

ATTI PARLAMENTARI

XIII LEGISLATURA

CAMERA DEI DEPUTATI Doc. **VII-bis**
N. 1

**DOCUMENTO FINALE
DELLA II COMMISSIONE PERMANENTE**

(GIUSTIZIA)

*approvato, ai sensi dell'articolo 108, comma 3, del Regolamento,
nella seduta del 14 aprile 1999*

**A SEGUITO DELL'ESAME DELLA SENTENZA
DELLA CORTE COSTITUZIONALE 26 OTTOBRE 1998, N. 361
(doc. VII, n. 617)**

Trasmessa alla Presidenza il 2 novembre 1998

PAGINA BIANCA

I N D I C E

1. <i>Premessa</i>	Pag.	5
2. <i>Breve storia dell'art. 513 c.p.p.</i>	»	5
3. <i>La sentenza della Corte</i>	»	8
3.1 <i>Principi costituzionali</i>	»	9
3.2 <i>Gli articoli del codice di procedura penale dichiarati incostituzionali</i>	»	10
3.2.1 <i>L'art. 513, comma 2, c.p.p.</i>	»	10
3.2.2 <i>L'art. 513, comma 1, e l'art. 210 c.p.p.</i>	»	12
3.2.3 <i>L'art. 238 c.p.p.</i>	»	13
3.2.4 <i>La normativa transitoria</i>	»	13
4. <i>Il dibattito in Commissione</i>	»	14
5. <i>Le modifiche legislative necessarie</i>	»	15
5.1 <i>La modifica costituzionale</i>	»	15
5.2 <i>Le modifiche con legge ordinaria</i>	»	17

PAGINA BIANCA

1. Premessa.

Il presente documento viene presentato, ai sensi dell'articolo 108, comma 3, del Regolamento, al termine dell'esame, da parte della Commissione Giustizia della Camera dei deputati, della sentenza n. 361 del 1998 della Corte costituzionale. In base alla disposizione regolamentare, la Commissione che approva il documento finale esprime così il proprio avviso sulla necessità di iniziative legislative, indicandone i criteri informativi.

Il procedimento parlamentare di esame della sentenza della Corte costituzionale deriva dalla disposizione dell'articolo 136, secondo comma, della Costituzione, in base a cui « la decisione della Corte è pubblicata e comunicata alle Camere ed ai consigli regionali interessati affinché, ove lo ritengano necessario, provvedano nelle forme costituzionali ».

La legge n. 87 del 1953 stabilisce poi, all'articolo 30, che la sentenza di illegittimità costituzionale viene comunicata alle Camere ed ai consigli regionali, entro due giorni dal deposito in cancelleria, affinché, ove lo ritengano necessario, adottino i provvedimenti di loro competenza.

L'articolo 108 del regolamento costituisce quindi attuazione del dettato costituzionale, fissando un ponte tra le decisioni della Corte costituzionale e l'attività successiva del Parlamento.

2. Breve storia dell'articolo 513 c.p.p.

È innanzitutto necessario richiamare, se pur brevemente, la vicenda delle successive modificazioni dell'articolo 513 c.p.p.

L'articolo 513, comma 2, c.p.p., nell'originaria disciplina non consentiva, almeno secondo la prevalente interpretazione giurisprudenziale, ove il dichiarante (imputato in procedimento connesso), presente al dibattimento, si fosse avvalso della facoltà di non rispondere, riconosciutagli dall'articolo 210, comma 4, c.p.p., la lettura delle precedenti dichiarazioni, espressamente ammessa solo nel caso in cui lo stesso non fosse presente. Alla stregua di tale interpretazione, si riteneva che la disciplina differisse da quella stabilita nell'articolo 513, comma 1, c.p.p., in caso di rifiuto dell'imputato nel medesimo procedimento di sottoporsi all'esame: tale norma prevedeva infatti che, a richiesta di parte, potesse essere disposta la lettura-acquisizione delle precedenti dichiarazioni sia nei casi di contumacia o assenza, sia in quello di rifiuto dell'imputato, presente, di sottoporsi all'esame.

La richiamata disparità di trattamento tra il secondo ed il primo comma dell'articolo 513 c.p.p. venne giudicata dalla Corte costituzio-

nale (sentenza n. 254 del 1992) «del tutto sfornita di ragionevole giustificazione»; la Corte evidenziò che, essendo riconosciuta anche all'imputato in procedimento connesso la facoltà di non rispondere e di sottrarsi quindi, in tutto o in parte, all'esame, si versava in una situazione di impossibilità sopravvenuta di ripetizione dell'atto, del tutto analoga alla indisponibilità dell'imputato di sottoporsi all'esame, che a norma del primo comma determinava la lettura delle precedenti dichiarazioni; inoltre, secondo la Corte, l'irragionevolezza della norma si manifestava con particolare evidenza ove si considerasse che la diversità di disciplina in ordine alla possibilità di lettura delle dichiarazioni rese in precedenza, a seconda che si procedesse in un unico processo cumulativo ovvero separatamente, dipendeva da « scelte o valutazioni contingenti di natura strettamente processuale...», se non da eventi del tutto casuali»; con la conseguenza che « la circostanza che al *simultaneus processus* non si addivenga per qualsiasi causa non può ragionevolmente mutare il regime di leggibilità in dibattimento (e quindi di utilizzabilità ai fini della decisione) delle dichiarazioni rese durante le indagini preliminari dagli imputati di detti procedimenti ».

L'articolo 513, comma 2, c.p.p., venne pertanto dichiarato illegittimo nella parte in cui non prevedeva la lettura dei verbali delle dichiarazioni rese dalle persone indicate nell'articolo 210 c.p.p., che si erano avvalse della facoltà di non rispondere. Contestualmente veniva pubblicata la sentenza n. 255 del 1992, con la quale, in forza del « principio di non dispersione dei mezzi di prova », veniva dichiarata l'illegittimità costituzionale, per contrasto con l'articolo 3 Cost., del terzo comma dell'articolo 500 c.p.p., nonché del quarto comma della medesima norma, nella parte in cui non prevedeva l'acquisizione nel fascicolo per il dibattimento, se utilizzate per le contestazioni previste dai commi 1 e 2, delle dichiarazioni precedentemente rese dal testimone e contenute nel fascicolo del pubblico ministero.

È appena il caso di evidenziare che la declaratoria di illegittimità del terzo comma dell'articolo 500 si rifletteva sul quarto comma dell'articolo 503, che al primo si richiamava, con riferimento non più ai testimoni, ma all'esame delle parti private e dunque dell'imputato.

I connotati accusatori del processo penale venivano ulteriormente alterati dall'intervento del legislatore immediatamente successivo alla pubblicazione delle suindicate sentenze e da queste originato (legge 7 agosto 1992, n. 356, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306) che ampliava la sfera di utilizzabilità degli atti del pubblico ministero, modificando, fra l'altro, l'articolo 210 c.p.p., poiché veniva estesa la disciplina prevista dall'articolo 503 c.p.p. alle persone imputate in un procedimento connesso, nonché il regime di acquisizione dei verbali di altri procedimenti senza il consenso delle parti ed introducendo, in tema di lettura, gli artt. 511-*bis* e 512-*bis*, unitamente alla modifica dell'articolo 512 c.p.p.

Le sentenze della Corte indicate, con la legge conseguente, risentivano — e non poteva essere diversamente — del clima emergenziale nel quale erano state emesse, con il risultato di ridurre fortemente il contraddittorio nella formazione della prova. A ciò si è voluto porre rimedio, con la legge n. 267 del 1997, con la quale il legislatore ha tentato di recuperare il carattere accusatorio del sistema probatorio

penale, valorizzando, appunto, il principio del « contraddittorio » con riferimento al momento della formazione della prova.

Dalla nuova formulazione dell'articolo 513, comma 2, c.p.p. emergeva la distinzione tra impossibilità di ottenere la presenza del dichiarante (ovvero di procedere all'esame a domicilio o alla rogatoria internazionale o all'esame in altro modo previsto dalla legge con le garanzie del contraddittorio) ed esercizio da parte del dichiarante presente della facoltà di non rispondere.

Ove incorra la prima situazione, il giudice, a richiesta di parte, dispone, a norma dell'articolo 512 c.p.p., la lettura delle dichiarazioni rese in precedenza qualora l'impossibilità di ripetizione dipenda da fatti o circostanze imprevedibili al momento delle dichiarazioni. Ove il dichiarante, presente, si avvalga della facoltà di non rispondere, la lettura dei verbali delle precedenti dichiarazioni può invece essere disposta soltanto con l'accordo delle parti.

Il legislatore aveva così inteso far valere pienamente il principio del contraddittorio nel dibattimento, inteso come la fase del procedimento in cui si forma la prova, quale risultato del confronto tra le parti.

Una soluzione del genere costituiva espressione del modello di processo accusatorio cui il nuovo codice si ispira. In caso di esercizio della facoltà di non rispondere, la lettura non era preclusa in modo assoluto, ma risultava condizionata all'accordo delle parti; in caso di impossibilità di ottenere la presenza del dichiarante, la lettura non è ammessa sempre, ma solo nelle ipotesi in cui l'impossibilità di ripetizione dell'atto dipenda da fatti o circostanze imprevedibili al momento delle dichiarazioni.

La scelta del legislatore del 1997 ha inteso evitare, in mancanza del consenso degli interessati, l'acquisizione meramente « cartolare » delle dichiarazioni precedentemente rese sul fatto altrui dall'imputato di reato connesso o collegato, che in dibattimento rifiuti di rispondere; nella logica seguita dal legislatore, la mancanza di contraddittorio impediva all'imputato di esercitare in dibattimento il fondamentale diritto di confrontarsi con la fonte di accusa.

Come ricorda la stessa Corte, la legge n. 267 del 1997 ha poi allargato le ipotesi in cui è possibile disporre con incidente probatorio l'esame, su fatti concernenti la responsabilità di altri, sia della persona sottoposta alle indagini nel medesimo procedimento sia delle persone indicate nell'articolo 210 c.p.p. (articolo 392, comma 1, lett. *c*) e *d*), c.p.p.); con riferimento a questi ultimi ha modificato la norma dell'articolo 238 c.p.p. in tema di circolazione di prove tra procedimenti ed ha esteso all'udienza preliminare la possibilità di esaminarle con le forme dell'esame diretto e del controesame (articolo 421, comma 2, c.p.p.), ampliando, mediante strumenti attivabili anche per iniziativa della difesa dell'imputato, gli spazi del contraddittorio (sia pure anticipato) su atti destinati ad essere utilizzati in dibattimento.

In buona sostanza, con la riforma del 1997 il Parlamento ha cercato, come risulta evidente anche dai lavori preparatori, un punto di equilibrio non facile tra i principi di sicuro ed immediato rilievo costituzionale dell'oralità e del contraddittorio e quello definito dalla giurisprudenza della Corte costituzionale « di non dispersione dei

mezzi di prova ». A tal fine si è ampliato l'ambito operativo dell'istituto dell'incidente probatorio, estendendo i casi di formazione anticipata delle prove, nei sensi suindicati, senza che tale attività sia condizionata da previsioni tassative.

3. La sentenza della Corte.

La sentenza della Corte costituzionale n. 361 del 1998 riguarda non solo l'articolo 513 del c.p.p., ma investe pure altri articoli del c.p.p.

Di seguito è ricostruito il processo logico seguito dalla Corte nella sua sentenza, secondo i diversi passaggi.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 361, ha fatto ricorso ancora una volta alla tecnica di giudizio del controllo sulla ragionevolezza delle scelte del legislatore che, inizialmente sconosciuta se non estranea alla Corte, con il tempo è diventata il principale strumento utilizzato dalla Corte medesima.

Come noto, attraverso il ricorso al criterio della ragionevolezza, l'ambito del sindacato sulla legittimità costituzionale della legge ha assunto nuovi contorni, sebbene debba essere sempre tenuto presente il limite fissato dall'articolo 28 della legge n. 87 del 1953, in base a cui il controllo di legittimità della Corte costituzionale su una legge o un atto avente forza di legge esclude ogni valutazione di natura politica e ogni sindacato sull'uso del potere discrezionale del Parlamento.

A partire dal 1958 la Corte ha ritenuto violato il principio di eguaglianza da parte di una legge che trattasse allo stesso modo situazioni che essa stessa considerava diverse.

Progressivamente, la Corte è passata a verificare e a ricostruire il contenuto della normativa dal suo interno, in modo da rintracciare le possibili ragioni della discriminazione. Poi, il criterio di ragionevolezza, sempre in collegamento con il principio di eguaglianza, è stato utilizzato dalla Corte anche in riferimento al mutato contesto nel quale opera la novella legislativa.

In ogni caso in tale maniera il giudizio era caratterizzato dall'aggravo del criterio di ragionevolezza all'articolo 3 della Costituzione con l'individuazione di un termine di raffronto (*tertium comparationis*) alla luce del quale la norma denunciata può rivelarsi incostituzionale.

Successivamente, tuttavia, la Corte ha svuotato il rilievo del *tertium comparationis* quale limite del giudizio di ragionevolezza, giungendo infine allo sganciamento completo di tale giudizio dal principio di uguaglianza.

Così, la forza e l'ampiezza delle valutazioni della Corte si sono ulteriormente estese, in particolare con riferimento a talune clausole elastiche contenute nella Costituzione (ad esempio, per quanto riguarda gli articoli 41, 43, 97) ed al bilanciamento tra gli interessi costituzionalmente tutelati.

Anche nella materia penale sostanziale la Corte ha sindacato la ragionevolezza delle scelte del legislatore sulla base della rilevanza costituzionale degli interessi protetti.

In questa cornice evolutiva delle tecniche di giudizio si colloca anche la sentenza n. 361. In essa, infatti, diffusamente compare il richiamo al principio di ragionevolezza.

3.1 Principi costituzionali.

A fronte di una serie di prospettazioni da parte dei diversi giudici a *quibus*, la Corte, nella sentenza n. 361, procede ad un'individuazione preliminare dei « valori costituzionali coinvolti dal complesso sistema normativo » sottoposto a giudizio. In questa maniera la Corte individua preliminarmente i parametri a cui ispirerà la decisione.

Per questo essa richiama in primo luogo il diritto di difesa — considerato inviolabile — che è garantito dall'articolo 24 della Costituzione; per quanto rileva in particolare nella questione incidentale sottoposta alla Corte, il diritto di difesa interessa, specifica la Corte medesima, tanto l'imputato che ha reso dichiarazioni sul fatto altrui quanto l'imputato nei cui confronti tali dichiarazioni sono rivolte. Per il primo, sostiene la Corte, l'intangibilità del diritto di difesa (*nemo tenetur se detegere*) e quindi del diritto al silenzio si afferma nell'esclusione dell'obbligo di rispondere in dibattimento a domande che potrebbero comportare responsabilità proprie, anche quando l'imputato abbia reso dichiarazioni su fatti concernenti la responsabilità di altri. Occorre sottolineare questo passaggio in cui si intrecciano interessi e diritti potenzialmente contrapposti.

Per il secondo, « è manifestazione irrinunciabile del diritto di difesa che all'imputato sia assicurata la possibilità, salvo che egli stesso vi abbia rinunciato, di sottoporre al vaglio del contraddittorio le dichiarazioni che lo riguardano, in conformità al metodo di formazione dialettica della prova davanti al giudice chiamato a decidere » (punto 2.1 della sentenza).

L'altro valore costituzionale coinvolto, secondo la Corte, dalla questione ad essa sottoposta è la funzione del processo penale « che è strumento, non disponibile per le parti, destinato all'accertamento giudiziale dei fatti di reato e delle relative responsabilità. Tale funzione non può essere utilizzata per attenuare la tutela piena e incoercibile del diritto di difesa, coesistente allo stesso processo. Sono invece censurabili, sotto il profilo della ragionevolezza, soluzioni normative che, non necessarie per realizzare le garanzie della difesa, pregiudichino la funzione del processo ».

Queste ultime affermazioni della Corte lasciano francamente perplessi. In primo luogo, la funzione del processo penale richiamata dalla Corte pare emergere più come un valore metagiuridico che non come un principio di rilievo costituzionale immediatamente desumibile dalla Carta costituzionale. Né la Corte indica a quale disposizione costituzionale possa ricollegarsi tale funzione del processo penale. Non vi è dubbio che funzione del processo sia l'accertamento della verità e delle relative responsabilità, ma potrebbe dubitarsi che, in assenza di un parametro costituzionale certo, possa la Corte attribuire rango costituzionale a quel parametro, concorrente con altri parametri espressi, quale il diritto di difesa. Esso, invece, potrebbe più propriamente rientrare nella sfera di piena discrezionalità (propria) del legislatore ordinario. Questo punto assume un rilievo centrale, dal momento che esso nella sentenza della Corte diventa principio che si confronta con il principio — quello sì espressamente ed immediatamente costituzionale (articolo 24) — del diritto di difesa.

In realtà, la Corte sembra riecheggiare sul punto sue precedenti sentenze, in cui aveva già affermato il principio di « non dispersione della prova » (sentenze nn. 254 e 255 del 1992). In base ad esso si cercava di contemperare il rispetto del principio-guida dell'oralità con l'esigenza di evitare la perdita di quanto acquisito prima del dibattimento, così che non fosse sacrificato lo scopo essenziale del processo penale, che consiste nella ricerca della verità e in una decisione giusta, nonché, sotto altro profilo, nella tutela del diritto di difesa della parte civile la quale, non potendo chiedere di partecipare all'incidente probatorio nella fase delle indagini preliminari, potrebbe vedere irrimediabilmente compromesso il suo interesse alla acquisizione della prova a carico dell'imputato, e tuttavia potrebbe anche, per il suo singolare interesse, opporsi alla acquisizione di dichiarazioni che scagionino l'imputato.

Lo stesso richiamo della Corte al principio di ragionevolezza, in questo quadro, potrebbe pertanto ingenerare dubbi.

3.2 Gli articoli del codice di procedura penale dichiarati incostituzionali.

3.2.1 L'articolo 513, comma 2, c.p.p.

La Corte ha esaminato in primo luogo l'articolo 513, comma 2, c.p.p. Tale disposizione prevede i casi in cui è possibile procedere alla lettura in dibattimento delle dichiarazioni rese in precedenza al pubblico ministero o alla polizia giudiziaria su delega del pubblico ministero o al giudice, nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare, dalle persone indicate dall'articolo 210 c.p.p.; si tratta degli imputati in un procedimento connesso e degli imputati di un reato probatoriamente collegato, nei cui confronti si è proceduto separatamente. Come rileva la Corte, si tratta di persone che, proprio in quanto esaminate in un procedimento diverso da quello a loro carico, sono necessariamente sentite su fatti concernenti la responsabilità di altri imputati.

Come ricorda la stessa Corte, la legge n. 267, sul punto, ha reintrodotto la distinzione tra impossibilità di ottenere la presenza del dichiarante ed esercizio da parte del medesimo della facoltà di non rispondere. Nel primo caso, può essere data lettura delle dichiarazioni in precedenza rese, ex articolo 512 c.p.p., qualora l'impossibilità della ripetizione dipenda da fatti o circostanze imprevedibili. Altrimenti, nel caso del dichiarante presente, la lettura può essere disposta solamente con l'assenso delle parti. Con alcune variazioni, ha ritenuto la Corte, si è tornati ad una disciplina analoga a quella antecedente al 1992.

Appare invece alla Corte privo di ragionevole giustificazione il fatto che l'utilizzabilità delle precedenti dichiarazioni venga fatta dipendere dalla scelta meramente discrezionale dell'imputato in procedimento connesso di rispondere in dibattimento su fatti concernenti la responsabilità di altri, dopo che il medesimo imputato, pur avendo la facoltà di non rispondere a norma dell'articolo 210, comma 4, c.p.p., si era

in precedenza consapevolmente risolto a rendere dichiarazioni *erga alios*.

L'irragionevolezza consisterebbe nel fatto che l'esclusione delle dichiarazioni rese in precedenza dal patrimonio di conoscenze del giudice risulta infatti rimessa alla concorrente volontà dell'imputato in procedimento connesso e della parte processualmente interessata a impedire l'acquisizione e l'utilizzazione delle dichiarazioni stesse. Per questo ne verrebbe pregiudicata la funzione essenziale del processo, dal momento che non sarebbe conforme al principio costituzionale di ragionevolezza una disciplina che precluda a priori l'acquisizione in dibattimento di elementi di prova raccolti legittimamente nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare; dall'altro, la tutela del diritto di difesa impone che l'ingresso di tali elementi nel patrimonio di conoscenze del giudice sia subordinato alla possibilità di instaurare il contraddittorio tra il dichiarante e il destinatario delle dichiarazioni.

La mancata previsione di contestazioni in caso di esercizio della facoltà di non rispondere preclude invece in modo assoluto la possibilità di esaminare il dichiarante. L'effetto che ne consegue (perdita definitiva delle precedenti dichiarazioni) impedisce, proprio in virtù della disciplina contenuta nell'articolo 513, comma 2, c.p.p., la formazione dialettica della prova davanti al giudice.

Rileva quindi la Corte che la disciplina dell'esame testimoniale (articolo 500, commi 2-bis e 4, introdotti dal decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, dopo che la Corte, con sentenza n. 255 del 1992, aveva dichiarato illegittima la precedente disciplina nella parte in cui non prevedeva l'acquisizione nel fascicolo per il dibattimento, se erano state utilizzate per le contestazioni, delle dichiarazioni precedentemente rese dal testimone) stabilisce che le parti possono procedere alle contestazioni anche quando il teste rifiuta o comunque omette, in tutto o in parte, di rispondere sulle circostanze riferite nelle precedenti dichiarazioni, e che le dichiarazioni utilizzate per le contestazioni sono acquisite nel fascicolo per il dibattimento e valutate come prova dei fatti in esse affermati se sussistono altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità.

Sottolinea pertanto la Corte che per molti versi l'imputato per reato connesso è assimilato ai testimoni (ad esempio per la citazione e per l'obbligo di presentazione). È considerato dunque coerente con i principi costituzionali che alle persone indicate nell'articolo 210 c.p.p. si applichino le regole relative alle contestazioni per i testimoni in caso di rifiuto di rispondere. In tal modo si salvaguarderebbero sia l'esigenza di non disperdere la prova sia il diritto di difesa dell'imputato dichiarante e dell'imputato destinatario delle dichiarazioni. « Il diritto al contraddittorio dell'accusato non può identificarsi con il potere di veto, ma va correttamente inteso come diritto a contestare tali dichiarazioni in contraddittorio con le altre parti e davanti al giudice, adottando il meccanismo già previsto dal legislatore in caso di rifiuto totale o parziale di rispondere del testimone ».

La contestazione, a questo punto, avrebbe come riferimento « fatti narrativi ». Se, da un lato, la Corte considera questo mecc-

canismo idoneo per valutare la portata probatoria delle dichiarazioni e per salvaguardare il diritto di difesa, non si può nascondere, dall'altro lato, che la medesima Corte ha fatto ricorso ad una sorta di *fictio iuris*; infatti, il contraddittorio — anche se formalmente esistente con le contestazioni effettuate nei confronti delle dichiarazioni di cui è stata data lettura — sostanzialmente rischia di svuotarsi di contenuto. Le contestazioni verrebbero rivolte ad un soggetto che non risponde. Paradossalmente, si tratterebbe di un contraddittorio senza dialogo.

Con una decisione di carattere additivo, la Corte ha quindi stabilito l'illegittimità costituzionale dell'articolo 513, comma 2, c.p.p., nella parte in cui non prevede che, qualora il dichiarante rifiuti o comunque ometta in tutto o in parte di rispondere su fatti concernenti la responsabilità di altri già oggetto delle sue precedenti dichiarazioni, in mancanza dell'accordo delle parti alla lettura si applica l'articolo 500, commi 2-*bis* e 4, del c.p.p.

Il richiamo al comma 4 dell'articolo 500 per i testimoni è dettato dall'analoga regola per il coimputato e per l'imputato in procedimento connesso, circa la sussistenza di altri elementi di prova ai sensi dell'articolo 192, comma 3, c.p.p. Il comma 5 dell'articolo 500, invece, non viene applicato in quanto non vale in questo caso l'equiparazione dell'imputato al testimone.

La stessa Corte peraltro si fa carico dell'esigenza che siano valutate con il necessario rigore le dichiarazioni non confermate in giudizio e, per questo, si rimette al legislatore per quanto riguarda la traduzione di tale ovvia esigenza in apposite formule normative. Sembra emergere quindi — sia pure in via mediata — una preoccupazione legata alla mancanza di un vero contraddittorio, giacché quello indicato dalla Corte altro non è che lo strumento per il recupero di quanto dichiarato dall'imputato o dal coimputato che si avvalga della facoltà di non rispondere in dibattimento, il che ci riporta alla situazione anteriore alla legge n. 267 del 1997.

3.2.2. *L'articolo 513, comma 1, e l'articolo 210 c.p.p.*

La Corte passa quindi a considerare l'articolo 513, comma 1, c.p.p., per il quale considera fondata la questione di costituzionalità in riferimento all'articolo 3 Cost.

Il comma 1 dell'articolo 513 riguarda le dichiarazioni dell'imputato nel medesimo procedimento sulla responsabilità propria e di altri. Mentre sulla responsabilità propria non sorge questione, essendo coperta dal principio *nemo tenetur se detegere*, corollario del diritto di difesa, invece sulla responsabilità di altri è parso alla Corte irragionevole il trattamento diverso rispetto all'imputato in procedimento connesso, dal momento che la separazione dei procedimenti può essere il risultato di occasionali esigenze processuali, rispetto a cui non può determinarsi una distinzione nell'efficacia attribuita dalla legge alle dichiarazioni. L'equiparazione assoluta della disciplina per l'esame dell'imputato nel medesimo procedimento su fatti concernenti la responsabilità di altri alla disciplina per l'esame sul fatto proprio appare alla Corte irragionevole.

Per questo risulta incoerente che per l'esame dell'imputato nel medesimo procedimento sul fatto altrui non siano contemplati anche nella fase dibattimentale l'obbligo di presentarsi e l'eventuale accompagnamento coattivo, analogamente a quanto disposto, rispettivamente, dagli artt. 399 e 210, comma 2, c.p.p.

Su queste basi, la Corte è giunta alla dichiarazione d'illegittimità costituzionale dell'articolo 210 c.p.p., laddove esso non si applica anche all'imputato nel medesimo procedimento per fatti di altri. In tal modo, l'articolo 513, comma 1, c.p.p., deve intendersi riferito esclusivamente all'imputato che effettua dichiarazioni sul fatto proprio e come tale è costituzionalmente legittimo.

3.2.3. L'articolo 238 c.p.p.

Gli stessi argomenti sono poi utilizzati dalla Corte, in riferimento all'articolo 238 c.p.p., sui verbali di prove da altri procedimenti.

Nella formulazione precedente alle modifiche introdotte dalla legge n. 267 del 1997, l'articolo 238 c.p.p. prevedeva che i verbali nelle prove assunte nell'incidente probatorio o in dibattimento fossero in ogni caso utilizzabili come prove nel procedimento *ad quem*. Mediante l'inserimento nell'articolo 238 c.p.p. di un apposito comma 2-bis, questa regola generale, contenuta nel comma 1, rimasto formalmente immutato, ha subito una deroga per le dichiarazioni rese dalle persone indicate nell'articolo 210 c.p.p.: l'utilizzabilità di tali dichiarazioni come prova nel procedimento *ad quem* è stata infatti subordinata al presupposto della partecipazione alla loro assunzione nel procedimento *a quo* dei difensori degli imputati nei cui confronti dovrebbero essere utilizzate.

In mancanza di tale partecipazione, la nuova formulazione dell'articolo 238, comma 4, c.p.p., prevede che le dichiarazioni rese dalle persone indicate nell'articolo 210 c.p.p., siano utilizzabili come prova nel dibattimento *ad quem* solo nei confronti dell'imputato che vi consenta.

L'ultima parte del comma 4 stabilisce poi che, in mancanza di consenso, le dichiarazioni possono essere utilizzate solo per le contestazioni, a norma, per quanto qui interessa, dell'articolo 503 c.p.p., che disciplina l'esame delle parti, tra cui rientra, appunto, l'esame dell'imputato in procedimento connesso. Per questo, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale anche dell'articolo 238 c.p.p., richiamando quindi anche per esso l'articolo 500, commi 2-bis e 4.

3.2.4. La normativa transitoria.

Quanto infine alle questioni relative alla normativa transitoria, la Corte ha rilevato che occorre al riguardo considerare che la disciplina risultante dal contestuale intervento della Corte sugli artt. 513, comma 2, e 210, c.p.p., incide su entrambi i termini di riferimento delle censure rivolte alle norme transitorie: il meccanismo di acquisizione, previa contestazione, di singoli contenuti narrativi delle precedenti dichiarazioni delinea, infatti, una disciplina

diversa sia da quella antecedente al 1997, che prevedeva l'acquisizione delle precedenti dichiarazioni mediante la loro lettura integrale, sia da quella introdotta dalla legge n. 267 del 1997, che subordinava l'acquisizione al consenso delle parti.

La Corte ha quindi deciso di restituire gli atti ai giudici rimettenti, perché valutino se le questioni sollevate sulle norme transitorie conservano la loro rilevanza oppure se risultano superate alla luce della disciplina che ora permette di recuperare mediante il sistema delle contestazioni singoli contenuti narrativi delle dichiarazioni rese in precedenza.

4. Il dibattito in Commissione.

Nella Commissione si è svolto un ampio e approfondito dibattito sulla sentenza n. 361, cui sono state dedicate quattro sedute per la discussione di carattere generale.

Il dibattito, cui hanno partecipato numerosi deputati di vari gruppi, ha messo a fuoco sia le argomentazioni e lo svolgimento del ragionamento della Corte sia le ipotesi normative di riforma.

In particolare sono stati approfonditi i diversi aspetti che costituiscono, nel codice di procedura penale, l'attuazione nella legislazione ordinaria dei principi del contraddittorio e di non dispersione della prova, così come elaborati dalla stessa Corte.

In particolare, il deputato Giuliano, relatore per la I Commissione, ha criticato la soluzione della Corte, che avrebbe previsto l'applicazione della medesima disciplina per situazioni diverse.

Il deputato Cananzi, altro relatore per la I Commissione, ha invece auspicato un punto di equilibrio tra i diversi interessi, tutti di rango costituzionale, coinvolti nel processo penale.

Il deputato Gazzilli ha indicato l'urgenza della riforma degli articoli 192 e 500 del codice di procedura penale.

Il deputato Bonito ha invece sottolineato la sussistenza di un fondamento costituzionale della funzione processuale e ha auspicato una pluralità di interventi del legislatore sia sui benefici per i collaboratori, sia sulla riduzione delle ipotesi di connessione dei procedimenti, sullo *status* di testimone soffermandosi, in particolare, sulla necessità di definire normativamente il concetto di riscontro probatorio.

Il deputato Mantovano ha sottolineato il rilievo di una modifica di ordine costituzionale, come pure il deputato Marotta.

Il deputato Olivieri ha sottolineato la coerenza costituzionale della sentenza della Corte.

Il deputato Pecorella ha individuato sia modifiche di rango costituzionale sia, in via più immediata, con legge ordinaria, con riferimento particolare: alla verifica delle dichiarazioni rese con elementi di diversa natura ed alla eventuale utilizzabilità delle letture solo nel caso in cui vi sia stata violenza o minaccia; dubbi sono stati espressi in ordine alla possibilità di equiparazione del coimputato al testimone.

Il deputato Carrara ha auspicato la modifica costituzionale come pure dell'articolo 210, comma 4, e dell'articolo 192 del codice di procedura penale.

Il deputato Saponara ha richiamato l'attenzione sulle modifiche di rango costituzionale come pure di leggi ordinarie.

Il deputato Contento ha infine presentato un documento in cui analizza la sentenza della Corte, auspicando la realizzazione effettiva del principio del giusto processo.

Il deputato Saraceni ha sostenuto la necessità della costituzionalizzazione di quel principio.

Anche il rappresentante del Governo si è dichiarato favorevole ad interventi legislativi di natura costituzionale ed ordinaria, auspicando, in specie per l'immediato, una disposizione in base a cui il riscontro delle precedenti dichiarazioni non possa essere costituito da altra dichiarazione analoga.

5. Le modifiche legislative necessarie.

La sentenza della Corte, nel momento in cui dichiara costituzionalmente illegittimi gli articoli 513, 210 e 238 c.p.p. — nei termini richiamati — integrandoli con i meccanismi della sentenza additiva, lascia aperti alcuni spazi per il legislatore. Per la verità, l'intervento della Corte, come già accennato, è esso stesso fondato su valutazioni sostanzialmente discrezionali e di ciò costituisce una spia significativa il ripetuto richiamo al principio di ragionevolezza che, corollario di quello di uguaglianza, ne esprime le connotazioni più vicine alle valutazioni discrezionali del legislatore.

Peraltro, indipendentemente dalle valutazioni di ciascuno, il legislatore deve prendere atto delle decisioni assunte e del nuovo quadro normativo che si è delineato a seguito dell'intervento additivo della Corte.

5.1 La modifica costituzionale.

Una prima ipotesi riguarda la possibilità di una modifica diretta della Costituzione. In primo luogo non sembrano condivisibili le opinioni di coloro secondo i quali una modifica di rango costituzionale, conseguente all'intervento della Corte sulla materia in esame, dovrebbe rappresentare una forzatura se non un affronto ed una reazione nei confronti della Corte stessa, al fine di azzerare l'efficacia della sentenza.

Indipendentemente dal merito della questione, infatti, lo stesso articolo 136 della Costituzione prevede un'ipotesi del genere. Infatti, dagli stessi lavori preparatori dell'Assemblea costituente emerge chiaramente che « il Parlamento può confermare, nelle forme della revisione costituzionale, una legge ordinaria, che come tale contrastava con la Costituzione prima che questa fosse modificata. Può invece, se crede, sostituire con norme diverse la legge dichiarata incostituzionale » (Ruini).

Con l'articolo 136, secondo comma, in cui si prevede che le Camere possono provvedere nelle forme costituzionali, il costituente intendeva senza ombra di dubbio che il Parlamento potesse, ove lo

ritenesse, approvare la stessa legge incostituzionale nelle forme, questa volta corrette nel quadro delle fonti normative, di legge costituzionale.

Per giunta, si consideri che l'ipotesi di modifica costituzionale non costituirebbe certamente una novità assoluta nel panorama delle Costituzioni vigenti. Si consideri, ad esempio, (sebbene con tutte le cautele e le distinzioni del ricorso alla comparazione fra ordinamenti) il sesto emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti d'America, in base a cui « *In all criminal prosecutions the accused shall enjoy the right...to be confronted with the witness against him* ».

Merita ricordare che l'esigenza di una modifica costituzionale — diretta ad esplicitare in Costituzione il principio del contraddittorio o comunque del giusto processo — appare sempre più condivisa e rientrare in un patrimonio culturale comune.

Di ciò costituiscono una conferma non solo i progetti a tal fine presentati all'indomani della sentenza della Corte, ma anche il progetto elaborato dalla Commissione Bicamerale per le riforme costituzionali. L'articolo 130 del progetto da ultimo elaborato dalla Commissione prevede che « la giurisdizione si attua mediante giusti processi regolati dalla legge, ispirati ai principi dell'oralità, della concentrazione e dell'immediatezza » e che « ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizione di parità e davanti a giudice terzo ». Inoltre, il medesimo articolo prevede che nel procedimento penale la legge assicura che la persona accusata di un reato disponga del tempo e delle condizioni necessarie per preparare la sua difesa; abbia la facoltà di interrogare o far interrogare dal suo difensore le persone da cui provengono le accuse a suo carico.

Una modifica costituzionale sul giusto processo, che tuttora è all'esame della Camera dopo essere stata approvata dal Senato, appare opportuna, dal momento che essa costituirebbe una esplicitazione di principi probabilmente già presenti nella Costituzione. Basti considerare che il diritto di difesa, di cui all'articolo 24 della Costituzione, dovrebbe comprendere anche il diritto al contraddittorio.

Tuttavia, il giudizio della Corte ha portato alla presentazione di proposte di legge costituzionale dirette a rendere più esplicito il richiamo al giusto processo ed alla necessità del contraddittorio. Non sembra, d'altra parte, che una disposizione del genere possa essere tacciata di eccessiva analiticità. Già sono presenti nella Costituzione disposizioni altrettanto (se non più) analitiche.

Tuttavia, ciò posto, sembra da considerare con attenzione il fatto che la elaborazione di norme di rango costituzionale richiede ponderazione e tempi più lunghi e che la accelerazione dei tempi, in argomento, potrebbe determinare la fissazione di principi le cui potenziali ricadute non sarebbero completamente valutabili così nel breve periodo.

Si valuti poi il fatto che norme costituzionali sul giusto processo potrebbero determinare una eccessiva rigidità del sistema. Opportunamente è stato sottolineato come la cristallizzazione in una norma di rango costituzionale del diritto dell'accusato di fare sempre interrogare dal suo difensore l'accusatore, non consenta eccezioni che, invece, sarebbe opportuno prevedere, in alcuni casi

nei quali può apparire più utile l'interrogatorio guidato dal giudice del dibattimento, come, per fare solo degli esempi, per i minori o per le persone stuprate.

Non solo, ma al tempo stesso — se si considera che la Corte ha già individuato un altro principio costituzionale, quale quello della funzione del processo — è da prevedere che anche la costituzionalizzazione del giusto processo non metterebbe completamente al riparo da eventuali ulteriori pronunce della Corte. Infatti, comunque quel principio costituzionale del giusto processo verrebbe, in ipotesi, ponderato e confrontato dalla stessa Corte con l'altro principio costituzionale della funzione del processo.

5.2 Le modifiche con legge ordinaria.

Il legislatore ordinario è quindi chiamato ad intervenire su tutta una serie di aspetti, in primo luogo in ordine alla estensione dell'assimilazione dell'imputato per reato connesso al testimone. La sentenza della Corte oscilla infatti tra una maggiore assimilazione e profili distintivi che ne impediscono la sanzione in caso di rifiuto di rispondere (sul fatto altrui).

L'intervento del legislatore ordinario potrebbe poi articolarsi in una serie di modifiche che consentano di riaffermare fortemente il principio del contraddittorio nel processo penale, cercando un punto di equilibrio accettabile.

In primo luogo dovrebbe essere precisata la distinzione tra procedimenti connessi e reati collegati, in modo da consentire la applicazione delle disposizioni sulle dichiarazioni in precedenza rese ai soli imputati per procedimenti connessi. Dovrebbero quindi essere valutate le opzioni possibili in riferimento agli articoli 12 e 371 c.p.p.

Dovrebbe poi essere considerata con attenzione l'ipotesi della intimidazione o violenza ai danni dei dichiaranti, quale unico caso in cui consentire la sola lettura delle precedenti dichiarazioni.

Si dovrà poi verificare la possibilità di rivedere i poteri coercitivi nei confronti di chi non intenda presentarsi al dibattimento.

Dovrà inoltre essere individuata una casistica più precisa che consenta di determinare il concetto di riscontro (o elemento di prova). Solamente un'opera chiarificatrice da parte del legislatore consentirà di fare luce sul punto. In particolare, sono note le perplessità evidenziate in dottrina sull'articolo 500 c.p.p., per la possibilità che dà al giudice del dibattimento di decidere in forza di dichiarazioni raccolte, senza alcuna garanzia di pubblicità nelle indagini preliminari, ed utilizzate per le contestazioni, a condizione che vi siano elementi di riscontro. È, infatti, estremamente agevole recuperare, comunque, un qualsiasi elemento di riscontro, attesa l'eccessiva indeterminatezza della norma, con il risultato di lasciare al giudice un margine di discrezionalità che non può non apparire eccessiva.

Può, al riguardo, essere considerata l'eventualità di un ulteriore ampliamento delle ipotesi di incidente probatorio, anche alle dichiarazioni rese da testimoni e non solo a quelle del coimputato o dell'imputato in procedimento connesso.

In particolare, ed è l'intervento più importante, occorre riformare l'articolo 192 del codice di procedura penale, sulla validità della prova, sul tipo di riscontro e sulle connotazioni che debbono presentare gli elementi di prova confermativi delle dichiarazioni del coimputato per potere essere presi in considerazione, per i quali si può prevedere che debbano essere di diversa natura. Sul punto è proprio la Corte a sollecitare il legislatore, anche in considerazione, come già si è detto, degli effetti della sua pronunzia e tale importante indicazione non può lasciarsi cadere, ma va approfondita fino in fondo. Saranno poi da valutare con attenzione ruolo e funzioni dell'esame testimoniale.

Un aspetto significativo è poi costituito dalla disciplina relativa ai collaboratori di giustizia. Nei loro confronti, infatti, si potrebbero individuare meccanismi che li portino ad effettuare le dichiarazioni anche in dibattimento. Ad esempio, potrebbe essere posto un collegamento tra mantenimento dei benefici per i collaboratori di giustizia ed effettuazione delle dichiarazioni in dibattimento. Il punto merita, senza dubbio, di essere approfondito, in relazione alla predisposizione legislativa di automatismi sul punto, in alternativa alla disponibilità del giudice.

Rimane, infine, da considerare l'opportunità di porre un termine temporale alla qualità di imputato in procedimento connesso. Ad esempio, si potrebbe far cessare tale qualità al passaggio in giudicato della sentenza che lo interessa, al termine del procedimento connesso. Da quel momento, il soggetto verrebbe ad assumere la qualità di testimone, con tutte le conseguenze che ne derivano, anche se qualche preoccupazione sulle possibili conseguenze evidenziate dal dibattito in Commissione non appare infondata.

Un'ultima possibilità di intervento può essere quella di equiparazione ai testimoni prossimi congiunti dell'imputato, dei coimputati o degli imputati in procedimento connesso, con la conseguenza della irrevocabilità della decisione di questi ultimi di non avvalersi della facoltà di non rispondere.

In conclusione, se veramente si vuole un sistema accusatorio, occorre ridare al dibattimento la sua funzione, facendo sì che ogni parte vi svolga realmente il suo ruolo e non si limiti ad una partecipazione meramente formale o passiva. Ciò, unitamente all'ampliamento ulteriore della sfera di operatività dell'incidente probatorio, può consentire di raggiungere un accettabile punto di incontro tra chi, a ragione, reclama per il dibattimento il ruolo che gli è proprio in tutti i sistemi accusatori e l'esigenza di « non dispersione della prova » più volte sottolineata dalla Corte.