

## Corte costituzionale

### Libertà personale

### Custodia preventiva e durata della perizia: un equilibrio instabile

Marco Petri

#### La decisione

*È legittima la disciplina che consente, in dibattimento, la sospensione dei termini di custodia cautelare a seguito del disposto espletamento di perizia trascrittiva delle intercettazioni.*

CORTE COSTITUZIONALE, sent. n. 204 del 2012, 20 luglio 2012 (ud. 23 maggio 2012), QUARANTA, *Presidente* - LATTANZI, *Relatore*.

#### Il commento

1. Con la pronuncia in oggetto la Corte costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità dell'art. 304, co. 2, c.p.p., come sollevata dal Tribunale di Brescia, Sezione Riesame, con riferimento agli artt. 3 e 13, co. 5, della Costituzione.

Era stata prospettata la violazione di queste ultime norme - e segnatamente, dei principi di uguaglianza e di riserva di legge nella predeterminazione dei termini di durata massima della custodia cautelare - in quanto, in forza della suddetta disposizione del codice di rito, la durata della custodia medesima nella fase dibattimentale risulterebbe condizionata, e perciò differenziata, per effetto della solerzia o meno del p.m. nella eventuale richiesta di perizia di trascrizione, pur in assenza di situazioni oggettive che giustificano tale differenziazione; inoltre, la sospensione dei termini sarebbe disposta sulla base di opzioni dello stesso p.m., relative appunto al momento in cui chiedere detta perizia, del tutto imponderabili e imprevedibili.

Secondo il giudice *a quo*, la scelta libera ed esclusiva dell'organo requirente di differire al dibattimento l'espletamento della trascrizione delle intercettazioni determinerebbe una assoluta imprevedibilità dei termini massimi di fase della custodia cautelare - in conseguenza della sospensione dello stesso dibattimento che sia stato dichiarato particolarmente complesso - sul presupposto di un *iter* procedimentale in realtà irregolare e distonico rispetto alla sequenza prevista dalla disciplina legislativa.

2. La Consulta osserva che la perizia - alla cui nozione va ricondotta la trascrizione delle intercettazioni - è un mezzo di prova attivabile da tutte le parti del procedimento, oltre che d'ufficio, per cui l'onere di richiederla nel corso delle indagini preliminari, al fine di evitare un pregiudizievole prolungamento del successivo dibattimento, certo non grava sul solo p.m.

Del resto, puntualizza la Corte, è la stessa dinamica del singolo processo che affida alla discrezionalità vincolata del giudice la valutazione della particolare complessità del dibattimento, alla quale la disposizione censurata ricollega la sospensione della custodia cautelare.

Dunque, rientra nella ordinaria fisiologia processuale - in quanto connessa a insindacabili iniziative probatorie, e non a scelte ingiustificatamente arbitrarie - la richiesta della Pubblica Accusa di svolgimento di una perizia pur durante l'instaurato dibattimento, così come la conseguente possibilità che, per effetto di ciò, questo sia dichiarato particolarmente complesso.

Peraltro: l'espletamento delle trascrizioni in sede dibattimentale ben potrebbe svolgersi contemporaneamente alla assunzione delle altre prove, cosicché non sempre sarebbe necessario un prolungamento dei termini; ancora, il rinvio delle medesime trascrizioni a fasi successive alla chiusura delle indagini potrebbe anche risultare imposto da ragioni di economia processuale, ove si tenga presente la possibilità di definizione anticipata del procedimento nelle forme del patteggiamento o del rito abbreviato.

**3.** Con poche battute, poi, la sentenza in commento afferma la infondatezza anche della seconda argomentazione posta dal Tribunale di Brescia a sostegno della proposta questione di costituzionalità dell'art. 304, co. 2, c.p.p. - basata sul richiamo alla pronuncia n. 408 del 2005 della stessa Consulta in materia di contestazioni a catena - facendo riferimento alla radicale diversità degli istituti della retrodatazione e della sospensione della custodia cautelare.

**4.** In definitiva: il riconoscimento al giudice del dibattimento di una discrezionalità vincolata nell'apprezzamento dei presupposti per disporre (con ordinanza motivata) la sospensione di cui all'art. 304, co. 2, c.p.p., unitamente alla previsione di termini finali complessivi, in funzione di limite massimo insuperabile (c.d. massimo dei massimi), che copre l'intera durata del procedimento - garantendo così un ragionevole limite di durata della custodia - induce ad escludere che le richieste del p.m. di espletamento di perizia, atte a incidere sulla concreta dinamica del processo, possano entrare in contrasto con i principi costituzionali evocati dal giudice rimettente.

**5.** Risale al 10 aprile scorso la ordinanza <sup>(1)</sup> con la quale il Tribunale di Roma ha sollevato questione di legittimità dell'art. 224 c.p.p. nella parte in cui prevede che il giudice del dibattimento possa disporre perizia avente ad oggetto la trascrizione di conversazioni o comunicazioni telefoniche intercettate.

La mancata effettuazione di tale adempimento nella fase delle indagini o in corso di udienza preliminare determinerebbe un grave *vulnus* del diritto alla riservatezza costituzionalmente protetto, atteso che proprio nella pubblica sede dibattimentale avverrebbe la integrale ostensione di tutto il materiale in precedenza registrato.

---

<sup>1</sup> cfr. PETRINI, *Osservazioni a prima lettura, sub Osservatorio sulla Corte Costituzionale*, in [www.archivio.penale.it](http://www.archivio.penale.it).

Lo stesso giudice rimettente tuttavia ha dato atto del consolidamento di una opposta giurisprudenza di legittimità, che afferma la piena utilizzabilità degli esiti intercettivi pur emergenti da perizia dibattimentale, posto che la prova è comunque costituita dalle registrazioni e non dalle relative trascrizioni, e che la stessa difesa ha la facoltà di richiedere copia dei supporti e di far trascrivere le conversazioni in essa documentate.

D'altronde, e anche di ciò era perfettamente consapevole il Tribunale di Roma, il giudice dell'udienza preliminare «consuma» la propria competenza funzionale a disporre la perizia con l'emissione del provvedimento che definisce l'udienza medesima<sup>(2)</sup>.

L'ordinanza del Tribunale di Brescia, oggetto di scrutinio da parte della Consulta con la pronuncia oggetto di commento, è in fondo riconducibile allo stesso filone di insofferenza o comunque di disagio di certi giudici di merito verso l'espletamento delle operazioni trascrittive in corso di dibattimento.

Esso produrrebbe un inevitabile rallentamento della fase del giudizio, specie laddove il materiale captativo costituisca l'unica fonte di prova addotta dalla Pubblica Accusa. Ne risentirebbero dunque la gestione e la celerità del processo, con evidenti ripercussioni, in primo luogo, proprio in punto di durata della custodia inframuraria eventualmente in atto per taluno dei soggetti imputati.

Si era sostenuto, in particolare, dai giudici originariamente rimettenti che la effettuazione della perizia di trascrizione nella sede dibattimentale costituirebbe una irregolarità, o comunque una dissonanza, rispetto a una sequenza di sistema che, piuttosto, la collocherebbe necessariamente all'interno delle indagini, o al più dell'udienza preliminare.

Un tale vizio renderebbe pertanto illegittima la declaratoria di particolare complessità del procedimento in conseguenza emessa e così la stessa, disposta, sospensione dei termini di cui all'art. 304, co. 2, c.p.p.

In realtà, la Corte di cassazione ha già avuto modo di esprimersi in senso contrario a questo modo di argomentare<sup>3</sup>, confermando la legittimità di tale sospensione - financo, da ultimo, nell'ambito dello stesso procedimento *a quo* - sul rilievo che la scelta del momento in cui svolgere la perizia dipende dalle diverse, concrete dinamiche delle varie forme processuali e dalle correlative iniziative probatorie, senza che possa perciò tacciarsi di irregolarità la opzione dell'organo requirente per la perizia in fase dibattimentale.

**6. La motivazione dell'ordinanza dispositiva della sospensione dei termini - emanabile anche a dibattimento già avviato, a seguito di un determinato sviluppo**

---

<sup>2</sup> Si rinvia per entrambi gli orientamenti alle indicazioni di giurisprudenza fornite nella predetta ordinanza.

<sup>3</sup> Cass., Sez. II, 12 dicembre 2008, Comisso ed altri, in *Mass. Uff.*, n. 242303.

dell'istruttoria - deve esprimere una sorta di giudizio prognostico, come imposto dalla accertata ricorrenza delle esigenze previste dalla norma, su cui non possono certo influire contingenti modalità di svolgimento del singolo dibattimento, prevalenti ragioni di tipo logistico o, peggio ancora, lassiste prassi organizzative dei collegi giudicanti.

La dottrina che si è occupata dell'art. 304, co. 2, c.p.p. non ha mancato di osservare come «la locuzione definitoria “particolarmente complessi” per la sua soggettività mal si adatta a servire una materia presidiata dalla riserva di legge»<sup>4</sup>.

La vaghezza e genericità di tale presupposto sembra inoltre lasciare spazio eccessivo alla discrezionalità sia del p.m. che richieda la relativa declaratoria, sia del giudice chiamato a disporla: difficilmente essi resteranno indifferenti alla eventuale incidenza di fattori invece ben poco conferenti *in subiecta materia*, come, in particolare, il rapporto di proporzionalità fra tempo di custodia presofferto, quello ancora residuo e tempo di complessiva definizione del procedimento<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Così DINACCI, *Durata delle misure*, in *Trattato di Procedura Penale*, a cura di Spangher, Torino, 2008, 2, II, 303.

<sup>5</sup> In questi termini sempre attuali GAITO, “*Sospensione*” *dei termini di custodia cautelare o “proroga mascherata”?*, in *Giur. It.*, 1995, II, 594.