

La richiesta di giudizio abbreviato condizionato dopo la riforma “Cartabia” di Giuseppe Della Monica*

SOMMARIO: 1. L’originaria fisionomia del giudizio abbreviato. — 2. Le integrazioni probatorie — 3. La formazione del materiale probatorio utilizzabile ai fini della decisione. — 4. La richiesta condizionata di giudizio abbreviato: a) la necessità dell’integrazione probatoria. — 5. Segue: b) la compatibilità con le esigenze di economia processuale secondo la disciplina previgente. — 6. Segue: c) l’effettivo perseguimento delle finalità di economia processuale voluto dalla riforma “Cartabia”. — 7. Conclusioni.

1. L’originaria fisionomia del giudizio abbreviato.

Icasticamente definito «patteggiamento sul rito»¹, per distinguerlo dall’applicazione di pena concordata, il giudizio abbreviato rappresenta la più ampia alternativa al dibattimento², che deroga al principio del contraddittorio nella formazione della prova in forza del consenso espresso dall’imputato (art. 111

*Professore Associato di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale.

¹ Tale definizione si rinviene già nei lavori preparatori del codice di procedura penale del 1988: v. l’intervento dell’On. Casini nel corso del dibattito alla Camera dei Deputati, alla seduta del 26 giugno 1984, riportato in N. CARULLI-A.A. DALIA, *Le nuove norme sul processo penale*, Napoli, 1989, p. 558. In dottrina, cfr. E. APRILE, *Gli esiti alternativi del giudizio: la negoziazione sul rito, sulla prova e sulla pena*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 3511 ss.

² Per la distinzione — nell’ambito dei procedimenti speciali previsti dal libro VI del codice di procedura penale — tra riti che prevedono modalità differenziate di introduzione del giudizio dibattimentale (giudizio immediato e giudizio direttissimo) e riti che, invece, si sostanziano nella definizione anticipata del giudizio, alternativa al dibattimento (giudizio abbreviato, applicazione di pena concordata e procedimento per decreto), v. A.A. DALIA-M. FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2013, p. 539 ss.

comma 5 Cost.)³. La pronuncia nel merito dell'imputazione viene, infatti, resa dal giudice competente sulla base degli elementi contenuti nel fascicolo delle indagini preliminari⁴, ai quali, su impulso dell'imputato, è riconosciuta piena valenza probatoria, pur essendo stati assunti, di regola, unilateralmente dal pubblico ministero⁵.

Nell'impianto originario del codice, il procedimento speciale si connotava esclusivamente come giudizio allo stato degli atti, espresso dal giudice — in udienza preliminare o nelle altre sedi "atipiche"⁶ — sulla base degli esiti delle investigazioni svolte dall'organo dell'accusa, eventualmente arricchiti dall'istruttoria espletata, in udienza preliminare, prima della formalizzazione della richiesta di accesso al rito alternativo.

In tale contesto, il necessario consenso del pubblico ministero⁷ e il potere del giudice, discrezionale e insindacabile⁸, di rigettare l'istanza dell'imputato —

³ Al riguardo, C. CONTI, *L'imputato nel procedimento connesso. Diritto al silenzio e obbligo di verità*, Padova, 2003, p. 129 ss.; G. UBERTIS, voce « Giusto processo », in *Enc. dir.*, vol. II Annali, Milano, 2009, p. 440; D. VIGONI, *La richiesta di giudizio abbreviato: tipologie e sviluppi del procedimento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, p. 1926 ss.

⁴ La competenza funzionale — attribuita al giudice dell'udienza preliminare nel giudizio abbreviato "tipico", celebrato in udienza preliminare, e al giudice dell'udienza predibattimentale nel procedimento per citazione diretta a giudizio — spetta al giudice per le indagini preliminari in caso di giudizio abbreviato scaturito da conversione del giudizio immediato (art. 458 c.p.p.) e da opposizione a decreto di condanna (art. 464 comma 1 c.p.p.), oppure al giudice del dibattimento, in caso di conversione da giudizio direttissimo (art. 452 comma 2 c.p.p.).

⁵ L'utilizzabilità degli atti nel giudizio abbreviato è, tuttavia, esclusa quando ricorrano eventuali vizi di carattere "patologico". Sul punto, ad un ampio dibattito dottrinale e giurisprudenziale sviluppatosi dopo l'entrata in vigore del codice del 1988, ha fatto seguito l'espressa previsione — nell'art. 438 comma 6-bis c.p.p. (introdotto dalla legge 23 giugno 2017, n. 103) — della regola secondo cui la richiesta di giudizio abbreviato determina la sanatoria delle nullità non assolute, nonché la irrilevanza delle inutilizzabilità, con eccezione di quelle "patologiche", scaturenti, cioè, dalla violazione di un divieto probatorio. Come già rilevato dalla giurisprudenza, la volontà dell'imputato di essere giudicato con le forme del rito abbreviato esclude l'operatività della sola inutilizzabilità "fisiologica" degli atti delle indagini preliminari, ai quali è attribuito un valore di cui risulterebbero sprovvisti nel caso di accesso al giudizio dibattimentale (v. Cass. pen., sez. III, 15 gennaio 2002, n. 7432, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1257 ss.).

⁶ Per la tradizionale distinzione tra giudizio abbreviato tipico e atipico, v., per tutti, A.A. DALIA-M. FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, cit., p. 558 ss.

⁷ La relazione preliminare al codice di procedura penale del 1988 sottolineava che il parere negativo del pubblico ministero « si determina sulla base di parametri non tipizzati né tipizzabili dalla legge », risolvendosi in una « valutazione tanto complessa da rendere estremamente difficile anche la mera configurabilità in astratto di un riesame del consenso o del

previsti, rispettivamente, dagli artt. 438 comma 1 e 440 c.p.p. (nel testo in vigore dal 1989) — delineavano la fisionomia del rito, imperniato sulla idoneità delle risultanze già acquisite a consentire la definizione della regiudicanda.

Sin dai primi anni di applicazione del codice, la Corte costituzionale è, però, intervenuta proprio sulle modalità di instaurazione del giudizio abbreviato, obbligando, dapprima, il pubblico ministero ad esprimere le ragioni del suo dissenso — riconducibili alla possibilità di definire il processo allo stato degli atti⁹ — per fissare, in una successiva pronuncia, i parametri della discrezionalità del giudice e censurare l'omessa previsione di meccanismi di integrazione istruttoria¹⁰. Sotto tale angolazione, la Corte costituzionale rilevava come la mera volontà del pubblico ministero fosse in grado di incidere sensibilmente sul trattamento sanzionatorio, non potendosi differenziare le ipotesi di dissenso immotivato da quelle di parere negativo sorretto dalla ritenuta impossibilità di decidere allo stato degli atti: l'accesso al giudizio abbreviato finiva per dipendere, in entrambi i casi, da una scelta arbitraria dell'organo requirente, a cui erano ascrivibili, peraltro, quelle lacune investigative che rendevano non definibile la regiudicanda allo stato degli atti¹¹. La Consulta — verificata la mancanza di rimedi idonei a colmare il

dissenso del pubblico ministero » (v. *Relazione al progetto preliminare e al testo definito del codice di procedura penale*, in *Gazz. Uff.*, 24 ottobre 1988, n. 250, p. 104).

⁸ La decisione del giudice, ancorata al parametro della decidibilità allo stato degli atti, veniva percepita — sempre dai compilatori del codice del 1988 — come discrezionalmente orientata dal vincolo normativo, ma comunque di difficile sindacabilità, in quanto « la possibilità o meno di pronunciare la sentenza di merito è già in sé un fatto che attiene alla sua coscienza (*del giudice*, n.d.r.) ed è perciò il frutto di valutazioni personali » (v., ancora, *Relazione al progetto preliminare e al testo definito del codice di procedura penale*, cit., p. 105).

⁹ L'iniziale mancata previsione dell'obbligo del pubblico ministero di esprimere le ragioni del dissenso alla definizione del procedimento mediante giudizio abbreviato è stata reputata illegittima dal Giudice delle Leggi, che, in una delle prime pronunce sul nuovo codice, ha dichiarato l'incostituzionalità del combinato disposto degli artt. 438, 439, 440 e 442 c.p.p. (nella versione entrata in vigore il 1989) per violazione del canone di ragionevolezza *ex art.* 3 Cost., nella parte in cui le suddette disposizioni non imponevano all'organo requirente di palesare i motivi del dissenso e al giudice di esprimere un sindacato su tale valutazione, facendo così discendere da un « semplice atto di volontà immotivato e, perciò, incontrollabile » della parte pubblica la privazione, per l'imputato, del « rilevante vantaggio sostanziale » costituito dalla riduzione di un terzo della pena in caso di condanna (C. cost., 15 febbraio 1991, n. 81, in *Foro it.*, 1991, I, c. 2322 ss.).

¹⁰ Ci si riferisce a C. cost., 9 marzo 1992, n. 92, in *Giur cost.*, 1992, p. 904 ss.

¹¹ Una volta escluso che un mero atto di volontà della pubblica accusa potesse pregiudicare la ragionevole durata del procedimento e vanificare l'interesse dell'imputato alla riduzione della

vulnus, per l'inconferenza a tal fine dell'art. 422 c.p.p., volto a consentire la acquisizione delle sole prove « manifestamente decisive » per la pronuncia della sentenza di non luogo a procedere — si limitava a sollecitare il legislatore affinché introducesse meccanismi di integrazione del compendio istruttorio idonei a garantire, in ogni caso, la possibilità di definire la regiudicanda¹².

2. Le integrazioni probatorie.

Il monito della Corte costituzionale è stato recepito dal legislatore con la riforma "Carotti", che — nel riconoscere all'imputato un diritto potestativo ad essere giudicato con le forme del giudizio abbreviato¹³, assicurandogli la corrispondente riduzione di pena nel caso di condanna — ha prefigurato meccanismi di ampliamento della piattaforma probatoria¹⁴. Nello specifico, per l'ipotesi di ritenuta impossibilità di decidere sulla base degli elementi contenuti nel fascicolo delle

pena, la Corte ha riconosciuto che identico condizionamento derivava da un atto di volontà implicita, quale deve intendersi lo svolgimento di indagini insufficienti, che precludeva, di fatto, la possibilità di definire il giudizio allo stato degli atti (così C. cost., 9 marzo 1992, n. 92, in *Giur cost.*, 1992, p. 904 ss.).

¹² In tale prospettiva, la Consulta — non titolata ad emettere una declaratoria di incostituzionalità "creativa" — ha formulato l'espresso invito al legislatore a rimuovere ogni vincolo derivante da scelte insindacabili del pubblico ministero, espresse o implicite, e quindi a prevedere, in capo al giudice, un potere di disporre, a seguito della richiesta di giudizio abbreviato, l'integrazione degli elementi raccolti dall'accusa (v. C. cost., 9 marzo 1992, n. 92, in *Giur cost.*, 1992, p. 904 ss.). Analoghe considerazioni, finalizzate a rimuovere i rilevati profili di incostituzionalità della disciplina codicistica, venivano successivamente ribadite da C. cost. 16 febbraio 1993, n. 56, in *Giur. it.*, 1994, I, c. 151 ss. e da C. Cost., 23 dicembre 1994, n. 442, in *Cass. pen.*, 1995, p. 813 ss.

¹³ A seguito delle innovazioni normative apportate dalla riforma "Carotti", la giurisprudenza ha, infatti, reputato abnorme il provvedimento di rigetto della richiesta "secca" di giudizio abbreviato (Cass. pen., sez. IV, 11 novembre 2020, n. 32893, in *CED Cass.*, n. 280073; Id., sez. I, 18 novembre 2008, n. 399, in *Cass. pen.*, 2010, p. 1893 ss.; Id., sez. I, 7 ottobre 2004, n. 43451, in *Cass. pen.*, 2006, p. 1035 ss.; Id., sez. I, 15 giugno 2004, n. 29112, in *Cass. pen.*, 2005, p. 3021 ss.; Id., sez. I, 2 aprile 2004, n. 22287, in *Cass. pen.*, 2005, p. 886 ss.; Id., sez. I, 2 luglio 2001, n. 30276, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1594 ss.). In senso analogo, in dottrina, V. MAFFEO, *Il giudizio abbreviato*, Napoli, 2004, p. 248 ss.; F. MASSARI, *Illegittimo rifiuto di celebrare il giudizio abbreviato: quali rimedi?*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2810 ss. Secondo un orientamento minoritario della giurisprudenza di legittimità, il provvedimento di rigetto — ferma la configurabilità del diritto dell'imputato al giudizio abbreviato — sarebbe, invece, affetto da nullità a regime intermedio, in quanto la riproponibilità dell'istanza in udienza preliminare e in sede dibattimentale non determinerebbe alcuna stasi del processo (v. Cass. pen., sez. V, 12 marzo 2021, n. 14050, in *CED Cass.*, n. 280868; Id., sez. I, 13 ottobre 2000, n. 1405, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2743 ss.).

¹⁴ Il riferimento è agli artt. 27 e 29 della legge 16 dicembre 1999, n. 479, che hanno modificato, rispettivamente, gli artt. 438 e 441 del codice di rito.

indagini preliminari, il giudice — anziché denegare la definizione anticipata e dar luogo al giudizio ordinario — è stato facultato dall'art. 441 comma 5 c.p.p. ad aprire una parentesi istruttoria, volta a colmare i vuoti del compendio investigativo.

La novella non ha, però, garantito all'imputato alcuna legittima aspettativa ad una pronuncia resa sulla scorta dei soli dati disponibili al momento della richiesta¹⁵, che — in funzione del riequilibrio di possibili carenze istruttorie originarie o sopravvenute, anche conseguenti all'iniziativa dell'imputato — vengono integrati a seguito dell'esercizio dei poteri suppletivi del giudice¹⁶.

L'urgenza di garantire l'esercizio della funzione giurisdizionale nel pieno rispetto dei valori costituzionali ha, quindi, condotto all'alterazione dei tratti tipici del rito abbreviato¹⁷, non più inderogabilmente ed esclusivamente configurato come giudizio allo stato degli atti, ma aperto all'assunzione di nuovi elementi di prova, al fine di colmare le lacune investigative su temi rilevanti della regiudicanda¹⁸. Il giudice dell'abbreviato è stato posto, dunque, nelle condizioni di sopperire alle carenze dell'inquirente, sanzionando l'inosservanza dell'obbligo di garantire la

¹⁵ Come puntualmente osservato in una sentenza di merito, la scelta unilaterale dell'imputato non può fondare alcuna aspettativa circa un preteso diritto ad essere giudicato sulla sola base degli atti disponibili al momento dell'ordinanza ammissiva del rito, anche nell'ipotesi di richiesta di giudizio abbreviato condizionato, in quanto — qualora il giudice, in qualsiasi momento, rilevi una lacuna nelle indagini e la conseguente carenza di elementi necessari per la decisione — l'inevitabilità del giudizio abbreviato è bilanciata dall'integrazione probatoria officiosa (v. G.i.p. Salerno, 19 febbraio 2010, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2011, p. 100 ss.).

¹⁶ V., in tal senso, Trib. Palermo, 21 settembre 2004, in *Giur. merito*, 2005, p. 2442 ss., che ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 441 comma 5 c.p.p., nella parte in cui consente al giudice di attivare lo speciale potere integrativo istruttorio di ufficio, anche quando esso si eserciti nell'ambito del giudizio abbreviato "condizionato".

¹⁷ In questi termini, Cass. pen., sez. V, 22 novembre 2018, n. 2672, in *CED Cass.*, n. 274594.

¹⁸ Secondo la giurisprudenza, l'integrazione probatoria disposta dal giudice ex art. 441 comma 5 c.p.p. può riguardare anche la ricostruzione storica del fatto e la sua attribuibilità all'imputato, atteso che gli unici limiti a cui è subordinato l'esercizio del relativo potere sono costituiti dalla necessità, ai fini della decisione, degli elementi da assumere e dal divieto di esplorare, nel rispetto del contraddittorio, itinerari di prova estranei allo stato degli atti formato dalle parti (v. Cass. pen., sez. VI, 13 aprile 2021, n. 17360, in *CED Cass.*, n. 280968; Id., sez. IV, 4 aprile 2018, n. 25849, in *Guida dir.*, 2018, fasc. 30, p. 76; Id., sez. III, 21 settembre 2017, n. 4186, in *CED Cass.*, n. 272459; Id., sez. IV, 20 maggio 2015, n. 34702, in *CED Cass.*, n. 264407; Id., sez. V, 9 gennaio 2015, n. 10096, in *CED Cass.*, n. 264456).

completezza delle indagini preliminari¹⁹, che inizialmente si traduceva in un sostanziale pregiudizio per la difesa, pregiudicata nelle *chances* di accesso al rito alternativo.

Sotto diverso profilo, accanto al potere di integrazione *ex officio*, il legislatore ha abilitato la difesa a formulare, in alternativa alla versione “secca”, la richiesta condizionata ad una integrazione istruttoria, in ordine alla quale il giudice conserva il potere di rigetto, previa acquisizione del parere del pubblico ministero (art. 438 comma 5 c.p.p.)²⁰.

L’assetto normativo delineato dalla riforma “Carotti” suggerisce, accanto alle classificazioni tradizionali²¹, l’ulteriore distinzione tra due modelli di rito abbreviato, che — con riferimento ai diversi momenti di formazione della piattaforma probatoria — può configurarsi come giudizio « allo stato degli atti », quando la decisione viene resa sui soli elementi confluiti nel fascicolo prima della richiesta, oppure come giudizio « integrato », nei casi in cui, *ex officio* o su impulso

¹⁹ L’esigenza di completezza delle indagini, quale principio informatore del sistema processuale, è stata evidenziata dalla Corte costituzionale sin dalle prime decisioni successive all’entrata in vigore del codice del 1988 (C. Cost., 15 febbraio 1991, n. 88, in *Giur. cost.*, 1991, p. 586, poi ribadita da C. Cost., 9 luglio 2015, n. 139, in *Giur. cost.*, 2015, p. 1197; Id., 9 maggio 2001, n. 115, in *Cass. pen.*, 2001, p. 263). In dottrina, v. R. BRICCHETTI, *Chiusura delle indagini preliminari e udienza preliminare*, cit., p. 133; F. CAPRIOLI, *Nuovi epiloghi della fase investigativa: procedimento contro ignoti e avviso di conclusione delle indagini preliminari*, in AA. VV., a cura di F. Peroni, *Il processo penale dopo la riforma del giudicio unico*, Padova, 2000, p. 245 ss.; M.L. DI BITONTO, *Il pubblico ministero nelle indagini preliminari dopo la l. 16 dicembre 1999, n. 479*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2844 ss.; D. GROSSO, *Commento alla l. 16 dicembre 1999, n. 479, artt. 20-23*, cit., p. 283; D. POTETTI, *Il principio di completezza delle indagini preliminari e il nuovo art. 421 bis c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2152.

²⁰ Si ritiene che il giudice — a prescindere dall’opportunità di interpellare le altre parti in ordine all’ammissibilità della richiesta “secca” — debba sollecitare l’interlocuzione della parte pubblica sulla richiesta condizionata, quanto meno in ordine al rispetto dei requisiti discrezionali di cui all’art. 438 comma 5 c.p.p. (cfr. E. APRILE, *Gli esiti alternativi del giudizio: la negoziazione sul rito, sulla prova e sulla pena*, cit., p. 3516; L. PISTORELLI-R. BRICCHETTI, *Giudizio abbreviato*, in AA.VV., *Trattato di procedura penale*, a cura di G. Spangher, vol. IV, tomo I, Torino, 2017, p. 176).

²¹ In ragione della fase in cui viene introdotto il rito, la dottrina distingue tra giudizio abbreviato “tipico”, celebrato in udienza preliminare, e “atipico”, in tutti gli altri casi. Altra distinzione tradizionale attiene alla forma dell’istanza presentata dall’imputato, a seconda che quest’ultimo abbia richiesto la definizione “secca” della regiudicanda, oppure, ai sensi dell’art. 438 comma 5 c.p.p., l’abbia subordinata all’acquisizione di un mezzo di prova (cfr. L. PISTORELLI-R. BRICCHETTI, *Giudizio abbreviato*, cit., p. 158 ss.).

dell'imputato²², si proceda, dopo la pronuncia dell'ordinanza ammissiva del rito, ad un supplemento istruttorio.

La distinzione concettuale trova riscontro in apprezzabili differenze di disciplina, posto che l'istruttoria sopravvenuta giustifica l'esercizio, anche se in forma limitata, del diritto alla prova "contraria", espressamente previsto per il pubblico ministero nel caso di richiesta condizionata o con contestuale deposito in udienza delle risultanze di indagini difensive²³, e comunque riconosciuto a tutte le parti sui fatti e sui temi in relazione ai quali il giudice ha disposto il supplemento probatorio *ex officio*²⁴. Nel solo giudizio abbreviato « integrato » è ammessa, inoltre, ai sensi dell'art. 441-bis comma 1 c.p.p., la modifica dell'imputazione da parte del pubblico ministero e la conseguente facoltà, per l'imputato, di revocare la richiesta di definizione anticipata, ottenendo la regressione del procedimento alle forme ordinarie.

Il modello "allo stato degli atti" non tollera, dunque, né iniziative probatorie delle parti²⁵ né alterazioni del *thema decidendum*, evenienze che trovano spazio, invece, sia pure circoscritto, nella versione « integrata » del giudizio abbreviato.

3. La formazione del materiale probatorio utilizzabile ai fini della decisione.

²² In realtà, le due forme di integrazione possono anche sovrapporsi, laddove l'intervento officioso del giudice sia preceduto — come ben può avvenire, secondo giurisprudenza consolidata (v. Cass. pen., sez. un., 19 luglio 2012, n. 41461, in *Cass. pen.*, 2013, p. 541 ss.) — dall'espletamento dell'istruttoria richiesta dalla difesa *ex art.* 438 comma 5 c.p.p., al fine di porre rimedio alle eventuali carenze residue.

²³ La previsione di cui all'art. 438 comma 4 c.p.p., come modificata dalla riforma "Orlando" (legge 23 giugno 2017, n. 134), riconosce, infatti, al pubblico ministero la facoltà di svolgere — nel termine non superiore a sessanta giorni concedibile dal giudice — investigazioni suppletive a seguito della richiesta di giudizio abbreviato "secco" formulata dalla difesa immediatamente dopo il deposito di indagini difensive, mentre l'art. 438 comma 5 c.p.p. prevede il diritto della parte pubblica di chiedere la prova contraria sui fatti oggetto di richiesta condizionata.

²⁴ Cfr. Cass. pen., sez. I, 11 dicembre 2018, n. 18215, in *CED Cass.*, n. 276527; *Id.*, sez. III, 20 luglio 2017, n. 56049, in *CED Cass.*, n. 272426; *Id.*, sez. V, 8 febbraio 2005, n. 11954, in *CED Cass.*, n. 231714.

²⁵ La giurisprudenza ha, infatti, espressamente escluso l'utilizzabilità di atti acquisiti dopo l'ammissione del rito abbreviato: v. Cass. pen., sez. VI, 8 ottobre 2019, n. 48099, in *CED Cass.*, n. 277625; *Id.*, sez. III, 2 ottobre 2018, n. 23784, in *CED Cass.*, n. 275975; *Id.*, sez. V, 26 settembre 2011, n. 40887, in *CED Cass.*, n. 251534.

Lo stato degli atti — superato dall'eventuale svolgimento dell'istruttoria disposta d'ufficio o su richiesta della difesa — potrebbe, in realtà, subire mutamenti anche prima dell'eventuale integrazione probatoria, in ragione delle vicende procedurali che hanno preceduto l'instaurazione del rito alternativo.

Sulla consistenza del fascicolo processuale al momento dell'accesso al rito — pur costituendo tema, a rigore, estraneo al giudizio abbreviato — si impone una riflessione, in quanto la mutevolezza dei suoi contorni condiziona l'attivazione dei meccanismi di integrazione probatoria.

Nella disciplina originaria del codice, la base informativa della decisione era sostanzialmente monopolizzata dalle determinazioni dell'organo inquirente, che — per motivi di strategia processuale o anche per mera inerzia — di fatto sceglieva se presentare, a corredo della richiesta di rinvio a giudizio, materiale idoneo ad un'accurata ricostruzione di tutti i profili del *thema decidendum* oppure se lasciare vuoti cospicui, esponendosi, chiaramente, al rischio del proscioglimento in udienza preliminare o all'esito del rito abbreviato. Di contro, nella fase preprocessuale — e comunque nei momenti antecedenti alla celebrazione dell'udienza preliminare — la difesa non disponeva di adeguate occasioni per riversare nel fascicolo delle indagini elementi probatori, ad eccezione del solo incidente cautelare.

Con le riforme succedutesi tra il 1999 e il 2000, il legislatore ha previsto, sin dalle battute finali delle indagini preliminari, significativi spazi di contraddittorio anticipato, con l'avviso *ex art. 415-bis c.p.p.* e le c.d. indagini difensive, ponendo, così, i presupposti per l'arricchimento del compendio investigativo su iniziativa dell'indagato, abilitato a contribuire, molto più incisivamente, alla formazione dello stato degli atti²⁶.

Il fascicolo delle indagini preliminari — in cui sono raccolti gli esiti delle investigazioni condotte dalla pubblica accusa e delle indagini suppletive svolte dal

²⁶ Oltre alla già richiamata riforma "Carotti", attuata con la legge 16 dicembre 1999, n. 479, il riferimento è alla legge 7 dicembre 2000, n. 397, recante « disposizioni in materia di indagini difensive ».

pubblico ministero a seguito della richiesta di rinvio a giudizio²⁷ — può, dunque, arricchirsi, oltre che delle acquisizioni del sub-procedimento cautelare, delle risultanze dell'attività svolta dalla difesa a seguito della notifica dell'avviso *ex art. 415-bis* c.p.p., anche mediante il compimento di autonomi atti investigativi (artt. 391-*bis*, 391-*ter*, 391-*quater*, 391-*sexies* e 391-*septies* c.p.p.). Ulteriori integrazioni possono, poi, sopraggiungere per effetto delle produzioni documentali delle parti²⁸ e delle eventuali attività istruttorie compiute in udienza preliminare²⁹ o prima dello svolgimento di quest'ultima³⁰, nonché delle indagini integrative ordinate dal giudice a norma dell'art. 421-*bis* c.p.p.³¹, perfino dopo la discussione³².

Le possibili acquisizioni probatorie che precedono la celebrazione dell'udienza preliminare, determinando l'estensione del materiale cognitivo contenuto nel fascicolo delle indagini, finiscono per incidere significativamente — oltre che sull'esercizio del potere officioso di integrazione probatoria — sui requisiti di

²⁷ Ai sensi dell'art. 419 comma 3 c.p.p., l'avviso di fissazione dell'udienza preliminare contiene l'invito alle parti a trasmettere « la documentazione relativa alle indagini eventualmente espletate dopo la richiesta di rinvio a giudizio », indagini che confluiscono nel fascicolo posto a fondamento delle determinazioni del giudice dell'udienza preliminare (v., sul punto, A.A. DALIA-M. FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, cit., p. 529).

²⁸ L'art. 421 comma 3 c.p.p. fa riferimento agli atti e ai « documenti » acquisiti al fascicolo processuale nel corso dell'udienza preliminare, utilizzabili dalle parti per illustrare le conclusioni rassegnate in sede di discussione. Sul punto, v. A. SCALFATI, *L'udienza preliminare. Profili di una disciplina in trasformazione*, Padova, 2000, p. 66 ss.

²⁹ L'art. 422 c.p.p. consente al giudice di disporre l'assunzione di mezzi di prova *ex officio* allorché il quadro istruttorio lasci ipotizzare un esito liberatorio (cfr. F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, Milano, 2007, p. 355; C. SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia, tra una positiva sinergia e una possibile eterogenesi dei fini*, in *Archivio penale*, 2022, n. 2, p. 12).

³⁰ Le risultanze dell'incidente probatorio — già inserite tra gli atti destinati al giudice dell'udienza preliminare, qualora la procedura sia espletata nella fase investigativa — vengono egualmente accluse al fascicolo processuale, anche quando — per effetto della risalente declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 392 comma 1 c.p.p. (v. C. Cost., 10 marzo 1994, n. 77, in *Cass. pen.*, 1994, p. 1788 ss.) — l'assunzione anticipata del mezzo di prova abbia luogo dopo la richiesta di rinvio a giudizio oppure nel corso dell'udienza preliminare.

³¹ Ai sensi dell'art. 421-*bis* comma 1 c.p.p., il giudice dell'udienza preliminare può indicare al pubblico ministero le indagini finalizzate ad esplorare i temi dell'azione penale sui quali non è in grado di assumere le sue determinazioni, indagini da svolgere nel tempo prestabilito dal giudice, che le valuta nel prosieguo di udienza appositamente fissato.

³² Si consideri che l'istanza di accesso al rito abbreviato può essere presentata dopo le richieste della parte pubblica e — nel caso di ordinanza emessa all'esito della camera di consiglio nella quale il giudice disponga un "supplemento" di udienza preliminare — anche dopo che il difensore abbia già concluso una prima volta, ma non in via « definitiva »: cfr. *Cass. pen.*, sez. un., 27 marzo 2014, n. 20214, in *Cass. pen.*, 2015, p. 4415 ss.

accoglimento della richiesta condizionata di giudizio abbreviato, che deve essere valutata, per espressa statuizione dell'art. 438 comma 5 c.p.p., « tenuto conto degli atti già acquisiti ed utilizzabili ».

Le determinazioni del giudice sulle integrazioni probatorie — disposte d'ufficio o in accoglimento della richiesta condizionata dell'imputato — rischiano, quindi, di dipendere dal grado di completezza del fascicolo processuale nel momento in cui viene avanzata l'istanza di accesso al rito.

4. La richiesta condizionata di giudizio abbreviato: a) la necessità dell'integrazione probatoria.

La riforma "Carotti" — nel sancire il superamento del vincolo dello stato degli atti — ha riconosciuto all'imputato la facoltà di subordinare la richiesta di giudizio abbreviato all'espletamento di un'integrazione istruttoria che risulti « necessaria ai fini della decisione » e « compatibile con le esigenze di economia processuale proprie del procedimento »³³.

A differenza delle finalità di economia processuale, il primo requisito non è stato attinto dalla riforma "Cartabia"³⁴.

Il parametro della « necessità » dell'integrazione probatoria — che si differenzia, almeno formalmente, da quello stabilito dall'art. 507 c.p.p. per l'assunzione d'ufficio dei mezzi di prova all'esito dell'istruttoria dibattimentale³⁵ — evoca

³³ I due requisiti erano stabiliti dall'art. 438 comma 5 c.p.p., nella versione introdotta dall'art. 27 comma 1 della legge 16 dicembre 1999, n. 479.

³⁴ Il decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, noto come riforma "Cartabia", è intervenuto marginalmente sull'istituto, oggetto di « una sorta di manutenzione ordinaria » (v. M. L. DI BITONTO, *Il procedimento per decreto e il giudizio abbreviato tra passato e presente*, in *Cass. pen.*, 2023, p. 1812 ss.). Cfr., altresì, B. NACAR, *Riforma Cartabia e riti alternativi*, cit., p. 168; V. MAFFEO, *Efficienza e deflazione processuale nella riforma dei procedimenti speciali (legge n. 134 del 2021 e d.lg. n. 150 del 2022)*, in *Cass. pen.*, 2023, p. 37.

³⁵ Si è rilevato, in dottrina, che il parametro della « necessità » risulti innovativo, collocandosi in uno stadio intermedio tra i canoni stabiliti dall'art. 190 c.p.p. e quelli di cui all'art. 507 c.p.p.: M. BONZANO, *Note critiche sul nuovo giudizio abbreviato*, in *Giur. merito*, 2000, p. 745; O. BRUNO, *L'ammissibilità del giudizio abbreviato*, Padova, 2007, p. 137; G. DI CHIARA, *I "nuovi" riti differenziati. L'impatto della "legge Carotti" sul libro VI del codice*, Palermo, 2000, p. 35; D. POTETTI, *Il principio di completezza delle indagini preliminari e i poteri istruttori del « giudice preliminare »*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2001, p. 479. Sottolinea, invece, la sostanziale coincidenza dei parametri di cui all'art. 438 comma 5 c.p.p. con quelli "ordinari" del diritto alla prova F. ZACCHÉ, *Il giudizio*

L'adozione di criteri molto più stringenti rispetto alla pertinenza, alla rilevanza e alla non superfluità, stabiliti dall'art. 190 comma 1 c.p.p. per l'ammissione delle fonti di prove in dibattimento su richiesta delle parti: il plausibile risultato probatorio del mezzo a cui è subordinata la richiesta di giudizio abbreviato deve, infatti, essere connotato da « oggettiva e sicura utilità » rispetto all'accertamento di una circostanza di fatto ricompresa nel perimetro tracciato, in via generale, dall'art. 187 c.p.p.³⁶.

In altri termini, l'art. 438 comma 5 c.p.p. presuppone che si profilino dati conoscitivi indispensabili ai fini della decisione, affinché « un qualsiasi aspetto di rilievo della regiudicanda non rimanga privo di solido e decisivo supporto logico-valutativo »³⁷. L'elemento da acquisire deve porre rimedio, quindi, alla carenza rilevata in ordine ad uno dei profili fattuali del *thema decidendum* — attinente tanto agli elementi costitutivi della fattispecie contestata, quanto all'imputabilità o alla determinazione del trattamento sanzionatorio³⁸ — su cui il giudice non sarebbe in grado di rendere una decisione pienamente informata³⁹.

abbreviato, Milano, 2004, p. 70, il quale acutamente osserva che il principio di economia processuale non renderebbe tollerabili attività istruttorie non essenziali, neppure in fase dibattimentale.

³⁶ Così Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2004, n. 44711, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358 ss.

³⁷ V., ancora, Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2004, n. 44711, cit.

³⁸ Sulla scia della pronuncia delle Sezioni Unite richiamate nella nota precedente, v. Cass. pen., sez. I, 13 luglio 2018, n. 10016, in *CED Cass.*, n. 274920; Id., sez. V, 22 gennaio 2014, n. 12458, in *CED Cass.*, n. 259403; Id., sez. fer., 27 luglio 2006, n. 27379, in *Guida dir.*, 2006, fasc. 38, p. 76 ss. Secondo V. MAFFEO, voce « Giudizio abbreviato », in *Enc. giur.*, vol. XV, Roma, 2003, p. 9 ss., il parametro della necessità ai fini della decisione andrebbe applicato diversamente a seconda che l'integrazione probatoria riguardi la questione della responsabilità dell'imputato — da risolvere in base ai canoni di cui all'art. 507 c.p.p. — ovvero tutti gli altri temi oggetto di prova, rispetto ai quali potrebbe farsi riferimento alle regole della rilevanza e non superfluità stabilite dall'art. 190 c.p.p. Analogamente, in giurisprudenza si ritiene che il divieto di ulteriori acquisizioni probatorie attenga solo alle prove concernenti la ricostruzione storica del fatto e la sua ascrivibilità all'imputato, ma non i documenti riguardanti l'accertamento di responsabilità o di presupposti e condizioni per l'applicazione di attenuanti e benefici, come si desume dal combinato disposto degli artt. 421 comma 3 e 441 c.p.p., secondo cui, ai fini delle conclusioni, le parti possono utilizzare anche atti e documenti ammessi dal giudice prima della discussione (v. Cass. pen., sez. I, 28 febbraio 2020, n. 13739, in *CED Cass.*, n. 278975).

³⁹ Il *deficit* informativo, stando ad una prospettazione dottrinale, non consentirebbe al giudice di pronunciarsi nel merito: cfr. M. CAVALLERI, *Giudizio abbreviato « condizionato » e sindacabilità dell'ordinanza di rigetto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, p. 969; P. SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell'imputato*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 369; L.G. VELANI, *Sindacabile in dibattimento la decisione del giudice che in precedenza abbia*

La prova sollecitata dal richiedente — comunque necessaria nel senso appena chiarito — deve compendiarsi in una “integrazione” del materiale già raccolto e non sostituirlo, risultando precluse, ad esempio, istanze volte ad ottenere la riacquisizione — al fine di saggiarne il peso dimostrativo — di dati già presenti nel patrimonio conoscitivo del giudice⁴⁰. In linea di principio, la necessità dell’integrazione probatoria va verificata sulla scorta dello stesso criterio, sia ai fini dell’accoglimento della richiesta condizionata che dell’esercizio dei poteri officiosi da parte del giudice⁴¹.

Restano, comunque, diverse le prospettive che connotano le iniziative della difesa e del giudice: la prima può focalizzarsi anche su temi non ancora emersi, come le esimenti, le attenuanti, le circostanze idonee a ridimensionare la gravità del fatto o la condotta dell’imputato; la seconda, articolandosi nell’ambito conoscitivo precostituito dalle parti, non è in grado di cogliere carenze del tutto estranee al

rigettato l’istanza di giudizio abbreviato subordinato all’integrazione probatoria, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3140.

⁴⁰ L’assunto — affermato da Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2004, n. 44711, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358 ss. — è stato successivamente ribadito da Cass. pen., sez. I, 13 luglio 2018, n. 10016, cit.; Id., sez. IV, 18 giugno 2013, n. 39492, in *CED Cass.*, n. 256833. La Suprema Corte ha, peraltro, escluso che tale interpretazione — per quanto limitativa della piena dialettica delle parti su un dato di particolare rilievo ai fini decisionali — si ponga in contrasto con il principio costituzionale del contraddittorio, atteso che l’opzione per il rito a prova contratta comporta la scelta libera e volontaria dell’imputato di rinunciare alle prerogative riconosciute dall’art. 111 comma 4 Cost. (v. Cass. pen., sez. IV, 8 maggio 2009, n. 19733, in *CED Cass.*, n. 243964; Id., sez. II, 23 gennaio 2003, n. 11768, in *CED Cass.*, n. 225204). La giurisprudenza reputa, quindi, non assentibile la richiesta condizionata all’espletamento dell’esame di un testimone su profili fattuali già chiariti nelle dichiarazioni rese in precedenza (v. Cass. pen., sez. VI, 31 ottobre 2013, n. 44634, in *CED Cass.*, n. 257811; Id., sez. VI, 29 gennaio 2009, n. 8738, in *CED Cass.*, n. 243067; Id., sez. IV, 2 ottobre 2001, n. 42949, in *CED Cass.*, n. 257811). L’integrazione probatoria risulta, invece, ammissibile se specificamente finalizzata a far emergere contraddizioni o carenze delle precedenti deposizioni (v. Cass. pen., sez. I, 7 giugno 2011, n. 31881, in *CED Cass.*, n. 250898).

⁴¹ La giurisprudenza ha posto in relazione la disciplina del potere d’ufficio in materia di giudizio abbreviato con la disposizione di cui all’art. 507 c.p.p., preordinata, in dibattimento, alla tutela dei valori costituzionali sottesi all’esercizio della giurisdizione, osservando che anche l’integrazione *ex officio* in abbreviato non necessita di specifica motivazione e non è sottoposta a limiti temporali, potendo intervenire in ogni stato, anche al termine della discussione, qualora il giudice ravvisi l’indispensabilità di un approfondimento (v. Cass. pen., sez. I, 27 ottobre 2021, n. 8351, in *CED Cass.*, n. 282951; Id., sez. V, 29 gennaio 2019, n. 18264, in *CED Cass.*, n. 276246; Id., sez. I, 18 giugno 2015, n. 47710, in *CED Cass.*, n. 265422).

materiale già versato in atti⁴². Appare, così, improbabile che il giudice intervenga, ex art. 441 comma 5 c.p.p., su profili di cui non vi è traccia in atti — come, ad esempio, l'espletamento di condotte riparatorie — e che finiscono per essere pretermessi dall'accertamento contenuto in sentenza, se non coltivati dalla difesa. Non può escludersi, del resto, che l'imputato — in alternativa alla formulazione della richiesta condizionata di giudizio abbreviato — si affidi all'eventuale iniziativa *ex officio* del giudice, pur rischiando, in tal modo, di perdere il controllo della piattaforma probatoria⁴³. Al contrario, l'acquisizione preventiva dei dati cognitivi conferenti alla propria tesi — ad esempio in sede di conclusione delle indagini preliminari ex art. 415-bis c.p.p. o di udienza preliminare ex art. 421 comma 3 c.p.p. — azzerava l'alea dell'eventuale rigetto della richiesta condizionata. È evidente, quindi, che la scelta tra le diverse opzioni difensive sia dettata da valutazioni di strategia processuale⁴⁴, insindacabili dall'organo giurisdizionale, non legittimato, in particolare, a respingere la richiesta condizionata sulla sola base dell'omesso esercizio, in precedenza, delle facoltà riconosciute alla difesa.

5. Segue: b) la compatibilità con le esigenze di economia processuale secondo la disciplina previgente.

La richiesta di giudizio abbreviato subordinata all'espletamento di un'integrazione probatoria poteva ritenersi ammissibile — ai sensi dell'art. 438 comma 5 c.p.p., nella versione introdotta dalla legge n. 479 del 1999, vigente prima della riforma "Cartabia" — solo se le attività istruttorie da compiere non si ponessero in contrasto con le esigenze di economia processuale proprie del rito alternativo.

⁴² Opportunamente si è osservato che l'iniziativa officiosa del giudice non può essere avviata per seguire piste investigative delle quali non si intravedono i contorni e la sicura conclusione (cfr. G.i.p. Fermo, 4 febbraio 2016, in *Riv. pen.*, 2016, p. 592 ss.).

⁴³ Su tale profilo, G. DI CHIARA, *I "nuovi" riti differenziati. L'impatto della "legge Carotti" sul libro VI del codice*, cit., p. 20, il quale evidenzia come, da parametro di ammissibilità del rito, lo « stato degli atti » diviene « referente del rischio » assunto dall'imputato con la richiesta "secca" di definizione anticipata.

⁴⁴ Sia consentito, sul punto, il rinvio a G. DELLA MONICA, *Opzioni di strategia processuale e scelta del rito*, in AA. VV., *La giustizia penale differenziata. I procedimenti speciali*, Torino, 2010, p. 155 ss.

La disposizione — introdotta dalla riforma “Carotti” e ben presto devoluta allo scrutinio della Consulta⁴⁵ — veniva, peraltro, reputata non lesiva dei principi costituzionali del contraddittorio e della parità delle parti, posto che, nelle situazioni in cui risulta necessario procedere ad una « anche consistente » integrazione probatoria, « il giudizio abbreviato si traduce sempre e comunque in una considerevole economia processuale rispetto all’assunzione della prova in dibattimento »⁴⁶. Secondo la Corte costituzionale, la richiesta di definizione anticipata del processo e l’accettazione del pieno valore probatorio degli atti di indagine preliminare — così come di quelli compiuti nel corso dell’eventuale integrazione probatoria in udienza preliminare *ex art. 422 commi 2, 3 e 4 c.p.p.*, espressamente richiamato dall’art. 441 comma 6 c.p.p. — consentono, di regola, un risparmio di tempo e forme⁴⁷. Ne consegue che, in ogni caso, anche qualora si dia corso ad una integrazione probatoria, « il minor dispendio di tempo e di energie processuali rispetto al procedimento ordinario continua ad essere un carattere essenziale del giudizio abbreviato »⁴⁸.

L’interpretazione suggerita dalla Consulta è stata successivamente avallata anche dalla pronuncia “Wajib” delle Sezioni Unite, che — dopo aver preso atto della sostanziale “neutralizzazione”, operata dalla Corte costituzionale, del requisito della finalità di economia processuale — ha rimarcato la centralità del confronto tra il giudizio ordinario e quello abbreviato condizionato⁴⁹. In altri termini, anche la giurisprudenza di legittimità — recependo *in toto* le indicazioni fornite dalla Corte costituzionale — riteneva che, nelle situazioni in cui sia verificata l’oggettiva necessità di procedere ad una integrazione probatoria, non importa quanto approfondita, il giudizio abbreviato — intimamente connotato da celerità e

⁴⁵ L’incidente di costituzionalità è stato promosso, nell’ambito di diversi procedimenti penali, dai Giudici dell’udienza preliminare dei Tribunali ordinari di Roma, Bologna ed Imperia, nonché dal Tribunale di Firenze, con ordinanze emesse in data 4 aprile, 19 e 14 gennaio, 16, 10, 19 e 9 maggio 2000, iscritte rispettivamente ai n. 279, 305, 405, 464, 465, 474 e 607 del registro ordinanze 2000 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 23, 24, 29, 37, 38 e 44, prima serie speciale, dell’anno 2000.

⁴⁶ V. C. cost., 9 maggio 2001, n. 115, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 1073 ss.

⁴⁷ V., ancora, C. cost., 9 maggio 2001, n. 115, cit.

⁴⁸ Così C. cost., 9 maggio 2001, n. 115, cit.

⁴⁹ Il riferimento è a Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2004, n. 44711, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358 ss.

semplificazione delle forme — «si traduce sempre e comunque in una considerevole economia processuale rispetto alla più onerosa formazione della prova in dibattimento»⁵⁰. In tale prospettiva, l'integrazione probatoria richiesta dalla difesa — se reputata necessaria — appariva sempre idonea a conseguire le esigenze di economia processuale, considerati gli indiscussi vantaggi derivanti dall'utilizzabilità degli atti già compiuti e dall'adozione delle forme semplificate dell'udienza preliminare.

Nonostante l'inequivocità delle indicazioni esegetiche autorevolmente formulate dagli organi di vertice della giurisprudenza, la norma conservava, però, margini di irragionevole elasticità, demandando al giudice spazi eccessivi di discrezionalità, puntualmente e opportunamente denunciati dalla dottrina⁵¹.

6. Segue: c) l'effettivo perseguimento delle finalità di economia processuale voluto dalla riforma "Cartabia".

Al fine di restringere la sfera di discrezionalità concessa al giudice dalla disciplina previgente, la riforma "Cartabia" è ritornata sulla compatibilità con le esigenze di economia processuale proprie del rito previsto dell'art. 438 comma 5 c.p.p., rimodellando — in stretta aderenza alle direttive della legge delega⁵² — il testo

⁵⁰ In tal senso, Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2004, n. 44711, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358 ss.

⁵¹ Diversi autori avevano aspramente criticato, infatti, l'indeterminatezza del parametro della compatibilità con le esigenze di economia processuale, foriero di ingiustificate disomogeneità di trattamento tra imputati, in situazioni analoghe: v. M. BONETTI, *Il giudizio abbreviato*, in AA.VV., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, Milano, 2001, p. 61; G. LOZZI, *Giudizio abbreviato e prova necessaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 1420; D. NEGRI, *Il "nuovo" giudizio abbreviato: un diritto dell'imputato tra nostalgie inquisitorie e finalità di economia processuale*, in AA.VV., a cura di F. Peroni, *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, Padova, 2000, p. 480; R. ORLANDI, *Sub art. 27 l. 16 dicembre 1999, n. 479*, in *Legisl. pen.*, 2000, p. 445; D. POTETTI, *Mutazioni del giudizio abbreviato. In particolare il giudizio abbreviato condizionato (art. 438 comma 5 c.p.p.)*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 338. Da ultimo, v. E.N. 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 *Archivio penale*, 2020, n. 1, p. 11.

⁵² La disposizione di cui all'art. 1 comma 10, lett. b), n. 1, della legge n. 134/2021 delegava, infatti, il Governo a « modificare le condizioni per l'accoglimento della richiesta di giudizio abbreviato subordinata a un'integrazione probatoria, ai sensi dell'articolo 438, comma 5, del codice di procedura penale, prevedendo l'ammissione del giudizio abbreviato se l'integrazione risulta necessaria ai fini della decisione e se il procedimento speciale produce un'economia processuale in rapporto ai tempi di svolgimento del giudizio dibattimentale ». Il legislatore ha

della disposizione, ora formulata in termini di idoneità dell'integrazione probatoria richiesta a « realizzare comunque una economia processuale, in relazione ai prevedibili tempi dell'istruzione dibattimentale »⁵³. È stato così fissato un « criterio prognostico e relazionale », che obbliga il giudice ad un puntuale raffronto cronologico tra la prevedibile durata del supplemento probatorio nel giudizio abbreviato e quella della futura istruzione dibattimentale⁵⁴.

La valutazione del giudice si snoda in una sequenza che appare scandita da passaggi logici progressivi.

Occorre dapprima stabilire — all'esito di una stima estremamente agevole, attesa la pronta disponibilità di tutte le informazioni necessarie — i tempi dell'espletamento dell'istruttoria integrativa richiesta dalla difesa, quale condizione dell'istanza di definizione anticipata⁵⁵. Ottenuto, così, il primo termine di paragone, il giudice deve, poi, effettuare una seconda prognosi, incentrata sui mezzi di prova da assumere in dibattimento, ma tale prognosi — in mancanza del deposito delle liste testimoniali predisposte dalle parti — è indubbiamente più incerta, potendosi basare solo sugli elementi funzionali alle tesi di accusa e di difesa già presenti nel fascicolo delle indagini.

La previsione non sembra involgere, quindi, ambiti estranei allo « stato degli atti », focalizzandosi esclusivamente sui temi già esplorati e accertati nella fase preliminare, che saranno verosimilmente oggetto di scrutinio dibattimentale. Non sono, di contro, ammesse digressioni su presunte sopravvenienze, che

scrupolosamente recepito tale indicazione, trasfondendola nel testo dell'art. 24 comma 1, lett. a), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150.

⁵³ Secondo una parte della dottrina, peraltro, la norma appariva già desumibile dalla precedente formulazione letterale dell'art. 438 comma 5 c.p.p. (cfr. M. L. DI BITONTO, *Il procedimento per decreto e il giudizio abbreviato tra passato e presente*, cit., p. 1812 ss.).

⁵⁴ V. *Relazione illustrativa aggiornata al testo definitivo del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150*, in *Gazzetta Ufficiale*, 19 ottobre 2022, n. 245, Suppl. straordinario n. 5, p. 133.

⁵⁵ Esula, invece, dalle valutazioni sui tempi occorrenti per l'espletamento dell'istruttoria integrativa ogni considerazione sulle eventuali richieste di prova contraria del pubblico ministero, in linea con quanto ritenuto nel vigore della disciplina previgente: in dottrina, cfr. R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Il giudizio abbreviato. Profili teorico-pratici*, Milano, 2005, p. 277; I. CIARNIELLO, *Alcuni profili della prova contraria nel giudizio abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 3281; F. GIUNCHEDI, *Introduzione allo studio dei procedimenti penali*, Padova, 2018, p. 135. In giurisprudenza, v. *Cass. pen.*, sez. I, 26 novembre 2008, n. 5942, in *CED Cass.*, n. 243344; *Id.*, sez. III, 21 ottobre 2004, n. 219, in *Giust. pen.*, 2006, III, c. 145.

impegnerebbero il giudice in congetture sganciate dalla realtà processuale⁵⁶, con il rischio di invadere la sfera di azione delle parti. Occorre, altresì, evidenziare che il computo dei tempi necessari per l'assunzione delle fonti di prova dichiarative in dibattimento appare senza dubbio meno agevole per il giudice dell'udienza preliminare⁵⁷, il quale ha obiettivamente minore dimestichezza con l'attività istruttoria di tipo "ricostruttivo" svolta in dibattimento, che non si limita, cioè, alla mera integrazione di elementi probatori già acquisiti nel corso delle indagini⁵⁸.

Espletata la doppia prognosi — sulla durata dell'istruttoria in dibattimento e su quella integrativa da svolgere nel rito abbreviato — lo scrutinio si focalizza sull'aspetto « relazionale », che si traduce in una mera comparazione, quasi aritmetica, dei due termini di riferimento: nel caso in cui i tempi previsti per lo svolgimento dell'istruttoria dibattimentale⁵⁹ si prospettino più lunghi di quelli dell'integrazione nel rito speciale, la richiesta condizionata merita accoglimento, perché capace di ottenere quel risultato di « economia processuale » voluto dal legislatore della riforma.

⁵⁶ In senso analogo, la giurisprudenza — sempre rispetto al testo previgente dell'art. 438 comma 5 c.p.p., ma con argomenti senz'altro compatibili con la disposizione attuale — aveva precisato che il sindacato sul rigetto della richiesta di giudizio abbreviato subordinato andava operato « *ex ante*, in considerazione della situazione esistente al momento della valutazione negativa » e non *ex post*, alla luce delle eventuali sopravvenienze dibattimentali (v. Cass. pen., sez. I, 16 aprile 2021, n. 27604, in *Diritto & Giustizia*, 15 ottobre 2021; Id., sez. III, 1° dicembre 2020, n. 3993, in *CED Cass.*, n. 280873; Id., sez. III, 13 gennaio 2011, n. 7961, in *CED Cass.*, n. 249387).

⁵⁷ La stima dei tempi occorrenti per il futuro dibattimento — come si è opportunamente osservato — deve esulare da valutazioni astratte, quali, ad esempio, la durata media del processo desunta da dati statistici (cfr., sul punto, M. L. DI BITONTO, *Il procedimento per decreto e il giudizio abbreviato tra passato e presente*, cit., p. 1812 ss.).

⁵⁸ Al riguardo, E.N. LA ROCCA, *Il modello di riforma "Cartabia": ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, in *Archivio penale*, 2021, n. 3, p. 30. Va segnalato che la Commissione "Lattanzi" aveva suggerito di attribuire la competenza funzionale per il giudizio abbreviato condizionato al giudice del dibattimento, « naturalmente portato all'ammissione e all'assunzione della prova »: a tal fine, pur conservando criteri di ammissibilità più stringenti rispetto a quelli generali di cui all'art. 190 c.p.p., si intendeva migliorare « la propensione ad accogliere la domanda... posto che il giudice sarà il diretto beneficiario del risparmio garantito dal rito speciale » (v. Relazione finale depositata dalla Commissione "Lattanzi", p. 27).

⁵⁹ Appare significativo che il legislatore, nel nuovo art. 438 comma 5 c.p.p., abbia fatto specifico riferimento alla « istruzione dibattimentale » e non alla fase del « dibattimento » nel suo complesso, al fine di limitare l'oggetto della prognosi alla individuazione dei tempi occorrenti per la sola assunzione dei mezzi di prova, omettendo di considerare tutte le formalità relative alla risoluzione delle questioni preliminari e alle richieste di prova, che pure potrebbero risultare particolarmente onerose.

Si segna, così, una netta cesura tra la astratta valutazione di compatibilità — in termini assoluti e generali — con il principio di economia processuale, postulata dalla disciplina previgente, e la constatazione — relativa e specifica⁶⁰ — del risparmio di tempo e di risorse concretamente conseguito rispetto al giudizio ordinario. Ne consegue una sensibile contrazione dei margini di discrezionalità giurisdizionale, tanto da far apparire quasi scontato l'esito del raffronto⁶¹, in linea, del resto, con gli auspici della giurisprudenza costituzionale e di legittimità. Il legislatore esige ora, ai fini della ammissibilità dell'istruttoria integrativa, un effettivo risparmio delle energie processuali, da valutarsi non più astrattamente — come generica compatibilità con il principio costituzionale di ragionevole durata del procedimento penale — ma in concreto, vagliando nello specifico i tempi necessari all'espletamento delle attività in udienza camerale e in dibattimento⁶². L'accento sulla natura « relazionale » del giudizio prognostico evidenzia, altresì, sotto diverso profilo, come la consistenza dell'istruttoria integrativa da espletare nel giudizio abbreviato non incida affatto sulle sorti della richiesta di definizione alternativa⁶³, da valutare unicamente in rapporto al futuro dibattimento⁶⁴.

⁶⁰ Sul punto, v. F. SIRACUSANO, *La giustizia negoziata fra appannamenti modellistici e derive valoriali*, cit., p. 17.

⁶¹ Secondo E.N. 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 *Archivio penale*, 2020, n. 1, p. 11, diviene « quasi "superflua" ogni considerazione sul risparmio di tempo ed energie processuali che in generale il giudizio differenziato è in grado di produrre ».

⁶² Come osservato dall'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione, il parametro « non sarà più quello della semplice "compatibilità con le finalità di economia processuale", quanto, piuttosto, quello della effettiva e concreta realizzazione di una forma di economia processuale » (v. *Relazione su novità normativa. La "Riforma Cartabia"*, p. 105).

⁶³ Tra le proposte della Commissione "Lattanzi" figurava — accanto alla già segnalata competenza funzionale del giudice del dibattimento — quella di adeguare il trattamento sanzionatorio alla condotta processuale dell'imputato, differenziando le riduzioni di pena in base alla « diversa capacità di apportare un beneficio in termini di economia processuale » e prevedendo, quindi, il potere del giudice del dibattimento di modulare la diminuzione fino a un terzo, in ragione del peso effettivo dell'integrazione probatoria svolta. In tale prospettiva, si mirava ad ottenere una sensibile contrazione dei tempi, potendosi pronosticare un maggiore ricorso al rito da parte degli imputati e una più ampia propensione a concederlo da parte del giudice (v. *Relazione finale depositata dalla Commissione "Lattanzi"*, p. 27). Il suggerimento — non seguito dai compilatori della legge — non era stato accolto positivamente da autorevole dottrina, secondo cui « il vantaggio, che deriva dal risparmio dell'attività processuale, espone il giudice alla tentazione di influire in forma più o meno larvata sulle scelte dell'imputato,

La norma appare, così, pienamente conforme alla *ratio* della riforma, volta ad incentivare il ricorso al rito alternativo, rendendo meno elastico un criterio che — nonostante le puntuali e convergenti interpretazioni esegetiche fornite dalla Corte costituzionale e dalle Sezioni Unite — consentiva, in precedenza, margini eccessivi di discrezionalità all'organo giurisdizionale⁶⁵.

7. Conclusioni.

L'evoluzione del giudizio abbreviato ha condotto — in chiave di maggiore fruibilità del rito alternativo e, quindi, di deflazione del carico giudiziario — all'abbandono della logica ferrea della «decidibilità allo stato degli atti», consentendo integrazioni della piattaforma probatoria idonee a completare la base cognitiva su cui fondare la decisione. È stata introdotta, pertanto, accanto alla versione “classica” del rito abbreviato — connotata dalla utilizzabilità dei soli atti acquisiti nel corso delle indagini preliminari — una forma di giudizio anticipato su base probatoria “integrata”, in cui diviene percorribile l'espletamento di un'istruttoria finalizzata a colmare, su impulso della difesa oppure *ex officio*, i vuoti informativi lasciati aperti dall'attività investigativa.

I due modelli di giudizio abbreviato sono rimasti sostanzialmente immutati fino all'entrata in vigore della riforma “Cartabia”, che ha solo revisionato i requisiti di accesso al rito nel caso di richiesta condizionata. Il nuovo art. 438 comma 5 c.p.p. — riproducendo una norma di fatto già introdotta dalla Corte costituzionale ed

evitando *in extremis* l'instaurazione del dibattimento » (v. P. FERRUA, *Appunti critici sulla riforma del processo penale*, in *Discrimen*, 12 luglio 2021, p. 9).

⁶⁴ Del resto, già le Sezioni Unite — in linea con la Corte costituzionale — avevano rimarcato, rispetto al previgente art. 438 comma 5 c.p.p., come l'eventuale “consistenza” dell'istruttoria integrativa difficilmente si poneva in contrasto con il principio di economia processuale (v. Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2004, n. 44711, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358 ss.).

⁶⁵ Al riguardo, E.N. 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 *Archivio penale*, 2020, n. 1, p. 11, auspica che la innovazione determini « una forte riduzione della discrezionalità del giudice dell'udienza preliminare nel rigettare la richiesta di abbreviato condizionato ». Perplessità, sul punto, vengono manifestate da V. MAFFEO, *Efficienza e deflazione processuale nella riforma dei procedimenti speciali (legge n. 134 del 2021 e d.lg. n. 150 del 2022)*, cit., p. 37, che teme applicazioni inique, dovute a eventuali disparità di trattamento. Cfr., altresì, F. SIRACUSANO, *La giustizia negoziata fra appannamenti modellistici e derive valoriali*, cit., p. 17.

avallata dall'interpretazione delle Sezioni Unite, ma non attuata appieno, per evidenti resilienze giurisprudenziali — ha rettificato i parametri della valutazione del giudice, prima focalizzata sulla generica compatibilità dell'istruttoria integrativa con le esigenze di economia processuale.

La disposizione — imperniata sul concreto ed effettivo risultato da conseguire in termini di economia processuale — restringe, in modo sensibile, i margini della discrezionalità giurisdizionale, nel chiaro intento di incentivare le richieste di rito alternativo e di agevolarne l'accoglimento.

Il nuovo criterio si riverbera, giocoforza, sull'onere di motivazione, poiché il giudice è tenuto a giustificare la sua valutazione prognostica, dando conto dei tempi stimati per l'integrazione probatoria richiesta dalla difesa nel rito abbreviato e per l'espletamento della futura istruzione dibattimentale, allo scopo di verificare, all'esito, se la definizione alternativa della regiudicanda comporti, in concreto, un minor dispendio di tempi e di risorse.

Così congegnato, l'art. 438 comma 5 c.p.p. sembra legittimare la previsione che il giudizio abbreviato integrato richiesto dalla difesa risulti, salve evenienze eccezionali, produttivo di un effettivo vantaggio in termini di durata del procedimento. Del resto, la sostanziale "devitalizzazione" del requisito dell'economia processuale — già promossa dalla Corte costituzionale e dalle Sezioni Unite — appare adeguatamente controbilanciata dal rigoroso vaglio imposto sulla necessità dell'integrazione probatoria, tale da scongiurare, *a priori*, che quest'ultima si risolva in un incombente superfluo.

Nella prassi, le ragioni dell'opzione in favore del giudizio abbreviato condizionato — riconducibili a valutazioni strategiche di esclusiva pertinenza della difesa — rispondono, naturalmente, alle più disparate esigenze, ma le fortune dell'istituto finiranno anche per dipendere dalla sensibilità del giudice a cui perviene la richiesta, che potrebbe essere influenzato, nell'emettere il provvedimento di rigetto,

anche dalla sua scarsa familiarità con l'istruzione probatoria tipica del dibattimento⁶⁶.

Una volta negato, in prima istanza, l'accesso al giudizio abbreviato condizionato, l'imputato non può che rivolgere la medesima richiesta al giudice competente a celebrare il processo ordinario, ma con un inevitabile aggravio del carico dibattimentale, che giocoforza finisce per allontanare il rito speciale dall'obiettivo dichiarato della riforma "Cartabia"⁶⁷.

L'effettivo conseguimento del risultato di economia processuale — e, con esso, della tutela del principio costituzionale della ragionevole durata del procedimento penale — resta, dunque, ancora affidato alla sensibilità dell'organo giurisdizionale⁶⁸, con il rischio di perpetuare quelle sacche di arbitrio che l'intervento riformatore intendeva eliminare.

⁶⁶ Sul punto, cfr. anche E.N. LA ROCCA, *Il modello di riforma "Cartabia": ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, cit., p. 30; F. SIRACUSANO, *La giustizia negoziata fra appannamenti modellistici e derive valoriali*, cit., p. 17.

⁶⁷ Per una riflessione sul rapporto tra scelte processuali e diritto di difesa dell'imputato, sia consentito il rinvio a G. DELLA MONICA, *La rinnovazione in giudizio della richiesta di riti alternativi rigettata in udienza predibattimentale*, in *Diritti fondamentali*, 2022, fasc. 3, p. 477 ss.

⁶⁸ Osserva acutamente F. SIRACUSANO, *La giustizia negoziata fra appannamenti modellistici e derive valoriali*, cit., p. 19, che « occorre dubitare circa l'effettiva incisività di interventi che ridefiniscono presupposti e condizioni di accesso a un determinato iter procedimentale — comunque gestibili secondo discrezionalità — quando l'opzione economicamente utile non si riflette come tale sulla fase affidata in gestione a chi questa determinazione è chiamato ad assumere. Quando la scelta risulta attribuita a un giudice che, con il mutare della propria funzione (da giudice del "filtro" a giudice del "giudizio"), è destinato a subirne solo le conseguenze deleterie sul versante del maggiore impegno richiesto ». Sul punto, v. anche M. L. DI BITONTO, *Il procedimento per decreto e il giudizio abbreviato tra passato e presente*, cit., p. 1812 ss.