CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **66/1990** (ECLI:IT:COST:1990:66)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **SAJA** - Redattore: - Relatore: **CONSO**
Udienza Pubblica del **17/01/1990**; Decisione del **18/01/1990**
Deposito del **08/02/1990**; Pubblicazione in G. U. **14/02/1990**
Norme impugnate:
Massime: **15168 15169 15170 15171 15172**
Atti decisi:

N. 66

SENTENZA 18 GENNAIO-8 FEBBRAIO 1990

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: dott. Francesco SAJA; Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco P. CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 247 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271 (Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale), e degli artt. 438, primo comma, e 440, primo comma, del codice di procedura penale del 1988, in relazione all'art. 442, secondo comma, dello stesso codice, promossi con le seguenti ordinanze:

1) ordinanza emessa il 9 novembre 1989 dal Tribunale di Roma nel procedimento penale a carico di Issaa El Sayed Ali ed altri, iscritta al n. 646 del registro ordinanze 1989 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 49, prima serie speciale, dell'anno 1989;

2) ordinanza emessa il 20 novembre 1989 dal Tribunale di Roma nel procedimento penale a carico di Zaccagnini Ivan ed altri, iscritta al n. 648 del registro ordinanze 1989 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 50, prima serie speciale, dell'anno 1989;

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 17 gennaio 1990 il Giudice relatore Giovanni Conso;

Udito l'Avvocato dello Stato Franco Favara per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto in fatto

1. - Nel corso delle formalità di apertura del dibattimento a carico di Issaa El Sayed Ali ed altri il Tribunale di Roma - rilevato che gli imputati avevano tempestivamente richiesto il giudizio abbreviato, ma che il pubblico ministero aveva negato il suo consenso - con ordinanza del 9 novembre 1989, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24 e 101, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità dell'art. 247 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, "in quanto l'insindacabile rifiuto di aderire al rito abbreviato da parte del Pubblico Ministero si pone come un insuperabile ostacolo sia per la difesa sia per il giudice, all'applicabilità della diminuente" prevista dall'art. 442, secondo comma, del codice di procedura penale del 1988, "mentre analogo ostacolo non si ravvisa nell'analogo procedimento dell'applicazione della pena su richiesta delle parti" previsto dall'art. 448 dello stesso codice, richiamato dall'art. 248 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271.

L'ordinanza, ritualmente notificata e comunicata, è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 49, prima serie speciale, del 1989.

È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata non fondata.

Quanto alla dedotta violazione del principio di eguaglianza, l'Avvocatura richiama la "giurisprudenza costante di questa Corte Costituzionale", stando alla quale, "nell'ambito di una ragionevole discrezionalità legislativa", l'ordinamento può prevedere trattamenti differenziati per fini costituzionalmente apprezzabili. Nella specie, la diversità degli istituti posti a confronto (il rito abbreviato e l'applicazione di pena su richiesta delle parti) giustificherebbe ampiamente la diversità di disciplina.

Quanto al dedotto contrasto con l'art. 24 della Costituzione, l'Avvocatura osserva, da un lato, che le diverse modalità del diritto alla tutela giurisdizionale si armonizzano pienamente con l'inviolabilità del diritto di difesa e, dall'altro lato, che l'impossibilità di applicare la diminuente prevista dall'art. 442, secondo comma, del codice di procedura penale del 1988, "non può considerarsi impedimento al diritto di difesa".

Non sarebbe, infine, violato nemmeno l'art. 101 della Costituzione: e ciò perché, alla stregua della giurisprudenza di questa Corte, le norme costituzionali che garantiscono la libertà e l'indipendenza dei giudici adempiono lo scopo "di vincolarne l'attività solo alla legge" che devono applicare "senza interventi od interferenze al di fuori di essa", tali da incidere sul loro convincimento. È consentito, però, al legislatore emanare norme che, senza incidere su quei princìpi, "valgano a regolare l'attività degli organi Costituzionali".

2. - Prima ancora di aprire il dibattimento a carico di Zaccagnini Ivan, Lanciotti Silvano, Mei Giuseppe e Narduzzi Beniamino, il Tribunale di Roma, premesso che gli imputati avevano tempestivamente richiesto la definizione del processo con rito abbreviato e che il pubblico

ministero aveva negato il suo consenso alla richiesta, ha, con ordinanza del 20 novembre 1989, sollevato, in riferimento agli artt. 3, 25, 27, 102 e 107 della Costituzione, questione di legittimità degli artt. 247, primo e terzo comma, del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, 438, primo comma, e 440, primo comma, del codice di procedura penale del 1988, nelle parti in cui, per i procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale, "non prevedono che il p.m., nel negare il proprio consenso alla definizione del processo con rito abbreviato "allo stato degli atti", sia tenuto a motivarlo e nella parte in cui, conseguentemente, non è consentito al giudice di valutare le condizioni addotte a giustificazione del dissenso medesimo, e di applicare, una volta ritenutolo ingiustificato, nei confronti dell'imputato medesimo, la riduzione di pena prevista e disciplinata dall'art. 442, secondo comma, c.p.p.".

In punto di rilevanza il Tribunale osserva che il processo sarebbe definibile allo stato degli atti, sia perché alcuni degli imputati sono o arrestati in flagranza o confessi sia perché nessuna nuova acquisizione probatoria risulta essere stata richiesta.

In punto di non manifesta infondatezza, il giudice a quo muove dal principio dell'assoluta ed inderogabile parità dell'accusa e della difesa nel nuovo processo penale anche in relazione alle norme "che prevedono e consentono la scelta del rito": con la conseguenza che spetta solo al giudice verificare l'esistenza delle condizioni per l'accoglibilità delle richieste formulate da ciascuna delle parti.

Al principio di parità tra accusa e difesa si sottrarrebbe l'art. 438, primo comma, del codice di procedura penale del 1988, allorché subordina al consenso del tutto immotivato del pubblico ministero la verifica ad opera del giudice della possibilità che il processo sia definibile allo stato degli atti, così vulnerando, oltre che il principio di eguaglianza, anche gli artt.25, 102, secondo comma, e 107, terzo comma, della Costituzione.

Le norme denunciate sarebbero, altresì, in contrasto con "il combinato disposto degli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, della Costituzione". Infatti, per effetto dell'immotivato potere preclusivo attribuito al pubblico ministero, non è consentito al giudice di accertare i presupposti per l'abbreviazione del rito e - "quando all'esito dell'esame degli atti e/o del dibattimento la richiesta risulti fondata" - di applicare all'imputato la riduzione di pena che l'art. 442 del codice di procedura penale riconosce a suo favore.

E ciò perché, configurandosi il principio di "eguaglianza", sulla base dell'art. 27, primo e terzo comma, " come relazione necessaria tra soggetto e sanzione penale", il principio di " colpevolezza costituzionale" dovrebbe garantire al cittadino "la certezza che egli potrà essere chiamato a rispondere penalmente solo per azioni da lui controllabili e mai per comportamenti che solo fortuitamente producono conseguenze penalmente sanzionate". Donde l'ulteriore violazione del principio di legalità di cui all'art. 25 della Costituzione, in quanto, alla stregua delle norme denunciate, la graduazione della pena non si ricollegherebbe a situazioni controllabili dal reo, ma "a mera scelta processuale dell'accusa, insindacabile dall'organo giurisdizionale (giudice 'naturale')".

Una tale violazione "assume connotati più evidenti" raffrontando la posizione di chi fruisca e di chi invece non fruisca di un consenso immotivato del pubblico ministero all'abbreviazione del rito. In tal caso le pene irrogabili in concreto saranno "sproporzionate" rispetto ai fatti ed alla personalità dell'imputato, violando così il "canone di adeguatezza e proporzione" derivante dall'art. 3 della Costituzione.

L'ordinanza, ritualmente notificata e comunicata, è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 50, prima serie speciale, del 13 dicembre 1989.

Anche in questo giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri,

rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata non fondata.

Premesso che l'oggetto della questione si incentra non sull'applicabilità della diminuente prevista dall'art. 442 del codice di procedura penale (e che è "mera "meccanica" conseguenza" di un giudizio abbreviato definito con una decisione di condanna), ma sulla sindacabilità del dissenso del pubblico ministero in presenza di una richiesta di abbreviazione del rito, rileva l'Avvocatura che ammettere un simile sindacato equivarrebbe ad "attribuire al giudice questioni determinanti nella scelta del rito", così riconoscendogli un ruolo che il nuovo legislatore ha voluto escludere con l'"assegnare in via esclusiva alle parti la definizione della strategia processuale".

È alle parti che spetta la scelta del rito "alternativo": ma, se non è previsto che il pubblico ministero debba motivare il proprio dissenso, non è nemmeno previsto che l'imputato debba motivare la propria richiesta. Del resto, un onere di tale tipo non potrebbe essere tecnicamente adempiuto, "atteso che, per soddisfarlo, la parte dovrebbe anticipatamente risolvere il problema della valutazione delle prove, che rappresenta invece il merito sul quale dovrà cadere la decisione giudiziale".

Nessuna comparazione potrebbe, infine, essere utilmente operata con il dissenso del pubblico ministero sulla richiesta di applicazione della pena avanzata dall'imputato, in quanto l'istituto in parola non riguarda il "rito", ma il "merito": il pubblico ministero dissente solo perché, a suo avviso, la pena proposta non è adeguata. Con la conseguenza che, se, in esito al dibattimento, il giudice ritenga congrua la pena richiesta, deve "necessariamente valutare 'inadeguato' il parere del pubblico ministero".

Considerato in diritto

1. - Con la prima delle due ordinanze in epigrafe il Tribunale di Roma sottopone al vaglio della Corte l'"art. 247 D.L. 28 luglio 1989, n. 271" (Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale), "in relazione agli artt. 3, 24 e 101 II co. della Costituzione, in quanto l'insindacabile rifiuto di aderire al rito abbreviato da parte del Pubblico Ministero si pone come un insuperabile ostacolo all'applicabilità della diminuente di cui all'art. 442 II co. cpp 1988".

La seconda ordinanza, emessa alcuni giorni dopo da un'altra sezione del medesimo Tribunale, denuncia gli "artt. 247, 1° e 3° comma del decreto legislativo 28 luglio 1989 n. 271, 438 1° comma e 440 1° comma c.p.p., nelle parti in cui non prevedono che il p.m., nel negare il proprio consenso alla definizione del processo con il rito abbreviato "allo stato degli atti" richiesto dall'imputato, sia tenuto a motivarlo e nella parte in cui, conseguentemente, non è consentito al giudice di valutare le condizioni addotte a giustificazione del dissenso medesimo e di applicare, una volta ritenutolo ingiustificato, nei confronti dell'imputato medesimo, la riduzione di pena prevista e disciplinata dall'art. 442, 2° comma c.p.p., per contrasto con gli artt. 3, 25, 27, 102 e 107 della Costituzione".

Avendo entrambe le ordinanze quale oggetto parzialmente comune l'art. 247, primo e terzo comma, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del nuovo codice, i relativi giudizi possono essere riuniti e decisi con un'unica pronuncia.

2. - Le due ordinanze sono state emesse anteriormente all'apertura di dibattimenti relativi a processi già in corso alla data di entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale, con conseguente necessità di tener conto dell'art. 241 delle norme approvate con il decreto

legislativo n. 271 del 1989: articolo che ha assunto a regola generale per "i procedimenti in corso alla data di entrata in vigore del codice" giunti ad uno stadio successivo a quello istruttorio il loro proseguimento "con l'applicazione delle norme anteriormente vigenti". A tale articolo sono state, tuttavia, apportate non poche eccezioni, tra cui, appunto, quella prevista dall'art. 247, oggetto di censura nei giudizi a quibus. Prima ancora che per il contenuto del rispettivo petitum e per i parametri invocati, le ordinanze si differenziano per il diverso modo di considerare i rapporti tra la normativa transitoria denunciata e la corrispondente normativa codicistica. Una delle ordinanze, infatti, ha per oggetto soltanto l'art. 247: la norma, cioè, appositamente dettata per rendere possibile anche in fase transitoria una forma di definizione anticipata riconducibile allo schema ordinario di quel giudizio abbreviato, che, inserito in apertura del libro VI (Procedimenti speciali), rappresenta una delle principali novità del codice del 1988. L'altra ordinanza, invece, coinvolge, oltre al primo ed al terzo comma dell'art. 247, due disposizioni del codice, cioè gli artt. 438, primo comma, e 440, primo comma.

3. - In base al fondamentale canone che vuole commisurato il requisito della rilevanza alla concreta applicabilità nel giudizio a quo delle norme di volta in volta denunciate, il passaggio all'esame del merito delle questioni dedotte trova giustificazione solo per quanto riguarda l'art. 247 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del nuovo codice: più particolarmente, i suoi primi tre commi, concernenti l'ipotesi nella quale la richiesta di giudizio abbreviato venga, come nelle due fattispecie oggetto dei giudizi a quibus, formulata "prima che siano state compiute le formalità di apertura del dibattimento di primo grado".

Si è, infatti, in presenza di un istituto notevolmente diverso, sia sotto il profilo funzionale sia sotto il profilo strutturale, rispetto all'istituto previsto dagli artt. 438 e 443 del codice. Nato come tipico strumento di deflazione dei carichi giudiziari, il giudizio abbreviato, nella sua forma ordinaria (cioè, nella forma presa in considerazione dalla seconda delle due ordinanze, senza coinvolgere le forme atipiche di cui agli artt. 452, secondo comma, 458, 460, primo comma lettera e, 461, primo comma, 464, primo comma, 556, primo comma, 557, 560), postula la definizione del processo anteriormente all'emanazione del decreto che dispone il dibattimento, trovando specifica collocazione nell'udienza preliminare, allorché, in base all'art. 438, primo comma, l'imputato ne formuli "richiesta con il consenso del pubblico ministero" ed il giudice ritenga, ai sensi dell'art. 440, primo comma, "che il processo possa essere definito allo stato degli atti".

Sotto il profilo funzionale, la più consistente differenza del meccanismo congegnato dalle norme transitorie sta nel fatto che la finalità perseguita dai primi tre commi dell'art. 247 è la deflazione del solo dibattimento, in limine al quale il medesimo giudice preposto alla fase dibattimentale definisce immediatamente il processo, utilizzando nell'udienza in camera di consiglio i soli atti che, depositati in cancelleria ai sensi dell'art. 410 del codice di procedura penale del 1930, sarebbero suscettibili di utilizzazione in sede dibattimentale. Nella disciplina del codice, invece, il consenso delle parti dà al giudice la possibilità di utilizzare ai fini della decisione all'esito dell'udienza preliminare anche atti che potrebbero non essere utilizzabili all'esito del dibattimento.

Sotto il profilo strutturale, se è vero che l'art. 247, primo comma, richiama, per la richiesta dell'imputato, la "forma prevista dall'art. 438 del codice" e, per la definizione del processo "allo stato degli atti", l'art. 442 del codice, è altrettanto vero che tale duplice rinvio ha il solo scopo di individuare l'inizio e l'epilogo del rito abbreviato, demandando tutta la restante regolamentazione alla minuziosa disciplina procedimentale dettata, proprio per i processi già in corso, nell'art. 247. Una disciplina da cui si ricava, anzitutto, come - a differenza di quanto previsto nel nuovo codice - la richiesta presentata prima che siano state compiute le formalità di apertura del dibattimento assume, in ogni caso, autonomo rilievo giuridico, poiché, anche in mancanza del concomitante consenso del pubblico ministero, vale comunque ad introdurre la procedura prodromica all'instaurazione del rito abbreviato. Infatti, a seguito della presentazione della richiesta di giudizio abbreviato non accompagnata dal consenso del

pubblico ministero, il giudice è tenuto, previa sospensione delle " formalità di apertura del dibattimento se già iniziate", a dare avviso della richiesta "al pubblico ministero che nei cinque giorni successivi esprime o nega il proprio consenso", in base ad una prescrizione (art. 247, secondo comma) che, diversamente dal codice, contempla in modo esplicito l'atto di dissenso del pubblico ministero ('nega il proprio consenso').

Anche il basilare riferimento dell'art. 438, primo comma, del codice del 1988 alla definizione del processo "nell'udienza preliminare" non può che rivelarsi incompatibile con la disciplina transitoria, essendo tale articolo strettamente coordinato ad una tipica fase del nuovo processo, destinata a delibare l'accusa ai fini del rinvio a giudizio richiesto dal pubblico ministero (art. 419, primo comma): una delibazione che, invece, si è già da tempo esaurita nei processi pervenuti alle soglie del dibattimento con il "vecchio" rito.

Del resto, la seconda delle due ordinanze di rimessione, pur sottoponendo a controllo di legittimità anche gli artt. 438, primo comma, e 440, primo comma, del nuovo codice, mostra chiaramente di riferirsi alla sola disciplina transitoria, quando, nel precisare il petitum, indica come giudice chiamato a sindacare il "dissenso immotivato" del pubblico ministero lo stesso giudice investito della fase dibattimentale, che vi dovrebbe provvedere "all'esito dell'esame degli atti e/o del dibattimento".

Data, dunque, la differenza della normativa transitoria, che delinea un istituto non certo identico all'ordinario giudizio abbreviato previsto dal codice, le questioni aventi ad oggetto gli artt. 438, primo comma, e 440, primo comma, del codice di procedura penale del 1988, devono essere dichiarate inammissibili, relative come sono a norme non applicabili nei giudizi a quibus.

4. - Ciò premesso in ordine alla rilevanza, le questioni da affrontare nel merito, con riguardo ai vari parametri costituzionali invocati, vengono a profilarsi idealmente lungo tre linee: l'una avente per oggetto l'art. 247, primo, secondo e terzo comma, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, approvate con il decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, "nella parte in cui non prevede che il p.m., nel negare il proprio consenso alla definizione del processo con il rito abbreviato "allo stato degli atti", richiesto dall'imputato, sia tenuto a motivarlo"; la seconda avente per oggetto lo stesso articolo " nella parte in cui, conseguentemente, non è consentito al giudice di valutare le condizioni addotte a giustificazione del dissenso medesimo"; la terza avente ancora per oggetto il suddetto articolo nella parte in cui non è consentito al giudice "di applicare, una volta ritenuto (il dissenso) ingiustificato, nei confronti dell'imputato medesimo, la riduzione di pena prevista e disciplinata dall'art. 442, 2° comma, c.p.p.". Questo, almeno, nell'ottica adottata dalla più complessa delle due ordinanze, limitandosi l'altra ad un approccio estremamente sintetico ("in quanto l'insindacabile rifiuto di aderire al rito abbreviato da parte del Pubblico Ministero si pone come insuperabile ostacolo sia per la difesa sia per il giudice all'applicabilità della diminuente di cui all'art. 442 II co cpp 1988").

La progressione logica che caratterizza il passaggio dall'una all'altra delle linee sopra tracciate, la prima finalizzata al raggiungimento della seconda e, di qui, al raggiungimento della terza, appare evidente, tant'è vero che i parametri addotti riguardano egualmente tutte le questioni sollevate.

Il pubblico ministero - si sottolinea in quell'ordinanza - deve motivare il suo dissenso così da rendere possibile al giudice di verificare se questo sia o non sia giustificato, permettendogli, nella seconda eventualità, di addivenire alla riduzione di pena (o, per le imputazioni più gravi, alla sostituzione dell'ergastolo con la reclusione di anni trenta) prevista dall'art. 442, secondo comma, del nuovo codice, richiamato dall'art. 247, primo e secondo comma, quarto periodo, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie. Pretendere che il dissenso venga motivato e non renderlo suscettibile di alcun sindacato, così da non farne derivare alcuna

conseguenza, significherebbe - è l'implicita conclusione - negare alla prescrizione in tal modo introdotta ogni reale valore giuridico.

Le questioni vanno, quindi, esaminate congiuntamente.

5. - I parametri di riferimento oscillano tra quelli sinteticamente indicati dalla prima ordinanza (gli "artt. 3, 24 e 101 II co. della Costituzione", in quanto, come già ricordato, il "rifiuto di aderire al rito abbreviato" diventa ostacolo insuperabile per la difesa e per il giudice, "mentre analogo ostacolo non si ravvisa nell'analogo procedimento dell'applicazione della pena su richiesta delle parti, ai sensi dell'art. 448 cpp 1988 richiamato dall'art. 248 D.L. 28 luglio 1989 n. 271", il cui primo comma riguarda anch'esso i giudizi in corso alla data di entrata in vigore del nuovo codice, trovando applicazione "prima che siano compiute le formalità di apertura del dibattimento") e quelli in più vasta gamma delineati dalla seconda ordinanza, pure essa preoccupata di rimarcare la "differenza" con quanto prevede l'art. 448, primo comma, secondo periodo, sottolineando come, ai sensi dell'art. 446, sesto comma, il pubblico ministero sia tenuto ad enunciare le ragioni del suo dissenso dalla richiesta di applicazione della pena formulata dall'imputato. Da tale differenza, riscontrabile anche con riguardo all'art. 248, primo comma, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del nuovo codice, che espressamente recepisce i disposti dell'art. 446, sesto comma, e dell'art. 448, primo comma, del codice di procedura penale del 1988, "consegue", anzitutto, un contrasto con la "proclamata parità processuale fra accusa e difesa" e con la "parità di tutti i cittadini" di fronte alla legge (art. 3 della Costituzione), ed il condizionamento dell'"esercizio della funzione giurisdizionale spettante esclusivamente al giudice" (artt. 25, 102, secondo comma, e 107, terzo comma, della Costituzione)". Il dissenso immotivato e vincolante del pubblico ministero impedirebbe, inoltre, all'imputato "di fruire di una congrua riduzione della pena" riconosciutagli dalla legge, dando così luogo ad un "contrasto con il combinato disposto degli artt. 3 e 27, 1° e 3° comma della Costituzione": da un lato, il principio di legalità ed il principio di colpevolezza risulterebbero lesi dal "legare" la riduzione di un terzo della pena ad una "mera scelta processuale dell'accusa" e dal sottrarre all'imputato la "certezza delle conseguenze delle sue scelte comportamentali"; dall'altro, la disparità di trattamento fra "chi, nella medesima situazione processuale, fruisca di un consenso immotivato del p.m." e "chi trovi ostacolo nel dissenso, altrettanto immotivato, ed insindacabile, dello stesso p.m.", traducendosi nell'irrogazione di pene sproporzionate fra loro, violerebbe "quel canone di adeguatezza e proporzione" (che vuole sanzioni uguali in situazioni uguali), al centro della tutela di cui all'art. 3 della Costituzione.

6. - Le questioni sono fondate.

Per entrambe le ordinanze il primo parametro è rappresentato dall'art. 3 della Costituzione, invocato in un caso sotto un unico profilo e nell'altro sotto una pluralità di profili.

Certamente, come osserva l'Avvocatura dello Stato, il profilo addotto dalla prima ordinanza - in questo subito riecheggiata dalla seconda - nel senso di ritenere ingiustificata, sol perché si tratta di procedimenti "analoghi", la diversa, anzi opposta, soluzione che, in ordine al dissenso del pubblico ministero, caratterizza la disciplina transitoria del giudizio abbreviato (dissenso non motivato) rispetto alla disciplina transitoria del procedimento di applicazione della pena su richiesta delle parti (dissenso motivato), non può considerarsi di per sé sufficiente allo scopo, date le innegabili differenze che, accanto alle innegabili analogie, emergono raffrontando i due procedimenti.

Ciò, tuttavia, non basta, quando si pongano a confronto le due discipline transitorie, senz'altro meno distanti fra loro delle rispettive discipline codicistiche, a legittimare la conclusione che, con non minore drasticità, la stessa Avvocatura dello Stato vorrebbe inversamente trarne, nel senso di ritenere ragionevole la "differenza" contestata dai giudici a quibus, in quanto causa delle ulteriori violazioni costituzionali prospettate dalle ordinanze.

Soltanto una valutazione estesa alle altre differenze e, insieme, alle analogie ravvisabili confrontando il giudizio abbreviato con l'applicazione della pena su richiesta delle parti nell'ambito delle rispettive discipline transitorie può permettere di verificare se, considerato l'intero quadro, l'aspetto della motivazione o no del dissenso trovi razionale collocazione tra le differenze.

In termini rigorosamente normativi, la differenza lamentata si sostanzia non tanto, come vorrebbe la prima ordinanza, nella mancata estensione al giudizio abbreviato della previsione che l'art. 448, primo comma, secondo periodo, del nuovo codice - richiamato in sede di disposizioni transitorie dall'art. 248, primo comma, quinto periodo - dedica all'applicazione della pena su richiesta proveniente dall'imputato senza il consenso del pubblico ministero ("...il giudice provvede dopo la chiusura del dibattimento di primo grado o nel giudizio di impugnazione, quando ritiene ingiustificato il dissenso del pubblico ministero e congrua la pena richiesta dall'imputato", aspetto quest'ultimo sicuramente estraneo al giudizio abbreviato), quanto, come sottolinea la seconda ordinanza, nel fatto che la prescrizione di cui all'art. 446, sesto comma (" Il pubblico ministero, in caso di dissenso, deve enunciarne le ragioni") - anch'essa dettata in tema di richiesta di applicazione della pena proveniente dall'imputato ed anch'essa richiamata in sede transitoria dall'art. 248, primo comma, terzo periodo - è priva di riscontro sia nella disciplina del codice sia nella disciplina transitoria del giudizio abbreviato. Stando all'ottica del parametro costituzionale invocato, il quesito per entrambe le ordinanze si traduce, dunque, nel domandarsi, anzitutto, se sia o no razionale che l'enunciazione delle ragioni del dissenso opposto dal pubblico ministero alla richiesta dell'imputato, enunciazione ritenuta necessaria per la disciplina codicistica non meno che per la disciplina transitoria di uno dei due riti (applicazione della pena su richiesta), non venga ritenuta necessaria almeno per la disciplina transitoria dell'altro (giudizio abbreviato).

7. - Con ovvio riferimento alle rispettive discipline introdotte dal codice del 1988, la Relazione al progetto preliminare, nel distinguere il giudizio abbreviato e l'applicazione della pena su richiesta delle parti dagli altri procedimenti speciali, pure ispirati ad "evidenti ragioni di economia processuale", li qualifica immediatamente "riti abbreviati", affidando all'aggettivo, adoperato per contraddistinguere il primo dei due, anche il compito di designare la categoria entro la quale è possibile accostarlo all'altro. E precisa, subito dopo, come ad entrambi sia "affidata la funzione di evitare il passaggio alla fase dibattimentale di un gran numero di procedimenti, secondo uno schema di deflazione comune a tutti i sistemi processuali che si ispirano al modello accusatorio" e come entrambi si fondino "sull'accordo tra accusa e difesa", quest'ultima variamente "incentivata" ad avvalersene. Le differenziazioni tra i due riti muovono proprio di qui. Diverse, al di là degli impliciti vantaggi comuni ad entrambi (costi ridotti e pubblicità del dibattimento evitata), le soluzioni premiali; diversi gli strumenti di approdo. L'applicazione della pena su richiesta delle parti - possibile, ad iniziativa congiunta di entrambe o, indifferentemente, dell'una o dell'altra, in quanto si tratti di una sanzione sostitutiva o di una pena pecuniaria diminuita fino ad un terzo o di una pena detentiva che, tenuto conto delle circostanze e diminuita fino ad un terzo, non superi due anni di reclusione o di arresto - "sta ad indicare un accordo tra pubblico ministero ed imputato sul merito dell'imputazione (responsabilità dell'imputato e pena conseguente)", con in più gli effetti favorevoli previsti dall'art. 445 del nuovo codice. Invece, nel giudizio abbreviato - applicabile per qualsiasi reato su richiesta del solo imputato - l'accordo tra pubblico ministero ed imputato "non tocca in alcun modo il merito della imputazione, in quanto concerne esclusivamente il rito semplificato da seguire", con attribuzione all'imputato - che non deve riconoscere la propria responsabilità, solo accettando di essere giudicato allo stato degli atti - del diritto alla diminuzione di un terzo della pena in caso di condanna.

Si tratta, comunque, di risultati cui sempre si addiviene sulla base degli atti acquisiti al momento della formulazione della richiesta, con una notevole differenza di ordine temporale: nel giudizio abbreviato ordinario la richiesta può aver luogo fino a cinque giorni prima dell'udienza preliminare o nel corso di questa, mentre nel giudizio abbreviato transitorio

previsto dall'art. 247, primo, secondo e terzo comma, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie la richiesta è possibile fino a che non siano state compiute le formalità di apertura del dibattimento di primo grado, allo stesso modo di quanto avviene nell'applicazione della pena su richiesta delle parti, allorché la richiesta venga formulata ai sensi dell'art. 446 del codice o ai sensi della previsione transitoria di cui all'art. 248, primo comma, e, quindi, sempre allo stato degli atti della fase predibattimentale. Ne consegue un ulteriore avvicinamento del giudizio abbreviato ex art. 247, primo, secondo e terzo comma, all'applicazione della pena su richiesta ex art. 248, primo comma.

Più in generale, il fatto che la Relazione al progetto preliminare si preoccupi di ricordare come sin dai lavori preparatori della legge-delega il giudizio abbreviato sia stato "efficacemente qualificato come 'patteggiamento sul rito' e in tal modo distinto dal 'patteggiamento sulla pena' o sul merito del processo", non equivale a disconoscere la realtà, invero più complessa, del giudizio abbreviato, in quanto l'accordo delle parti sul rito ha pure un effetto sul merito: in caso di condanna tale accordo comporta, invero, una diminuzione della pena per il solo fatto dell'adozione del rito speciale, pur trattandosi di un effetto 'indiretto" ed 'eventuale', dato che la pronunzia di merito potrebbe anche essere di proscioglimento. Allo stesso modo dell'instaurazione del giudizio abbreviato, l'effetto sul merito dipende in primo luogo dal consenso del pubblico ministero, proprio come dal consenso di quest'ultimo dipende, in caso di applicazione della pena su richiesta dell'imputato, non soltanto l'intesa sulla pena, ma altresì l'adozione del rito semplificato. Allorché, come nelle ipotesi rispettivamente disciplinate dall'art. 247, primo, secondo e terzo comma, e dall'art. 248, primo comma, il rito viene sostanzialmente a corrispondere per quel che concerne giudice, momento e sede della decisione finale, non si giustifica che il pubblico ministero, di fronte ad una richiesta di giudizio abbreviato, possa sacrificare, oltre al rito, anche l'effetto sulla pena, senza neppure dover enunciare le ragioni del proprio dissenso, a differenza di quanto avviene di fronte ad una richiesta di applicazione della pena, dove un rito sostanzialmente corrispondente può essere sacrificato dal pubblico ministero solo enunciando le ragioni del dissenso e l'effetto sulla pena può essere sacrificato solo con un dissenso non ritenuto ingiustificato dal giudice. Tanto più se si considera che nell'applicazione della pena su richiesta l'iniziativa può partire indifferentemente dall'imputato o dal pubblico ministero, con reciproca possibilità di un dissenso che il pubblico ministero è tenuto a motivare e l'imputato no, mentre nel giudizio abbreviato, essendo l'iniziativa riservata a quest'ultimo, il dissenso può essere del solo pubblico ministero, con conseguente maggiore necessità di una motivazione.

Altro problema è quello dei parametri cui la motivazione del pubblico ministero dovrebbe rapportarsi. Secondo la Relazione al progetto preliminare, tali parametri non sarebbero "tipizzati né tipizzabili dalla legge", così che "sulla scelta del pubblico ministero potranno, di volta in volta, avere valore decisivo tutti o solo alcuni degli aspetti che differenziano il giudizio abbreviato rispetto al giudizio ordinario". Ma - a prescindere dal rilievo che l'argomento concernente l'impossibilità di "tipizzare" i parametri potrebbe valere per la sola disciplina del codice, dove il rito abbreviato ordinario si colloca nell'udienza preliminare, fase che, destinata in via primaria al controllo della richiesta di rinvio a giudizio, renderebbe difficilmente ipotizzabile l'esternazione delle ragioni del dissenso del pubblico ministero o, più precisamente, della mancata prestazione del suo consenso alla richiesta di giudizio abbreviato formulata dall'imputato - le argomentazioni della Relazione in tanto sono condivisibili in quanto il pubblico ministero, non tenuto a motivare, possa liberamente determinarsi a dissentire. Una volta dichiarata, però, l'illegittimità costituzionale dell'art. 247, primo, secondo e terzo comma, nella parte in cui non prevede che il pubblico ministero debba enunciare le ragioni del suo dissenso, così da renderlo sindacabile dal giudice, il problema dei parametri viene a prospettarsi in termini ben diversi: il fatto che nella disciplina transitoria l'instaurabilità del giudizio abbreviato in presenza del consenso delle parti sia legislativamente condizionata alla ritenuta definibilità del processo allo stato degli atti da parte del giudice (art. 247, secondo comma: "Se il consenso interviene e il giudice ritiene di poter decidere allo stato degli atti"...) non parrebbe autorizzare, al momento - tanto più nel silenzio dell'art. 446, sesto comma, del

nuovo codice assunto a tertium comparationis, in quanto richiamato dall'art. 248, primo comma, terzo periodo, delle norme transitorie - altra interpretazione che quella di raccordare anche la scelta del pubblico ministero alla definibilità del processo allo stato degli atti. Restano salvi, si intende, eventuali interventi legislativi, facilitati dai meccanismi di pronto ed agile intervento previsti dall'art. 7 della legge delega 16 febbraio 1987, n. 81.

8. - L'accertata illegittimità costituzionale dell'art. 247, primo, secondo e terzo comma, delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie, approvate con il decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, nella parte in cui non prevede che il pubblico ministero, in caso di dissenso, debba enunciarne le ragioni, con conseguente assorbimento degli altri parametri di costituzionalità addotti dalle due ordinanze, viene a rendere rilevanti anche le questioni aventi per oggetto lo stesso art. 247, primo, secondo e terzo comma, nelle parti in cui "non è consentito al giudice di valutare le ragioni addotte a giustificazione del dissenso" e, conseguentemente, "di applicare nei confronti dell'imputato medesimo, una volta ritenuto il dissenso ingiustificato, la riduzione di pena prevista e disciplinata dall'art. 442, 2° comma, c.p.p.".

Dato lo stretto collegamento tra i due aspetti così esplicitati dalla seconda ordinanza (in tanto il giudice ha motivo di sindacare le ragioni addotte dal pubblico ministero in quanto, a sua volta dissentendone, possa far luogo alla diminuzione di pena; e, viceversa, in tanto il giudice può far luogo alla diminuzione di pena in quanto sia legittimato a sindacare le ragioni enunciate dal pubblico ministero), le relative questioni, sollevate con riferimento agli stessi parametri precedentemente richiamati, danno luogo ad una sola censura, anch'essa fondata.

L'analogia fra la disciplina transitoria del giudizio abbreviato e la disciplina transitoria dell'applicazione della pena su richiesta dell'imputato rende priva di giustificazione, nell'ottica dell'invocato art. 3 della Costituzione, pure l'omessa previsione nell'art. 247, primo, secondo e terzo comma, di un potere analogo a quello che l'art. 248, primo comma, quinto periodo, attraverso il rinvio all'art. 448, primo comma, del codice, conferisce al giudice, allorché, alla fine del dibattimento, ritenga ingiustificato il dissenso del pubblico ministero nei confronti dell'applicazione della pena richiesta dall'imputato. Ciò conduce al vero risultato perseguito dal secondo giudice a quo, là dove lamenta che non gli sia permesso di riconoscere all'imputato la riduzione di pena ex art. 442, secondo comma, del codice "quando all'esito dell'esame degli atti e/o del dibattimento la richiesta risulti fondata"): la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 247, primo, secondo e terzo comma, anche nella parte in cui non prevede che, dopo la chiusura del dibattimento, il giudice possa, per il caso di condanna, applicare la riduzione di pena ricompresa nel duplice rinvio all'art. 442 del codice, quando sia da ritenere ingiustificato il dissenso del pubblico ministero.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 247, primo, secondo e terzo comma, del testo delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale del 1988 (testo approvato con il decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271), nella parte in cui non prevede che il pubblico ministero, in caso di dissenso, debba enunciarne le ragioni e nella parte in cui non prevede che il giudice, quando, a dibattimento concluso, ritiene ingiustificato il dissenso del pubblico ministero, possa applicare all'imputato la riduzione di pena contemplata dall'art. 442, secondo comma, del codice di procedura penale del 1988;

Dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 438, primo comma, e 440, primo comma, del codice di procedura penale del 1988, sollevate, in riferimento agli artt. 3, 25, 27, 102 e 107 della Costituzione, dal Tribunale di Roma con ordinanza del 20 novembre 1989.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 gennaio 1990.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: CONSO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria l'8 febbraio 1990.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

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.