



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PAVIA

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN GIURISPRUDENZA

L'UDIENZA PRELIMINARE
Fisionomia e patologia dell'Istituto
lungo un'evoluzione legislativa trentennale

Relatore: Chiar.ma Prof.ssa Livia Giuliani
Correlatore: Chiar.mo Prof. Paolo Renon

Tesi di laurea di
Sara Paola Guido
Matr. 480573

Anno accademico 2023/2024

INDICE

Introduzione

Capitolo 1 Le radici dell'udienza preliminare

1. Le criticità del modello processuale di tipo istruttorio nel codice del 1930: l'esigenza di una riforma processuale.
2. Il germe dell'udienza preliminare: il progetto Carnelutti del 1962.
3. Le successive evoluzioni: la legge delega del 1974 e il progetto preliminare del 1978.

Capitolo 2 L'udienza preliminare nell'assetto di un nuovo codice di stampo accusatorio

1. L'introduzione dell'udienza preliminare nel nuovo codice del 1988: l'emblema del nuovo processo accusatorio.
2. La funzione di *discovery* nell'udienza preliminare: una garanzia per la difesa e un mezzo di controllo per il giudice.
3. La garanzia del contraddittorio nell'udienza preliminare: il ruolo cruciale della *vocatio in iudicium*.
4. L'integrazione probatoria nell'udienza preliminare: un'ipotesi eccezionale e controversa.
5. Gli epiloghi dell'udienza preliminare e la formazione dei due fascicoli.
6. L'inefficienza dell'istituto e il rapporto con la regola di giudizio scelta dal legislatore.
7. L'interpretazione letterale dell'art. 425 c.p.p.: un approccio critico.
8. La svolta operata con l'interpretazione sistematica dell'art. 425 c.p.p.
9. La necessaria risposta legislativa alle criticità rilevate dalla dottrina: la legge 8 aprile 1993 n. 105.

Capitolo 3 Le modifiche attuate con la l. 16 dicembre 1999 n. 479: una nuova fisionomia per l'udienza preliminare

1. Il contesto e gli obiettivi della l. 16 dicembre 1999 n. 479.
2. L'avviso di conclusione indagini: anticipazione della *discovery* e rafforzamento delle garanzie difensive.
3. I nuovi criteri per l'imputazione: chiarezza e precisione per maggiore tutela.

4. I nuovi poteri probatori del giudice: il principio di completezza delle indagini alla base del vaglio preliminare.
5. La responsabilizzazione del giudice e il contributo delle parti nella formazione del fascicolo dibattimentale: un nuovo contraddittorio.
6. La revisione dell'art. 425 c.p.p.: tra chiarimenti normativi e nuove incertezze interpretative.
7. La teoria della probabile condanna: il criterio della prognosi di colpevolezza
8. La teoria dell'utilità del dibattimento: la valorizzazione delle incertezze probatorie.
9. I chiarimenti della giurisprudenza.
10. Un bilancio inefficace: l. 16 dicembre 1999 n. 479 e l'attesa di nuovi orizzonti.

Capitolo 4 Le novità dell'udienza preliminare alla luce del più recente intervento normativo attuato con il d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150

1. Le nuove prospettive per l'udienza preliminare in nome dell'efficienza e della semplificazione processuale.
2. La nuova disciplina della costituzione di parte civile: tra formalità” (art. 78) e “termini” (art. 79).
3. Il potenziamento del ruolo del giudice nell'udienza preliminare: i nuovi rimedi ai vizi dell'imputazione.
4. *L'iter* legislativo e compromessi nella riformulazione della regola di giudizio.
5. Il giudizio di ragionevole previsione di condanna.
6. Gli effetti conseguenti alla nuova regola di giudizio: il rischio di una deriva inquisitoria.
7. Gli ulteriori limiti sistematici e il rapporto con i poteri di integrazione probatoria del giudice dell'udienza preliminare.
8. Le considerazioni finali sulla reale portata delle modifiche alla regola di giudizio: l'illusione del cambiamento e il permanere delle criticità.
9. Le prospettive future e le possibili soluzioni alternative.

Bibliografia

INTRODUZIONE

L'udienza preliminare, introdotta con il codice di procedura penale del 1988, rappresenta una fase cruciale del processo penale italiano. La sua introduzione si fonda sull'esigenza di superare le limitazioni del sistema inquisitorio previsto dal codice del 1930, in cui pubblico ministero e giudice istruttore collaboravano strettamente, comprimendo le garanzie di imparzialità e contraddittorio per l'imputato e compromettendo l'equità processuale.

L'istituto è stato dunque concepito come un momento di controllo sull'operato dell'accusa, in cui il giudice, nel contraddittorio delle parti e in assenza di pubblicità, valuta la fondatezza della richiesta di rinvio a giudizio, formulando una decisione allo stato degli atti.

Tra le diverse funzioni attribuite all'udienza preliminare, quella primaria è la c.d. funzione di filtro, la quale ha lo scopo di evitare che l'imputato sia sottoposto a un processo basato su accuse deboli o non sufficientemente supportate. In questo modo, l'istituto tutela l'imputato dalle conseguenze personali, sociali e giuridiche di un processo infondato, preservando al contempo le risorse del sistema giudiziario. L'udienza preliminare ha anche il compito di garantire il diritto alla prova e di facilitare l'accesso ai riti alternativi, con il fine ultimo di rendere il sistema processuale più efficiente e di ridurre il carico processuale.

Nonostante la chiara intenzione garantista che ne ha caratterizzato l'introduzione, già nei primi anni di applicazione l'udienza preliminare ha mostrato significative criticità, riducendosi spesso ad assolvere la funzione di mero "passacarte" tra la fase delle indagini e quella del dibattimento. Di conseguenza, l'originario obiettivo di controllo sull'operato del pubblico ministero e di valutazione preliminare delle prove è stato frequentemente disatteso, con il risultato di instaurare processi legittimamente evitabili. Questa inadeguatezza ha portato a una serie di interventi legislativi volti a correggerne le disfunzioni e a fare in modo che l'udienza preliminare assolvesse pienamente gli scopi per i quali era stata introdotta. Tuttavia, a oltre trent'anni dall'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale, l'istituto resta al centro dell'interesse giuridico e politico, soprattutto per la persistente instabilità della

sua disciplina, che ha impedito la realizzazione di un efficace filtro processuale. Alla luce di queste premesse, il presente lavoro di tesi ripercorre la storia dell'udienza preliminare, dalla sua introduzione con il codice del 1988 fino all'ultimo intervento normativo operato con il d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150, mettendo in evidenza come l'istituto sia stato oggetto di un "accanimento terapeutico"¹ legislativo volto a risolvere il costante problema della sua inefficacia. Nella prima parte dell'elaborato si sono ricostruite le radici storiche e normative dell'istituto, rintracciando i primi tentativi di introdurre una fase predibattimentale nel progetto Carnelutti del 1962. Nel predetto si prevedeva una fase preliminare denominata "inchiesta preliminare", nella quale il pubblico ministero avrebbe raccolto elementi probatori necessari per affrontare il dibattimento, i quali sarebbero stati sottoposti a un controllo minimale da parte del giudice. Tuttavia, il progetto non fu attuato, poiché apparve troppo innovativo per l'epoca e troppo distante dalla tradizione inquisitoria italiana, ancora vigente.

Un ulteriore tentativo fu compiuto con la legge delega 3 aprile 1974 n. 108, nella quale venne contemplata una vera e propria udienza preliminare, interposta tra la fase di indagine e quella del dibattimento. Anche in questo caso, però, il compromesso tra l'introduzione di elementi accusatori e la persistenza di logiche inquisitorie impedì una riforma realmente efficace. Fu solo con il nuovo codice di procedura penale del 1988 che l'udienza preliminare trovò finalmente attuazione come parte integrante di un sistema processuale accusatorio.

La seconda parte della ricerca, è stata dedicata, quindi, all'analisi critica della disciplina adottata dal legislatore per l'inedito istituto e alle motivazioni alla base delle scelte normative, evidenziando le problematiche emerse già nei primi anni di applicazione. In particolare, la ricerca ha rilevato come la causa primaria dell'inefficacia dell'istituto fosse legata alla particolare complessità della regola di giudizio per l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere ex art. 425 c.p.p., in quanto basata sul concetto di "evidenza probatoria". Questa formulazione, infatti, alimentò un dibattito dottrinale e giurisprudenziale, nel quale si sottolineava tanto la necessità di un rigoroso controllo sull'operato

¹ BARONTI, *Il controllo giurisdizionale sull'esercizio dell'azione penale. Attualità e prospettive*, in *disCrimen*, 2024, p. 16.

dell'accusa quanto il rischio che esso degenerasse in una valutazione sul merito, compromettendo la natura garantista dell'istituto.

Un primo intervento correttivo fu attuato, quindi, con la legge n. 105 del 1993, che tentò di sciogliere i dubbi sorti rispetto al predetto criterio di giudizio, senza però affrontare le criticità più profonde dell'istituto.

Successivamente con la legge 16 dicembre 1999 n. 479 si cercò di intervenire in maniera più strutturata. Nella terza parte del lavoro si sono esaminate, quindi, le innovazioni introdotte dalla legge *de qua* con lo scopo di rafforzare l'efficacia dell'udienza preliminare. Questa riforma rafforzò il contraddittorio, imponendo al pubblico ministero una formulazione chiara e precisa dell'imputazione nella rispettiva richiesta di rinvio a giudizio. Estese i poteri probatori del giudice, consentendogli di acquisire ulteriori elementi per colmare eventuali lacune, e modificò la regola di giudizio secondo la quale il giudice avrebbe dovuto emanare sentenza di non luogo a procedere anche nel caso di elementi insufficienti, contraddittori o comunque non idonei a sostenere l'accusa in giudizio. Nonostante l'intento migliorativo, la riforma in questione contribuì ad avvicinare l'udienza preliminare a un giudizio anticipato sul merito, compromettendone la funzione di filtro.

L'ultima parte della ricerca svolta è stata dedicata all'esame del d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150, emanato nell'ambito degli obiettivi del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), che ha ulteriormente modificato la disciplina dell'udienza preliminare, chiarito alcuni aspetti procedurali rimasti ambigui e attuato un cambiamento sostanziale alla regola di giudizio ex art. 425 c.p.p., con l'obiettivo di rafforzare il filtro e limitare l'accesso al dibattimento per ottenere un effetto deflattivo sul sistema giudiziario.

L'analisi si è avvalsa dei contributi dottrinali e delle interpretazioni giurisprudenziali, tramite i quali si è messo in luce come lungo l'iter legislativo che ha coinvolto l'istituto dell'udienza preliminare sia costantemente possibile rintracciare la principale causa di inefficacia dello stesso nella c.d. regola di giudizio codificata nell'art. 425 c.p.p. Tale regola, concepita per orientare il giudice nell'emanazione della sentenza di non luogo a procedere, nonostante le frequenti modifiche, non ha mai trovato una formulazione che favorisca efficacemente

l'adozione del provvedimento e, di conseguenza, la legittima interruzione dell'iter processuale. Il difficile assestamento della disciplina relativa all'art. 425 c.p.p. deriva dalla complessità del giudizio richiesto per l'adozione della sentenza di non luogo a procedere. Questo accertamento, pur essendo teoricamente di tipo processuale, richiede di fatto una valutazione anticipata sulla sostenibilità dell'accusa, generando conflitti interpretativi tra dottrina e giurisprudenza e ispirando i vari interventi legislativi.

Per questo motivo, la tesi dedica particolare attenzione all'evoluzione di questo criterio all'interno di un contesto normativo che può essere definito "tormentato", esaminando le riforme attraverso cui il legislatore ha cercato di risolvere tali ambiguità senza riuscire a conseguire un risultato realmente efficace.

A oggi, nonostante i numerosi interventi legislativi, l'udienza preliminare continua a mostrare segni di inefficacia nel suo ruolo di filtro processuale, con un impatto anche sulle altre due funzioni principali: la corretta attuazione del diritto alla prova e l'opzione dei riti alternativi. Ciò ha condotto alcuni studiosi a mettere in discussione l'utilità stessa dell'istituto, arrivando persino a proporre l'abolizione. Il dibattito accademico e giuridico riflette così una tensione tra chi ne critica la perdurante inefficacia e chi, al contrario, ne riconosce il valore garantista.

Questa tesi, attraverso un'analisi critica e comparativa delle riforme e dei contributi dottrinali e giurisprudenziali, intende esaminare le problematiche che ostacolano l'udienza preliminare nel pieno svolgimento delle sue funzioni, nonché le soluzioni concretamente attuabili per superarle. L'auspicio è che l'istituto possa finalmente essere un filtro efficace, capace di selezionare le cause effettivamente meritevoli di essere portate a giudizio, garantendo il rispetto dei diritti delle parti coinvolte ed evitando al contempo di sovraccaricare il sistema giudiziario².

² G. D. PISAPIA, *Introduzione*, in AA. VV., *L'udienza preliminare, Atti del Convegno presso l'Università di Urbino, 20-22 settembre 1991*, Giuffrè, 1992, p. 13: «Mi auguro che questa "fuga" dall'udienza preliminare non si verifichi (...) perché questo vanificherebbe quella funzione di "filtro" e di "deflazione" del giudizio alle quali è affidata l'aspettativa di poter assicurare alla nostra giustizia un processo più celere e nello stesso tempo più garantito».

CAPITOLO 1

LE RADICI DELL'UDIENZA PRELIMINARE

SOMMARIO: 1. Le criticità del modello processuale di tipo istruttorio nel codice del 1930: l'esigenza di una riforma processuale. – 2. Il germe dell'udienza preliminare: il progetto Carnelutti del 1962. – 3. Le successive evoluzioni: la legge delega del 1974 e il progetto preliminare del 1978.

1. Le criticità del modello processuale di tipo istruttorio nel codice del 1930: l'esigenza di una riforma processuale

Il sistema processuale e il relativo codice di procedura penale del 1930, diversamente da quello attualmente vigente, si caratterizzava per un impianto fortemente inquisitorio e per un'insufficiente tutela della posizione dell'imputato, messa in discussione, anche, da una stretta collaborazione tra il giudice istruttore e il pubblico ministero, che spesso inficiava il regolare svolgimento del processo. Le problematiche evidenziate ispirarono la necessaria riforma del sistema processuale che, con la promulgazione del nuovo codice di procedura penale del 1988, introdusse l'istituto dell'udienza preliminare, divenuto sin dall'inizio emblema dell'inedito modello accusatorio.

Di converso, con riguardo al modello inquisitorio previgente, è opportuno rilevare come il codice del 1930 prevedesse una fase istruttoria formale al termine della quale il giudice istruttore procedeva alla delibazione dell'accusa, dando luogo al dibattimento solo qualora avesse ritenuto “sufficienti le prove contro l'imputato” *ex art. 374 c.p.p.abr.* Inoltre, era contemplata anche l'ipotesi di una istruttoria sommaria alternativa che doveva essere condotta dal Procuratore della Repubblica, nei quattro casi tassativamente disciplinati *ex art. 389 del codice del 1930*³.

³ L'art. 389 c.p.p. 1930 stabiliva che: «per i reati di competenza della Corte d'Assise e del Tribunale il procuratore della Repubblica doveva procedere con istruzione sommaria quando l'imputato [fosse stato] sorpreso in flagranza o avesse commesso il reato mentre era arrestato, detenuto o internato per misura di sicurezza, e non si poteva procedere a giudizio direttissimo, ovvero quando l'imputato nell'interrogatorio avesse confessato di aver commesso il reato e non apparivano necessari ulteriori atti di istruzione nonché, per i reati di competenza della Corte

Si stabiliva, pertanto, che i risultati acquisiti a conclusione dell'istruttoria sommaria *de qua* fossero esonerati da una qualsiasi forma di controllo giurisdizionale, in nome di una accertata evidenza probatoria *ex art.* 389 c.p.p. Fu proprio tale previsione che, nell'essere destinataria di una pronuncia di illegittimità costituzionale⁴, fece emergere la necessità di un controllo giurisdizionale sull'azione penale, che garantisse il rispetto del principio di inderogabilità del giudice naturale precostituito, che altrimenti sarebbe stato compromesso.

Alla luce di ciò, è possibile dedurre che l'idea di una fase processuale preposta ad un controllo su quanto svolto dall'accusa è attribuibile ad una giurisprudenza antecedente al 1988, sebbene tale obiettivo sarà formalmente realizzato solo con la riforma processuale del 1988.

Ciò posto, proseguendo nell'analisi del sistema inquisitorio disciplinato dal codice del 1930, è possibile individuare la funzione della fase istruttoria, di cui sopra, in quanto stabilito dall'art. 374 c.p.p. 1930, laddove stabiliva che il giudice istruttore avrebbe dovuto disporre il rinvio a giudizio qualora vi fossero state «sufficienti prove a carico dell'imputato». Pertanto, dall'analisi dell'articolo si evince che, così come contemplata nel codice del 1930, la fase istruttoria fosse il momento deputato alla verifica circa la sussistenza delle condizioni per instaurare il giudizio.

Ebbene, nonostante la lettera del codice fosse chiara, l'art. 374 c.p.p. 1930 fu oggetto di applicazioni distorte, generando una prassi del tutto fuorviante.

Difatti, era stata rilevata una tendenza del pubblico ministero e del giudice istruttore ad ignorare il limite fissato dalla disposizione *de qua*. I soggetti predetti erano soliti procedere alla ricerca di prove che potessero essere considerate sufficienti non solo per il rinvio a giudizio ma anche per l'emanazione di una vera e propria sentenza di condanna nei confronti dell'imputato⁵.

Pertanto, l'analisi svolta permette di individuare uno dei nodi critici relativi alla fase istruttoria, così come disciplinata nel codice del 1930, relativamente alla

d'Assise o del Tribunale punibili con pena detentiva temporanea o con pena meno grave, in ogni caso in cui la prova fosse apparsa evidente ».

⁴ C. cost., 28 novembre 1968, n.117.

⁵ D.SIRACUSANO, *I problemi dell'istruzione penale*, in *Introduzione allo studio del nuovo processo penale*, Giuffrè, 1989, p.24, fa riferimento a «sufficienti prove per il rinvio a giudizio con lo stesso metro con cui andrebbe acclarata la sufficienza di prove per condannare ».

corretta ripartizione delle fasi del procedimento.

Infatti, la prassi *de qua* comportava, inevitabilmente, un'inutilità della fase dibattimentale, scaturita dalla modalità con cui gli elementi acquisiti in fase di istruttoria si presentavano di fronte al giudice del dibattimento. Invero, quanto svolto in fase di istruttoria faceva sì che il materiale probatorio presentato al dibattimento costituisse un «mosaico compatto e normalmente, completo» i cui componenti non si sarebbero potuti sindacare senza compromettere la stabilità dell'intera figura, come sottolineato dalla dottrina del tempo a supporto delle numerose istanze di riforma⁶.

Ancora, alla luce di quanto emerso fino ad ora, è possibile comprendere come, in quel periodo, il giudice del dibattimento fosse disincentivato a svolgere qualsiasi altro tipo di istruttoria, poiché questa avrebbe sicuramente significato una moltiplicazione del lavoro. Alla stregua di ciò, era frequente che il giudice del dibattimento si limitasse a confermare quanto già acquisito in fase istruttoria, svuotando di significato l'intera fase dibattimentale e comportando quella che è stata definita «l'espropriazione nei confronti del seguito del procedimento»⁷.

A determinare tale distorsione concorrevano, anche, quanto previsto dall'art. 299 comma 1 del codice del 1930⁸, per mezzo del quale veniva riconosciuto al giudice istruttore l'onere di compiere tutti quegli atti che, in base agli elementi raccolti e allo svolgimento dell'istruzione, fossero risultati necessari per l'accertamento della verità.

Ebbene, dall'analisi di questi ultimi aspetti è possibile individuare un'ulteriore criticità del sistema inquisitorio, ossia la configurazione dell'istruttoria come dominio esclusivo del giudice istruttore, il quale raccoglieva e predisponeva il materiale probatorio che sarebbe poi confluito in giudizio. In questa logica, il dibattimento diveniva una mera fase di controllo sui risultati dell'istruttoria, privando di fatto il processo di un autentico contraddittorio.

⁶ In questo senso P.DELLA SALA-A. GARELLO, *L'udienza preliminare. Verifica dell'accusa e procedimenti speciali*, Ipsa, 1990, p. 22.

⁷ P.DELLA SALA-A. GARELLO, *L'udienza preliminare, cit.*, p. 23

⁸ «Il giudice istruttore ha obbligo di compiere prontamente tutti e soltanto quegli atti che in base agli elementi raccolti e allo svolgimento dell'istruzione appaiono necessari per l'accertamento della verità. Egli deve altresì accertare i danni prodotti dal reato, se ciò è necessario per il giudizio sul reato stesso o su una circostanza, ovvero se vi è costituzione di parte civile».

Tale impostazione, inoltre, nel causare il sostanziale annullamento della fase dibattimentale e di qualsiasi forma di contraddittorio, non poteva che aggravare la posizione già critica della difesa. Nella fase istruttoria, infatti, i margini di azione garantiti all'imputato erano pressoché nulli, non essendo contemplata alcuna forma di contraddittorio. Non solo, la fase *de qua* si connotava per una segretezza tale da condannare l'imputato all'ignoranza circa ogni suo possibile sviluppo⁹.

Pertanto, è possibile affermare che tali caratteristiche in combinazione con la discrezionalità del giudice istruttore, il quale non era vincolato a nessuna delle richieste della difesa, non potevano che limitare gravemente i diritti dell'imputato.

Alla luce di quanto esaminato, i punti deboli evidenziati rispetto al sistema inquisitorio disciplinato nel codice di procedura penale dell'epoca non potevano essere trascurati. Infatti, lo studio di queste problematiche e dei loro effetti ispirò l'avvio di una necessaria riforma processuale, che avrebbe dovuto rispondere primariamente all'esigenza di una più adeguata tutela dell'imputato, attraverso l'istituzione di un processo più equo e bilanciato, in cui fosse netta la separazione tra i tre ruoli fondamentali del processo: difesa, accusa e organo giudicante.

2. Il germe normativo dell'udienza preliminare: il progetto Carnelutti del 1962

In forza di tale In forza di tale premesse e di una giurisprudenza già attiva sul tema, venne avviata una lunga marcia¹⁰ verso una riforma processuale, al cui inizio si può collocare la bozza del progetto Carnelutti, elaborata nel 1962. Un progetto, di animo fortemente accusatorio, nel quale è possibile rintracciare il germe normativo dell'udienza preliminare.

Le intenzioni del giurista, fondanti il progetto del codice, erano quelle di superare l'improprietà dell'istruzione, procedendo alla sua sostituzione, con quella che veniva definita la fase di inchiesta preliminare, che avrebbe preceduto il dibattimento¹¹.

⁹ Gli atti infatti non erano conoscibili dall'imputato né dal suo difensore.

¹⁰ L'espressione di M. VALIANTE, *Il nuovo processo penale*, Giuffrè, 1975, p.1.

¹¹ Nelle intenzioni di Carnelutti al binomio istruzione-giudizio si deve preferire quello inchiesta-dibattimento.

Il termine scelto non appare per nulla casuale se rapportato a quanto precisato nel primo comma dell'art. 85 dello schema del progetto¹². In esso, infatti, si specificava che l'inchiesta preliminare serviva a fornire non la certezza ma la probabilità circa la commissione del reato, correggendo, in tal modo, l'errore del codice vigente nella parte in cui assegnava all'istruzione formale il compito di accertare la verità.

Il progetto in questione impediva, dunque, l'attribuzione all'inchiesta di un qualsiasi carattere giurisdizionale comportando la sua deprocessualizzazione¹³ e configurandola, unicamente, come strumentale al pubblico ministero per la raccolta di elementi di prova, utili per il rinvio a giudizio e per il sostenimento delle proprie tesi in dibattimento.

Alla stregua di ciò, si può affermare che, sebbene l'inchiesta preliminare potesse apparire equivalente alla istruzione sommaria del pubblico ministero, disposta dal codice allora vigente, ne differiva profondamente per la funzione.

L'istruzione sommaria, al pari dell'istruzione formale, offriva immediatamente i suoi risultati al giudice, affinché se ne servisse in dibattimento. Differentemente, l'inchiesta preliminare avrebbe "offerto" i propri risultati esclusivamente al pubblico ministero, affinché se ne avvalesse in dibattimento, potendo così essere appresi dal giudice solo per mezzo dell'azione del magistrato inquirente¹⁴.

La deprocessualizzazione della fase delle indagini, teorizzata con il progetto Carnelutti, offriva evidenti spunti di riflessione, rafforzando la consapevolezza che un tale cambiamento, nella connotazione e nella natura delle indagini, avrebbe richiesto, inevitabilmente, un controllo circa la fondatezza o meno della pretesa del pubblico ministero di celebrare il processo.

Controllo che, seppur poco incisivo, venne introdotto nello schema definitivo del progetto Carnelutti, nell'art. 108 *bis* e specificamente nel potere riconosciuto al giudice di rigettare, con decreto motivato, la richiesta di giudizio formulata dal pubblico ministero se manifestamente infondata.

¹² «L'inchiesta preliminare serve a fornire non la certezza ma la probabilità che il reato sia stato commesso, correggendo così il gravissimo errore del codice vigente, il quale, all'art. 299 assegna all'istruzione formale il compito di accertare la verità».

¹³ L'espressione di P. DELLA SALA-A. GARELLO, *L'udienza preliminare*, cit., p. 25.

¹⁴ Sul punto si vd. F. CARNELUTTI, *Verso la riforma del processo penale*, Morano, 1963, p. 20.

Tuttavia, è opportuno rilevare come il controllo previsto risultasse essere decisamente poco incisivo, data l'impossibilità per il giudice, al di fuori di ipotesi eccezionali,¹⁵ di accedere agli atti di indagine. Pertanto, il giudice si sarebbe dovuto limitare alla verifica circa la congruenza fra le prove indicate dal pubblico ministero, a supporto dell'imputazione definitiva, e il contenuto fattuale e giuridico di quest'ultima¹⁶.

Ciononostante, al progetto Carnelutti è attribuibile anche il merito di aver contemplato, all'art. 108 del progetto definitivo, una prima forma di partecipazione delle parti al controllo circa l'azione esercitata dal pubblico ministero.

La disposizione *de qua*, infatti, prevedeva la notifica della copia del provvedimento concernente l'imputazione definitiva all'imputato, all'offeso e ai rispettivi difensori, garantendo al difensore dell'imputato e della persona offesa di proporre al giudice istanze ai fini dell'applicazione del secondo comma dell'art. 108 *bis* dello schema definitivo.

Ciò posto, sembra possibile individuare nella disciplina *de qua* una prima forma di contraddittorio tra le parti, che avrebbe garantito alla difesa la possibilità di presentare elementi contrari a quelli dedotti dall'accusa.

Tuttavia, atteso che il giudizio doveva necessariamente avvenire allo stato degli atti, è possibile desumere che le occasioni per una effettiva realizzazione di un vero contraddittorio erano pressoché nulle. Il difensore, infatti, partecipava ad un contraddittorio costruito attorno ad una imputazione unilateralmente formulata dal pubblico ministero e a lui contestata, senza che gli fosse concesso accedere agli atti di indagini ovvero dedurre nuovi elementi.

Ciò posto, è possibile affermare che una simile impostazione costringeva la difesa nell'impresa di provare la manifesta infondatezza della imputazione tramite il solo e unico mezzo della dialettica, nella speranza di ottenere il rigetto della stessa tramite decreto, ai sensi dell'art. 108 *bis* dello schema definitivo del progetto.

L'evidente ispirazione accusatoria del progetto Carnelutti e il ripudio apertamente manifestato nei confronti della fase istruttoria furono la causa della

¹⁵ Quali ad esempio quelle in cui era ammesso l'incidente probatorio.

¹⁶ CASSIBBA, *L'udienza preliminare*. Struttura e funzioni, in Trattato di procedura penale, a cura di Uberty e Voena, XXX.1., Giuffrè, 2007, p. 38.

sua impopolarità e scarsa comprensione, rendendolo destinatario di critiche e opposizioni che ne impedirono l'attuazione.

Nonostante tale epilogo, il progetto Carnelutti riuscì comunque ad insinuare l'idea circa la necessità di una riforma che comportasse, nonostante i molteplici ostacoli e la difficile attuazione, la stesura di un codice diverso¹⁷.

3. Le successive evoluzioni: la legge delega del 1974 e il progetto preliminare del 1978

In forza delle premesse e delle condizioni di contesto richiamate nei paragrafi precedenti, nel *iter* di una riforma processuale che appariva ormai avviata, si inserisce alcuni anni dopo, la legge delega 3 aprile 1974 n. 108¹⁸.

Il provvedimento legislativo *de quo* condusse alla stesura del progetto preliminare del codice di procedura penale del 1978, che rappresentò una evidente evoluzione del progetto Carnelutti.

Nonostante i propositi enunciati nell'art. 2 della legge delega¹⁹, in merito ai caratteri che avrebbero dovuto essere attribuiti al nuovo codice di procedura penale, essa non è priva di elementi, *ictu oculi*, contraddittori con lo schema accusatorio alla cui attuazione si ambiva.

Invero, in forza della chiara *voluntas legis* del tempo, la legge delega e, di conseguenza, il progetto del codice del 1978, delineavano un tipo di processo a prevalente impostazione accusatoria, che faceva proprie alcune delle premesse di fondo tipiche e caratterizzanti del sistema in questione che si intendeva adottare. Tuttavia, è possibile rilevare delle residue tracce dell'impostazione ideologica originaria del codice del 1930, che si ritenne vennero filtrate

¹⁷ Sul punto CONSO, *Precedenti storici ed iter della legge n. 108 del 1974*, in AA.VV., *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati*, I, CEDAM, 1989, p. 6, il quale afferma: «Anche se di difficile attuazione per la molteplicità degli ostacoli da superare, l'obiettivo di un codice nuovo stava finalmente per riassurgere a tema principale di discussione, a punto terminale di riferimento».

¹⁸ Per un commento alla legge-delega del 1974: PISAPIA, *Primi lineamenti del nuovo processo penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1975, p. 715.

¹⁹ «Il codice di procedura penale deve attuare i principi della Costituzione e adeguarsi alle norme delle convenzioni internazionali ratificate dall'Italia e relative ai diritti della persona e al processo penale. Esso inoltre deve attuare nel processo penale i caratteri del sistema accusatorio».

attraverso l'esperienza del «garantismo inquisitorio»²⁰.

Tra i residui del codice del 1930, a cui si fa riferimento, compare sicuramente il mantenimento della figura del giudice istruttore, considerata un riflesso del «timore del legislatore di rompere con la tradizione processualistica italiana»²¹. Ancora, di chiara matrice inquisitoria appare il potere attribuito al soggetto predetto di compiere atti di istruzione, non solo al fine di accertare l'opportunità del proscioglimento o del dibattimento (art.2 n. 42 della legge delega) ma anche nei casi in cui il pubblico ministero non avesse proceduto a richiedere l'archiviazione o il giudizio immediato (art.2 n.40).

Tali disposizioni mostrano un evidente attaccamento alla tradizione inquisitoria, nonostante i chiari e opposti intenti del legislatore.

Si riproponeva un giudice istruttore "*dominus*" di tutto ciò che precedeva il dibattimento pregiudicando, di conseguenza, l'obiettivo di rendere tale fase l'unico momento formativo della prova.

Un tentativo di bilanciare tale discrasia e di attenuare i timori espressi dal legislatore delegante, può ravvisarsi nella formulazione dell'art. 413 del progetto²².

La disposizione, in armonia con l'art. 2 n. 42 della direttiva, disponeva che il giudice istruttore assumesse le prove che, per la loro complessità o urgenza, non fossero rinviabili al dibattimento e compisse gli accertamenti necessari per precisare l'imputazione. Egli avrebbe potuto, inoltre, su richiesta dell'imputato, assumere le prove utili al suo immediato proscioglimento, comportando la scomparsa di quei poteri, fino a quel momento riconosciuti, di compiere tutti gli atti necessari all'accertamento della verità, in forza di quanto disposto dall'art. 299 c.p.p. abr.

A stridere con tale previsione, tuttavia, si poneva l'art. 415 del progetto in esame che, in forza di quanto dettato dall'art. 2 n. 48 della legge delega, fissava a dieci

²⁰ Per la locuzione AMODIO, *Un questionario sul nuovo processo penale*, in *Dem. dir.*, 1976, p. 67.

²¹ MOLARI, *Osservazioni sulle indagini preliminari nel progetto del codice di procedura penale*, in *Ind. pen.*, 1979, p. 391.

²² Art. 413 progetto c.p.p. «Il giudice istruttore assume le prove che per la loro complessità o urgenza non sono rinviabili al dibattimento e compie gli accertamenti generici che sono necessari per precisare l'imputazione. A richiesta dell'imputato, inoltre, assume le prove il cui esito positivo possa condurre all'immediato proscioglimento dell'imputato».

mesi la durata dell'attività istruttoria svolgibile dal giudice, palesando una netta contraddizione con il termine di indagine concesso al pubblico ministero (di trenta giorni decorrenti dalla notizia di reato) per deliberare la *notitia criminis*. Nonostante i numerosi aspetti critici, sullo sfondo delle novità introdotte dalla legge delega, si inseriva la previsione di un momento di “incontro” tra le parti a conclusione delle indagini preliminari, a cui fu dato il nome di “udienza preliminare” dalla Commissione Ministeriale. Tale nuovo istituto venne delineato come una tappa obbligatoria di controllo circa le scelte del pubblico ministero, da svolgersi nel contraddittorio tra le parti. Tale previsione sarebbe stata necessaria per garantire al giudice la possibilità di delineare il tema delle indagini e operare la scelta più opportuna del rito, anche attraverso il contributo apportato dal pubblico ministero, dall'imputato e dalla persona offesa.

All'udienza preliminare veniva, dunque, riconosciuta la funzione di c.d. smistamento, «strumento per snellire ed accelerare il processo, in modo da superare i tempi morti e il passaggio tra le varie fasi». Aspetti questi, che si riteneva fossero una delle cause principali della lentezza del processo²³.

Era previsto, infatti, che l'udienza in esame si svolgesse in assenza di pubblicità, in camera di consiglio, al di fuori di qualsiasi acquisizione probatoria e che potesse culminare con l'emanazione di una sentenza di proscioglimento ovvero ordinanza di giudizio immediato o ancora ordinanza con cui si disponevano gli atti di istruzione (art. 408, 409 e 410 del progetto preliminare 1978).

Tuttavia, sebbene nella legge delega e nel progetto del codice l'udienza preliminare fosse concepita come una vera e propria fase di smistamento, il suo svolgimento non avrebbe dovuto comunque compromettere il ruolo centrale del dibattimento, considerato come momento imprescindibile dell'*iter* processuale. Da queste premesse si può, quindi, dedurre la ragione per cui nel progetto del codice non fosse previsto alcun meccanismo deflattivo, che potesse portare a un diverso svolgimento del processo compromettendo, potenzialmente, il dibattimento stesso²⁴.

²³ PISAPIA, *Primi lineamenti del nuovo processo penale*, cit., p. 720.

²⁴ GREVI - NEPPI MODONA, *Introduzione al progetto del 1978*, in *Il nuovo codice di procedura penale dalle leggi delega ai decreti delegati*, vol. I: *La legge delega del 1974 e il progetto preliminare del 1978*, Cedam, 1989, p. 122: «Ciò premesso per quanto riguarda

Da questa prima analisi è possibile, dunque, rintracciare gli aspetti più critici del progetto e cioè il parziale affrancamento dalla impostazione del codice di procedura penale del 1930 (soprattutto con riguardo al mantenimento della fase istruttoria) e la mancata contemplazione di riti differenziati, rispetto a quello ordinario, funzionali all'alleggerimento del carico giudiziario.

L'insieme di queste condizioni condussero al fallimento del progetto del 1978. Il 31 ottobre 1979, nella consapevolezza di quanto fosse costata la sopravvivenza del "garantismo inquisitorio"²⁵ al fallimentare progetto del 1978 e dell'eccessiva rigidità con la quale si guardava al dibattito, come cuore del processo, il Ministro Guardasigilli, sen. Morlino, presentò alla Camera dei deputati un nuovo disegno di legge, sottolineando la necessità di introdurre dei riti speciali e differenziati rispetto a quello ordinario, in ordine a garantire una corretta e più efficiente giurisdizione.

Ebbene, sullo sfondo di tali presupposti, si inserì il lavoro svolto dalla Commissione Ministeriale per la redazione del progetto preliminare del codice di procedura penale presieduta dal Prof. Gian Domenico Pisapia, che «lavorando sul tessuto della legge delega»²⁶ approvata dalla Camera dei deputati il 18 luglio 1984²⁷, individuò nell'udienza preliminare l'istituto perfetto per conciliare la funzione di «filtro della richiesta di dibattito avanzata dal pubblico ministero» con l'obiettivo di decongestione del sistema²⁸

contenuti e funzionamento dell'udienza preliminare, non si può fare a meno di rilevare che dalla disciplina complessiva riservata alla conclusione delle indagini e dagli sbocchi dell'udienza preliminare era emerso un sistema molto rigido, viziato da un eccessivo ideologismo processuale (...))»

²⁵ AMODIO, *L'udienza preliminare nel nuovo processo penale*, in *Cass. pen.*, 1988, p. 2172.

²⁶ Relazione della IV commissione permanente alla camera dei deputati sul disegno di legge (relatore on. Casini).

²⁷ Si allude al testo approvato, prima, dalla Commissione giustizia della Camera dei Deputati il 15 luglio 1982 (in *Cass. pen.*, 1982, p. 1088 ss.) poi dalla stessa camera dei deputati il 18 luglio 1984 (in *Cass. pen.*, 1984, p.2323 ss.). nel testo si aboliva la fase degli atti di istruzione e, con essa si sopprimeva la figura del giudice istruttore attribuendo un decisivo rilievo all'udienza preliminare come fase intermedia fra le indagini preliminari e il dibattito o

²⁸ Nella *Relazione al progetto preliminare* si sottolineava il ruolo di «filtro della richiesta di dibattito avanzata dal pubblico ministero» (v. Relazione on. Coco al Senato, p. 12) e la «funzione di decongestione del sistema» (v. anche Relazione on. Casini alla Camera, p. 16).

CAPITOLO 2
L'UDIENZA PRELIMINARE NELL' ASSETTO DI UN NUOVO
CODICE DI STAMPO ACCUSATORIO

SOMMARIO: 1. L' introduzione dell'udienza preliminare nel nuovo codice del 1988: l'emblema del nuovo processo accusatorio – 2. La funzione di *discovery* nell'udienza preliminare: una garanzia per la difesa e un mezzo di controllo per il giudice. – 3. La garanzia del contraddittorio nell'udienza preliminare: il ruolo cruciale della *vocatio in iudicium*. – 4. L'integrazione probatoria nell'udienza preliminare: un'ipotesi eccezionale e controversa. – 5. Gli epiloghi dell'udienza preliminare e la formazione dei due fascicoli. – 6. L'inefficienza dell'istituto e il rapporto con la regola di giudizio scelta dal legislatore. – 7. L'interpretazione letterale dell'art. 425 c.p.p.: un approccio critico – 8. La svolta operata con l'interpretazione sistematica dell'art. 425 c.p.p. – 9. La necessaria risposta legislativa alle criticità rilevate dalla dottrina: la legge 8 aprile 1993 n. 105.

**1. L' introduzione dell'udienza preliminare nel nuovo codice del 1988:
l'emblema del nuovo processo accusatorio**

In armonia con quanto disposto dalla legge delega del 16 febbraio 1987 n. 81, il 22 settembre 1988 venne emanato il nuovo codice di procedura penale, il quale segnò il definitivo tramonto della tradizione inquisitoria tramite il raggiungimento di una nuova forma di processo, di stampo accusatorio, caratterizzato dalla netta separazione tra le funzioni di accusa e giudizio.

Questo modello, fondato sul principio del contraddittorio tra le parti, mirava a garantire un maggiore equilibrio tra difesa e accusa, rafforzando le garanzie di imparzialità e trasparenza del giudizio.

In questo sfondo si inseriva definitivamente l'inedito istituto dell'udienza preliminare, che ottenne, inevitabilmente, la qualifica di «emblema del nuovo processo accusatorio»²⁹. Ciò perché nel precedente sistema processuale di tipo inquisitorio, al termine dell'attività istruttoria compiuta dal pubblico ministero si

²⁹ AMODIO, *L'udienza preliminare nel nuovo processo penale*, in *Cass. pen.*, 1988, p. 2172.

realizzava un momento di contraddittorio puramente cartolare tra le parti, che si estrinsecava nel mero deposito delle memorie, effettuato a seguito dell'avviso previsto dall'articolo 372 del c.p.p. 1930. *A contrario*, con l'udienza preliminare si realizzava un momento di controllo sull'attività di indagine, da svolgere nel contraddittorio orale tra le parti e di fronte ad un giudice terzo ed imparziale, in nome di quei principi garantisti a cui guardava il nuovo sistema.

Nel testo della legge delega del 1987 l'appellativo "udienza preliminare" veniva conferito con troppa generosità a numerosi momenti processuali, quali l'udienza per decidere sull'archiviazione, l'udienza per la proroga delle indagini e ancora l'udienza per stabilire se vi fossero elementi per rinviare a giudizio.

Ciò posto, la Commissione redigente individuò un unico significato del termine, facendo dell'udienza preliminare un procedimento allo stato degli atti, volto a delibare il fondamento dell'accusa, durante la quale potevano essere eccezionalmente svolte limitate acquisizioni probatorie, con efficacia interna alla fase. Tale previsione rifletteva quanto disposto dalla legge delega 81/1987, coniugando la garanzia del diritto alla prova, attribuito all'imputato, con il principio di economia processuale³⁰.

L'udienza veniva, dunque, contemplata come una fase tipica del processo, che avrebbe occupato una posizione intermedia tra la conclusione delle indagini e il giudizio in dibattimento. L'istituto avrebbe dovuto primariamente svolgere la funzione di controllo sull'operato dell'accusa. Nello specifico, si riteneva che tale attività dovesse essere affidata ad un giudice terzo ed imparziale, di fronte al quale si sarebbe svolto un valido contraddittorio processuale tra le parti coinvolte.

Il nuovo codice, in origine, prevedeva che l'udienza preliminare fosse riservata ai procedimenti aventi ad oggetto i reati di competenza del tribunale e della Corte d'Assise, poiché per quelli di competenza del pretore veniva configurato un rito semplificato, che sarebbe stato instaurato con la citazione diretta a giudizio da parte dell'organo titolare dell'azione.

³⁰ *Relazione al Progetto Preliminare del codice di procedura penale del 1988*, in *Spec. Doc. Giust.*, II, 1988, p. 110. In dottrina si veda CONSO, *Conclusioni di un dibattito*, in *Giust. pen.*, III, 1992, p. 67; LOZZI, *L'udienza preliminare nel sistema del nuovo processo penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991, p. 1077; RICCIO, *Procedimenti speciali*, in AA. VV., *Profili del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Conso e Grevi, CEDAM, 1996, p. 474.

Vale la pena segnalare che, sebbene l'udienza preliminare fosse stata introdotta nel nuovo codice di procedura penale per assolvere l'innovativa e significativa funzione di "filtro" sull'operato dell'accusa, essa si sarebbe dovuta configurare come una fase processuale di rito, il cui svolgimento non avrebbe dovuto comportare onerosi adempimenti processuali.

Alla stregua di ciò, la nuova disciplina prevedeva che l'udienza preliminare si dovesse svolgere allo stato degli atti, in camera di consiglio, impedendo al giudice il compimento di valutazioni nel merito circa la colpevolezza del soggetto. Al più era ammesso, in via eccezionale, l'esercizio di poteri probatori (come si vedrà in seguito) per permettere al giudice di superare eventuali situazioni di *impasse*, che impedivano la formulazione del provvedimento conclusivo dell'udienza stessa.

Coerentemente con la *voluntas legis* di precludere lo svolgimento di qualsiasi tipo di valutazione nel merito, durante lo svolgimento dell'udienza preliminare, il legislatore formulò una specifica regola di giudizio volta ad orientare il giudice nella decisione finale. Invero, si optò per un criterio di giudizio che determinasse i presupposti necessari ai fini dell'emanazione della sentenza di non luogo a procedere, con la quale si sarebbe concluso l'*iter* processuale già in udienza preliminare, evitando, legittimamente, la fase del dibattimento

Più specificatamente, tale criterio fu espresso nell'articolo 425 c.p.p. del 1988³¹, con il quale si procedette alla normativizzazione del principio dell'evidenza probatoria, necessario ai fini del proscioglimento *in facto* dell'imputato. Una simile scelta, come anticipato, impediva al giudice dell'udienza preliminare il compimento di valutazioni approfondite, che potessero raggiungere il merito delle questioni, in linea con la volontà del legislatore. Difatti simili approfondimenti non sarebbero stati compatibili con la natura meramente processuale del nuovo istituto, dovendo essere riservati esclusivamente alla fase dibattimentale.

³¹Art. 425 c.p.p.: «1. Se sussiste una causa che estingue il reato o per la quale l'azione penale non doveva essere iniziata o non deve essere proseguita, se il fatto non è previsto dalla legge come reato ovvero quando risulta evidente che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato o che si tratta di persona non imputabile o non punibile per qualsiasi altra causa il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere, indicandone la causa nel dispositivo».

Ciò posto, è possibile anticipare che l'essenza dell'udienza preliminare risiede, ora come allora, nella funzione di filtro ad essa riconosciuta dal legislatore a seguito della riforma processuale del 1988. A sua volta, la predetta funzione si concretizza nell'applicazione della regola di giudizio scelta e codificata dal legislatore nel citato articolo 425 c.p.p.

Pertanto, nell'analizzare la disciplina dell'istituto e la sua evoluzione nel tempo ci si soffermerà sulla disposizione *de qua* e sulle sue rispettive interpretazioni. Tramite l'analisi della regola di giudizio scelta dal legislatore si cercheranno di individuare i motivi alla base della costante inefficienza dell'istituto e le ragioni, dunque, che hanno ispirato le modifiche susseguitesesi negli anni, rilevandone di volta in volta le eventuali criticità.

Alla luce di queste premesse, si procederà all'analisi della disciplina dell'udienza preliminare, così come delineata nel codice di procedura penale del 1988, esaminando le ragioni che hanno guidato le scelte del legislatore in relazione alle funzioni che il nuovo istituto era chiamato a svolgere: il controllo sull'operato dell'accusa, la *discovery* degli elementi a carico dell'imputato e la garanzia del diritto alla difesa. Inoltre, l'udienza preliminare rivestiva un ruolo rilevante anche sotto il profilo dell'economia processuale, poiché, secondo le intenzioni originarie del legislatore, consentendo una piena conoscenza del materiale probatorio raccolto dal pubblico ministero durante le indagini, avrebbe garantito alla difesa la possibilità di operare eventuali scelte strategiche in tema di riti abbreviati.

2. La funzione di *discovery* nell'udienza preliminare: una garanzia per la difesa e un mezzo di controllo per il giudice

In attuazione della volontà del legislatore delegante, nel codice di procedura penale del 1988 si prevedeva che, una volta concluse le indagini preliminari e accertata l'insussistenza dei presupposti previsti per l'archiviazione³², il pubblico

³² I requisiti che giustificavano la richiesta di archiviazione erano individuati nell'art. 125 disp. att. del c.p.p. che recitava: «1. Il pubblico ministero presenta al giudice la richiesta di archiviazione quando ritiene l'infondatezza della notizia di reato perché gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non sono idonei a sostenere l'accusa in giudizio».

ministero dovesse procedere, secondo il principio sancito nell' art. 112 Cost.³³, all'esercizio dell'azione penale, cristallizzando l'accusa nell'imputazione e presentando la richiesta di rinvio a giudizio al giudice competente (sempre che non fosse giunto a conclusioni diverse che per esempio avrebbero potuto riguardare l'instaurazione dei c.d. riti alternativi).

Unitamente alla richiesta di rinvio a giudizio, il pubblico ministero era obbligato al deposito del fascicolo contenente tutte le informazioni relative alle indagini fino a quel momento espletate, ai sensi di quanto disposto dall'art. 416 c.p.p. del 1988³⁴. Anzitutto è necessario segnalare come la disposizione *de qua* risultasse essere funzionale alla realizzazione della *discovery* a cui era deputata la nuova udienza preliminare, così come disciplinata nel codice. Come già riportato, l'udienza preliminare veniva contemplata come una fase processuale deputata allo svolgimento di un'attività di controllo su quanto svolto dall'accusa, nell'ambito di un contraddittorio instaurato tra le parti, di fronte ad un giudice terzo e imparziale.

Pertanto, in forza di tali premesse, dalla lettura della disposizione si evince come il legislatore del tempo avesse elaborato una disciplina atta a garantire l'effettiva instaurazione del contraddittorio in udienza, mettendo le parti in condizione di conoscere il materiale probatorio su cui tale contraddittorio si sarebbe fondato. In particolare, la funzione di *discovery*, assolta tramite il deposito del materiale probatorio da parte del pubblico ministero, sarebbe stata primariamente necessaria alla difesa per venire a conoscenza del *thema probandum* (da cui era rimasta estranea per tutta la durata delle indagini preliminari) in modo da costruire la propria strategia processuale.

La stessa sarebbe servita al giudice per apprendere il *thema decidendum*, ossia la questione principale la cui risoluzione è necessaria per la decisione della

³³ L'art. 112 Cost. sancisce il principio della obbligatorietà dell'azione penale disponendo che: «Il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale».

³⁴ Art. 416 c.p.p.: « 1. La richiesta di rinvio a giudizio è depositata dal pubblico ministero nella cancelleria del giudice.

2. Con la richiesta è trasmesso il fascicolo contenente la notizia di reato, la documentazione relativa alle indagini espletate e i verbali degli atti compiuti davanti al giudice per le indagini preliminari. Il corpo del reato e le cose pertinenti al reato sono allegati al fascicolo, qualora non debbano essere custoditi altrove».

controversia presentatagli³⁵.

Ciò posto, l'art. 416 c.p.p. in esame appariva comunque lacunoso nella sua formulazione, se si considera l'assenza di una espressa sanzione per l'ipotesi di inadempimento delle prescrizioni di cui sopra. Al riguardo è intervenuta più volte la giurisprudenza nel tentativo di supplire al vuoto normativo in esame. Nello specifico, relativamente all'obbligo di deposito previsto per il pubblico ministero, ed avente ad oggetto la totalità del materiale probatorio raccolto durante le indagini, la Corte costituzionale si è espressa in merito ai dubbi di costituzionalità sollevati relativamente all'art. 416 c.p.p. del 1988³⁶. Atteso che il testo della disposizione non escludeva espressamente la facoltà per il pubblico ministero di procedere ad un deposito parziale della documentazione formata durante le indagini preliminari, la Corte si è più volte pronunciata sul merito della questione. Al riguardo è stato dichiarato l'obbligo per il pubblico ministero di depositare, unitamente alla richiesta di rinvio a giudizio, tutti gli atti formati durante la fase di indagine.

La *ratio* delle pronunce giurisprudenziali risiedeva nella consapevolezza che una conoscenza parziale del contenuto del fascicolo delle indagini preliminari avrebbe impedito la realizzazione di quegli effetti che avevano, a suo tempo, giustificato l'introduzione dell'udienza preliminare nel nuovo codice di procedura penale. Difatti, non solo l'imputato avrebbe visto compromesso il proprio diritto di difesa, non potendo costruire una valida strategia difensiva in rapporto a quanto acquisito del pubblico ministero, ma il giudice non avrebbe potuto svolgere un valido controllo circa la sussistenza delle condizioni per

³⁵ Sul punto si veda IACOBACCI, *La modifica dell'imputazione su sollecitazione del giudice*, in *Giust. pen.*, 2006, III, p. 717.

³⁶ C. Cost., sent. 5 aprile 1991 n. 145, in *Giur. Cost.*, 1992, p. 1314 ss., nel rigettare una questione di legittimità costituzionale dell'art. 416 comma 2 c.p.p., sollevata in rapporto ad una pretesa violazione degli art. 24, 101 e 102 Cost., la Corte Costituzionale afferma che: «La previsione nella sua corretta lettura, non conferisce al pubblico ministero un potere di scelta degli atti da trasmettere al giudice per le indagini preliminari insieme alla richiesta di rinvio a giudizio, imponendo allo stesso pubblico ministero l'obbligo di trasmettere l'intera documentazione raccolta nel corso delle indagini (...) La trasmissione dell'intero fascicolo processuale da parte del pubblico ministero comporta (...) che nessun atto attinente alle indagini espletate fino all'udienza preliminare possa essere sottratto alla piena conoscenza delle parti e che nessuna indebita limitazione possa essere apposta alla cognizione del giudice per le indagini preliminari ai fini dell'adozione delle determinazioni allo stesso spettanti». In senso analogo, C.Cost., ord. 12 giugno 1991 n. 273, *ivi*, 1991, p. 2175 ss.

instaurare il dibattimento. Pertanto, lo scopo dell'udienza preliminare sarebbe stato completamente vanificato, risultando superflua sin dal principio.

Unitamente alle modalità con cui si sarebbe dovuto realizzare il deposito della richiesta di rinvio a giudizio, il codice del 1988 disciplinava all'art. 417 c.p.p. i requisiti contenutistici formali necessari per una corretta formulazione della stessa e quindi per un valido esercizio dell'azione penale.

A questo proposito, nella richiesta di rinvio a giudizio doveva essere specificato il fatto avvenuto, la norma incriminatrice, che si riteneva essere stata violata, le circostanze aggravanti e quelle che avrebbero potuto comportare l'applicazione di misure di sicurezza. Ancora, la stessa doveva contenere l'indicazione delle generalità dell'imputato ovvero degli altri elementi utili alla sua identificazione a identificarlo ed altresì quelle della persona offesa, quando ne era possibile l'identificazione, nonché l'individuazione delle fonti di prova. Da ultimo, era richiesta l'esplicazione della domanda rivolta al giudice di emissione del decreto che dispone il giudizio.

I requisiti di cui sopra rispondevano, ancora una volta, all'esigenza di una corretta instaurazione del contraddittorio in fase di udienza preliminare. Al riguardo, infatti, l'indicazione delle generalità dell'imputato serviva per individuare con sicurezza l'identità fisica della persona sulla cui responsabilità penale si sarebbe discusso. Allo stesso modo il riferimento alla persona offesa permetteva di coinvolgere nel processo il soggetto su cui si erano prodotti gli effetti lesivi del reato compiuto, qualora ne fosse stata possibile l'identificazione. Sempre nell'ottica di una corretta instaurazione di un valido contraddittorio tra le parti in udienza preliminare, appare evidentemente necessario che l'imputazione, una volta formulata, dovesse dare indicazioni sul fatto e sulle fonti di prova acquisite dal pubblico ministero nel corso delle indagini. Questo perché la stessa avrebbe dovuto fungere da fulcro del contraddittorio processuale (e non investigativo) che si sarebbe instaurato tra accusa e difesa, e che avrebbe riguardato la responsabilità penale dell'imputato³⁷.

Tuttavia, anche in questo caso, la mancanza di una sanzione per l'eventuale

³⁷ A riguardo POTETTI, *Sommara enunciazione del fatto, imputazione, modifica dell'imputazione: interconnessione fra art. 415-bis, comma 2, art. 417, lett. b) e 423 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1472

genericità dell'imputazione ha richiesto un intervento chiarificatore della giurisprudenza. Nello specifico, la Corte costituzionale, ha adottato un'interpretazione sostanziale dell'art. 417 c.p.p., volta ad evitare continue pronunce di nullità in caso di vizi formali nell'imputazione, rimettendo nelle mani del giudice un potere di sollecitazione del pubblico ministero nell'ipotesi in cui la richiesta di rinvio a giudizio fosse risultata generica³⁸.

La *ratio* alla base dell'intervento giurisprudenziale sembra potersi individuare nella volontà di raggiungere un'efficace tutela del diritto alla difesa dell'imputato, permettendogli di poter partecipare ad un contraddittorio regolarmente costruito attorno ad una imputazione non generica e quindi validamente formulata.

Nonostante la pronuncia in esame abbia apportato chiarimenti importanti, è doveroso evidenziare alcune criticità.

La soluzione proposta, immediatamente successiva all'abbandono del sistema inquisitorio, rischiava, infatti, di legittimare nuovamente una cooperazione tra il

³⁸ C. cost. ord. 14 aprile 1995, n. 131 in cui si dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 417 del codice di procedura penale, sollevata, in riferimento agli artt. 24, 111 e 112 per la parte in cui non prevede alcuna sanzione per la violazione del precetto: «Considerato che, in ordine alla asserita genericità della formulazione dell'imputazione, la questione si fonda sull'erroneo presupposto che sia precluso al giudice per le indagini preliminari di sollecitare il pubblico ministero a procedere alle necessarie integrazioni e precisazioni dell'imputazione medesima; che questa Corte ha già avuto modo di affermare (sent. n. 88 del 1994) che, di fronte alla esigenza di una diversa descrizione del fatto rispetto a come enunciato nella richiesta di rinvio a giudizio, nulla impedisce al giudice per le indagini preliminari di invitare il pubblico ministero a modificare l'imputazione mediante un provvedimento di trasmissione degli atti, che può essere adottato anche dopo la chiusura della discussione (purchè, ovviamente, prima della pronuncia dei provvedimenti di cui all'art. 424 del codice); che ad identica conclusione occorre pervenire nel caso in esame, in cui si tratta di precisare gli estremi del fatto contestato; che va, anzi, sottolineato che, di fronte ad una imputazione assolutamente generica, tale da incidere negativamente sullo svolgimento del contraddittorio e quindi sull'esercizio del diritto di difesa, il detto intervento del giudice si rende doveroso; che, ovviamente, tutto ciò presuppone che l'imputazione, così come formulata dal pubblico ministero, sia, ad avviso del giudice, inadeguata rispetto alle obiettive risultanze degli atti, poichè altrimenti il problema investirebbe evidentemente il merito della decisione che il giudice è chiamato a pronunciare ai sensi dell'art. 424 del codice di procedura penale; che in ordine, poi, alla asserita genericità dell'indicazione delle fonti di prova, quel che rileva non è tanto la mancata o incompleta indicazione di dette fonti nella richiesta, quanto l'effettiva esistenza delle stesse nel fascicolo, il cui contenuto è conoscibile dalla difesa; che, ciò posto, è evidente che anche quest'ultimo aspetto attiene al merito della decisione che il giudice deve adottare al termine dell'udienza preliminare, senza che sia possibile ravvisare alcuna violazione dei parametri costituzionali invocati; che, in conclusione, la questione deve essere dichiarata manifestamente infondata».

pubblico ministero e il giudice stesso, come rilevato da una parte della dottrina³⁹. Invero, si riteneva che tale approccio potesse mettere in discussione l'imparzialità e la terzietà richieste al giudice dell'udienza preliminare secondo il nuovo impianto processuale.

In particolare, ammettere il giudice a sollecitare il pubblico ministero alla correzione dell'imputazione risultata generica, senza chiarire i limiti di tale potere, avrebbe potuto riattivare un meccanismo collaborativo fra i due, in contraddizione con la natura accusatoria del processo penale riformato.

L'udienza preliminare, infatti, inserendosi a tutti gli effetti nel tessuto di un processo avviato, richiede al giudice di assumere una posizione equidistante rispetto alle parti principali coinvolte, ossia accusa e difesa, vietando una qualsiasi forma di collaborazione con esse. Il rischio, invece, era che la sollecitazione, autorizzata a suo tempo dalla Corte costituzionale, potesse mascherare una cooperazione impropria tra giudice e pubblico ministero, soprattutto in casi di imputazioni generiche.

A questo proposito, è possibile preannunciare l'intervento della Corte di cassazione⁴⁰, che pur mantenendo in capo al giudice dell'udienza preliminare il potere di sollecitazione nel caso di imputazione generica, hanno introdotto la facoltà di restituire gli atti al pubblico ministero in caso di sua inerzia, ristabilendo così un equilibrio nel rapporto tra giudice e accusa. Nonostante ciò, come verrà esaminato nel capitolo seguente, alcune criticità rimaste irrisolte hanno richiesto un intervento normativo, realizzato con il d.lgs. 10 ottobre 2022, ovvero la riforma Cartabia, che ha introdotto una disciplina più puntuale per le ipotesi di imputazione generica, tramite la modifica dell'art. 421 comma 1 c.p.p.

³⁹ CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, in *Trattato di procedura penale*, a cura di Ubertis e Voena, XXX.1., Giuffrè, 2007, p. 72.

⁴⁰ Sez. un., 20 dicembre 2007, n. 5307, Battistella, in *Cass. pen.*, 2008, p. 2310 e ss., con commenti di PISTORELLI, *Imputazione generica o indeterminata e poteri del giudice dell'udienza preliminare nell'interpretazione delle Sezioni unite della Cassazione* e di MARINELLI, *La genericità o indeterminatezza dell'imputazione nella fase dell'udienza preliminare: «È Affetto da abnormità il provvedimento con cui il giudice dell'udienza preliminare dispone la restituzione degli atti al pubblico ministero per genericità o indeterminatezza dell'imputazione, senza avergli previamente richiesto di precisarla, poiché, alla luce del principio costituzionale della ragionevole durata del processo, è configurabile il vizio dell'abnormità in ogni fattispecie di indebita regressione del procedimento in grado di alterarne l'ordinata sequenza logico-cronologica».*

3. La garanzia del contraddittorio nell'udienza preliminare: il ruolo cruciale della *vocatio in iudicium*

Una volta depositata la richiesta di rinvio a giudizio *ex art. 416 c.p.p.*, ad essa seguiva l'avviso di fissazione dell'udienza emanato dal giudice sotto forma di decreto *ex art. 418 c.p.p. del 1988*. Con esso si realizzava la *vocatio in iudicium* delle parti che il legislatore riteneva opportuno che partecipassero all'udienza preliminare. Era previsto che il decreto dovesse essere adottato entro due giorni del deposito della richiesta di rinvio a giudizio.

Il termine breve *de quo* trovava la sua *ratio* nell'intento deflattivo perseguito dal legislatore, ossia di comprimere i tempi morti, riducendo al minimo la possibilità per il pubblico ministero di compiere indagini *c.d. suppletive*⁴¹.

Ancora, era previsto che l'avviso del giorno, ora e luogo dell'udienza dovesse raggiungere le parti almeno dieci giorni prima della data fissata per il suo svolgimento, perfezionando la *vocatio in iudicium* delle stesse secondo quanto disposto dal seguente art. 419 c.p.p.⁴².

La scelta del legislatore di prevedere una espressa sanzione di nullità *ex art. 419 comma 7 c.p.p.* nel caso di omessa notificazione/ comunicazione dell'avviso di fissazione alle parti indicate nel comma 1 dell'art. 419 c.p.p. del 1988⁴³ ovvero in caso di mancato rispetto del termine di dieci giorni previsto per la notifica (art. 419 comma 4 c.p.p. del 1988.) , rispondeva alla medesima *ratio* fondante il primo comma dell'art. 420 c.p.p. del 1988, in cui si prevedeva la necessaria presenza del pubblico ministero e del difensore dell'imputato in udienza. Difatti, è opportuno ribadire che l'udienza preliminare fosse stata contemplata come fase processuale in cui si sarebbe svolto un controllo sulla fondatezza dell'accusa, nel contraddittorio delle parti, permettendo all'imputato una prima forma di difesa in camera di

⁴¹ CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p. 190. Sul punto anche FRIGO, *sub art. 418*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da Chiavario, IV, Utet, 1990, p. 593-594.

⁴² Ai sensi dell'art. 419 comma 2 c.p.p. 1988 il pubblico ministero e il difensore dovevano essere avvertiti della facoltà di prendere visione di quanto depositato ai sensi dell'art. 416 comma 2 e di presentare memorie e produrre documenti.

⁴³ Art. 419 c.p.p.: «1. Il giudice fa notificare all'imputato e alla persona offesa, della quale risulti agli atti l'identità e il domicilio, l'avviso del giorno, dell'ora e del luogo dell'udienza, con la richiesta di rinvio a giudizio formulata dal pubblico ministero.

consiglio, in risposta a quanto acquisito e depositato dal pubblico ministero. Muovendo da tali premesse è possibile comprendere la necessità relativa alla presenza tanto del pubblico ministero quanto dell'imputato e del suo difensore nonché della persona offesa dal reato e del suo difensore. Un'ingiustificata assenza degli stessi, infatti, avrebbe compromesso la realizzazione del contraddittorio previsto dal legislatore e quindi lo svolgimento efficace di quell'attività di controllo da parte del giudice su quanto operato dal pubblico ministero in fase di indagini preliminari, funzione primaria dell'udienza preliminare. Non solo l'art. 429, comma 5, c.p.p., attualmente ancora in vigore⁴⁴, garantiva all'imputato la possibilità di rinunciare all'udienza preliminare e richiedere il giudizio immediato con dichiarazione presentata in cancelleria, personalmente o a mezzo di procuratore speciale. Questa previsione, in combinazione con la *discovery* garantita dal deposito della richiesta di rinvio a giudizio *ex art. 416 c.p.p.*, come esaminato in precedenza, consentiva di realizzare l'originario obiettivo deflattivo che, insieme all'intento di garantire un controllo sull'operato dell'accusa e rafforzare la tutela del diritto di difesa, aveva ispirato il legislatore del 1988 nella definizione dell'istituto dell'udienza preliminare.

È opportuno, comunque, rilevare come il legislatore avesse introdotto un modello “forte” di contraddittorio da svolgersi in udienza preliminare, non limitato alle sole parti principali del processo, ma che coinvolgesse anche le c.d. parti non necessarie (come il civilmente obbligato al pagamento della pena pecuniaria ed il responsabile civile), come si desume dalla lettura dell'art. 419 c.p.p. del 1988 relativo agli atti introduttivi dell'udienza⁴⁵.

⁴⁴ L'art. 23, co. 1, lett. a) n. 2) d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150 (c.d. riforma "Cartabia") ha modificato la disposizione aggiungendo l'inciso “Quando la dichiarazione è presentata a mezzo di procuratore speciale, si osservano le modalità previste dall'articolo 111 bis, commi 1 e 2”, relativo al deposito telematico degli atti.

⁴⁵ Art. 419 c.p.p.: «1. Il giudice fa notificare all'imputato e alla persona offesa, della quale risulti agli atti l'identità e il domicilio, l'avviso del giorno, dell'ora e del luogo dell'udienza, con la richiesta di rinvio a giudizio formulata dal pubblico ministero.

2. L'avviso è altresì comunicato al pubblico ministero e notificato al difensore dell'imputato con l'avvertimento della facoltà di prendere visione degli atti e delle cose trasmesse a norma dell'articolo 416 comma 2 e di presentare memorie e produrre documenti.

3. L'avviso comunicato al pubblico ministero contiene inoltre l'invito a trasmettere la documentazione relativa alle indagini eventualmente espletate dopo la richiesta di rinvio a giudizio.

4. Gli avvisi sono notificati e comunicati almeno dieci giorni prima della data dell'udienza. Entro lo stesso termine è notificata la citazione del responsabile civile e della persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria.

Ciononostante, la disciplina formulata dal legislatore e volta a garantire la tutela dell'imputato e del suo relativo diritto alla difesa, presentava comunque degli aspetti contraddittori.

Dall'analisi dell'art. 419 comma 7 c.p.p., infatti, è possibile affermare che la sanzione di nullità assoluta *ex art. 179 comma 1 c.p.p. del 1988*, prevista in conseguenza dell'omessa notifica dell'avviso all'imputato⁴⁶, nonostante valorizzasse la presenza del predetto soggetto, fosse in contrasto con l'assenza di una specifica disciplina che configurasse le possibili conseguenze di un'eventuale assenza dell'imputato in udienza.

Invero, l'articolo 420 c.p.p. 1988 prevedeva che il giudice procedesse all'accertamento circa la regolare costituzione delle parti, ammettendo la fissazione di una nuova udienza solo nei casi in cui si fosse potuto affermare, con certezza o probabilità, che l'imputato fosse assente per incolpevole mancata conoscenza del giudizio ovvero per caso fortuito o forza maggiore.

Pertanto, sebbene il legislatore avesse inteso fare dell'udienza preliminare il luogo in cui si sarebbe potuta esplicitare una prima forma di contraddittorio tra le parti, soprattutto a tutela del diritto di difesa dell'imputato, non era previsto un controllo incisivo da parte del giudice sulle ragioni che potevano giustificare la sua assenza. Di conseguenza, l'udienza poteva svolgersi regolarmente anche in assenza dell'imputato, salvo i casi specificamente previsti dagli articoli 485 e 486 c.p.p. 1988, compromettendo così, in parte, la funzione stessa della fase processuale.

4. L'integrazione probatoria nell'udienza preliminare: un'ipotesi eccezionale e controversa

Proseguendo nell'analisi della disciplina, occorre osservare come, sebbene l'udienza dovesse svolgersi generalmente allo "stato degli atti", il codice del

5. L'imputato può rinunciare all'udienza preliminare e richiedere il giudizio immediato con dichiarazione presentata in cancelleria, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, almeno tre giorni prima della data dell'udienza. L'atto di rinuncia è notificato al pubblico ministero e alla persona offesa dal reato a cura dell'imputato.

6. Nel caso previsto dal comma 5, il giudice emette decreto di giudizio immediato.

7. Le disposizioni dei commi 1 e 4 sono previste a pena di nullità».

⁴⁶ Al contrario la nullità prevista in conseguenza di una mancata notifica alla persona offesa era di tipo intermedio.

1988 contemplasse un'ipotesi residuale di natura eccezionale. Invero, nell'art. 422 c.p.p. 1988⁴⁷ veniva riconosciuto al giudice il potere di indicare alle parti i temi nuovi o incompleti, sui quali ritenesse necessario acquisire ulteriori informazioni ai fini della decisione. Il potere *de quo* sarebbe stato esercitabile soltanto se al termine della discussione si fosse verificata un'ipotesi eccezionale di impossibilità di decidere "allo stato degli atti".

Una simile previsione, pertanto, legittimava una limitata attività di acquisizione probatoria, in sede di udienza preliminare, di elementi probatori che avrebbero rilevato esclusivamente ai fini dell'udienza. Difatti, l'assegnazione di un simile potere al giudice dell'udienza preliminare non avrebbe dovuto intaccare la stabilità del sistema accusatorio appena formatosi.

Doveva essere mantenuta ben salda la regola per cui quanto raccolto anteriormente al dibattimento non avrebbe potuto assumere valore probatorio, salvo ipotesi eccezionali.

Alla stregua di ciò, nell'ottica di impedire una resurrezione del giudice istruttore, veniva delineato un tipo di potere tale per cui, in una condizione di indecidibilità, il giudice dell'udienza non avrebbe potuto assumere d'ufficio le prove necessarie per il provvedimento finale.

L'art. 422 c.p.p., infatti, contemplava un mero potere di impulso nei confronti delle parti stesse tramite l'indicazione di temi nuovi o incompleti, rispetto ai quali erano necessarie ulteriori informazioni ai fini della decisione *ex art. 422 comma 1 c.p.p.* Inoltre, dal costante riferimento all'udienza preliminare come fase processuale il cui svolgimento sarebbe dovuto avvenire allo stato degli atti, è possibile desumere la natura residuale del potere *de quo* riconosciuto al giudice dell'udienza preliminare, esercitabile, dunque, in casi fortemente eccezionali. Ciò posto, è comunque possibile individuare degli aspetti critici della disciplina

⁴⁷ E' opportuno sottolineare che l'art. 422 c.p.p. è stato sostituito dalla L. 16 dicembre 1999 n. 469, alla quale deve la sua formulazione attualmente vigente. Il provvedimento legislativo *de quo*, infatti, ha proceduto alla sostituzione della precedente formulazione della disposizione in questione (che verrà esaminata in tale paragrafo) disciplinando l'attività di integrazione probatoria esercitabile *ex officio* dal giudice dell'udienza preliminare. Allo stesso tempo è stato introdotto un nuovo art. 421 *bis* c.p.p., attualmente in vigore, disciplinando la c.d. ordinanza di integrazione probatoria con la quale il giudice dell'udienza preliminare può indicare alle parti il compimento di ulteriori indagini, nel caso in cui risultino incomplete. Tali modifiche verranno comunque esaminate nel dettaglio nel capitolo successivo dedicato appunto alla L. 16 dicembre 1999 n. 469, la c.d. legge Carotti.

in esame, così come formulata in origine nel codice del 1988. Difatti, appare poco chiara la scelta dei presupposti necessari per lo svolgimento dell'attività di integrazione probatoria, atteso che essa sarebbe stata funzionale a risolvere una possibile situazione di *impasse*, in cui si sarebbe potuto trovare il giudice.

Invero, come anticipato, la regola di giudizio scelta per orientare la decisione del giudice dell'udienza preliminare ex art. 425 c.p.p. comportava la normativizzazione del principio dell'evidenza, requisito necessario per l'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere e quindi di proscioglimento *in facto* dell'imputato. A tal riguardo, il dubbio logicamente sorto, e condiviso da gran parte della dottrina, riguarda il modo con cui si sarebbero potuto conciliare una simile regola di giudizio con la prospettata situazione di *impasse* necessaria per l'esercizio dei poteri probatori. Come anche affermato anche dalla dottrina⁴⁸, ammettendo che l'evidenza escluda *a priori* il dubbio, sarebbe stato impossibile prospettare una situazione di *impasse* in cui si sarebbe potuto trovare il giudice. Questo perché normativizzare il criterio dell'evidenza significava configurare un *aut aut* per l'autorità giudiziaria in fase decisoria. Pertanto, nel caso in cui gli elementi a disposizione non avessero condotto, in maniera evidente, all'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere, il giudice avrebbe dovuto necessariamente optare per l'unica alternativa possibile: l'emanazione del decreto di rinvio a giudizio.

Da ultimo, non ci si può ancora esimere dal rilevare un'ulteriore criticità legata alla formulazione dell'art. 422 c.p.p. del 1988 in esame.

Nell'ipotesi, infatti, che le parti non avessero adempiuto all'invito del giudice ovvero che avessero dedotto delle prove inutili, il giudice non sarebbe stato esonerato dall'obbligo di decidere. Nonostante la sua posizione di *impasse* non fosse mutata egli avrebbe dovuto decidere ugualmente con gli stessi parametri di giudizio in base ai quali aveva precedentemente ritenuto, a sua volta, di non poterlo fare.

Alla stregua di ciò, sarebbe divenuto possibile e doveroso ciò che in un momento

⁴⁸ FRIGO, *sub. Art. 422, Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da Chiavario, vol. IV, UTET, 1990, p. 629, nello specifico: «In questa logica non sembra potersi cogliere alcuno spunto perché il giudice esiga una “forza probatoria” di un certo grado e sostegno dell'accusa. Anche un'accusa “debole”, se non implica quella “evidenza” basta ad escludere l'impossibilità di decidere allo stato degli atti».

processuale anteriore era stato ritenuto impossibile, senza che fosse mutato alcunché, come rilevato anche in dottrina⁴⁹, generando, pertanto, dei dubbi circa la scelta legislativa in esame e la sua funzionalità.

Da ultimo, vale la pena specificare, che in udienza preliminare l'assunzione delle prove orali veniva svolta dal giudice. Invero, al soggetto predetto era riconosciuto il potere di condurre atti quali audizione ed interrogatorio, al contrario di quanto fosse consentito al pubblico ministero e al difensore, i quali avrebbero potuto porre solo domande a mezzo del giudice.

La scelta legislativa *de qua* sottolinea come gli atti in esame, nonostante venissero identificati dal punto di vista letterale come prove da assumere nel contraddittorio tra le parti, non fossero idonei, di regola, ad acquisire un'efficacia probatoria valida al di fuori dell'udienza stessa.

5. Gli epiloghi dell'udienza preliminare e la formazione dei due fascicoli

Da ultimo, a conclusione dell'udienza preliminare, il giudice avrebbe potuto optare per due esiti tra loro alternativi, rispettivamente l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere ovvero del decreto che dispone il giudizio.

In merito ai contenuti della sentenza di non luogo a procedere, il codice prevedeva una serie di ipotesi che giustificavano l'interruzione dell'*iter* processuale, tra le quali quella in cui, in sede di udienza preliminare fosse risultato evidente che il fatto non costituisse reato, ovvero che l'imputato fosse persona non imputabile o non punibile per qualsiasi altra causa *ex art. 425 c.p.p.* Dalla lettura del codice del 1988, e nello specifico dell'art. 425 c.p.p., è possibile desumere *a contrario* i presupposti che risultavano necessari per la pronuncia del decreto diretto a disporre il giudizio, nel quale dovevano essere indicati, a pena di nullità, il luogo, il giorno e l'ora di comparizione di fronte al giudice competente per il giudizio. Ancora, era prescritta a pena di nullità, l'enunciazione del fatto, delle circostanze aggravanti, nonché di quelle che potessero comportare l'applicazione di misure di sicurezza *ex art. 429 c.p.p.*

Un elemento rilevante che emerge dal confronto tra i due provvedimenti è che,

⁴⁹ FRIGO, *sub. Art. 422*, cit., p. 630.

se per il decreto di rinvio a giudizio non era richiesta una motivazione, quest'ultima, seppur in forma sintetica, era invece necessaria per la sentenza di non luogo a procedere.

La *ratio* della scelta legislativa si può rinvenire nell'esigenza di evitare che il giudice del dibattimento potesse essere influenzato, prima del giudizio, da un'esposizione articolata delle ragioni poste a fondamento del decreto di rinvio a giudizio e quindi dei motivi che avessero giustificato l'accoglimento della richiesta formulata dal pubblico ministero.

Sebbene il valido intento del legislatore, dal confronto dei due provvedimenti in esame, è possibile affermare, ancora una volta, che in caso di incertezza l'autorità giudiziaria avrebbe optato per il provvedimento la cui emanazione fosse risultata meno onerosa (in quanto priva di motivazione), e quindi il decreto di rinvio a giudizio, così come anche sostenuto anche dalla dottrina⁵⁰.

Ad ogni modo, è opportuno sottolineare la rilevanza assunta, una volta disposto il giudizio, dal momento di costituzione di due fascicoli contenenti il materiale probatorio acquisito tanto nel corso delle indagini preliminari quanto nell'udienza.

In particolare, secondo il principio del "doppio fascicolo", si prevedeva la creazione di un "fascicolo per il dibattimento" che contenesse, tra l'altro, i verbali degli atti irripetibili svolti dalla polizia giudiziaria e dal pubblico ministero, oltre ai verbali degli atti acquisiti tramite incidente probatorio. In aggiunta, era prevista la formazione di un "fascicolo del pubblico ministero" in cui dovevano essere inseriti tutti gli atti relativi alle indagini preliminari non inclusi nel fascicolo per il dibattimento, nonché quelli raccolti durante l'udienza preliminare, gli atti relativi alle indagini svolte dal pubblico ministero dopo la richiesta di rinvio a giudizio (con il loro deposito presso la cancelleria del giudice per l'udienza preliminare), e gli atti riguardanti eventuali indagini integrative condotte dal pubblico ministero dopo

⁵⁰ Sul punto ad es. CAMON, *La motivazione del rinvio a giudizio*, in *Foro it.*, 1995, II, p. 180; MACCHIA, *La "nuova" sentenza di non luogo a procedere e il decreto che dispone il giudizio: tra "cripto-motivazione" e dubbi di costituzionalità*, in *Cass. pen.*, 1993, p. 2418; A. NAPPI, *Profili dell'udienza preliminare nel nuovo codice di procedura penale*, in *Cass. pen.*, 1989, p. 514.

l'emissione del decreto che dispone il giudizio.

La creazione dei due fascicoli assume significato in relazione alla diversa destinazione degli atti e alla loro rilevanza probatoria.

In particolare, ai sensi dell'art. 432 c.p.p. del codice del 1988, il fascicolo per il dibattimento sarebbe stato trasmesso, unitamente al decreto di rinvio a giudizio, alla cancelleria del giudice competente per il giudizio. Gli atti in esso contenuti risultavano essere gli unici, relativi alle fasi precedenti, che avrebbero potuto essere direttamente conosciuti dal giudice, il quale avrebbe potuto anche disporre la lettura in sede dibattimentale.

Al contrario, il fascicolo del pubblico ministero sarebbe rimasto depositato presso la segreteria dello stesso e gli atti in esso inseriti sarebbero stati accessibili solo alle parti senza potere essere, di norma, esaminati dal giudice del dibattimento.

Ciò posto, rileva la portata del ruolo del giudice dell'udienza preliminare nella selezione degli atti, in particolare di quelli "non ripetibili", da inserire nel fascicolo per il dibattimento, date le predette implicazioni legate alla loro utilizzabilità probatoria.

6. L'inefficienza dell'istituto e il rapporto con la regola di giudizio scelta dal legislatore

Data la originaria disciplina dell'udienza preliminare fin qui delineata, è possibile anticipare il motivo alla base dell'inefficienza dell'istituto, registrata già nei primi anni di vigenza del codice.

Infatti, sebbene l'udienza preliminare fosse stata concepita come un filtro per le imputazioni azzardate, con l'obiettivo di garantire una maggiore tutela dell'imputato e, al contempo, ridurre il numero dei dibattimenti in un'ottica deflattiva, la disciplina prevista dal nuovo codice di procedura penale si è rivelata del tutto inefficace per il raggiungimento di tali scopi.

L'inefficienza dell'udienza preliminare può essere ricondotta principalmente alla regola di giudizio scelta dal legislatore del 1988 per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere. Invero, essa risultava eccessivamente rigida dato il

riferimento al criterio dell'evidenza, il cui significato, dalla portata troppo ampia, aveva creato un terreno fertile per varie interpretazioni.

Più specificatamente, l'impossibilità di raggiungere gli obiettivi per cui l'udienza preliminare era stata inserita nel codice, originava dalle caratteristiche che le erano state attribuite in combinazione con le scelte operate nella formulazione della regola di giudizio in esame.

Il legislatore, infatti, aveva delineato un'udienza preliminare che prescindesse da qualsiasi valutazione nel merito, riducendo al minimo la probabilità di un esito proscioglimento, che si sarebbe potuto adottare solo in caso di imputazioni azzardate, svuotando anche di significato la previsione di un contraddittorio "forte" che avrebbe garantito la partecipazione all'udienza preliminare di parti processuali anche non necessarie.

Ciò che ne risultava era una disciplina poco chiara, controversa ed inefficace. La scelta legislativa di rapportare l'emanazione di una sentenza conclusiva dell'udienza preliminare al requisito dell'evidenza, infatti, generò non pochi dubbi interpretativi.

Ci si interrogò in merito alla portata che si sarebbe dovuta riconoscere al criterio dell'evidenza, richiesto ai fini della emanazione della sentenza di proscioglimento *in facto*. Più specificamente ci si chiese quando fosse possibile affermare che la non punibilità apparisse in termini probatoriamente tali da raggiungere la soglia dell'evidenza⁵¹.

L'interrogativo condusse alla formulazione di due interpretazioni della regola di giudizio, una più restrittiva rispetto all'altra, ciascuna delle quali conduceva ad una diversa visione del sistema processuale totalmente inteso: l'interpretazione letterale e sistematica.

Premesso ciò, di seguito si procederà ad esporre i punti salienti delle due principali analisi interpretative della regola di giudizio, iniziando da quella letterale, ovvero la più immediata, evidenziandone i punti critici che hanno condotto alla formulazione dell'opposta interpretazione sistematica, la quale ha ispirato le successive modifiche dell'istituto.

⁵¹ *Relazione al Progetto Definitivo del codice di procedura penale del 1988*, in *Gazzetta ufficiale del 24 ottobre 1988*, n. 250, 1988, p. 188.

7. L'interpretazione letterale dell'art. 425 c.p.p.: un approccio critico

Secondo l'interpretazione più rigida e letterale dell'art. 425 c.p.p. 1988⁵² non vi erano dubbi circa i presupposti idonei a giustificare l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere: sarebbe stato necessario, infatti, che gli atti di indagini o quanto acquisito, eventualmente, in sede di integrazione probatoria *ex art. 422 c.p.p. 1988*, avessero condotto alla prova piena positiva della non colpevolezza del soggetto ovvero fossero stati idonei a dimostrare in termini di certezza l'assenza totale di prove a carico dell'imputato.

Si potrebbe affermare che una simile interpretazione tendesse a tutelare la centralità del dibattimento nel sistema processuale, adottando quella prospettiva tale per cui l'udienza preliminare non può che essere una mera parentesi processuale tra le indagini e il processo, prescindendo dallo svolgimento di qualsiasi tipo di valutazione nel merito.

Di fatti, i sostenitori della teoria *de qua* ritenevano che l'aggettivo "evidente" avrebbe racchiuso quel «principio di presunzione di necessità del giudizio correlato alla valutazione positiva del pubblico ministero»⁵³ e alla centralità del dibattimento, che si riteneva fosse presupposto imprescindibile di un modello processuale accusatorio.

Ebbene, è logico come la presunzione predetta, su cui si fondava l'intero nuovo assetto processuale di tipo accusatorio, fosse evidentemente superabile solo nell'ipotesi in cui fosse stato rilevato un elemento che escludesse, *ictu oculi*, la colpevolezza dell'imputato, unica circostanza in cui si sarebbe potuto fare a meno del dibattimento. Ancora, l'interpretazione letterale, in esame, della regola di giudizio pare trovare conferma nei limitati poteri riconosciuti al giudice dell'udienza preliminare. Invero, tale orientamento implica una visione dell'udienza preliminare come fase processuale di mero rito, semplice nello

⁵² Numerosi sono stati i sostenitori dell'interpretazione restrittiva dell'art. 425 c.p.p.: C. CONTI-A. MACCHIA, *Il nuovo processo penale*, 2 ed., Giuffrè, 1990, p. 184; NAPPI, *Udienza preliminare*, in *Enc. dir.*, vol. XLV., Giuffrè, 1992, p. 518 ss.; NAPPI, *Profili dell'udienza preliminare nel nuovo codice di procedura penale*, in *Cass. pen.*, 1989, p. 514 ss.; TAORMINA, *L'udienza preliminare tra carenze normative e distorsioni applicative*, in *Giust. pen.*, 1992, III, p. 257 ss.

⁵³ NAPPI, *Profili dell'udienza preliminare*, cit., p. 516.

svolgimento e deputata ad accertamenti i cui esiti devono essere evidenti, non richiedendo particolari approfondimenti.

Alla stregua di ciò il paradigma interpretativo *de quo* risulta coerente con la scelta del legislatore di impedire al giudice dell'udienza preliminare lo svolgimento di valutazioni sul merito della questione, per le quali si riteneva fosse unicamente deputato il giudice del dibattimento. Pertanto, la rilevazione di un qualunque accenno di approfondibilità relativo alle questioni sorte in udienza avrebbe imposto l'obbligo di rinvio a dibattimento.

Ciò posto, si potrebbe affermare che tale concezione, nel ridurre e specificare l'oggetto di discussione dell'udienza preliminare, non solo appare, a prima vista, in linea con le scelte del legislatore relative all'assetto di poteri riconosciuti al giudice dell'udienza preliminare, ma anche con quelle che riguardano la prospettazione di una necessaria terzietà del giudice predetto.

Infatti, secondo i sostenitori di tale interpretazione⁵⁴, questa impostazione avrebbe risolto il problema legato all'eventualità che una valutazione nel merito dell'accusa potesse influenzare il giudice del dibattimento. Questi, sarebbe potuto essere condizionato da un anticipato giudizio di colpevolezza, tradotto poi nell'eventuale decreto di rinvio a giudizio trasmessogli.

In conclusione, è possibile affermare che l'interpretazione letterale della regola di giudizio comportava la riduzione dell'oggetto dell'udienza preliminare al solo accertamento circa la legittima formulazione della richiesta di rinvio a giudizio da parte del pubblico ministero; attività di controllo che avrebbe dovuto essere compiuta da un giudice terzo ed imparziale, attraverso il necessario parametro della palese infondatezza dell'accusa⁵⁵.

Tuttavia, dall'analisi della interpretazione letterale della regola di giudizio codificata nell'art. 425 c.p.p. 1988, di cui sopra, è possibile individuare degli aspetti altrettanto critici.

Un criterio di giudizio così rigido, infatti, non poteva che condurre ad un esito quasi scontato dell'udienza preliminare, la quale si sarebbe conclusa, nella

⁵⁴ MANZIONE, *Sub. art. 425*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, a cura di Chiavario, vol. IV, UTET, 2000, p. 660.

⁵⁵ A. NAPPI, *Guida al nuovo codice di procedura penale*, 3^a ed., Giuffrè, 1992, p. 246; C. CONTI-A. MACCHIA, *Il nuovo processo penale*, cit., p. 187.

maggior parte dei casi, con un rinvio a giudizio, svuotando l'udienza stessa della sua funzione di filtro processuale. Ciò avrebbe reso inefficace la fase processuale *de qua* come momento deputato al controllo effettivo sull'operato dell'accusa, la cui funzione primaria era evitare la celebrazione di processi inutili e gravosi per l'imputato. Tuttavia, a causa della rigidità della regola di giudizio in esame, che rendeva particolarmente onerosa l'interruzione dell'*iter* processuale, molti processi sarebbero potuti proseguire anche in presenza di un assetto accusatorio non sufficientemente solido.

si sarebbero potuti legittimamente svolgere.

Nello specifico, si potrebbe affermare che l'interpretazione letterale della regola di giudizio riducesse l'udienza preliminare a filtro di quelle imputazioni assolutamente azzardate e irragionevoli, poiché costruite intorno ad una evidente non colpevolezza dell'imputato, ipotesi che si auspica non fossero così frequenti. In tutti gli altri casi, in cui non fosse stata evidente la non colpevolezza del soggetto, il giudice avrebbe dovuto procedere all'emanazione di un decreto di rinvio a giudizio. Al più si sarebbe potuto sperare nella sopravvenienza di elementi a discarico dell'imputato, nel tempo tra l'esercizio dell'azione penale e lo svolgimento dell'udienza preliminare, e idonei a giustificare l'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere. Ipotesi la cui probabilità appare minima dati il tempo e il raggio d'azione limitato riconosciuti alla difesa, come rilevato anche da taluni sostenitori della dottrina contraria⁵⁶.

A ragione di ciò, l'istituto veniva frequentemente paragonato «ad una macchina» poco produttiva che impiegava ingenti risorse giudiziarie, i cui costi non erano affatto giustificati a fronte degli scarsi risultati conseguiti⁵⁷.

Ciò posto, lo «svuotamento» dell'udienza nella sua funzione di filtro processuale, come sede deputata all'arresto di quei processi c.d. «superflui» per infondatezza dell'impianto accusatorio, accusa, non è l'unico aspetto critico

⁵⁶ CORVI, *L'udienza preliminare: sempre più udienza e sempre meno preliminare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, p. 1084; MANZIONE, *Sub. art. 425*, in *Commento al nuovo codice*, cit., p. 664.

⁵⁷ DOMINIONI, *Giudice e parti nell'udienza preliminare*, in AA. VV., *L'udienza preliminare*, cit., Giuffrè, 1992, p. 76, sullo stesso punto: GRASSO, *Udienza preliminare tra interpretazione attuale ed auspici di riforma*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1992, p. 823; ICHINO, *L'udienza preliminare: un istituto da sopprimere o da valorizzare?*, in *Questione giustizia*, 1990, p. 627 ss.

legato ad una interpretazione letterale della regola di giudizio. Ulteriori problematiche, infatti, emergono considerando l'evidente differenza tra la regola di giudizio dell'udienza preliminare e quella prevista per l'archiviazione.

Invero ai sensi dell'art. 125 c.p.p. disp. att. c.p.p. 1988⁵⁸ il pubblico ministero avrebbe presentato al giudice la richiesta di archiviazione quando avesse ritenuto infondata la notizia di reato per inidoneità degli elementi acquisiti nelle indagini preliminari a sostenere l'accusa in giudizio.

Una simile formulazione, nella sua evidente differenza con la regola di giudizio prevista ex art. 425 c.p.p., causava delle evidenti conseguenze sul piano logico-sistematico, generando una discrasia normativa, come rilevato anche dalla dottrina⁵⁹.

Più specificatamente, la differenza in esame porta ad interrogarsi sul destino processuale di quelle ipotesi in cui gli elementi raccolti dal pubblico ministero non fossero stati univoci e fossero apparsi ancora troppo contraddittori o insufficienti.

Invero, l'inidoneità⁶⁰ a cui si riferisce l'art. 125 disp. att. c.p.p. 1988 avrebbe potuto scaturire da elementi probatori, acquisiti nelle indagini preliminari, che avrebbero assunto, in sede dibattimentale, natura di prove negative in ordine alla sussistenza del fatto o alle altre formule di merito dell'art. 425 c.p.p. 1988⁶¹.

A tal riguardo, secondo una autorevole dottrina, la valutazione richiesta al pubblico ministero ai sensi dell'art. 125 disp. att. c.p.p. 1988 evocava «l'impiego in chiave prognostica-degli stessi criteri sanciti per il giudice dibattimentale ai fini della sua decisione»⁶² e tra questi, quindi, anche quello per cui si avesse mancanza di prova anche nell'ipotesi in cui questa risultasse insufficiente o contraddittoria.

⁵⁸ La disposizione è stata abrogata dal d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150 a seguito delle modifiche apportate rispettivamente all'art. 408 c.p.p. e 435 c.p.p., che verranno esaminate in seguito.

⁵⁹ GREVI, *Archiviazione per inidoneità probatoria ed obbligatorietà dell'azione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 1310; ILLUMINATI, *Per il «non luogo a procedere» non è più richiesta l'evidenza*, in *Gazz. giur.*, 1993, n. 2, p.14.

⁶⁰ Relativa alla sostenibilità dell'accusa.

⁶¹ LOZZI, *L'udienza preliminare nel sistema del nuovo processo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, p. 1083.

⁶² GREVI, *Funzioni di garanzia e funzioni di controllo del giudice nel corso delle indagini preliminari*, in AA.VV., *Il nuovo processo penale dalle indagini preliminari al dibattimento*, Giuffrè, 1989, p.15.

Pertanto, a proposito dell'archiviazione risultava possibile includere nel concetto di “inidoneità” le ipotesi di mancanza, insufficienza e contraddittorietà degli elementi probatori.

Invero, la stessa Corte costituzionale aveva affermato la necessità che la decisione circa la richiesta di archiviazione dovesse essere effettuata dopo indagini preliminari complete, nelle quali fosse stata considerata anche l'ipotesi innocentista, avendo indagato, quindi, anche a favore della persona assoggettata alle indagini⁶³.

Ebbene, alla luce di quanto esposto, in merito agli effetti derivanti da un'interpretazione letterale e più rigorosa del concetto di evidenza contenuto nella regola di giudizio, si può ragionevolmente affermare che tale soluzione⁶⁴ non sarebbe stata applicabile all'udienza preliminare.

Infatti, come già affermato, assumere il concetto di evidenza, nel suo significato più immediato, significava necessariamente legittimare l'emanazione del decreto di rinvio a giudizio in ogni ipotesi in cui non risultasse evidente *ictu oculi* il necessario proscioglimento *in facto* dell'imputato, e quindi anche in caso di elementi probatori insufficienti e contraddittori.

Di conseguenza, attenersi ad una interpretazione letterale del criterio dell'evidenza avrebbe comportato uno squilibrio sistematico che avrebbe condotto ad un paradosso tale per cui il pubblico ministero, in una medesima situazione probatoria, avrebbe potuto optare indistintamente per la richiesta di archiviazione ovvero per quella di rinvio a giudizio, come rilevato anche da molti⁶⁵.

E ancora, dalla lettura combinata delle interpretazioni date all'art. 125 disp. att. c.p.p. 1988 e all'art. 425 c.p.p. 1988 era possibile rilevare una situazione tale per

⁶³ C. Cost., 15 febbraio 1991, n. 88, in *Cass. pen.*, 1992, p. 250, con nota di GIULIANI, *La regola di giudizio in materia di archiviazione (Art. 125 disp. att. c.p.p.) all'esame della Corte Costituzionale*. Nella sentenza si afferma che «la decisione sulla richiesta di archiviazione deve essere effettuata dopo indagini preliminari complete, nelle quali sia presa in considerazione pure l'ipotesi innocentista indagando a favore della persona assoggettata alle indagini».

⁶⁴ Che ammetteva l'archiviazione anche nel caso di elementi insufficienti e contraddittori.

⁶⁵ CONSO, *Il provvedimento di archiviazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1950, p. 323 parla di “atto di arbitrio”; G. GIOSTRA, *L'archiviazione. Lineamenti sistematici e questioni interpretative*, Giappichelli, 1994, p. 28; GREVI, *Archiviazione per inidoneità probatoria ed obbligatorietà dell'azione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p.1341.

cui, se il pubblico ministero, avendo acquisito elementi che non fossero stati apprezzabili in termini di evidenza probatoria, avesse optato per una richiesta di rinvio a giudizio, essa si sarebbe dovuta accogliere. Come riconosciuto anche dagli oppositori di una simile interpretazione, non ci sarebbe stato modo di correggere l'eventuale errore che si sarebbe potuto verificare se il pubblico ministero avesse presentato elementi di prova deboli, lacunosi o contraddittori. Difatti, in assenza dell'evidenza richiesta all'art. 425 c.p.p. 1988, la *translatio iudicii* sarebbe stata inevitabile, rendendo idonea un'accusa che tale oggettivamente non era⁶⁶.

Al contrario, nell'ipotesi di errata richiesta di archiviazione, dovuta all'idoneità degli elementi a sostenere l'accusa in giudizio, l'errore sarebbe potuto essere corretto con il mezzo della formulazione coatta dell'imputazione.

Sulla base di questo, non sorprende quanto denunciato da alcuni esponenti della dottrina, in ordine alla comune prassi dei magistrati inquirenti di guardare alle indagini preliminari come il momento finalizzato a «svolgere una verifica di prima approssimazione della notizia di reato, con l'approfondimento sufficiente a superare il vaglio dell'udienza preliminare»⁶⁷ senza dedicarsi alla ricerca di tutti quei possibili mezzi di prova necessari per affrontare il dibattimento.

In conclusione, quanto fino a qui riportato descrive il rischio, legato ad una interpretazione rigida e letterale della regola di giudizio, di ridurre l'udienza preliminare a mera fase di passaggio, o meglio a semplice “passacarte” del giudice del dibattimento⁶⁸, svuotandola del proprio significato e rendendola totalmente superflua e inefficace rispetto alle funzioni attribuitele dal legislatore.

8. La svolta operata con l'interpretazione sistematica dell'art. 425 c.p.p.

Ecco che quindi, rilevate le criticità di una simile interpretazione, è chiaro il motivo per cui si sentì la necessità di formulare una interpretazione che

⁶⁶ GALATI, Le “ulteriori informazioni” e i criteri decisori nell'udienza preliminare, in AA.VV., L'udienza preliminare. Atti del convegno, Urbino 20-22 settembre 1991, Giuffrè, 1992, p. 112.

⁶⁷ DOMINIONI, Giudice e parti nell'udienza preliminare, in AA. VV., L'udienza preliminare, cit., p. 79.

⁶⁸ Per l'espressione si rimanda a GALATI, *Le “ulteriori informazioni” e i criteri decisori*, cit., p. 9.

ampliasse i presupposti validi per l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere, ammettendo anche l'ipotesi in cui, sulla base della situazione probatoria sussistente, il giudice dell'udienza preliminare avesse ritenuto opportuno arrestare l'*iter* dell'azione penale una volta accertata l'inutilità del dibattimento.

Al riguardo venne formulata una interpretazione sistematica della regola di giudizio che individuava nella superfluità del dibattimento la primordiale ragione per l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere, subordinando ad essa anche l'ipotesi di evidenza probatoria. Venne chiarito, dunque, che "l'evidenza" richiesta per il non luogo a procedere, sarebbe sussistita qualora fosse stata chiara e inequivocabile l'impossibilità di sostenere l'accusa in dibattimento e quindi l'inutilità del passaggio a giudizio.

Tale impossibilità sarebbe potuta derivare da una prova negativa ovvero della mancanza di una qualsiasi prova positiva della responsabilità del soggetto o ancora da una prova risultata insufficiente o contraddittoria⁶⁹.

L'esegesi *de qua* non ignorava le ovvie potenzialità probatorie del dibattimento. Invero, si riteneva che si potesse prospettare l'evidenza laddove la prova potenziale, dedotta in udienza, non fosse e non avrebbe potuto essere sufficiente alla condanna dell'imputato ossia a mantenere l'accusa in giudizio, anche in previsione dell'attività probatoria dibattimentale, determinando, dunque, il necessario proscioglimento⁷⁰.

Pertanto, una simile interpretazione permetteva di affermare che l'evidenza richiesta nell'art. 425 c.p.p. 1988 avrebbe dovuto essere tradotta come insufficienza probatoria ai fini del rinvio a giudizio. Tale insufficienza si sarebbe dovuta desumere tramite lo svolgimento di una valutazione di natura prognostica sulla idoneità, degli elementi acquisiti, a sostenere l'accusa in dibattimento. Ancora, il giudizio prognostico predetto, richiesto al giudice dell'udienza preliminare, sarebbe stato equivalente a quello richiesto a conclusione delle indagini preliminari *ex art. 125 disp. att. c.p.p. 1988*.

⁶⁹ LOZZI, *L'udienza preliminare, cit.*, p. 1087.

⁷⁰ PANSINI, *Udienza preliminare, regole probatorie e procedimenti speciali*, in AA. VV., *L'udienza preliminare, cit.*, p. 97.

Una simile conclusione interpretativa trovava, inoltre, un consistente supporto nella emblematica sentenza del 15 febbraio 1991 n. 88 della Corte costituzionale, in cui si consacra l'effettivo valore dell'azione penale⁷¹. Nel provvedimento in questione, infatti, l'esercizio dell'azione penale venne qualificato come unico mezzo di ricerca della verità processuale, a prescindere dal possibile provvedimento conclusivo del processo.

Fatte tali premesse, la Corte costituzionale specificò la portata della regola di giudizio prevista per l'archiviazione, rimettendo al pubblico ministero una valutazione del quadro probatorio che si inserisse «non nell'ottica del risultato dell'azione, ma in quella della superfluità o meno dell'accertamento»,⁷² in funzione quindi della sostenibilità dell'accusa in giudizio.

Venne specificato, inoltre, che la valutazione degli elementi acquisiti ai sensi dell'art. 125 disp. att. c.p.p. 1988 dovesse essere condotta prescindendo dal possibile esito finale del processo ma tenendo conto, invece, dell'attitudine di tali elementi a giustificare il rinvio a giudizio⁷³.

Ciò posto, tale interpretazione venne estesa anche alla regola di giudizio prevista per l'udienza preliminare. Invero, la Corte costituzionale, nell'ammettere la discrasia normativa, causata dalla diversità delle regole di giudizio *ex art.* 125 c.p.p. 1988 e 425 c.p.p. 1988, ritenne che la stessa potesse essere attenuata tramite il riconoscimento di un certo accostamento, seppur in prospettive diverse, tra insostenibilità dell'accusa ed evidenza dell'innocenza.

Pertanto, i sostenitori dell'interpretazione sistematica della regola di giudizio si avvalsero del provvedimento giurisprudenziale in questione per legittimare il giudice a emettere una sentenza di non luogo a procedere anche nell'ipotesi in cui avesse ritenuto superflua la continuazione dell'*iter* processuale in dibattimento.

Inoltre, nel compiere tale valutazione, il giudice avrebbe dovuto tenere conto

⁷¹ C. Cost., 15 febbraio 1991, n. 88, in *Cass. pen.*, 1992, p. 249 s., con nota di GIULIANI, *La regola di giudizio in materia di archiviazione (Art. 125 disp. att. c.p.p.) all'esame della Corte Costituzionale*.

⁷² POTETTI, *Valutazione ex art. 125 c.p.p. attuazione c.p.p. e «giudizio di prognosi»*, in *Orientamenti di Giurisprudenza Marchigiana*, vol. III, 1991, p. 231. Lo stesso orientamento è stato poi ribadito dalla C. cost. ord., 5 febbraio 1996, n.24, in *Riv. pen. economia*, 1996, p. 413.

⁷³ POTETTI, *La l. 103/93, ovvero la triste sorte di una legge negata e di un giudice inutile?* in *Cass. pen.*, 1998, p. 2435.

della natura potenziale degli elementi probatori a propria disposizione (tra cui anche quelli eventualmente acquisiti in sede di integrazione probatoria) e quindi di tutti i possibili risvolti dell'istruzione dibattimentale.

È opportuno chiarire, infatti, che sebbene l'esegesi in esame comportasse un ampliamento del significato della regola di giudizio, essa non pregiudicava la natura del dibattimento di sede deputata alla formazione della prova effettiva nel contraddittorio delle parti.

Ancora, è possibile osservare che, a sostegno dell'inclusione nel concetto di evidenza anche delle ipotesi di insufficienza e carenza di elementi, venne invocato l'art. 434 c.p.p. 1988 nella parte in cui prevedeva la possibilità di revocare la sentenza di non luogo a procedere, laddove fossero state acquisite fonti di prova che, da sole o unitamente a quelle già acquisite, potessero determinare il rinvio a giudizio.

Si ritenne, infatti, che una simile previsione implicasse che vi fosse stata la pronuncia di una sentenza di non luogo a procedere nonostante la sussistenza di elementi probatori a carico, ma che comunque questi fossero stati ritenuti inidonei, nel confronto con gli altri acquisiti, a giustificare il passaggio al giudizio⁷⁴.

Da ultimo si nota come le tesi della teoria interpretativa in analisi, e quindi in merito ad una necessaria interpretazione sistematica della regola di giudizio *ex art. 425 c.p.p. 1988*, fossero avallate anche dalla giurisprudenza, non solo dei giudici di merito⁷⁵, ma anche della Corte di cassazione,⁷⁶ che in più sentenze aveva ricondotto al concetto di evidenza tanto le ipotesi di prova positiva di non colpevolezza del soggetto, quanto quelle di assenza e inconsistenza probatoria. Pertanto, alla luce dell'analisi fin qui condotta si può sostenere che l'interpretazione sistematica della regola di giudizio, pur non sacrificando il

⁷⁴ Si veda ad esempio sul punto GREVI, *Archiviazione per «inidoneità probatoria» ed obbligatorietà dell'azione penale*, in *Riv.it. dir. e proc.pen.*, 1990, p. 1298 ss.

⁷⁵ Cfr. g.i.p. Trib. Campobasso, 19 gennaio 1990, n.27, in *La dif. pen.*, 1990, p. 69; g.i.p. Trib. Bologna, 8 maggio 1990, Cerri, in *Cass. pen.*, II, 1990, p. 352; g.i.p. Trib. Teramo, 5 febbraio 1991, AA.VV, in *Arch. n. proc. pen.*, 1991, p. 433.

⁷⁶ Sez.VI, 13 settembre 1991, Brunetti, in *Cass. pen.*, 1992, p. 1572. Per una completa rassegna della giurisprudenza più significativa sull'art. 425 c.p.p. G. CONSO-G. RICCIO, *Nuovo codice di procedura penale e legislazione sui minori annotati con la giurisprudenza*, Edizioni Scientifiche Italiane, 1993, p. 672 s.

valore centrale della fase dibattimentale come cuore dell'attività probatoria, non scadeva in una tutela eccessivamente rigida dello stesso, la quale invece era costata numerose critiche all'interpretazione letterale.

La soluzione interpretativa *de qua* sembrava risolvere la problematica del tempo, legata alla dibattuta ipotesi relativa ad una eventuale situazione probatoria contraddittoria e insufficiente. Nello specifico, nella predetta circostanza il giudice dell'udienza non avrebbe più dovuto optare automaticamente per l'emanazione del decreto di rinvio a giudizio, ma la sua decisione, circa il provvedimento finale da assumere, sarebbe stata basata su una valutazione prognostica avente ad oggetto l'idoneità degli elementi stessi ad essere sviluppati in dibattimento.

Pertanto, è ragionevole affermare che, adottando un significato più ampio della regola di giudizio, l'esito dell'udienza preliminare non sarebbe stato più scontato, ossia non si sarebbe necessariamente tradotto nell'emanazione di un decreto di rinvio a giudizio, garantendo la realizzazione dell'auspicato effetto deflattivo senza compromettere la posizione dell'imputato.

9. La necessaria risposta legislativa alle criticità rilevate dalla dottrina: la legge 8 aprile 1993 n. 105

Nonostante i tentativi interpretativi espletati dalla dottrina e riportati sopra, già dai primi tempi di vigenza del codice l'udienza preliminare appariva del tutto inefficiente.

Invero, si registrava una percentuale di rinvii a giudizio notevolmente più alta rispetto a quella relativa alle sentenze di non luogo a procedere, riducendo l'istituto a mera fase di passaggio con capacità deflattiva nulla.

In forza di ciò si rendeva necessario un intervento legislativo in grado di soddisfare le continue richieste concordi della dottrina maggioritaria e della giurisprudenza e di risolvere le criticità rilevate rispetto alla disciplina contenuta nel codice.

Pertanto, con la legge 8 aprile 1993 n. 105, il legislatore procedette a modificare la disciplina dell'udienza preliminare.

Nonostante la portata apparentemente minima dell'intervento legislativo, esso aprì la strada alle successive riforme che riguardarono soprattutto la formulazione della regola di giudizio.

Invero, in essa si continuò ad individuare la chiave per il perfezionamento dell'istituto e il raggiungimento degli obiettivi legati alla sua introduzione nel codice.

Si è osservato come il nuovo istituto dell'udienza preliminare, previsto dal codice del 1988, abbia suscitato numerosi dibattiti dottrinali. Tali dibattiti, come riportato sopra, si concentrarono sulla regola di giudizio prevista per l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere, ai sensi dell'art. 425 c.p.p. 1988, e più specificatamente sugli effetti che ad essa conseguivano, in rapporto alla funzione di "filtro contro le imputazioni azzardate" che, nell'intento del legislatore, l'udienza preliminare avrebbe dovuto assolvere.

Sebbene le proposte di legge volte ad incidere su quanto disciplinato dall'art. 425 c.p.p. 1988 furono numerose, il legislatore individuò nel requisito dell'evidenza, e nella sua soppressione, il mezzo necessario e sufficiente a fronteggiare le problematiche fino ad allora emerse. Invero, il predetto requisito veniva qualificato come «un limite eccessivo e quindi pregiudizievole» al funzionamento del processo⁷⁷. Pertanto, l'8 aprile 1993 venne emanata la legge n. 105, la quale, caduto il limite della legge delega, sopprime «in modo repentino e senza un adeguato dibattito parlamentare»⁷⁸ il requisito dell'evidenza probatoria dalla formulazione dell'art. 425 c.p.p. 1988.

La finalità della legge risulta chiaramente quella di ampliare l'ambito di emanazione delle sentenze di non luogo a procedere, con l'obiettivo di evitare la celebrazione di dibattimenti considerati inutili a causa dell'infondatezza dell'accusa, conciliando, in tal modo, il duplice scopo di garantire maggiori

⁷⁷ CORVI, *L'udienza preliminare: sempre più udienza e sempre meno preliminare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, p. 1084. Relativamente alla scelta di modificare il requisito dell'evidenza e sulle ragioni che hanno reso necessaria tale correzione cfr.: proposta di legge n. 1773 presentata il 23 ottobre 1992 in *Atti Parlamentari della Camera dei Deputati*; proposta di legge n. 2041 presentata il 17 dicembre 1992 in *Atti Parlamentari della Camera dei Deputati*; proposta di legge n. 2063 presentata il 22 dicembre 1992 in *Atti Parlamentari della Camera dei deputati*.

⁷⁸ R. BRICCHETTI, *L'udienza preliminare e i riti alternativi nel nuovo processo penale*, Pirola, 1993, p. 117; GIARDA, *Una norma al centro del sistema accusatorio. Commento alla l. 8 aprile 1993, n.105*, in *Corr. giur.*, 1993, p. 514.

tutele all'imputato e promuovere l'efficienza del sistema giudiziario attraverso il principio di economia processuale.

Ad ogni modo è possibile affermare che la riformulazione della regola di giudizio in questione non risolse il problema relativo alla sua portata, alimentando ulteriori dibattiti e interpretazioni che trovarono prontamente risposta nella giurisprudenza, come sarà riportato di seguito.

Ebbene, la scelta legislativa in esame sembra rispondere alle frequenti sollecitazioni di coloro che ritenevano opportuno optare per un'interpretazione sistematica della regola dell'evidenza, procedendo alla consacrazione normativa delle stesse.

Difatti, la riformulazione dell'art. 425 c.p.p. 1988 venne identificata come il mezzo ideale per dare attuazione alle numerose argomentazioni relative alla necessità di una regola di giudizio corrispondente a quella prevista per l'archiviazione. In questo modo il giudice dell'udienza preliminare sarebbe stato rimesso ad una valutazione di tipo prognostico equivalente a quella affidata al pubblico ministero al momento della decisione circa l'esercizio dell'azione penale.

Ciononostante, in considerazione delle tesi sostenute dai fautori di un'interpretazione più rigida e letterale della regola di giudizio, la nuova formulazione dell'art. 425 c.p.p. in esame non poté che generare dubbi e timori in merito alla tenuta dell'impianto accusatorio appena formato. Infatti, come precedentemente affermato, poiché questi teorici consideravano l'evidenza della prova un "postulato ontologico" del sistema accusatorio, attribuirono alla sua abrogazione una possibile compromissione dell'intero sistema processuale⁷⁹.

Il dubbio che la nuova formulazione dell'art. 425 c.p.p. 1988 potesse alterare la natura dell'udienza preliminare non pare del tutto privo di fondamenta.

La soppressione dell'aggettivo "evidente" dalla disposizione, infatti, aveva comportato una chiara equivalenza con le ipotesi di proscioglimento *in facto* previste dall'art. 530 c.p.p. 1988, come rilevato anche dalla dottrina⁸⁰.

⁷⁹ In merito si veda ad es. GIARDA, *Una norma al centro del sistema accusatorio*, cit., p. 516.

⁸⁰ In tal senso, GIARDA, *Una norma al centro del sistema accusatorio*, cit., p. 515; MACCHIA, *La «nuova» sentenza di non luogo a procedere e il decreto che dispone il giudizio tra «cripto-motivazione» e dubbi di costituzionalità*, in *Cass. Pen.*, 1993, p. 2414.

Pertanto, il timore scaturito a seguito dell'intervento legislativo risulta essere legittimamente legato ad un apparente avvicinamento dell'udienza preliminare alla fase dibattimentale.

Difatti, l'udienza preliminare appariva sempre più simile ad una tipica fase processuale di merito, appropriandosi, anche, della regola di giudizio prevista per il dibattimento (disciplinata nell'art. 530 c.p.p. 1988) e ammettendo, dunque, l'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere in tutti i casi in cui fosse ammessa la sentenza dibattimentale di proscioglimento nel fatto.

Ciononostante, tali riflessioni non sembrano poter essere assecondate sul piano sistematico, in accordo con quanto sostenuto dalla dottrina maggioritaria⁸¹.

Difatti è possibile affermare che la legge in esame si fosse limitata e rimuovere il requisito dell'evidenza, non avendo specificato nulla relativamente alla risoluzione delle ipotesi in cui gli elementi fossero insufficienti e contraddittori, ipotesi, che invece era espressamente contemplata nell'art. 530 c.p.p. 1988.

Ciò posto è possibile dedurre che la l.8 aprile del 1993 n. 108 avesse, esclusivamente, provveduto a chiarire come la presenza di una prova positiva di non colpevolezza e l'assenza della prova di responsabilità costituissero i presupposti tanto per l'emanazione di una sentenza di assoluzione ai sensi dell'art. 530 c.p.p. 1988, quanto per quella di non luogo a procedere *ex art.* 425 c.p.p. Restava, pertanto, irrisolto il dubbio legato all'ipotesi di elementi di prova contraddittori e insufficienti.

A tal riguardo fu illuminante una sentenza della Corte di cassazione⁸², con la quale si chiarì che il dibattimento sarebbe stato necessario laddove, sebbene gli elementi fossero risultati contraddittori e insufficienti, essi avessero integrato, secondo una inevitabile valutazione prognostica, soluzioni aperte da dover necessariamente approfondire in dibattimento. Al contrario sarebbe dovuta essere emessa una sentenza di non luogo a procedere quando, secondo una

⁸¹ In tale direzione, GARUTI, *Nuove osservazioni sulla regola di giudizio ex art. 425 c.p.p. ai fini della sentenza di non luogo a procedere*, in *Cass. pen.*, 1996, p. 271; MOLARI, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in AA.VV., *Manuale di procedura penale*, Monduzzi, 1996, p. 398; CORVI, *L'udienza preliminare*, cit., p. 1101; G. GIOSTRA, *L'archiviazione. Lineamenti sistematici e questioni interpretative*, 2^a ed., Giappichelli, 1994, p. 36 ss; TAORMINA, *L'udienza preliminare tra carenze normative e distorsioni applicative*, in *Giust. pen.*, vol. III, 1992, p. 661.

⁸² Sez.VI, 9 ottobre 1995, n. 1540, La Penna, in *Cass. Pen.*, 1996, p. 2708

prognosi basata su criteri di ragionevolezza, si fosse ritenuto che la situazione di incertezza o contraddittorietà degli elementi di prova a carico dell'imputato non sarebbe potuta essere superata nemmeno in dibattimento⁸³.

L'analisi dell'intervento giurisprudenziale *de quo* porta ad escludere la possibile assimilazione delle due regole di giudizio in questione, data l'affermata differenza tra le due valutazioni rimesse al giudice del dibattimento e a quello dell'udienza preliminare.

La differenza risiede non solo nel distinto momento in cui i due giudici sarebbero stati chiamati ad operare la valutazione dell'insufficienza, ma anche nella diversa natura del materiale che avrebbero avuto a disposizione come strumento per operare tale valutazione.

Difatti, qualora il giudice dibattimentale avesse rilevato l'insufficienza degli elementi a carico dell'imputato, al momento della formulazione della sentenza conclusiva dell'*iter* processuale, non avrebbe avuto altra scelta che assolvere l'imputato.

Al contrario, la valutazione a cui sarebbe stato rimesso il giudice dell'udienza preliminare non si sarebbe più limitata più alla sussistenza evidente degli elementi di prova, ma essa avrebbe dovuto essere condotta necessariamente secondo prudenza e ragionevolezza guardando al possibile sviluppo in dibattimento. Pertanto, la sentenza di non luogo a procedere avrebbe potuto essere adottata solo a seguito di una valutazione dalla quale fosse risultato superfluo, in termini «chiari ed inequivoci», il giudizio, che al contrario sarebbe stato imposto da una situazione probatoria dubbia che avesse integrato soluzioni aperte, come chiarito anche dalla dottrina⁸⁴.

In armonia con quanto era stato chiarito dalla sentenza della Corte di cassazione, di cui sopra, è necessario richiamare la sentenza del 15 marzo 1996 n. 71⁸⁵ della

⁸³ POTETTI, *La l. 103/93*, cit., p. 2438. In tal senso anche Sez. I, 21 aprile 1997, AA. VV., in *Foro it.*, vol. II, 1997, p. 677; Sez. III, 8 novembre 1996, Tani, in *Arch. n. proc. pen.*, 1997, p. 507.

⁸⁴ GARUTI, *Nuove osservazioni sulla regola di giudizio ex art. 425*, cit., p. 2716. In questi termini GALATI, *L'udienza preliminare*, in AA. VV., *Diritto processuale penale*, vol. II, Giuffrè, 1995, p. 214; GIARDA, *Una norma al centro del sistema accusatorio*, cit., p. 515; CORVI, *L'udienza preliminare*, cit., p. 1099; MARAFIOTI, *Sui poteri decisori del giudice all'esito dell'udienza preliminare*, in *Giur.it.*, vol. II, 1993, p. 712 s.; MOLARI, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, cit., p. 399.

⁸⁵ C. cost., 15 marzo 1996, n. 71, in *Cass. Pen.*, 1996, p. 2092.

Corte costituzionale. Tale provvedimento consolidò quanto già pronunciato precedentemente dalla Corte di cassazione, operando un'essenziale correzione nella per la parte in cui quest'ultima aveva rapportato l'opportunità del dibattimento alla previsione della condanna dell'imputato.

Invero, anche la Corte costituzionale, con la pronuncia in questione, chiarì che la valutazione prognostica a cui era rimesso il giudice dell'udienza preliminare riguardasse la necessità del dibattimento, prescindendo da qualsiasi previsione circa la colpevolezza del soggetto.

Tuttavia, al contrario di quanto espresso nella antecedente sentenza della Corte di cassazione, appunto, venne precisato che la "non superfluità" del dibattimento avrebbe dovuto essere valutata sulla base del parametro della necessità e possibilità di operare, in sede dibattimentale, un approfondimento dialettico di elementi risultati ancora "oscuri", abbandonando, quindi, lo storico criterio della "probabile condanna"⁸⁶.

La pronuncia costituisce una svolta nello studio della regola di giudizio e più specificatamente nell'analisi della valutazione rimessa al giudice dell'udienza preliminare, potendosi configurare come fondamento di quella che (come si vedrà in seguito) risulterà essere una delle teorie più autorevoli riguardo l'udienza preliminare e i presupposti necessari per l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere: la teoria della utilità del dibattimento.

In conclusione, sulla base dell'analisi svolta in merito alla legge del 8 aprile 1993 n. 10, è possibile attribuirle il merito di aver realizzato quella coincidenza piena tra parametro dell'archiviazione e parametro dell'udienza preliminare, tanto valorizzata dalla dottrina antecedente. E ancora, di avere indotto il raggiungimento di una interpretazione della nozione di superfluità del dibattimento che prescinde dall'esito di quest'ultimo, svuotando di importanza quel giudizio prognostico che prima riguardava essenzialmente la condanna dell'imputato.

Ebbene, nonostante i chiarimenti chiarificatori della giurisprudenza, non cessarono le numerose critiche che rintracciavano nel nuovo testo dell'art. 425 c.p.p. una corrispondenza tra la sentenza di non luogo a procedere e il vecchio

⁸⁶ POTETTI, *La l. 103/93*, cit., p. 2436.

proscioglimento istruttorio⁸⁷ nonché tra le indagini preliminari e la vecchia istruzione sommaria⁸⁸.

Pertanto, anche con la legge 8 aprile 1993 n. 105, nonostante le rilevanti modifiche apportate, non venne realmente risolto il problema relativo all'efficacia dell'udienza preliminare.

Si resero, dunque, necessari ulteriori interventi legislativi che incidessero direttamente sul testo della disposizione, al fine di raggiungere un livello di chiarezza tale da prevenire l'emergere di interpretazioni contrastanti, le quali avrebbero potuto compromettere la natura stessa dell'istituto e la sua funzionalità.

⁸⁷ F. CORDERO, *Procedura penale*, Giuffrè, 1993, p. 804.

⁸⁸ ILLUMINATI, *Per il «non luogo a procedere» non è più richiesta l'evidenza*, in *Gazz. giur.*, n. 2, 7 maggio 1993, p.15.

CAPITOLO 3

LE MODIFICHE ATTUATE CON LA L. 16 DICEMBRE 1999 N. 479: UNA NUOVA FISIONOMIA PER L'UDIENZA PRELIMINARE

SOMMARIO: 1. Il contesto e gli obiettivi della l. 16 dicembre 1999 n. 479. – 2. L'avviso di conclusione indagini: anticipazione della *discovery* e rafforzamento delle garanzie difensive. – 3. I nuovi criteri per l'imputazione: chiarezza e precisione per una maggiore tutela. – 4. I nuovi poteri probatori del giudice: il principio di completezza delle indagini alla base del vaglio preliminare. – 5. La responsabilizzazione del giudice e il contributo delle parti nella formazione del fascicolo dibattimentale: un nuovo contraddittorio. – 6. La revisione dell'art. 425 c.p.p.: tra chiarimenti normativi e nuove incertezze interpretative. – 7. La teoria della probabile condanna: il criterio della prognosi di colpevolezza. – 8. La teoria dell'utilità del dibattimento: la valorizzazione delle incertezze probatorie. – 9. I chiarimenti della giurisprudenza. – 10. Un bilancio inefficace: la l. 16 dicembre 1999 n. 479 e l'attesa di nuovi orizzonti.

1. Il contesto e gli obiettivi della l. 16 dicembre 1999 n. 479.

Nella consapevolezza che la legge del 8 aprile 1993 n. 105 non avesse apportato una significativa svolta nel processo di consolidazione del modello accusatorio, si abbandonò la strada dei timidi ritocchi⁸⁹ avviando un *iter* legislativo che condusse all'emanazione della legge del 16 dicembre 1999 n. 479, conosciuta anche come “legge Carotti”.

Il provvedimento normativo *de quo*, nonostante l'originario unico proposito di istituire il giudice unico di primo grado (tramite una pura operazione di eliminazione della figura del pretore e della procura presso la pretura), ha operato un vero e proprio restauro normativo del sistema processuale penale. Difatti si è proceduto all'introduzione di nuovi istituti, e alla mutazione di quelli già esistenti, in nome di una maggiore speditezza e semplificazione del processo,

⁸⁹ V. MAFFEO, *L'udienza preliminare, tra diritto giurisprudenziale e prospettive di riforma*, CEDAM, 2008, p. 62

che non andasse, comunque, a discapito del diritto di difesa dell'imputato⁹⁰. A tal proposito, tra le modifiche apportate con la riforma Carotti non poteva mancare quella riguardante l'udienza preliminare. Alla luce di quanto esaminato nel capitolo precedente, infatti, l'istituto in esame, sebbene il tentativo di aggiustamento esperito con la legge del 8 aprile 1993 n. 105, era rimasto relegato ad assolvere una funzione di "mero passacarte" per il dibattimento, comportando un ingente dispendio di risorse economiche e necessitando, dunque, di un ulteriore intervento, e che fosse definitivo. Nonostante l'insoddisfazione, ormai costante, legata a tale istituto, la formulazione della disciplina contenuta nella legge Carotti, non fu di facile attuazione. Le proposte avanzate in sede di lavori preparatori, infatti, furono numerose e dal più variegato contenuto, alcune di esse connotate anche da un estremismo tale da mettere in discussione il mantenimento stesso dell'istituto⁹¹. Al riguardo, ai fini di una maggiore comprensione degli effetti prodotti dalla riforma in esame, e dei conseguenti dibattiti interpretativi che l'hanno interessata, è opportuno notare che in sede di Commissione parlamentare venne proposta l'abrogazione definitiva dell'udienza preliminare. Invero, era opinione condivisa⁹² rintracciare in tale soluzione l'unico rimedio al costante sentimento di frustrazione legato alla perdurante inefficacia dell'istituto. Si ipotizzava, in alternativa, l'introduzione di un'udienza predibattimentale, presieduta da un giudice a cui sarebbero stati riconosciuti dei poteri tali per cui, una volta esercitati, avrebbero comportato l'anticipazione di taluni momenti

⁹⁰ Ad esempio il procedimento con citazione diretta a giudizio, previsto per i reati puniti con la reclusione non superiore nel massimo a quattro anni e per altre figure delittuose specificamente demandate alla cognizione del tribunale monocratico è una novità della riforma.

⁹¹ Già nel 1994 era stato presentato alla Camera dei deputati il d.d.l. n. 899/1994 che proponeva l'introduzione di una udienza predibattimentale in sostituzione dell'udienza preliminare, che sarebbe stata instaurata da un decreto di citazione a giudizio formulato dal pubblico ministero: per un commento sul testo delle disposizioni concernenti l'udienza predibattimentale v. CASCINI, *Spunti per una razionalizzazione del processo penale (Formazione della prova, udienza preliminare, riti alternativi)*, *Questione giustizia*, 1995, 587 ss.

⁹² Tra i sostenitori della proposta appariva lo stesso onorevole Carotti, il quale invocava, a suffragio della propria posizione, il mancato funzionamento dell'udienza preliminare. Nello specifico in un intervento in Assemblea della Camera, seduta del 25 settembre 1998 affermò che fosse ormai impossibile poter configurare l'udienza, nell'ottica di quanto auspicato dal legislatore del 1988 «quale filtro giurisdizionale del fondamento dell'accusa e momento di conoscenza dello spessore probatorio» e che bisognasse accettarne il fallimento.

processuali, che fino a quel momento erano stati propri del dibattimento⁹³.

Tra i sostenitori della proposta appariva lo stesso onorevole Carotti, il quale invocò, a suffragio della propria posizione, il mancato funzionamento dell'udienza preliminare, ritenendo ormai impossibile poterla configurare, nell'ottica di quanto auspicato dal legislatore del 1988, «quale filtro giurisdizionale del fondamento dell'accusa e momento di conoscenza dello spessore probatorio»⁹⁴ e dovendone, dunque, accettare il fallimento.

Nonostante la proposta *de qua* fosse finalizzata a risolvere il problema legato all'inefficacia dell'udienza preliminare, la forza delle critiche attratte segnò inevitabilmente il suo destino. Difatti la teorizzata udienza predibattimentale venne intesa come «un vero e proprio momento inquisitorio del processo»⁹⁵, e cioè un ritorno a quel regime inquisitorio, tanto criticato negli anni precedenti e che aveva trovato nel codice del 1988, come auspicato, il suo epilogo.

Ebbene, nella perdurante consapevolezza di un necessario intervento, il legislatore ritenne che quegli stessi obiettivi di efficienza e speditezza del processo, potessero essere raggiunti operando direttamente sull'udienza preliminare e nello specifico, dedicandosi nuovamente ad una più ottimale formulazione della regola di giudizio, in nome di una maggiore efficacia dell'istituto.

Ebbene il 16 dicembre 1999 venne emanata la c.d. legge Carotti. La disciplina raggiunta, nella sua formulazione definitiva, presentava inevitabilmente un carattere disorganico, a causa del contesto di variegate opinioni da cui era scaturita. Tuttavia, in quello che è stato definito un provvedimento *omnibus*⁹⁶, era comunque individuabile il sostrato della *voluntas legis* che, fin dall'inizio dell'*iter* legislativo, si era affermato come comune denominatore in sede

⁹³ Si delineava la figura di un giudice predibattimentale che avrebbe deciso sull'ammissione della prova, risolvendo quella situazione definita paradossale per cui il giudice del dibattimento ammetterebbe le prove senza avere conoscenza degli atti.

⁹⁴ *Intervento* dell'on. Carotti in Assemblea della Camera, seduta del 25 settembre 1998

⁹⁵ *Intervento* dell'on. Pecorella nella seduta del 30 giugno 1988 della Commissione giustizia della Camera.

⁹⁶ NORMANDO, *La nuova udienza preliminare: la «riscrittura» dei parametri di utilità del giudizio*, in AA. VV., *Le recenti modifiche al codice di procedura penale. Commento alla legge 16 dicembre 1999, n. 479 (c.d. legge Carotti)*, Vol. I, a cura di Kalb, Giuffrè, 2000, p. 251. L'on. Pecorella definisce la legge un vero e proprio provvedimento «arlecchino» che contrasta con le «regole per fare buone leggi» (intervento alla Camera dei deputati, seduta del 25 settembre 1998).

parlamentare. Tale volontà comune si prefiggeva tre obiettivi principali: il deflazionamento dibattimentale, il superamento dell'inefficienza legata all'udienza preliminare, e il rafforzamento della tutela offerta all'imputato, anche a discapito del rigoroso rispetto di alcuni dei principi propri del rito accusatorio. Ciò posto, l'intervento legislativo in esame introdusse modifiche mirate e specifiche alla disciplina dell'udienza preliminare, che, sebbene numericamente limitate, determinarono una trasformazione significativa della fisionomia dell'istituto, come si analizzerà nel corso del capitolo.

In forza di tali premesse è possibile anticipare che la risultante della l. 479/1999 fu un'udienza preliminare potenziata. Arricchita da alcuni degli istituti che fino a quel momento erano stati propri della fase dibattimentale, il cui svolgimento venne anticipato in un'ottica di alleggerimento. Al contempo venne trasferita al giudice dell'udienza preliminare una cospicua parte del lavoro che altrimenti sarebbe spettato al giudice del dibattimento.

Si sanciva, dunque, il tramonto di quel binomio, considerato inscindibile, dibattimento-modello accusatorio, su cui, fino a quel momento, era stato costruito l'ordinamento processuale, come specificato nel capitolo precedente. A seguire, si procederà all'analisi delle principali modifiche introdotte dalla riforma in esame alla disciplina dell'udienza preliminare, evidenziandone le finalità perseguite e i punti critici emersi. Sarà posta particolare attenzione alle implicazioni di tali cambiamenti sulla fisionomia dell'udienza e sulla loro incidenza sull'efficacia complessiva del procedimento. Un approfondimento specifico sarà riservato alla revisione della regola di giudizio, codificata nel modificato art. 425 c.p.p., nucleo centrale del presente elaborato, e alle teorie interpretative emerse in relazione ad essa.

2. L'avviso di conclusione indagini: anticipazione della *discovery* e rafforzamento delle garanzie difensive

Anzitutto si ritiene che la portata della riforma in esame possa essere pienamente compresa partendo dall'analisi di una delle modifiche legislative riguardanti la fase conclusiva delle indagini preliminari, conseguente all'introduzione

dell'articolo 415 *bis* c.p.p.⁹⁷.

Difatti, è possibile anticipare come la disposizione *de qua*, una volta introdotta, abbia proceduto a rafforzare il rapporto tra la fase conclusiva delle indagini e l'udienza preliminare, attribuendo alla prima una funzione propedeutica in vista della seconda, come rilevato anche dalla dottrina⁹⁸.

Nello specifico il nuovo art. 415 *bis* c.p.p., attualmente ancora in vigore, impone al pubblico ministero di notificare all'imputato un avviso di conclusione delle indagini preliminari. Tale notifica deve avvenire in un momento anteriore al possibile esercizio dell'azione penale, fornendo all'imputato l'opportunità di conoscere gli atti raccolti a suo carico e di presentare memorie o richieste per lo svolgimento di ulteriori indagini.

Già da una prima lettura del testo della disposizione è possibile individuare lo scopo della modifica legislativa in esame.

Infatti, sulla base del riferimento alla serie di meccanismi difensivi attivabili

⁹⁷ Art. 415 *bis* c.p.p. introdotto dalla riforma Carotti: 1. Prima della scadenza del termine previsto dal comma 2 dell'articolo 405, anche se prorogato, il pubblico ministero, se non deve formulare richiesta di archiviazione ai sensi degli articoli 408 e 411, fa notificare alla persona sottoposta alle indagini e al difensore avviso della conclusione delle indagini preliminari.

2. L'avviso contiene la sommaria enunciazione del fatto per il quale si procede, delle norme di legge che si assumono violate, della data e del luogo del fatto con l'avvertimento che la documentazione relativa alle indagini espletate è depositata presso la segreteria del pubblico ministero e che l'indagato e il suo difensore hanno facoltà di prenderne visione ed estrarne copia.
3. L'avviso contiene altresì l'avvertimento che l'indagato ha facoltà entro il termine di venti giorni, di presentare memorie, produrre documenti, depositare documentazione relativa ad investigazioni del difensore, chiedere al pubblico ministero il compimento di atti di indagine, nonché di presentarsi per rilasciare dichiarazioni ovvero chiedere di essere sottoposto ad interrogatorio.

Se l'indagato chiede di essere sottoposto ad interrogatorio il pubblico ministero deve procedervi.
4. Quando il pubblico ministero, a seguito delle richieste dell'indagato, dispone nuove indagini, queste devono essere compiute entro trenta giorni dalla presentazione della richiesta. Il termine può essere prorogato dal giudice per le indagini preliminari, su richiesta del pubblico ministero, per una sola volta e per non più di sessanta giorni.

5. Le dichiarazioni rilasciate dall'indagato, l'interrogatorio del medesimo ed i nuovi atti di indagine del pubblico ministero, previsti dai commi 3 e 4, sono utilizzabili se compiuti entro il termine stabilito dal comma 4, ancorché sia decorso il termine stabilito dalla legge o prorogato dal giudice per l'esercizio dell'azione penale o per la richiesta di archiviazione.

⁹⁸ CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, in Trattato di procedura penale, a cura di Uberti e Voena, XXX.1., Giuffrè, 2007, p. 78.

cit., p. 78. In generale sull'istituto, introdotto dall'art. 17 comma 2 della l. n. 479 del 1999: BONINI, *sub art. 17*, in *Commento alla l. 16/12/1999 n. 479*, in *Leg. pen.*, 2000, p. 352 ss.; BRICCHETTI, *Chiusura delle indagini preliminari e udienza preliminare*, in AA. VV., *Il procedimento penale dopo la riforma del giudice unico*, Giuffrè, 2000, p. 107 ss.; CAPRIOLI, *Nuovi epiloghi della fase investigativa: procedimenti contro ignoti e avviso di conclusione delle indagini preliminari*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Cedam, 2000, p. 266 ss.

dall'imputato, raggiunto dall'avviso *de quo*, è possibile affermare che l'atto è evidentemente finalizzato all'instaurazione di un contraddittorio, sebbene in forma imperfetta e facoltativa, tra l'organo d'accusa e la difesa, prima del possibile esercizio dell'azione penale.

Ciò posto, l'introduzione della nuova disposizione si pone *ictu oculi* in totale armonia con l'intento del legislatore del tempo. Difatti la chiara *ratio* della modifica è quella di consentire alla difesa di interagire con l'accusa, in un momento antecedente all'azione penale, in cui si potrebbe affermare che i “giochi siano ancora aperti e che niente è ancora definitivo”, poiché le indagini preliminari non sono formalmente concluse e l'azione penale non è stata esercitata.

Pertanto, la difesa, una volta acquisite le informazioni, seppur sommarie, su quanto svolto dal magistrato inquirente, è legittimata ad agire con i mezzi previsti *ex lege*, e quindi anche attraverso il deposito di materiale probatorio nel fascicolo delle indagini preliminari, al fine di indurre il pubblico ministero a desistere dall'intentare l'azione penale.

Ancora, l'introduzione del nuovo art. 415 *bis* c.p.p., consentendo un inedito confronto tra accusa e difesa, ha impedito che l'attività investigativa del pubblico ministero si svolga in assenza di un contributo probatorio della difesa. Questo meccanismo, pertanto, ha ridotto quei rischi, riscontrabili nella previgente disciplina, associati ad un'indagine condotta unilateralmente, garantendo maggiore equilibrio processuale tra le parti. Difatti, la difesa ha la facoltà di sollecitare il pubblico ministero a svolgere ulteriori indagini, qualora il materiale probatorio raccolto risulti insufficiente ovvero indicando temi nuovi che risultino necessari per una completezza investigativa e che potrebbero, potenzialmente, soverchiare l'impianto accusatorio fino a quel momento delineato dal pubblico ministero, ai sensi del terzo comma dell'art. 415 *bis* c.p.p. Da ciò è possibile desumere il motivo per il quale il legislatore Carotti avesse previsto che l'avviso di conclusione delle indagini preliminari fosse notificato alla persona sottoposta ad indagine e al suo difensore, e non alla parte offesa⁹⁹.

⁹⁹ Successivamente il D. L. 14 agosto 2013, n. 93 convertito con modificazioni dalla L. 15 ottobre 2013, n. 119 ha disposto (con l'art. 2, comma 1, lettera h)) la modifica dell'art. 415 *-bis*, comma 1. È stata prevista un'eccezione, ancora in vigore, laddove si proceda per i reati di cui

Invero dall'analisi appena compiuta è evidente come notoriamente sia la difesa a possedere un interesse contrapposto a quello del pubblico ministero e, pertanto, a doversi verosimilmente attivare sul piano probatorio, per evitare una richiesta di rinvio a giudizio.

È opportuno comunque specificare che quanto previsto al terzo comma dell'articolo in esame, e fin qui esaminato, si configura come una facoltà dell'indagato, eventualmente esercitata in accordo con il proprio difensore.

La difesa, infatti, potrebbe legittimamente scegliere di presentare i propri risultati investigativi direttamente in udienza preliminare, soprattutto alla luce delle facoltà indirettamente riconosciute al pubblico ministero, dalla medesima disposizione. Difatti un'analisi più attenta dell'art. 415 *bis* c.p.p. permette di individuare un punto critico nella sua formulazione: l'assenza di una previsione espressa di un obbligo in capo al pubblico ministero di dare seguito a quanto richiesto dall'indagato e dal proprio difensore. Pertanto, l'esercizio delle facoltà in esame, da parte dei predetti, non impone al pubblico ministero di esplorare i nuovi percorsi investigativi eventualmente indicatogli.

Una simile conclusione, comunque, si presenta legittima, se si considera che in una fase procedimentale come quella delle indagini non è costituzionalmente richiesto una piena attuazione del diritto della difesa alla prova¹⁰⁰, che può avvalersi delle facoltà concesse successivamente, durante l'udienza preliminare. Vale la pena comunque precisare che, nel caso in cui il pubblico ministero intraprendesse nuove indagini, la disposizione non vieterebbe allo stesso l'acquisizione di elementi a carico dell'imputato, e quindi funzionali all'irrobustimento del proprio impianto accusatorio, a discapito di quanto auspicato dalla difesa. In questa possibilità si scorge uno dei motivi della possibile scelta operabile dall'indagato e dal suo difensore, relativamente all'astensione dall'esercizio delle facoltà *ex* art. 415 *bis* c.p.p., con il chiaro obiettivo di evitare il rischio di “regalare” al magistrato inquirente ulteriori opportunità investigative.

all'art. 572 del c.p. e art. 612 *bis* del c.p. In questo caso, infatti, il pubblico ministero deve notificare l'avviso anche al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa.
¹⁰⁰ UBERTIS, *Confini del diritto alla prova nel procedimento penale*, in *Dir. pen. proc.*, 1995, p. 110.

Nonostante i limiti dell'assetto normativo, si può affermare che la nuova disposizione introdotta con la legge 479/1999 ha comunque soddisfatto uno degli obiettivi della riforma in esame, ossia quello di rafforzare la tutela concessa all'imputato tramite la garanzia di un inedito momento di contraddittorio con l'accusa, in una fase antecedente all'instaurazione del processo vero e proprio, offrendogli, pertanto, una *chance* difensiva in più.

Inoltre, l'arricchimento del quadro probatorio, che con l'introduzione dell'art. 415 *bis* c.p.p. si è inteso realizzare, ha comportato importanti implicazioni, non solo in termini di approfondimento probatorio, ma anche in relazione al grado di completezza della descrizione dell'imputazione.

Ciò spiega il differente livello di dettaglio richiesto dall'articolo 415 *bis* c.p.p. che si "accontenta" di una descrizione sommaria dei fatti, rispetto all'articolo 417 comma 1 lett. b) c.p.p., il quale, come modificato dalla stessa legge 479/1999, richiede, invece, una formulazione chiara e precisa del fatto contestato, come si vedrà nel seguente paragrafo.

3. I nuovi criteri per l'imputazione: chiarezza e precisione per una maggiore tutela

Una seconda modifica apportata dalla legge in esame riguarda proprio l'art. 417 comma 1 lett. b) c.p.p., relativamente ai requisiti formali necessari per una corretta formulazione dell'imputazione. La nuova disciplina (anch'essa tutt'ora in vigore) infatti, impone, al pubblico ministero un'enunciazione in forma chiara e precisa del fatto, delle circostanze aggravanti e di quelle che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza, con la relativa qualificazione giuridica, al momento di formulazione dell'imputazione, nella rispettiva richiesta di rinvio a giudizio.

Già da una prima lettura della formula in esame è possibile individuare, fin da subito, la distanza con quanto richiesto al pubblico ministero ai sensi del nuovo art. 415 *bis* c.p.p.

Difatti l'inedita disposizione, relativa alle indagini, legittima il magistrato inquirente a trasmettere un avviso di conclusione delle indagini, in cui è

sufficiente un'esposizione sommaria del fatto e delle norme che si intendono violate, come chiarito sopra. Al contrario la modifica apportata all'art. 417 comma 1 lett. b) c.p.p. comporta l'utilizzo di *standard* qualitativi evidentemente elevati ai fini di una corretta enunciazione del fatto, e quindi, a sua volta, di una corretta formulazione dell'imputazione.

Ciò posto, è possibile desumere la *ratio* alla base della differenza tra le due disposizioni in esame nel diverso momento processuale in cui i rispettivi atti disciplinati si inseriscono.

Invero, l'avviso di conclusione delle indagini, disciplinato nell'art. 415 *bis* c.p.p., come già più volte affermato, si inserisce in un momento antecedente all'esercizio dell'azione penale, in cui le indagini sono ancora aperte, permettendo, dunque, alla difesa di partecipare ad un contraddittorio sul piano investigativo, volto a dissuadere il pubblico ministero dalla formulazione dell'imputazione contro l'indagato. Di contro, la richiesta di rinvio a giudizio contiene la *vocatio in iudicium* dell'imputato, trovando inevitabilmente il suo presupposto nella chiusura delle indagini e nell'assunzione definitiva delle proprie determinazioni da parte dell'organo dell'accusa.

Pertanto, dall'analisi compiuta è possibile comprendere l'esistenza di una vera e propria necessità del legislatore del 1999 di rendere l'imputazione, formulata definitivamente, chiara e precisa. Essa, infatti, deve fungere da fulcro del contraddittorio processuale (e non investigativo) instaurato tra accusa e difesa avente ad oggetto la responsabilità penale dell'imputato¹⁰¹.

Alla stregua di ciò, la scelta dei parametri di chiarezza e precisione non appare affatto casuale, soprattutto laddove si riconosce la duplice finalità della contestazione del fatto.

Essa, infatti, risulta essere essenziale all'imputato per la costruzione del proprio impianto difensivo (a fronte degli elementi di accusa che compongono l'ormai svelato *thema probandum*), nell'ottica del rafforzamento della tutela garantita. Ed è, allo stesso modo, indispensabile anche al giudice dell'udienza preliminare in quanto garantisce a quest'ultimo la conoscenza del cosiddetto *thema*

¹⁰¹ POTETTI, *Sommaria enunciazione del fatto, imputazione, modifica dell'imputazione: interconnessione fra art. 415-bis, comma 2, art. 417, lett. b) e 423 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1472

decidendum, ossia della questione principale, la cui risoluzione è necessaria per la decisione della controversia presentatagli.

Ancora, i due requisiti richiesti dall'art. 417 comma 1 lett. b) c.p.p. sono fortemente correlati, nonostante operino su fronti semantici diversi: se da un lato la chiarezza è necessaria per evitare la vaghezza dell'imputazione, dall'altro la precisione ne impedisce la genericità, come rilevato anche dalla dottrina.

Ciò posto è possibile affermare che l'imputazione risulterà "chiara" solo nell'ipotesi in cui «il pubblico ministero non si sia limitato ad esporre le circostanze di fatto, ma ne abbia esplicitato il loro rilievo accusatorio, le loro connessioni reciproche ed il contesto nel quale si inseriscono (...) ed è "precisa" quando sono esposti tutti i dati di fatto di cui si è avuta conoscenza dalle indagini (...) e che valgono a circostanziare il fatto sotto il profilo della condotta, dei mezzi esecutivi, delle modalità di luogo e tempo, dell'elemento soggettivo, dell'evento»¹⁰². Pertanto, una descrizione chiara e precisa dell'imputazione, e quindi delle modalità della condotta attribuita all'imputato, del nesso causale tra condotta ed evento, e di tutti gli elementi tipici della fattispecie criminosa, consente di individuare, con certezza, la norma penale generale e astratta che sarà impiegata per qualificare, dal punto di vista giuridico-penale, il fatto contestato all'imputato.

Ciò permette di distinguere, in modo inequivocabile, il fatto oggetto di giudizio da eventuali fatti simili che potrebbero verificarsi nella realtà empirica, come anche rilevato dalla dottrina¹⁰³.

¹⁰² DOMINIONI, *Sub artt. 64 e 65*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Amodio e Dominioni, Giuffrè, 1999, p.402. Sul punto anche CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p. 131. Ancora si veda C. LUZZATI, *La vaghezza delle norme*, Giuffrè, 1990, p. 51, secondo il quale «un'espressione è vaga quando i confini del suo campo di applicazione non sono chiaramente segnati». La vaghezza «è direttamente proporzionale al numero dei casi limite, cioè di quei casi in cui siamo intrinsecamente incerti se esso sia vero o falso». Si veda anche DICIOTTI, *Vaghezza del diritto e controversie giuridiche sul significato*, in *Analisi e diritto*, a cura di Comanducci e Guastini, Giappichelli, 1992, p. 100.

¹⁰³ Secondo MARZADURI, voce *Azione penale: IV) diritto processuale penale*, in *Enc. giur. Treccani*, IV, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 1996, p. 8-9, l'ipotesi di accusa «deve presentare "profili di concretezza", dovendo l'imputazione essere « arricchita da ulteriori indicazioni storiche, in modo da poter apprezzare la compiutezza (...) in punto di precisazione delle modalità della condotta, di causazione dell'evento, di qualificazione psicologica, nonché di collocazione nel tempo e nello spazio dello specifico episodio». Ugualmente anche DOMINIONI, *Azione penale*, cit., p. 404, afferma: «Per individuare il fatto, allo scopo di distinguerlo in modo inequivocabile dagli altri che possano asserirsi come accaduti invece o assieme a esso, sono

Ciononostante, è possibile, comunque, individuare nella disposizione, così come modificata a seguito della riforma in analisi, un aspetto critico.

Invero, le formule “chiara e precisa” scelte dal legislatore per definire i nuovi *standard* qualitativi, essenziali per una corretta formulazione dell'imputazione, risultano indefinite, tanto da essere state qualificate dalla dottrina come «fluide e sfumate»¹⁰⁴. Non appare, infatti, possibile individuare, tramite la mera lettura della norma, un parametro generale che permetta a *priori* di accertare o meno la chiarezza e la precisione della imputazione eventualmente formulata.

In forza di ciò, si potrebbe affermare che l'obbligo di descrizione chiara e precisa del fatto, in capo al pubblico ministero, si configuri più come una regola di condotta, e che quindi il raggiungimento del massimo grado possibile dei predetti parametri dipenda dalla diligenza tanto del pubblico ministero, nell'opera di formulazione dell'imputazione, quanto del giudice in quella di controllo.

Un ulteriore aspetto critico dell'art. 417 comma 1 lettera b) c.p.p., così come formulato dal legislatore del 1999, riguarda l'assenza di una sanzione specifica, a carico del pubblico ministero, per il mancato rispetto dei requisiti di chiarezza e precisione previsti per l'enunciazione del fatto.

Tale vuoto normativo, risultando in contrasto con l'espressa previsione di nullità stabilita in caso di mancato deposito dell'avviso di conclusione delle indagini *ex* art. 415 *bis* c.p.p., ha reso necessario un intervento chiarificatore da parte della giurisprudenza.

Ebbene, in questo contesto è doveroso richiamare il «percorso virtuoso»¹⁰⁵ intrapreso dalla Corte di cassazione con la sentenza Battistella, che si è discostata dall'interpretazione fornita in precedenza dalla Corte costituzionale. Quest'ultima, infatti, aveva adottato un approccio sostanziale rispetto all'art. 417 c.p.p., volto a evitare continue pronunce di nullità legate a difetti nell'imputazione, attribuendo al giudice il potere di sollecitare il pubblico

sufficienti pochi tratti oppure, all'opposto, una gran messe di elementi a seconda dell'accadimento che si intende descrivere».

¹⁰⁴ PANZAVOLTA, *L'imputazione difettosa nel decreto di rinvio a giudizio*, in *Riv. It. Dir. Proc.*, 2006, p. 364.

¹⁰⁵ Per l'espressione vd. V. MAFFEO, *L'udienza preliminare, tra diritto giurisprudenziale e prospettive di riforma*, CEDAM, 2008, p. 99

ministero in caso di formulazione generica della richiesta di rinvio a giudizio¹⁰⁶. Le Sezioni Unite, invece, con la sentenza Battistella del 20 dicembre 2007 n. 5307¹⁰⁷, hanno offerto una soluzione innovativa alla questione relativa ad una possibile imputazione generica, attribuendo al giudice dell'udienza preliminare un potere generale di controllo sull'imputazione stessa. In tale contesto, è stato affermato che il giudice, di fronte a un'imputazione carente di specificità, dovesse sollecitare il pubblico ministero a integrarne i contenuti, prima di disporre la regressione del procedimento, per evitare che un'eventuale restituzione degli atti al pubblico ministero, senza tale sollecitazione, si configurasse come abnorme.

La logica alla base di questa soluzione giurisprudenziale si fondava

¹⁰⁶ C. cost. ord. 14 aprile 1995, n. 131 in cui si dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 417 del codice di procedura penale, sollevata, in riferimento agli artt. 24, 111 e 112 per la parte in cui non prevede alcuna sanzione per la violazione del precetto: «Considerato che, in ordine alla asserita genericità della formulazione dell'imputazione, la questione si fonda sull'erroneo presupposto che sia precluso al giudice per le indagini preliminari di sollecitare il pubblico ministero a procedere alle necessarie integrazioni e precisazioni dell'imputazione medesima; che questa Corte ha già avuto modo di affermare (sent. n. 88 del 1994) che, di fronte alla esigenza di una diversa descrizione del fatto rispetto a come enunciato nella richiesta di rinvio a giudizio, nulla impedisce al giudice per le indagini preliminari di invitare il pubblico ministero a modificare l'imputazione mediante un provvedimento di trasmissione degli atti, che può essere adottato anche dopo la chiusura della discussione (purchè, ovviamente, prima della pronuncia dei provvedimenti di cui all'art. 424 del codice); che ad identica conclusione occorre pervenire nel caso in esame, in cui si tratta di precisare gli estremi del fatto contestato; che va, anzi, sottolineato che, di fronte ad una imputazione assolutamente generica, tale da incidere negativamente sullo svolgimento del contraddittorio e quindi sull'esercizio del diritto di difesa, il detto intervento del giudice si rende doveroso; che, ovviamente, tutto ciò presuppone che l'imputazione, così come formulata dal pubblico ministero, sia, ad avviso del giudice, inadeguata rispetto alle obiettive risultanze degli atti, poichè altrimenti il problema investirebbe evidentemente il merito della decisione che il giudice è chiamato a pronunciare ai sensi dell'art. 424 del codice di procedura penale; che in ordine, poi, alla asserita genericità dell'indicazione delle fonti di prova, quel che rileva non è tanto la mancata o incompleta indicazione di dette fonti nella richiesta, quanto l'effettiva esistenza delle stesse nel fascicolo, il cui contenuto è conoscibile dalla difesa; che, ciò posto, è evidente che anche quest'ultimo aspetto attiene al merito della decisione che il giudice deve adottare al termine dell'udienza preliminare, senza che sia possibile ravvisare alcuna violazione dei parametri costituzionali invocati; che, in conclusione, la questione deve essere dichiarata manifestamente infondata».

¹⁰⁷ Sez. un., 20 dicembre 2007, n. 5307, Battistella, in *Cass. pen.*, 2008, p. 2310 e ss., con commenti di PISTORELLI, *Imputazione generica o indeterminata e poteri del giudice dell'udienza preliminare nell'interpretazione delle Sezioni unite della Cassazione* e di MARINELLI, *La genericità o indeterminatezza dell'imputazione nella fase dell'udienza preliminare*: «È Affetto da abnormità il provvedimento con cui il giudice dell'udienza preliminare dispone la restituzione degli atti al pubblico ministero per genericità o indeterminatezza dell'imputazione, senza avergli previamente richiesto di precisarla, poichè, alla luce del principio costituzionale della ragionevole durata del processo, è configurabile il vizio dell'abnormità in ogni fattispecie di indebita regressione del procedimento in grado di alterarne l'ordinata sequenza logico-cronologica».

sull'interpretazione della scelta legislativa che ha distinto l'art. 417 c.p.p., privo di una sanzione esplicita, dagli artt. 429 comma 2¹⁰⁸ e 552 comma 2 c.p.p.¹⁰⁹, i quali prevedevano espressamente la nullità in caso di mancanza di determinatezza rilevata in fase dibattimentale. La Corte, infatti, ha evidenziato come il legislatore intendesse rafforzare il ruolo dell'udienza preliminare nella stabilizzazione dell'accusa, consentendo al giudice di integrare l'imputazione, risultata generica, tramite il meccanismo disciplinato dall'art. 423 comma 1 c.p.p.¹¹⁰, prevedendo, solo in caso di inerzia, la restituzione degli atti ex art. 521 comma 2 c.p.p.¹¹¹.

Si possono, tuttavia, rilevare alcuni elementi di incertezza in merito a tale intervento chiarificatore, che sono stati superati tramite l'intervento normativo operato dal d. lgs 10 ottobre 2022 n 150 c.d. riforma Cartabia, come sarà esaminato in seguito.

Difatti, in questo contesto, si può evidenziare come, nella sentenza in esame, il richiamo all'art. 521 c.p.p., risulti essere problematico non solo perché si tratta di una norma attributiva di poteri, la cui applicazione analogica è esclusa, ma anche perché la stessa riguarda una fase processuale diversa, ossia il dibattimento, e un atto differente, ovvero la sentenza del giudice dibattimentale,

¹⁰⁸ Art. 429 comma 2 c.p.p.: «Il decreto è nullo se l'imputato non è identificato in modo certo ovvero se manca o è insufficiente l'indicazione di uno dei requisiti previsti dal comma 1 lettere c) e f)».

¹⁰⁹ Art. 552 comma 2 c.p.p.: «Il decreto è nullo se l'imputato non è identificato in modo certo ovvero se manca o è insufficiente l'indicazione di uno dei requisiti previsti dalle lettere c), d), e) ed f) del comma 1. Il decreto è altresì nullo se non è preceduto dall'avviso previsto dall'articolo 415 bis, nonché dall'invito a presentarsi per rendere l'interrogatorio ai sensi dell'articolo 375, comma 3, qualora la persona sottoposta alle indagini lo abbia richiesto entro il termine di cui al comma 3 del medesimo articolo 415 bis».

¹¹⁰ Art. 423 c.p.p.: «1. Se nel corso dell'udienza il fatto risulta diverso da come è descritto nell'imputazione ovvero emerge un reato connesso a norma dell'articolo 12 comma 1 lettera b), o una circostanza aggravante, il pubblico ministero modifica l'imputazione e la contesta all'imputato presente. Se l'imputato non è presente, la modificazione della imputazione è comunicata al difensore, che rappresenta l'imputato ai fini della contestazione.
2. Se risulta a carico dell'imputato un fatto nuovo non enunciato nella richiesta di rinvio a giudizio, per il quale si debba procedere di ufficio, il giudice ne autorizza la contestazione se il pubblico ministero ne fa richiesta e vi è il consenso dell'imputato».

¹¹¹ Così Cass., Sez. un., 20 dicembre 2007, n. 5307, Battistella, cit., p. 2311. La Corte riteneva, invero, che la differenza esplicasse la *voluntas legis* del legislatore di consolidare il ruolo dell'udienza preliminare come «luogo privilegiato di stabilizzazione dell'accusa», dove «il progressivo consolidamento dell'imputazione deve essere realizzato, in primis, all'interno della fase, mediante il meccanismo d'integrazione e specificazione predisposto per la diversità del fatto dall'art. 423 comma 1 c.p.p.».

piuttosto che il decreto di rinvio a giudizio.

Alla luce di quanto esposto, quindi, si può affermare che la soluzione proposta dalla Corte di cassazione abbia portato ad un'applicazione estensiva della norma *de qua*, non pienamente giustificata, alimentando il timore di un'eccessiva assimilazione dell'udienza preliminare al dibattimento. Tale questione ha contribuito alla necessità di un intervento normativo, realizzato a distanza di diversi anni con la riforma Cartabia, come già accennato in precedenza e che sarà esaminato nel seguente capitolo.

4. I nuovi poteri probatori del giudice: il principio di completezza delle indagini alla base del vaglio preliminare

Proseguendo nell'analisi delle modifiche apportate dalla riforma attuata con la legge del 16 dicembre 1999 n. 479, è possibile affermare che la stessa abbia individuato nell'ampliamento dei poteri istruttori, riconosciuti al giudice dell'udienza preliminare, un valido strumento per rafforzare la funzione di filtro dell'udienza preliminare stessa, come confermato anche dalla giurisprudenza¹¹². In particolare, gli articoli 21 e 22 della legge in esame hanno introdotto, attraverso i nuovi articoli 421 *bis*¹¹³ e 422 comma 1 c.p.p.¹¹⁴, la possibilità di integrare le indagini svolte dal pubblico ministero, nel caso in cui il giudice dell'udienza preliminare ritenga di non poter decidere allo stato degli atti. Questo intervento non solo ha garantito il rispetto del principio di completezza delle indagini, ma ha anche determinato un incremento degli elementi su cui

¹¹² Sul punto, in giurisprudenza Sez. VI, 26 giugno 2014, n. 36210, in *C.E.D.*, n. 260248; Sez. IV, 8 novembre 2007, Castellano, in *Cass. pen.*, 2009, p. 283.

¹¹³ Art. 421 *bis* c.p.p. introdotto con la legge Carotti: «1. Quando non provvede a norma del comma 4 dell'articolo 421, il giudice, se le indagini preliminari sono incomplete, indica le ulteriori indagini, fissando il termine per il loro compimento e la data della nuova udienza preliminare. Del provvedimento è data comunicazione al procuratore generale presso la corte d'appello.

2. Il procuratore generale presso la corte d'appello può disporre con decreto motivato l'avocazione delle indagini a seguito della comunicazione prevista dal comma 1. Si applica, in quanto compatibile, la disposizione dell'art. 412 comma 1.

¹¹⁴ Art. 422 comma 1 c.p.p. sostituito dalla legge Carotti: «Quando non provvede a norma del comma 4 dell'articolo 421, ovvero a norma dell'articolo 421-bis, il giudice può disporre, anche d'ufficio, l'assunzione delle prove delle quali appare evidente la decisività ai fini della sentenza di non luogo a procedere».

basare la deliberazione conclusiva, abbandonando così i caratteri di sommarietà che, prima della riforma attuata con la l. 479/1999, contraddistinguevano la deliberazione in udienza preliminare.

Infatti, come esaminato nel capitolo precedente, la disciplina originaria dell'integrazione probatoria era contenuta unicamente nell'art. 422 c.p.p. del 1988, il quale limitava notevolmente il potere del giudice, consentendogli di segnalare solo i temi probatori incompleti o nuovi da esplorare, restando poi subordinato alle iniziative delle parti. In tale contesto, il giudice poteva ammettere le prove eventualmente proposte dal pubblico ministero o dalla difesa dell'imputato solo qualora fossero risultate decisive per il rinvio a giudizio o per la sentenza di non luogo a procedere.

Al contrario, la nuova disciplina introdotta dalla riforma in esame, e tuttora in vigore, conferisce al giudice dell'udienza preliminare il potere di integrare il materiale probatorio, sia direttamente che indirettamente, qualora ritenga di non poter decidere allo stato degli atti ai sensi dell'art. 421 comma 4 c.p.p.

In particolare, il nuovo art. 421 *bis* c.p.p. è stato formulato in modo tale da permettere al giudice dell'udienza preliminare, qualora sorgano dubbi sulla decisione da assumere in conclusione dell'udienza preliminare, di ordinare un'integrazione probatoria tramite un'ordinanza. Con tale provvedimento, il giudice stabilisce un termine per il compimento delle indagini richieste e fissa una nuova data per l'udienza. Inoltre, dell'ulteriore attività investigativa deve essere dato avviso al procuratore generale, affinché questi possa eventualmente esercitare il diritto di avocazione *ex* art. 421 *bis* comma 1 c.p.p.

Ciò posto, è comunque opportuno segnalare alcuni aspetti problematici legati a tale disciplina, principalmente derivanti dalle difficoltà interpretative della norma, che incidendo sull'efficacia della modifica legislativa in esame, hanno richiesto un intervento chiarificatore da parte dell'interprete. Invero, dalla semplice lettura della disposizione non appare chiaro chi sia il destinatario dell'ordinanza, né tanto meno la portata dei nuovi poteri probatori riconosciuti al giudice.

Relativamente alla prima criticità, l'assenza di un riferimento esplicito al

destinatario dell'ordinanza, ha condotto alcuni esponenti della dottrina¹¹⁵ a sostenere che le indagini integrative potessero essere richieste sia al pubblico ministero sia a una parte privata, come il difensore dell'imputato.

Questa interpretazione ha trovato il suo fondamento sulla differenza rilevata tra l'art. 421 *bis* c.p.p., che non specifica il destinatario dell'ordinanza, e l'art. 409 comma 4 c.p.p.¹¹⁶, che invece lo individua espressamente nel pubblico ministero. Al riguardo è possibile affermare che tale soluzione sembra porsi in conformità con il principio di parità tra le parti *ex art.* 111 della Costituzione¹¹⁷, che sarebbe potuto risultare potenzialmente compromesso se solo il pubblico ministero avesse potuto ricevere l'ordinanza integrativa delle indagini.

Nonostante ciò, a seguito dell'intervento normativo *de quo* operato con la riforma in analisi, si è preferito optare per una soluzione interpretativa diversa, riconoscendo nel pubblico ministero l'unico soggetto legittimato a ricevere l'ordinanza in questione. In particolare, tale conclusione è stata raggiunta attraverso l'analisi testuale della norma, rintracciando nel riferimento al diritto di avocazione delle indagini, riconosciuto al procuratore generale presso la Corte d'Appello, l'elemento chiarificatore. Inoltre, si è evidenziata l'impossibilità di configurare un obbligo di completezza delle indagini in capo alla difesa, la quale avrebbe conservato solo il dovere di compiere indagini investigative. Pertanto, alla luce di tale orientamento, qualora l'ordinanza fosse stata rivolta al difensore, lo svolgimento delle indagini richieste avrebbe rappresentato una mera facoltà, senza delineare alcun obbligo giuridico.

Ebbene, nonostante questa lettura sia ancora oggi la più accreditata, presenta evidenti punti critici.

Dall'analisi condotta, infatti, si può desumere che attribuire esclusivamente al

¹¹⁵ SPANGHER, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in *Trattato di procedura penale*, vol. III, a cura di Garuti, UTET, 2009, p. 947; in questo senso CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p.360 ss; PANSINI, *Con i poteri istruttori attribuiti al G.U.P. il codice retrocede allo schema inquisitorio*, in *Dir. e Giust.*, 2000, 2, p. 61 ss.

¹¹⁶ Art. 409 comma 4 c.p.p.: «A seguito dell'udienza, il giudice, se ritiene necessarie ulteriori indagini, le indica con ordinanza al pubblico ministero, fissando il termine indispensabile per il compimento di esse».

¹¹⁷ Art. 111 Cost.: «La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni Processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata»

pubblico ministero il potere di integrare le indagini possa verosimilmente comportare una potenziale violazione dell'art. 111 comma 2 della Costituzione, il quale, come riportato sopra, impone condizioni di parità tra le parti in sede processuale¹¹⁸. Concedere al solo pubblico ministero la possibilità di svolgere indagini suppletive funzionali alla decisione del giudice in udienza preliminare rischia, infatti, di alterare l'equilibrio processuale, a vantaggio dell'organo di accusa.

Sebbene l'intento del legislatore Carotti fosse quello di rendere più efficiente l'udienza preliminare, evitando inutili dibattimenti, qualora le condizioni probatorie l'avessero consentito, tale modifica solleva legittimi dubbi circa un possibile ed eccessivo rafforzamento dei poteri del pubblico ministero, ponendosi potenzialmente in contrasto con la *voluntas legis* di rafforzare la tutela garantita all'imputato

Un ulteriore aspetto critico riguarda la reale portata dei poteri attribuiti al giudice.

Ancora una volta, l'incertezza normativa ha generato perplessità sul contenuto dell'ordinanza e sulla possibilità che in essa dovessero essere indicati specificamente gli atti da compiere oppure che il giudice dovesse solo fornire un generico indirizzo sui nuovi temi di indagine da esplorare.

Una soluzione al riguardo è stata raggiunta da un'autorevole dottrina¹¹⁹, la quale ha posto a suffragio della propria tesi quanto era già stato chiarito dalla Corte costituzionale in relazione all'art. 409 comma 4 c.p.p.¹²⁰, che vietava al giudice, in sede di archiviazione, di sostituirsi al pubblico ministero nell'indicazione delle indagini da svolgere.

¹¹⁸ CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p. 377.

¹¹⁹ GARUTI, *La nuova fisionomia dell'udienza preliminare*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Cedam, 2000, p. 362.

¹²⁰ C.cost., ord. 6 giugno 1991, n. 253, in *Giur. cost.*, 1991, p. 2069, in cui si afferma che: «L'indicazione del giudice opera come devoluzione di un tema di indagine che il pubblico ministero è chiamato a sviluppare in piena autonomia e libertà di scelta circa la natura, il contenuto e le modalità di assunzione dei singoli atti che ritenga necessari ai fini suddetti; che pertanto è un errore il ritenere che il giudice, allorché indica al pubblico ministero ulteriori indagini, "le dispone e le commissiona", procedendo a formulare una tassativa elencazione di specifici atti rispetto ai quali si prefigura una sorta di "delega" al pubblico ministero circa il relativo espletamento; giacché, per questa via, risulterebbe svilito il potere-dovere del pubblico ministero di gestire e dirigere l'attività di indagine che, al contrario, deve permanere inalterato anche quando l'attività stessa sia svolta su "indicazione" del giudice».

Ciò posto, la dottrina *de qua* ha sostenuto che se l'art. 409 c.p.p. non consentiva al giudice di appropriarsi di un ruolo evidentemente investigativo in sede di archiviazione, *a fortiori*, lo stesso ragionamento sarebbe stato applicabile, una volta esercitata l'azione penale, per l'art. 421 *bis* c.p.p. Difatti, atteso che l'attività investigativa è prerogativa del pubblico ministero, l'eventuale coinvolgimento diretto del giudice in tale attività avrebbe costituito una vera e propria ingerenza in un ambito riservato *ex lege* al magistrato inquirente.

In questa prospettiva, si può concludere che la soluzione suggerita dalla dottrina menzionata trovi applicazione ancora oggi, affinché il pubblico ministero rimanga *dominus* dell'attività investigativa il giudice non può specificare gli atti da compiere, dovendo preservare così la propria terzietà. Si ritiene infatti che la *ratio legis* del nuovo art. 421 *bis* c.p.p., non possa essere quella volta alla reintroduzione del giudice inquirente, ma piuttosto quella di garantire la completezza probatoria necessaria per una decisione corretta.

Ciò posto è opportuno specificare un ulteriore aspetto relativo alla disposizione in esame.

Invero se da un lato l'art. 421 *bis* c.p.p. stabilisce che il supplemento investigativo imposto al pubblico ministero debba rispondere ad una ipotesi di incompletezza del quadro probatorio, il riformato art. 422 c.p.p. fissa diversi presupposti. Con questa disposizione, infatti, si supera il limite e il presupposto dell'intervento officioso del giudice dell'udienza preliminare sul piano probatorio, individuato nella completezza delle indagini.

Invero l'art. 422 c.p.p., così come modificato dalla legge 479/1999, consente, ancora oggi, al giudice dell'udienza preliminare di acquisire nuove prove, purché risultino evidentemente decisive ai fini dell'emanazione della sentenza di non luogo a procedere.

In particolare, a seguito della modifica in esame, alcuni esponenti della dottrina¹²¹ hanno specificato come tali prove dovessero emergere dalla

¹²¹ CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p. 385; DI CHIARA, *Linee di sistema della funzione giudiziale preliminare*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, n. 1, p. 259; GIOSTRA, *Valori ideali e prospettive metodologiche del contraddittorio in sede penale*, in *Pol. dir.*, 1986, p. 13 ss; KOSTORIS, *Udienza preliminare e giudizio abbreviato, snodi problematici della riforma*, in *Nuovi scenari del processo penale alla luce del giudice unico*, a cura di Nosengo, Giuffrè, 2002, p. 42.

documentazione raccolta nel fascicolo del pubblico ministero e che, pertanto, non dovessero essere ancora state acquisite in udienza, ma solo individuate nel corso delle investigazioni.

Soluzione chiarificatrice, tuttora applicata, atteso che legittimare il giudice dell'udienza preliminare ad acquisire prove da lui stesso individuate, anche se a favore dell'imputato, significherebbe attribuirgli un potere estraneo alla sua funzione. L'autorità giudicante si troverebbe, infatti, legittimata a svolgere un'attività investigativa che potrebbe essere orientata sulla base di una propria personale visione della fattispecie in giudizio, configurando nuovamente la "resurrezione" del giudice inquirente del 1930.

Non solo, una simile soluzione comporterebbe l'assegnazione al giudice dell'udienza preliminare di un'inedita funzione tutoria della difesa, creando altresì una condizione di squilibrio processuale. Difatti, il giudice non solo sarebbe coinvolto direttamente nell'attività di acquisizione probatoria, ma la difesa assumerebbe un ruolo prettamente passivo, limitandosi a semplice osservatore di una procedura integrativa gestita interamente dal giudice dell'udienza preliminare. Motivo per il quale è necessario che gli elementi di prova da acquisire siano già pienamente individuati, in quanto la loro sussistenza risulta desumibile dagli atti acquisiti al fascicolo del pubblico ministero.

Ebbene, il nodo critico individuabile rispetto alla nuova disciplina in esame riguarda la rigorosa selezione probatoria prevista per le prove a discarico, il cui acquisto è subordinato al requisito dell'evidente decisività. Ciò sembra delineare un trattamento di favore nei confronti del pubblico ministero, rispetto a quello riservato all'imputato. Se, infatti, l'ordinanza disciplinata dall'art. 421 *bis* c.p.p. richiede come unico presupposto per la sua emanazione l'incompletezza del quadro probatorio, i poteri di integrazione probatoria, attribuiti al giudice, a favore dell'imputato possono essere esercitati solo per l'acquisizione di prove che risultino evidentemente decisive ai fini dell'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere.

La scelta di questo criterio, inoltre, sembra difficilmente conciliabile con l'obiettivo del legislatore Carotti di evitare lo svolgimento del maggior numero di dibattimenti considerabili inutili.

Infatti, la *ratio* alla base della nuova disposizione è chiaramente quella di consentire al giudice di acquisire d'ufficio elementi di prova a favore dell'imputato, e quindi funzionali all'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere. In questo modo, si potrebbe evitare di rinviare in dibattimento per procedere all'acquisizione di prove che, quasi sicuramente, condurrebbero ad un proscioglimento, anticipando, invece, tale esito nella fase preliminare.

Ebbene, l'elemento critico della scelta operata dal legislatore può essere individuato nella fissazione del presupposto dell'evidente decisività delle prove per l'esercizio di tale potere. Ciò costituisce una significativa limitazione dell'attività probatoria del giudice, pregiudicando l'effetto deflattivo auspicato. In presenza di un elemento di prova che potrebbe condurre a una sentenza di non luogo a procedere, ma che non risulti evidentemente decisivo, il giudice si troverebbe, infatti, impossibilitato ad acquisirla. Pertanto, ne conseguirebbe, quasi inevitabilmente, un rinvio al dibattimento, in cui l'elemento verrebbe acquisito, e con ogni probabilità contribuirebbe al proscioglimento, esito che avrebbe potuto essere anticipato nell'udienza preliminare se non si fosse adottato il criterio dell'evidente decisività.

Alla stregua di ciò sarebbe auspicabile un chiarimento definitivo circa la portata del concetto di "evidente decisività" presente nell'art. 422 c.p.p., al fine di eliminare ogni incertezza interpretativa che ancora persiste attorno a tale disposizione.

Alla luce delle questioni affrontate, emerge l'importanza di una valutazione complessiva dell'efficacia delle modifiche legislative fin qui esaminate.

Dall'analisi svolta si desume come l'incertezza interpretativa delle modifiche apportate con la riforma operata con la l. 479/1999 potesse generare effetti negativi sull'efficacia dell'intervento stesso

In particolare, nella vaghezza testuale del nuovo art. 421 *bis* c.p.p. si insedia il rischio di una potenziale restaurazione di quella cooperazione tra organo d'accusa e giudice tipica del modello inquisitorio, abolita con la riforma processuale del 1988. Analogamente, le scelte operate in relazione all'art. 422 c.p.p. appaiono controproducenti rispetto agli obiettivi propri della riforma in esame. Ciononostante, è comunque opportuno sottolineare che la *ratio* delle

nuove disposizioni fosse quella di mantenere la libera esplicazione del diritto alla prova spettante alle parti, senza precludere del tutto i poteri d'iniziativa probatoria *iussu iudicis*.

In altri termini, il nuovo assetto di poteri probatori, attribuiti al giudice dell'udienza preliminare con la legge 479/1999, ha attenuato la rigidità propria del modello accusatorio, determinata dalla valenza del principio per cui l'attività probatoria è prerogativa delle sole parti. Allo stesso tempo ha consentito al giudice dell'udienza preliminare di acquisire tutte le informazioni necessarie per valutare la fondatezza dell'accusa e quindi l'utilità del dibattimento.

Pertanto, al di fuori delle criticità rilevate, si può affermare conclusivamente che i poteri attribuiti al giudice dell'udienza preliminare con i nuovi art. 421 *bis* e 422 c.p.p. hanno rafforzato il ruolo e la fisionomia dell'udienza preliminare, rispetto alla sua originaria struttura nel codice del 1988. Infatti, continuare a precludere al giudice dell'udienza preliminare il completamento di un quadro probatorio evidentemente insufficiente ai fini di una valida decisione, avrebbe pregiudicato l'udienza preliminare nella funzione essenziale: il controllo sull'operato dell'accusa, finalizzato a evitare dibattimenti superflui. Inoltre, vale la pena evidenziare come, tramite tali strumenti, si possa realizzare un'integrazione probatoria volta a risolvere questioni che potrebbero influire significativamente sulla decisione delle parti riguardo all'adozione dei c.d. riti speciali. L'integrazione probatoria, infatti, può fornire una base più solida per valutare le prove disponibili, rendendo più prevedibile l'esito del giudizio. Questo contribuisce a favorire una scelta più consapevole da parte delle parti, che potranno decidere se rinunciare al dibattimento alla luce di un quadro probatorio più chiaro e arricchito, delineatosi durante l'udienza preliminare.

5. La responsabilizzazione del giudice e il contributo delle parti nella formazione del fascicolo dibattimentale: un nuovo contraddittorio

Proseguendo nell'ottica di un rafforzamento dei poteri riconosciuti al giudice dell'udienza preliminare, la legge n. 479 del 1999 ha introdotto un ulteriore significativo cambiamento, attribuendo al giudice dell'udienza preliminare il

compito di formare personalmente il fascicolo del dibattimento, in presenza delle parti, riformando l'art. 431 c.p.p. Come riportato in precedenza, infatti, nel sistema originario, tale compito era affidato al cancelliere, il quale provvedeva alla formazione del fascicolo dopo l'emissione del decreto che disponeva il giudizio, seguendo le indicazioni del giudice. Tuttavia, la mancanza di un coinvolgimento diretto del giudice riduceva tale operazione a una mera formalità burocratica, gestita quasi esclusivamente dalla cancelleria.

Le direttive del giudice, spesso generiche, non erano sottoposte a un controllo diretto sulla loro esecuzione, comportando il rischio di errori nella raccolta dei documenti. Pur essendo possibile per le parti contestare la composizione del fascicolo dinanzi al giudice dibattimentale, tale controllo si svolgeva solo a posteriori, senza poter correggere eventuali errori già commessi. Questa situazione sminuiva il valore della giurisdizionalizzazione della formazione del fascicolo, che avrebbe dovuto compensare l'assenza di una regolamentazione precisa circa gli atti investigativi da inserire.

La modifica introdotta ha quindi consentito un'attenzione e una supervisione più dirette nella selezione degli atti, riducendo il rischio di errori e di successive contestazioni in dibattimento. La presenza delle parti, inoltre, offre un contributo significativo al giudice nell'evitare omissioni o inserimenti impropri, particolarmente rilevanti in casi caratterizzati da un'ingente mole documentale o dalla presenza di atti investigativi di dubbia ripetibilità nel giudizio.

Ebbene, alla stregua di ciò è possibile affermare che la riforma in esame non solo ha introdotto un momento di contraddittorio tra le parti in una fase cruciale come la formazione del fascicolo, ma ha anche responsabilizzato maggiormente il giudice dell'udienza preliminare, assegnandogli un ruolo centrale in un'attività precedentemente delegata alla cancelleria.

6. La revisione dell'art. 425 c.p.p.: tra chiarimenti normativi e nuove incertezze interpretative

A questo punto merita particolare attenzione la modifica più rilevante introdotta dal provvedimento legislativo 479/1999, che ha inevitabilmente inciso sulla

regola di giudizio prevista dall'art. 425 c.p.p.

La nuova formulazione della disposizione *de qua*, infatti, sembra, in apparenza, risolvere alcuni dei dubbi interpretativi che, nonostante la legge del 8 aprile 1993 n. 105, erano rimasti irrisolti, in particolare in relazione all'ipotesi in cui gli elementi raccolti in udienza preliminare fossero risultati insufficienti o inadeguati a supportare un valido impianto probatorio in dibattimento. In effetti, nella nuova formulazione dell'art. 425 c.p.p.¹²², raggiunta con la riforma in analisi, si ammetteva l'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere anche nel caso sussistessero elementi insufficienti, contraddittori o comunque non idonei a sostenere l'accusa in dibattimento.

Tuttavia, nonostante l'apparente chiarimento offerto dalla nuova disciplina, le modifiche apportate dal legislatore del 1999 si sono rivelate, ancora una volta, poco chiare e suscettibili di diverse interpretazioni.

In merito alla regola di giudizio sancita nell'art. 425 c.p.p., modificato dalla novella in esame, sono state elaborate due teorie interpretative che hanno offerto chiavi di lettura completamente diverse del parametro adottato dal legislatore, con implicazioni rilevanti per la fisionomia dell'udienza preliminare.

Considerando che il presente elaborato si propone di analizzare i problemi legati all'inefficienza dell'istituto dell'udienza preliminare, derivante in gran parte dalla regola di giudizio sancita nell'art. 425 c.p.p., di seguito verranno esaminate criticamente le due teorie interpretative in questione, mettendone in luce i punti di forza e le eventuali criticità: la teoria dell'utilità del dibattimento e quella della probabile condanna.

¹²²Art. 425 c.p.p. a seguito della riforma Carotti: 1. Se sussiste una causa che estingue il reato o per la quale l'azione penale non doveva essere iniziata o non deve essere proseguita se il fatto non è previsto dalla legge come reato ovvero quando risulta che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato o che si tratta di persona non punibile per qualsiasi causa, il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere, indicandone la causa nel dispositivo.

2. Ai fini della pronuncia della sentenza di cui al comma 1, il giudice tiene conto delle circostanze attenuanti. Si applicano le disposizioni dell'articolo 69 del codice penale.

3. Il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere anche quando gli elementi acquisiti risultano insufficienti, contraddittori o comunque non idonei a sostenere l'accusa in giudizio.

4. Il giudice non può pronunciare sentenza di non luogo a procedere se ritiene che dal proscioglimento dovrebbe conseguire l'applicazione di una misura di sicurezza (diversa dalla confisca).

5. Si applicano le disposizioni dell'articolo 537.

Tale analisi si rivela fondamentale, in quanto le interpretazioni in esame hanno orientato i successivi dibattiti legislativi e si sono poste alla base delle modifiche apportate alla disciplina dell'udienza preliminare nel corso degli anni.

In particolare, si può anticipare che, a seguito della modifica operata con la riforma in esame, si è optato per l'applicazione della teoria dell'utilità del dibattimento, in sede di interpretazione dell'art. 425 c.p.p. Tale impostazione, però, come si vedrà in seguito, subirà un netto cambiamento con l'ultimo intervento operato con la riforma Cartabia, la quale, nel revisionare l'art. 425 c.p.p., ha chiaramente espresso l'adesione all'opposta teoria della probabile condanna.

7. La teoria della probabile condanna: il criterio della prognosi di colpevolezza

La teoria della probabile condanna fonda il suo impianto dottrinale sulla valorizzazione della funzione deflattiva dell'udienza preliminare e sull'esaltazione del principio di economia processuale. Il paradigma fondante della teoria si basa sull'assunto che, in caso di dubbio, non si possa giungere alla condanna dell'imputato¹²³.

Con l'intervento modificativo introdotto dalla legge 479/1999, la dottrina in questione ha individuato nella nuova formulazione dell'art. 425 c.p.p. l'occasione per ampliare notevolmente il valore dell'udienza preliminare.

Tale teoria, dunque, rispondeva all'intento del legislatore di limitare al massimo il ricorso al dibattimento, potenziando il filtro dell'udienza preliminare e riservando il dibattimento a casi eccezionali. In particolare, si attribuiva al giudice dell'udienza preliminare il potere di emettere una sentenza di non luogo a procedere anche in presenza di elementi probatori *ictu oculi* insufficienti o contraddittori, senza richiedere alcun tipo di valutazione prognostica sul possibile approfondimento degli stessi in sede dibattimentale.

Questa interpretazione trovava la sua origine nel significato attribuito all'inciso

¹²³ DANIELE, *Le regole di giudizio in udienza preliminare*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 564.

"o comunque" nel testo della disposizione in esame¹²⁴, che veniva letto come una disgiuntiva, indicante la residualità dell'ipotesi di "non idoneità a sostenere l'accusa in giudizio", rispetto alle due ipotesi principali di insufficienza o contraddittorietà degli elementi acquisiti¹²⁵. Di conseguenza, si ammetteva la possibilità di proscioglimento anche in presenza di lacune probatorie, indipendentemente da eventuali soluzioni che avrebbero potuto essere approfondite nel dibattimento.

Si riteneva, infatti, che incaricare il giudice di un giudizio prognostico sulla possibilità di superare l'insufficienza o contraddittorietà delle prove attraverso il dibattimento avrebbe richiesto al giudice il possesso di vere e proprie «doti divinatorie»¹²⁶, presupponendo un'eccessiva previsione sugli esiti futuri del processo e sul valore degli elementi probatori che si sarebbero potuti acquisire in seguito. Perciò, al pari di quanto disposto per il giudice dibattimentale dall'art. 530 c.p.p., si ammetteva la sentenza di non luogo a procedere anche in caso di prove insufficienti o contraddittorie, poiché lo *standard* richiesto per il rinvio a giudizio era tale da richiedere l'esclusione di ogni possibilità di assoluzione in sede dibattimentale¹²⁷.

Sulla base di queste premesse, è possibile procedere all'analisi della teoria della probabile condanna, esaminandone i punti di forza e le eventuali criticità.

Ribadendo che tale teoria si presenta come fautrice della finalità deflattiva del legislatore, anche a scapito della centralità del dibattimento, appare evidente come una lettura della nuova regola di giudizio, che presupponga una valutazione meno onerosa da parte del giudice, possa soddisfare maggiormente questi obiettivi.

In tale ottica, infatti, il giudice dell'udienza preliminare sarebbe chiamato ad una valutazione del quadro probatorio a disposizione tale da non presupporre alcun

¹²⁴ «Il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere anche quando gli elementi acquisiti risultano insufficienti, contraddittori o comunque non idonei a sostenere l'accusa in giudizio ».

¹²⁵ GALATI, *L'inidoneità a sostenere l'accusa in giudizio: la regola di giudizio dell'udienza preliminare*, in *Arch. pen.*, 2013, p.6.

¹²⁶ LOZZI, *L'udienza preliminare: un filtro inefficiente nel pensiero della Suprema Corte*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 372.

¹²⁷ GAROFOLI, *Udienza preliminare e regole minime per evitare inutili dibattimenti*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2005, p. 534.

impegno in termini di previsioni sui possibili sviluppi dibattimentali. Lo stesso sarebbe, dunque, chiamato ad esaminare gli elementi di prova acquisiti dalle parti ovvero d'ufficio e ad emanare una sentenza di non luogo a procedere nel caso in cui risultassero *ictu oculi* insufficienti e contraddittori.

Si può, inoltre, osservare una certa coerenza tra questa teoria e i poteri istruttori ampliati attribuiti al giudice dell'udienza preliminare dalla stessa riforma Carotti. Atteso che l'udienza preliminare sia una fase processuale finalizzata a verificare la sostenibilità dell'accusa in dibattimento sulla base di una completezza investigativa, la mancanza di tale requisito, anche laddove il giudice abbia cercato di sopperirvi con i nuovi istituti disciplinati agli art. 421 *bis* e 422 c.p.p., comporterebbe inevitabilmente l'emissione di una sentenza di non luogo a procedere e l'arresto dell'*iter* processuale. In altri termini, dunque, secondo tale teoria, qualora il giudice abbia esaurito i tentativi istruttori *ex art.* 421 *bis* e 422 c.p.p., e il quadro probatorio sia rimasto carente, non vi sarebbe alcuna necessità di rinviare il procedimento al dibattimento per ulteriori approfondimenti, realizzando effettivamente l'auspicato effetto deflattivo processuale.

Ciò posto è possibile affermare che questa impostazione dottrinale rafforzi il ruolo dell'udienza preliminare, potenziando i poteri del giudice e risolvendo il problema dei dibattimenti inutili, serrando le maglie del filtro dell'udienza e ammettendo al processo solo le imputazioni che offrono una ragionevole previsione di condanna.

In tal modo, la teoria sembra accordarsi con gli obiettivi deflattivi, anche se ciò comporta un certo sacrificio del rigore del modello accusatorio.

Al riguardo, vale la pena precisare che, pur non costituendo l'orientamento prevalente, le conclusioni di tale dottrina hanno trovato conferma in alcuni interventi giurisprudenziali, compresi pronunciamenti della Corte costituzionale¹²⁸. Quest'ultima, infatti, riprendendo una propria precedente

¹²⁸ Come ad esempio Corte cost., 12 luglio 2002, n. 335, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3357 secondo cui: «Come osservato nella richiamata sentenza n. 224 del 2001 di questa Corte, in questo quadro normativo le valutazioni di merito affidate al giudice dell'udienza preliminare sono state private di quei caratteri di sommarietà che, fino alle indicate innovazioni legislative, erano tipici di una decisione orientata soltanto, secondo la sua natura, allo svolgimento (o alla preclusione dello svolgimento) del processo». Di senso opposto Corte cost., 8 giugno 2001, n. 185, in *Giur. cost.*,

pronuncia¹²⁹, ha configurato la fase dell'udienza preliminare come «un apprezzamento del merito, ormai privo di quei caratteri di sommarietà che prima della riforma (...) erano tipici di una decisione orientata soltanto, secondo la sua natura, allo svolgimento del processo» individuando la matrice di tale mutazione nelle innovazioni introdotte dalla legge 479/1999¹³⁰.

Sebbene, a prima vista, tale impostazione possa apparire garantista nei confronti dell'imputato, evitando la continuazione dell'*iter* processuale sulla base di semplici ipotesi di integrazione probatoria in dibattimento¹³¹, essa presenta diverse criticità.

Anzitutto dall'analisi appena condotta si può rilevare l'eccessiva rigidità della teoria in esame, in quanto non consente di distinguere tra le diverse situazioni probatorie che potrebbero emergere in udienza preliminare. Essa impone, infatti, di rinunciare al dibattimento in ogni caso di incertezza probatoria, anche quando quest'ultima potrebbe essere superabile. La teoria, inoltre, si fonda sul presupposto che l'udienza preliminare, in quanto rafforzata, possa sostituire il dibattimento, nonostante le due fasi processuali restino differenti sia per funzione che per struttura¹³².

2001, p. 1429, secondo la quale, nonostante la riforma del 1999, la decisione dell'udienza preliminare continua ad essere un momento di stretta attinenza processuale.

¹²⁹ Corte cost., 6 luglio 2001, n. 224: «Orbene, a seguito delle importanti innovazioni introdotte, in particolare, dalla legge 16 dicembre 1999, n. 479, l'udienza preliminare ha subito una profonda trasformazione sul piano sia della quantità e qualità di elementi valutativi che vi possono trovare ingresso, sia dei poteri correlativamente attribuiti al giudice, e, infine, per ciò che attiene alla più estesa gamma delle decisioni che lo stesso giudice è chiamato ad adottare. L'esigenza di completezza delle indagini preliminari, riaffermata anche di recente da questa Corte ed ora significativamente valutabile anche in sede di udienza preliminare, al cui giudice è attribuito il potere di disporre l'integrazione delle indagini stesse (art.421 bis c.p.p.); l'analogo potere di integrazione concernente i mezzi di prova, a fronte del quale il giudice può assumere anche d'ufficio le prove delle quali appaia evidente la decisività ai fini della sentenza di non luogo a procedere (art.422 c.p.p.); le nuove cadenze delle indagini difensive — introdotte dalla legge 7 dicembre 2000 n. 397 — ed il conseguente ampliamento del tema decisorio, non più limitato al materiale raccolto dall'organo dell'accusa: sono tutti elementi di novità che postulano, all'interno della udienza preliminare, da un lato, un contraddittorio più esteso rispetto al passato, e, dall'altro, un incremento degli elementi valutativi, cui necessariamente corrisponde — quanto alla determinazione conclusiva — un apprezzamento del merito ormai privo di quei caratteri di "sommarietà" che prima della riforma erano tipici di una delibazione tendenzialmente circoscritta allo "stato degli atti"».

¹³⁰ Corte cost., 12 luglio 2002, n. 335, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3357.

¹³¹ GAROFOLI, *Udienza preliminare e regole minime per evitare inutili dibattimenti*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2005, 534. Allo stesso modo GALANTINI, *La nuova udienza preliminare*, in *Giudice unico e garanzie difensive*, a cura di Amodio e Galantini, Giuffrè, 2000, p. 104.

¹³² DANIELE, *La regola di giudizio in udienza preliminare*, in *Riv. Dir. Proc.*, 2002, p. 565.

Difatti, attribuire al giudice il potere di formulare una valutazione meramente diagnostica in merito agli elementi acquisiti in udienza preliminare, i quali – pur supportati dall’ampliamento dei poteri istruttori – rimangono elementi di prova potenziali, comporta il rischio di trasformare l’udienza preliminare in una fase di valutazione del merito della colpevolezza.

In questo modo, l’udienza non solo si avvicinerebbe a un primo grado di giudizio, ma condurrebbe a una situazione in cui l'imputato verrebbe giudicato sulla base di elementi che hanno ancora un valore probatorio meramente potenziale.

Inoltre, va considerato che le possibilità di difesa effettivamente esercitabili dall'imputato durante l'udienza preliminare restano comunque limitate. Il suo intervento, infatti, si limiterebbe a dichiarazioni spontanee o alla richiesta di essere sottoposto a interrogatorio, mentre eventuali elementi a suo favore potrebbero essere acquisiti dal giudice d’ufficio solo nel caso in cui risultassero evidentemente decisivi per una sentenza di non luogo a procedere.

Alla stregua di ciò è possibile affermare che, una volta concluse le indagini, verrebbe instaurata una vera e propria fase processuale di merito in cui, oltre a poter individuare una potenziale cooperazione tra pubblico ministero e giudice (soprattutto alla luce del riformato art. 421 *bis* c.p.p.), come analizzato in precedenza, l'imputato avrebbe un margine di manovra difensivo minimo.

Ancora, la teoria in esame, sulla base di quanto riportato, si pone in contrasto con il valore dell'imparzialità del giudice del dibattimento. La ragione si rintraccia nella evidente capacità del provvedimento conclusivo dell’udienza preliminare di influenzare la valutazione dibattimentale. Se il passaggio in quest’ultima sede, infatti, potesse essere disposto in presenza di consistenti elementi a carico, il decreto che dispone il giudizio diverrebbe simile ad una sentenza di condanna, costituendo una vera e propria ipoteca per l'imputato di fronte al giudice del dibattimento¹³³.

¹³³ In questo senso DANIELE, *La regola di giudizio*, cit., p. 567; FERRAIOLI, *La separazione delle fasi: limiti e proiezioni di uno schema*, in *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, II, Giuffrè, 2000, p. 280; PANSINI, *Con i poteri istruttori attribuiti al Gup il giudice retrocede allo schema inquisitorio*, in *Dir. e giust.*, 2000, p. 61; RIVELLO, *sub art. 21 l. 16 dicembre 1999 n. 479*, in *Leg. pen.*, 2000, p. 387.

In conclusione, si ritiene che, in linea generale, la teoria della probabile condanna, applicata alla regola di giudizio *ex* 425 c.p.p., pur perseguendo l'obiettivo deflattivo a lungo cercato, potrebbe compromettere la natura stessa dell'udienza preliminare.

Quest'ultima, infatti, rischierebbe di essere trasformata da un procedimento allo stato degli atti, destinato al controllo della fondatezza dell'impianto accusatorio, a una fase finalizzata all'accertamento della verità materiale e alla valutazione della colpevolezza dell'imputato, contravvenendo così alla sua concezione originaria.

In virtù delle criticità sopra esposte, non sorprende che, a seguito della modifica dell'art. 425 c.p.p. introdotta dalla riforma in esame, sia stata elaborata una teoria interpretativa contrapposta, volta a scongiurare il rischio di una degenerazione della fisionomia originaria dell'udienza preliminare, ravvisato nell'approccio della teoria della probabile condanna.

Si tratta della teoria dell'utilità del dibattimento, la cui trattazione verrà approfondita nel prossimo paragrafo.

8. La teoria dell'utilità del dibattimento: la valorizzazione delle incertezze probatorie

La teoria dell'utilità del dibattimento, come suggerisce il nome, fonda il proprio impianto sulla centralità che il dibattimento riveste all'interno del processo. Secondo tale impostazione, infatti, l'udienza preliminare, nel caso di prove insufficienti o contraddittorie, non deve necessariamente concludersi con una pronuncia di proscioglimento.

Piuttosto, il quesito su cui si fonda la teoria in esame è se un'eventuale incertezza probatoria, rilevata in udienza preliminare, possa essere superata nel corso del dibattimento.

In questa prospettiva "dinamica", l'incertezza non viene considerata come un dato fisso e immodificabile, ma come un elemento suscettibile di evoluzione attraverso l'approfondimento dibattimentale. Solo qualora questa evoluzione appaia improbabile, l'esito dell'udienza dovrebbe condurre al proscioglimento.

Ebbene, secondo gli esponenti della teoria dell'utilità del dibattimento, la riforma operata con la l. 479/1999, con la nuova regola di giudizio normatizzata nel terzo comma dell'art. 425 c.p.p., era riuscita a soddisfare quegli auspici dottrinali che ormai da tempo imputavano all'eccessiva rigidità del filtro preliminare la causa della inefficienza dell'udienza, suffragati, a loro volta, dalla stessa giurisprudenza costituzionale.¹³⁴ Pertanto, si riteneva che l'intervento legislativo non avesse comportato una mutazione genetica nella fisionomia dell'udienza preliminare.

Difatti si riteneva che con il terzo comma dell'art. 425 c.p.p. si fosse data attuazione a quel principio giurisprudenziale che a suo tempo era stato sancito dalla Corte di cassazione nella sentenza 9 ottobre 1995, n. 1540¹³⁵. Nel provvedimento *de quo* si era chiarito che il giudice dell'udienza preliminare sarebbe stato legittimato ad emanare sentenza di non luogo a procedere anche di fronte ad elementi contraddittori, insufficienti e comunque inidonei a sostenere l'accusa, in forza di una previa doverosa valutazione prognostica, equivalente a quella a cui era rimesso il pubblico ministero ai sensi dell'art. 125 disp. att., confermando la necessaria assimilazione delle due regole di giudizio.

Nonostante, si ammettesse che la norma così come formulata non brillasse per tecnica legislativa, si riteneva che l'interpretazione da attribuirle, coerente con la *voluntas legis* del legislatore, fosse tale per cui il giudice avrebbe dovuto emanare sentenza di non luogo a procedere laddove vi fossero stati elementi non

¹³⁴ Ad esempio Corte cost., ord. 8 giugno 2001, n. 185, con la quale si fa notare che: « Le pur significative e rilevanti modifiche che la l. n. 479 del 1999 ha apportato alla disciplina dell'udienza preliminare (...) non ne hanno mutato le connotazioni eminentemente processuali che ne contraddistinguono l'essenza». Negli stessi termini Corte cost., ord. 22 marzo 2001, n. 112 del 2001 in cui si ribadisce che: «Nell'udienza preliminare il giudice è chiamato a svolgere una deliberazione di carattere processuale circa l'idoneità della domanda del pubblico ministero a determinare l'apertura della fase del giudizio e non a esprimere valutazioni sul merito del giudizio stesso. Per la dottrina tra i sostenitori di tale teoria: AMODIO, *Lineamenti della riforma*, in *Giudice unico e garanzie difensive*, cit., p. 28; GALANTINI, *La nuova udienza preliminare*, cit., p. 110; GAROFOLI, *Udienza preliminare e regole minime per evitare inutili dibattimenti*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2005, p. 534; LOZZI, *L'udienza preliminare: un filtro inefficiente*, cit., p. 415; A. NAPPI, *Guida al codice di procedura penale*, cit., p. 401; RICCIO, *Incompatibilità del giudice, ecco tutte le oscillazioni della Consulta*, in *Dir. gius.*, 2003, n. 1, p. 36; ID., *Ma cos'è l'udienza preliminare? Guai a trasformarla da "filtro" in "giudizio"*, in *Dir. e Giust.*, 2004, p. 8 ss.; RIVELLO, *La Corte costituzionale amplia l'area dell'incompatibilità in relazione alla fase dell'udienza preliminare*, in *Giur. cost.*, 2001, p. 1965; SPANGHER, *Le ricostruzioni molto diverse della Corte costituzionale sul ruolo dell'udienza preliminare*, in *Giur. cost.*, 2001, p. 1963.

¹³⁵ Sez.VI, 9 ottobre 1995, n. 1540, La Penna, in *Cass. Pen.*, 1996, p. 2708.

idonei a sostenere l'accusa perché insufficienti, contraddittori o per altra causa (inclusa nell'avverbio "comunque"), rimettendo all'interprete l'onere di decifrare la portata delle locuzioni scelte in sede di redazione.

A tal proposito l'insufficienza degli elementi probatori si individuava non solo in un loro scarso valore accusatorio rispetto all'imputato, ma anche nella loro non suscettibilità di ulteriore approfondimento in sede dibattimentale. Non si sarebbe, quindi, dovuta ammettere la possibilità di pronosticare soluzioni aperte che avrebbero reso necessario la continuazione dell'*iter* processuale¹³⁶.

A sua volta si riteneva sussistente una condizione di "contraddittorietà", intesa notoriamente come contemporanea sussistenza di elementi tanto a carico quanto a discarico dell'imputato, qualora gli elementi a carico avessero superato, in qualità e quantità, quelli a discarico, non essendo ancora una volta possibile prevederne uno sviluppo dibattimentale.¹³⁷

Pertanto, in base a tale orientamento dottrinale, i caratteri di insufficienza e contraddittorietà a cui faceva riferimento la legge 479/1999 avrebbero dovuto essere parametrati alla valutazione prognostica a cui sarebbe stato rimesso il giudice dell'udienza preliminare.

Nello specifico si riteneva che la valutazione *de qua* avesse ad oggetto la necessarietà-superfluità del dibattimento, in accordo con quanto a suo tempo era stato affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza 15 marzo 1996, n. 71¹³⁸.

¹³⁶ BONAGURA, *Nuovi esiti dell'udienza preliminare: frattura o continuità con il regime anteriore alla "legge-Carotti"?* in *Cass. Pen.*, 2001, p. 2577: «In particolare, il g.u.p. dovrà ritenere insufficiente ai fini del rinvio a giudizio - dunque emettere sentenza di non luogo a procedere - quel quadro di elementi che non solo si presenti come dotato di scarso significato accusatorio nei confronti dell'imputato, ma che neanche appaia suscettibile di chiarimenti e sviluppi in sede dibattimentale. Al contrario, qualora quel corredo indiziario, pur lacunoso e non proprio univocamente orientato a carico dell'imputato, sia tale, tuttavia, da far pronosticare "soluzioni aperte" in giudizio, vorrà dire che esso, anche senza fondare fin da subito la certezza o la elevata probabilità di condanna, è comunque idoneo a sostenere la relativa accusa in dibattimento».

¹³⁷ BONAGURA, *Nuovi esiti dell'udienza preliminare*, cit., p. 2577.

¹³⁸ C. cost., 15 marzo 1996, n. 71, in *Cass. Pen.*, 1996, p. 2092, nello specifico: «L'apprezzamento del merito che il giudice è chiamato a compiere all'esito della udienza preliminare non si sviluppa, infatti, secondo un canone, sia pur prognostico, di colpevolezza o di innocenza, ma si incentra sulla ben diversa prospettiva di delibare se, nel caso di specie, risulti o meno necessario dare ingresso alla successiva fase del dibattimento: la sentenza di non luogo a procedere, dunque, era e resta, anche dopo le modifiche subite dall'art. 425 cod. proc. pen., una sentenza di tipo "processuale", destinata null'altro che a paralizzare la domanda di giudizio formulata dal pubblico ministero».

Risultava doveroso prescindere da qualsiasi valutazione di merito che inerisse alla colpevolezza-innocenza dell'imputato, rendendo, quindi, necessario il dibattimento, non quando fosse stato ragionevolmente possibile prevedere una condanna dell'imputato, bensì quando fosse stato probabile il chiarimento e lo sviluppo degli elementi incerti¹³⁹.

Pertanto, i canoni della "insufficienza e contraddittorietà" non avrebbero dovuto essere considerati come fattispecie autonome, ma inquadrati nella più ampia categoria dell'inidoneità a sostenere l'accusa in giudizio, attribuendo un significato all'inciso, "comunque", tale da configurare un'ipotesi generale a cui si sarebbero ricondotte quelle più specifiche tra cui la mancanza di elementi rilevanti a sostegno dell'accusa.

Date le premesse è possibile avviare l'analisi della teoria in esame, individuandone tanto i punti di forza quanto gli aspetti più critici.

Una simile teoria, infatti, nell'escludere il proscioglimento immediato in tutte le ipotesi in cui, *ictu oculi*, si ritiene sussistente un impianto probatorio insufficiente e contraddittorio, appare evidentemente garantistica del libero convincimento del giudice dibattimentale in caso di rinvio a giudizio. Infatti, ammettere, la conclusione dell'*iter* processuale per insufficienza o contraddittorietà degli elementi probatori, prescindendo da una valutazione prognostica circa gli esiti del dibattimento, analogamente a quanto avviene ai sensi dell'art. 530 c.p.p., significa *a contrario* subordinare il decreto di rinvio a giudizio ad una soddisfacente situazione probatoria a carico dell'imputato. In tal modo si rischierebbe di costituire sul soggetto predetto un'ipoteca che potrebbe potenzialmente influenzare il giudice del dibattimento, come già chiarito precedentemente¹⁴⁰.

Alla stregua di ciò veniva negata l'omologazione dell'art. 425 c.p.p. all'art. 530 c.p.p.¹⁴¹, ribadendo invece la necessaria equivalenza con l'art. 125 disp.att.

¹³⁹ V. BONAGURA, *Nuovi esiti dell'udienza preliminare*, cit., p. 2579.

¹⁴⁰ GROSSO, *Il processo penale dopo la "legge Carotti"*, artt. 20-23, in *Diritto penale e processo*, 2000, p. 287.

¹⁴¹ 1. Se il fatto non sussiste, se l'imputato non lo ha commesso, se il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato ovvero se il reato è stato commesso da persona non imputabile o non punibile per un'altra ragione, il giudice pronuncia sentenza di assoluzione indicandone la causa nel dispositivo.

c.p.p.,¹⁴² funzionale alla risoluzione della paradossale situazione che altrimenti avrebbe obbligato il giudice dell'udienza preliminare al rinvio a giudizio nelle stesse ipotesi in cui sarebbe stata legittima l'archiviazione e confermando dunque la natura processuale della sentenza di non luogo a procedere.

Sul punto, infatti, si affermava che, nonostante la similarità letterale delle disposizioni art. 425 c.p.p. e art. 530 c.p.p., la *ratio* posta alla base delle due norme era del tutto diversa, essendo, appunto, il giudice dell'udienza preliminare chiamato a valutare l'insufficienza e la contraddittorietà in un'ottica prognostica, che, invece, non apparteneva al giudice del dibattimento, rimesso ad una valutazione diagnostica sul merito dell'accusa¹⁴³.

Ebbene, alla luce delle considerazioni svolte, si può rilevare che una lettura della nuova regola di giudizio alla luce della teoria in esame preserverebbe la natura dell'udienza preliminare di fase processuale di rito, sventando il pericolo che essa degeneri in una fase di merito, rischiando di configurarsi come un ulteriore grado di giudizio a carico dell'imputato.

A suffragio della tesi *de qua* si poneva la giurisprudenza di legittimità che ha continuato a sostenere la natura meramente processuale della sentenza emessa a seguito dell'udienza preliminare. Secondo la Corte costituzionale, infatti, il giudice dell'udienza preliminare, avrebbe dovuto limitarsi ad un giudizio circa la possibilità che gli elementi probatori, seppur lacunosi, possano subire una concreta valorizzazione dibattimentale¹⁴⁴. Un'impostazione accusatoria incerta,

2. Il giudice pronuncia sentenza di assoluzione anche quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato o che il reato è stato commesso da persona imputabile.

3. Se vi è la prova che il fatto è stato commesso in presenza di una causa di giustificazione o di una causa personale di non punibilità ovvero vi è dubbio sull'esistenza delle stesse, il giudice pronuncia sentenza di assoluzione a norma del comma 1.

4. Con la sentenza di assoluzione il giudice applica, nei casi previsti dalla legge, le misure di sicurezza.

¹⁴² 1. Il pubblico ministero presenta al giudice la richiesta di archiviazione quando ritiene l'infondatezza della notizia di reato perché gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non sono idonei a sostenere l'accusa in giudizio.

¹⁴³ MAFFEO, *L'udienza preliminare*, cit., p.67.

¹⁴⁴ Corte cost., 8 giugno 2001, n. 185, in *Giur. cost.*, 2001 afferma che: «Che al di là delle segnalate innovazioni, infatti, la funzione dell'udienza preliminare era e resta quella di verificare - sia pure alla luce di una valutazione "contenutistica" più penetrante rispetto al passato - l'esistenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda di giudizio formulata dal pubblico ministero, cosicché, ad una richiesta in rito, non può non corrispondere, in capo al

pertanto, avrebbe condotto alla pronuncia di sentenza di non luogo a procedere esclusivamente qualora non avesse lasciato ipotizzare soluzioni dibattimentali aperte ed alternative, preservando dunque la natura preliminare e processuale della fase.

Nonostante l'apparente coerenza di questa teoria, non possono essere ignorate alcune criticità. L'inclusione di una nuova circostanza per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere, in caso di elementi insufficienti o contraddittori, comporta inevitabilmente un incremento del carico di lavoro per il giudice dell'udienza preliminare.

In particolare, secondo questa teoria, una situazione di insufficienza o contraddittorietà probatoria richiederebbe al giudice una valutazione prognostica sulla approfondibilità delle relative questioni in sede di dibattimento. Tale valutazione dovrebbe essere condotta secondo i consueti criteri di ragionevolezza e prudenza. Inoltre, un eventuale esito negativo imporrebbe al giudice la formulazione di una motivazione, seppur sommaria, nella conseguente sentenza di non luogo a procedere *ex art. 426 c.p.p.*

In tale prospettiva, si ritiene possibile affermare che l'incremento del carico di lavoro per il giudice dell'udienza preliminare, oltre a compromettere l'obiettivo deflattivo perseguito dal legislatore, risulti inefficace. Ciò è evidente soprattutto laddove persiste la condizione, già rilevata nell'analisi della disciplina dell'udienza preliminare del 1988, per cui il decreto di rinvio a giudizio rimane l'alternativa più semplice e meno onerosa per il giudice stesso.

È, infatti, difficile prevedere un aumento delle sentenze di non luogo a procedere, nonostante l'ampliamento delle ipotesi di emissione. Questo, in ragione della complessità delle valutazioni prognostiche richieste per l'adozione di tali decisioni e del conseguente obbligo di fornire una motivazione delle stesse. Inoltre, va considerata la disponibilità del giudice a ricorrere al decreto di rinvio a giudizio, che, oltre a non richiedere alcuna motivazione, trova i suoi presupposti non espressamente indicati dalla legge, ma desumibili *a contrario* dal testo dell'art. 425 c.p.p.

giudice, una decisione di eguale natura, proprio perché anch'essa calibrata sulla prognosi di non superfluità del sollecitato passaggio alla fase dibattimentale».

Ebbene, nonostante le criticità riportate, la teoria in esame venne adottata come chiave interpretativa dell'art. 425 c.p.p. a seguito della l. 479/1999.

Tale scelta fu motivata non solo dall'apparente mantenimento della natura processuale dell'udienza preliminare, ma anche dalla preservazione della centralità e necessarietà del dibattimento, soprattutto nel caso di possibili approfondimenti su questioni sorte in udienza.

9. I chiarimenti della giurisprudenza

Alla luce dell'analisi dottrinale fino a qui svolta, è opportuno riportare anche quanto chiarito dalla giurisprudenza più autorevole in relazione alle modifiche legislative apportate dall'art. 23 della legge del 16 dicembre 1999 n. 479 all'art. 425 c.p.p., in particolare con riguardo alla regola di giudizio nell'udienza preliminare.

Come già esposto, l'intervento legislativo in esame ha attribuito al giudice dell'udienza preliminare l'inedita facoltà di emettere una sentenza di non luogo a procedere nelle ipotesi in cui fossero emerse cause tali da rendere il prosieguo del processo impossibile, come l'insufficienza, la contraddittorietà o l'inidoneità degli elementi probatori.

A tal riguardo la Corte costituzionale¹⁴⁵ ha chiarito che, nonostante le modifiche introdotte dalla legge n. 479/1999, la natura processuale dell'udienza

¹⁴⁵ Corte cost., Ord., 04 giugno 2001, n. 185. Nello specifico il giudice delle leggi ha dichiarato che «deve sottolinearsi come le pur significative e rilevanti modifiche che la legge n. 479 del 1999 ha apportato alla disciplina della udienza preliminare, pur avendo contribuito a ridefinire, in termini di maggior pregnanza, la struttura, la dinamica ed i contenuti decisori di quella fase, non ne hanno tuttavia mutato le connotazioni eminentemente processuali che ne contraddistinguono l'essenza; che al di là delle segnalate innovazioni, infatti, la funzione della udienza preliminare era e resta quella di verificare - sia pure alla luce di una valutazione "contenutistica" più penetrante rispetto al passato - l'esistenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda di giudizio formulata dal Pubblico Ministero, cosicché, ad una richiesta in rito, non può non corrispondere, in capo al Giudice, una decisione di eguale natura, proprio perché anch'essa calibrata sulla prognosi di non superfluità del sollecitato passaggio alla fase dibattimentale; che in tale prospettiva, il mutamento del quadro di accusa ben può ricevere, dunque, quanto a modalità di contestazione, una disciplina difforme e più snella rispetto a quella dettata per il dibattimento, posto che in tale ultima fase lo sviluppo delle serie probatorie e l'oggetto del contraddittorio si proiettano, non verso una statuizione destinata unicamente a regolare il futuro *iter* del processo - quale è la decisione che conclude l'udienza preliminare - ma verso una sentenza chiamata a definire direttamente il merito della regiudicanda e suscettibile di assumere i caratteri e la "forza" del giudicato». Nello stesso senso Corte cost., Ord., 26 febbraio 2004, n. 90, in *studiolegale.leggiditalia.it*.

preliminare fosse rimasta inalterata.

Difatti, si è specificato come lo scopo della fase processuale *de qua* continuasse ad essere quello di garantire un momento di controllo preliminare sugli elementi raccolti dal pubblico ministero, al fine di determinare la sussistenza di basi sufficienti per la continuazione dell'*iter* processuale in dibattimento. Pertanto, sebbene si riconoscesse che tale valutazione fosse più approfondita rispetto al passato, la Corte ribadì che l'udienza preliminare non fosse in alcun modo deputata alle decisioni sul merito delle questioni, bensì a determinare la necessità del dibattimento.

A seguito dell'intervento giurisprudenziale, contestuale alla riforma del 1999, la successiva giurisprudenza di legittimità ha continuato a ribadire e consolidare la natura meramente processuale dell'udienza preliminare, un principio ormai pacificamente accettato¹⁴⁶.

Ciononostante, vale la pena richiamare delle pronunce fuori dal coro, che sembrerebbero al contrario aver confermato la mutata fisionomia dell'udienza preliminare. Basti pensare che a distanza di solo un mese dalla pronuncia della Corte costituzionale di cui sopra, la stessa si era pronunciata fornendo una diversa interpretazione dell'art. 425 c.p.p. e quindi della nuova regola di giudizio¹⁴⁷.

¹⁴⁶ Cass. pen. Sez. VI, 6 aprile 2000, n. 1662, Pacifico; Cass. pen. sez. V 13/02/2007, n. 9232, Procuratore Generale della Repubblica presso Giudice Udienza Preliminare di Campobasso c. P.N.; Cass. pen., sez. I, 22/05/2007, n. 22810, Pubblico Ministero presso Tribunale di Catanzaro c. M.F., in *studiolegale.leggiditalia.it*.

¹⁴⁷ Corte cost., 04/07/2001, n. 224, in *studiolegale.leggiditalia.it*. La Corte afferma che «a seguito delle importanti innovazioni introdotte, in particolare, dalla legge 16 dicembre 1999, n. 479, l'udienza preliminare ha subito una profonda trasformazione sul piano sia della quantità e qualità di elementi valutativi che vi possono trovare ingresso, sia dei poteri correlativamente attribuiti al Giudice, e, infine, per ciò che attiene alla più estesa gamma delle decisioni che lo stesso Giudice è chiamato ad adottare. L'esigenza di completezza delle indagini preliminari, [...] ora significativamente valutabile anche in sede di udienza preliminare, al cui Giudice è attribuito il potere di disporre l'integrazione delle indagini stesse (art. 421 -bis c.p.p.); l'analogo potere di integrazione concernente i mezzi di prova, a fronte del quale il Giudice può assumere anche d'ufficio le prove delle quali appaia evidente la decisività ai fini della sentenza di non luogo a procedere (art. 422 c.p.p.); le nuove scadenze delle indagini difensive - introdotte dalla legge 7 dicembre 2000, n. 397 - ed il conseguente ampliamento del tema decisorio, non più limitato al materiale raccolto dall'organo dell'accusa: sono tutti elementi di novità che postulano, all'interno della udienza preliminare, da un lato, un contraddittorio più esteso rispetto al passato, e, dall'altro, un incremento degli elementi valutativi, cui necessariamente corrisponde - quanto alla determinazione conclusiva - un apprezzamento del merito ormai privo di quei caratteri di "sommarietà" che prima della riforma erano tipici di una delibazione tendenzialmente circoscritta allo "stato degli atti"».

In particolare, nella sentenza *de qua* si affermava come il ruolo del giudice dell'udienza preliminare fosse mutato ed evoluto, tanto da essere legittimato allo svolgimento di una valutazione.

Le stesse conclusioni si possono rintracciare in una successiva pronuncia in cui la Corte costituzionale ha dichiarato che l'art. 425 c.p.p., come modificato dalla l. 16 dicembre 1999, n. 479, imponeva al giudice dell'udienza preliminare di valutare nel merito la fondatezza dell'accusa¹⁴⁸.

Ciononostante, la Corte ha specificato che tale affermazione non comportasse l'assimilazione della valutazione rimessa al giudice dell'udienza preliminare a quella richiesta al giudice del dibattimento, chiamato, invece, a decidere sulla colpevolezza dell'imputato. Difatti dalla lettura del provvedimento in questione è possibile comprendere come la Corte costituzionale, pur facendo riferimento ad una valutazione di merito sulla consistenza dell'accusa, abbia specificato la natura prognostica della stessa in relazione al successo della fase dibattimentale¹⁴⁹.

Pertanto, sulla base degli interventi riportati si desume che l'aver affermato che il giudice dell'udienza preliminare fosse chiamato a pronunciarsi "sul merito della consistenza dell'accusa" non implicava attribuirgli il potere di accertare la colpevolezza dell'imputato.

Difatti, come rilevato nella sentenza *de qua*, la Corte costituzionale ha chiarito che la valutazione richiesta consiste in «una prognosi sulla possibilità di successo nella fase dibattimentale»¹⁵⁰. Tale affermazione evidenzia la netta separazione tra la sentenza pronunciata all'esito dell'udienza preliminare e la

¹⁴⁸ Corte cost., 8 luglio 2002, n. 335, in *studiolegale.leggitalia.it*.

¹⁴⁹ Si legge infatti nella sentenza: «I contenuti delle decisioni che concludono l'udienza preliminare hanno assunto [...] una diversa e maggiore pregnanza. Il giudice infatti non è solo chiamato a valutare, ai fini della pronuncia di non luogo a procedere, se sussiste una causa che estingue il reato o per la quale l'azione penale non doveva essere iniziata o non deve essere proseguita, se il fatto non è previsto dalla legge come reato, ovvero se risulta che il fatto non sussiste o che l'imputato non l'ha commesso o non costituisce reato o che si tratta di persona non punibile per qualsiasi causa, tenendo conto, se del caso, delle circostanze attenuanti e applicando l'art. 69 del codice penale (art. 425, commi 1 e 2, cod. proc. pen.). Il giudice deve considerare inoltre se gli elementi acquisiti risultino sufficienti, non contraddittori o comunque idonei a sostenere l'accusa nel giudizio (art. 425 comma 3, cod. proc. pen.), dovendosi determinare, se no, a disporre il non luogo a procedere; se sì, a disporre il giudizio. Il nuovo art. 425 del codice, in questo modo, chiama il giudice a una valutazione di merito sulla consistenza dell'accusa, consistente in una prognosi sulla sua possibilità di successo nella fase dibattimentale».

¹⁵⁰ Corte cost., 8 luglio 2002, n. 335, in *studiolegale.leggitalia.it*.

decisione di merito emessa nel dibattimento. Inoltre, in conformità con la precedente giurisprudenza, è stato ulteriormente sottolineato il carattere processuale dell'udienza preliminare.

Ebbene, in conclusione è possibile affermare che, grazie anche ai chiarimenti offerti dalla giurisprudenza, in combinazione con quanto affermato dalla teoria dell'utilità del dibattimento, che come anticipato, è stata scelta per l'interpretazione della regola di giudizio *ex art 425 c.p.p.*, è stata preservata la natura processuale dell'udienza, nonostante alcune delle modifiche operate con la riforma in esame avessero legittimamente alimentato il timore di una possibile degenerazione della fase processuale.

10. Un bilancio inefficace: la l. 16 dicembre 1999 n. 479 e l'attesa di nuovi orizzonti

Nonostante le innovazioni apportate dalla l. 479/1999 e i chiarimenti fatti dalla giurisprudenza. Al riguardo, è possibile concludere il presente capitolo chiarendo che, alla luce delle problematiche connesse alla teoria dell'utilità del dibattimento, la sua applicazione non ha prodotto risultati significativi in termini di efficacia dell'udienza preliminare.

Difatti la teoria in questione, pur offrendo spunti interpretativi rilevanti, una volta applicata non ha garantito un'applicazione efficace della regola di giudizio *ex art. 425 c.p.p.*

Invero l'udienza preliminare ha continuato a svolgere una funzione meramente formale, di "mero passacarte", comportando un notevole dispendio di risorse economiche e di tempo. Rappresentando, dunque spesso una fase di transito, e contribuendo in minima parte alla interruzione di *iter* processuali "inutili", tutelando ben poco la posizione dell'imputato e riducendo raramente i tempi processuali.

Al più l'unico beneficio ottenuto è stato quello di garantire all'imputato l'accesso ai riti speciali, unica circostanza in cui è stato possibile riscontrare, seppur limitatamente, la realizzazione di un'adeguata tutela del diritto di difesa e del sempre più ricercato effetto deflattivo.

In particolare, nel corso degli anni si sono registrati un numero esiguo di processi conclusi con una sentenza di non luogo a procedere, rispetto ai casi che hanno condotto ad un rinvio a giudizio, rendendo, quindi, evidente la necessità di ulteriori interventi riformatori¹⁵¹.

In questa direzione si colloca la recente riforma Cartabia, attuata con il d.lgs. del 10 ottobre 2022 n. 150 che ha introdotto una nuova prospettiva per la regola di giudizio, ponendo al centro la "ragionevole previsione di condanna".

Tale modifica, che sarà oggetto di trattazione nel prossimo capitolo, mira a correggere le inefficienze persistenti dell'istituto, cercando di coniugare garanzie difensive e celerità processuale.

¹⁵¹ Basti pensare ai risultati dell'indagine svolta dall'Eurispes in collaborazione con l'Unione Camere Penali, relativamente all'anno 2022- 2023, consultabili sul sito www.eurispes.eu, che riportano una percentuale di sentenze di non luogo a procedere pari al 13% degli esiti processuali, contro il 60% di decreti di rinvio a giudizio. Per una ricognizione sui numeri della giustizia penale v. M. GIALUZ-J. DELLA TORRE, *Giustizia per nessuno: l'inefficienza del sistema penale italiano tra crisi cronica e riforma Cartabia*, Giappichelli, 2022, p. 89. Sul tema anche CECCHI, *Osservazioni intorno alla ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2022, n.3.

CAPITOLO 4
LE NOVITÀ DELL'UDIENZA PRELIMINARE ALLA LUCE DEL PIÙ
RECENTE INTERVENTO NORMATIVO ATTUATO CON IL D.LGS.
10 OTTOBRE 2022 N. 150.

SOMMARIO: 1. Le nuove prospettive per l'udienza preliminare in nome dell'efficienza e della semplificazione processuale. – 2. La nuova disciplina della costituzione di parte civile: tra formalità” (art. 78) e “termini” (art. 79). – 3. Il potenziamento del ruolo del giudice nell'udienza preliminare: i nuovi rimedi ai vizi dell'imputazione. – 4. L'*iter* legislativo e compromessi nella riformulazione della regola di giudizio. – 5. Il giudizio di ragionevole previsione di condanna. – 6. Gli effetti conseguenti alla nuova regola di giudizio: il rischio di una deriva inquisitoria. – 7. Gli ulteriori limiti sistematici e il rapporto con i poteri di integrazione probatoria del giudice dell'udienza preliminare. – 8. Le considerazioni finali sulla reale portata delle modifiche alla regola di giudizio: l'illusione del cambiamento e il permanere delle criticità nell'udienza preliminare. – 9. Le prospettive future e possibili soluzioni alternative

1. Le nuove prospettive per l'udienza preliminare in nome dell'efficienza e della semplificazione processuale.

Nel percorso di continua evoluzione normativa che ha interessato l'istituto dell'udienza preliminare e fin qui delineato, si colloca l'intervento più recente rappresentato dal decreto legislativo 10 ottobre 2022 n. 150, emanato in attuazione della legge delega 27 settembre 2021 n. 134 intitolata “Delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari”. Tale intervento si configura come una vera e propria ‘legge di scopo’, finalizzata a garantire «l'efficienza del processo penale» e «la celere definizione dei procedimenti giudiziari», in linea con quanto previsto dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), ossia ridurre del 25% la durata media dei

processi penali entro cinque anni¹⁵². Il risultato prefissato evidenzia come il legislatore abbia individuato nella lentezza dei tempi processuali la principale causa di inefficienza della giustizia italiana¹⁵³.

Per quanto tale obiettivo sembri prevalentemente quantitativo, la sua realizzazione ha richiesto interventi di natura strutturale sugli istituti e sulle dinamiche procedurali. In questa prospettiva, e con riferimento specifico all'oggetto di indagine di questo elaborato, è opportuno evidenziare come il legislatore delegante sia intervenuto anche sull'istituto dell'udienza preliminare, la quale, data la sua funzione di filtro per le imputazioni infondate, è idonea ad assolvere un ruolo altrettanto deflattivo rispetto al carico di lavoro complessivo del sistema processuale.

Nonostante le statistiche più recenti continuino a rilevare l'inefficacia dell'istituto *de quo*¹⁵⁴ e siano state perpetuate proposte abrogative dello stesso, si è deciso di intervenire per ottimizzarne il funzionamento, al fine di realizzare il primario obiettivo della riforma in analisi e cioè alleggerire il sistema complessivo, incidendo significativamente sul versante delle tempistiche e della quantità dei processi¹⁵⁵.

Alla luce di ciò, l'intervento si è orientato verso una ristrutturazione dell'udienza

¹⁵² MAZZA, *Il processo che verrà: dal cognitivismo garantista al decisionismo efficientista*, in *Arch. pen.*, 2022, p. 2.

¹⁵³ Tale intervento legislativo è stato concepito per rispondere all'esigenza di soddisfare obiettivi precisi e imprescindibili delineati dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), concordati tra il Governo e la Commissione Europea: ridurre, nel settore penale, la durata dei processi del 25% nei tre gradi di giudizio, entro il 2026. Difatti, i dati statistici descrivono lo stato di inefficienza della giustizia italiana, evidenziando come i tempi medi dei processi siano spesso superiori ai limiti di ragionevole durata fissati dalla legge 24 marzo 2001 n. 89 c.d. Pinto e vadano ben oltre gli standard europei. Al riguardo, un dato emblematico emerge dalla Corte di Strasburgo: tra il 1959 e il 2021, l'Italia si è collocata al primo posto per il numero di condanne per violazione dell'art. 6 della CEDU, con ben 1202 sentenze, seguita dalla Turchia, che ne conta. Sul punto CARFORA, *Le Ragioni della riforma, La riforma Cartabia della giustizia penale, Commento organico alla Legge n. 134/2021*, prefazione di Daniele e Ferrua, a cura di Conz e Levita, Dike Giuridica, 2021, p.1 e 2; GATTA, *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e linee di fondo della "legge Cartabia"*, in *Sistema penale*, 2021, p.1.

¹⁵⁴ Secondo l'indagine svolta dall'Eurispes in collaborazione con l'Unione Camere Penali, consultabile sul sito www.eurispes.eu, nell'anno 2022- 20223 la percentuale di sentenze di non luogo a procedere è risultata pari al 13% degli esiti processuali contro il 60 % di decreti di rinvio a giudizio. Per un'analisi generale sui numeri della giustizia penale v. GIALUZ-DELLA TORRE, *Giustizia per nessuno: l'inefficienza del sistema penale italiano tra crisi cronica e riforma Cartabia*, Giappichelli, 2022, p. 89. Sul punto anche CECCHI, *Osservazioni intorno alla ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2022, p. 3

¹⁵⁵ DI LEVERANO, *Cambiare tutto per non cambiare niente: riflessioni sparse sulla "nuova" udienza preliminare*, in *Arch. pen.*, 2023, p. 3.

preliminare, realizzando tanto una rielaborazione della regola di giudizio per la pronuncia della sentenza di non luogo a procedere quanto la regolamentazione di uno spazio di controllo giurisdizionale sull'imputazione formulata dal pubblico ministero da svolgersi nel contraddittorio delle parti. Infatti, il giudice dell'udienza preliminare è ora tenuto a verificare il rispetto dei requisiti minimi per l'imputazione previsti nell' art. 417 comma 1 lett. b c.p.p. rilevando anche d'ufficio l'eventuale nullità *ex art.* 180 c.p.p. della stessa, sanabile dal pubblico ministero con un tempestivo intervento integrativo. Inoltre, le puntualizzazioni ammesse in udienza preliminare, volte a consentire una più precisa descrizione dei fatti, così come emergono dagli atti di indagine, svelano l'intento del legislatore favorire la definizione del processo con rito alternativo e, in caso di rinvio a giudizio, il pieno rispetto dei diritti della difesa. Ancora, la revisione in analisi ha riguardato anche la costituzione di parte civile stabilendo che essa debba avvenire prima della conclusione dell'udienza preliminare (ovvero entro una scadenza definita dall'art. 484 c.p.p. nei procedimenti che iniziano direttamente in dibattimento), in modo da consentire a tutte le parti un più effettivo esercizio del diritto alla prova¹⁵⁶.

È rilevante osservare come, sebbene non siano ancora disponibili dati ufficiali sull'impatto della riforma, si evidenzia una diffusa preoccupazione circa la sua efficacia. In particolare, si teme che il concetto di "efficienza processuale", principio guida della stessa, possa essere esclusivamente inteso come sinonimo di "riduzione della durata dei processi", senza considerare che, nel processo penale, l'efficacia risiede primariamente nel garantire un accertamento dei fatti che rispetti le garanzie costituzionali, e sia capace di raggiungere un risultato accettato dalla collettività in tempi ragionevoli, ma non necessariamente brevi. Ciò posto, il presente capitolo seguente esaminerà in dettaglio le modifiche apportate dalla riforma in esame all'udienza preliminare, con un'analisi critica dei punti di forza e dei limiti emersi, valutando, per quanto possibile, la potenziale capacità delle modifiche apportate di soddisfare la *voluntas legis* sopracitata.

Inoltre, in coerenza con gli obiettivi preannunciati del presente elaborato, di

¹⁵⁶ Relazione finale e proposte di emendamenti al D.D.L. A.C 2435 del 24 maggio 2021 p. 20

esaminare le continue modifiche apportate all'istituto dell'udienza preliminare, con una particolare attenzione all'“accanimento” che ha riguardato la c.d. regola di giudizio codificata nell'art. 425 c.p.p., verranno analizzati gli effetti della recente riformulazione della disposizione, valutandone impatto e funzionalità alla luce delle posizioni dottrinali e giurisprudenziali fino ad ora emerse.

2. La nuova disciplina della costituzione di parte civile: tra formalità” (art. 78) e “termini” (art. 79)

Una delle modifiche apportate dalla riforma in esame, secondo quanto previsto dall'art. 1 comma 9 lett. o) della legge delega 27 settembre 2021 n. 134, ha riguardato la costituzione di parte civile nel processo penale.

Per comprendere appieno l'intervento normativo in questione, si ritiene opportuno richiamare alcuni concetti essenziali.

Nel sistema penale è ampiamente riconosciuto che il reato, oltre a violare il bene giuridico tutelato dalla norma penale, obblighi l'autore del fatto a risarcire il danno provocato e a provvedere alle eventuali restituzioni, secondo quanto stabilito dall'art. 185 c.p. È, infatti, noto come la condotta criminosa presenti una duplice illiceità, sia sotto il profilo civile che penale.

Alla stregua di ciò, per ragioni di economia processuale e al fine di evitare giudicati contrastanti, il legislatore prevede che tali aspetti possano essere valutati congiuntamente nel processo penale, sotto la competenza del giudice penale.

Alla luce di tali premesse, il nostro codice di procedura penale disciplina l'istituto della costituzione di parte civile, tramite il quale il danneggiato manifesta la propria volontà di agire nel processo penale, mediante un atto scritto, soggetto a requisiti specifici. Il codice, infatti, stabilisce, a pena di inammissibilità, i requisiti essenziali che devono essere rispettati per una valida costituzione. In particolare, l'art. 78 c.p.p. prevede che la dichiarazione di costituzione di parte civile debba contenere le generalità del soggetto che si costituisce, quelle dell'imputato, le ragioni alla base della domanda (*causa petendi*), l'indicazione del difensore, munito di procura *ad litem* e la

sottoscrizione da parte di quest'ultimo.

In tale quadro, coerentemente con l'obiettivo deflattivo perseguito dal legislatore e con l'intento di rispondere a specifiche necessità emerse nella prassi giudiziaria, la recente riforma ha introdotto significative modifiche riguardanti soprattutto l'aspetto formale della costituzione di parte civile, come già anticipato.

Ebbene, intervenendo direttamente sull'articolo 78, comma 1, lett. d) c.p.p., è stato introdotto un elemento inedito riguardante la *causa petendi*, disponendo che le ragioni a sostegno della domanda devono essere formulate "agli effetti civili".

Prima di approfondire l'analisi della modifica in questione, è utile ricordare che, prima dell'intervento operato dalla riforma in esame, l'articolo 78 comma 1 lett. d) c.p.p., nel regolamentare i requisiti per la costituzione di parte civile, richiedeva semplicemente l'esposizione delle ragioni giustificative della domanda, senza un riferimento esplicito ai parametri del giudizio civile. Su questo aspetto la giurisprudenza offrì interpretazioni divergenti, generando un acceso dibattito sulla natura e l'ampiezza dell'onere motivazionale richiesto alla parte civile in merito alla *causa petendi*.

In particolare, in una sentenza isolata della Corte di cassazione¹⁵⁷ si era raggiunta un'interpretazione particolarmente restrittiva della disposizione in esame. In questa circostanza, infatti, la Corte aveva ritenuto che la riforma del codice di procedura penale del 1988 avesse «profondamente innovato» la dichiarazione di costituzione di parte civile, rendendola simile all'atto di citazione nel processo civile. Così facendo, quindi, la semplice richiesta di risarcimento del danno, anche se accompagnata dall'indicazione del soggetto offeso, non era sufficiente a soddisfare il requisito richiesto. Pertanto, la parte civile avrebbe dovuto enunciare in modo preciso le ragioni per le quali riteneva che il reato avesse causato danni e quale fosse il titolo giuridico che legittimava tale pretesa.

Nonostante l'intervento riportato, la giurisprudenza maggioritaria continuava ad orientarsi verso una soluzione interpretativa meno stringente. Invero, si preferiva

¹⁵⁷ Sez. II, 7 maggio 1996, n. 8723, in *Diritto Penale e Processo*, n. 11, 1996, p. 1345, con nota di GUARINIELLO.

optare per una distinzione nella formulazione della motivazione posta alla base della domanda in esame, che dipendesse dal tipo di reato oggetto di giudizio. Pertanto, in caso di reati con un nesso evidente tra il fatto contestato e la richiesta risarcitoria, come nei reati di minaccia, si riteneva sufficiente un richiamo al capo di imputazione per soddisfare il requisito della *causa petendi*¹⁵⁸. Invece, in ipotesi di reati più complessi, come quelli di pericolo o quando il danno non era immediatamente ricollegabile al fatto-reato, si richiedeva una motivazione più dettagliata¹⁵⁹.

Lo scenario delineato è rimasto invariato fino all'intervento della riforma legislativa in analisi, che ha, quindi, cercato di superare tali incertezze interpretative uniformando la disciplina relativa alla costituzione di parte civile. Dopo aver chiarito la *ratio* alla base della specifica modifica in esame, risulta altrettanto necessario, al fine di una completezza dell'analisi, soffermarsi brevemente sulle interpretazioni che dottrina e giurisprudenza hanno formulato immediatamente dopo l'intervento *de quo*, fino al definitivo intervento chiarificatore offerto dalle Sezioni Unite¹⁶⁰.

Invero, subito dopo la modifica dell'art. 78 c.p.p., operata con il d.lgs. 150/2022 si è generato un dibattito tra dottrina e giurisprudenza riguardo ai requisiti necessari *ex lege* per una corretta costituzione di parte civile. Inizialmente, si è ritenuto che il *novum* legislativo avesse scarsa rilevanza pratica e rappresentasse una mera precisazione circa l'onere motivazionale dell'atto di costituzione, in linea con i precedenti giurisprudenziali¹⁶¹. Si è sostenuto, infatti, che il riferimento "agli effetti civili" fosse già implicito nel sistema previgente.

Ciononostante, non sono state esigue le opinioni di chi, valorizzando la

¹⁵⁸ Sez. I, 12 gennaio 2021, n. 9534. In questo senso, anche Sez. V, 13 dicembre 2006, n. 544.

¹⁵⁹ Si veda, sul punto, Sez. VI, 15 novembre 2002, n. 39695.

¹⁶⁰ Sez. Un., 25 maggio 2023, n. 38481, in *Sist. pen.*, 2023, p. 1 ss. In particolare la Corte si è pronunciata in merito ai profili intertemporali riguardanti l'impugnazione per i soli interessi civili ai sensi del nuovo comma 1 bis, dell'art. 573 c.p.p. Inoltre ha chiarito la portata dei nuovi parametri di ammissibilità della costituzione di parte civile, a seguito delle modifiche apportate all'articolo 78 comma 1 lett. d) c.p.p. dall'art. 5 comma 1 lett. b) n. 1) del d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150.

¹⁶¹ Sez. III, 11 gennaio 2023, n. 7625: «All'originaria previsione, secondo cui è requisito di ammissibilità della dichiarazione di cost. di parte civile l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda, si aggiunge semplicemente il riferimento, già scontato nel sistema previgente, non potendo la parte civile interloquire sui profili strettamente penalistici, al fatto che tale domanda è proposta "agli effetti civili"».

Relazione Illustrativa alla riforma, ha ritenuto che la modifica in esame avesse imposto un onere aggiuntivo a carico della parte civile. Nello specifico si riteneva che il danneggiato avrebbe dovuto presentare una domanda più puntuale e precisa in termini civilistici, richiedendo una formulazione autosufficiente e completa dell'atto¹⁶².

Sullo sfondo di tale dibattito si è inserito l'intervento delle Sezioni Unite della Cassazione¹⁶³ che, concordando con questa seconda interpretazione, hanno affermato che l'atto di costituzione di parte civile debba essere equiparato all'atto di citazione del processo civile, come previsto dall'art. 163 c.p.c. In particolare, la Corte Suprema ha precisato che, sin dalla redazione dell'atto di costituzione, la parte civile deve tenere conto della possibilità che il giudizio possa essere trasferito davanti al giudice civile.

Pertanto, si può affermare con certezza che l'atto di costituzione di parte civile dovrà essere formulata in conformità con i requisiti richiesti dal rito civile. Questo risulta ancora più rilevante se si considera che, in caso di *translatio iudicii*, non sarà previsto un ulteriore esame di ammissibilità dell'atto secondo le norme del processo civile da parte della sezione civile competente. Ecco che quindi l'atto di costituzione, già al momento del suo deposito nel processo penale, dovrà rispondere ai requisiti sostanziali tipici di un atto di citazione civile¹⁶⁴.

Dunque, se prima dell'intervento delle Sezioni Unite non era ben chiara l'effettiva portata della locuzione "agli effetti civili" di cui all'articolo 78 lett. d)

¹⁶² In merito alle differenti interpretazioni della locuzione "ai fini civili", si veda la "Relazione sulle modifiche alla costituzione di parte civile come risultante dalla Riforma Cartabia" proposta dall'Osservatorio della Giustizia penale del Tribunale di Teramo.

¹⁶³ Infatti, le Sez. Un., 25 maggio 2023, n. 38481, cit., hanno affermato che la necessità di un eventuale adeguamento della «domanda presentata in sede penale ai parametri propri del giudizio civile sia con riferimento ai requisiti della responsabilità aquiliana, sia con riguardo alle diverse regole attinenti al nesso di causalità da un lato, e alle prove dall'altro, [...] è ormai superata dalla già iniziale impostazione, oggi richiesta dal nuovo art. 78, comma 1, lett. d) della pretesa civile secondo le più estese coordinate dell'atto introduttivo» di matrice civilistica. La Corte ha chiarito quindi che l'esposizione delle ragioni che giustificano la domanda di costituzione di parte civile dovrà avvenire secondo quanto prevede il novellato l'art. 163, comma 3, n. 4, c.p.c.[22], con «l'esposizione in modo chiaro e specifico dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda, con le relative conclusioni». Sul punto si vd. CAGNOLA-PAPA, *I requisiti dell'atto di costituzione di parte civile a seguito della riforma Cartabia: l'atto di citazione fa il suo ingresso nel processo penale*, *Sist. pen.*, 2023, p. 6 ss.

¹⁶⁴ CAGNOLA-PAPA, *I requisiti dell'atto di costituzione di parte*, cit., p. 8

c.p.p., con il provvedimento sopracitato la Corte ha chiarito che l'atto di costituzione deve soddisfare i requisiti richiesti dal processo civile, includendo una chiara esposizione dei fatti e degli elementi di diritto a fondamento della domanda.

Ciò posto, la seconda modifica dell'art. 78 c.p.p., introdotta dalla riforma legislativa in esame, riguarda l'inserimento del nuovo comma 1 *bis*.

In particolare, tale disposizione consente al difensore, che abbia ricevuto una procura speciale ai sensi dell'art. 100 c.p.p. e una procura per la costituzione di parte civile secondo l'art. 122 c.p.p., di delegare il potere di sottoscrizione e deposito dell'atto di costituzione ad un sostituto, tramite un atto scritto, a meno che non sia espressamente indicata una volontà contraria da parte del rappresentato.

Anche in questo caso vale la pena sottolineare come in precedenza, la parte civile agisse esclusivamente tramite il proprio difensore, dotato di procura speciale, unico legittimato a presentare personalmente l'atto di costituzione. Difatti, più volte la giurisprudenza aveva ribadito l'impossibilità di delegare tale potere a un sostituto, salvo espressa indicazione della facoltà nella procura o presenza fisica della parte interessata durante l'udienza, che consentiva di considerare la costituzione come personale.

Ebbene, con la modifica legislativa *de qua* si è permesso al difensore, tramite la procura speciale *ex art.* 122 c.p.p. di delegare ad altri la sottoscrizione dell'atto di costituzione, salvo diversa indicazione della parte interessata.

L'obiettivo di questa novità si può rintracciare nella *voluntas legis* di ridurre i casi di invalidità della costituzione di parte civile, legati a irregolarità nella sottoscrizione e nel deposito da parte del sostituto processuale, così come nei casi in cui mancava la presenza personale della parte rappresentata o una manifestazione chiara della sua volontà nelle procure speciali¹⁶⁵.

¹⁶⁵ Come affermato dal Collegio esteso, “il sostituto processuale del difensore al quale il danneggiato abbia rilasciato procura speciale al fine di esercitare l'azione civile nel processo penale non ha la facoltà di costituirsi parte civile, salvo che detta facoltà sia stata espressamente conferita nella procura ovvero che la costituzione in udienza avvenga in presenza del danneggiato, situazione questa che consente di ritenere la costituzione come avvenuta personalmente” (Cass. Pen., Sez. Un., 21 dicembre 2017, Zucchi e altri). Sul punto vd. ZAMPAGLIONE, *Alcune rilevanti innovazioni del D.lgs. n. 150 del 2022 sull'imputato, sulla parte civile e sulla persona offesa*, in *Pen. dir. proc.*, 2024.

Ancora, nell'ambito della disciplina relativa alla costituzione di parte civile, si ritiene che l'elemento di maggiore impatto innovativo apportato tramite il d.lgs. 150/2022 attenga ai "termini" di costituzione di parte civile.

Difatti è stata introdotta una rilevante modifica in merito ai termini entro cui deve avvenire la costituzione di parte civile. Il nuovo primo comma dell'art. 79 c.p.p. stabilisce che la costituzione di parte civile debba avvenire, per i procedimenti con udienza preliminare, prima della conclusione degli accertamenti relativi alla costituzione delle parti. Al contrario, in assenza dell'udienza preliminare, la costituzione deve avvenire entro il termine previsto dagli art. 484 c.p.p. e 554 *bis* comma 2 c.p.p.

Tramite l'intervento *de quo* il legislatore ha fissato uno "sbarramento temporale" entro cui il danneggiato può costituirsi parte civile nei procedimenti con udienza preliminare, indicando quest'ultima come termine ultimo. A riguardo si può affermare che questa scelta sia stata orientata al perseguimento di due obiettivi principali: permettere alle parti di esercitare il diritto alla prova in modo più efficace e ridurre le tempistiche processuali, coerentemente con quelli che sono i generali obiettivi della riforma in esame.

3. Il potenziamento del ruolo del giudice nell'udienza preliminare: i nuovi rimedi ai vizi dell'imputazione

Al fine di rafforzare l'efficacia dell'udienza preliminare come "filtro processuale" rispetto alla fase dibattimentale, il d.lgs. 150/2022 ha potenziato il ruolo del giudice dell'udienza preliminare nel controllo dell'imputazione formulata dal pubblico ministero con la richiesta di rinvio a giudizio.

Prima di entrare nel merito delle modifiche introdotte, è importante ricordare la forte contrapposizione che, prima della riforma in esame, esisteva tra dottrina e giurisprudenza riguardo all'ipotesi di generica imputazione formulata dal pubblico ministero nella richiesta di rinvio a giudizio. Tale dibattito si era particolarmente intensificato dopo la modifica introdotta dalla legge Carotti alla disposizione in questione, come già trattato nel capitolo precedente.

La legge 479/1999 c.d. Carotti, infatti, modificando l'art. 417 comma 1 lett. b)

c.p.p., ha introdotto criteri di chiarezza e precisione necessari per garantire una corretta formulazione dell'imputazione. Tuttavia, non furono previste sanzioni esplicite per la violazione di tali criteri, rinviando l'accertamento del loro rispetto a un momento successivo l'udienza preliminare, ossia dopo l'emissione del decreto che dispone il giudizio.

Nel silenzio del codice, parte della dottrina aveva sostenuto che l'assenza o il difetto di tali requisiti fondamentali dell'imputazione costituisse una causa di nullità assoluta o, nel caso di difetti relativi ad elementi secondari, una nullità intermedia. Questo perché si riteneva che ogni imprecisione nell'enunciazione del fatto potesse compromettere la corretta identificazione dello stesso, pregiudicando così il contraddittorio e, di conseguenza, il diritto di difesa dell'imputato¹⁶⁶.

Di contro, la giurisprudenza escludeva la configurabilità di una nullità, ritenendo invece che tali carenze costituissero mere irregolarità, sanabili attraverso l'invito del giudice dell'udienza preliminare al pubblico ministero per l'attivazione del meccanismo di integrazione previsto dall'art. 423 c.p.p., volto a correggere l'imputazione generica.

Tale contrasto interpretativo ha condotto le Sezioni Unite, nella già citata sentenza ("Battistella")¹⁶⁷, a riconoscere al giudice dell'udienza preliminare un ruolo di "sollecitazione" nei confronti del pubblico ministero, affinché quest'ultimo adottasse lo strumento correttivo previsto dall'art. 423 c.p.p. in caso di difetti nell'imputazione. Inoltre, la Cassazione ha previsto la possibilità per il giudice di restituire gli atti al pubblico ministero in caso di inerzia, determinando

¹⁶⁶ In questo senso DOMINIONI, *sub art. 179 c.p.p.*, in *Commentario al nuovo c.p.p.*, AA. VV., diretto da Amodio e Dominioni, vol. II, Giuffrè, 1989, 270 ss.; D. GROSSO, *L'udienza preliminare*, Giuffrè, 1991, p. 90 e ss.; PANZAVOLTA, *L'imputazione difettosa nel decreto di rinvio a giudizio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2006, p. 357 ss; ROMANO, *Declaratoria di nullità della richiesta di rinvio a giudizio*, in *Giur. it.*, 1993, p. 707; SCALFATI, *L'udienza preliminare: profili di una disciplina in trasformazione*, Giuffrè, 1999, p. 14; VALENTINI, *Imputazione e giudice dell'udienza preliminare*, in *Giur. it.*, 2002, p. 438. *Contra* L. CARLI, *Le indagini preliminari nel sistema processuale penale*, Giuffrè, 2005, p. 553; L. CUOMO, *L'udienza preliminare*, Cedam, 2001 p. 28.

¹⁶⁷ Sez. un., 20 dicembre 2007, n. 5307, Battistella, in *Cass. pen.*, 2008, p. 2310 e ss., con commenti di PISTORELLI, *Imputazione generica o indeterminata e poteri del giudice dell'udienza preliminare nell'interpretazione delle Sezioni unite della Cassazione* e di MARINELLI, *La genericità o indeterminatezza dell'imputazione nella fase dell'udienza preliminare*.

la regressione del procedimento alla fase delle indagini preliminari, come già esaminato nel precedente capitolo.

In questo contesto, il legislatore sembra aver accolto le indicazioni giurisprudenziali sopra menzionate, pur senza farvi riferimento esplicito nella relazione illustrativa, in linea con l'obiettivo generale di rafforzare il controllo giurisdizionale sulla necessaria corrispondenza tra l'imputazione formulata dal pubblico ministero e gli atti del procedimento fino a quel momento formati. In particolare, la riforma in esame ha introdotto due distinti profili di invalidità dell'imputazione. Il primo, di tipo patologico, si verifica quando l'imputazione risulta generica, ossia quando non vengono rispettati i requisiti di chiarezza e precisione imposti dall'art. 417 comma 1 lett. b) c.p.p., che richiede l'enunciazione precisa del fatto, delle circostanze aggravanti e delle misure di sicurezza applicabili, con i relativi riferimenti normativi. Il secondo profilo, di tipo fisiologico, riguarda le discrepanze tra l'imputazione e gli atti, anche solo parziali, sia per il fatto contestato che per le norme richiamate.

Sulla base di questa distinzione, il legislatore ha modificato l'art. 421 comma 1 c.p.p., attribuendo al giudice dell'udienza preliminare il potere di dichiarare la nullità della richiesta di rinvio a giudizio in caso di imputazione generica (ossia nel caso di invalidità patologica). Tale nullità può essere dichiarata previa audizione delle parti e solo qualora il pubblico ministero, sollecitato, non provveda a riformulare l'imputazione. In tal caso, il giudice restituirebbe gli atti al pubblico ministero, comportando la regressione del procedimento alla fase delle indagini preliminari.

Inoltre, il nuovo comma 1 *bis* dell'art. 421 c.p.p. specifica che, nel caso in cui il pubblico ministero provveda a riformulare l'imputazione, essa deve essere verbalizzata e contestata all'imputato, presente in aula anche tramite collegamento a distanza. Se l'imputato non è presente nemmeno da remoto, il giudice sospende il processo e rinvia l'udienza, disponendo che il verbale venga notificato almeno dieci giorni prima della nuova udienza.

La specificazione *de qua* risulta particolarmente rilevante se letta in combinato

disposto con la nuova disciplina dell'art. 420 c.p.p.¹⁶⁸, che consente di considerare presenti all'udienza coloro che hanno richiesto un rito alternativo per iscritto o tramite un procuratore speciale, e che non trova piena applicazione in questo contesto. Infatti, proprio la rettifica dell'imputazione suggerita dal giudice dell'udienza preliminare, ai sensi del nuovo art. 421 comma 1 *bis* c.p.p., potrebbe comportare la necessità di riformulare o ritirare la richiesta di rito speciale già presentata e considerata equipollente alla "presenza" dell'imputato *ex art.* 420 c.p.p. Di conseguenza, nel caso in cui l'imputato non sia presente né in aula né da remoto, il verbale recante la modifica dell'imputazione dovrà essergli comunque notificato entro un termine non inferiore a dieci giorni dalla data fissata per il rinvio dell'udienza preliminare, sebbene egli sia considerato formalmente presente ai sensi del rinnovato art. 420 c.p.p.¹⁶⁹

Alla luce di tali previsioni, è possibile individuare una criticità nel sistema di controllo delineato dalla riforma.

Dal punto di vista sistematico, infatti, si evidenzia una contraddizione logica, già rilevata da una parte significativa della dottrina¹⁷⁰. In particolare, l'invalidità rilevata dal giudice, essendo riconducibile a una nullità generale *ex art.* 178 c.p.p., dovrebbe essere rilevabile d'ufficio. Tuttavia, la sanabilità della nullità mediante l'intervento del pubblico ministero su sollecitazione del giudice sembra configurare un atteggiamento paternalistico del giudice nei confronti dell'accusa, trasformando, inoltre, la richiesta di rinvio a giudizio in una fattispecie a formazione progressiva.

¹⁶⁸ La disposizione è stata modificata dalla c.d. Riforma Cartabia. In particolare il nuovo comma 2 *bis* introdotto d.lgs. n. 150 del 2022) prende in considerazione l'ipotesi in cui, verificata la regolarità delle notificazioni, l'imputato non è presente. Se l'imputato non è impedito a comparire (art. 420 ter del c.p.p.), il giudice dovrà applicare l'art. 420 bis del c.p.p. (disciplina dell'assenza dell'imputato). Il comma 2 *ter* (anch'esso inserito dalla riforma Cartabia) disciplina i casi in cui l'imputato viene considerato "presente" ed è rappresentato dal difensore. In particolare, l'imputato è considerato "presente" quando, dopo essere comparso, si allontana dall'aula di udienza; quando è presente ad un'udienza e poi non compare alle successive; quando richiede per iscritto di essere ammesso ad un procedimento speciale oppure è rappresentato in udienza da un procuratore speciale nominato per la richiesta di un procedimento speciale.

¹⁶⁹ CABIALE - QUATTROCOLO, *Gli approfondimenti della dottrina sulla riforma Cartabia: un filtro più potente precede un bivio più netto: nuove possibili prospettive di equilibrio tra udienza preliminare, riti speciali e giudizio nel quadro della riforma Cartabia*, in www.giustiziainsieme.it, 2023.

¹⁷⁰ VITIELLO, *L'udienza preliminare*, in *La riforma Cartabia della giustizia penale, Commento organico alla Legge n. 134/2021*, prefazione di Daniele e Ferrua, a cura di Conz e Levita, Dike Giuridica, 2021, p. 88.

Inoltre, taluni ritengono che l'attività di controllo rimessa al giudice dell'udienza preliminare sulla coerenza dell'imputazione rispetto al compendio investigativo rischia, comunque, di determinare una impropria ingerenza del giudice nelle scelte dell'organo dell'accusa, al pari di quanto era già stato affermato a suo tempo a seguito dell'intervento della Corte di cassazione con la sentenza Battistella¹⁷¹.

Sebbene, quindi, tale soluzione non sia del tutto coerente sul piano sistematico, si può evidentemente affermare che risponde, comunque, ad una necessità centrale della riforma in esame: risolvere preventivamente, e nel contraddittorio delle parti, eventuali invalidità dell'imputazione, evitando così regressioni inutili del procedimento in fase dibattimentale per questioni che potrebbero essere correttamente risolte in già in udienza preliminare.

Ancora, in forza della distinzione, sopra citata, operata dal legislatore sulle possibili invalidità riscontrabili rispetto all'imputazione, il d.lgs. 150/2022 ha proceduto anche alla modifica dell'art. 423 introducendo un inedito comma 1 *bis* c.p.p.

L'intervento *de quo* ha ampliato i poteri del giudice dell'udienza preliminare in relazione al controllo sulla qualificazione giuridica dell'imputazione e sulla conformità agli atti del procedimento, nonché sulle circostanze aggravanti e su quelle che potrebbero comportare l'applicazione di misure di sicurezza. In particolare, si è previsto che, nel caso in cui vi sia una mancata corrispondenza tra gli atti e l'imputazione o un errore nella rispettiva qualificazione giuridica (ossia quando l'imputazione è viziata in maniera fisiologica), il giudice possa restituire gli atti al pubblico ministero affinché questi corregga l'imputazione. Se il pubblico ministero non interviene prontamente, si produce, anche in questo caso, una regressione del procedimento alle indagini preliminari.

Ciò posto, a differenza di quanto previsto dall'art. 421 comma 1, c.p.p., dove il controllo sulla specificità dell'imputazione è legato implicitamente agli atti del fascicolo, l'art. 423 comma 1 *bis* c.p.p., chiarisce esplicitamente che l'imputazione debba corrispondere agli atti raccolti. Inoltre, pur comportando in

¹⁷¹ DELLA MONICA, *Il filtro della ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2023, p. 11. Sul punto anche CASSIBBA, *Udienza preliminare e controlli sull'enunciato d'accusa a trent'anni dal codice di procedura penale*, in *Arch. pen.*, 2019, 3, p. 2 ss.

entrambi i casi una regressione del procedimento, la prima ipotesi di invalidità delineata dal legislatore si basa sull'accertamento di una nullità patologica, al contrario della seconda, relativa ad un errore fisiologico, che non riguarda un vizio intrinseco dell'atto d'imputazione, ma deriva dall'incongruenza tra l'imputazione e gli atti emersi dall'udienza preliminare, a cui non segue una dichiarazione di nullità¹⁷².

In conclusione, sulla base di quanto riportato in merito alle modifiche apportate dal d.lgs. 150/2022, si ritiene possibile sostenere che per effetto del nuovo regime normativo si sia delineato un nuovo sistema di controllo affidato al giudice dell'udienza preliminare, particolarmente innovativo volto ad offrire un approccio più efficace nella gestione delle imputazioni e nella loro qualificazione giuridica.

Inoltre, si rileva, alla luce di quanto riportato anche nella Relazione illustrativa aggiornata al testo definitivo del d.lgs. 150/2022¹⁷³ che il predetto risulti funzionale a garantire una maggiore facilità di accesso ai riti alternativi, soprattutto in quei casi in cui la qualificazione giuridica originaria avrebbe precluso tali soluzioni.

Infatti, dal momento che le parti possono formulare la domanda fino alla presentazione delle conclusioni, i benefici derivanti dal controllo giurisdizionale sull'imputazione, incluso quello sulla qualificazione giuridica, possono comportare una razionalizzazione delle richieste di riti alternativi e agevolare la loro attivazione.

¹⁷² CREPALDI, *L'udienza preliminare*, in AA. VV., *Le indagini preliminari, l'udienza preliminare e la nuova udienza predibattimentale (Aggiornato alla "riforma Cartabia" e alla legge 30 dicembre 2022, n. 199)*, Giappichelli, 2023, p. 244 e 245.

¹⁷³ Relazione illustrativa aggiornata al testo definitivo del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, in *Sist pen.*, 2022, p. 107: «Ambedue gli interventi rispondono all'esigenza di celere definizione dei procedimenti, in quanto la completezza dell'imputazione e la sua correttezza (in punto di fatto e di diritto), per di più realizzata (salvo contrasti) senza retrocessione degli atti e nel contraddittorio con le parti, per un verso, consente il più rapido superamento dei casi problematici, per altro verso, facilita l'accesso ai riti alternativi, soprattutto se preclusi proprio dalla qualificazione giuridica o, in ogni caso, scoraggiati da fatti mal descritti o qualificazioni errate. La soluzione adottata, oltre a impedire il verificarsi dell'evento anomalo per cui è solo con il decreto di rinvio a giudizio che emerge la qualificazione ritenuta dal giudice, consente altresì di svolgere il dibattito su un oggetto (in fatto e in diritto) corretto, riducendo il rischio tanto di istruttorie inutili quanto di modifiche (ex art. 516 ss. c.p.p.) o retrocessioni (art. 521 c.p.p.) in corso di dibattito o, addirittura, in esito ad esso.»

4. L'iter legislativo e compromessi nella riformulazione della regola di giudizio

La modifica più significativa introdotta dalla riforma in esame alla disciplina dell'udienza preliminare ha nuovamente riguardato la regola di giudizio che guida il giudice dell'udienza preliminare all'emanazione della c.d. sentenza di non luogo a procedere codificata nell'art. 425 c.p.p. Tra il 1988 e il 2022, infatti, come evidenziato nel presente elaborato, si sono susseguite ben quattro differenti regole decisorie. Come si è osservato questa evoluzione ha rappresentato una «caccia a un parametro normativo capace di imporre al giudice un rigoroso vaglio delle accuse in udienza preliminare, per evitare di sovraccaricare la fase dibattimentale e trascinare imputati in giudizi inutili»¹⁷⁴.

In questo contesto, l'intervento legislativo in analisi, nel perseguire l'intento primario di deflazionare ulteriormente il carico dei dibattimenti e di evitare l'accesso al rito ordinario per procedimenti destinati a concludersi con il rigetto della richiesta di condanna, ha introdotto una significativa novità.

La nuova formulazione dell'art. 425 c.p.p., similmente a quanto previsto per l'archiviazione *ex art.* 408 c.p.p.¹⁷⁵, impone al giudice dell'udienza preliminare l'obbligo di pronunciare una sentenza di non luogo a procedere qualora non vi siano elementi sufficienti a consentire la formulazione di una ragionevole previsione di condanna. Questa formula è la risultante di un complesso *iter* legislativo, volto a conciliare l'esigenza di rendere più stringente il filtro dell'udienza preliminare, in una chiara ottica deflattiva, con la necessità di mantenere il dibattimento come fase centrale del sistema processuale.

Nell'originario disegno di legge¹⁷⁶, si era proposto un unitario criterio discreto

¹⁷⁴ AMODIO, *Filtro "intraneo" e filtro "estraneo" nella nuova disciplina del controllo per il rinvio a giudizio*, in *Cass. pen.*, 2022, p. 17.

¹⁷⁵ Come si analizzerà successivamente nel presente paragrafo, infatti, il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 ha proceduto alla fissazione di un nuovo criterio di giudizio valido tanto per l'archiviazione quanto per la sentenza di non luogo a procedere.

¹⁷⁶ Rappresentato disegno di legge A.C. 2435 presentato alla Camera dei deputati dall'allora Ministro della Giustizia Bonafede il 13 marzo 2020 e che a causa dell'emergenza Covid-19 non è mai stato approvato.

Tuttavia, il suo contenuto è stato recuperato in sede di Commissione Lattanzi, istituita con con d.m. 16 marzo 2021 dal Ministro della giustizia Marta Cartabia.

per la scelta tra azione e inazione e tra rinvio a giudizio e non luogo a procedere. In entrambi i casi, con lo scopo di evitare la celebrazione di processi penali sulla base di elementi che non fossero sufficienti per giustificare una condanna, si era previsto che fosse richiesta (e disposta) l'archiviazione e che fosse emessa sentenza di non luogo a procedere quando gli elementi acquisiti fossero risultati insufficienti, contraddittori o comunque non avessero consentito una ragionevole previsione di accoglimento della prospettazione accusatoria in giudizio¹⁷⁷. Il testo proponeva, quindi, il superamento dell'idoneità dell'accusa quale parametro per l'esercizio dell'azione penale o per il rinvio a giudizio. Lo scopo, espresso anche nella relazione illustrativa alla bozza di riforma, era quella di “evitare inutili esperienze processuali destinate sin dall'origine ad avere esiti assolutori scontati”¹⁷⁸, operando un rafforzamento tanto dei poteri cognitivi del pubblico ministero in sede di archiviazione quanto quelli del giudice dell'udienza preliminare emanazione della sentenza di non luogo a procedere, attraverso una riformulazione in chiave rafforzativa delle rispettive regole decisorie.

Tuttavia, il riferimento diretto alla prevedibile condanna dell'imputato ha generato molte incertezze terminologiche. Questo perché si è ritenuto che espressioni come “ragionevole previsione di accoglimento” oltre a risultare difficilmente compatibili con il principio di completezza delle indagini, presentassero un carattere “confuso e poco coerente” rispetto al tessuto codicistico. Tale terminologia, infatti, non permetteva di definire chiaramente quanto concretamente ci si stesse distaccando dal precedente criterio di idoneità a sostenere l'accusa in giudizio¹⁷⁹.

¹⁷⁷ NAIMOLI, *Considerazioni sulla “ragionevole previsione di condanna” per l'archiviazione e per la sentenza di non luogo a procedere*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2022, p. 833.

¹⁷⁸ Relazione illustrativa al disegno di legge Bonafede, p. 4.

¹⁷⁹ NAIMOLI, *Considerazioni sulla “ragionevole previsione di condanna” per l'archiviazione e per la sentenza di non luogo a procedere*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2022, p. 831; PAGLIONICO, *Le nuove modalità di controllo sull'esercizio dell'azione penale*, in *Arch. Pen.*, 2023, p. 4. Per le critiche: LA ROCCA, *La prima delega del decennio per la riforma del processo penale: una corsa folle contro il tempo, che ora scorre senza contrappesi*, in *Arch. pen. web*, 2020, 1, p. 9; GALUZ- DELLA TORRE, *Il progetto governativo di riforma della giustizia penale approda alla Camera: per avere processi rapidi (e giusti) serve un cambio di passo*, in *Sist. pen.*, 2020, 4, p. 158 ss.; MARZADURI, *Qualche considerazione sui rapporti tra principio di obbligatorietà dell'azione pe-male e completezza delle indagini preliminari*, in *Sist. pen.*, 2020, 5, p. 207.

In risposta a tali criticità e lavorando sul contenuto del precedente testo¹⁸⁰ è stata elaborata una proposta alternativa più diretta¹⁸¹ che, partendo dal presupposto che le basi della riforma dovessero risiedere in una gestione efficace della fase preliminare del processo, proponeva di superare definitivamente il criterio dell'utilità astratta dell'accertamento dibattimentale, mantenendo la simmetria tra le regole di giudizio per l'archiviazione e per il non luogo a procedere. In tale ottica si stabiliva che il pubblico ministero dovesse richiedere l'archiviazione e il giudice dell'udienza preliminare pronunciare sentenza di non luogo a procedere solo in presenza di elementi idonei a condurre alla condanna dell'imputato, secondo la regola dell'oltre ogni ragionevole dubbio, sia nel giudizio abbreviato che nel dibattimento, eliminando i riferimenti all'insufficienza e alla contraddittorietà degli elementi probatori¹⁸². Con questa formula si intendeva introdurre una valutazione in chiave di “diagnosi prognostica” sul complesso probatorio raccolto, tale da fondare una pronuncia di condanna dell'imputato “oltre ogni ragionevole dubbio”.

Sebbene la relazione illustrativa accennasse a un giudizio prognostico, accostandolo a una componente diagnostica, risultava evidente l'innovazione introdotta, che «insistendo su quello che è il quadro cognitivo attuale in funzione del futuro epilogo processuale, accentua il giudizio sulle risultanze in chiave essenzialmente diagnostica»¹⁸³. Ciononostante, tale tentativo di semplificazione non è stato immune da critiche, poiché pareva compromettere la natura accusatoria del processo e la centralità del dibattimento come sede principale per

¹⁸⁰ La scelta di eleggere il d.d.l. A.C. 2435 a “base di partenza” per la riforma della giustizia sembra essere stata giustificata dalla volontà di evitare imbarazzi nell'ambito dell'ampia compagine governativa, come affermato da ROSSI, *Spunti critici sulla nuova regola di giudizio della 'ragionevole previsione di condanna'*, in *Arch. pen.*, 2022, p. 2

¹⁸¹ In sede di Commissione Lattanzi istituita con D.M. 16 Marzo 2021, atta ad elaborare proposte di riforma in materia di processo e sistema sanzionatorio penale, nonché in materia di prescrizione del reato, attraverso la formulazione di emendamenti al citato D.D.L. A.C. 2435, recante Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le Corti d'Appello. È opportuno notare che non tutti gli emendamenti della Commissione Lattanzi sono stati recepiti, infatti SPANGHER, *La riforma Cartabia nel labirinto della politica*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, p. 1157, afferma che: «non sarebbe stato inopportuno che, nel presentare gli emendamenti del Governo, si fossero chiarite le ragioni poste a fondamento delle modifiche sia in relazione all'AC 2435, sia in relazione dell'elaborato della Commissione Lattanzi»

¹⁸² Relazione finale e proposte di emendamenti al D.D.L. A.C. 2435 del 24 maggio 2021 p. 20.

¹⁸³ NAIMOLI, *Considerazioni*, cit., p. 834.

la formazione della prova, orientando il giudizio preliminare verso un accertamento quasi definitivo sulla colpevolezza dell'imputato¹⁸⁴. Subordinare, infatti, l'esercizio dell'azione penale ovvero l'emanazione del decreto di rinvio a giudizio alla presenza di «elementi tali da condurre alla condanna dell'imputato» avrebbe rischiato di anticipare un giudizio di responsabilità dell'imputato già nella fase preliminare, introducendo un'inopportuna equivalenza tra le garanzie proprie del dibattimento e quelle dell'udienza preliminare¹⁸⁵.

Alla luce di ciò e in esito a questo *iter* definito «a dir poco labirintico»¹⁸⁶, si è raggiunta l'elaborazione della versione finale contenuta nel d.lgs. n. 150 del 2022 in cui si è mantenuta l'impostazione della ragionevole previsione di condanna come criterio per l'archiviazione e la sentenza di non luogo a procedere. In armonia con i chiari obiettivi legislativi la *ratio* ispiratrice di tale formulazione non si può che rintracciare nella volontà di coniugare la necessità di evitare processi inutili, perché, privi di prospettive concrete di condanna con la salvaguardia della funzione centrale del dibattimento, senza compromettere la natura prognostica della valutazione rimessa al giudice dell'udienza preliminare.

5. Il giudizio di ragionevole previsione di condanna

La nuova regola di giudizio introdotta con la riformulazione dell'art. 425 c.p.p., come già anticipato nel precedente paragrafo, è stata allineata al criterio previsto per l'archiviazione *ex art.* 408 c.p.p., nel quale, come si analizzerà di seguito, si è recuperata di fatto un'impostazione simile alla primigenia formulazione dell'art. 115 disp. att. c.p.p. che, nel progetto originario del codice del 1988, stabiliva che il pubblico ministero dovesse chiedere l'archiviazione quando gli elementi acquisiti nelle indagini non risultavano sufficienti al fine della condanna dell'imputato.

¹⁸⁴ FERRUA, *Appunti critici sulla riforma del processo penale secondo la commissione Lattanzi*, in *Discrimen*, 2021, p. 2.

¹⁸⁵ FERRUA, *Appunti critici*, cit., p. 2.

¹⁸⁶ Definisce «a dir poco labirintico» l'*iter* che ha condotto all'adozione della delega GIALUZ, *Introduzione*, in *Giustizia per nessuno. L'inefficienza del sistema penale italiano tra crisi cronica e riforma Cartabia*, a cura di Gialuz- Della Torre, Giappichelli, 2022, p. 286.

Alla luce di quanto detto si ritiene opportuno esaminare brevemente la nuova formulazione dell'art. 408 c.p.p., anch'essa modificata dall'art. 22, co. 1, lett. e), del d.lgs. 150/2022, prima di entrare nel dettaglio circa il contenuto della nuova regola di giudizio *ex art. 425 c.p.p.*

L'art. 408 c.p.p., nella sua nuova versione, regola la richiesta di archiviazione, avendo comportato l'abrogazione dell'art. 125 c.p.p., che precedentemente disciplinava la materia e in cui si prevedeva che il pubblico ministero presentasse al giudice la relativa richiesta qualora avesse ritenuto infondata la notizia di reato per inidoneità a sostenere l'accusa degli elementi acquisiti durante le indagini. Diversamente, la disciplina attuale prevede che il pubblico ministero rinunci all'azione penale quando gli elementi raccolti non consentano di formulare una ragionevole previsione di condanna o di applicazione di una misura di sicurezza. Sebbene mantenga un carattere prognostico, la nuova regola introduce un elemento diagnostico nella valutazione del pubblico ministero. Il nuovo parametro impone infatti al magistrato di condurre l'indagato davanti al giudice non per cercare ulteriori prove o consolidare gli elementi già acquisiti, ma solo qualora ritenga, in base agli atti già raccolti, che il giudice del dibattimento potrà ragionevolmente pronunciare una sentenza di condanna, come accade nel giudizio abbreviato¹⁸⁷.

La formulazione adottata per l'art. 408 c.p.p., come anticipato, è speculare a quella prevista per la sentenza di non luogo a procedere *ex art. 425 c.p.p.*, dove si dispone che la sentenza di non luogo a procedere può essere emanata a conclusione dell'udienza preliminare se gli elementi non conducano a una ragionevole previsione di condanna.

Vale comunque la pena specificare che il legislatore si è limitato a ridefinire il presupposto per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere nei casi c.d. dubbi, quelli, cioè, prima individuati dall'art. 425 comma 3 c.p.p. attraverso il riferimento alla "insufficienza e contraddittorietà" degli elementi di prova acquisiti o, comunque, alla loro "inidoneità a sostenere l'accusa in giudizio". È

¹⁸⁷ Sul punto si vd. Secondo NAIMOLI, *Considerazioni sulla "ragionevole previsione di condanna" per l'archiviazione e per la sentenza di non luogo a procedere*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, p. 831; SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia, tra una positiva sinergia e una possibile eterogenesi dei fini*, in *Arch. Pen.*, 2022, p.9.

rimasta invariata, invece, la previsione di cui all'art. 425 comma 1 c.p.p., che impone il rigetto della domanda di giudizio avanzata dal pubblico ministero laddove si registri la comprovata ricorrenza di un motivo di proscioglimento nel merito¹⁸⁸ oppure di una causa di non punibilità, di estinzione del reato o di improcedibilità dell'azione penale, anche per effetto del riconoscimento di circostanze attenuanti o del giudizio di bilanciamento compiuto ai sensi dell'art. 69 c.p. (così come dispone l'art. 425 comma 2 c.p.p.)¹⁸⁹.

Ciò precisato, nonostante l'analogia tra i criteri decisori sanciti rispettivamente nell'art. 408 c.p.p. e 425 c.p.p., la decisione del pubblico ministero in merito all'archiviazione rimane, comunque, una regola di comportamento, mentre quella del giudice è una vera e propria regola di giudizio.

In forza di ciò, per comprendere pienamente l'impatto della riforma in oggetto, è opportuno soffermarsi sulla nozione di "regola di giudizio", che sostanzialmente rappresenta lo *standard* decisionale cui deve attenersi l'autorità chiamata a pronunciarsi in caso di situazioni di incertezza¹⁹⁰. Essa prevede un'alternativa decisoria tra due termini: uno "marcato", ossia il provvedimento per il quale i presupposti sono determinati *ex lege*, e uno "consequenziale", che si realizza nel caso in cui tali presupposti non siano soddisfatti¹⁹¹. Si crea, dunque, una logica binaria per cui, se non si verifica una delle condizioni richieste, deve necessariamente realizzarsi l'altra.

Nel contesto specifico dell'udienza preliminare, come stabilito sin dal 1988 e confermato dalla riforma in esame, il giudice si trova di fronte ad un *aut aut*, se

¹⁸⁸ Il legislatore richiama le formule previste dall'art. 530 comma 1 c.p.p. per la pronuncia della sentenza assolutoria all'esito del giudizio dibattimentale (il fatto non sussiste, non costituisce reato, l'imputato non lo ha commesso o non è previsto dalla legge come reato).

¹⁸⁹ DELLA MONICA, *Il filtro della ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2023, p. 13-14.

¹⁹⁰ CECCHI, *Osservazioni intorno alla "ragionevole previsione di condanna"*, cit., p.5.

¹⁹¹ In questi termini si esprime FERRUA, *Onere della prova, regola di giudizio e standard probatorio: alla ricerca della perduta proposizione da provare*, in *Cass. pen.*, 2020, 2639 ss: «Davanti a un'alternativa decisoria, possiamo distinguere due termini. Il primo è il termine "marcato", ossia quello che veicola la proposizione da provare, e che in tanto può essere affermato dal giudice in quanto sia provata tale proposizione. Il secondo è il termine "consequenziale", così definibile perché la sua affermazione non richiede la prova di un'autonoma proposizione, ma semplicemente la mancata prova della proposizione relativa al termine "marcato". Il termine "marcato" è necessariamente motivato, dovendo rendere conto della proposizione provata; per quello "consequenziale" la motivazione potrebbe anche non essere prevista».

non sussistono i presupposti per la sentenza di non luogo a procedere, il provvedimento da adottare sarà il decreto di rinvio a giudizio¹⁹². Pertanto, ancora una volta, a seguito dell'intervento legislativo in esame, la sentenza di non luogo a procedere costituisce il termine "marcato" e il rinvio a giudizio quello consequenziale, rappresentando il provvedimento da adottare in caso di dubbio. Il recente intervento legislativo ha, dunque, sostituito il concetto di "non idoneità a sostenere l'accusa in giudizio" con quello di "ragionevole previsione di condanna", prefigurando un canone decisorio che, come anticipato, sovverte la vecchia regola di giudizio, impegnando il giudice dell'udienza preliminare ad una attività di controllo volta a verificare se per mezzo degli elementi fondanti l'accusa si possa arrivare a formulare una ragionevole previsione di condanna. In particolare, con tali interventi, si è superato il principio dell'*in dubio pro actione*, ammettendo la celebrazione di processi non solo "non superflui", ma anche "utili", in quanto funzionali alla condanna dell'imputato¹⁹³. La nozione di "utilità", dunque, è stata dunque ridefinita non facendo più riferimento alla possibilità di approfondire questioni probatorie in dibattimento, come suggeriva la superata teoria dell'utilità del dibattimento, ma assumendo un significato orientato verso la condanna. Conseguentemente, l'udienza preliminare, così come ridefinita dalla riforma, sembra potersi configurare come un filtro a maglie più strette, consentendo l'accesso al dibattimento solo nei casi in cui sussista una ragionevole previsione di condanna.

Alla luce di quanto esposto, si può desumere che la *voluntas legis* alla base dell'intervento normativo sia stata quella di rafforzare le competenze del giudice dell'udienza preliminare, con il chiaro intento di realizzare una diminuzione dei

¹⁹² Sul punto: CECCHI, *Osservazioni intorno alla "ragionevole previsione di condanna"*, cit., p. 23; DI LEVERANO, *Cambiare tutto per non cambiare niente*, cit., p. 18 e ss; FERRUA, *Il concetto di "provare" e di "provato"*, in *Diritto pen. proc.*, 2021, p. 557, e più ampiamente Id., *La prova nel processo penale, Struttura e procedimento*, vol.I, 2^a ed., Giappichelli, 2017, 117 ss., secondo l'autore: «il termine marcato è l'archiviazione perché è in rapporto ad essa che il codice definisce la proposizione da provare (quando gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non siano idonei a sostenere l'accusa in giudizio); così come nell'udienza preliminare il termine marcato è la sentenza di non luogo a procedere»; NAIMOLI, *Considerazioni sulla "ragionevole previsione di condanna" per l'archiviazione e per la sentenza di non luogo a procedere*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, p. 846;

¹⁹³ Sul punto si vd. PISTORELLI, *Riforma del processo penale: le direttive di intervento in materia di indagini preliminari e udienza preliminare*, in *Ilpenalista.it*, 21 ottobre 2021, p.3; SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma*, cit., p.9.

decreti che dispongono il giudizio ed un sensibile innalzamento delle più onerose sentenze di non luogo a procedere. L'obiettivo, come già più volte sottolineato, sembra, quindi, essere quello di garantire una legittima interruzione dell'*iter* processuale per quei processi considerati superflui, conciliando una maggiore tutela del diritto di difesa con un'efficace riduzione del carico della giurisdizione penale dibattimentale, che si configura come una vera e propria emergenza del nostro ordinamento¹⁹⁴.

6. Gli effetti conseguenti alla nuova regola di giudizio: il rischio di una deriva inquisitoria

Una volta analizzato l'*iter* che ha condotto alla nuova formulazione della regola di giudizio, nonché il contenuto della riformata disposizione si ritiene necessario analizzare le conseguenze dell'intervento sull'assetto dell'udienza preliminare. Infatti, sebbene l'approccio della riforma in esame, fin qui delineato, sembri razionale, l'effettivo perseguimento degli obiettivi prefissati appare incerto e presenta elementi altrettanto critici.

Innanzitutto, la regola di giudizio scelta dal legislatore per orientare la decisione del giudice *ex art. 425 c.p.p.*¹⁹⁵ si caratterizza per un'ampiezza interpretativa tale da costituire un vincolo definibile «didattico pedagogico/deontologico»¹⁹⁶. Ossia, data l'assenza di chiare istruzioni sull'utilizzo della regola di giudizio, risulta necessario il richiamo ad una prudente interpretazione del giudice. Ciò posto, il rischio condiviso anche da una parte della dottrina¹⁹⁷ è che la discrezionalità lasciata al soggetto predetto potrebbe degenerare in una vera e propria soggettività, inficiando sull'obiettivo stesso della riforma e facendo

¹⁹⁴ Sul tema, BATTARINO- MACCORA, *Il giudice dell'udienza preliminare nella riforma*, in *Quest. Giust.*, 2021, 4, p. 139.

¹⁹⁵ Equivalente a quella scelta per la richiesta di archiviazione *ex art. 408 c.p.p.*

¹⁹⁶ Per l'espressione: CECCHI, *Osservazioni intorno alla "ragionevole previsione di condanna"*, in *Arch. pen.*, 2022, p. 30.

¹⁹⁷ Sul punto ALVINO, *Il controllo giudiziale dell'azione penale: appunti a margine della "riforma Cartabia"*, in *Sist. pen.*, 2022, p.38; CECCHI, *Osservazioni*, cit., p. 30; DANIELE, *Il vaglio preliminare dell'accusa secondo la l. n. 134/2021*, in *Giur. it.*, 2022, p. 1016; LA ROCCA, *Il modello di riforma "Cartabia": ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, in *Arch. pen.*, 2021, 3, p. 28.

assumere alla regola le più svariate connotazioni.

Infatti, l'obiettivo primario dell'intervento legislativo in esame è quello di ridurre sensibilmente il passaggio in dibattimento soprattutto di quelle situazioni "aperte" che, in base alla previa regola di giudizio, avrebbero richiesto la continuazione dell'*iter* processuale in nome di un possibile approfondimento dibattimentale. Tuttavia, è necessario specificare che non tutte le situazioni di questo tipo debbano condurre alla interruzione del processo tramite emanazione di sentenza di non luogo a procedere, in nome di un'efficienza processuale, considerando che una simile interpretazione svilirebbe l'intera funzione dibattimentale di approfondimento. Effetto che invece sembra conseguire al rigido criterio imposto a seguito della modifica apportata dalla riforma.

Alla luce di ciò, è possibile affermare che la modifica operata con il d.lgs. 150/2022 possa verosimilmente condurre ad una marginalizzazione del dibattimento, con spostamento dell'asse processuale verso la fase preliminare. Tale possibile effetto costituisce il presupposto del dubbio, nutrito anche da molti esponenti della dottrina¹⁹⁸, relativo al fatto che una ragionevole previsione di condanna possa causare un'anticipazione in fase di udienza preliminare di un giudizio di merito sulla colpevolezza dell'imputato, comportando la resurrezione di quel giudice istruttore *dominus* del processo, di cui si temeva la inevitabile influenza sul giudice del dibattimento.

Così l'udienza preliminare diventerebbe una sorta di primo grado di giudizio fondato su elementi conoscitivi raccolti unilateralmente dall'accusa nel corso delle indagini. Allo stesso tempo il dibattimento, eventualmente instaurato con il decreto che dispone il giudizio, si ridurrebbe a mera sede deputata ad offrire alla difesa la possibilità di confutare l'accertamento di colpevolezza (provvisorio) già effettuato in udienza preliminare.

Ciò che potrebbe verosimilmente conseguire all'applicazione della regola di giudizio in esame, quindi, è che l'eventuale emanazione del decreto di rinvio a

¹⁹⁸DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare*, cit., 20; DILEVERANO, *Cambiare tutto per non cambiare niente: riflessioni sparse sulla "nuova" udienza preliminare*, in *Arch. pen.*, 2023, p. 13 e ss; LA ROCCA, *Il modello di riforma "Cartabia": ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, in *Arch. pen.*, 2021, p. 28; MAZZA, *Il processo che verrà: dal cognitismo garantista al decisionismo efficientista*, in *Arch. pen.*, 2022, 18 ss.

giudizio potrebbe influenzare il giudizio del giudice dibattimentale, rendendo la “verità investigativa probabile” una verità processuale e relegando il dibattimento a quella mera fase di conferma di quanto già consolidato in fase preliminare, essendo stato l’imputato presentato al giudice con una grossa ipoteca sulle spalle. «La transizione dell’udienza preliminare da momento di delibazione sommaria a fase preposta alla previsione ragionevole del successo dell’accusa» comporterebbe quindi lo spostamento del baricentro processuale verso la fase preliminare, rispetto alla quale il dibattimento si porrebbe come mero luogo della conferma di quanto svolto¹⁹⁹.

È pur vero che a risolvere tali dubbi, la dottrina a sostegno dell’intervento legislativo, invoca la differenza ormai consolidata tra quanto acquisito in fase di indagini e in sede dibattimentale. Difatti i primi sono elementi di prova potenziali poiché, generalmente, non inseriti nell’ambito di un contraddittorio, tanto per quanto attiene la loro formazione o acquisizione quanto per quello che riguarda la rispettiva valutazione. Alla luce di quanto sopra, e considerando che il valore potenziale degli atti di indagine è imposto *ex lege*, la valutazione del giudice dell’udienza preliminare non potrebbe che essere di tipo prognostico dinamico²⁰⁰. Secondo i sostenitori dell’intervento legislativo, quindi, il giudice potrebbe disporre il rinvio a giudizio solo qualora gli elementi a sua disposizione fossero sufficienti a prevedere ragionevolmente la condanna dell’imputato. Va tuttavia evidenziato che il giudice non dovrebbe tener conto dei possibili sviluppi dell’istruttoria dibattimentale, nella consapevolezza che l’esito del dibattimento potrebbe comunque risultare diverso²⁰¹.

Pertanto, ciò che viene invocato come antidoto al condizionamento del giudice dibattimentale è quel contraddittorio pieno tra le parti, proprio del dibattimento, che manca in fase preliminare e che può portare alle conclusioni più diverse.

Senonché, è necessario notare al riguardo come lo sbarramento tra la fase del dibattimento e quella delle indagini è tutt’altro che netto. Infatti, non sono rare circostanze in cui raggiungano il dibattimento elementi provenienti dalle

¹⁹⁹ LA ROCCA, *Il modello di riforma “Cartabia”*, cit., p. 28.

²⁰⁰ DELLA MONICA, *Il filtro della ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2023, p. 18 e 19.

²⁰¹ SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., p. 17 e 18.

indagini che transitano nel fascicolo del giudizio attraverso semplici operazioni materiali, compromettendo la terzietà e l'imparzialità del giudice del dibattimento, specialmente a fronte di una simile regola di giudizio, come anche rilevato da alcuni esponenti della dottrina²⁰².

Alla luce delle osservazioni fin qui esposte, è essenziale evidenziare che, indipendentemente dalle modifiche legislative e dagli interventi dottrinali, l'accertamento della responsabilità dell'imputato, salvo casi eccezionali, deve essere svolto in sede dibattimentale. Questa fase processuale, infatti, rappresenta l'unico momento in cui il quadro epistemologico delineato dall'attività investigativa del pubblico ministero può essere arricchito da elementi conoscitivi di rilevante importanza²⁰³. Ciò avviene grazie alla sottoposizione dei dati raccolti durante le indagini al "metodo dialettico". È ben noto, infatti, che il contraddittorio non è soltanto un diritto fondamentale della difesa, ma anche lo strumento più efficace per confermare o smentire ogni ipotesi formulata nel corso del processo²⁰⁴. Non è raro, infatti, che elementi di prova, inizialmente ritenuti rilevanti dalla pubblica accusa, perdano progressivamente di peso e credibilità, quando sottoposti al vaglio critico della difesa o confrontati con i risultati delle indagini difensive.

Pertanto, si concorda con parte della dottrina nel rilevare un pericolo connesso alla nuova regola di giudizio che risiede nella possibilità che la valutazione rimessa al giudice dell'udienza preliminare si trasformi da prognostica a diagnostica²⁰⁵. Ciò comprometterebbe gravemente il corretto svolgimento dell'accertamento preliminare in udienza data l'imprescindibilità della sua

²⁰² DE CARO, *Riflessioni sulle recenti modifiche della fase investigativa e della regola di giudizio: un percorso complesso tra criticità e nuove prospettive*, in *Arch. pen.*, 2022, p. 26.

²⁰³ DI LEVERANO, *Cambiare tutto per non cambiare niente*, cit., p. 14 e ss; SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., p. 19.

²⁰⁴ DOMINIONI, *La procedura penale dal rito inquisitorio al giusto processo*, in *Cass. pen.*, 2003, 1422. SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., p. 19 ss., secondo cui «il contraddittorio – pur rappresentando un profilo ineliminabile del diritto di difesa – è anche e soprattutto una tecnica di accertamento idonea a confermare come a falsificare ogni ipotesi enunciata nel processo». Sul punto anche FERRUA, *Il giudizio penale: fatto e valore giuridico*, in AA. VV., *La prova nel dibattimento penale*, Giappichelli, 2010, p. 227; TONINI, *Il contraddittorio: diritto individuale e metodo di accertamento*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, p. 1388.

²⁰⁵ NAIMOLI, *Considerazioni sulla "ragionevole previsione di condanna" per l'archiviazione e per la sentenza di non luogo a procedere*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, p. 831. FERRUA, *Il concetto di "provare"*, cit., p. 559.

natura prognostica atteso che esso è preposto ad anticipare una valutazione che potrebbe essere svolta con maggiore completezza nelle fasi successive del procedimento.

L'udienza preliminare, pertanto, si deve configurare come un accertamento di tipo probabilistico, che esclude un giudizio diagnostico, riservato invece alla fase dibattimentale e alla decisione finale. Come già evidenziato in sede di analisi della teoria della probabile condanna, infatti, qualora il rinvio a giudizio fosse fondato su una diagnosi di colpevolezza piuttosto che su una previsione, si rischierebbe di avvicinarlo pericolosamente a una vera e propria condanna, non rispettando così il parametro della regola dell'“oltre ogni ragionevole dubbio”²⁰⁶. A conferma di tale necessità, circa il mantenimento della fisionomia dell'udienza preliminare, la giurisprudenza più recente²⁰⁷, successiva all'entrata in vigore della riforma, ha ribadito che la nuova regola di giudizio, posta a fondamento della scelta tra proscioglimento e rinvio a giudizio, mantiene una natura esclusivamente prognostica e dinamica.

Tuttavia, come già sottolineato, in assenza di direttive precise su come applicare concretamente questa regola, la sua attuazione resta affidata alla prudenza del giudice, con il rischio che tale discrezionalità possa talvolta sfociare in un esercizio soggettivo del potere giudicante.

7. Gli ulteriori limiti sistematici e il rapporto con i poteri di integrazione probatoria del giudice dell'udienza preliminare

A suffragio del rischio che una simile regola faccia dell'udienza preliminare un vero e proprio grado di giudizio sul merito, è possibile, inoltre, invocare la mancata modifica legislativa dei poteri probatori riconosciuti al giudice *ex art.*

²⁰⁶ Sul tema anche BONTEMPELLI, *Udienza preliminare ed efficienza giudiziaria*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, p. 1149

²⁰⁷ Tribunale di Patti, sezione G.u.p., 27 febbraio 2023, n. 10: «per quanto attiene all'ipotesi in cui gli elementi acquisiti non consentano di formulare una ragionevole previsione di condanna, si è chiarito che tale giudizio prognostico dovrà tenere conto degli arricchimenti, delle integrazioni, dei chiarimenti che il dibattimento ed il contraddittorio ad esso connesso saranno verosimilmente in grado di offrire. Il Giudice dell'udienza preliminare dovrà tenere conto di eventuali letture diverse ed alternative di tutto il materiale investigativo raccolto che ragionevolmente potrebbero essere fatte proprie dal giudice del dibattimento».

421 *bis* e 422 c.p.p., rimasti intoccati dalla riforma, al contrario di quanto previsto nei testi di legge proposti dalle Camere penali durante il periodo di redazione del progetto Bonafede. Quest'ultimi, infatti, unitamente alla modifica del criterio di giudizio, includevano la necessaria abrogazione di qualsiasi intervento probatorio garantito al giudice dell'udienza preliminare e quindi dei rispettivi art. 421 *bis* e 422 c.p.p., subordinando le operazioni di integrazione probatoria in udienza ad una iniziativa della difesa. La *ratio* della proposta abrogatrice si rintracciava nell'idea che una modifica della regola di giudizio avrebbe comportato l'eccessivo ampliamento dei poteri integrativi del giudice, finendo per intaccare l'intero assetto accusatorio del sistema processuale.

Sebbene si riconosca l'intento della riforma di interrompere l'*iter* processuale per quelle soluzioni cosiddette aperte, e quindi per quelle ipotesi dubbie circa la colpevolezza del soggetto, le critiche mosse alla regola di giudizio, così come formulata, riguardano il rischio di condurre il giudice dell'udienza preliminare "a dare fondo a ogni risorsa cognitiva disponibile" prima di emanare sentenza di non luogo a procedere (e assumersi la responsabilità di concludere il processo). Tale approccio comporterebbe, infatti, una responsabilità elevata per il giudice, il quale necessiterebbe di una completezza del quadro probatorio a fronte della valutazione richiestagli avente ad oggetto la probabile condanna dell'imputato²⁰⁸.

Alla stregua di ciò, il dubbio sorto riguarda i limiti entro cui il giudice dell'udienza preliminare potrebbe esercitare i propri poteri senza scadere in un'attività inquisitoria a supporto dell'accusa. Di fronte a indagini lacunose e incomplete, impossibili di essere colmate, infatti, il giudice dovrebbe pronunciare il non luogo a procedere, senza tenere conto della possibilità che il dibattimento possa fornire ulteriori sviluppi probatori.

Nello specifico si rintraccia nell'art. 421 *bis* c.p.p., il pericolo di rafforzare la cooperazione tra giudice dell'udienza preliminare e pubblico ministero, concedendo a quest'ultimo la possibilità di continuare, su indicazione del giudice, eventuali indagini risultate lacunose. Questo comprometterebbe

²⁰⁸ Busetto, *Nuova regola di giudizio e integrazioni conoscitive del giudice dell'udienza preliminare: qualche spunto di riflessione*, in *Arch. pen.*, 2023, p.2.

l'imparzialità del giudice dell'udienza preliminare, soprattutto se il potere di indicare ulteriori indagini fosse esercitato nell'ottica di una regola che impone di risolvere ogni dubbio investigativo, ma soprattutto di agire in nome di una possibile e ragionevole previsione di condanna dell'imputato²⁰⁹.

Ancora, il rischio di una reminiscenza del giudice istruttore, che opera in collaborazione con il pubblico ministero, si manifesta nel potenziale abuso dell'art. 422 c.p.p. Questo scenario si verificherebbe qualora, nonostante l'attivazione dei poteri d'ufficio del giudice, ai fini dell'emanazione di una sentenza di non luogo a procedere, venga invece emesso un decreto di rinvio a giudizio. Tale situazione implicherebbe che il riferimento all'emanazione della sentenza non escluda la possibilità per il giudice di assumere prove a carico, qualora queste risultino necessarie per dirimere eventuali dubbi, con il rischio di compromettere l'imparzialità del giudice stesso²¹⁰.

In base a questa interpretazione, si riconosce che l'art. 422 c.p.p., quando non conduce a una sentenza di non luogo a procedere, può comunque influenzare fortemente la fase dibattimentale. Ciò non solo per un pregiudizio psicologico, ma anche per l'efficacia, riconosciuta in dibattimento, delle dichiarazioni assunte in fase di udienza preliminare, pur se formalmente non utilizzabili direttamente. Di conseguenza, una simile dinamica si accentua laddove, in forza della modifica in esame, il decreto di rinvio a giudizio presupponesse una valutazione prognostica sulla colpevolezza dell'imputato, raggiunta dal giudice dell'udienza preliminare avendo egli stesso collaborato alla sua formulazione.

Date, quindi, le criticità insite nel mantenimento dell'assetto dei poteri probatori riconosciuti al giudice dell'udienza preliminare, sono state proposte due soluzioni interpretative, in modo da scongiurare un possibile contrasto con la nuova regola di giudizio. La prima suggerisce una lettura inedita dell'art. 421 *bis*

²⁰⁹ Busetto, *Nuova regola di giudizio e integrazioni*, cit., p. 4; Santoriello, *Le nuove regole di giudizio*, cit., p.12.

²¹⁰ Della Monica, *Il filtro della ragionevole*, cit., p. 17: «Laddove si profili, ad esempio, il contrasto tra elementi favorevoli e contrari all'imputato su punti decisivi della regudicanda — come quando risultano versate in atti consulenze tecniche di segno opposto — l'incidente istruttorio disposto ai sensi dell'art. 422 c.p.p., sebbene sia uno strumento normativamente previsto in funzione della sentenza di non luogo a procedere, potrebbe anche fornire al giudice — all'esito dell'esame delle fonti di prova discordanti o, se necessario, del loro confronto — precisazioni o chiarimenti determinanti per consolidare l'ipotesi accusatoria, inducendolo, quindi, a dare corso al giudizio dibattimentale».

c.p.p. ispirata al *favor rei*. Quindi, al pari di quanto accade per l'art. 422 c.p.p., anche nel caso dell'art. 421 *bis* c.p.p. le prove da acquisire, in caso di incompletezza delle indagini, saranno finalizzate alla emanazione della sentenza di non luogo a procedere. La differenza delle disposizioni si individuerrebbe nel soggetto che procede all'assunzione della prova, il giudice dell'udienza preliminare, che procederebbe *ex officio*, secondo quanto disciplinato nell' art. 422 c.p.p. e il pubblico ministero che agirebbe, invece, su indicazione del giudice in base all'art 421 *bis* c.p.p.

In un'ottica diversa e definita più minimale, volta a ridimensionare la portata della nuova regola di giudizio, si pone la seconda soluzione. Questa invece, limita le competenze del giudice all'indicazione di suggerimenti investigativi in forza del materiale già raccolto dal pubblico ministero ed in suo possesso, evitando l'elaborazione di nuove ipotesi ricostruttive che non possano essere desunte dal fascicolo delle indagini. Di conseguenza, in quest'ottica, il giudice dell'udienza preliminare potrebbe attivare il meccanismo *ex art. 421 bis* c.p.p. solo se sussistano delle lacune investigative superabili, a fronte comunque di dati che orientano verso una preliminare valutazione della colpevolezza dell'imputato²¹¹.

Entrambe le interpretazioni presentano criticità.

Nel primo caso, l'applicazione del *favor rei* potrebbe tradursi in una violazione del principio di parità delle parti nella misura in cui si attribuisce al giudice dell'udienza preliminare il compito di supportare l'attività difensiva nella ricerca di elementi a discarico²¹². Nel secondo caso, le indagini non sarebbero più integrative bensì, così come accade secondo quanto disciplinato nell'art. 422 c.p.p., potrebbero definirsi vere e proprie indagini decisive, funzionali alla

²¹¹ Sulle due possibili soluzioni: DILEVERANO, *Cambiare tutto per non cambiare niente*, cit., p. 17; PAGLIONICO, *Le nuove modalità di controllo*, cit., p.29; SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., p. 13.

²¹² PAGLIONICO, *Le nuove modalità di controllo*, cit., p. 30. Sul punto anche: DE CARO, *L'integrazione investigativa e probatoria nell'udienza preliminare*, in *Le innovazioni in tema di indagini preliminari e di udienza preliminare*, a cura di Kalb, I, in *Le recenti modifiche al codice di procedura penale*, Giuffrè, 2000, p. 419; DOMINIONI, *Udienza preliminare*, in *Quad. C.S.M.*, 1988, n. 20, p. 126 e 127; MARANDOLA, *Due significative novità per il processo penale: l'avviso della chiusura delle indagini ed i «nuovi» poteri probatori del giudice dell'udienza preliminare*, in *Studium Iuris*, 2001, p.1137; VALENTINI, *Imputazione e giudice dell'udienza preliminare*, in *Giur. it.*, 2002, p. 437.

condanna e non alla sentenza di non luogo a procedere²¹³.

Ciononostante, non manca l'opinione di chi ritiene che, malgrado il mancato intervento del legislatore, i poteri di integrazione probatoria subiscano una modifica necessitata che garantisce il raggiungimento degli obiettivi della riforma. Difatti, si è ritenuto che, in forza della nuova regola di giudizio, i poteri del giudice non potrebbero essere più utilizzati per l'acquisizione di elementi strumentali alla valutazione dell'utilità del dibattimento, ma sarebbero volti esclusivamente a verificare la solidità del materiale probatorio in vista della ragionevole previsione di condanna²¹⁴. Sulla base di tali considerazioni, il giudice potrebbe procedere all'emanazione della sentenza di non luogo a procedere laddove l'incompletezza probatoria non risulti colmabile né tramite i meccanismi disciplinati *ex art. 421 bis e 422 c.p.p.* né per mezzo dell'acquisizione dibattimentale di elementi già riconoscibili in atti, dei quali, dunque, sarebbe possibile prevederne la disponibilità ai fini dell'accertamento dell'eventuale responsabilità penale dell'imputato²¹⁵.

8. Le considerazioni finali sulla reale portata delle modifiche alla regola di giudizio: l'illusione del cambiamento e il permanere delle criticità nell'udienza preliminare.

Pur non essendo ancora possibile fornire una risposta definitiva sull'effettiva capacità delle modifiche introdotte dalla riforma in esame di apportare un cambiamento strutturale al sistema processuale, alcune considerazioni possono essere formulate alla luce dell'analisi condotta fino a questo punto. Dal 1988, nonostante i ripetuti interventi legislativi, il ruolo del giudice dell'udienza

²¹³ SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., p. 14.

²¹⁴ CANESCHI, *Le modifiche relative all'udienza preliminare*, in AA. VV., *Nuove dinamiche del procedimento penale, in Riforma Cartabia, Le modifiche al sistema penale*, a cura di Gatta e Gialuz, vol. II, Giappichelli, 2024, p. 152.

²¹⁵ DELLA MONICA, *Il filtro della ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2023, p. 18 e 19: «In definitiva, la sentenza di non luogo a procedere si impone nei soli casi in cui la incompletezza dei dati probatori non risulta emendabile mediante un supplemento investigativo oppure attraverso l'acquisizione, in dibattimento, di elementi già concretamente riconoscibili in atti, dei quali, dunque, sia ragionevolmente prevedibile la futura disponibilità ai fini della pronuncia nel merito della imputazione».

preliminare è rimasto particolarmente gravoso e complesso. Questa complessità ha spesso portato il giudice, al momento della decisione, a preferire il provvedimento meno oneroso, ossia il decreto di rinvio a giudizio, per il quale non è mai stata richiesta alcuna motivazione, diversamente da quanto richiesto per la sentenza di non luogo a procedere. Tale schema è rimasto immutato anche a seguito della recente riforma legislativa che, pur introducendo diverse innovazioni, non è riuscita a scardinare questa struttura, confermando un meccanismo che privilegia la prosecuzione del processo piuttosto che il suo arresto.

Ciò posto, una delle problematiche principali che continua a limitare l'efficacia dell'udienza preliminare, come filtro processuale, risiede nel diverso peso che assumono i due provvedimenti alternativi, adottabili al termine dell'udienza preliminare dal giudice. Infatti, l'emanazione della sentenza di non luogo a procedere richiede la rigorosa verifica dei presupposti fissati *ex lege* all'art. 425 c.p.p. Al contrario, il decreto di rinvio a giudizio continua a configurarsi come il provvedimento consequenziale, emesso automaticamente in caso di insussistenza delle condizioni previste per la sentenza di non luogo a procedere, senza che ne siano fissati i presupposti di emanazione.

Di fatto, quindi, sebbene la riforma abbia introdotto la nuova formula della “ragionevole previsione di condanna” come nuovo parametro per l’emanazione sentenza di non luogo a procedere, nella sostanza poco è cambiato: la regola di giudizio è rimasta la stessa e continua a orientare il giudice verso l’emissione del rinvio a giudizio, soprattutto in situazioni dubbie, non essendoci un criterio altrettanto stringente per fermare il procedimento.

Come rilevato, la nuova formula proposta non sembra destinata a influenzare significativamente le percentuali di rinvio a giudizio, in quanto la differenza tra l’antecedente formula “elementi non idonei a sostenere l’accusa” e quella inedita “elementi che non consentono una ragionevole previsione di condanna” appare più retorica che sostanziale²¹⁶. È stato affermato che il cambiamento potrebbe esercitare, tutt’al più, una funzione esortativa, quasi pedagogica, suggerendo ai

²¹⁶ FERRUA, *Brevi appunti in tema di udienza preliminare, appello e improcedibilità*, in *disCRIMEN*, 2022, p. 3

giudici maggiore cautela nel rinvio a giudizio. Tuttavia, un tale effetto è destinato a esaurirsi rapidamente, lasciando immutata la tendenza del giudice dell'udienza preliminare a preferire il rinvio a giudizio ossia il provvedimento non motivato e quindi ad un passaggio al dibattimento anche quando questo è superfluo rimane. A lungo andare, quindi, il rischio, già evidenziato, è che il giudice dibattimentale interpreti erroneamente tale rinvio come un'indicazione di colpevolezza, pregiudicando l'imputato già nelle prime fasi del processo²¹⁷. Considerate queste problematiche, si potrebbe affermare che un'effettiva innovazione della regola di giudizio richiederebbe un'inversione dell'attuale schema, stabilendo *a contrario* i presupposti per l'emanazione del decreto di rinvio a giudizio²¹⁸ richiedendone anche una motivazione, avendo constatato che l'incentivo che indurrebbe il giudice a prediligere l'emanazione del provvedimento *de quo* risiederebbe nell'assenza di un obbligo motivazionale²¹⁹. Tuttavia, una simile soluzione comporterebbe dei rischi alquanto significativi, dato che pur responsabilizzando il giudice dell'udienza preliminare e probabilmente riducendo i rinvii a giudizio, si rischierebbe un inevitabile

²¹⁷ FERRUA, *Brevi appunti*, cit., p. 3: «Il principale effetto che ne può derivare è quello retorico, di tipo pedagogico, decifrabile dai giudici come un monito a non eccedere nel rinvio a giudizio; effetto destinato in breve tempo ad esaurirsi, come per lo più accade alle formule di carattere puramente esortativo. La tendenza a privilegiare il provvedimento non motivato, ossia il rinvio a giudizio, è inevitabile; in compenso, è facile che i giudici del dibattimento, invertendo i termini della regola di giudizio, vedano in chi è rinviato a giudizio un imputato del quale è ragionevole pronosticare la condanna». Sul punto anche DANIELE, *Tre aspetti controversi della riforma 'Cartabia'. I. Udienza preliminare*, in *La riforma Cartabia della giustizia penale*, a cura di Conz- Levita, Dike, 2021, p. XVII s.

²¹⁸ LA ROCCA, *Il modello di riforma "Cartabia"*, cit., p. 24; La stessa sfiducia rispetto alla nuova formulazione della regola di giudizio già con riferimento all' originario progetto Bonafede" (A.C. 2435) «specificazioni di cui alla nuova regola di giudizio», si esprime, TRIGGIANI, *La "riforma Bonafede" della giustizia penale: un anno dall' approvazione della delega per ridare celerità ed efficienza al processo penale (... anche a scapito delle garanzie difensive)*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, 766-767; Similmente ORLANDI, *Riforma della giustizia penale: due occasioni mancate e una scelta ambigua in tema di prescrizione*, in *www.discrimen.it*, 26 luglio 2021, p. 2-3 afferma che «difficilmente la mutata dicitura testuale sortirà l'effetto voluto, anche perché il rinvio a giudizio non dovrà essere motivato e continuerà a essere inoppugnabile ».

²¹⁹ DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare per rilanciare il sistema accusatorio*, in *Sist.pen.*, 2020, 136 e 137: «volendo davvero rendere effettiva la prognosi di accoglibilità della prospettazione accusatoria e potenziare l'udienza preliminare, bisognerebbe avere il coraggio di [...] introdurre l'obbligo di motivare il rinvio a giudizio. È lecito ipotizzare che, così, si riuscirebbe a stringere le maglie del vaglio preliminare dell'accusa. Il g.u.p. non potrebbe sottrarsi all'onere motivazionale semplicemente rinviando a giudizio, e quindi gli sarebbe più difficile nascondere le sue eventuali incertezze in merito alla probabilità della colpevolezza ».

condizionamento del giudice dibattimentale, creando un pregiudizio all'imputato già nelle prime fasi del processo. Anche se formalmente il dibattimento resterebbe separato dall'udienza preliminare, nella sostanza si rischierebbe di trasformare quest'ultima in un vero e proprio primo grado di giudizio, in cui si opterebbe per un massiccio impiego dei meccanismi integrativi *ex art. 421 bis e 422 c.p.p.* necessari per poter acquisire più materiale conoscitivo possibile per potere assolvere l'obbligo di motivazione del provvedimento. Di conseguenza, si realizzerebbe una marginalizzazione della fase dibattimentale che diverrebbe sede deputata ad offrire alla difesa l'occasione di confutare il previo giudizio di colpevolezza formulato in udienza preliminare.²²⁰ Si è, inoltre, ritenuto che questo stesso condizionamento resisterebbe anche alla adozione di meccanismi tali da impedire la conoscenza della motivazione al giudice del dibattimento come, ad esempio, il divieto di inserire la motivazione del rinvio a giudizio nel fascicolo per il dibattimento. Nello specifico è stato affermato che la consapevolezza dell'esistenza di una valutazione prognostica motivata e non conoscibile, riguardo la colpevolezza dell'imputato, potrebbe produrre un condizionamento ancora maggiore²²¹.

Di fronte a tali problematiche, non sorprende che molti abbiano rintracciato nell'abolizione dell'istituto la soluzione più efficace per fronteggiare la disfunzionalità del sistema processuale, prevedendo la citazione diretta per tutti i reati. In questo scenario, l'azione penale verrebbe direttamente sottoposta al

²²⁰ DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare*, cit., p. 137: « È appena il caso, però, di prospettare i costi di una soluzione del genere. Si innescherebbe una metamorfosi dell'udienza preliminare, la quale si tramuterebbe in un primo grado di giudizio fondato sugli elementi conoscitivi raccolti unilateralmente dall'accusa nel corso delle indagini. Il dibattimento, dal canto suo, diventerebbe una prima forma di impugnazione, a cui seguirebbero le altre già attualmente previste. Ma il sistema, in questo modo, assumerebbe tratti inquisitori: la formazione sincronica della prova nel contraddittorio dibattimentale verrebbe soppiantata dalla dilatazione dell'istruzione in varie fasi e dalla revisione continua delle decisioni da parte di organi superiori. [...] Il guaio peggiore, in ogni caso, sarebbe l'insopprimibile capacità di condizionamento che un rinvio a giudizio motivato eserciterebbe sul giudice del dibattimento. La fase del giudizio, da sede elettiva delle attività istruttorie, assumerebbe il ben più limitato compito di offrire alla difesa la possibilità di confutare il provvisorio accertamento di colpevolezza effettuato in udienza preliminare ». V. pure FERRUA, *La prova nel processo penale*, vol. I, *Struttura e procedimento*, 2^a ed., Giappichelli, 2017, p. 119; DANIELE- FERRUA, *Venti di riforma dell'udienza preliminare: un subdolo attacco al processo accusatorio*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 2019, 5, p. 79.

²²¹ NAIMOLI, *Considerazioni*, cit., p. 846; DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare*, cit., p. 137.

vaglio del giudice dibattimentale, responsabilizzando estremamente i magistrati inquirenti che non potrebbero più contare sulle possibili integrazioni in udienza. A sostegno di tale tesi si è invocato il fatto che una simile soluzione non violerebbe alcun diritto costituzionale non essendo l'istituto previsto direttamente dal testo costituzionale²²². Ancora, si è esclusa la possibile violazione del diritto di difesa nonostante la conseguente eliminazione di una vera e propria *chance* difensiva a favore dell'imputato. Difatti, i sostenitori della soluzione *de qua* hanno più volte affermato che essa non pregiudicherebbe il diritto alla difesa dell'imputato che, invece, risulterebbe maggiormente tutelato dalla maggiore efficienza processuale raggiunta tramite la riduzione delle tempistiche processuali²²³.

A riguardo però è necessario specificare che l'efficienza di un sistema operativo deriva dalla sua capacità costante di rispondere ai propri scopi. Pertanto, nel caso del processo penale è necessario che si basi su un meccanismo in grado di assicurare l'accertamento dei fatti, nell'imprescindibile rispetto delle garanzie individuali. L'efficienza processuale, quindi, si raggiunge nel caso di un processo conforme al modello costituzionale e rispettoso delle garanzie costituzionali, quale ne sia la durata, che non può quindi essere la *ratio* ispiratrice degli interventi legislativi.

Difatti, nonostante la soluzione predetta abbia ottenuto in passato e continui ad ottenere numerosi consensi, la posizione del legislatore continua a rimanere orientata verso la non abrogazione dell'istituto, nella consapevolezza della funzione di garanzia alla quale è deputata, al di fuori delle sue criticità.

Tuttavia, per raggiungere cambiamenti significativi, è necessaria una riforma radicale dell'intera disciplina dell'udienza preliminare, abbandonando i ritocchi settoriali che, negli ultimi trent'anni, non hanno risolto i problemi strutturali del sistema.

²²² DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare*, cit., p. 139; CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p. ss.

²²³ DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare*, cit., p. 140; A tal proposito TERZI, presidente del tribunale di Torino, ritiene che con l'abolizione dell'udienza preliminare si potrebbe arrivare ad una «riduzione tra il 35% e il 40% della durata media dei processi»; *Tavolo tecnico sulla ragionevole durata del processo penale. Ipotesi di linee guida metodologiche*, in *magistraturaindipendente.it*, 8 aprile 2019.

9. Le prospettive future e possibili soluzioni alternative

Ciò posto, nell'ottica di mantenimento dell'istituto in esame, una possibile soluzione al problema in esame, come proposto da taluni, potrebbe consistere nel ripristinare e rafforzare la natura dell'udienza preliminare come filtro processuale, ossia come fase deputata alla valutazione della sostenibilità dell'azione penale, piuttosto che della colpevolezza o innocenza dell'imputato. Alla stregua di ciò, il giudice dell'udienza preliminare sarebbe chiamato esclusivamente a verificare se l'azione penale sia stata esercitata correttamente e sia sorretta da elementi probatori sufficienti per essere sostenuta in dibattimento. Di conseguenza, la sentenza di non luogo a procedere, in quanto sentenza di rito, non richiederebbe una motivazione approfondita nel merito, ma una breve spiegazione sulla sussistenza o meno dei requisiti di procedibilità.

Al riguardo è stata suggerita l'adozione di un modello simile a "*judgement a phrase unique*", cioè a quel costrutto motivazionale racchiuso nello schema logico di una sola frase ammettendo una motivazione sintetica della sentenza di non luogo a procedere²²⁴. Lo snellimento del modo di motivare il non luogo a procedere, riferendosi esclusivamente alle condizioni di procedibilità per rinviare a giudizio, infatti, garantirebbe il mantenimento della natura processuale della sentenza. A sua volta verrebbe agevolata la costruzione del percorso argomentativo, che richiederebbe tempi di elaborazione più contenuti, adatti alle specifiche esigenze funzionali delle udienze filtro. Verrebbe, quindi, semplificata l'emanazione delle sentenze di non luogo a procedere, potendo conciliare le esigenze di controllo sull'operato dell'accusa con quelle di riduzione dei tempi processuali²²⁵.

Ebbene, alla luce delle diverse soluzioni fin qui esposte, si ritiene necessario individuare un ulteriore aspetto critico che sembra compromettere non solo l'efficacia dell'udienza preliminare, ma più in generale la funzionalità dell'intero sistema processuale: l'organizzazione degli uffici giudiziari, in particolare quelli

²²⁴ A riguardo AMODIO, *Filtro "intraneo" e filtro "estraneo" nella nuova disciplina del controllo per il rinvio a giudizio*, in *Cass. pen.*, 2022, 24.

²²⁵ AMODIO, *Filtro "intraneo" e filtro "estraneo"*, cit., p.24; DI LEVERANO, *Cambiare tutto per non cambiare niente*, cit., p. 20.

del giudice delle indagini preliminari e del giudice dell'udienza preliminare. Difatti, se da un lato le varie riforme legislative, esaminate nel presente elaborato, si sono dedicate alla formulazione della regola di giudizio e ad altri elementi procedurali della disciplina dell'udienza preliminare, dall'altro risulta condivisibile l'opinione di chi ha individuato in una carenza strutturale di organico uno dei problemi più profondi e trascurati del nostro ordinamento. Questo aspetto, non sufficientemente affrontato, ha inevitabili ricadute sull'udienza preliminare, soprattutto alla luce dei potenziamenti introdotti dalle varie riforme, che hanno accresciuto il carico di lavoro delle autorità giudiziarie. I vani tentativi di raggiungere una efficace formulazione della regola di giudizio, infatti, come sostenuto da diversi esperti²²⁶, potrebbe essere compensata da una riorganizzazione del settore penale dei tribunali, potenziando le risorse a disposizione dei giudici e garantendo loro il tempo necessario per svolgere i propri compiti in maniera efficiente. Da molti anni, infatti, l'organico dei magistrati togati è rimasto pressoché invariato, nonostante l'aumento delle cause pendenti e l'urgenza di ricorrere alla magistratura onoraria. Malgrado i costi che un rafforzamento quantitativo della magistratura comporterebbe, un piano straordinario di reclutamento avrebbe dovuto rappresentare una priorità per le scelte politiche passate, in quanto essenziale per garantire l'efficienza del sistema giudiziario. Tuttavia, le risorse attualmente disponibili tramite i fondi europei, in particolare quelli stanziati dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), non possono essere destinate a tali assunzioni, poiché limitate ad incarichi temporanei.

Inoltre, il recente reclutamento di 16.500 giovani laureati nell'Ufficio del Processo, sebbene mirato a smaltire l'arretrato e ridurre i tempi processuali, potrebbe non fornire un apporto decisivo. I neolaureati, infatti, per la maggior parte inesperti, necessitano inevitabilmente di un lungo periodo di formazione prima di poter affiancare efficacemente i giudici nelle loro delicate funzioni. Di conseguenza, nonostante l'introduzione di nuove figure e gli sforzi per accelerare

²²⁶ GATTA, *Riforma della giustizia penale*, cit., p.1; MARZADURI, *La riforma Cartabia e la ricerca di efficaci filtri predibattimentali: effetti deflattivi e riflessi sugli equilibri complessivi del processo penale*, in *La legislazione penale*, 2022, p. 6; MAZZA, *I giudici senza toga della riforma Cartabia*, in *Dirittodidifesa.eu*, 2021.

i tempi processuali, persiste la necessità di un vero rafforzamento dell'organico giudiziario, in modo da garantire un numero adeguato di magistrati e personale amministrativo che possano gestire efficacemente il lavoro²²⁷.

Pertanto, l'attuale carenza di organico, unitamente all'elevato *turnover* dei magistrati, soprattutto nei ruoli di giudice per le indagini preliminari e giudice dell'udienza preliminare, e l'inazione del legislatore in merito a tale problematica ha reso queste funzioni meno attrattive e gravate da un carico di lavoro eccessivo. Nel caso specifico dell'udienza preliminare, questo conduce, nella maggior parte dei casi, le autorità giudiziarie a "snellire il lavoro" laddove possibile tramite l'adozione del decreto di rinvio a giudizio. Ciò comporta che il destino della fattispecie processuale sia riposto nelle mani del giudice del dibattimento anche nei casi in cui tale passaggio avrebbe potuto essere evitato, costituendo un pregiudizio per le garanzie dell'imputato e per la realizzazione dell'ambito effetto deflattivo.

Alla luce di quanto detto, sebbene la recente riforma legislativa in esame abbia avuto un impatto significativo sul sistema processuale, le modifiche apportate all'udienza preliminare non sembrano in grado di risolvere completamente i problemi di fondo legati all'efficacia dell'istituto. Finché la struttura della regola di giudizio non verrà modificata efficacemente e non verranno affrontate le carenze organizzative del sistema giudiziario, l'udienza preliminare continuerà a rimanere un istituto fragile, incapace di svolgere appieno le funzioni per le quali era stato originariamente concepito

²²⁷ MARZADURI, *La riforma Cartabia e la ricerca di efficaci filtri predibattimentali*, cit., p. 6.

BIBLIOGRAFIA

ALVINO F., *Il controllo giudiziale dell'azione penale: appunti a margine della "riforma Cartabia"*, in *Sist. pen.*, 2022.

AMODIO E., *Un questionario sul nuovo processo penale*, in *Dem. dir.*, 1976.

AMODIO E., *L'udienza preliminare nel nuovo processo penale*, in *Cass. pen.*, 1988.

AMODIO E., *Le indagini difensive tra nuovi poteri del g.i.p. e obblighi di lealtà del p.m.*, in *Cass. pen.*, 1997.

AMODIO E., *Riformare le impugnazioni dopo il ripristino di un primo grado deflazionato e garantito*, in *Cass. pen.*, 1999.

AMODIO E., *Filtro "intraneo" e filtro "estraneo" nella nuova disciplina del controllo per il rinvio a giudizio*, in *Cass. pen.*, 2022.

BACCARI G. M., *Le indagini integrative ex art. 430 c.p.p.: limiti soggettivi ed utilizzabilità della relativa documentazione*, in *Giur. it.*, 1996.

BARONTI, *Il controllo giurisdizionale sull'esercizio dell'azione penale. Attualità e prospettive*, in *Discrimen*, 2024.

BARTONE N., *Aspetti patologici dell'udienza preliminare*, in *Giust. pen.*, 1990.

BATTARINO G - MACCORA E., *Il giudice dell'udienza preliminare nella riforma*, in *Quest. Giust.*, 2021.

BERNASCONI A., *L'udienza preliminare tra istanze di tutela dell'imputato e istanze deflazionistiche: profili comparativi*, in *Ind. pen.*, 1992.

BIELLI D., *Natura e funzione dell'udienza preliminare*, in *Giust. pen.*, 1991.

BONAGURA A. M., *Nuovi esiti dell'udienza preliminare: frattura o continuità con il regime anteriore alla "Legge Carotti"*? in *Cass. pen.*, 2001.

BONINI V., *sub art. 17*, in *Commento alla l. 16/12/1999 n. 479*, in *Leg. pen.*, 2000.

BONINSEGNA V., *La motivazione del decreto che dispone il giudizio: zelo eccessivo o vizio del procedimento?* in *Arch. nuova proc. pen.*, 1994.

- BONTEMPELLI M., *Udienza preliminare ed efficienza giudiziaria*, in *Dir. pen. proc.*, 2021.
- BRICCHETTI R., *L'udienza preliminare e i riti alternativi nel nuovo processo penale. Dalla richiesta di rinvio a giudizio sino ai provvedimenti conclusivi dell'udienza*, Pirola, 1993.
- BRICCHETTI R., *Chiusura delle indagini preliminari e udienza preliminare*, in AA. VV., *Il procedimento penale dopo la riforma del giudice unico*, Giuffrè, 2000.
- BUSETTO M., *Nuova regola di giudizio e integrazioni conoscitive del giudice dell'udienza preliminare: qualche spunto di riflessione*, in *Arch. pen.*, 2023.
- CABIALE A. - QUATTROCOLO S., *Gli approfondimenti della dottrina sulla riforma Cartabia: un filtro più potente precede un bivio più netto: nuove possibili prospettive di equilibrio tra udienza preliminare, riti speciali e giudizio nel quadro della riforma Cartabia*, in *Giustizia insieme*, 2023.
- CAGNOLA F., PAPA G., *I requisiti dell'atto di costituzione di parte civile a seguito della riforma Cartabia: l'atto di citazione fa il suo ingresso nel processo penale*, *Sist. pen.*, 2023.
- CAMON A., *La motivazione del rinvio a giudizio*, in *Foro it.*, 1995.
- CANESCHI G., *Le modifiche relative all'udienza preliminare*, in AA. VV., *Nuove dinamiche del procedimento penale*, in *Riforma Cartabia, Le modifiche al sistema penale*, diretto da Gatta e Gialuz, vol. II, Giappichelli, 2024.
- CAPRIOLI F., *Insufficienza o contraddittorietà della prova e sentenza di non luogo a procedere*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997.
- CAPRIOLI F., *Nuovi epiloghi della fase investigativa: procedimenti contro ignoti e avviso di conclusione delle indagini preliminari*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Cedam, 2000.
- CARCANO D., *Sentenza di non luogo a procedere ed evidenza probatoria*, in *Cass. pen.*, 1992.
- CARFORA R., *Le Ragioni della riforma*, in *La riforma Cartabia della giustizia penale, Commento organico alla Legge n. 134/ 2021*, prefazione di Daniele e

- Ferrua, a cura di Conz e Levita, Dike Giuridica, 2021.
- CARLI L., *Le indagini preliminari nel sistema processuale penale*, Giuffrè, 2005.
- CARNELUTTI F., *Verso la riforma del processo penale*, Morano, 1963.
- CARRERI C., *Il giudice dell'udienza preliminare. Giudice di rito o giudice di merito?* in *Cass. pen.*, 1994.
- CASCINI G., *Spunti per una razionalizzazione del processo penale (Formazione della prova, udienza preliminare, riti alternativi)*, *Questione giustizia*, 1995.
- CASSIBBA F., *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, in *Trattato di procedura penale*, a cura di Ubertis e Voena, XXX.1., Giuffrè, 2007.
- CASSIBBA F., *Udienza preliminare e controlli sull'enunciato d'accusa a trent'anni dal codice di procedura penale*, in *Arch. pen.*, 2019.
- CATALANO E. M., *Giurisprudenza creativa nel processo penale italiano e nella common law: abnormità, inesistenza e plain error rule*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996.
- CATARINELLA P., *Il giudice dell'udienza preliminare è giudice di merito*, in *Giur. mer.*, II, 1996.
- CAVALLARI V., *sub art. 179*, in AA. VV., *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da Chiavario, II, Giappichelli, 1990.
- CECCHI M., *Osservazioni intorno alla ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2022.
- CESARI C., *Modifica dell'imputazione e poteri del giudice dell'udienza preliminare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994.
- CONSO G., *Dall'udienza preliminare alla sentenza di primo grado*, in *Giust. pen.*, 1978.
- CONSO G. - GREVI G., *Dalla legge delega del 1974 al progetto preliminare del 1978*, in AA.VV., *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati*, I, CEDAM, 1989.
- CONSO G., *Precedenti storici ed iter della legge n. 108 del 1974*, in AA.VV., II

nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati, I, CEDAM, 1989.

CONSO G., *Natura giuridica delle norme sulla prova nel processo penale*, in *Riv. it. dir. proc.*, 1990

CONSO G., *Conclusioni di un dibattito*, in *Giust. pen.*, III, 1992.

CONSO G.-RICCIO G., *Nuovo codice di procedura penale e legislazione sui minori annotati con la giurisprudenza*, Edizioni Scientifiche Italiane, 1993.

CONTI C., MACCHIA A., *Il nuovo processo penale*, 2 ed., Giuffrè, 1990.

CORDERO F., *Procedura penale*, Giuffrè, 1993.

CORVI P., *L'udienza preliminare: sempre più udienza e sempre meno preliminare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993.

CREPALDI R., *L'udienza preliminare*, in AA. VV., *Le indagini preliminari, l'udienza preliminare e la nuova udienza predibattimentale (Aggiornato alla "riforma Cartabia" e alla legge 30 dicembre 2022, n. 199)*, Giappichelli, 2023.

CUOMO L., *L'udienza preliminare*, Cedam, 2001.

DALIA A. A., *L'apparente ampliamento degli spazi difensivi nelle indagini e l'effettiva anticipazione della «soglia di giudizio»*, in *Le recenti modifiche al codice di procedura penale*, a cura di, Kalb, I, Giuffrè, 2000.

DAMASKA M. R., *I volti della giustizia e del potere: analisi comparatistica del processo*, Il Mulino, 1991.

DANIELE M., *Effetti preclusivi della sentenza di non luogo a procedere e rito cautelare*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, p. 596 ss.

DANIELE M., *La regola di giudizio in udienza preliminare*, in *Riv. Dir. Proc.*, 2002.

DANIELE M., *Profili sistematici della sentenza di non luogo a procedere*, Giappichelli, 2005.

DANIELE M., *Regole di esclusione e regole di valutazione della prova*, Giappichelli, 2009.

DANIELE M. - FERRUA P., *Venti di riforma dell'udienza preliminare: un*

subdolo attacco al processo accusatorio, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2019.

DANIELE M., *Il vaglio preliminare dell'accusa secondo la l. n. 134/2021*, in *Giur. it.*, 2022.

DAWAN D., *Elementi probatori insufficienti: sentenza di non luogo a procedere o decreto che dispone il giudizio?* in *Dir. pen. proc.*, 1997.

DE CARO A., *L'integrazione investigativa e probatoria nell'udienza preliminare*, in *Le innovazioni in tema di indagini preliminari e di udienza preliminare*, a cura di Kalb, I, in *Le recenti modifiche al codice di procedura penale*, Giuffrè, 2000.

DE CARO A., *Riflessioni sulle recenti modifiche della fase investigativa e della regola di giudizio: un percorso complesso tra criticità e nuove prospettive*, in *Arch. pen.*, 2022.

DELLA MARRA T., *Utilizzabilità nell'udienza preliminare delle indagini espletate dal p.m. dopo la richiesta di rinvio a giudizio*, in *Giur. it.*, 199.

DELLA MONICA G., *Il filtro della ragionevole previsione di condanna*, in *Arch. pen.*, 2023.

DELLA SALA P., GARELLO A., *L'udienza preliminare. Verifica dell'accusa e procedimenti speciali*, Giuffrè, 1990.

DI BITONTO M. L., *Richiesta di rinvio a giudizio con capi di imputazione generici*, in *Dir. pen. proc.*, 1999.

DI CHIARA G., *Le conclusioni dell'udienza preliminare ed il sistema del doppio fascicolo*, in *Indagini preliminari ed instaurazione del processo*, a cura di Amonietto, Giappichelli, 1999.

DI CHIARA G., *Linee di sistema della funzione giudiziale preliminare*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico (l. 16 dicembre 1999, n. 479)*, a cura di Peroni, Cedam, 2000.

DI CHIARA G., *Linee di sistema della funzione giudiziale preliminare*, in *Riv. dir. proc.*, 2003.

DI DEDDA E., *Natura dell'udienza preliminare e livello di invalidità degli atti*

introduttivi, in *Ind. pen.*, 2004.

DI LEVERANO A. M., *Cambiare tutto per non cambiare niente: riflessioni sparse sulla “nuova” udienza preliminare*, in *Arch. pen.*, 2023.

DI MARCO B., *L’udienza preliminare nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Ind. pen.*, 1995.

DICIOTTI E., *Vaghezza del diritto e controversie giuridiche sul significato*, in *Analisi e diritto*, a cura di Comanducci e Guastini, Giappichelli, 1992.

DOMINIONI O., *Udienza preliminare*, in *Quad. C.S.M.*, 1988.

DOMINIONI O., *sub art. 179 c.p.p.*, in *Commentario al nuovo c.p.p.*, AA. VV., diretto da Amodio e Dominioni, vol. II, Giuffrè, 1989.

DOMINIONI O., *Giudice e parti nell’udienza preliminare*, in AA. VV., *L’udienza preliminare. Atti del convegno, Urbino 20-22 settembre 1991*, Giuffrè, 1992.

DOMINIONI O., *Sub artt. 64 e 65*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Amodio e Dominioni, Giuffrè, 1999, p. 402.

DOMINIONI O., *La procedura penale dal rito inquisitorio al giusto processo*, in *Cass. pen.*, 2003

DRAGONE S., *Le indagini preliminari e l’udienza preliminare*, in AA. VV., *Manuale pratico del nuovo processo penale*, Cedam, 2002.

FALATO F., *Sull’applicabilità dell’art. 129 c.p.p. tra la richiesta di rinvio a giudizio e l’udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, 2004.

FALCONE A., *Dall’attuale assetto dell’udienza preliminare alla trasformazione in senso monofasico del processo*, in *Dir. pen. proc.*, 2013.

FERRAIOLI M., *La separazione delle fasi: limiti e proiezioni di uno schema*, in *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, II, Giuffrè, 2000.

FERRUA P., *Il giudizio penale: fatto e valore giuridico*, in AA. VV., *La prova nel dibattimento penale*, Giappichelli, 2010.

FERRUA P., *La prova nel processo penale*, vol. I, *Struttura e procedimento*, 2^a ed., Giappichelli, 2017.

FERRUA P., *Onere della prova, regola di giudizio e standard probatorio: alla ricerca della perduta proposizione da provare*, in *Cass. pen.*, 2020.

FERRUA P., *Appunti critici sulla riforma del processo penale secondo la commissione Lattanzi*, in *Discrimen*, 2021.

FERRUA P., *Il concetto di “provare” e di “provato”*, in *Diritto pen. proc.*, 2021

FERRUA, *Brevi appunti in tema di udienza preliminare, appello e improcedibilità*, in *disCRIMEN*, 2022.

FIASCONARO D., *La nuova configurazione dell’udienza preliminare: una effettiva metamorfosi?* in *Cass. pen.*, 2006.

FRIGO G., *sub art. 418*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da Chiavario, IV, Utet, 1990.

FRIGO G., *sub. Art. 422*, *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da Chiavario, vol. IV, UTET, 1990.

FRIGO G., *Il tramonto della collegialità oscura le garanzie*, in *Guida dir.*, 2000.

GALANTINI N., *La nuova udienza preliminare*, in *Giudice unico e garanzie difensive*, a cura di Amodio e Galantini, Giuffrè, 2000.

GALATI G., *Le “ulteriori informazioni” e i criteri decisori nell’udienza preliminare*, in AA.VV., *L’udienza preliminare. Atti del convegno, Urbino 20-22 settembre 1991*, Giuffrè, 1992.

GALATI G., *L’udienza preliminare*, in AA.VV., *Diritto processuale penale*, vol. II, Giuffrè, 1995.

GALATI A., *L’inidoneità a sostenere l’accusa in giudizio: la regola di giudizio dell’udienza preliminare*, in *Arch. pen.*, 2013.

GALBUSERA V., *Udienza preliminare e controllo del giudice sull’esercizio dell’azione penale*, in *Ind. pen.*, 2000.

GAROFOLI V., *Udienza preliminare e regole minime per evitare inutili dibattimenti*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2005.

GARUTI G., *Nuove osservazioni sulla regola di giudizio ex art. 425 c.p.p. ai fini della sentenza di non luogo a procedere*, in *Cass. pen.*, 1996.

- GARUTI G., *Incompatibilità del giudice e udienza preliminare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997.
- GARUTI G., *L'udienza preliminare: la nuova cadenza valutativa tra indagine e processo*, in *Riv. pen.*, 2000.
- GARUTI G., *La nuova fisionomia dell'udienza preliminare*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Cedam, 2000.
- GARUTI G., *I poteri decisori del giudice dell'udienza di conclusione delle indagini nel progetto di riforma del c.p.p.*, in *Dir. pen. proc.*, 2007.
- GATTA G.L., *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e linee di fondo della "legge Cartabia"*, in *Sistema penale*, 2021.
- GIALUZ M.- DELLA TORRE J., *Il progetto governativo di riforma della giustizia penale approda alla Camera: per avere processi rapidi (e giusti) serve un cambio di passo*, in *Sist. pen.*, 2020.
- GIALUZ M., DELLA TORRE J., *Giustizia per nessuno: l'inefficienza del sistema penale italiano tra crisi cronica e riforma Cartabia*, Giappichelli, 2022.
- GIANGIACOMO B., *L'attività del G.U.P. nell'udienza preliminare tra poteri di sollecitazione e integrazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2012.
- GIARDA A., *Una norma al centro del sistema accusatorio. Commento alla l. 8 aprile 1993, n. 105*, in *Corr. giur.*, 1993
- GIOSTRA G., *Valori ideali e prospettive metodologiche del contraddittorio in sede penale*, in *Pol. dir.*, 1986.
- GIOSTRA G., *L'archiviazione. Lineamenti sistematici e questioni interpretative*, 2^a ed., Giappichelli, 1994.
- GIOVANNINI F., *La "Cartabia" che non c'è: l'esito dell'udienza preliminare "secca"*, *Il Sole 24 Ore*, 2024.
- GRASSO G., *Udienza preliminare tra interpretazione attuale ed auspici di riforma*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1992.
- GREVI V. - NEPPI MODONA G., *Introduzione al progetto del 1978*, in *Il nuovo codice di procedura penale dalle leggi delega ai decreti delegati, vol. I: La legge delega del 1974 e il progetto preliminare del 1978*, Cedam, 1989.

GREVI V., *Funzioni di garanzia e funzioni di controllo del giudice nel corso delle indagini preliminari*, in AA.VV., *Il nuovo processo penale dalle indagini preliminari al dibattimento*, Giuffrè, 1989.

GREVI V., *Archiviazione per «inidoneità probatoria» ed obbligatorietà dell'azione penale*, in *Riv.it. dir. e proc.pen.*, 1990.

GRIFFO M., *I poteri del giudice dell'udienza preliminare in caso di richiesta di rinvio a giudizio non determinata quanto alla descrizione del fatto oggetto di imputazione*, in *Cass. pen.*, 2006.

GROSSO D., *Il processo penale dopo la “legge Carotti”, artt. 20-23*, in *Diritto penale e processo*, 2000.

GROSSO D., *L'udienza preliminare*, Giuffrè, 1991.

IACOBACCI D., *La modifica dell'imputazione su sollecitazione del giudice*, in *Giust. pen.*, 2006.

ICHINO G., *L'udienza preliminare: un istituto da sopprimere o da valorizzare?* in *Questione giustizia*, 1990.

ILLUMINATI G., *Per il «non luogo a procedere» non è più richiesta l'evidenza*, in *Gazz. giur.*, 1993.

KOSTORIS R., *Udienza preliminare e giudizio abbreviato, snodi problematici della riforma*, in *Nuovi scenari del processo penale alla luce del giudice unico*, a cura di Nosengo, Giuffrè, 2002.

LA ROCCA E. N., *Il modello di riforma “Cartabia”: ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, in *Arch. pen.*, 2021.

LA ROCCA E. N., *La prima delega del decennio per la riforma del processo penale: una corsa folle contro il tempo, che ora scorre senza contrappesi*, in *Arch. pen. web*, 2020.

LEO G., *Problemi dell'udienza preliminare*, in *Ind. pen.*, 1996.

LEO G., *Imputazione generica e poteri del giudice dell'udienza preliminare*, in *Dir. pen. proc.*, 2004.

LOMBARDO L., *Genericità dell'imputazione e poteri del giudice dell'udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, 2009.

- LOZZI G., *L'udienza preliminare nel sistema del nuovo processo penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991.
- LOZZI G., *L'udienza preliminare: un filtro inefficiente nel pensiero della Suprema Corte*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008.
- LUZZATI C., *La vaghezza delle norme*, Giuffrè, 1990.
- MACCHIA A., *La «nuova» sentenza di non luogo a procedere e il decreto che dispone il giudizio tra «cripto-motivazione» e dubbi di costituzionalità*, in *Cass. Pen.*, 1993.
- MAFFEO V., *L'udienza preliminare, tra diritto giurisprudenziale e prospettive di riforma*, Cedam, 2008.
- MANCUSO E. M., *Avviso di fissazione dell'udienza preliminare, vocatio in iudicium e regime delle nullità*, in *Ind. pen.*, 2004.
- MANZIONE D., *Sub. art. 425*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, a cura di Chiavario, vol. IV, UTET, 2000.
- MARAFIOTI L., *Sui poteri decisori del giudice all'esito dell'udienza preliminare*, in *Giur.it.*, vol. II, 1993.
- MARANDOLA A., *Due significative novità per il processo penale: l'avviso della chiusura delle indagini ed i «nuovi» poteri probatori del giudice dell'udienza preliminare*, in *Studium Iuris*, 2001.
- MARINELLI C., *La genericità indeterminatezza dell'imputazione nella fase dell'udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, 2008.
- MARZADURI E., voce *Azione penale: IV) diritto processuale penale*, in *Enc. giur. Treccani*, IV, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 1996.
- MARZADURI E., *Qualche considerazione sui rapporti tra principio di obbligatorietà dell'azione pe-male e completezza delle indagini preliminari*, in *Sist. pen.*, 2020.
- MARZADURI E., *La riforma Cartabia e la ricerca di efficaci filtri predibattimentali: effetti deflattivi e riflessi sugli equilibri complessivi del processo penale*, in *La legislazione penale*, 2022.

- MAZZA O., *I giudici senza toga della riforma Cartabia*, in *Dirittodidifesa.eu*, 2021.
- MAZZA O., *Il processo che verrà: dal cognitivismo garantista al decisionismo efficientista*, in *Arch. pen.*, 2022.
- MOLARI A., *Osservazioni sulle indagini preliminari nel progetto del codice di procedura penale*, in *Ind. pen.*, 1979.
- MOLARI A., *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in AA.VV., *Manuale di procedura penale*, Monduzzi, 1996.
- MOLARI A., *L'udienza preliminare*, in AA. VV., *Manuale di procedura penale*, VIII ed., Giuffrè, 2008.
- NAIMOLI C., *Considerazioni sulla "ragionevole previsione di condanna" per l'archiviazione e per la sentenza di non luogo a procedere*, in *Dir. pen. proc.*, 2022
- NAPPI A., *Profili dell'udienza preliminare nel nuovo codice di procedura penale*, in *Cass. pen.*, 1989.
- NAPPI A., *Guida al nuovo codice di procedura penale*, 3^a ed., Giuffrè, 1992.
- NAPPI A., *Udienza preliminare*, in *Enc. dir.*, vol. XLV., Giuffrè, 1992.
- NOBILI M., *Storia d'una illustre formula: il "libero convincimento" negli ultimi trent'anni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003.
- NORMANDO R., *Il decreto che dispone il giudizio*, in AA. VV., *Le recenti modifiche al codice di procedura penale. Commento alla legge 16 dicembre 1999, n. 479 (c.d. legge Carotti)*, Vol.I, a cura di Kalb, Giuffrè, 2000.
- NORMANDO R., *La nuova udienza preliminare: la << riscrittura >> dei parametri di utilità del giudizio*, in AA. VV., *Le recenti modifiche al codice di procedura penale. Commento alla legge 16 dicembre 1999, n. 479 (c.d. legge Carotti)*, Vol.I, a cura di Kalb, Giuffrè, 2000.
- ORLANDI R., *Riforma della giustizia penale: due occasioni mancate e una scelta ambigua in tema di prescrizione*, in *www.discrimen.it*, 26 luglio 2021.
- PAGLIONICO F., *Le nuove modalità di controllo sull'esercizio dell'azione penale*, in *Arch. Pen.*, 2023.

- PANSINI G., *Udienza preliminare, regole probatorie e procedimenti speciali*, in AA. VV., *L'udienza preliminare. Atti del convegno, Urbino 20-22 settembre 1991*, Giuffrè, 1992.
- PANSINI G., *Con i poteri istruttori attribuiti al G.U.P. il codice retrocede allo schema inquisitorio*, in *Dir. e Giust.*, 2000.
- PANZAVOLTA M., *L'imputazione difettosa nel decreto di rinvio a giudizio*, in *Riv. It. Dir. Proc.*, 2006.
- PECORELLA G., *L'udienza preliminare: un rito tramutato*, in *Dif. pen.*, 1992.
- PERONI F., *I nuovi epiloghi dell'udienza preliminare*, in *Stud. iuris*, 2000.
- PIERRO G., *Una nuova specie d'invalidità: l'inutilizzabilità degli atti processuali penali*, Salerno, 1992.
- PIRONTI F., *Il giudice delle indagini e dell'udienza preliminare*, in *Quest. giust.*, 2001.
- PISAPIA G.D., *Primi lineamenti del nuovo processo penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1975.
- PISAPIA G. D., *Riflessioni sull'udienza preliminare nel nuovo processo penale*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991.
- PISAPIA G. D., *Introduzione*, in AA. VV., *L'udienza preliminare. Atti del convegno, Urbino, 20-22 settembre 1991*, Giuffrè, 1992.
- PISTORELLI L., *Riforma del processo penale: le direttive di intervento in materia di indagini preliminari e udienza preliminare*, in *Ilpenalista.it*, 21 ottobre 2021.
- PITTON D., *Decreto che dispone il giudizio e limiti alla tutela del danneggiato*, in *Giur. pen.*, 1994.
- PORCU F., *La portata del criterio decisorio sotteso all'art. 425, comma 3, c.p.p.*, in *Dir. pen. proc.*, 2013.
- POTETTI D., *Valutazione ex art. 125 c.p.p. attuazione c.p.p. e «giudizio di prognosi»*, in *Orientamenti di Giurisprudenza Marchigiana*, vol. III, 1991.
- POTETTI D., *La l. 103/93, ovvero la triste sorte di una legge negata e di un giudice inutile?* in *Cass. pen.*, 1998.

POTETTI D., *Il “supplemento istruttorio” di cui all’art. 422 c.p.p. ed altri meccanismi di integrazione probatoria nell’udienza preliminare: il g.u.p. è ancora un giudice inutile?* in *Cass. pen.*, 1999.

POTETTI D., *Il principio di completezza delle indagini nell’udienza preliminare e il nuovo art. 421-bis c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2000

POTETTI D., *Sommatoria enunciazione del fatto, imputazione, modifica dell’imputazione: interconnessione fra art. 415-bis, comma 2, art. 417, lett. b) e 423 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2002.

PRESUTTI A., *Presunzione d’innocenza e regole di giudizio in sede di archiviazione e di udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, 1992

RANALDI G., *Udienza preliminare ed incompatibilità à la carte*, in *Giur. cost.*, 2002.

RICCIO G., *Procedimenti speciali*, in AA. VV., *Profili del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Conso e Grevi, Cedam, 1996.

RICCIO G., *Incompatibilità del giudice, ecco tutte le oscillazioni della Consulta*, in *Dir. gius.*, 2003.

RICCIO G., *Ma cos’è l’udienza preliminare”. Guai a trasformarla da “filtro” in “giudizio”*, in *Dir. e Giust.*, 2004.

RIVELLO P., *sub art. 21 l. 16 dicembre 1999 n. 479*, in *Leg. pen.*, 2000.

RIVELLO P., *La Corte costituzionale amplia l’area dell’incompatibilità in relazione alla fase dell’udienza preliminare*, in *Giur. cost.*, 2001.

RIVIEZZO C., *La “nuova” udienza preliminare: una fase di merito o procedurale?* in *Giur. mer.*, II, 2002.

ROMANO N., *Declaratoria di nullità della richiesta di rinvio a giudizio*, in *Giur. it.*, 1993.

SANTORIELLO C., *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia, tra una positiva sinergia e una possibile eterogenesi dei fini*, in *Arch. Pen.*, 2022.

SCALFATI A., *L’udienza preliminare: profili di una disciplina in trasformazione*, Giuffrè, 1999.

SIRACUSANO D., *I problemi dell'istruzione penale*, in *Introduzione allo studio del nuovo processo penale*, Giuffrè, 1989.

SPANGHER G., *Le ricostruzioni molto diverse della Corte costituzionale sul ruolo dell'udienza preliminare*, in *Giur. cost.*, 2001.

SPANGHER G., *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in *Trattato di procedura penale*, vol. III, a cura di Garuti, UTET, 2009.

SPANGHER G., *Il decreto correttivo alla Riforma penale Cartabia*, Giuffrè, 2024.

TAORMINA C., *L'udienza preliminare tra carenze normative e distorsioni applicative*, in *Giust. pen.*, 1992.

TONINI P., *Il contraddittorio: diritto individuale e metodo di accertamento*, in *Dir. pen. proc.*, 2000.

TRIGGIANI N., *La "riforma Bonafede" della giustizia penale: un anno dall'approvazione della delega per ridare celerità ed efficienza al processo penale (... anche a scapito delle garanzie difensive)*, in *Proc. pen. giust.*, 2020.

UBERTIS G., *Confini del diritto alla prova nel procedimento penale*, in *Dir. pen. proc.*, 1995.

VALENTINI C., *Imputazione e giudice dell'udienza preliminare*, in *Giur. it.*, 2002.

VALIANTE M., *Il nuovo processo penale*, Giuffrè, 1975.

VITIELLO, *L'udienza preliminare*, in *La riforma Cartabia della giustizia penale, Commento organico alla Legge n. 134/ 2021*, prefazione di Daniele e Ferrua, a cura di Conz e Levita, Dike Giuridica, 2021.

ZAMPAGLIONE A., *Alcune rilevanti innovazioni del D.lgs. n. 150 del 2022 sull'imputato, sulla parte civile e sulla persona offesa*, in *Dir. proc. pen.*, 2024.