

ANDREA ANNIBALINI

*SPUNTI PER UNA RILETTURA DELL'INSINDACABILITÀ  
PARLAMENTARE IN CHIAVE SCRIMINANTE*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'insindacabilità del parlamentare *ex art.* 68 c.1 Cost. di fronte alla Corte di Strasburgo. – 3. La natura giuridica dell'insindacabilità parlamentare. – 4. Conclusioni.

**1. Premessa.**

L'insindacabilità del parlamentare per le opinioni espresse ed i voti dati nell'esercizio delle proprie funzioni di cui all'art. 68 comma I della Costituzione rappresenta una forma di immunità sostanziale<sup>1</sup> e funzionale di diritto pubblico interno.

La *ratio* sottesa all'art. 68 comma I Cost. è stata rinvenuta nel rafforzamento del principio del divieto di mandato imperativo di cui al precedente articolo 67<sup>2</sup>.

Si ritiene che la prerogativa in oggetto sia posta a tutela non del singolo parlamentare, bensì delle Camere nel loro complesso<sup>3</sup>: da tale caratteristica ne conseguirebbero, come corollario, l'indisponibilità e l'irrinunciabilità<sup>4</sup> da parte del singolo parlamentare.

---

<sup>1</sup> Cfr. Corte Cost. n. 46/2008; Corte Cost. n. 265/1997.

Contrariamente, una parte minoritaria della dottrina (P. DI MUCCIO, *L'insindacabilità dei parlamentari: una introduzione allo studio dell'art. 68, primo comma, della Costituzione*, in *Diritto e Società*, 1986, p. 691), l'ha descritta come un'ipotesi di *esenzione dalla giurisdizione*. Sul punto, si rileva come la dottrina maggioritaria le attribuisca natura sostanziale, poiché a differenza delle ipotesi previste nei commi successivi, gli effetti di tale prerogativa permangono anche successivamente alla cessazione relativamente alle opinioni espresse ed i voti dati in costanza del mandato parlamentare (cfr. N. ZANON, voce "*Parlamentare (status di)*", in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. X, Utet, Torino 1995, p. 626).

<sup>2</sup> Cfr. G. LASORELLA, F. POSTERARO, voce "*Prerogative Parlamentari*", in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, vol. XXIV, p. 4.

<sup>3</sup> Cfr. C. MARTINELLI, *L'insindacabilità del parlamentare*, Giuffrè, Milano 2002, p. 14.

<sup>4</sup> In senso fortemente critico rispetto alla caratteristica dell'irrinunciabilità, si è espressa al-

L'originaria formulazione dell'art. 68 comma I della Costituzione, prevedeva che «*I membri del Parlamento non possono essere perseguiti per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni*». La legge costituzionale n. 3 del 29 ottobre 1993, ha sostituito la dizione «*non possono essere perseguiti*» con la più ampia formula «*non possono essere chiamati a rispondere*».

Uno degli aspetti maggiormente problematici, attiene all'individuazione del profilo funzionale. Si tratta nello specifico di verificare quali atti posti in essere dal parlamentare – con particolare riferimento alle espressioni preferite – possano ricondursi all'interno dell'insindacabilità oggetto di analisi, verificando se presentino un nesso funzionale con il mandato parlamentare.

Sul punto, si sono registrati diversi approcci in dottrina<sup>5</sup>: da un lato, vi è chi ha inteso fornire un'interpretazione restrittiva<sup>6</sup>, ovvero limitata agli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni *strettamente parlamentari* (c.d. atti *intra moenia*), tale pertanto da non ricomprendervi tutta l'attività *lato sensu* politica del parlamentare; in tal senso, si è così sostenuto che unicamente tale interpretazione rigorosa possa considerarsi rispettosa dei principi di uguaglianza e sottoposizione alla legge. Secondo una differente prospettiva, l'insindacabilità andrebbe estesa a tutti gli atti politici, e pertanto non necessariamente relegata unicamente all'interno del Parlamento.

Sul punto, è così intervenuta la Corte Costituzionale con le note sentenze n. 10 e 11 del 2000, la quale ha ribadito come sia da considerarsi «*superata ormai, in ragione dei fattori di trasformazione della comunicazione politica nella società contemporanea, la tradizionale interpretazione che considerava compiuti nell'esercizio delle funzioni parlamentari – e quindi coperti dall'immunità che appunto garantisce l'autonomia delle Camere – i soli atti svolti all'interno dei vari organi parlamentari o anche paraparlamentari*»<sup>7</sup>, precisando tuttavia come il *nesso funzionale* non possa intendersi in maniera talmente lata da ricomprendervi qualsiasi attività politica svolta; tale linea di demarcazione è stata così rinvenuta nella «*identità sostanziale di contenuto fra l'opinione espressa in sede parlamentare e quella manifestata in sede "esterna"*»<sup>8</sup>.

---

tra parte della dottrina, alla quale si fa espresso rinvio anche in merito alle pregevoli considerazioni ivi contenute: G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari*, Einaudi, Torino 1979, p. 53 ss.

<sup>5</sup> Per una più compiuta analisi e classificazione degli orientamenti emersi, anche nelle diverse sfumature, cfr. N. ZANON, voce «*Parlamentare (status di)*» cit., p. 627 ss.

<sup>6</sup> Cfr. G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari* cit., p. 39 ss.

<sup>7</sup> Corte Costituzionale n. 11/2000 del 11.01.2000.

<sup>8</sup> Corte Costituzionale n. 10/2000 del 11.01.2000.

Al dibattito dottrinale, ed all'interpretazione della Consulta, ha fatto poi seguito la legge (ordinaria) n. 140 del 20 giugno 2003<sup>9</sup> che all'articolo 3 c. 1 ha così previsto: «L'articolo 68, primo comma, della Costituzione si applica in ogni caso per la presentazione di disegni o proposte di legge, emendamenti, ordini del giorno, mozioni e risoluzioni, per le interpellanze e le interrogazioni, per gli interventi nelle Assemblee e negli altri organi delle Camere, per qualsiasi espressione di voto comunque formulata, per ogni altro atto parlamentare, per ogni altra attività di ispezione, di divulgazione, di critica e di denuncia politica, connessa alla funzione di parlamentare, espletata anche fuori del Parlamento».

La Corte Costituzionale, con l'altrettanto nota sentenza n. 120 del 2004, è stata così chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale del summenzionato intervento normativo, il quale, ad avviso dei rimettenti «*lungi dal limitarsi ad attuare l'art. 68, primo comma, della Costituzione, ne avrebbe modificato l'ambito applicativo*». Nel caso di specie, la Corte pervenne ad una sentenza interpretativa di rigetto, analizzando il necessario collegamento che deve sussistere con le funzioni del Parlamento; collegamento funzionale che non viene inficiato dall'intervento normativo censurato, il quale deve necessariamente sussistere anche alla luce della norma ordinaria oggetto di sindacato precisando come la dicitura "anche fuori del Parlamento" nulla aggiunge all'interpretazione consolidatasi in seno alla Corte Costituzionale «*che non ha mai limitato la garanzia della sede parlamentare, giacché il criterio di delimitazione dell'ambito della prerogativa non è quello della "localizzazione" dell'atto, ma piuttosto, come detto, quello funzionale, cioè riferibile in astratto ai lavori parlamentari*». È inoltre interessante constatare come nella predetta sentenza la Consulta compia un esplicito richiamo ai pronunciamenti della Corte di Strasburgo (in relazione alle sentenze *Cordova 1* e *Cordova 2 c. Italia*), oggetto di analisi nel successivo paragrafo.

Successivamente, la Consulta, investita dai giudizi in merito al conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato, è nuovamente intervenuta, e nella sentenza n. 59 del 2018, citando i propri precedenti, si è così espressa: «*Al riguardo, non può qui che ribadirsi il costante orientamento di questa Corte, secondo il quale le opinioni espresse extra moenia sono coperte da insindacabilità solo ove assumano una finalità divulgativa dell'attività parlamentare: il che richiede che il loro contenuto risulti sostanzialmente corrispondente alle opinioni espresse*

---

<sup>9</sup> All'interno della medesima legge, è altresì contenuto il meccanismo di accertamento procedurale dell'insindacabilità.

*nell'esercizio delle funzioni «al di là delle formule letterali usate (sentenza n. 333 del 2011), non essendo sufficiente né un semplice collegamento tematico o una corrispondenza contenutistica parziale (sentenza n. 334 del 2011), né un mero “contesto politico” entro cui le dichiarazioni extra moenia possano collocarsi (sentenza n. 205 del 2012), né, infine, il riferimento alla generica attività parlamentare o l'inerenza a temi di rilievo generale, seppur dibattuti in Parlamento» (sentenza n. 144 del 2015; nello stesso senso, altresì, ex plurimis, sentenze n. 265, n. 221 e n. 55 del 2014). Una diversa interpretazione della prerogativa dell'insindacabilità, infatti, «dilaterebbe il perimetro costituzionalmente tracciato, generando un'immunità non più soltanto funzionale ma, di fatto, sostanzialmente ‘personale’, a vantaggio di chi sia stato eletto membro del Parlamento» (sentenze n. 264 e n. 115 del 2014, n. 313 del 2013; nel medesimo senso già le sentenze n. 508 del 2002, n. 56, n. 11 e n. 10 del 2000)»<sup>10</sup>.*

Così come per la sentenza n. 120 del 2004, anche la successiva giurisprudenza costituzionale intervenuta in materia di conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato sull'insindacabilità di cui all'art. 68 comma I Cost. è ricca di riferimenti alla giurisprudenza della Corte EDU<sup>11</sup>; osservazione questa, che ci consente di introdurre la successiva disamina.

## **2. L'insindacabilità del parlamentare ex art. 68 c.1 Cost. di fronte alla Corte di Strasburgo.**

Dall'analisi delle sentenze della Corte EDU, si riscontra una nutrita casistica di pronunce di condanna emesse nei confronti dell'Italia sul versante della violazione dell'art. 6 par. 1 della Convenzione, *sub species* di diniego al diritto di accesso al giudice da parte del soggetto che si ritiene leso dalle affermazioni proferite dal parlamentare.

<sup>10</sup> Sentenza Corte Cost. n. 59/2018.

<sup>11</sup> In tal senso, cfr. Sentenza Corte Cost. n. 59/2018; Sentenza Corte Cost. n. 144/2015; Sentenza Corte Cost. n. 264/2014; Sentenza Corte Cost. n. 221/2014; Sentenza Corte Cost. n. 115/2014; Sentenza Corte Cost. n. 313/2013; Sentenza Corte Cost. n. 82/2011.

Per ulteriori approfondimenti in merito al rapporto tra le pronunce della Consulta e della Corte EDU, cfr. N. PURIFICATI, *L'insindacabilità dei parlamentari tra Roma e Strasburgo*, in *Quaderni costituzionali*, 2007, fasc. II, p. 309 ss. In generale, in tema di conflitto tra poteri in merito ad insindacabilità parlamentare, si segnala la recente Corte Cost. n. 113 del 2018, anche in merito ai profili di possibile novità sullo “schema di giudizio” adottato, come rilevato dalla dottrina che ne ha fornito una compiuta analisi: G. D'ALESSANDRO, *Un nuovo schema di giudizio nei conflitti tra poteri sull'insindacabilità parlamentare?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2018, fasc. 3, p. 1407 ss.

Si procede pertanto ad un rapido esame, rinviando per una più compiuta analisi alla letteratura presente in materia<sup>12</sup>.

Caso *Cordova c. Italia*<sup>13</sup>: i fatti riguardavano un magistrato italiano ritenutosi offeso dal Senatore Cossiga per l'invio da parte di quest'ultimo di diverse lettere sarcastiche e giocattoli. Il magistrato sporgeva così querela per oltraggio a pubblico ufficiale e si costituiva parte civile nel predetto procedimento. Il Senato adottava una delibera di insindacabilità *ex art. 68* comma I Cost. ed il pretore di Messina si pronunciava per il non luogo a procedere del Senatore. Il magistrato chiedeva inoltre al Procuratore della Repubblica di Messina di presentare appello avverso tale sentenza, ma l'istanza veniva rigettata in quanto la delibera del Senato non appariva né illogica né manifestamente arbitraria. Il ricorrente, adiva così la Corte di Strasburgo lamentando la violazione dell'art. 6 par. I della Convenzione.

La Corte, in primo luogo, ha osservato che la delibera del Senato sull'insindacabilità, ed il successivo rifiuto del pretore di Messina di sollevare un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato davanti alla Corte Costituzionale, avessero privato il ricorrente della possibilità di ottenere qualsiasi tipo di riparazione per il preteso pregiudizio, con conseguente lesione del proprio diritto ad accedere ad un Tribunale. La Corte ha tuttavia osservato come tale diritto non sia assoluto, ma possa dar luogo a limitazioni e che tali limitazioni si conciliano con l'art. 6 par 1 della Convenzione solo qualora perseguano uno «*scopo legittimo ed esista un rapporto ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito*». La Corte riconosce altresì che in linea di principio l'insindacabilità prevista dall'art. 68 comma 1 Cost. persegua scopi legittimi, ovvero «*la protezione del libero dibattito parlamentare e la garanzia di separazione dei poteri legislativo e giudiziario*». L'analisi successiva della Corte, si è pertanto incentrata sulla valutazione in

---

<sup>12</sup> Cfr. A. GULLO, *Le immunità come limite alla tutela penale?*, in *Rivista Italiana di diritto e procedura penale*, 2007, p. 190 ss.; E. CIOCCARELLI, *Immunità parlamentari e CEDU*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it); N. PURIFICATI, *L'insindacabilità dei parlamentari* cit., p. 309 ss.; C. PADULA, *Il principio di proporzionalità nelle decisioni della Corte europea dei diritti sull'insindacabilità dei parlamentari italiani*, in *Quaderni costituzionali*, 2013, fasc. 1, p. 175 ss.; S. RODRIGUEZ, *L'insindacabilità parlamentare nelle esperienze comparate e l'influenza della Corte di Strasburgo*, in *Nomos 2-2017* al sito web [www.nomos-leattualitaneldiritto.it](http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it), p. 8 ss.

<sup>13</sup> Sentenza Corte europea dei diritti dell'uomo, *Cordova c. Italia*, sez. I, 30.01.2003 (ric. n. 40877/98); ad analoghe conclusioni è pervenuta la Corte nella sentenza gemella *Cordova c. Italia n. 2*, sez. I, 30.01.2003 (ric. n. 45649/99) nell'ambito della quale venivano in rilievo talune espressioni utilizzate dall'onorevole Sgarbi contro il medesimo magistrato in occasione di due comizi. Entrambe le sentenze, sono reperibili sul sito [www.hudoc.echr.coe.int](http://www.hudoc.echr.coe.int).

concreto della proporzionalità dell'insindacabilità rispetto agli scopi da essa perseguiti. In tale contesto, la Corte ha rilevato che la condotta del Senatore Cossiga, sebbene preceduta da un'interrogazione parlamentare in senso critico rispetto alle indagini condotte dal magistrato, non fosse *stricto sensu* collegata alle funzioni parlamentari, inserendosi piuttosto in un contesto di «*schermaglia tra privati*», aggiungendo altresì come l'assenza di una stretta connessione con l'attività parlamentare necessiti di interpretare restrittivamente la nozione di proporzionalità summenzionata tra lo scopo perseguito ed i mezzi utilizzati. La Corte, giunge così alla conclusione che vi sia stata violazione del diritto di accesso ad un Tribunale come garantita dall'art. 6 par 1 della Convenzione<sup>14</sup>.

La sentenza *Cordova c. Italia* n. 1, ha così rappresentato la «*capostipite*»<sup>15</sup> di una serie di sentenze di condanna emesse nei confronti dell'Italia, di cui se ne riportano taluni tratti ritenuti maggiormente rilevanti ai fini della presente analisi.

Nel caso *De Jorio c. Italia*<sup>16</sup>, la Corte di Strasburgo ribadisce che «*Elle rappelle de surcroît que ce droit n'est pas absolu, mais peut donner lieu à des limitations implicitement admises. Néanmoins, ces limitations ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même. En outre, elles ne se concilient avec l'article 6 § 1 que si elles poursuivent un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé [...]*».

Nel caso *Ielo c. Italia*<sup>17</sup>, la specificità risiede nella circostanza che anche la stessa Corte Costituzionale italiana<sup>18</sup>, adita dal Tribunale di Roma in sede di conflitto di attribuzioni abbia ritenuto che le affermazioni contestate rientrassero all'interno dell'esercizio delle funzioni parlamentari. La Corte

---

<sup>14</sup> Per ulteriori approfondimenti, cfr. G. D'ALESSANDRO, *Insindacabilità parlamentare e diritto di accesso al giudice: il "caso" Cordova dinnanzi alla Corte di Strasburgo*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it).

<sup>15</sup> In tal senso, C. PADULA, *Il principio di proporzionalità* cit., p. 176.

<sup>16</sup> Sentenza Corte Europea dei diritti dell'uomo, *De Jorio c. Italia*, sez. I, 3 giugno 2004 (ric. n. 73936/01) reperibile in [www.hudoc.echr.coe.int](http://www.hudoc.echr.coe.int).

<sup>17</sup> Sentenza Corte Europea dei diritti dell'Uomo del 6 dicembre 2005 (ric. n. 23053/02). Per un commento a detta sentenza, cfr. T.F. GIUPPONI, *Il "caso Ielo" in Europa: Strasburgo "condanna" la Corte italiana in materia di insindacabilità?*, in *Quaderni costituzionali*, 2006, fasc. 2, p. 381 ss.

<sup>18</sup> Corte Costituzionale n. 417 del 1999.

di Strasburgo, nel dichiarare come vi sia stata nel caso di specie una violazione dell'art. 6 par. 1 della Convenzione, ha così censurato anche l'operato della Corte Costituzionale italiana, sebbene vi sia da svolgere sul punto una precisazione, segnalata peraltro dalla stessa Corte EDU<sup>19</sup>, ovvero che la pronuncia della Corte Costituzionale in questione (Sentenza n. 417 del 1999), sia intervenuta in epoca antecedente rispetto alla «*nota svolta giurisprudenziale del 2000*»<sup>20</sup>.

Nei casi *Patrono, Cascini, Stefanelli c. Italia*<sup>21</sup>, la Corte richiamando in più parti i propri precedenti *Cordova 1, Cordova 2* e *De Jorio*, ribadisce come «*l'assenza di un legame evidente con un'attività parlamentare richiede un'interpretazione restrittiva della nozione di proporzionalità tra lo scopo perseguito e i mezzi impiegati*».

Per il caso *C.G.I.L. e Cofferati c. Italia*<sup>22</sup>, conclusosi anch'esso con una pronuncia di condanna nei confronti dell'Italia per violazione dell'art. 6 par. 1 della Convenzione<sup>23</sup>, è interessante constatare come esso sia intervenuto a seguito di una pronuncia della Corte Costituzionale (Sentenza n. 305 del 2007), la quale aveva dichiarato inammissibile il conflitto di attribuzioni proposto per motivi procedurali<sup>24</sup>. La Corte EDU, pur non entrando

<sup>19</sup> Sul punto, l'analizzata sentenza della Corte EDU, così si esprime «[...] la Corte ricorda di aver rilevato, nei due casi *Cordova* (rispettivamente par. 65 e par. 66) e *De Jorio* (par. 56), che la giurisprudenza della Corte costituzionale aveva conosciuto una qualche evoluzione e che l'alta giurisdizione italiana riteneva ormai illegittimo che l'immunità si estendesse a frasi prive di sostanziale corrispondenza con precedenti atti parlamentari, di cui si potesse dire che l'interessato vi aveva fatto riferimento[...]».

<sup>20</sup> Così T.F. GIUPPONI, *Il "caso Ielo" in Europa* cit., p. 382.

<sup>21</sup> Corte europea diritti dell'uomo, sez. I, 20 aprile 2006 (ric. n.10180/04).

<sup>22</sup> Corte europea diritti dell'uomo, sez. II, *C.G.I.L. e Cofferati c. Italia*, 24 febbraio 2009 (ric. n. 46967/07). Per un commento alla predetta sentenza, cfr. G. REPETTO, *L'insindacabilità parlamentare (di nuovo) a Strasburgo, tra modelli da ripensare e un dialogo da prendere sul serio*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2009, p. 1300 ss.; N. PLASTINA, *Immunità parlamentare e diritto al processo. Caso Cofferati: la Corte europea dei diritti dell'uomo condanna ancora una volta l'Italia*, in *Cassazione Penale*, 2009, fasc. 7-8, p. 3196 ss.

Ad analoghe conclusioni, la Corte EDU sul caso *C.G.I.L. e Cofferati n. 2 c. Italia* intervenuta a seguito della pronuncia della Corte Costituzionale n. 368 del 2007 (la quale anch'essa aveva dichiarato inammissibile il conflitto di attribuzioni per motivi procedurali).

<sup>23</sup> Sul punto, si segnala l'opinione dissenziente espressa dai giudici Sajó e Karakaş, i quali argomentano che, contrariamente al caso *De Jorio*, le dichiarazioni oggetto di analisi non paiono "isciversi nel quadro di una disputa tra privati".

<sup>24</sup> Secondo la Consulta, difettava nel caso di specie il requisito dell'autosufficienza del ricorso.

nel merito della correttezza del pronunciamento della Consulta, ha tuttavia constatato come, in concreto, tale pronuncia di inammissibilità abbia impedito di valutare se le dichiarazioni del parlamentare potessero considerarsi coperte dall'art. 68 c. I Cost.

Da ultimo, si indica la sentenza della Corte EDU, resa nel caso *Onorato c. Italia*<sup>25</sup>, nell'ambito della quale, la Corte ha ritenuto «*l'assenza di un legame evidente con un'attività parlamentare richiede una interpretazione stretta della nozione di proporzionalità tra lo scopo perseguito e i mezzi utilizzati*», conclusasi anch'essa con la condanna dell'Italia per violazione dell'articolo 6 par. I della Convenzione<sup>26</sup>.

### 3. La natura giuridica dell'insindacabilità parlamentare.

La natura giuridica dell'insindacabilità del parlamentare, si è prestata a molteplici interpretazioni.

Una parte minoritaria della dottrina, come già anticipato nelle premesse del presente contributo ha fatto riferimento ad un'ipotesi di esenzione dalla giurisdizione<sup>27</sup>; invero, tale prospettiva non appare convincente anche alla luce della considerazione che gli effetti dell'immunità permangono successivamente alla cessazione del mandato in relazione, come evidente, agli atti compiuti in costanza dello stesso.

Altra parte della dottrina penalistica, che invero non ha trovato seguito nella prassi giurisprudenziale, ha fatto riferimento al concetto di capacità giuridica penale<sup>28</sup> per spiegare il fenomeno delle immunità. In particolare, una delle formulazioni maggiormente seguita, considera le immunità come

---

<sup>25</sup> Corte europea diritti dell'uomo, sez. II, *Onorato c. Italia*, 24 maggio 2011 (ric. n. 26218/2016).

<sup>26</sup> Si segnala inoltre, l'opinione dissenziente resa dal giudice Karakaş secondo il quale «*si doveva evitare una concezione troppo ampia della nozione "disputa tra privati" con riguardo alla tutela offerta dall'articolo 10 della Convenzione*».

<sup>27</sup> Si rinvia alla nota 1, anche per i riferimenti bibliografici e giurisprudenziali ivi contenuti.

<sup>28</sup> Sul punto, sebbene con diverse declinazioni, cfr. A. MORO, *La capacità giuridica penale*, Cedam, Padova 1939; G. PISAPIA, *Contributo alla determinazione del concetto di capacità giuridica di diritto penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1942, p. 149 ss.; M. GALLO, voce "Capacità penale", in *Novissimo digesto italiano*, Vol. II, Utet, Torino 1968, p. 880 ss.; P. SEVERINO, voce "Capacità penale", in *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. V, 1988; F. FORGIONE, *Alcune considerazioni sulla natura giuridica delle cause d'immunità*, in *Cassazione penale*, n. 4/2008, p. 1386 ss.

un requisito negativo della capacità penale<sup>29</sup>. Tuttavia, non si ritiene divisibile la teoria in oggetto, e pare colgano nel segno le critiche mosse da altra parte della dottrina in merito al concetto stesso di capacità penale: in tal guisa, si è sostenuto come la capacità di diritto penale rischi di confondersi con il concetto di imputabilità<sup>30</sup>; si è inoltre sostenuto come sia priva di fondamento la trasposizione di un concetto privatistico all'interno del diritto penale<sup>31</sup>; ed ancora che far dipendere la qualifica giuridica da una qualità soggettiva trasformerebbe l'immunità in questione in un privilegio<sup>32</sup>.

Al fine di fornire una rapida analisi delle teorie emerse, è opportuno accennare ad una dottrina minoritaria<sup>33</sup> che ha fatto ricorso al principio di inesigibilità<sup>34</sup> per qualificare le immunità; in quest'ottica, il soggetto immune si troverebbe di fronte ad un conflitto di motivi che ne inficerebbe la colpevolezza, ed in particolare «*il processo motivazionale dell'immune è alterato dalla compresenza di due forze motivanti, quella legata agli interessi funzionali e quella della mera obbedienza. Nel rappresentarsi l'una e l'altra, il soggetto agente dà la prevalenza alla forza motivante dell'interesse di funzione e trasgredisce incolpevolmente il dovere di obbedienza*»<sup>35</sup>. Anche tale ricostruzione non appare convincente e si presta all'obiezione di fondo comune alla teoria delle cause di non punibilità in senso stretto, ovvero che in quest'ottica spiegherebbe i propri effetti unicamente su un versante penalistico.

È ora opportuno analizzare le due teorie principali che sono emerse per spiegare la natura giuridica dell'insindacabilità del parlamentare *ex art. 68 comma I Cost.*<sup>36</sup>.

<sup>29</sup> M. GALLO, voce "Capacità penale" cit., p. 880 ss; F. FORGIONE, *Alcune considerazioni sulla natura giuridica delle cause d'immunità*, in *Cassazione penale*, n. 4/2008, p. 1386 ss.

<sup>30</sup> E. FLORIAN, *Parte generale del diritto penale*, vol. I, IV ed., Vallardi, Milano 1934, p. 290.

<sup>31</sup> F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, Giuffrè, Milano 2003, p. 599.

<sup>32</sup> F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Cedam, 2015, p. 793.

<sup>33</sup> A. ABUKAR HAYO, *L'immunità penale come species dell'inesigibilità*, Giappichelli, Torino 2006, *passim*.

<sup>34</sup> In termini generali, sul principio di inesigibilità, cfr. G. FORNASARI, *Il principio di inesigibilità nel diritto penale*, Cedam, Padova 1990.

<sup>35</sup> A. ABUKAR HAYO, *L'immunità penale* cit., p. 174.

<sup>36</sup> In termini generali, per una chiara classificazione e descrizione delle cause di giustificazione, scusanti e cause di non punibilità in senso stretto, si veda M. ROMANO, *Cause di giustificazione, cause scusanti, cause di non punibilità in senso stretto*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale* 1990, p. 55 ss.

Parte della dottrina<sup>37</sup>, considera l'art. 68 comma I Cost. alla stregua di una causa di esclusione della sola punibilità. L'assunto di fondo è che essa contemplerebbe unicamente una mera causa personale di esclusione della pena, che non andrebbe pertanto ad incidere sull'antigiuridicità ed opererebbe unicamente in favore del parlamentare, con esclusione degli eventuali concorrenti.

In senso critico, si è osservato che tale ricostruzione porterebbe al paradosso di poter assoggettare i soggetti immuni a misure di sicurezza in virtù dell'art. 203 c.p. che nella dizione "non punibile" potrebbe riferirsi al soggetto che gode di tale causa di esclusione da pena<sup>38</sup>.

Sempre in senso critico, si è ancora sostenuto come vi sarebbe una diversità di ragioni giustificatrici tra le cause di esclusione della sola punibilità, che rinvergono il proprio fondamento in esigenze di mera opportunità, e le immunità<sup>39</sup>.

Altra critica che è possibile muovere attiene alle conseguenze, ed in particolare: atteso che si considera pacificamente che il parlamentare che giova dell'art. 68 c. I Cost. vada esente da qualsiasi conseguenza, non solo penale, tale assunto mal si concilia con l'effetto particolare che producono le cause di non punibilità in senso stretto.

In senso difforme, una nutrita parte della dottrina – penalistica<sup>40</sup> e costituzionalistica<sup>41</sup> – ha rinvenuto nell'art. 68 C. I Cost., una causa di giustificazione.

<sup>37</sup> Cfr. F. GRISPIGNI, *Diritto penale italiano*, Vol. I, Giuffrè, Milano 1947, p. 370; G. BETTIOL, L. PETTOELLO, F. MANTOVANI, *Diritto penale parte generale*, XII ed., Cedam, Padova 1986, p. 196 ss.; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale* cit., p. 150; M. SABATINI, *La Cassazione si pronuncia nuovamente sulla natura giuridica dell'immunità parlamentare*, in *Cassazione Penale* 2011, fasc. 3, 1008 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto penale* cit., p. 793; C. CAMPEIS, *La controversa natura dell'immunità parlamentare: scriminante o causa di esclusione della punibilità?*, in *Giustizia penale*, 2008, p. 549 ss.

<sup>38</sup> M. GALLO, voce "Capacità penale" cit., p. 883.

<sup>39</sup> Cfr. T. DELOGU, *L'immunità penale dei consiglieri regionali*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1980, p. 663. In particolare, secondo l'Autore «[...] a differenza di quanto avviene per le cause di esenzione da pena, dal fondo di ogni immunità sostanziale affiora sempre la necessità di garantire il soddisfacimento di un interesse fondamentale per la vita dell'ordinamento, così come essa deve svolgersi secondo i principi dettati dalla costituzione in senso formale ed in senso materiale».

<sup>40</sup> A. PAGLIARO, voce "Immunità (diritto penale)", in *Enciclopedia del diritto*, vol XX; T. DELOGU, *L'immunità penale* cit., p. 621 ss.; M. ROMANO, *Commentario sistematico al codice penale*, Giuffrè, Milano 2004, p. 90 ss.

<sup>41</sup> R. MORETTI, *Sui limiti delle immunità parlamentari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1976, p. 767 ss.; T.F. GIUPPONI, *Le immunità della politica*, Giappichelli, Torino 2005, p.

Nell'alveo di tale dogmatica, vi è chi ha ritenuto di sussumere l'articolo 68 comma I Cost. all'interno della causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p.<sup>42</sup>, ovvero chi ha ritenuto che l'articolo 68 comma I Cost. costituisca *ex se* un'autonoma norma che esclude l'antigiuridicità del fatto<sup>43</sup>.

In ordine alla portata dell'art. 68 comma I Cost., si è più volte espressa la giurisprudenza civile. In particolare, atteso che il riconoscimento dell'insindacabilità nei confronti del parlamentare comporta per lo stesso il venir meno non solo delle conseguenze penali, ma anche civili, la giurisprudenza ha dovuto indagare se potessero azionarsi profili risarcitori in capo a terzi (giornalista, direttore responsabile, editore) che abbiano diffuso o concorso a diffondere le espressioni proferite dal parlamentare ritenute lesive dei soggetti coinvolti. Sotto tale profilo, la giurisprudenza civile è decisamente incline ad estendere le varie forme di responsabilità risarcitoria. L'assunto di fondo è che l'insindacabilità del parlamentare non vada ad inficiare «l'oggettiva illiceità dell'atto»<sup>44</sup> e che essa debba avere «natura squisitamente soggettiva»<sup>45</sup>, con la conseguenza che sarà invocabile unicamente dal parlamentare e che della stessa «non può giovare il compartecipe privo della medesima qualifica»<sup>46</sup>.

In ambito penale, la giurisprudenza<sup>47</sup> si è più volte pronunciata ravvisando nell'art. 68 comma I Cost. una causa di esclusione della sola punibilità. In quest'ottica, la Cassazione nella sentenza n. 43090 del 2007<sup>48</sup>, in merito alla censurata estensione al concorrente dell'insindacabilità di cui può giovare il parlamentare, si è così espressa: «*La tesi racchiusa nel convincimento che l'immunità non possa circoscriversi al parlamentare, ma debba intendersi estesa ai mezzi d'informazione che hanno diffuso le dichiarazioni e le opinioni che dall'immunità stessa sono coperte, muove dal tacito presupp-*

---

23; N. ZANON, voce «Parlamentare (status di)» cit., p. 627; G. LASORELLA, F. POSTERARO, voce «Prerogative parlamentari» cit., p. 5.

<sup>42</sup> A. PAGLIARO, voce «Immunità (diritto penale)» cit., p. 221 ss.

<sup>43</sup> Cfr. N. ZANON, voce «Parlamentare (status di)» cit., p. 627; G. LASORELLA, F. POSTERARO, voce «Prerogative parlamentari» cit., p. 5; T.F. GIUPPONI, *La natura giuridica dell'insindacabilità parlamentare, tra esigenze oggettive e soggettive di tutela: causa di giustificazione o causa di esclusione della punibilità?*, in IUS/17, 1/2009, p. 120.

<sup>44</sup> Cass. Civ., Sez. I, 5 maggio 1995 n. 4871; Cass. Civ., Sez. III, 4 ottobre 2011 n. 20285.

<sup>45</sup> Cass. Civ., Sez. III, 11 ottobre 2013, n. 23144.

<sup>46</sup> Cass. Civ., Sez. III, 25 marzo 2016 n. 5959.

<sup>47</sup> Cass. Pen., Sez. V, 5 marzo 2010, n. 13198; Cass. Pen., Sez. V, 19 settembre 2007 n. 43090; Cass. Pen., Sez. V, 15 febbraio 2008, n. 15323.

<sup>48</sup> Cass. Pen., Sez. V, 19 settembre 2007 n. 43090.

*sto che la norma costituzionale invocata appresti una causa di giustificazione: la quale, coerentemente con tale ottica, dovrebbe estendersi al concorrente. Siffatta costruzione giuridica non può, tuttavia, trovare consenso, dovendosi invece attribuire all'immunità parlamentare la valenza di una causa soggettiva di esclusione della punibilità: donde rimane esclusa la possibilità che di essa possa valersi il compartecipe privo della medesima guarentigia».*

Di particolare interesse, la sentenza della Cassazione n. 15323 del 2008<sup>49</sup>, chiamata a pronunciarsi sul reato di omesso controllo colposo di cui all'art. 57 c.p. in seguito alla pubblicazione di talune espressioni ritenute offensive comparse in un articolo a firma di un noto parlamentare. La Cassazione, prende le mosse dalla considerazione che il reato di diffamazione rappresenti l'evento del reato di omesso controllo colposo da parte del direttore. In tal guisa, se i fatti compiuti dal parlamentare fossero coperti da una causa di giustificazione, che elide l'antigiuridicità della condotta, ne conseguirebbe la non punibilità del direttore, venendo meno il reato-evento sul quale il direttore avrebbe dovuto operare il controllo. Su questo punto, la Cassazione censura la sentenza di Appello impugnata che aveva qualificato l'insindacabilità del parlamentare alla stregua di una causa di giustificazione, ed affermando che il parlamentare «*ha la possibilità (non il diritto) di dire impunemente il falso, ma ha poi il diritto di non essere per questo giudicato*», ed ancora «*[...] quando il parlamentare, nell'esercizio delle sue funzioni e superando i limiti del diritto di critica, esprima opinioni lesive dell'altrui reputazione, egli non agisce in presenza di una causa di giustificazione, che elide l'antigiuridicità, ma si avvale (nei limiti per altro di cui alle sentenze della Corte cost. 10/00, 11/00, 289/01 e successive) di una mera causa di non punibilità, espressamente prevista dall'ordinamento a tutela della funzione parlamentare. Ne consegue ulteriormente che tale (soggettiva) causa di esclusione della punibilità, non giova nè all'eventuale concorrente nel reato, né – nel caso in cui la condotta diffamatoria abbia avuto come mezzo di diffusione la stampa – al direttore del giornale che, violando il precetto di cui all'art. 57 c.p., non abbia impedito la pubblicazione della notizia diffamatoria*».

In un'ottica scriminante, si è espressa una parte minoritaria della giurisprudenza di merito<sup>50</sup> e legittimità<sup>51</sup>. La Cassazione nella sentenza n. 38944

<sup>49</sup> Cass. Pen., Sez. V, 15 febbraio 2008, n. 15323.

<sup>50</sup> Trib. Milano, 3 febbraio 1999, riportata in massima in *Foro ambrosiano* 1999, 133 ss. con nota di R. TARGETTI.

<sup>51</sup> Cass. Pen., Sez. V, 27 ottobre 2006 n. 38944, con nota di F. FORGIONE, *Alcune con-*

del 2006, si esprime chiaramente in favore della teoria della causa di giustificazione. In estrema sintesi, e per la parte ritenuta rilevante ai fini della presente analisi: la Suprema Corte rigettava un ricorso proposto dalle parti civili avverso la sentenza di appello nei confronti di un direttore di rete televisiva per le affermazioni enunciate da un noto parlamentare. I ricorrenti, in particolare deducevano «*violazione dell'art. 119 c.p., commi 1 e 2 e art. 51 c.p., sul rilievo che la pronuncia di insindacabilità costituirebbe causa personale di esclusione della responsabilità dell'autore delle dichiarazioni offensive non estensibile ad altri che tale ruolo non abbia assunto*». Di contrario avviso la Corte di Cassazione, la quale ha affermato come l'insindacabilità del parlamentare debba considerarsi una causa di giustificazione (ed in particolare un'ipotesi di esercizio del diritto), la cui presenza renderebbe lecito il fatto per tutti i concorrenti<sup>52</sup>.

Meritano altresì segnalazione le recenti sentenze della Cassazione n. 40347 del 2018<sup>53</sup> intervenuta (anche) sul punto della natura giuridica dell'insindacabilità parlamentare<sup>54</sup> – in tema di corruzione da parte di un membro del Parlamento per aver ricevuto un'indebita utilità relativamente all'esercizio della propria funzione –, nonché la sentenza n. 32862 del 2019<sup>55</sup>

---

*siderazioni sulla natura giuridica delle cause di immunità, in Cassazione penale, n.4/2008, p. 1386 ss.*

<sup>52</sup> Cass. Pen., Sez. V, 27 ottobre 2006 n. 38944: «*La speciale causa di giustificazione nella specie applicata configura, infatti, una ipotesi di legittimo esercizio di un diritto (art. 51 c.p.) affermando il principio che un fatto costituente esercizio di una facoltà riconosciuta dall'ordinamento non può, al tempo stesso, essere qualificato come reato. Trattasi, pertanto, di una causa di giustificazione, che rende lecita la condotta, e non anche di una causa di esclusione della colpevolezza che lascerebbe sussistere l'illiceità del fatto. La presenza della causa di giustificazione rende allora il fatto lecito per tutti i concorrenti (art. 119 c.p.) [...]».*

<sup>53</sup> Cass. Pen., Sez. VI, 2 luglio 2018 n. 40347.

<sup>54</sup> Cass. Pen., Sez. VI, 2 luglio 2018 n. 40347: «*D'altronde la nozione di causa di non punibilità non coglie il complesso fenomeno che è alla base di tale non punibilità, non costituente mero esonero da pena, ma convergente risultato di due profili diversi, cioè, da un lato, l'agire con libertà dei fini e senza vincolo di mandato e, dall'altro, l'agire in un quadro costituzionale che non tollera la sua classificazione secondo le regole del diritto comune, ove non emergano frazioni esterne di quell'agire ovvero il coinvolgimento di beni ulteriori o di terzi. Ciò significa che la immunità costituisce in primo luogo il risultato di una causa di imperscrutabilità dell'attività del parlamentare, la quale solo ove posta in essere in violazione dei limiti ad essa propri, in quanto parimenti di rango costituzionale, ovvero tale da non esaurire in sé l'esercizio della funzione o da coinvolgere beni ulteriori, ad essa esterni, risulta classificabile secondo il diritto comune e dunque anche secondo il diritto penale».*

<sup>55</sup> Cass. Pen., Sez. V, 22 luglio 2019 n. 32862.

– in merito ad affermazioni ritenute offensive da parte di un parlamentare europeo nel corso di una trasmissione radiofonica – che riprende le motivazioni sul punto della sentenza precedentemente citata, le quali possono offrire entrambe molteplici spunti di riflessione<sup>56</sup>.

#### 4. Conclusioni.

Svolta tale analisi, ad avviso dello scrivente appare maggiormente convincente la dogmatica che inscrive l'insindacabilità del parlamentare all'interno della categoria delle cause di giustificazione. Sotto tale prospettiva, militano infatti due argomentazioni difficilmente superabili: l'universalità di esclusione delle conseguenze e l'identità di *ratio*.

In merito al primo argomento, si evidenzia infatti come costituisca *ius receptum* la circostanza che il parlamentare vada esente da qualsiasi forma di responsabilità, ancor più dopo la riforma costituzionale avvenuta per opera della legge costituzionale n. 3 del 1993 che in luogo dell'originaria dizione «*non possono essere perseguiti*» prevede ora la più ampia formula «*non possono essere chiamati a rispondere*».

Tale interpretazione, è fatta propria anche dalla Corte Costituzionale<sup>57</sup> secondo la quale «[...] questa Corte, nella sua costante giurisprudenza in tema di conflitti sorti in relazione all'applicazione del primo comma dell'art. 68 della Costituzione, non ha mai operato una distinzione fra i diversi tipi di responsabilità giuridica a cui può andare incontro un parlamentare di cui si asserisca che abbia ecceduto dall'esercizio delle sue tipiche funzioni; anzi, questa Corte ha avuto occasione di affermare espressamente che la prerogativa costituzionale di cui al primo comma dell'art. 68 della Costituzione «si riferisce non solo alla responsabilità penale, ma anche a quella civile, come a qualsiasi altra forma di responsabilità diversa da quella che può essere fatta valere nell'ambito dell'ordinamento interno della Camera di appartenenza» (sentenza n. 265 del 1997)».

Ebbene, tale aspetto risulta precipuo delle scriminanti, le quali, elidendo l'elemento dell'antigiuridicità, consentono di qualificare il comporta-

---

<sup>56</sup> Per una più compiuta analisi della sentenza n. 40347 del 2018, cfr. M.C. UBIALI, *In tema di corruzione del parlamentare (note a margine del caso Berlusconi-De Gregorio)*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, fasc. 4, 2018, p. 2296 ss.; B. ROSSI, *Osservazioni a Cass. Pen., Sez. VI, data udienza Ud. 2 luglio 2018, data deposito (dep. 11 settembre 2018), n. 40347*, in *Cassazione penale*, fasc. 1, 2019, p. 175 ss.

<sup>57</sup> Corte Cost., Sentenza n. 46 del 2008.

mento del parlamentare lecito per l'intero ordinamento giuridico in luogo di una semplice non punibilità ristretta all'ambito penale.

Il secondo argomento, che pare anch'esso cogliere nel segno, attiene all'identità di *ratio*<sup>58</sup> tra insindacabilità del parlamentare e cause di giustificazione. Alla base delle cause di giustificazione risiede infatti un conflitto tra interessi, che l'ordinamento risolve attingendo al principio dell'interesse prevalente, ovvero dell'interesse mancante. Nel caso di specie, e più volte trattato delle espressioni offensive proferite dal parlamentare, i due interessi in conflitto sono da un lato l'onore e la reputazione e, dall'altro, il libero esercizio della prerogativa parlamentare; rispetto ad essi, con i limiti ed i requisiti come riprodotti nei paragrafi precedenti, l'ordinamento accorda prevalenza al secondo mediante la predisposizione dell'insindacabilità parlamentare.

Inoltre, tale argomentazione, potrebbe ritenersi ulteriormente rafforzata dall'intervento della Corte EDU. Come sopra evidenziato, infatti, i giudici di Strasburgo riconoscono da un lato il diritto di accesso degli individui ad un Tribunale, ma riconoscono altresì come tale diritto non debba essere considerato in maniera assoluta, bensì limitabile qualora legittimo – come nel caso della prerogativa parlamentare di cui all'art. 68 comma I della Costituzione – e purché, in concreto, tale limitazione sia proporzionata rispetto allo scopo perseguito. Si concorda pertanto con la dottrina che rinviene in tale bilanciamento di diritti e/o interessi contrapposti un ulteriore avallo alla natura di causa di giustificazione dell'insindacabilità del parlamentare<sup>59</sup>.

---

<sup>58</sup> Per tale argomentazione, Cfr. T. DELOGU, *L'immunità penale dei consiglieri regionali*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1980, p. 634.

<sup>59</sup> A. GULLO, *Le immunità cit., passim*.