

# *Osservatorio della Camera Penale di Cosenza*

## *"Investigazioni difensive"*

*istituito con Delibera della Camera Penale di Cosenza del 21 Novembre 2016*

### **Rilievi in tema di illegittimità costituzionale dei punti 41) e 42) del Disegno di Legge**

**denominato "Maxiemendamento AS 2067-A"**, con riferimento alla sostituzione del comma 4 dell'articolo 438 cpp., per contrasto con gli articoli 3, 24, 111 Cost., nella parte in cui subordina la decisione del Giudice in ordine alla richiesta del rito abbreviato di cui al comma 1 dell'articolo 438 cpp. alla concessione al P.M. di un termine pari a sessanta giorni per lo svolgimento di investigazioni suppletive - in evidente squilibrio con l'assetto codicistico in materia di rito abbreviato ai sensi del comma 1 dell'articolo 438 cpp. quale prerogativa esclusiva dell'imputato e in palese violazione del principio di parità tra le parti nonché di facoltà dell'imputato di ottenere l'interrogatorio di persone a propria difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore - ed, altresì, nella parte in cui introduce e concretizza un'irragionevole disparità di trattamento tra le conseguenze della revoca della richiesta del giudizio abbreviato di cui al comma 1 dell'articolo 438 (revoca introdotta nel novellato testo del comma 4) e gli effetti del rigetto della richiesta di cui al comma 5 della stessa norma (438 cpp.)

Il disegno di legge introduce, al punto 41), la sostituzione del comma 4 dell'articolo 438 del codice di procedura penale:

*"4. Sulla richiesta il giudice provvede con ordinanza con la quale dispone il giudizio abbreviato. Quando l'imputato chiede il giudizio abbreviato immediatamente dopo il deposito dei risultati delle indagini difensive, il giudice provvede solo dopo che sia decorso il termine non superiore a sessanta giorni, eventualmente richiesto dal pubblico ministero, per lo svolgimento di indagini suppletive limitatamente ai temi introdotti dalla difesa. In tal caso, l'imputato ha facoltà di revocare la richiesta".*

Si dubita della legittimità costituzionale di tale norma con riferimento agli articoli 3, 24 e 111 Cost.

**1.** L'analisi procede dalla violazione dell'articolo 111 Cost. per esigenze di coerenza interna e sistematicità del ragionamento.

Sono violati, in particolare, il principio della parità delle parti di cui al comma 2 del citato articolo 111, nonché la garanzia per l'accusato, sancita nel successivo comma 3, di "ottenere la

convocazione e l'interrogatorio di persone a sua difesa nelle stesse condizioni dell'accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore".

Il testo novellato della norma "subordina"(!!!) la decisione del Giudice in ordine alla richiesta del rito abbreviato di cui al comma 1, allorquando formulata *"immediatamente dopo il deposito dei risultati delle indagini difensive"*, alla concessione al Pubblico Ministero di un termine pari a sessanta giorni per lo svolgimento di investigazioni suppletive (proprio in ordine alle risultanze dell'attività di indagine difensiva).

La previsione determina un evidente squilibrio, in favore dell'accusa, dei poteri e delle facoltà in materia di introduzione ed acquisizione della prova.

Approfondisce quel marcato divario tra le parti processuali che la stessa Corte Costituzionale, con la sentenza n° 184/2009, ha riconosciuto come connaturale al nostro sistema nella fase delle indagini preliminari: *"i poteri e i mezzi investigativi di cui dispone la parte pubblica restano - anche dopo gli interventi operati dalla legge 7 dicembre 2000, n. 397, in tema di disciplina delle investigazioni difensive - largamente superiori a quelli di cui fruisce la difesa"*.

La disciplina delle indagini difensive, rammenta la Consulta, è stata introdotta proprio da un intervento legislativo dichiaratamente attuativo della riforma dell'articolo 111 Cost. (tale è la Legge 397/2000).

La sostituzione che vorrebbe introdursi con il disegno di legge determinerebbe un'inaccettabile regressione nel percorso di attuazione dei principi del giusto processo e, su tutti, della parità tra le parti.

Questa preoccupazione fonda sui principi affermati dalla Corte Costituzionale nella richiamata pronuncia del 2009.

In essa è sancito il **dovere specifico del Pubblico Ministero alla completezza delle indagini**, *"che, dunque, dovrebbero includere anche la puntuale e rigorosa verifica e "tenuta" degli elementi "a carico" nel riscontro con quelli eventualmente "a discarico"*.

Grava, dunque, sul titolare dell'Accusa ogni eventuale inerzia investigativa.

Sull'imputato non può ricadere - a tal punto da precludergli il compiuto e pieno esercizio del diritto di difesa, di cui la scelta di riti alternativi costituisce ineludibile corollario - il rischio dell'incompletezza delle indagini, anche nell'accezione di mancata verifica *"degli elementi a carico"* e omessa valutazione di *"quelli eventualmente a discarico"*.

Non si discute il diritto alla prova contraria.

Si censura la lesione dei principi costituzionali del giusto processo, nella declinazione del principio di parità tra le parti, e quella dell'inviolabilità del diritto di difesa in ogni stato e grado del procedimento (art. 24 comma 2 Cost.)

Il testo della riforma - in seguito alla sottrazione della scelta del giudizio abbreviato al consenso del Pubblico Ministero per opera della L. 479/1999 - pare (ri)assegnare al Pubblico Ministero un potere talmente incisivo ed ingiustificato da contrastare la stessa scelta "alternativa" dell'imputato.

Questi, dopo aver constatato la portata (necessariamente demolitiva) delle indagini suppletive dell'Accusa, avrebbe il solo "diritto" di revocare la propria opzione processuale!

Il legislatore avrebbe correttamente dovuto: (a) stabilire il termine perentorio per l'introduzione e l'utilizzabilità, nel giudizio abbreviato, dei risultati dell'attività di indagine del difensore, (b) concedere all'Accusa un termine per introitare eventuale prova di resistenza, (c) all'esito della compiuta e ponderata valutazione di tutte le risultanze acquisite al fascicolo, consentire all'imputato la proposizione della richiesta di abbreviato.

Il testo del disegno di legge, sul punto, attribuisce al Pubblico Ministero, con la facoltà di investigare a confutazione delle risultanze investigative difensive poste a sostegno della richiesta del rito speciale già formulata - nonostante questi abbia avuto a disposizione i termini concessigli per lo svolgimento delle indagini preliminari - il potere di inibire l'accesso dell'imputato allo stesso.

*Quid iuris* per l'imputato che revoca la precedente richiesta?

**2.** L'articolo 3 è violato nella misura e nella parte in cui si introduce surrettiziamente nel sistema una forma di "abbreviato condizionato" in assenza delle garanzie accordate a tale rito. In mancanza dei correttivi che la stessa riforma, ulteriormente, introduce a garanzia dell'imputato che incorra nel rigetto della propria richiesta di abbreviato cosiddetto "condizionato".

L'ingiustificata disparità di trattamento è ravvisabile tra diverse categorie di imputati.

Il disegno di legge, come accennato, determinerebbe la trasformazione del giudizio abbreviato richiesto immediatamente dopo il deposito delle attività di investigazione difensiva in un rito assimilabile, con le logiche differenze in ordine ai presupposti della valutazione, al giudizio abbreviato condizionato, di cui al comma 5 dello stesso articolo 438 c.p.p.

La condizione posta dal legislatore risiede nei risultati delle indagini difensive e nelle consequenziali investigazioni suppletive del Pubblico Ministero.

Nell'attuale formulazione della norma, in caso di rigetto della richiesta di abbreviato condizionato, l'imputato ha facoltà di reiterarla fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento (C. Cost. n° 169/2003).

Il testo della riforma integra tale facoltà - al punto 42), recante l'inserzione del comma 5-bis nell'articolo 438 c.p.p. - con l'ulteriore possibilità di proposizione della richiesta dell'abbreviato cui al comma 1 ovvero della richiesta di applicazione della pena di cui all'articolo 444 cpp.

Analoga facoltà non è accordata all'imputato che sia, di fatto, costretto (dal tenore delle risultanze integrative prodotte dal Pubblico Ministero) a revocare la propria richiesta di rito alternativo.

Il disegno di legge non attribuisce all'imputato, in maniera espressa e determinata, la facoltà di formulare un'eventuale richiesta di abbreviato condizionato; sebbene introduca espressamente l'omologa e specifica previsione per l'ipotesi di rigetto della richiesta di abbreviato condizionato nei termini del comma 5 del citato articolo 438.

L'irragionevolezza del sistema è conclamata.

I profili di incostituzionalità palesi e, allo stato, insanabili.

*L'Osservatorio Investigazioni difensive*