è importante sottolineare che tale estraneità non è motivata sulla base di profili meramente formalistici o di dettaglio, involgendo al contrario principi costituzionali fondamentali, quali innanzitutto il principio di parità di trattamento di fronte alla giurisdizione, che costituisce un corollario del principio di eguaglianza e che può essere derogato solo in relazione ai circoscritti ambiti di operatività delle prerogative parlamentari; tali ambiti sarebbero ampiamente superati qualora al parlamentare fosse riconosciuta la possibilità di accedere ad una sorta di giustizia penale "domestica", nella quale possa essere valutata (e sottratta quindi alla valutazione processuale) la sussistenza o meno degli elementi costitutivi del reato di diffamazione.

Un altro principio fondamentale che verrebbe leso è quello della separazione dei poteri, alla stregua del quale l'esercizio del potere valutativo in ordine alla sussistenza o meno dell'insindacabilità, spettante al Senato in virtù della cosiddetta "pregiudiziale parlamentare" (ossia della spettanza in astratto di tale potere alle Camere), incontra tuttavia il limite costituzionale del corretto esercizio di tale potere, correttezza che verrebbe meno se il Senato esercitasse il suo potere al di fuori dei confini del "*quantum possit*", sconfinando in ambiti riservati al processo penale (con tutti i conseguenti profili di contenzioso costituzionale in relazione a conflitti di attribuzione cosiddetti per "menomazione" attivati dall'autorità giudiziaria di fronte alla Corte costituzionale).

L'argomentazione contenuta al terzo punto della memoria difensiva, relativo alla sussistenza di una scriminante dell'esercizio di un diritto ai sensi dell'articolo 51 del codice penale (nella specie del diritto di critica politica), risulta parimenti inammissibile in sede parlamentare.

Le cause oggettive di esclusione del reato (o cause di giustificazione, o anche scriminanti) sono particolari situazioni in presenza delle quali un fatto, che altrimenti sarebbe da considerarsi reato, tale non è perché la legge lo consente, lo impone o lo

tollera (articoli 50 e seguenti del codice penale). Le scriminanti, quindi, si fondano sul principio di non contraddizione secondo il quale un ordinamento giuridico non può, ad un tempo, consentire e vietare uno stesso fatto.

La dottrina dominante ritiene che le scriminanti ineriscano alla struttura del reato, come *cause di esclusione dell'antigiuridicità* oppure come *elementi negativi del fatto*, che devono quindi mancare perché il fatto costituisca reato. Ad esempio per la configurabilità del delitto di omicidio volontario occorre che il fatto non sia stato commesso in presenza di una situazione riconducibile alla legittima difesa, ricorrendo la quale la fattispecie dell'omicidio volontario non può appunto perfezionarsi.

Rispetto ad un reato di diffamazione la scriminante dell'esercizio del diritto (e nella specie dell'esercizio del diritto di critica politica) esclude la configurabilità del reato, ossia esclude che il fatto accertato possa essere qualificato come penalmente rilevante. L'accertamento della presenza o meno di una scriminante è demandato all'esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria, l'unica alla quale nel nostro ordinamento costituzionale è attribuito il potere di accertare la sussistenza degli elementi costitutivi del reato (anche di quelli "negativi", ossia l'assenza di scriminanti).

Né può trarre in inganno l'attinenza della scriminante in questione alla critica politica, atteso che alla Giunta non spetta la valutazione della sussistenza di siffatto "elemento negativo" del reato, quanto semmai la valutazione che la dichiarazione espressa *extra moenia* dal parlamentare sia o meno riconducibile all'esercizio di funzioni parlamentari (e peraltro non politiche *sic et simpliciter*).

L'ambito teorico e metodologico delle due predette situazioni solo apparentemente risulta simile, essendo in realtà molto diverso, e in particolare nel primo caso incentrato sulla valutazione della sussistenza o meno del reato (attraverso la valutazione della sussistenza o meno di un "elemento negativo" dello stesso, ossia della presenza o meno di una

scriminante), mentre nel secondo caso incentrato sulla corrispondenza tra dichiarazione resa *extra moenia* e la dichiarazione espressa *intra moenia*, ossia nelle aule parlamentari.

Per un principio di divisione dei poteri l'accertamento relativo al primo dei due profili richiamati spetta all'esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria, mentre il secondo spetta alla competenza del Senato.

È appena il caso di precisare che la giurisprudenza ha connotato una serie di diritti di critica (oltre ovviamente al diritto di critica politica): si pensi, solo a titolo esemplificativo, al diritto di critica sindacale, riconosciuto appunto ai rappresentanti sindacali dalla giurisprudenza, sia penale che lavoristica, al diritto di critica giornalistica, corollario del cosiddetto diritto di cronaca, al diritto di satira etc. Si tratta di scriminanti che, in quanto tali, devono essere fatte valere in sede processuale dal sindacalista, dal giornalista, dal politico che non sia parlamentare ed infine dallo stesso politico parlamentare qualora non sia configurabile l'esercizio di funzioni parlamentari (ma solo appunto l'esercizio di un diritto di critica politica). Va a tal proposito rilevato che la Corte costituzionale, nella sentenza n. 144 del 2015, relativamente al perimetro di applicazione della prerogativa dell'insindacabilità, afferma testualmente: «*Va, dunque, ribadita l'inaccogliabilità della tesi sostenuta dal Senato nella memoria di costituzione, secondo la quale il perimetro dell'insindacabilità parlamentare per le opinioni espresse extra moenia andrebbe rimodulato in senso estensivo, in considerazione del mutato atteggiarsi del mandato parlamentare, fino a ricomprendervi tutte quelle occasioni in cui il parlamentare raggiunga il cittadino, illustrando opinioni imputabili o riconducibili alla carica ricoperta e non riferibili alla propria sfera privata di interessi. Tale tesi appare, "proprio per la eccessiva vaghezza dei termini e dei concetti impiegati, non compatibile con il disegno costituzionale: da un lato, infatti, essa si concentra su un'attività (quella 'politica') non necessariamente coincidente*

con la funzione parlamentare, posto che, tra l'altro, questa si esprime, di regola, attraverso atti tipizzati (non è un caso che l'art. 68 Cost. circoscriva l'irresponsabilità dei membri del Parlamento alle 'opinioni espresse' ed ai 'voti dati' 'nell'esercizio delle loro funzioni') [omissis]"».

Il confine tra critica politica in senso ampio - non idonea a radicare la prerogativa dell'insindacabilità - ed esercizio della specifica funzione parlamentare emerge a chiare lettere dalla sopracitata sentenza, che peraltro riprende un orientamento costante della Consulta.

Al secondo punto della memoria difensiva il senatore Giarrusso sottolinea un collegamento tra l'articolo in questione e il blog del Movimento 5 Stelle, "portale di natura politica e rivolto alla divulgazione delle idee del movimento" (brano tratto testualmente dalla memoria difensiva). Secondo il senatore Giarrusso nel caso di specie l'inserimento nel blog di Beppe Grillo della dichiarazione oggetto di querela comproverebbe "la natura squisitamente politica" (espressione tratta integralmente dalla memoria) di tali affermazioni.

Tale ricostruzione contrasta *in toto* con le linee interpretative enucleate dalla Consulta. In particolare, la Corte costituzionale nella sentenza n. 144 del 2015 ha precisato che «il "contesto politico" o comunque l'inerenza a temi di rilievo generale, anche dibattuti in Parlamento, entro cui le dichiarazioni esterne si possano collocare, non vale in sé a connotarle come espressive della funzione, ove esse, non costituendo la sostanziale riproduzione delle specifiche opinioni manifestate dal parlamentare nell'esercizio delle proprie attribuzioni, siano non già il riflesso del particolare contributo che ciascun deputato e ciascun senatore apporta alla vita parlamentare mediante le proprie opinioni e i propri voti (come tale coperto dall'insindacabilità, a garanzia delle prerogative della Camera, e non di un privilegio personale conseguente alla mera qualità di parlamentare), bensì una ulteriore e diversa articolazione di siffatto contributo,

elaborata ed offerta alla pubblica opinione nell'esercizio della libera manifestazione del pensiero assicurata a tutti dall'art. 21 Cost.» (come riportato testualmente nell'ambito della predetta sentenza).

Nella prima lettera, inviata dal senatore Giarrusso in data 22 giugno, lo stesso allega una serie di documenti, tra i quali l'interrogazione a risposta orale n. 3/02557 del 4 febbraio 2016, relativa ai fatti verificatisi ad Agira, in relazione in particolare a collusioni mafiose denunciate dall'interrogante.

Se il contenuto di tale atto di sindacato ispettivo è sicuramente collegato, sul piano contenutistico, alle dichiarazioni pronunciate durante un comizio elettorale ad Agira, oggetto di querela, non altrettanto può dirsi per il cosiddetto legame temporale, atteso che l'interrogazione è stata presentata molto tempo dopo il predetto comizio. Si ricorda che la giurisprudenza costante della Consulta richiede la sussistenza di un "legame temporale" fra l'attività parlamentare e la simmetrica attività esterna, in modo tale che quest'ultima assuma una sorta di ruolo divulgativo rispetto alla prima.

Un elemento rilevante, ai fini della valutazione del cosiddetto legame temporale, indicato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, è quello attinente all'anteriorità o meno dell'atto parlamentare rispetto all'inizio del procedimento penale. La Corte costituzionale, nella sentenza n. 289 del 1998 al punto 5.2 sottolinea la rilevanza di tale accertamento temporale. Osserva a tal proposito la Consulta che "Diversamente opinando, qualsiasi affermazione, anche ritenuta gravemente diffamatoria e - ciò che conta - estranea alla funzione od all'attività parlamentare, potrebbe diventare insindacabile a seguito della semplice presentazione in data successiva al fatto di un'interrogazione ad hoc.". In altri termini, osserva la Corte costituzionale, il parlamentare potrebbe sottrarsi facilmente ed indebitamente alle proprie responsabilità, presentando strumentalmente un'interrogazione *ex post*, ossia a procedimento penale iniziato. L'inizio del

procedimento penale anteriormente all'atto parlamentare costituisce quindi, secondo la Consulta, un indice sintomatico rilevante in ordine alla non configurabilità del requisito del cosiddetto legame temporale.

Nel caso di specie l'interrogazione è stata depositata il 4 febbraio 2016, ossia circa otto mesi dopo la querela, che risale al 24 maggio del 2015 (e in ogni caso molto tempo dopo le dichiarazioni *extra moenia*). Il legame temporale richiesto dalla Corte è quindi nel caso in questione non ravvisabile, sia per la circostanza della posteriorità dell'atto parlamentare in questione (sotto il duplice profilo della posteriorità rispetto alla dichiarazione *extra moenia*, risalente al 23 maggio 2015, come pure rispetto al

procedimento penale attivato a seguito della stessa), sia per il lasso temporale enorme che caratterizza tale posteriorità (otto mesi circa).

* * *

Per tali motivi la Giunta propone, a maggioranza, all'Assemblea di deliberare che le dichiarazioni rese dal senatore Mario Michele Giarrusso non costituiscono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni e non ricadono pertanto nell'ipotesi di cui all'articolo 68, primo comma, della Costituzione.

AUGELLO, *relatore*