

Corte Costituzionale

Il commento a prima lettura

1. Con la pronuncia in oggetto la Corte Costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità dell'art. 34 c.p.p., come sollevata dal Tribunale di Lecce, sezione distaccata di Nardò, con riferimento agli artt. 3, 111, co. 2, e 117, co. 1, della Costituzione.

Era stata prospettata la violazione di queste ultime norme – e segnatamente, dei principi di ragionevolezza e di terzietà e imparzialità del giudice – in quanto la suddetta disposizione del codice di rito non prevede che non possa esercitare le funzioni di giudice del dibattimento il giudice che, precedentemente investito della richiesta di convalida dell'arresto dell'imputato e di contestuale giudizio direttissimo, non abbia convalidato l'arresto per ritenuta insussistenza del reato e abbia conseguentemente disposto la restituzione degli atti al pubblico ministero.

La Consulta ha premesso che le norme relative alla incompatibilità sono poste a presidio dei valori fondamentali della terzietà e della imparzialità del giudice, poiché dirette a impedire che la decisione sul merito della causa possa essere, o anche solo apparire, condizionata dalla «forza della prevenzione», naturalmente discendente dalle valutazioni eventualmente già espresse in un momento anteriore circa la medesima *res iudicanda*.

Ha poi richiamato la propria giurisprudenza in punto di presupposti che rendono costituzionalmente necessaria la previsione di ipotesi di incompatibilità, individuabili negli atti precedentemente compiuti e implicanti non una mera conoscenza, bensì una valutazione, finalizzata alla assunzione di una decisione di natura contenutistica, ossia afferente al merito dell'accusa, che si collochi in una diversa fase procedimentale.

Ha quindi ricordato che, nella specifica materia delle decisioni riguardanti la libertà personale dell'imputato, è ormai costante l'indirizzo interpretativo secondo il quale la pregressa applicazione di misure cautelari è in linea di principio idonea a compromettere l'imparzialità della deliberazione conclusiva sulla responsabilità dell'imputato medesimo, atteso che esse postulano sempre un giudizio prognostico su tale responsabilità.

All'interno di detto indirizzo si collocano tutte le intervenute declaratorie di illegittimità costituzionale dell'art. 34 in questione, laddove il testo originario non contemplava la incompatibilità al giudizio del giudice che, in altra fase del procedimento, avesse assunto decisioni in ordine allo *status libertatis* dello stesso imputato (sentenze nn. 432 del 1995, 131 e 155 del 1996).

La Corte ha inoltre rammentato la novella legislativa del 1998, che, con la aggiunta del comma 2 *bis* alla detta disposizione, ha cristallizzato le molteplici ipotesi di incompatibilità del giudice per le indagini preliminari già affermate dalla stessa Consulta, strutturandole unitariamente anche nella prospettiva «funzionale» di precludere ulteriori censure di incostituzionalità.

Fra quelle ipotesi, rientrano senz'altro i provvedimenti presi dal giudice per le indagini preliminari all'interno del giudizio di convalida dell'arresto e di quello, solitamente connesso, instaurato dalle richieste di emissione di misure cautelari nei confronti del soggetto arrestato.

Tale essendo il contesto normativo, la Corte ha potuto rilevare che deve ritenersi ormai presente, nell'ordinamento processuale penale, il principio per cui – anche al di fuori dei casi tipicamente indicati dall'art. 34, co. 2 *bis*, cpp – la assunzione di provvedimenti sulla libertà personale dell'imputato, i quali comportino una valutazione prognostica della sua responsabilità, sia pure su base indiziaria e allo stato degli atti, non consente la partecipazione al giudizio del giudice che li abbia adottati, sempre che quei provvedimenti appartengano a fase procedimentale diversa da quella pregiudicata.

La sentenza in esame ha quindi puntualizzato, con specifico riguardo al giudizio direttissimo, di aver sempre escluso in passato la incostituzionalità dell'art. 34, nella parte in cui non prevede che non possa partecipare allo stesso il giudice che abbia convalidato l'arresto e applicato una misura cautelare nei confronti dell'imputato, presentato a dibattimento per lo svolgimento di tale rito speciale.

L'innesto del subprocedimento di convalida dell'arresto e di emissione di misura coercitiva, all'interno della medesima fase processuale in cui si svolge la funzione di giudizio, infatti, non produce alcuna menomazione della imparzialità del giudicante, rivestendo valenza meramente incidentale rispetto alla decisione sulla responsabilità spettante al (pur medesimo) giudice del dibattimento.

E tuttavia, la Corte ha rilevato e valorizzato la diversità della presente fattispecie rispetto a quelle in passato valutate.

Nel processo *a quo*, infatti, il giudice rimettente aveva già negato la convalida dell'arresto e respinto la richiesta di applicazione di misura coercitiva, sul presupposto della non ricorrenza di elementi atti a far ritenere configurabile il reato in contestazione, e disponendo di conseguenza la restituzione degli atti al pubblico ministero.

La combinazione della prognosi negativa sulla responsabilità dell'arrestato e della regressione del procedimento alla fase delle indagini preliminari, con la

successiva instaurazione della fase dibattimentale ordinaria per effetto della citazione diretta a giudizio dell'imputato, importa la riproduzione di situazione del tutto analoga a quella del giudice per le indagini preliminari che, rigettata la richiesta di convalida e di emissione di misura, diviene per ciò stesso incompatibile alla funzione di giudice del dibattimento ordinario.

E peraltro, dovendosi considerare alla stregua di un vero e proprio paradigma del sistema processuale penale il principio, sopra affermato, in virtù del quale il giudice, che si è pronunciato in differente fase processuale sullo *status libertatis* dell'imputato, esprimendo un qualsiasi apprezzamento prognostico sulla sua responsabilità, diventa incompatibile alla funzione del giudice sul merito dell'accusa, il giudice rimettente può farne diretta applicazione nel caso al suo esame, senza dover invocare sul punto nuova pronuncia additiva della Corte Costituzionale, che risulterebbe senz'altro superflua.

2. Con una sentenza interpretativa di rigetto la Consulta ha dunque stabilito che il giudice del processo direttissimo, che abbia in precedenza respinto «nel merito» la richiesta di convalida dell'arresto e di applicazione di misura cautelare, con conseguente ritrasmissione degli atti al pubblico ministero procedente, è incompatibile allo svolgimento del dibattimento successivamente instaurato, per lo stesso fatto, mediante citazione diretta.

A tanto è pervenuta, reputando immanente all'ordinamento processuale penale – in considerazione della propria giurisprudenza e della riforma del 1998 – una generale previsione di incompatibilità per il giudice che, anteriormente alla sede pregiudicata, si sia espresso prognosticamente, sia pure con valutazione di tipo cautelare, sulla responsabilità o meno dell'imputato.

3. Si ritiene comunemente che la norma dell'art. 34 c.p.p., oltre ad assicurare l'osservanza dei canoni della imparzialità e della indipendenza dell'organo giudicante, costituisca anche uno specifico presidio a tutela del giusto processo, garantendo su un piano generale ed astratto la equidistanza del giudice rispetto alle parti e così anche la serenità ed equità della sua decisione sulla responsabilità dell'imputato.

La disciplina delle incompatibilità trova altra autorevole fonte di riferimento nell'art. 6, n. 1, della Convenzione Europea, e nella interpretazione che di esso fornisce la C.e.d.u., la quale ha valorizzato il duplice profilo oggettivo e soggettivo che connota la imparzialità e terzietà del giudice, da intendersi come assenza di ogni pregiudizio o di partito preso, e di rischio di prevenzione che possa dar luogo alla figura dello *iudex suspectus*.

4. La natura «paradigmatica» del principio affermato dalla Consulta, unitamente al rilievo combinato della normativa costituzionale ed europea su giusto processo e giudice imparziale, induce a ritenere non necessarie ulteriori pronunce di illegittimità per tutte quelle situazioni similari alla fattispecie oggetto della sentenza qui commentata, in ordine alle quali la Consulta medesima qualificherebbe come incostituzionale una interpretazione dell'art. 34 cpp che escludesse dalla sua sfera di operatività una ipotesi di pregressa decisione *de libertate*.

E' infatti sufficiente, per affermare a tal proposito la sussistenza di una causa di incompatibilità, la adozione di una interpretazione conforme ai dettati primari nazionale e sovranazionale e alla coerente lettura offerta dai rispettivi organismi di controllo.

L'esempio più eclatante è quello del giudice del rito immediato che, in antecedente fase procedimentale, abbia seguito lo stesso *iter* valutativo del giudice della sezione distaccata di Nardò.