

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **185/1973** (ECLI:IT:COST:1973:185)

Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALI**

Presidente: **BONIFACIO** - Redattore: - Relatore: **CAPALLOZZA**

Udienza Pubblica del **08/11/1973**; Decisione del **18/12/1973**

Deposito del **27/12/1973**; Pubblicazione in G. U.

Norme impugnate:

Massime: **6966**

Atti decisi:

N. 185

SENTENZA 18 DICEMBRE 1973

Deposito in cancelleria: 27 dicembre 1973.

Pubblicazione in "Gazz. Uff." n. 2 del 2 gennaio 1974.

Pres. BONIFACIO - Rel. CAPALLOZZA

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Prof. FRANCESCO PAOLO BONIFACIO, Presidente - Dott. GIUSEPPE VERZÌ - Dott. LUIGI OGGIONI - Dott. ANGELO DE MARCO - Avv. ERCOLE ROCCHETTI - Prof. ENZO CAPALLOZZA - Prof. VINCENZO MICHELE TRIMARCHI - Prof. VEZIO CRISAFULLI - Dott. NICOLA REALE - Prof. PAOLO ROSSI - Avv. LEONETTO AMADEI - Prof. GIULIO GIONFRIDA - Prof. EDOARDO VOLTERRA - Prof. GUIDO ASTUTI, Giudici,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 223 del codice di procedura penale,

promosso con ordinanza emessa il 29 marzo 1971 dal pretore di Padova nel procedimento penale a carico di Gobbo Gianni, iscritta al n. 316 del registro ordinanze 1971 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 273 del 27 ottobre 1971.

Visto l'atto di Costituzione della società Distillerie F.lli Branca, parte civile nel procedimento penale a carico di Gobbo Gianni;

udito nell'udienza pubblica dell'8 novembre 1973 il Giudice relatore Enzo Capalozza;

udito l'avv. Luigi De Luca, per la società Distillerie F.lli Branca.

Ritenuto in fatto:

Nel corso di un procedimento penale a carico di Gianni Gobbo, imputato, su rapporto della questura di Padova, del delitto di cui agli artt. 515 e 517 del codice penale, per avere, in un pubblico esercizio, somministrato, come fernet della ditta Branca, una bevanda diversa, il competente pretore - essendo risultato, dal verbale di sequestro della bottiglia, che si era proceduto con l'assistenza di un esperto, che aveva in precedenza segnalato il fatto alla questura per incarico della ditta sopra indicata - con ordinanza 29 marzo 1971, ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondato, in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione, il dubbio di legittimità costituzionale dell'art. 223 del codice di procedura penale, "nella parte in cui consente, nelle operazioni tecniche di polizia giudiziaria, l'applicazione delle disposizioni degli artt. 315, 323, primo comma, e 324 C.P.P., concernenti, rispettivamente, il potere di ricusazione del perito, il diritto dell'imputato di nominare un consulente tecnico ed il potere di quest'ultimo di assistere all'atto peritale nella fase delle indagini preliminari".

Il pretore afferma che l'accertamento di cui al verbale di sequestro, da considerare come accertamento tecnico, ricollegantesi solo in via indiretta alla determinazione della notizia criminis, non consentirebbe, a differenza degli accertamenti tecnici diretti, l'applicazione delle norme sulla difesa dell'imputato, le quali, nella specie, si renderebbero, invece, necessarie, trattandosi, appunto, di un'operazione tecnica di polizia, e non di una semplice ispezione, per la quale, ai fini delle garanzie difensive, sarebbe sufficiente il deposito del relativo verbale.

Ciò premesso, il pretore esclude che la disposizione denunziata sia già da ritenere illegittima in forza delle sentenze n. 86 del 1968 e n. 149 del 1969 di questa Corte: nella fase delle indagini preliminari della polizia giudiziaria, infatti, sarebbero tuttora inoperanti le garanzie di cui ai citati artt. 315, 323, primo comma, e 324 c.p.p., né potrebbero valere, per le operazioni tecniche, le garanzie di cui all'art. 304 ter dello stesso codice, ancorché tale norma sia richiamata nel successivo articolo 317 bis, sulla perizia urgente.

La mancanza di un'effettiva tutela difensiva nelle anzidette operazioni contrasterebbe con l'art. 24, secondo comma, della Costituzione.

La violazione del principio di eguaglianza sussisterebbe, poi, per l'ingiusta disparità di trattamento rispetto alla persona offesa dal reato: l'ausiliario della polizia sarebbe la longa manus di quest'ultima e non sarebbe ricusabile dall'imputato, il quale neppure potrebbe avere un consulente abilitato ad assistere all'operazione tecnica.

Nel giudizio innanzi a questa Corte si è costituita la società per azioni Branca, parte civile nel processo penale, depositando in data 8 ottobre 1971 deduzioni, nelle quali chiede che la questione sia dichiarata infondata.

La difesa della società esclude, anzitutto, sia che il prelevamento ed il sequestro di un prodotto, compiuti senza porre in essere procedimenti scientifici o tecnici, possano considerarsi un'operazione tecnica; sia che possa qualificarsi ausiliario della polizia l'esperto che, pur avendo, per conto di essa società, denunciato il fatto alla questura, non fosse stato richiesto di procedere alla suddetta operazione.

Deduce, poi, che il primo comma del denunciato art. 223 c.p.p., nella parte in cui esclude le operazioni tecniche della polizia giudiziaria dalle garanzie difensive di cui agli artt. 390, 304 bis, ter e quater c.p.p., è stato già dichiarato illegittimo con sentenza n. 149 del 1969, nella quale sarebbe anche accolto il principio, ribadito dalla successiva sentenza n. 118 del 1970, secondo il quale, nel caso di prelievo e di sequestro di campione e di analisi disposti dalla polizia giudiziaria, le garanzie debbono essere assicurate solo nella successiva fase di revisione delle analisi.

Considerato in diritto:

1. - Il giudice a quo dubita della legittimità costituzionale dell'art. 223 del codice di procedura penale, in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione, nella parte in cui non consente che, nelle operazioni tecniche della polizia giudiziaria si applichino gli artt. 315 (Incapacità o incompatibilità dei periti), 323, primo comma (Facoltà delle parti private di nominare consulenti tecnici) e 324 (Facoltà dei consulenti tecnici) dello stesso codice di rito.

Quanto all'art. 3 della Costituzione, esso giudice assume anche che sussista disparità di trattamento rispetto alla persona offesa dal reato, che potrebbe tutelare, tramite un ausiliario, non imparziale, della polizia giudiziaria, i propri interessi, mentre all'imputato (recte indiziato) sarebbe inibito sia di ricusare l'ausiliario, sia di nominare un proprio consulente tecnico.

2. - Il pretore muove dal presupposto che il sequestro, ad opera della polizia giudiziaria, di una bottiglia contenente un prodotto di distilleria (nella specie fernet Branca), su segnalazione di un esperto, fiduciario della presunta parte lesa, vada considerato accertamento tecnico.

Il che non è. Il verbale di sequestro della questura di Padova, pur se impropriamente chiama "perito" il fiduciario della ditta, in epigrafe lo qualifica semplice denunciante (foglio 3 dell'incarto): e, invero, egli si era limitato a segnalare al competente organo di polizia la non genuinità del prodotto, subiettivamente constatata, e a chiederne l'intervento, senza porre in essere alcun controllo tecnico o accertamento peritale.

Così stando le cose, l'esperto non ha assunto la veste di ausiliario ex art. 223 cod. proc. pen. Né è stato richiesto dalla polizia giudiziaria, né ha proceduto ad operazioni per conto della stessa, né ha compiuto, in concorso con questa, alcun atto che sia stato ricevuto o allegato al processo verbale: mancano, cioè, tutti i requisiti indicati nell'art. 223, primo comma, perché si abbia l'"ausiliario".

L'esperto, in sostanza, si è presentato ed ha agito come un qualsiasi cittadino privato, che abbia consentito alla polizia giudiziaria di prendere notizia del reato, a seguito di denuncia orale (art. 8, secondo comma, cod. proc. pen.), e di attivare il suo obbligo di farne rapporto al procuratore della Repubblica o al pretore (art. 2, primo e secondo comma, cod. proc. pen.). E la polizia giudiziaria si è limitata al sequestro della cosa con cui sarebbe stato commesso il fatto di reato e che ha, per ciò solo, un'insita attitudine probatoria diretta.

3. - Questa Corte ha già fissato, con stabile giurisprudenza, i seguenti punti: a) poiché gli

accertamenti e le operazioni importano un giudizio tecnico, cioè si risolvono in veri e propri atti peritali, le garanzie difensive devono essere osservate anche in sede di indagini preliminari della polizia giudiziaria: vedasi la sentenza n. 148 del 1969, la quale ha ritenuto che la norma denunciata (art. 223 cod. proc. pen.) incorra nella stessa parziale illegittimità costituzionale che era stata accertata nella precedente sentenza n. 86 del 1968 a proposito degli artt. 225 e 232 cod. proc. pen.; b) quando, invece, le operazioni si limitano al prelievo, di carattere meramente preparatorio rispetto all'attività istruttoria, esse sono di spettanza della polizia giudiziaria e non postulano le garanzie di difesa sancite dalla Costituzione (vedansi le sentenze n. 149 del 1969 e n. 118 del 1970).

4. - L'indagine tecnica è successiva: e solo quando risulti che la sostanza analizzata sia diversa da quella dichiarata o che il nome sia mendace, si avrà indizio di reato e soggettivazione di questo nei confronti di una determinata persona; e si realizzerà allora il passaggio, dalle indagini generiche demandate, come compito di istituto, alla polizia giudiziaria (vedasi la sentenza n. 2 del 1970 di questa Corte), agli atti procedurali (o preprocedurali) che richiedono la protezione difensiva costituzionalmente garantita (vedasi la già citata sentenza n. 149 del 1969).

5. - L'art. 223 cod. proc. pen. è del tutto estraneo al caso che ne occupa, sicché non hanno fondamento le censure sollevate in riferimento all'art. 24, secondo comma, e all'art. 3 Cost., posto che, come si è sopra spiegato, l'esperto che segnali la commissione di un illecito penale non è un ausiliario della polizia giudiziaria, e tanto meno è un perito, sibbene un semplice denunciante e un (eventuale e futuro) testimone.

Va, dunque, dichiarata l'inammissibilità per irrilevanza della questione proposta.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile per difetto di rilevanza la questione di legittimità costituzionale dell'art. 223, primo comma, del codice di procedura penale, sollevata con l'ordinanza in epigrafe in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 dicembre 1973.

FRANCESCO PAOLO BONIFACIO - GIUSEPPE VERZÌ - LUIGI OGGIONI - ANGELO DE MARCO - ERCOLE ROCCHETTI - ENZO CAPALOZZA - VINCENZO MICHELE TRIMARCHI - VEZIO CRISAFULLI - NICOLA REALE - PAOLO ROSSI - LEONETTO AMADEI - GIULIO GIONFRIDA - EDOARDO VOLTERRA - GUIDO ASTUTI.

ARDUINO SALUSTRI - Cancelliere

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