

**Non è illegittima la disciplina che consente la sospensione dei termini di custodia, in fase dibattimentale, con riguardo alla perizia di trascrizione delle intercettazioni.**

Corte cost., 20 luglio 2012, n. 204

[Guglielmo Leo]

1. La sentenza qui pubblicata della Corte costituzionale interviene, con tempismo, su una polemica montante, che oppone idealmente i giudici dibattimentali ai magistrati delle indagini preliminari e del pubblico ministero. La polemica è densa di sostanza, e genera dalle tensioni verso forme di economia delle risorse estranee al modello ideale del processo, e vicine al limite della legittimità processuale.

È risaputo quali fossero gli adempimenti immaginati dal legislatore in chiusura delle operazioni di intercettazione telefonica (art. 268 c.p.p.). Verbali e supporti dovrebbero essere trasmessi al pubblico ministero, e da questi depositati in segreteria entro cinque giorni. I difensori delle parti dovrebbero avere accesso al materiale, e quindi partecipare, con il pubblico ministero, ad una udienza di stralcio, in esito alla quale dovrebbero essere individuate le conversazioni utilizzabili e rilevanti. Solo riguardo a queste ultime dovrebbero essere rilasciate copie (selezione che presuppone, per l'appunto, l'effettiva celebrazione dell'udienza di stralcio). Il giudice, dal canto proprio, dovrebbe per un verso disporre perizia di trascrizione, e per l'altro procedere alla distruzione immediata del materiale pertinente alle conversazioni irrilevanti (ove le parti la richiedano) o delle intercettazioni assunte illegittimamente.

Non sembra dubbio che il sistema sia concepito nel senso di una trascrizione immediata delle comunicazioni selezionate, anche se nessuna norma dispone esplicitamente in tal senso. La perizia dovrebbe quindi atteggiarsi ad atto tipico dell'indagine preliminare o, al più, dell'udienza preliminare. Non sembra contestabile, d'altra parte, che gli scostamenti della prassi siano numerosissimi, se non addirittura costanti.

Il fatto è che la trascrizione (specie, ma non solo, nell'ottica del pubblico ministero) è adempimento costosissimo e al tempo stesso « inutile », o meglio utile solo nell'ambito di un contesto (il giudizio dibattimentale) che resta solo eventuale finché non sia venuta a conclusione l'udienza preliminare. I depositi antecedenti alla chiusura delle indagini preliminari sono rari, data l'abitudine di autorizzarne il ritardo (del resto spesso connessa ad effettive esigenze di segretezza). Relativamente rare sono anche le udienze di stralcio, di difficile realizzazione, specie nei procedimenti complessi. D'altra parte, per giurisprudenza pacifica, i c.d. « brogliacci » (cioè le sommarie trascrizioni di polizia delle conversazioni ritenute rilevanti) sono perfettamente utilizzabili nell'ambito del subprocedimento cautelare, dell'udienza preliminare ed ai fini della celebrazione dei riti speciali, a cominciare dal giudizio abbreviato. Senza dire della possibilità di accesso diretto alla registrazione, oggi molto agevole, e certamente ammissibile ai fini del convincimento, perfino nella sede dibattimentale. Dunque l'avvio ed il compimento delle operazioni peritali presentano un concreto interesse solo quando una serie di « bivi » è stata superata, da quello della possibile archiviazione a quello dell'accesso ai riti speciali, fino al decreto che dispone il giudizio. E la perizia, a quel punto, non può che slittare nella sede dibattimentale.

Ovviamente, il fenomeno appesantisce, spesso in modo assai incisivo, la gestione del dibattimento e, comunque, dei suoi tempi di definizione. Di qui alcune manifestazioni reattive, da leggere non certo nel senso di un semplice rifiuto del connesso carico di lavoro, quanto piuttosto dell'aspirazione

ad una miglior tutela degli interessi che gravano sulla celerità del giudizio dibattimentale: a cominciare, come subito vedremo, dalla durata della custodia in carcere per la fase corrispondente.

2. Viene talvolta contestata, in radice, la legittimità dello slittamento, in termini di pretesa inutilizzabilità delle risultanze in sede dibattimentale quando sia stata omessa l'effettuazione della perizia in fase di indagini preliminari. La giurisprudenza respinge la tesi, osservando come la sanzione non sia prevista dalla legge, come la prova sia comunque rappresentata dalle registrazioni e non dalle trascrizioni, come infine la stessa difesa abbia la possibilità, ove lo ritenga, di far trascrivere le conversazioni documentate dai supporti dei quali può ottener copia (Cass., sez. I, 4 ottobre 2011, n. 43725, Cassano, C.E.D. Cass., n. 251475; Cass., sez. VI, 22 novembre 2005, n. 10890, Palazzoni, *ivi*, n. 234103; Cass., sez. I, 6 ottobre 2010, n. 12082, Ippolito, *ivi*, n. 217345). D'altra parte il giudice dell'udienza preliminare non può avviare e nemmeno concludere la perizia di trascrizione dopo il provvedimento conclusivo dell'udienza stessa, poiché perde la propria competenza funzionale, e dunque darebbe vita ad un atto radicalmente nullo (Cass., sez. IV, 1 dicembre 2009, n. 3347/10, Cantarelli, *ivi*, n. 246391; più recentemente Cass., sez. I, 24 gennaio 2012, n. 6629, Cosentino, al momento inedita).

Un secondo fronte di attacco alla prassi descritta, sul quale si registra qualche maggiore sensibilità dei giudici di merito, mira a sterilizzare le conseguenze dello slittamento in punto di sospensione dei termini di durata della custodia, forse in chiave dissuasiva riguardo al pubblico ministero, ma certamente, ed anche, in logica di garanzia del diritto di libertà dell'imputato. Il ragionamento è questo. La perizia di trascrizione andrebbe effettuata prima del dibattimento. Se anche la violazione di tale precetto non comporta sanzioni sul piano della prova, si tratta comunque di una « irregolarità ». Dunque, quand'anche la necessità di effettuare la perizia rendesse « particolarmente complesso » il dibattimento, non potrebbe essere adottato il provvedimento di sospensione dei termini previsto dal comma 2 dell'art. 304 c.p.p.

Ora, la Corte di cassazione ha respinto questo tipo di ragionamento, confermando la legittimità della sospensione (Cass., sez. II, 12 dicembre 2008, n. 47614, Comisso, *ivi*, n. 242303). Da ultimo il principio è stato ribadito mediante la sentenza di annullamento con rinvio resa nell'ambito del giudizio a quo (rimettente è il giudice di rinvio che dovrebbe fare applicazione del principio in questione). Si legge nella motivazione della Cassazione: « la scelta del momento in cui disporre la perizia, può dipendere dai più vari accadimenti processuali, senza che il codice di rito autorizzi la deduzione di conseguenze particolari dalla circostanza che la trascrizione delle intercettazioni sia eventualmente disposta in dibattimento invece che nelle indagini o in udienza preliminare; ciò perché è solo dopo tali fasi che si ha certezza degli imputati nei confronti dei quali si procede a giudizio e di quelli per i quali la perizia trascrittiva non è necessaria per avere costoro richiesto riti alternativi. Ne consegue da quanto detto che l'ordinanza del Tribunale, laddove afferma la "irregolarità" della scelta del P.M. di richiedere la trascrizione delle intercettazioni in sede dibattimentale (invece che nelle indagini o in udienza preliminare), per trarne poi la conseguenza della legittimità del diniego della sospensione dei termini di custodia cautelare, è affetta da violazione di legge ».

3. Preso atto dell'inesistenza di sanzioni processuali, alcuni giudici si interrogano sulla compatibilità costituzionale della disciplina che consente lo slittamento alla fase dibattimentale della perizia di trascrizione. In questa Rivista è stata pubblicata una ordinanza del Tribunale di Roma (10 aprile 2012), ove è stata posta in primo piano la lesione del diritto alla riservatezza asseritamente connessa all'effettuazione delle trascrizioni in dibattimento, invece che nella fase delle indagini, sul presupposto che ne deriverebbe l'integrale e pubblica ostensione di tutto il materiale registrato: di qui la questione di legittimità costituzionale dell'art. 224 c.p.p., con riferimento agli artt. 2 e 15 della Costituzione, nella parte in cui consente l'effettuazione della perizia ad opera del giudice del dibattimento.

Diverso l'approccio dell'odierno rimettente, il quale, come si è visto, attacca invece la disciplina della sospensione dei termini di custodia (comma 2 dell'art. 304 c.p.p.), nella parte in cui consente

detta sospensione in pendenza della perizia dibattimentale di trascrizione delle conversazioni intercettate. Viene qui richiamata la nota giurisprudenza costituzionale per la quale la durata massima della carcerazione preventiva deve essere fissata dalla legge, e non può dipendere da comportamenti interamente discrezionali, se non addirittura elusivi, dell'autorità procedente. L'eccesso di discrezionalità sarebbe svelato, com'è ovvio, dal ricorso ad un comportamento « irregolare ». E tale irregolarità deriverebbe non solo dallo scostamento rispetto alla già evocata sequenza degli adempimenti di cui all'art. 268 c.p.p., ma anche dalla violazione del principio per il quale le perizie « di lunga durata » andrebbero comunque anticipate alla fase delle indagini o dell'udienza preliminare (comma 2 dell'art. 392 c.p.p.), proprio per evitare sospensioni del dibattimento di durata superiore ai sessanta giorni.

4. La Corte ha dichiarato infondata la questione.

In primo luogo, lo slittamento della perizia alla fase dibattimentale non dipende dalla inerzia del solo pubblico ministero, poiché proprio l'art. 392 c.p.p. rimette a tutte le parti del procedimento la possibilità di promuovere qualunque genere di accertamento peritale in fase antecedente.

Tra le ragioni del rinvio, la Corte annovera l'eventualità che la perizia (in alternativa ad altri mezzi di apprezzamento delle risultanze) risulti necessaria proprio e solo in corso di dibattimento. Per altro verso, la richiesta di prova deve essere valutata dal giudice del dibattimento secondo i canoni ordinari, ed il suo accoglimento non implica comunque una sorta di automatica valutazione di complessità ai fini della durata del trattamento cautelare. Dunque, « la censura in termini di "imprevedibilità" e di "imponderabilità" delle scelte del pubblico ministero relative all'espletamento della perizia, che nella prospettiva del rimettente sta alla base dell'asserita violazione dell'art. 13, quinto comma, Cost. e del principio di uguaglianza, è priva di fondamento perché non tiene conto del carattere "fisiologico" delle diverse determinazioni che il pubblico ministero può essere di volta in volta chiamato ad adottare nell'ambito delle dinamiche probatorie del processo ».

Per quanto attiene poi specificamente alla perizia di trascrizione - osserva la Corte - l'inerzia della fase predibattimentale è riferibile precipuamente al giudice per le indagini preliminari, visto che l'art. 268 c.p.p. gli affida il compito di disporre la perizia senza impulso di parte (occorre per altro, e per la verità, che le parti abbiano indicato le conversazioni a loro giudizio rilevanti).

D'altro canto, prosegue la Corte, la perizia dibattimentale può rappresentare addirittura un fattore di riduzione « complessiva » nella durata della carcerazione, dato che il dibattimento può comunque celebrarsi con ulteriori adempimenti durante il lavoro del perito, mentre lo stesso adempimento può inutilmente ritardare la definizione dell'udienza preliminare, specie nel caso (frequentissimo, come si è detto) che il deposito degli atti intervenga solo ad indagine conclusa. Di più, la Corte autorevolmente legittima l'intento « economico » della prassi contestata dal rimettente: inutile perdere tempo quando, nel caso concreto, risulti fondata la previsione del ricorso a riti alternativi.

5. La Corte, in buona sostanza, ha voluto escludere una eccessiva incidenza di valutazioni discrezionali del pubblico ministero non legate a parametri riconoscibili (ed ammissibili), incidenza che stava invece alla base delle prospettazioni del rimettente. In sintesi, non si tratta di valutazioni del solo pubblico ministero, e non si tratta di scelte arbitrarie.

Né d'altra parte, prosegue il ragionamento, può essere invocata la eccessiva « debolezza » delle prescrizioni legali sulla durata della custodia rispetto alle scelte discrezionali, pur lecite, dell'autorità procedente. Non rileva dunque la giurisprudenza costituzionale sulle « contestazioni a catena », evocata dal giudice a quo (e puntualmente richiamata nella sentenza).

La flessibilità della disciplina in rapporto alla complessità del procedimento da definire è un profilo connaturato al sistema, e l'attivazione dei relativi meccanismi comporta un doppio esercizio di discrezionalità vincolata da parte del giudice, in fase di ammissione della prova ed in fase di apprezzamento della conseguente complessità del dibattimento (per inciso: il ragionamento del rimettente introdurrebbe a ben vedere una rivoluzione sistematica nella materia dei termini, implicando un penetrante sindacato del giudice sulle strategie di prova complessive delle parti e sulla loro tempestività). In altre parole, e a differenza che per la dilazione ingiustificata delle

contestazioni cautelari, una giustificazione del prolungamento può esistere, e la sua ricorrenza è oggetto di una valutazione critica ed argomentata del giudice.

D'altra parte - e qui risiede il senso profondo della decisione - la sospensione del dibattimento è un modo per sterilizzare l'incidenza dello slittamento sui termini di durata della custodia quanto alla fase dibattimentale: ma resta ferma la funzionalità garantistica del limite complessivo di durata della custodia, che funzionerebbe allo stesso modo qualora i tempi della trascrizione fossero stati scaricati, invece, sulla fase delle indagini o dell'udienza preliminare.

Insomma: « un'articolata disciplina dei termini di durata, che preveda "termini finali complessivi, in funzione di limite massimo insuperabile (c.d. massimo dei massimi)", e copra "l'intera durata del procedimento", garantendo «un ragionevole limite di durata della custodia», da un lato, e l'attribuzione al giudice di una "discrezionalità vincolata" nella valutazione della sussistenza dei presupposti per la sospensione ex art. 304, comma 2, cod. proc. pen., dall'altro, fanno escludere che le iniziative del pubblico ministero circa l'espletamento della perizia, in grado di influire sulla "concreta dinamica del processo", possano entrare in contrasto con i parametri costituzionali evocati dal rimettente ».