

QUESTIONI APERTE

Imputazione

Dibattimento penale - Genericità o indeterminatezza del capo di imputazione - Nullità - Necessità - Restituzione atti al pubblico ministero - Legittimità - Esclusione (C.p.p. artt. 178, 417, 423, 429, 516, 521).

In caso di genericità o indeterminatezza del fatto descritto nel capo di imputazione, il giudice del dibattimento deve dichiarare la nullità del decreto che dispone il giudizio, ai sensi dell'art. 429, co. secondo cod. proc. pen. (o del decreto di citazione a giudizio, ai sensi dell'art. 552, co. secondo, dello stesso codice), senza alcuna previa sollecitazione, rivolta al pubblico ministero, ad integrare o precisare la contestazione, non essendo estensibile, alla fase dibattimentale, il meccanismo correttivo che consente al giudice dell'udienza preliminare di sollecitare il P.M. alle opportune precisazioni e integrazioni, indicandogli, con ordinanza interlocutoria, gli elementi di fatto e le ragioni giuridiche alla base del rilevato difetto dell'imputazione.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE SESTA, 08 giugno 2016 (ud. 12 maggio 2016) - ROTUNDO, *Presidente* - CITTERIO, *Relatore-P.G.* (conf.) - P.M., ricorrente.

Nessun potere di "sollecitazione" in capo al giudice del dibattimento in caso di genericità o indeterminatezza della imputazione

SOMMARIO: 1. La vicenda oggetto di analisi. - 2. La condivisibilità della impostazione seguita dalla Corte. - 3. La centralità dell'imputazione nell'odierno sistema codicistico ed i suoi profili statici e funzionali. - 4. Il rapporto tra la "genericità" di cui all'art. 417 c.p.p. e quella di cui all'art. 429 c.p.p. - 5. Conclusioni.

1. La vicenda oggetto di analisi

Nel caso interessato dalla pronuncia in commento, il Tribunale di L'Aquila deliberava la nullità, *in toto*, del decreto disponente il giudizio elaborato all'esito della udienza preliminare, con conseguente restituzione degli atti al pubblico ministero.

Quest'ultimo, nel ricorrere per cassazione enunciando motivo di violazione di legge, lamentava che prima della detta statuizione di nullità non era stata data alla parte pubblica la possibilità, previa anche specifica sollecitazione del Giudice, di provvedere ad eventuale modifica o integrazione dell'atto imputativo; all'uopo richiamava la pronuncia delle Sezioni unite n. 5307 del 2007, Battistella, ed altre ad essa successive¹ taccianti di abnormità, perché in contrasto

¹ Ci si riferisce, in particolare, a Cass., Sez. III, 9 luglio 2013, PM Lecco, in *Cass. pen.*, 2015, 9, 3198, nonché a Id., Sez. I, 14 marzo 2014, PM Savona, in *Dir. e Giust.*, 2014, 3 ottobre, ove è stata ritenuta

con le esigenze di ragionevole durata del processo, il provvedimento con il quale il giudice del dibattimento, nell'ipotesi di genericità o indeterminazione dell'imputazione, restituisce gli atti del pubblico ministero senza averlo preventivamente sollecitato ad integrare o precisare la "contestazione".

L'organo impugnante, insomma, riteneva "esportabile" il principio di diritto enunciato dalle Sezioni unite – con la citata sentenza n. 5307 del 20 dicembre 2007 – per l'udienza preliminare al dibattimento, alla luce del principio costituzionale della ragionevole durata del processo e della necessità di evitare indebite regressioni tali da alterare l'ordinata sequenza logico-cronologica del "procedimento". In entrambi i casi (udienza preliminare e dibattimento), dunque, speculari si paleserebbero le limitazioni difensive per l'imputato a fronte di una imputazione dal contenuto incerto.

La Corte adita, tuttavia, ha ritenuto di doversi discostare da tale impostazione. E così, si è sostenuto che i principi di diritto enfatizzati nell'atto di ricorso sarebbero sorretti dalle peculiarità della udienza preliminare, non adattabili al dibattimento; da tale "diversità funzionale" discenderebbe la differente disciplina processuale che impone in entrambe le fasi l'enunciazione (tra l'altro) del fatto in forma chiara e precisa - art. 417 c.p.p., lett. b), art. 429 c.p.p., co. 1, lett. c) - pur contemplando la sanzione di nullità soltanto per il decreto che dispone il giudizio (art. 429, co. 2; nonostante vi siano previsioni espresse di nullità anche per la richiesta di rinvio a giudizio: art. 416, co. 1, c.p.p.).

Che non si tratti di differenza solo formale, tra l'altro, lo si evincerebbe dalla insistenza con la quale le Sezioni unite enfatizzano la peculiarità dell'udienza preliminare nei termini di una fluidità che è finalizzata, da un lato, ad assicurare l'adeguamento dell'addebito a quanto emerge dagli atti, anche attraverso i suoi meccanismi correttivi fisiologici e, dall'altro, a condurre ad un'imputazione definitiva, "stabilizzata", un addebito che si cristallizza solo con il decreto che dispone il giudizio, il quale fissa il *thema decidendum* in termini idonei a

abnorme, perché in contrasto con le esigenze di ragionevole durata del processo, l'ordinanza del giudice del dibattimento che, nell'ipotesi di genericità o indeterminazione dell'imputazione, restituisce gli atti del pubblico ministero senza averlo preventivamente sollecitato ad integrare o precisare la contestazione.

Le sentenze richiamano il principio di diritto enunciato da Cass., Sez. un., 20 dicembre 2007, Battistella, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2008, 3, 308, per l'udienza preliminare, e ne argomentano l'applicabilità anche al diverso caso del dibattimento, alla luce del principio costituzionale della ragionevole durata del processo e della necessità di evitare indebite regressioni del procedimento che possano alterarne l'ordinata sequenza logico-cronologica, perché in entrambi i casi (udienza preliminare e dibattimento) identiche sarebbero le limitazioni per l'imputato della possibilità di difendersi a fronte di un'imputazione dal contenuto incerto e l'esigenza di una gestione della questione che imponga la dichiarazione di nullità solo nel caso di inerzia del pubblico ministero, rispetto alla sollecitazione da rivolgergli.

“reggere l'urto della verifica preliminare di validità nella fase introduttiva del dibattimento.

In altri termini, i rimedi per “sanare” l'eventuale discrasia emergente tra l'imputazione e le emergenze dell'indagine devono, in linea di principio, essere esperiti “all'interno” della fase dell'udienza preliminare, avuto particolare riguardo per il meccanismo di costante adeguamento dell'imputazione previsto dall'art. 423 c.p.p., co. 1, ancor prima degli epiloghi decisori sul merito della reg giudicanda, secondo il disposto dell'art. 424 c.p.p., co. 1, c.p.p.

2. La condivisibilità della impostazione seguita dalla Corte

La Cassazione, con la pronuncia in esame, ha ritenuto non evocabile per il dibattimento la specifica disciplina operante per la udienza preliminare, ove, come precisato dalle Sez. un. (sentenza 20 dicembre 2007, Battistella²), il giudice, prima di disporre la restituzione degli atti al pubblico ministero per genericità o indeterminatezza dell'atto imputativo, deve richiedergli di precisarlo, potendo così procedere alla restituzione degli atti, senza che ciò realizzi una indebita regressione del “procedimento”, solo se l'organo di accusa, nonostante la sollecitazione mossa, abbia omesso di integrare la imputazione.

La conclusione appare corretta in ragione della diversità delle situazioni processuali in disamina: nella fase della udienza preliminare, la indeterminatezza del fatto contestato può essere superata nella magmaticità di un contraddittorio preparatorio gestito dal giudice, con la possibilità per l'imputato di richiedere, fino alla “discussione”, i riti alternativi; nel dibattimento, viceversa, al

² Particolarmente critico rispetto alla pronuncia delle Sezioni unite, MAZZA, *Imputazione e “nuovi” poteri del giudice dell'udienza preliminare*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2008, 1372 ss., il quale ne stigmatizza la ricostruzione «eversiva della *littera legis*», la «vocazione legislativa» e l'«*horror regressionis*».

L'atteggiamento antiformalistico della Corte di cassazione, si reputa nella specie, tornerebbe a confondere in senso premoderno diritto e morale, sostituendo con l'appello a qualche istanza superiore i propri giudizi di valore a quello espresso dalla regola del codice, previo contemperamento legislativo dei molteplici interessi in gioco. Nullità degli atti misconosciute, poiché il dichiararle sarebbe fonte di regressione nociva al bene dell'efficienza del sistema e della ragionevole durata processuale; donde la preferenza accordata a meccanismi di cooperazione virtuosa, eticamente approvabile, tra pubblico ministero e giudice allo scopo di stabilizzare l'accusa in udienza preliminare. Nullità del pari neutralizzate, integrando la struttura formale della fattispecie con un elemento esterno intriso di concretezza e soggetto a valutazioni che distinguano caso per caso il giusto dall'ingiusto: il pregiudizio effettivo arrecato dalla trasgressione dello schema legale al diritto di difesa; si vanificherebbe così, per vasti settori dell'ordinamento, la reazione programmata contro l'inosservanza della disciplina processuale.

Cfr., in argomento, PISTORELLI, *Imputazione generica o indeterminata e poteri del giudice dell'udienza preliminare nell'interpretazione delle Sezioni unite della Cassazione*, nonché MARINELLI, *La genericità o indeterminatezza dell'imputazione nella fase dell'udienza preliminare*, ambedue in *Cass. pen.*, 2008, 2310.

cospetto della avvenuta cristallizzazione della imputazione — che deve reggere l’urto del giudizio e che costituisce parametro di riferimento per taluni oneri di attivazione tempestiva (presentazione della lista dei soggetti di cui si intende chiedere l’esame e specificazione dei temi di prova) —, la “sanatoria” della genericità contestativa deve allignare su percorsi tutt’affatto differenti.

Sul piano normativo, d’altro canto, la disciplina della modifica della imputazione in udienza preliminare, cristallizzata all’art. 423 c.p.p., si connette alle peculiarità della richiesta di rinvio a giudizio contemplate dall’art. 417 c.p.p. (ove non è sancita nullità per le ipotesi di mancata contestazione del “fatto” in forma chiara e precisa); viceversa, le specificità ordinamentali connotanti gli istituti di cui agli artt. 516 segg. c.p.p. traggono scaturigine dalla previsione di cui all’art. 429 c.p.p. (ove si contempla, questa volta sì, la nullità del decreto che dispone il giudizio nella evenienza di scarsa chiarezza imputativa).

Un tale approccio non è superabile neppure attraverso la considerazione che anche nella fase dibattimentale sarebbero comunque possibili, alla luce dei menzionati articoli 516-518 c.p.p., modifiche o integrazioni della imputazione, con conseguente restituzione in termini per l’esercizio di alcune facoltà. In queste evenienze, invero, non si conferisce determinatezza a ciò che non l’aveva originariamente, bensì ci si trova al cospetto di situazioni di fatto, ben delineate nella prospettazione iniziale della articolazione contestativa, superate dagli accadimenti istruttori postumi.

In tale prospettiva è stata esclusa la abnormità della ordinanza con la quale il giudice del dibattimento, rilevata la diversità del fatto contestato e non costituente reato (nella specie: mera falsificazione di assegni) rispetto a quello emerso all’esito dell’istruttoria e penalmente rilevante (uso degli assegni falsificati), dispone la trasmissione degli atti al pubblico ministero, ai sensi dell’art. 521, co. 2, c.p.p., pur senza averlo preventivamente sollecitato a modificare o integrare il capo d’imputazione³.

Piuttosto, la Corte — nella specie — ha ritenuto non corretta (ma non censurabile perché non riguardata da motivi di ricorso) l’ulteriore determinazione del giudice che, nel dichiarare la nullità per taluni dei capi di imputazione, aveva disposto la restituzione al Pubblico Ministero anche di ulteriori capi di “accusa”, sul rilievo della necessità di una trattazione unitaria. Sul punto, ha precisato la Cassazione, che la regressione è stata del tutto anomala (ma per quanto detto non censurabile), giacché il tribunale avrebbe potuto e dovuto ottenere il risultato, giudicato necessario, della trattazione congiunta di tutte le imputazioni, separando quelle ritenute indeterminate e dichiarate nulle dalle

³ Cass., Sez V, 13 giugno 2014, PM Roma, in *Cass. pen.*, 2016, 6, 2502.

altre, e rinviando a nuovo ruolo la disamina di quelle “trattenute”, per la successiva riunione dopo la riformulazione adeguata degli atti imputativi ritenuti viziati da genericità.

Detto questo, le conclusioni, commendevoli, cui è pervenuta la Corte con la pronuncia in commento appaiono corroborate da ulteriori osservazioni sul fronte della funzione della udienza preliminare e dei connotati, propri, dell’atto di esercizio della azione penale.

3. La centralità dell'imputazione nell'odierno sistema codicistico ed i suoi profili statici e funzionali

L'imputazione, contenente la descrizione del fatto in forma chiara e precisa, non è formulata – come è noto – all'inizio delle indagini, bensì alla conclusione delle stesse, nel momento in cui il pubblico ministero esercita l'azione penale⁴.

Il codice Vassalli, riempiendo di contenuto l'azione (azione in senso concreto), in linea con una accorta interpretazione dell'art. 112 Cost. (principio dell'obbligatorietà dell'azione penale) bilanciato con il diritto al «non processo» di cui è portatore l'individuo, pone l'imputazione come spartiacque tra giurisdizione di garanzia e giurisdizione di accertamento, tra procedimento (per l'azione) e processo (per il giudizio), tra indagini e prova, tra difesa e contraddittorio, tutti connotati di sistema del nuovo processo penale.

Ed è proprio l'imputazione che, fissando sia pure in modo non definitivo il *thema decidendum*, svolge il ruolo d'impostare in termini corretti il processo penale, inteso come costruzione giuridica, come sintesi del dato empirico e di una complessa qualificazione giuridica⁵.

In sostanza, l'«imputazione», sotto il profilo statico, costituisce l'atto con cui si instaura il processo in coincidenza con la «fissazione sintetica e formale di un fatto, considerato in via provvisoria come reato»; sotto il profilo dinamico, invece, «si conferma che l'originario giudizio attributivo di un fatto costituente reato ad una persona, espresso in termini di mera possibilità (imputazione), si va progressivamente perfezionando nel corso del processo, fino ad esprimersi, alla sua conclusione, in termini di probabilità (accusa)»⁶.

Alla luce dei dati normativi relativi ad un sistema che colloca la imputazione in posizione preminente rispetto all'intero contesto istituzionale del processo può dirsi che essa costituisce l'essenza ed il momento genetico dell'azione pe-

⁴ È soltanto alla fine delle indagini preliminari, quando il pubblico ministero abbia formulato l'imputazione, che l'indagato assume la qualità di imputato ai sensi dell'art. 60, co. 1, c.p.p.

⁵ Cfr. PERCHINUNNO, voce *Imputazione*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. V, Roma, 1989, 1 ss.

⁶ PERCHINUNNO, voce *Imputazione*, cit.

nale (artt. 326-405 c.p.p.) svolgendo la duplice funzione di guida (=oggetto) del procedimento probatorio (artt. 187; 190; 467; 495; 506 e 507 c.p.p.) e di limite al potere decisorio del giudice (art. 521 c.p.p.), a cui si collega la chiarezza e la precisione del fatto in essa contenuto (art. 417 c.p.p.), caratteri che ben possono essere influenzati dallo sviluppo dell'avvenimento probatorio che ne determina la progressiva specificazione (artt. 423 e 516-518 c.p.p.) fino alla sua definitiva cristallizzazione (art. 521 c.p.p.).

L'imputazione, comunque, è materia fluida⁷. Essa può essere integrata e modificata a fronte di nuove emergenze che, fisiologicamente, possono presentarsi nell'ambito del processo.

L'esigenza di garantire la corrispondenza dell'imputazione a quanto emerge dagli atti è, infatti, presente in ciascuna fase processuale, come dimostra e si desume dal principio generale esistente nel nostro ordinamento, della necessaria correlazione tra accusa e sentenza, posto non solo a tutela del diritto di difesa dell'imputato ed a garanzia del contraddittorio, ma funzionale anche ad un controllo giurisdizionale sul corretto esercizio della azione penale⁸.

Il potere di modifica dell'originaria imputazione, ad opera del pubblico ministero, è legato alla circostanza che le indagini preliminari, seppur "complete", sono comunque preordinate, in via esclusiva, allo svolgimento delle attività necessarie ai fini delle determinazioni inerenti l'esercizio dell'azione penale (art. 326 c.p.p.) e, dunque, assolutamente inidonee (salvo la particolare parentesi individuabile nell'incidente probatorio) a qualsiasi elaborazione probatoria. Ciò attribuisce all'imputazione, la cui formulazione costituisce uno degli esiti di tale fase, una particolare "elasticità" che la rende sensibile a possibili e successive modifiche⁹.

L'imputazione, contenuta nella richiesta di rinvio a giudizio, nel suo aspetto oggettivo, allora, è caratterizzata dall'indicazione di una condotta e dalla descrizione di una fattispecie di reato, che devono riferirsi ad una specifica norma incriminatrice.

⁷ Su tutti, CONSO, voce *Accusa e sistema accusatorio*, in *Enc. dir.*, Milano, 1958, 340; LEONE, *Trattato di diritto processuale penale*, vol. I, Napoli, 1961, 255; NUVOLONE, *Contributo alla teoria della sentenza istruttoria penale*, Padova, 1969, 38; SANSÒ, *La correlazione tra imputazione contestata e sentenza*, Milano, 1953, 261.

⁸ BRICCHETTI, *Contestazioni suppletive: slalom all'abbreviato*, in *Guida dir.*, 2000, 22, 48; NEGRI, *Garanzie dell'imputato e modifica dell'accusa*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 685; PIATTOLI, *Modifica dell'imputazione e poteri del giudice dell'udienza preliminare*, *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 655.

⁹ Che la contestazione di un fatto diverso, di un reato connesso ex art. 12, Co. 1 lett. b), di una circostanza aggravante, ovvero di un fatto nuovo sia un'evenienza non infrequente nell'attuale sistema processuale, è stato più volte ribadito dalla Corte cost. (Corte cost., n. 316 del 1992, in *Giur. cost.*, 1992, 2623 s., con nota di CONTI; Corte cost., n. 213 del 1992, in *Cass. pen.*, 1992, 2317, 1249).

In particolare, elementi dell'imputazione sono:

- 1) l'enunciazione del fatto storico¹⁰ "in forma chiara e precisa"¹¹ (art. 417 lett. b)¹²;
- 2) l'indicazione degli articoli di legge violati (il cd. titolo del reato);
- 3) le generalità della persona alla quale è addebitato il reato.

L'imputazione, comunque, dovrà essere formulata solo qualora il pubblico ministero abbia raccolto elementi idonei a sostenere l'accusa in giudizio, cioè, quando i risultati delle indagini facciano ritenere allo stesso che, in giudizio, potrà dimostrare la fondatezza dell'accusa. Gli "elementi di prova" raccolti, insomma, devono avere una consistenza tale da rendere altamente probabile una sentenza di condanna, se non contraddetti in dibattimento.

4. Il rapporto tra la "genericità" di cui all'art. 417 c.p.p. e quella di cui all'art. 429 c.p.p.

Il giudice dell'udienza preliminare è investito della cognizione dell'intero materiale raccolto durante le indagini, in virtù della sua funzione di organo garante del corretto esercizio dell'azione penale¹³.

Che di questo particolare momento della sequenza "procedimentale" il giudice si trovi ad essere *dominus* è confermato dalla stessa qualifica che gli è stata attribuita: giudice "dell'udienza preliminare, a significare che, mentre

¹⁰ La dottrina processual-penalistica, da tempo, ha cercato di trovare un'autonoma fisionomia dogmatica al concetto di fatto. Se la scuola classica tendeva a sovrapporre e confondere, durante la vigenza del precedente codice, il fatto inteso quale categoria generale di diritto penale (fatto-reato) con l'avvenimento naturalistico che si contesta al reo (fatto-imputazione), recentemente la dottrina ha separato i due piani attribuendogli pari dignità. In particolare, per fatto-imputazione dovrà intendersi «la descrizione dell'evento naturalistico che si attribuisce al soggetto agente caratterizzata dalle coordinate spazio-temporali che lo identificano» (CALAMANDREI, *Diversità del fatto e modifica dell'imputazione nel codice di procedura penale del 1988*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 634; CORDERO, *Considerazioni sul principio di identità del fatto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, 935; RICCIO, *Fatto ed imputazione*, in *Quaderni di Scienze Penalistiche*, Napoli, 2005, 11 ss.; ROCCHI, *Sul principio della correlazione tra accusa e sentenza nel prevalente orientamento della Corte di cassazione*, in *Giur. it.*, 2002, 141; SPAN- GHER, *Fatto e qualifica giuridica nell'imputazione per reato colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 297).

¹¹ L'imputazione è chiara allorché 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»; l'imputazione è precisa «quando vi siano esposti tutti i dati di fatto essenziali alla descrizione della condotta, dei mezzi esecutivi, delle modalità di luogo e di tempo, dell'elemento soggettivo, dell'evento» (in questi termini CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, Milano, 2007, 130).

¹² Norma così sostituita dall'art. 18, comma 1, legge 16 dicembre 1999, n. 479, che impone al pubblico ministero di formulare l'accusa in modo chiaro e preciso al fine di consentire l'esercizio del diritto di difesa e del diritto alla prova.

¹³ PISAPIA, *Riflessioni sull'udienza preliminare nel nuovo processo penale*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, 481.

l'organo che interviene a garantire l'imparzialità delle decisioni di maggior rilievo in fase di indagine compare in essa senza continuità alcuna e senza potere di gestione (è, infatti, giudice "per" le indagini preliminari), quello che immediatamente gli succede "governa" una fase e ne determina lo svolgimento e gli esiti¹⁴.

Deve essere chiarito, in siffatta prospettiva, se al giudice sia consentito un intervento correttivo dell'imputazione rispetto alla ricostruzione storica ipotizzata dal pubblico ministero (potere dato per assodato nelle premesse alla presente esposizione).

Inizialmente, la giurisprudenza di legittimità aveva fornito al quesito una risposta negativa, sottolineando che l'imputazione poteva essere modificata esclusivamente per iniziativa dello stesso organo che aveva proceduto alla sua formulazione, senza alcuna possibilità di interventi diretti da parte del giudice, il quale poteva soltanto autorizzare la contestazione del fatto nuovo al pubblico ministero che ne aveva fatto richiesta¹⁵.

Con riguardo alla genericità o vaghezza giuridica del capo di imputazione formulato nella richiesta di rinvio a giudizio (art. 417 c.p.p.), il giudice non era autorizzato ad esercitare una funzione attiva ed a rimettere gli atti del "procedimento" al pubblico ministero, ben potendo l'imputazione essere integrata o modificata in udienza nelle forme e con le modalità previste dall'art. 423 c.p.p.

L'indirizzo giurisprudenziale era orientato a negare la configurabilità di vizi invalidanti la richiesta di rinvio a giudizio e riteneva abnorme, per il principio di irretreattabilità dell'azione penale, la restituzione degli atti al pubblico ministero per provvedere ad emendarne e correggerne eventuali insufficienze o lacune.

La tesi dell'abnormità era fondata sul duplice argomento che per la mancata, generica o insufficiente enunciazione del fatto, che pure costituisce uno dei requisiti formali della richiesta di rinvio a giudizio ai sensi dell'art. 417, lett. b), c.p.p. non è prevista alcuna nullità e che, ai sensi del successivo art. 423 c.p.p., è consentito al pubblico ministero di procedere alle necessarie modifiche ed integrazioni dell'imputazione indeterminata nel corso dell'udienza

¹⁴ SFORZA FOGLIARI, *Il nuovo codice si è inceppato sull'udienza preliminare*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, 655.

¹⁵ «In tema di modifica dell'imputazione all'udienza preliminare (art. 423 c.p.p.), nessun potere spetta in tale materia al giudice, neppure qualora egli ritenga che sussista la necessità di integrazioni ed intenda aggiungere, alla contestazione del pubblico ministero, eventuali precisazioni. Ne consegue che la modifica dell'imputazione compiuta dal giudice all'udienza preliminare è provvedimento abnorme contro cui è ammesso il ricorso per cassazione» (Cass., Sez. V, 4 dicembre 1996, Mieli, in *Cass. pen.*, 1998, 608).

preliminare, imponendosi l'eventuale proscioglimento dell'imputato ove ciò non avvenga: con la conseguenza che l'ordinanza del giudice dell'udienza preliminare dichiarativa della nullità della richiesta di rinvio a giudizio e/o restitutoria degli atti al pubblico ministero avrebbe determinato un'indebita e patologica regressione del processo, in violazione del principio di irretrattabilità dell'azione penale¹⁶.

Accanto a questo orientamento se ne era sviluppato uno, diametralmente opposto, che negava, invece, l'abnormità del provvedimento in questione, ritenendo rientrante nei poteri del giudice dell'udienza preliminare, a garanzia del contraddittorio e del diritto di difesa dell'imputato, verificare l'adempimento da parte del pubblico ministero dell'obbligo di procedere, nell'atto di esercizio dell'azione penale, all'enunciazione in forma chiara e precisa del fatto¹⁷.

Dal canto suo, la Corte costituzionale, intervenuta sul tema, con sentenza n. 88 del 1994¹⁸, dichiarava non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 424 c.p.p., «nella parte in cui non prevede che il giudice possa, all'esito dell'udienza preliminare, trasmettere gli atti al pubblico ministero per descrivere il fatto diversamente da come ipotizzato nella richiesta di rinvio a giudizio», ritenendo parimenti compatibili, a tal fine, tanto il «meccanismo di adeguamento delle imputazioni», contemplato dall'art. 423 c.p.p., per la diversità del fatto e ritenuto idoneo a «sanare» l'erroneità e l'incompletezza originaria dell'imputazione, quanto il ricorso all'applicazione analogica dell'art. 521, co. 2, c.p.p.

Poi, con ordinanza n. 131 del 1995, dichiarava manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 417 c.p.p., «nella parte in cui non prevede alcuna sanzione per la richiesta di rinvio a giudizio difforme dal modello legale, siccome generica nella formulazione del capo di imputazione e nell'indicazione delle fonti di prova, ribadendo quanto già affermato con la sentenza n. 88 del 1994, sul rilievo che non è precluso al giudice dell'udienza preliminare sollecitare il pubblico ministero a procedere alle necessarie integrazioni e precisazioni dell'imputazione inadeguata, anche mediante un prov-

¹⁶ V. Cass., Sez. V, 12 dicembre 1991, Cavuoto, in *Mass. Uff.*, n. 189547; Id., Sez. I, 17 dicembre 1998, Adamo, *ivz*, n. 212454; Id., Sez. I, 7 novembre 2001 n. 45688, Molè, *ivz*, n. 220470; Id., Sez. VI, 7 ottobre 2004, n. 42011, Romanelli, *ivz*, n. 230384; Id., Sez. VI, 25 novembre 2004 n. 2567, Scipioni, *ivz*, n. 230883.

¹⁷ V. Cass., Sez. V, 11 luglio 2001, n. 36009, Di Lorenzo, in *Mass. Uff.*, n. 220208; Id., Sez. I, 24 ottobre 2003, n. 1334, Guida, *ivz*, n. 229513; Id., Sez. IV, 3 giugno 2004, n. 39472, Scolari, *ivz*, n. 229572; Id., Sez. IV, 14 ottobre 2005 n. 46271, Statelo, *ivz*, n. 232825.

¹⁸ In *Giur. cost.*, 1994, 235.

vedimento di trasmissione degli atti che intervenga dopo la chiusura della discussione».

Qualora, invece, il giudice non avesse adempiuto all'indicato dovere, e la generica accusa fosse stata riportata, con le sue già indicate carenze, nel decreto che dispone il giudizio, questo, per quanto disposto dall'art. 429, co. 2, c.p.p., sarebbe stato nullo ai sensi degli artt. 178, co. 1, lett. c), e 179 c.p.p.

Le Sezioni unite della Corte di cassazione, tuttavia, con la sentenza "Battistella", più volte citata in premessa, sono giunte ad enucleare il seguente principio di diritto: "è abnorme, e quindi ricorribile per Cassazione, il provvedimento con cui il giudice dell'udienza preliminare disponga la restituzione degli atti al pubblico ministero per la genericità o l'indeterminatezza dell'imputazione, senza avergli previamente richiesto di precisarla"¹⁹. Dunque, secondo la Suprema Corte, il controllo del giudice dell'udienza preliminare sulla validità dell'imputazione deve esplicarsi secondo una sequenza razionale che, in prima battuta, privilegi l'*emendatio* delle lacune imputative attraverso gli strumenti di adeguamento previsti dall'art. 423 c.p.p., co. 1, nell'ambito ed all'interno della medesima fase processuale, evitando, così, situazioni di stallo decisorio che, altrimenti, comporterebbero la regressione del "procedimento" a seguito della trasmissione degli atti al pubblico ministero. Solo successivamente - non alternativamente - ed in caso di mancata adesione del pubblico ministero alla richiesta correttiva, integrativa o modificativa nei termini indicati dall'ordinanza interlocutoria del giudice, è consentito il ricorso al provvedimento conclusivo di restituzione degli atti, che non necessita di una previa dichiarazione di nullità (non contemplata dal Legislatore) della richiesta di rinvio a giudizio e determina la retrocessione del "procedimento", sulla falsariga di quanto disposto dall'art. 521, co. 2, c.p.p. onde consentire il nuovo esercizio dell'azione penale in modo aderente alle effettive risultanze d'indagine²⁰.

Nel percorso delineato dalla Corte, la soluzione restitutoria, comportante la regressione del processo viene ricondotta ad evenienza marginale ed eccezionale, prefigurandosi come *extrema ratio*, e ciò in perfetta coerenza con le esigenze di economia e di "ragionevole durata" del processo le quali, pure nel

¹⁹ Cass., Sez. un., 20 dicembre 2007, Battistella, cit.

²⁰ In ordine alla richiamata pronuncia delle Sezioni Unite, alcuni Autori (RICCIO, *Commento alla sentenza delle Sezioni Unite 20 dicembre 2007*, in *Giust. pen.*, 2008, 3, 450) hanno ritenuto «l'argomento rafforzativo del ricorso analogico dell'art. 521 c.p.p. ci sembra addirittura superfluo, spurio, centrifugo e, per certi aspetti, contraddittorio, perché al di là della correttezza ermeneutica, esso consentirebbe la restituzione degli atti anche nel momento della presentazione della richiesta, ipotesi che correttamente le Sezioni Unite hanno escluso in presenza dell'itinerario correttivo costituito dall'art. 423 c.p.p.[...]».

corretto temperamento fra il valore dell'efficienza e le garanzie del "giusto processo", entrambi presi in considerazione dal novellato art. 111 Cost., pretendono comunque la razionalizzazione dei tempi e dell'organizzazione del processo e, con essa, l'effettività della giurisdizione penale a fronte delle legittime aspettative della collettività al cospetto del delitto²¹.

Le conclusioni cui sono giunte le Sezioni unite²² confermano, insomma, la nuova dimensione del controllo del giudice dell'udienza preliminare, da cui deriva il dovere di espletare tutte le verifiche affinché l'enunciazione del fatto possa dirsi avvenuta in aderenza al valore prescrittivo di cui all'art. 417, lett. b), c.p.p.

Orbene, l'imputazione contenuta nella richiesta *ex art. 417 c.p.p.* è in *progress*, ricevendo una cristallizzazione definitiva soltanto con la sentenza e ciò in ragione della rinnovata consapevolezza della utilità del controllo sul corretto esercizio dell'azione penale ai fini dell'esercizio del diritto alla prova e, quindi, del giudizio.

Come accennato, infatti, nel corso dell'udienza preliminare non sorge il diritto alla prova per cui è possibile la comunicazione della modifica dell'imputazione al difensore dell'imputato contumace il quale sarà comunque destinatario della notifica del decreto che dispone il giudizio contenente l'imputazione definitiva sulla quale attiverà i suoi poteri probatori.

Su tali presupposti, il giudice dell'udienza preliminare si è gradualmente appropriato del potere di "invitare" il pubblico ministero al controllo dell'imputazione, proprio perché la logica del sistema non gli consentirebbe di rimanere inerte rispetto ad un atto che sa essere nullo: il giudice non può limitarsi a "trascrivere" l'imputazione errata, così come formulata dal pubbli-

²¹ Cass., Sez. un., 20 dicembre 2007, Battistella, cit.

²² Presupposto del ragionamento è la constatazione della diversità tra la previsione di cui all'art. 417, lett. b), c.p.p., che non prevede la nullità o un'altra forma di invalidità nel caso in cui l'imputazione non risulti conforme al modello legale, e gli artt. 429, co. 2, e 552, co. 1, lett. c), c.p.p., che sanzionano con la nullità, asseritamente relativa, l'analogo difetto di determinatezza dell'atto imputativo rilevato in dibattimento.

Dal confronto di diverse discipline, si deduce una *voluntas legis* volta a lasciare privo di conseguenze il vizio relativo alla richiesta di rinvio a giudizio.

Per pervenire a questa conclusione, le Sezioni unite hanno ampliato l'analisi alla nuova fisionomia dell'udienza preliminare per effetto dello stratificarsi delle decisioni della Corte costituzionale e delle riforme legislative, non ultima, in ordine di importanza la legge 16 dicembre 1999, n. 479. L'udienza preliminare sarebbe così un segmento connotato da una maggiore fluidità dell'addebito che si cristallizza solo con il decreto che dispone il giudizio, «luogo privilegiato di stabilizzazione dell'accusa»; con la conseguenza che 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, co. 1, c.p.p., nella lettura estensiva che di tale disposizione normativa ha dato la Corte costituzionale.

co ministero, esponendo il decreto che dispone il giudizio alla eventuale declaratoria di nullità *ex art.* 429, co. 2, c.p.p.

D'altro canto, il giudice dell'udienza preliminare non potrebbe ricorrere ad una applicazione analogica dell'art. 521 c.p.p., non soltanto perché in tal modo il potere in oggetto sarebbe ricavato analogicamente, ma soprattutto perché la disposizione richiamata riguarda la sentenza e non il decreto che dispone il giudizio che costituisce un mero atto propulsivo dell'azione penale.

Ad ogni modo, nel momento in cui il giudice dell'udienza preliminare esorta il pubblico ministero a correggere l'imputazione non fornisce a quest'ultimo indicazione alcuna circa le modalità di rettifica della stessa, limitandosi a denunciare come non sia ben rappresentato nella richiesta di rinvio a giudizio il fatto oggetto della sua diretta percezione.

Non interessa, pertanto, occuparsi della sanzione – nullità e/o inammissibilità – riconnettibile ad una richiesta di rinvio a giudizio contenente un'imputazione formulata in dispregio del disposto di cui alla lett. b) dell'art. 417 c.p.p. perché di tanto non si preoccupa neppure il Legislatore.

Quest'ultimo, infatti, nella predisposizione del meccanismo di cui all'art. 423 c.p.p. si limita ad individuare lo strumento per la correzione del vizio, disinteressandosi della sanzione, e ponendo l'accento sull'itinerario per la eliminazione della sommarietà contestativa. In questa chiave, dunque, si allarga il significato dell'art. 423 c.p.p. quale strumento deputato alla rettifica delle carenze di cui all'art. 417 c.p.p., svincolato da “nuove” emergenze in udienza preliminare.

Soltanto qualora il pubblico ministero rimanga inerte di fronte allo specifico provvedimento ordinatorio, secondo quanto previsto dall'art. 423 c.p.p., il giudice potrà disporre la restituzione degli atti al pubblico ministero per la genericità o indeterminatezza dell'imputazione, affinché provveda ad esercitare l'azione penale in modo aderente alle effettive risultanze d'indagine

5. Conclusioni

Chiarito l'ambito del controllo riservato al giudice dell'udienza preliminare possono a questo punto trarsi le conclusioni del ragionamento.

Ebbene, poco interessa verificare la possibilità di inquadrare un eventuale provvedimento “esortativo” del giudice del dibattimento, a fronte di imputazione “generica”, all'interno dei paradigmi caratterizzanti l'abnormità, pur rimarcando che il ragionamento volto a definire il contegno dovuto dal giudice dell'udienza preliminare muove dalla constatazione della mancanza di una espressa previsione sanzionatoria quanto

alla richiesta del pubblico ministero che contenga una non definita contestazione del fatto.

Senonché, è proprio questa, legittima, carenza sanzionatoria ad attivare la funzione di garanzia del giudice rispetto ad un vizio (dell'imputazione) che condizionerebbe il regolare sviluppo del processo.

Soltanto il decreto che dispone il giudizio, invero, deve riportare, a pena di nullità, i fatti oggetto di imputazione attraverso una chiara enunciazione degli stessi che consenta all'imputato di esercitare la propria difesa in relazione ad ogni elemento di accusa²³.

L'opzione legislativa nella direzione della costruzione di un sistema a fattispecie chiuse delle cause di nullità esclude la possibilità di ricondurre la patologia avente ad oggetto la richiesta di rinvio a giudizio a tale disciplina, soprattutto in base al rilievo che il legislatore contempla la operatività della sanzione nelle due specifiche ipotesi di cui all'art. 416, co. 2, c.p.p., e non, invece, in sede di identificazione espressa dei presupposti tipici della richiesta di rinvio a giudizio (art. 417 c.p.p.).

Può dirsi, allora, come la imputazione contenuta nella richiesta *ex art.* 417 c.p.p. sia in "ufficiosa", ricevendo una cristallizzazione definitiva soltanto in sentenza.

Nella logica del 1988, tuttavia, le modifiche della stessa erano contemplate come situazioni eccezionali connesse a verificazioni preventivamente ignote o, comunque, vincolate a dati emergenti all'interno del segmento nel quale si realizzava la pendenza del processo. In tal senso, depone il dato letterale della previsione di cui all'art. 423 c.p.p. «se nel corso dell'udienza preliminare», così come l'omologo dettato contenuto nell'art. 516 c.p.p. «se nel corso dell'istruzione dibattimentale», operandosi, in entrambi i casi, un chiaro riferimento ad elementi "sopravvenuti", acquisiti nel corso, rispettivamente, dell'udienza preliminare o del dibattimento.

E così, all'indomani dell'entrata in vigore del codice del 1988, è stata reputata necessaria l'"evenienza" della nuova situazione al fine di consentire la modifica della imputazione²⁴.

Recentemente, tuttavia, si è verificato un mutamento di indirizzo nel senso di consentire la rettifica imputativa anche sulla scorta di acquisizioni già note al pubblico ministero²⁵.

²³ Cass., Sez. I, 17 novembre 1994, Ricci, in *Cass. pen.*, 1997, 827.

²⁴ Corte Appello Roma, 17 febbraio 1993, Di Fresco, in *Giur. it.*, 1995, II, 314; LEO, *Problemi dell'udienza preliminare*, in *Indice penale*, 1996, 474.

²⁵ Sez. un. 11 marzo 1999, Barbagallo, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1999, 145.

L'arresto assume particolare significanza proprio con riguardo all'udienza preliminare, e ciò in ragione della rinnovata consapevolezza della utilità del controllo sul corretto esercizio dell'azione penale ai fini dell'esercizio del diritto alla prova e, quindi, del giudizio.

Il potere di sollecitazione, così, discende dalla funzione propria del giudice dell'udienza preliminare di controllare il corretto esercizio dell'azione penale che passa per l'imputazione; sarebbe irragionevole ipotizzare l'emissione di un atto nullo senza possibilità di intervento.

Il dato riceve conferma, ulteriore, dal complesso normativo disciplinante la situazione inversa e, cioè, il procedimento archiviativo: invero, il giudice per le indagini preliminari, nell'ordinare la formulazione dell'imputazione, *ex art. 409, co. 5, c.p.p.*, si limita ad espletare la funzione di controllo che gli è assegnata dall'ordinamento.

Nel momento in cui il giudice dell'udienza preliminare esorta il pubblico ministero a correggere l'imputazione "denuncia" come non sia ben rappresentato nella richiesta di rinvio a giudizio il fatto oggetto della sua diretta percezione: egli si limita ad operare nell'ambito delle funzioni tipiche assegnategli dal sistema, essendo il potere sollecitatorio una funzione naturale della giurisdizione di garanzia e di controllo.

È per questo che il legislatore del 1988, nella predisposizione del meccanismo di cui all'art. 423 c.p.p., si è limitato ad individuare lo strumento per la correzione della vizio, disinteressandosi della sanzione, e ponendo l'accento sull'itinerario per la eliminazione della sommarietà.

La soluzione appare anche la meglio rispondente alle esigenze di economicità della giurisdizione, riconosciute dal novellato articolo 111, co. 2, Cost., nonché quella maggiormente aderente alla funzione attribuita all'udienza preliminare dal legislatore del 1988 ed alla dimostrata centralità dell'atto imputativo.

Altrettanto non può dirsi per l'ipotesi in cui la "genericità" venga riscontrata nel corso del dibattimento poiché, come detto, la imputazione contenuta nel decreto che dispone il giudizio (o nella citazione diretta a giudizio) costituisce "contestazione ufficiale", l'oggetto della prova e, dunque, l'atto rispetto al quale sono state articolate e compulsate le richieste probatorie delle parti, ai sensi degli artt. 187 e 190 c.p.p.

Non sorge, dunque, in tal caso, alcun obbligo di "esortazione", potendo — *rectius*: dovendo — disporsi la "diretta" restituzione degli atti al Pubblico Ministero.

MARIO GRIFFO

