CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **153/2012** (ECLI:IT:COST:2012:153)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **QUARANTA** - Redattore: **FRIGO**
Udienza Pubblica del ; Decisione del **18/06/2012**
Deposito del **21/06/2012**; Pubblicazione in G. U. **27/06/2012**
Norme impugnate: Art. 34 del codice di procedura penale.
Massime: **36413**
Atti decisi: **ord. 209/2011**

SENTENZA N. 153

ANNO 2012

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Alfonso QUARANTA; Giudici : Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Sergio MATTARELLA, Mario Rosario MORELLI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 34 del codice di procedura penale, promosso dal Tribunale di Lecce, sezione distaccata di Nardò, nel procedimento penale a carico di C.M. con ordinanza del 23 maggio 2011, iscritta al n. 209 del registro ordinanze 2011 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 43, prima serie speciale, dell'anno 2011.

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

udito nella camera di consiglio del 15 febbraio 2012 il Giudice relatore Giuseppe Frigo.

Ritenuto in fatto

1.– Con ordinanza depositata il 23 maggio 2011, il Tribunale di Lecce, sezione distaccata di Nardò, ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 111, secondo comma, e 117, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'articolo 34 del codice di procedura penale, «nella parte in cui non prevede, quale causa di incompatibilità del giudice a celebrare il giudizio ordinario dibattimentale, determinata da atti compiuti nel procedimento, l'ipotesi del giudice che, già investito in precedenza della richiesta di convalida dell'arresto e di celebrazione del giudizio direttissimo in relazione allo stesso reato posto a carico dello stesso imputato, non abbia convalidato l'arresto dell'imputato per insussistenza del reato e abbia disposto la restituzione degli atti al pubblico ministero».

Il giudice a quo riferisce di essere investito del processo nei confronti di una persona imputata del reato di evasione (art. 385 del codice penale), perché, trovandosi sottoposta alla misura cautelare degli arresti domiciliari presso la propria abitazione, si era allontanata da tale luogo.

Dal fascicolo per il dibattimento emergeva che l'imputato era già stato tratto a giudizio per il medesimo fatto a seguito dell'arresto in flagranza avvenuto il 23 maggio 2009, in relazione al quale il pubblico ministero aveva chiesto la convalida e il contestuale giudizio direttissimo. Nel corso della relativa udienza – che era stata tenuta dallo stesso giudice rimettente – il pubblico ministero aveva chiesto, altresì, che all'imputato fosse applicata la misura cautelare della custodia in carcere.

Il giudice a quo non aveva, peraltro, convalidato l'arresto, ritenendo che «non vi fossero elementi di prova per potere configurare il contestato reato di evasione». Di conseguenza – ordinata la liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa – aveva disposto la restituzione degli atti al pubblico ministero, ai sensi dell'art. 558, comma 5, cod. proc. pen.

In seguito a tale provvedimento, il pubblico ministero aveva nuovamente citato a giudizio l'imputato, nelle forme ordinarie. Dopo le formalità di apertura del dibattimento, il difensore aveva chiesto, ai sensi dell'art. 129 cod. proc. pen., il proscioglimento del proprio assistito perché il fatto non sussiste, richiamando la precedente decisione assunta dallo stesso giudice rimettente in sede di convalida dell'arresto. Il pubblico ministero si era opposto, chiedendo la prosecuzione del giudizio.

Ciò premesso, il giudice a quo dubita della legittimità costituzionale dell'art. 34 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevede che non possa svolgere le funzioni di giudice del dibattimento ordinario il giudice che – precedentemente investito della richiesta di convalida dell'arresto dell'imputato e di contestuale giudizio direttissimo – non abbia convalidato l'arresto per ritenuta insussistenza del reato e abbia quindi disposto la restituzione degli atti al pubblico ministero.

Al riguardo, il rimettente rileva come la Corte costituzionale sia stata investita più volte di questioni di legittimità costituzionale dell'art. 34 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio direttissimo il giudice che abbia convalidato l'arresto e applicato una misura cautelare nei confronti dell'imputato, dichiarandole – a partire dalla sentenza n. 177 del 1996 – tutte infondate o inammissibili.

In tali occasioni, la Corte aveva preso, peraltro, le mosse dal rilievo che il giudice del

dibattimento, al quale è presentato l'imputato per il giudizio direttissimo, si pronuncia pregiudizialmente, con la convalida dell'arresto, sull'esistenza dei presupposti che gli consentono di procedere immediatamente al giudizio ed è, altresì, competente ad adottare incidentalmente misure cautelari, attratte nella competenza per la cognizione del merito. In una simile situazione, non poteva configurarsi alcuna menomazione dell'imparzialità del giudice, giacché questi adottava decisioni preordinate al proprio giudizio o incidentali rispetto ad esso.

L'ipotesi oggetto dell'odierno quesito di costituzionalità sarebbe, tuttavia, diversa: nella specie, infatti, il giudice rimettente non aveva convalidato l'arresto dell'imputato, ritenendo insussistente il reato di evasione contestato, e non aveva applicato, conseguentemente, alcuna misura cautelare (pur, come detto, richiesta), ma aveva disposto la restituzione degli atti al pubblico ministero, «così chiudendo la fase processuale». A seguito dell'emissione del decreto di citazione diretta a giudizio dell'imputato, il giudice a quo si è trovato, quindi, investito di un nuovo giudizio per lo stesso fatto e a carico del medesimo imputato, per effetto di un replicato esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero nelle forme ordinarie. Non si verserebbe più, pertanto, nella medesima fase processuale in seno alla quale era stata adottata la decisione sulla convalida, ma in una fase distinta, nel cui ambito la decisione precedentemente assunta dal rimettente non assumerebbe alcuna rilevanza «endoprocedimentale».

La pregressa decisione comprometterebbe, peraltro, in modo evidente l'imparzialità del giudizio sul merito, avendo implicato una valutazione in ordine alla sussistenza del reato del tutto analoga a quella poi richiesta in dibattimento dal difensore dell'imputato con l'istanza di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 cod. proc. pen.

Omettendo di prevedere l'incompatibilità del giudice nell'ipotesi considerata, la norma denunciata verrebbe a porsi, dunque, in contrasto con i principi di terzietà ed imparzialità del giudice, sanciti dall'art. 111, secondo comma, Cost., quali condizioni essenziali del «giusto processo».

Sarebbe violato, inoltre, l'art. 3 Cost., giacché l'ipotesi in discussione resterebbe soggetta ad un regime irragionevolmente differenziato rispetto a quello operante nel caso, strettamente affine, del giudice per le indagini preliminari che – chiamato a convalidare l'arresto e ad applicare una misura cautelare nei confronti dell'arrestato – rigetti le richieste per ritenuta insussistenza del fatto: evenienza nella quale egli diviene incompatibile alla funzione di giudizio in forza di quanto disposto dall'art. 34, comma 2-bis, cod. proc. pen.

La norma censurata violerebbe, infine, l'art. 117, primo comma, Cost., ponendosi in contrasto con l'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 (d'ora in avanti: «CEDU»), che garantisce il diritto di ogni persona ad essere giudicata da un tribunale indipendente e imparziale.

Secondo quanto precisato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, agli effetti della citata norma convenzionale l'imparzialità deve essere valutata, di volta in volta, attraverso un procedimento soggettivo, cercando di determinare la convinzione ed il comportamento personali del giudice, e secondo un procedimento oggettivo, volto a verificare se egli offra garanzie sufficienti per escludere in proposito ogni legittimo dubbio. In ordine a quest'ultimo aspetto, è necessario, in particolare, chiedersi se, indipendentemente dalla condotta del giudice, determinati fatti verificabili ne pongano comunque in discussione l'imparzialità: in materia, infatti, anche le apparenze sono rilevanti, stante la fiducia che i tribunali di una società democratica debbono poter ispirare alle persone da essi giudicate (Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 22 aprile 2004, Cianetti contro Italia).

In tale prospettiva, si è ravvisata la violazione dell'art. 6 della CEDU nel caso in cui il processo venga tenuto da un giudice che, nella fase preliminare, aveva applicato una misura cautelare all'imputato sul presupposto dell'esistenza di significativi elementi di colpevolezza a suo carico, manifestando, così, la sua convinzione in ordine alla responsabilità dell'imputato medesimo (Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 24 maggio 1989, Hauschildt contro Danimarca, nonché la già citata sentenza Cianetti contro Italia).

Analoga conclusione si imporrebbe anche in rapporto alla fattispecie che viene in rilievo nel giudizio a quo: ossia allorché venga chiamato a pronunciarsi sulla colpevolezza dell'imputato, in sede dibattimentale, un giudice che si è già espresso sulla fondatezza dell'accusa nell'ambito del giudizio di convalida dell'arresto preordinato allo svolgimento del giudizio direttissimo, mai tenuto proprio in conseguenza del diniego della convalida.

Né, d'altra parte, sarebbe possibile adeguare l'art. 34 cod. proc. pen. alle previsioni dell'art. 6 della CEDU in via interpretativa, essendosi al cospetto di una norma eccezionale, non suscettibile di letture che ne dilatino il senso letterale.

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

2.1.– Ad avviso dell'Avvocatura dello Stato, il giudice a quo avrebbe omesso di considerare che la nuova citazione a giudizio dell'imputato, disposta dal pubblico ministero dopo la restituzione degli atti ai sensi dell'art. 558, comma 5, cod. proc. pen., si fonda anche sulle risultanze dell'ulteriore attività investigativa, svolta dopo la precedente fase. Rispetto a tali nuovi elementi, il giudice pronunciatosi in sede di convalida dell'arresto non difetterebbe di imparzialità e terzietà, non avendoli mai apprezzati in precedenza.

2.2.– Nella memoria illustrativa successivamente depositata, la difesa dello Stato ha ulteriormente rilevato come la Corte costituzionale abbia reiteratamente escluso che la decisione sulla convalida dell'arresto e sull'applicazione di una misura cautelare determini l'incompatibilità del giudice chiamato a tenere il dibattimento con il rito direttissimo. Se tale conclusione è stata raggiunta con riguardo ad un giudice che, convalidato l'arresto, abbia disposto una misura cautelare, a maggior ragione essa dovrebbe valere in rapporto ad un giudice che non abbia convalidato l'arresto, né applicato alcuna misura, quale l'odierno rimettente.

La convalida dell'arresto, d'altra parte – come evidenziato dalla stessa giurisprudenza costituzionale – non comporta la formulazione di un giudizio di merito sulla colpevolezza, essendo volta soltanto a verificare la legittimità o meno dell'arresto medesimo. Il giudice della convalida – secondo quanto chiarito dalla Corte di cassazione – è chiamato, infatti, unicamente a riscontrare la sussistenza degli elementi che legittimavano l'arresto con verifica «ex ante», senza tenere conto degli elementi di indagine acquisiti successivamente, utilizzabili solo ai fini dell'ulteriore pronuncia sullo status libertatis. Il vaglio operato dal giudice in tale fase atterrebbe, pertanto, soltanto alla verifica del ragionevole uso dei poteri discrezionali della polizia giudiziaria.

Nella specie, il giudice a quo riferisce di non aver convalidato l'arresto sul presupposto «che non vi fossero elementi di prova per configurare il reato». Allora, delle due l'una: o il rimettente ha negato la convalida esprimendo un giudizio di merito sulla contestazione, nel qual caso il provvedimento adottato si esporrebbe a censura; oppure ha correttamente negato la convalida sulla base dei criteri indicati dalla giurisprudenza: ma in questo caso la decisione assunta non potrebbe determinare alcuna incompatibilità allo svolgimento della funzione di giudice del dibattimento, proprio perché non espressiva di un giudizio di merito sul reato contestato all'imputato.

Considerato in diritto

1.– Il Tribunale di Lecce, sezione distaccata di Nardò, dubita della legittimità costituzionale dell'articolo 34 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede che non possa esercitare le funzioni di giudice del dibattimento il giudice che, precedentemente investito della richiesta di convalida dell'arresto dell'imputato e di contestuale giudizio direttissimo, non abbia convalidato l'arresto per ritenuta insussistenza del reato e abbia conseguentemente disposto la restituzione degli atti al pubblico ministero.

Ad avviso del giudice a quo, la norma censurata violerebbe, per questo verso, i principi di terzietà e imparzialità del giudice, enunciati dall'art. 111, secondo comma, Cost., giacché la decisione precedentemente assunta, la quale si colloca in una distinta fase processuale, esplicherebbe effetti pregiudicanti sul successivo giudizio di merito in ordine alla fondatezza dell'accusa.

Sarebbe violato, altresì, l'art. 3 Cost., per l'irragionevole disparità di trattamento della fattispecie considerata rispetto all'ipotesi – in assunto, del tutto affine – in cui a pronunciarsi in senso negativo sulla convalida dell'arresto e sull'applicazione di una misura cautelare sia il giudice per le indagini preliminari, il quale, in conseguenza di ciò, non può partecipare al giudizio, alla luce di quanto disposto dall'art. 34, comma 2-bis, cod. proc. pen.

La norma censurata lederebbe, da ultimo, l'art. 117, primo comma, Cost., ponendosi in contrasto con l'art. 6 della CEDU – che garantisce il diritto di ogni persona ad essere giudicata da un tribunale indipendente e imparziale – così come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

2.– La questione non è fondata, nei sensi di seguito precisati.

Per costante giurisprudenza di questa Corte, le norme sulla incompatibilità del giudice determinata da atti compiuti nel procedimento presidiano i valori della sua terzietà e imparzialità – attualmente oggetto di espressa previsione nel secondo comma dell'art. 111 Cost., aggiunto dalla legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2 (Inserimento dei principi del giusto processo nell'articolo 111 della Costituzione), ma già in precedenza pacificamente insiti nel sistema costituzionale. Tali norme risultano in particolare volte ad evitare che la decisione sul merito della causa possa essere o apparire condizionata dalla "forza della prevenzione" – ossia dalla naturale tendenza a confermare una decisione già presa o a mantenere un atteggiamento già assunto – scaturente da valutazioni cui il giudice sia stato precedentemente chiamato in ordine alla medesima res iudicanda (sentenza n. 224 del 2001).

Questa Corte ha da tempo precisato, in termini generali, le condizioni in presenza delle quali la previsione dell'incompatibilità del giudice deve ritenersi costituzionalmente necessaria. Anzitutto – benché l'architettura del nuovo rito penale richieda, in linea di principio, che le conoscenze probatorie del giudice si formino nella fase del dibattimento – non basta a generare l'incompatibilità la semplice «conoscenza» di atti anteriormente compiuti, ma occorre che il giudice sia stato chiamato a compiere una «valutazione» di essi, strumentale all'assunzione di una decisione. In secondo luogo, detta decisione deve avere natura non «formale», ma «di contenuto»: essa deve comportare, cioè, valutazioni che attengono al merito dell'ipotesi dell'accusa, e non già al mero svolgimento del processo. Da ultimo, affinché insorga l'incompatibilità, è necessario che la precedente valutazione si collochi in una diversa fase del procedimento, essendo del tutto ragionevole che, all'interno di ciascuna delle fasi, resti comunque preservata «l'esigenza di continuità e di globalità»: prospettiva nella quale il giudice chiamato al giudizio di merito non incorre in incompatibilità allorché compia valutazioni preliminari, anche di merito, destinate a sfociare in quella conclusiva (venendosi altrimenti a determinare una «assurda frammentazione» del procedimento, che implicherebbe la necessità di disporre, per la medesima fase del giudizio, di tanti giudici diversi quanti sono gli atti da

compiere) (sentenza n. 131 del 1996).

3.– In questo quadro, la Corte ha avuto modo di occuparsi reiteratamente dello specifico tema evocato dalla questione di legittimità costituzionale oggi in esame: vale a dire del possibile vulnus all'imparzialità della funzione giudicante recato dalla precedente assunzione di decisioni attinenti alla libertà personale dell'imputato.

Al riguardo, superando un originario orientamento di segno contrario, volto a configurare il merito dell'accusa e le cautele come ambiti distinti per oggetto e funzione (sentenze n. 124 del 1992 e n. 502 del 1991; ordinanza n. 516 del 1991), questa Corte ha ritenuto che le decisioni relative all'applicazione delle misure cautelari siano, in linea di principio, idonee a compromettere (o comunque a fare apparire compromessa) l'imparzialità della decisione conclusiva sulla responsabilità dell'imputato, in quanto presuppongono sempre un giudizio prognostico su detta responsabilità: giudizio che – non solo alla luce del nuovo codice di rito, ma anche delle modifiche introdotte dalla legge 8 agosto 1995, n. 332 (Modifiche al codice di procedura penale in tema di semplificazione dei procedimenti, di misure cautelari e di diritto di difesa) – è divenuto più approfondito che in passato e tale da superare, ai fini che interessano, la distinzione tra valutazioni di tipo indiziario, rilevanti ai fini della cautela, e giudizio sul merito dell'accusa, basato su elementi di prova (sentenze n. 131 del 1996 e n. 432 del 1995).

Su tale premessa, la Corte ha quindi pronunciato numerose sentenze dichiarative dell'illegittimità costituzionale dell'art. 34 cod. proc. pen., nella parte in cui non rendeva incompatibile alla funzione di giudizio il giudice che, in altra fase del procedimento, avesse adottato decisioni de libertate. Tali pronunce hanno riguardato, anzitutto, l'incompatibilità alla funzione di giudizio dibattimentale del giudice per le indagini preliminari che abbia applicato una misura cautelare personale nei confronti dell'imputato (sentenza n. 432 del 1995); per poi estendersi al componente del tribunale del riesame o dell'appello de libertate che si sia pronunciato su una di dette misure: con la precisazione che, rispetto al componente del tribunale dell'appello (la cui cognizione, a differenza di quella del tribunale del riesame, è limitata ai motivi proposti), l'incompatibilità opera a condizione che egli si sia pronunciato «su aspetti non esclusivamente formali» dell'ordinanza che provvede sulla misura cautelare (sentenza n. 131 del 1996).

L'effetto di pregiudizio derivante dal complesso di decisioni in materia di libertà personale ora ricordate è stato indi ravvisato anche in rapporto alla partecipazione al giudizio abbreviato e all'applicazione della pena su richiesta delle parti, trattandosi di riti speciali che implicano anch'essi un giudizio sul merito dell'accusa. In pari tempo, sono stati inclusi nell'area delle pronunce pregiudicanti anche i provvedimenti con i quali il giudice per le indagini preliminari disponga la modifica, la sostituzione o la revoca di misure cautelari personali, ovvero rigetti la richiesta di applicazione, modifica, sostituzione o revoca di una misura cautelare, formulata dal pubblico ministero o dall'imputato: ciò, in quanto, anche in tali casi, la pronuncia comporta una decisione sull'esistenza delle condizioni legittimanti la cautela personale, suscettibile di tradursi in «un'anticipazione di valutazioni della medesima natura di quelle afferenti al merito della causa» (sentenza n. 155 del 1996).

4.– In sede di attuazione della delega legislativa per l'istituzione del giudice unico di primo grado (d.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, recante «Norme in materia di istituzione del giudice unico di primo grado»), il legislatore ha aggiunto all'art. 34 cod. proc. pen. il comma 2-bis, che sancisce, in termini generali, l'incompatibilità alla funzione di giudizio (oltre che alla funzione di giudice dell'udienza preliminare o all'emissione del decreto penale di condanna) del magistrato che, nel medesimo procedimento, abbia esercitato funzioni di giudice per le indagini preliminari, fatta eccezione per le ipotesi in cui si sia limitato ad assumere uno dei provvedimenti (di marginale rilievo o anticipatori dell'istruzione dibattimentale) specificamente elencati nei successivi commi 2-ter e 2-quater.

Con tale disposizione – come emerge dalla relazione al d.lgs. n. 51 del 1998 – il legislatore ha inteso recepire le numerose dichiarazioni di illegittimità costituzionale pronunciate in precedenza da questa Corte in tema di incompatibilità del giudice per le indagini preliminari – tra cui, prime fra tutte, quelle dianzi ricordate – accorpandole in una previsione unitaria di più immediata leggibilità, che peraltro ne supera l'ambito con la configurazione di una incompatibilità di tipo "funzionale", nella precipua prospettiva di prevenire ulteriori pronunce del medesimo segno.

Tra i provvedimenti atti a determinare l'incompatibilità, ai sensi dell'art. 34, comma 2-bis, cod. proc. pen., rientrano tipicamente quelli assunti dal giudice per le indagini preliminari nell'ambito del giudizio di convalida dell'arresto: subprocedimento entro il quale possono, peraltro, collocarsi – e solitamente si collocano – anche decisioni in ordine all'applicazione di misure coercitive nei confronti dell'arrestato (art. 391, comma 5, cod. proc. pen.).

Per effetto delle ricordate sentenze di questa Corte, nonché del loro recepimento legislativo nei termini ora indicati, deve ritenersi ormai presente nell'ordinamento processuale penale il principio in forza del quale – anche fuori dei casi indicati dal citato art. 34, comma 2-bis, cod. proc. pen. – l'adozione di provvedimenti inerenti alla libertà personale dell'imputato, i quali implichino una valutazione prognostica in ordine alla sua responsabilità, ancorché su base indiziaria e allo stato degli atti, impediscono al giudice che li ha emessi di partecipare al giudizio, sempre che i provvedimenti in questione si collochino in una fase processuale distinta da quella pregiudicata.

5.– Uno dei tratti peculiari del giudizio direttissimo è rappresentato, peraltro, dal possibile innesto del subprocedimento di convalida dell'arresto all'interno della medesima fase processuale in cui si esercita la funzione di giudizio: quando l'arresto non sia stato già in precedenza convalidato (art. 449, comma 5, cod. proc. pen.), l'arrestato può essere, infatti, presentato in vinculis al giudice del dibattimento per la convalida e il contestuale giudizio (artt. 449, comma 1, e 558, commi 1 e seguenti, cod. proc. pen., con riferimento, rispettivamente, al giudizio davanti al tribunale collegiale e al tribunale monocratico). In tale ipotesi, l'esito positivo del procedimento di convalida è condizione affinché possa procedersi con il rito speciale: qualora l'arresto non sia convalidato, il giudice deve, infatti, restituire gli atti al pubblico ministero, salvo che l'imputato e il pubblico ministero consentano che il giudizio si svolga nella forma speciale (art. 449, comma 2, e 558, comma 5, cod. proc. pen.).

A tale riguardo, questa Corte – in linea con il principio dianzi indicato – ha reiteratamente escluso che l'art. 34 cod. proc. pen. possa ritenersi costituzionalmente illegittimo, nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al giudizio direttissimo il giudice che ha convalidato l'arresto ed applicato una misura cautelare nei confronti dell'imputato presentato a dibattimento per detto giudizio. In tale caso, non è infatti configurabile una menomazione dell'imparzialità del giudice, in quanto le decisioni de libertate si collocano all'interno della medesima fase processuale che si ipotizza pregiudicata, assumendo una valenza prodromica o incidentale rispetto al giudizio attribuito allo stesso giudice del dibattimento. Con la convalida dell'arresto, il giudice del dibattimento si pronuncia pregiudizialmente sull'esistenza dei presupposti che gli consentono di procedere immediatamente al giudizio ed è, altresì, competente ad adottare incidentalmente misure cautelari, attratte nella competenza per la cognizione del merito (sentenza n. 177 del 1996; ordinanze n. 90 del 2004, n. 40 del 1999, n. 286 del 1998, n. 433, n. 316 e n. 267 del 1996).

6.– La fattispecie ora sottoposta all'esame della Corte è, tuttavia, strutturalmente diversa da quella in precedenza scrutinata.

Secondo quanto si riferisce nell'ordinanza di rimessione, il rimettente – chiamato a convalidare l'arresto e ad applicare una misura cautelare (la custodia in carcere) nei confronti dell'imputato presentatogli per il giudizio direttissimo – ha, infatti, negato la convalida, sul

rilievo che non sussistessero elementi per ritenere configurabile, nel caso di specie, il reato contestato (evasione). In tal modo, il giudice a quo non si è limitato a pronunciarsi sulla convalida – come sembra presupporre l'Avvocatura dello Stato, nel formulare le sue difese – ma ha anche disatteso, sulla base di una prognosi negativa circa la responsabilità dell'imputato, la richiesta di applicazione della misura coercitiva, adottando così un provvedimento cui questa Corte ha già specificamente annesso possibili effetti pregiudicanti. In conseguenza di ciò, il rimettente ha restituito gli atti al pubblico ministero, il quale ha poi tratto nuovamente a giudizio l'imputato nelle forme ordinarie.

Il provvedimento di restituzione degli atti al pubblico ministero, determinando la regressione del procedimento alla fase delle indagini preliminari, ha creato una evidente frattura tra la fase – prodromica al giudizio direttissimo – in cui è stata assunta la decisione negativa sulla convalida e sulla richiesta di applicazione della misura cautelare, e la successiva fase dibattimentale ordinaria, instaurata per effetto della citazione diretta a giudizio dell'imputato da parte del pubblico ministero. In tale situazione, la decisione precedentemente assunta, "a monte" della disposta restituzione degli atti, non può essere, dunque, qualificata come decisione preordinata o incidentale rispetto al giudizio dibattimentale ordinario del quale il rimettente è attualmente investito, inidonea, in quanto tale, a compromettere (o fare apparire compromessa) l'imparzialità della funzione giudicante.

Come lo stesso giudice a quo correttamente evidenzia, una volta venuta meno l'unicità di fase, la decisione anteriormente assunta in nulla si differenzia da quella adottata dal giudice per le indagini preliminari, che – investito della richiesta di convalida dell'arresto e di applicazione di una misura cautelare nei confronti dell'indagato – parimenti la respingesse, divenendo con ciò incompatibile alla funzione di giudizio nel dibattimento ordinario.

7.– Considerato, dunque, che – come in precedenza evidenziato – questa Corte ha reiteratamente avuto modo di affermare il principio in forza del quale il giudice che si è pronunciato in una diversa fase processuale sulla libertà personale dell'imputato, formulando un apprezzamento prognostico (positivo o negativo) in ordine alla sua responsabilità (ancorché su base indiziaria e allo stato degli atti), diviene incompatibile all'esercizio della funzione di giudizio sul merito dell'accusa; e rilevato che – per quanto detto – tale principio può considerarsi ormai penetrato, come paradigma "di sistema", nel vigente ordinamento processuale penale, ne deriva che di esso il giudice rimettente può fare direttamente applicazione nell'ipotesi in esame, senza la necessità di invocare una nuova pronuncia additiva di questa Corte sul punto, che sarebbe del tutto superflua.

La questione va dichiarata, pertanto, in questi termini, non fondata in rapporto a tutti i parametri invocati.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata, nei sensi indicati in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 34 del codice di procedura penale, sollevata dal Tribunale di Lecce, sezione distaccata di Nardò, in riferimento agli articoli 3, 111, secondo comma, e 117, primo comma, della Costituzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 giugno 2012.

F.to:

Alfonso QUARANTA, Presidente

Giuseppe FRIGO, Redattore

Gabriella MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 21 giugno 2012.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella MELATTI

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.