CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **109/2001** (ECLI:IT:COST:2001:109)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **RUPERTO** - Redattore: - Relatore: **NEPPI MODONA**
Camera di Consiglio del **07/03/2001**; Decisione del **22/03/2001**
Deposito del **10/04/2001**; Pubblicazione in G. U. **18/04/2001**
Norme impugnate:
Massime: **26156**
Atti decisi:

N. 109

ORDINANZA 22 MARZO-10 APRILE 2001.

Pubblicazione in «Gazzetta Ufficiale» n. 16 del 18 aprile 2001

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Cesare RUPERTO; Giudici: Fernando SANTOSUOSSO, Massimo VARI, Gustavo ZAGREBELSKY, Valerio ONIDA, CarloMEZZANOTTE, Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI,Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 34 e 37, comma 1, lettera a), del codice di procedura penale, promosso dalla Corte di appello di Napoli, in una procedura di ricusazione nell'ambito di un procedimento penale, con ordinanza emessa il 3 aprile 2000, iscritta al n. 443 del registro ordinanze 2000 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 35, 1ª serie speciale, dell'anno 2000.

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

Udito nella camera di consiglio del 7 marzo 2001 il giudice relatore Guido Neppi Modona.

Ritenuto che nel corso di un procedimento di ricusazione la Corte di appello di Napoli ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 34 e 37, comma 1, lettera a), del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevedono che possa essere ricusato il giudice che, prima dell'apertura del dibattimento, abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato;

che il giudice rimettente espone di essere chiamato a pronunciarsi sulla dichiarazione di ricusazione presentata da un imputato, rinviato a giudizio insieme ad altri per il delitto di associazione di tipo mafioso (art. 416-bis del codice penale) dinanzi al collegio "B" della terza sezione del tribunale di Napoli;

che nel corso del processo la richiesta del pubblico ministero di disporre una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato veniva presa in esame e accolta dai giudici del collegio "A" della stessa sezione del tribunale di Napoli;

che il processo perveniva quindi all'udienza del 10 gennaio 2000, nella quale il collegio "B" incaricato della trattazione del procedimento, separate le posizioni di alcuni soggetti - tra cui quella dell'imputato a cui era stata applicata dal collegio "A" la misura cautelare - che avevano chiesto di essere giudicati con il rito abbreviato ai sensi dell'art. 223 del decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51, disponeva relativamente alle posizioni stralciate il rinvio del processo ad una successiva udienza dinanzi al collegio "A";

che i giudici componenti il collegio "A" presentavano al Presidente del tribunale dichiarazione di astensione, sul presupposto che con l'ordinanza applicativa della misura cautelare personale avevano già espresso il loro convincimento sui fatti oggetto di giudizio e sulla responsabilità dell'imputato;

che, a seguito del rigetto da parte del Presidente del tribunale, l'imputato presentava dichiarazione di ricusazione per l'incompatibilità dei giudici a celebrare il dibattimento, eccependo in subordine l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, cod. proc. pen., in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione;

che il giudice rimettente, rilevato che la situazione prospettata dall'imputato non si inquadra in alcuna delle ipotesi previste dall'art. 37 cod. proc. pen., ha sollevato questione di legittimità costituzionale nei termini sopra indicati;

che il rimettente precisa che nella specie i giudici ricusati hanno compiuto un esame approfondito degli atti di indagine del pubblico ministero, in relazione sia alla sussistenza dell'associazione camorristica, sia al coinvolgimento dell'imputato e alle sue responsabilità penali, analizzando le dichiarazioni dei collaboratori di giustizia e compiendo valutazioni in ordine alla attendibilità dei vari mezzi di prova;

che, al riguardo, il giudice a quo pur non ignorando che analoga questione, avente ad oggetto l'incompatibilità al giudizio del giudice che si sia pronunciato sull'applicazione di una misura cautelare negli atti preliminari al dibattimento, è già stata dichiarata inammissibile dalla Corte costituzionale sul presupposto che l'incompatibilità non sussiste là dove la valutazione sia stata effettuata da parte dello stesso giudice già investito nel merito del procedimento, sollecita un nuovo intervento della Corte, affinché valuti "se il sistema attuale sia legittimo anche nel caso in cui il giudice del dibattimento abbia applicato ex novo la misura sulla base del solo materiale di prova in possesso del p.m.";

che tale intervento sarebbe reso necessario sia dalla particolarità del caso concreto, sia dai mutamenti intervenuti nel quadro normativo;

che sotto il primo profilo il rimettente sottolinea che nel momento in cui avevano disposto la misura cautelare i giudici ricusati non erano stati ancora investiti del giudizio di merito, che

all'epoca pendeva dinanzi all'altro collegio della loro sezione;

che sotto il secondo profilo assumerebbero rilevanza i nuovi principi sul "giusto processo" introdotti nell'art. 111 Cost., in quanto l'espressa previsione del principio del contraddittorio nella formazione della prova precluderebbe all'organo della accusa di portare all'esame del giudice di merito tutto il materiale di prova in suo possesso, sia pure ai limitati fini di ottenere l'applicazione di una misura coercitiva a carico dell'imputato;

che sarebbe altresì violato l'art. 3 della Costituzione a causa della disparità di trattamento tra gli imputati che affrontano il processo da liberi e quelli che invece sono costretti ad affrontarlo in stato di detenzione, atteso che il pregiudizio all'imparzialità di giudizio può configurarsi solo rispetto a questi ultimi;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, rilevando che analoga questione è già stata dichiarata inammissibile con la sentenza n. 51 del 1997;

che il tribunale di Napoli con successiva ordinanza, trasmessa a questa Corte in data 12 febbraio 2001 per unione agli atti, ha comunicato che i giudici ricusati hanno presentato una nuova dichiarazione di astensione, accolta dal Presidente del tribunale, che ha provveduto ad assegnare il processo ad altro collegio della medesima terza sezione del tribunale;

che dal verbale dell'udienza del 7 febbraio 2001, allegato all'ordinanza trasmessa alla Corte, risulta che il pubblico ministero, preso atto della sopravvenuta irrilevanza della questione di legittimità costituzionale, ha chiesto che venisse inviata alla Corte una "nota" per comunicare il venire meno della causa di incompatibilità e consentire alla Corte stessa di dichiarare l'inammissibilità della questione.

Considerato che, come risulta dall'ordinanza del tribunale di Napoli, i giudici ricusati hanno presentato dichiarazione di astensione, accolta dal Presidente del tribunale;

che a norma dell'art. 39 cod. proc. pen. la dichiarazione di ricusazione, che ha dato luogo alla procedura nell'ambito della quale è stata sollevata la questione di legittimità costituzionale, si considera come non proposta quando il giudice, anche successivamente ad essa, dichiara di astenersi e l'astensione è accolta;

che l'astensione dei giudici ricusati, intervenuta successivamente alla ordinanza di rimessione, appare quindi suscettibile di incidere sul rapporto processuale instauratosi innanzi al giudice della ricusazione e sulla perdurante rilevanza della presente questione di legittimità costituzionale (v. ordinanze n. 448 del 1994, n. 65 del 1991, n. 250 del 1990);

che non è di ostacolo a questa conclusione la disciplina dettata dall'art. 22 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, che si riferisce ai diversi casi della sospensione, interruzione ed estinzione del giudizio a quo;

che deve pertanto essere disposta la restituzione degli atti al giudice a quo per un riesame della rilevanza della questione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Ordina la restituzione degli atti alla Corte di appello di Napoli.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 marzo 2001.

Il Presidente: Ruperto

Il redattore: Neppi Modona

Il cancelliere:Di Paola

Depositata in cancelleria il 10 aprile 2001.

Il direttore della cancelleria: Di Paola

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.