CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **110/1963** (ECLI:IT:COST:1963:110)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **AMBROSINI** - Redattore: - Relatore: **FRAGALI**
Udienza Pubblica del **05/06/1963**; Decisione del **07/06/1963**
Deposito del **22/06/1963**; Pubblicazione in G. U.
Norme impugnate:
Massime: **1899 1900**
Atti decisi:

N. 110

SENTENZA 7 GIUGNO 1963

Deposito in cancelleria: 22 giugno 1963.

Pubblicazione in "Gazzetta Ufficiale" n. 175 del 2 luglio 1963.

Pres. AMBROSINI - Rel. FRAGALI

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Prof. GASPARE AMBROSINI, Presidente - Prof. GIUSEPPE CASTELLI AVOLIO - Prof. ANTONINO PAPALDO - Prof. NICOLA JAEGER - Prof. GIOVANNI CASSANDRO - Prof. BIAGIO PETROCELLI - Dott. ANTONIO MANCA - Prof. ALDO SANDULLI - Prof. GIUSEPPE BRANCA - Prof. MICHELE FRAGALI - Prof. COSTANTINO MORTATI - Prof. GIUSEPPE CHIARELLI - Dott. GIUSEPPE VERZÌ, Giudici,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi riuniti di legittimità costituzionale dell'art. 234, secondo comma, del Codice di procedura penale, promossi con le seguenti ordinanze:

1) ordinanza emessa il 26 settembre 1962 dalla Sezione istruttoria della Corte di appello di Perugia nel procedimento penale a carico di Crispolti Marco ed altri, iscritta al n. 191 del Registro ordinanze 1962 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 313 del 7 dicembre 1962;

2) ordinanza emessa l'11 febbraio 1963 dalla Sezione istruttoria della Corte di appello di Roma nel procedimento penale a carico di Bratelli Maria, iscritta al n. 46 del Registro ordinanze 1963 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 67 del 9 marzo 1963;

3) ordinanza emessa il 15 gennaio 1963 dal Tribunale di Potenza nel procedimento penale a carico di Severino Ulisse ed altro, iscritta al n. 50 del Registro ordinanze 1963 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 67 del 9 marzo 1963;

4) ordinanze emesse il 12 dicembre 1962 dalla Sezione istruttoria della Corte di appello di Napoli nei procedimenti penali a carico rispettivamente di Bassino Roberto ed altro e di Botta Luigi, Botta Rocco, Frasci Umberto ed altri, iscritte ai nn. 55 e 56 del Registro ordinanze 1963 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 87 del 30 marzo 1963.

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Bratelli Maria, Botta Rocco e Frasci Umberto;

udita nell'udienza pubblica del 5 giugno 1963 la relazione del Giudice Michele Fragali;

udito l'avv. Remo Pannain, per Bratelli Maria.

Ritenuto in fatto:

1. - Dalle Sezioni istruttorie delle Corti di appello di Perugia (ordinanza 26 settembre 1962, nel procedimento penale a carico di Crispolti Marco ed altri), di Napoli (ordinanze 12 dicembre 1962, nei procedimenti penali a carico rispettivamente di Bassino Roberto ed altro e di Botta Luigi ed altri) e di Roma (ordinanza 11 febbraio 1963, nel procedimento penale a carico di Bratelli Maria) , in riferimento all'art. 25 della Costituzione, è stata proposta questione di legittimità costituzionale dell'art. 234, secondo comma, del Cod. proc. pen., il quale dispone che il Procuratore generale presso la Corte di appello può, con provvedimento insindacabile, prima della sentenza o del decreto di citazione, a seconda della forma del procedimento istruttorio, richiamare gli atti e rimettere l'istruzione alla Sezione istruttoria.

Identica questione è stata sollevata dal Tribunale di Potenza con ordinanza 15 gennaio 1963, emessa nel procedimento penale a carico di Severino Ulisse ed altro.

2. - In tutte le ordinanze è stato fatto richiamo alla sentenza di questa Corte 3 luglio 1962, n. 88, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 30, secondo e terzo comma, del Cod. proc. pen., dell'art. 31, secondo comma, dello stesso Codice, e dell'art. 10 del R. D. 20 luglio 1934, n. 1404; si è rilevato che la norma denunziata attribuisce al Procuratore generale la facoltà di sottrarre quella funzione al giudice istruttore che è precostituito dalla legge per la funzione stessa, e si è soggiunto che al conferimento di tale facoltà si oppone il principio della predeterminazione e della certezza del giudice.

Nelle ordinanze delle Sezioni istruttorie di Perugia e di Napoli e in quella del Tribunale di Potenza si è inoltre posto in risalto il carattere giurisdizionale della funzione istruttoria nel procedimento penale; e il Tribunale di Potenza ha altresì osservato che non avrebbe valore l'obiezione per cui giudice competente per la pronuncia definitiva rimane sempre quello predeterminato dalla legge.

La Sezione istruttoria d i Napoli ha pure considerato che l'art. 25 della Costituzione ha stabilito una riserva assoluta di legge in materia di competenza, e che questa riserva esclude la possibilità di determinare il giudice in relazione ad un fatto già verificatosi; la stessa Sezione e il Tribunale di Potenza hanno rilevato che il provvedimento di rimessione è discrezionale, svincolato da qualsiasi presupposto, insindacabile.

Il Tribunale di Potenza ha infine osservato che, a far ritenere legittima la norma denunciata, non vale obiettare che l'istruttoria condotta da un giudice superiore dà maggior garanzia; sia perché il principio della certezza del giudice non ammette eccezioni, sia perché la conseguenza della rimessione dell'istruttoria ad un giudice superiore è la soppressione dell'appello. Quest'ultimo rilievo è esposto anche dalla Sezione istruttoria di Napoli.

3. - L'ordinanza della Sezione istruttoria di Perugia è stata notificata il 4 ottobre 1962 agli imputati, il giorno 5 successivo al Pubblico Ministero e l'8 stesso ottobre al Presidente del Consiglio dei Ministri; è stata comunicata il 3 ottobre 1962 ai Presidenti del Senato e della Camera dei Deputati e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 313 del 7 dicembre 1962.

L'ordinanza della Sezione istruttoria di Napoli, emessa nel procedimento a carico di Bassino Roberto ed altro, è stata notificata il 21 e il 25 febbraio 1963 agli imputati, il 18 stesso febbraio al Pubblico Ministero, il 4 gennaio 1963 al Presidente del Consiglio dei Ministri; è stata comunicata il 10 gennaio 1963 ai Presidenti del Senato e della Camera dei Deputati e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 87 del 30 marzo 1963.

L'ordinanza della Sezione istruttoria di Napoli, pronunciata nel procedimento a carico di Botta Luigi ed altri, è stata notificata il 19 e 20 febbraio 1963 agli imputati, il 18 stesso febbraio al Pubblico Ministero, il 4 gennaio 1963 al Presidente del Consiglio dei Ministri; è stata comunicata il 12 gennaio 1963 ai Presidenti del Senato e della Camera dei Deputati e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 87 del 30 marzo 1963.

L'ordinanza della Sezione istruttoria di Roma è stata notificata il 14 febbraio 1963 all'imputata, al Pubblico Ministero ed al Presidente del Consiglio dei Ministri; è stata comunicata il 13 stesso febbraio ai Presidenti del Senato e della Camera dei Deputati e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 67 del 9 marzo 1963.

L'ordinanza del Tribunale di Potenza è stata notificata il 23 gennaio 1963 al Presidente del Consiglio dei Ministri; è stata comunicata il 18 stesso gennaio ai Presidenti del Senato e della Camera dei Deputati e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 67 del 9 marzo 1963.

Innanzi a questa Corte si sono costituiti soltanto Bratelli Maria, Botta Rocco e Frasci Umberto; la prima per il procedimento di cui all'ordinanza della Sezione istruttoria della Corte d'appello di Roma, gli altri per il procedimento di cui all'ordinanza della Sezione istruttoria della Corte di appello di Napoli.

4. - La Bratelli ha dedotto che la questione è stata già praticamente risolta da questa Corte con la sopracitata sentenza di questa Corte medesima del 3 luglio 1962, n. 88. Nessuna esigenza logica o giuridica, ha soggiunto, imponeva o solo consigliava la norma denunciata; la quale da un lato sostituisce un giudice ad un altro, e dall'altro fa perdere all'imputato, o gli fa correre il rischio di perdere, un grado di giurisdizione. In tal modo ad un provvedimento insindacabile del Pubblico Ministero si dà la forza di togliere alla parte una garanzia processuale.

Il Botta ed il Frasci si sono richiamati pure alla suddetta sentenza di questa Corte, ed hanno rilevato che giudice istruttore e Sezione istruttoria sono organi di funzione

giurisdizionale la cui competenza è garantita dal divieto posto dall'art. 25, primo comma, della Costituzione: hanno infatti una potestà giurisdizionale di decisione rispetto all'inesistenza della pretesa punitiva, all'esistenza delle condizioni per il proseguimento dell'azione penale, alla libertà personale dell'imputato, alle spese del querelante e delle parti, all'azione civile esercitata nel procedimento penale, alla dichiarazione della falsità di atti; a parte l'applicazione delle misure di sicurezza garantita dalla natura giurisdizionale dell'organo. Non ha perciò pregio, secondo il Botta ed il Frasci, l'obiezione che l'imputato non possa essere condannato dagli organi dell'istruzione; mentre ha importanza che la rimessione gli toglie, in talune ipotesi, il normale mezzo di impugnazione dell'appello.

Fuori termine la Bratelli ha depositato note illustrative.

5. - All'udienza del 5 giugno 1963, il difensore della Bratelli ha sviluppato le deduzioni svolte nell'atto di costituzione.

Considerato in diritto:

1. - Le cinque ordinanze prospettano la medesima questione. Deve perciò essere pronunciata una sola sentenza.

2. - Esattamente le ordinanze predette ritengono che il divieto di distrarre dal giudice naturale si applichi, nel procedimento penale, pure all'istruttoria formale.

L ' art. 25 della Costituzione non si riferisce soltanto al giudice competente per la pronunzia finale. La norma è formulata genericamente; e il fondamento di garanzia che la ispira permette di comprendere nel suo tenore anche l'istruttoria formale perché pure rispetto a questa è necessaria la protezione del principio di certezza del giudice.

L'istruttoria formale, a parte altri rilievi, potendo concludersi con una sentenza di proscioglimento, ha in sé per ciò solo gli estremi della giurisdizione. La sentenza di assoluzione contiene una espressa pronuncia sul fondamento dell'accusa, ed è quindi sentenza di merito al pari di quella pronunziata nel dibattimento. La sua speciale forza di resistenza è un limite alla sua efficacia, non un dato che le nega natura giurisdizionale.

3. - Ora, in forza del secondo comma dell'art. 234 del Cod. proc. pen., che è la norma denunciata, il Procuratore generale della Corte di appello può spostare la competenza del giudice istruttore senza vincoli di prescrizioni legali; e per giunta il suo provvedimento non è soggetto a gravame.

Chiaro è che, in tal modo, la designazione del giudice competente per l'istruttoria può avvenire post factum, per la sola autorità del Pubblico Ministero, che può determinarsi anche sulla base di circostanze ignote alla parte privata, prima che inoppugnabili. E va soggiunto che il Pubblico Ministero, con l'esercizio del suo incontrollabile potere, in quanto attrae ad un giudice superiore la competenza per l'istruttoria, toglie alla parte la garanzia del doppio grado di giurisdizione; il che certo non contraddice a norme costituzionali, ma indubbiamente dà la misura della gravità delle conseguenze che possono risultare da una non congrua osservanza della norma.

Questa Corte ha altre volte deciso (3 luglio 1962, n. 88; 27 aprile 1963, n. 50) che la determinazione della competenza del giudice deve dipendere non dall'insindacabile discrezionalità dell'organo giudiziario, com'è prescritto dalla norma denunziata, ma necessariamente dall'accertamento di fatti ipotizzati dalla legge, da verificarsi nel futuro e non

già verificati. Eppertanto ritiene che la competenza della Sezione istruttoria della Corte d'appello, per rispondere al dettato dell'art. 25 della Costituzione, potrebbe essere determinata solo mediante la preventiva precisazione dei criteri di collegamento e con esclusione di ogni discrezionalità, in modo che sia consentito pure alla parte privata di far valere ragioni in contrasto con quelle rappresentate dal Pubblico Ministero.

4. - La disposizione denunciata va pertanto dichiarata priva di legittimità costituzionale, salva la nuova disciplina della materia nei sensi suesposti.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riunisce i procedimenti, per la decisione con unica sentenza;

dichiara l'illegittimità costituzionale del secondo comma dell'art. 234 del Codice di procedura penale, in riferimento all'art. 25 della Costituzione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 7 giugno 1963.

GASPARE AMBROSINI - GIUSEPPE CASTELLI AVOLIO - ANTONINO PAPALDO - NICOLA JAEGER - GIOVANNI CASSANDRO - BIAGIO PETROCELLI - ANTONIO MANCA - ALDO SANDULLI - GIUSEPPE BRANCA - MICHELE FRAGALI - COSTANTINO MORTATI - GIUSEPPE CHIARELLI- GIUSEPPE VERZÌ.

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.