

QUESITI

FRANCESCO ALVINO

**Rifondazione delle “udienze preliminari”
e implicazioni di sistema:
riflessioni a prima lettura a margine del recente
disegno di legge delega di riforma del processo
penale**

L'articolo analizza la riformulazione della regola di giudizio dell'udienza preliminare, ad opera del disegno di legge di riforma del processo penale, proponendone una interpretazione, quindi soffermandosi sulla inedita udienza predibattimentale che quello stesso disegno di legge si propone di introdurre e sulla relativa regola di giudizio.

Refoundation of the “preliminary hearings” and systematic implications: reflections at first reading about the bill that delegates the government to reform criminal process

The written faces the bill that delegates the government to introduce and modify provisions to achieve efficiency and speedy definition of criminal process, and, particularly, the preliminary hearing and the new pre-trial hearing regulae iuris

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Il vaglio pre-giudiziale dell'accusa: udienza preliminare e udienza predibattimentale. - 3. (segue) La regola di giudizio dell'udienza preliminare. - 4. (segue) La regola di giudizio dell'udienza predibattimentale.

1. *Premessa.* Nel corso della seduta del 14 febbraio 2020, il Consiglio dei Ministri ha approvato il disegno di legge recante deleghe al Governo per l'efficienza del procedimento penale¹.

Il disegno - in accordo alla previsione di cui all'art. 1 - delega il Governo ad adottare, nel termine di un anno dalla data di entrata in vigore della legge-delega, uno o più decreti legislativi per la modifica, tra l'altro, del codice di procedura penale «*con finalità di semplificazione, speditezza e razionalizzazione del processo penale, nel rispetto delle garanzie difensive e secondo i principi e criteri direttivi*» posti dalla stessa legge delega.

Il progetto legislativo risponde, nell'insieme, ad un disegno strategico le cui direttrici di fondo si ispirano, da un lato, ad una semplificazione delle forme processuali, in specie con riguardo alle notificazioni, dall'altro ad un'accelerazione dei tempi procedurali, conseguibile attraverso la prefissione di nuovi - e più brevi - termini di indagine (art. 3) nonché di - inediti - termini per la celebrazione stessa dei processi (art. 12) , e, soprattutto, attraverso la deflazione dei ruoli dibattimentali. La deflazione si attua, nel disegno di

¹ Per una prima ricognizione dei contenuti del disegno di legge, cfr. SPANGHER, *Riforma del processo penale e prescrizione*, in *Quot. giur.*, rivista on line, 19 e 25 febbraio 2020.

legge, attraverso nuovi filtri alla progressione del rito verso il dibattimento, che intervengono quindi sul versante della domanda; il primo filtro è affidato, in larga parte, alla rinnovata appetibilità dei riti alternativi al dibattimento, attraverso l'ampliamento delle rispettive condizioni di fruibilità²; quanto al patteggiamento, se ne rivedono, grazie all'introduzione di un patteggiamento "ultra allargato", i limiti di negoziabilità della pena, che si spingono sino ad otto anni, al netto della riduzione associata al rito, sia pure con alcune esclusioni obiettive legate alla gravità di talune manifestazioni criminali, ritenute ostative alla fruizione delle premialità implicite alla negoziazione della pena (art. 4, comma I, lett. a). Quanto al giudizio abbreviato, si ampliano, in apparenza, le maglie di fruibilità del giudizio condizionato ad una integrazione probatoria, ammissibile nell'ipotesi in cui «*l'integrazione risulta necessaria ai fini della decisione e il procedimento speciale produce un'economia processuale in rapporto ai tempi di svolgimento del giudizio dibattimentale*» (art. 4, comma I, lett. b): la seconda condizione si sostituisce, nell'impianto del disegno di legge, alla condizione che, allo stato, consente l'accesso al giudizio condizionato nelle sole ipotesi in cui l'integrazione probatoria sia «*compatibile con le finalità di economia processuale proprie del procedimento, tenuto conto degli atti già acquisiti ed utilizzabili*» (art. 438, comma V, c.p.p.)³; a dispetto della formulazione letterale, dalla quale invero sembra trasparire un mutamento sostanziale nel criterio regolativo di accesso al rito, non più condizionato alla verifica della compatibilità dell'integrazione probatoria richiesta rispetto all'economicità del rito speciale, quanto piuttosto condizionato alla positiva verifica del minor dispendio di risorse processuali che - non già l'integrazione probatoria, ma - la celebrazione del giudizio abbreviato assicura rispetto al vaglio dibattimentale dell'ipotesi d'accusa, la modifica in realtà ratifica l'interpretazione più autorevole proposta con riguardo alla disciplina attualmente vigente, ad avviso della quale «*ove si debbano compiere valutazioni in termini di economia processuale, il giudizio abbreviato va posto a raffronto*

² Una maggiore speditezza dei tempi processuali può, invero, perseguirsi attraverso «*la valorizzazione delle possibilità di scelta tra moduli processuali differenziati*»: così già CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, Milano, 1984, 725. In tema, all'indomani della codificazione del 1988, cfr. altresì LOZZI, *Giudizi speciali e dellazione del dibattimento*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, IV, coordinato da CHIAVARIO, Milano, 1990, 757.

³ Condizione peraltro dai contorni «*indeterminati e poco rigorosi*»: BONZANO, *Note critiche sul nuovo giudizio abbreviato*, in *Giur. mer.*, 2000, 747; in tema, cfr. altresì NEGRI, *Il nuovo giudizio abbreviato: un diritto dell'imputato tra nostalgie inquisitorie e finalità di economia processuale*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Padova, 2000, 480, che discorre della condizione *de qua* come di un parametro di non immediata applicabilità, che, nell'alimentare prassi giudiziarie altamente discrezionali, si rivela «*incapace di assicurare uniformità di trattamento agli imputati*».

con l'ordinario giudizio dibattimentale [per cui] anche se viene richiesta o disposta una integrazione probatoria, il minor dispendio di tempo e di energie processuali rispetto al procedimento ordinario continua dunque ad essere un carattere essenziale del giudizio abbreviato»⁴, interpretazione, tuttavia, nella concreta esperienza giudiziaria, non unanimemente accolta, essendole spesso anteposta, per fondarvi il rigetto della richiesta di ammissione al rito condizionato, una valutazione attenta a sindacare la complessità quantitativa e qualitativa dell'integrazione probatoria⁵. Sembra, peraltro, trovare conferma, nello scenario normativo prefigurato dal disegno di legge, la sostanziale a-selettività della condizione *de qua* in ragione della naturale e fisiologica minore dispendiosità, quanto all'accertamento del fatto, del giudizio abbreviato, sia pure condizionato, rispetto alla cognizione dibattimentale, sicché la sola condizione realmente selettiva, nell'accesso all'abbreviato condizionato, rimarrebbe quella legata alla rilevanza dell'integrazione probatoria oggetto della condizione⁶. Il secondo filtro, nell'accesso al giudizio dibattimentale, attiene alla radicale rimodulazione della *regula iuris* sottesa agli epiloghi decisori dell'udienza preliminare, nonché nell'introduzione di una inedita udienza predibattimentale deputata, quanto ai reati a citazione diretta, a verificare la consistenza della provvista probatoria soggiacente all'ipotesi di accusa e ad ammettere al giudizio dibattimentale i soli procedimenti assistiti da una solida piattaforma indiziaria. L'illustrazione delle rispettive regole di giudizio - l'una strumentale ad una valutazione distale, l'altra ad una valutazione prossimale della fondatezza della prospettazione d'accusa, in ragione del maggiore o minore rilievo che ai fini del giudizio in merito all'accoglimento della prospettazione accusatoria rivestono gli atti acquisiti nelle fasi predibattimentali, e, quindi, della permeabilità di quel giudizio alle prevedibili sopravvenienze dibattimentali -, peraltro, appare sufficientemente precisa, nel disegno di legge in commento, da potervi dedicare una riflessione, attenta a cogliere anche le più ampie implicazioni di sistema che la ridefinizione di quelle regole, condizionando l'accesso al giudizio, necessariamente prospetta.

2. Il vaglio pre-giudiziale dell'accusa: udienza preliminare e udienza predibattimentale. Le ragioni dell'intervento sui filtri di accesso al dibattimento riflet-

⁴ Corte cost., n. 115 del 2001, in *Cass. pen.*, 2001, 2603. Cfr., altresì, Cass. Sez. un. 27 ottobre 2004 n. 44711, non massimata sul punto.

⁵ Cass. 26 novembre 2008 (dep. 2009) n. 5942, in *Mass. Uff.*, n. 243344 - 01.

⁶ SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell'imputato*, in *Cass. pen.*, 2005, 368.

tono la constatazione dell'inefficacia selettiva - nell'attuale quadro ordinamentale - dell'udienza preliminare e della scarsa fortuna - nella prassi giudiziaria - dei riti alternativi al dibattimento⁷: il combinato disposto di tali fattori nell'aggravare, inevitabilmente, il carico dibattimentale, dilata i tempi di definizione dei procedimenti, al contempo alimentando un circolo vizioso per cui tanto più laboriosa appare la definizione dibattimentale del procedimento, tanto più attrattiva si rivela, per la parte privata, la prospettiva di un approdo dibattimentale del procedimento che possa culminare con una dichiarazione di estinzione del reato per il sopravvenuto spirare, *medio tempore* intervenuto, del termine di prescrizione del reato. In tale cornice, del resto, le modifiche che, nel corso degli ultimi anni, hanno interessato la disciplina della prescrizione, introducendovi inedite cause sospensive⁸, sembrano rispondere, non senza discutibili torsioni dell'istituto⁹, alla medesima strategia funzionale che ispira il disegno di legge in commento, mirando, al pari di questa, a disincentivare le scelte processuali delle parti dettate - non tanto dal reale interesse all'istruzione dibattimentale dell'accusa, quanto piuttosto - dalla plausibile prospettiva dell'estinzione del reato conseguente al decorrere del termine prescrizionale e, quindi, in ultima istanza a contenere il numero dei procedimenti che pervengono alla fase dibattimentale. Non sembra azzardato, del resto, scorgere nella complessiva strategia acceleratoria che ispira il disegno di legge - almeno nelle parti direttamente o indirettamente correlabili all'accelerazione dei processi nei gradi successivi al primo, i soli per i quali, come noto, opera la sospensione della prescrizione - la risposta alla questione, posta dalla illimitata sospensione dei termini della prescrizione successivamente alla sentenza di primo grado, degli eterni giudicabili, sia pure al netto della riscrittura della disciplina in materia di prescrizione che il disegno di legge si ripropone di modificare, nel senso di correlare la sospensione della prescrizione alle sole sentenze di condanna in primo grado e non anche alle sentenze assolutorie, per le quali il corso della prescrizione continuerebbe a decorrere: l'alleggerimento dei ruoli dibattimentali, nel primo grado, evidentemente si tradurrà in un afflusso proporzionalmente minore al giudice d'appello, con conseguente contrazione dei tempi di svolgimento del giudizio

⁷ Cfr. DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare per rilanciare il sistema accusatorio*, in *Sist. pen.*, 27 gennaio 2020, 1.

⁸ Il riferimento è, ovviamente, alle interpolazioni dell'art. 159 c.p., operate dapprima dalla L. 23 giugno 2017, n. 103, c.d. Legge Orlando, e, da ultimo, dalla L. 9 gennaio 2019, n. 3.

⁹ MAZZA, *La riforma dei due orologi: la prescrizione fra miti populistici e realtà costituzionale*, in *Sist. pen.*, 21 gennaio 2020; CHINNICI, *Prescrizione e ragionevole durata dei processi*, in questa *Rivista*, 2020, n. 1, *passim*; PULITANÒ, *Il nodo della prescrizione*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 1, 2015, 24.

di seconde cure, quantunque sia prevedibile un incremento nelle impugnazioni delle sentenze di non luogo a procedere, alla luce dei più rigorosi filtri di accesso al dibattimento che la riforma introduce.

3. (segue) *La regola di giudizio dell'udienza preliminare.* Nella clinica governativa, la scarsa selettività dell'udienza preliminare è attribuita diagnosticamente alla *regula iuris* che ne presidia gli epiloghi decisori, stabilita dall'art. 425 c.p.p., disposizione, non a caso, insistentemente rimaneggiata, nell'esperienza di vita del codice di rito, da parte di un legislatore che progressivamente acquisiva consapevolezza dell'“insostenibile leggerezza” dell'udienza licenziata dai codificatori – che, nel disegno originario del codice, interveniva a sbarrare il corso processuale alle sole imputazioni francamente azzardate – e, al contempo, dell'insostenibile carico dibattimentale che ne derivava¹⁰.

L'art. 3, comma I, lett. i), del disegno di legge impegna il legislatore delegato a modificare la regola di giudizio di cui all'art. 425, comma III, c.p.p., in modo che il giudice dell'udienza preliminare non disponga il rinvio a giudizio e pronunci sentenza di non luogo a procedere «*nei casi in cui gli elementi acquisiti risultino insufficienti, contraddittori o comunque non consentano una ragionevole previsione di accoglimento della prospettazione accusatoria in giudizio*».

Specularmente, l'art. 6, co. I, lett. a), del disegno di legge impegna il legislatore delegato ad introdurre, quanto ai reati a citazione diretta di cui all'art. 550 c.p.p., una udienza, che può definirsi predibattimentale – intervenendo nel segmento processuale compreso tra il decreto di citazione e la celebrazione del giudizio dibattimentale – nel corso della quale, sulla base degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, il giudice è del pari chiamato a pronunciare sentenza di non luogo a procedere, nel caso in cui «*gli elementi acquisiti risultino insufficienti, contraddittori o comunque non consentano, quand'anche confermati in giudizio, l'accoglimento della prospettazione accusatoria*».

Quanto alla riformulazione della regola di giudizio sottesa all'emissione della sentenza di non luogo a procedere da parte del giudice dell'udienza preliminare, la divaricazione rispetto all'attuale criterio di giudizio è netta. Come noto, la consolidata decodificazione giurisprudenziale della regola di giudizio implicita all'art. 425, co. 3, c.p.p., a norma del quale il giudice pronuncia sen-

¹⁰ Sul punto, recentemente, v. MANNA, *Rapporti tra diritto penale sostantivo e processo penale a trent'anni dal Codice Vassalli*, in *questa Rivista*, 2019, n. 3, 6.

tenza di non luogo a procedere anche quando gli elementi acquisiti risultano insufficienti, contraddittori o comunque non idonei a sostenere l'accusa in giudizio, ammette il giudice dell'udienza preliminare a pronunciare sentenza di non luogo a procedere all'esito di una verifica - svolta sotto il solo profilo processuale - che abbia riguardo all'insufficienza, alla contraddittorietà o all'inidoneità degli elementi probatori acquisiti a sostenere l'accusa in giudizio «*esprimendo un giudizio prognostico circa l'inutilità del dibattimento, cui è del tutto estraneo un giudizio, sia pure allo stato degli atti, in merito alla colpevolezza dell'imputato*»¹¹, conseguendone che in presenza di fonti di prova che si prestino ad una molteplicità ed alternatività di soluzioni valutative, anche se insufficienti e contraddittorie, «*il giudice dell'udienza preliminare deve porsi nell'ottica dinamica dei possibili sviluppi processuali verificando se tale situazione possa essere superata attraverso le verifiche e gli approfondimenti propri della fase del dibattimento, sicché la sentenza di non luogo a procedere può far seguito solo ad un giudizio di prevedibile inutilità del passaggio dibattimentale, inidoneo a sciogliere i dubbi e le contraddizioni emersi nella fase investigativa*»¹², anche alla luce dei contributi informativi eventualmente rivenienti dalle investigazioni difensive. L'interpretazione offerta dalla giurisprudenza di legittimità, del resto, si salda all'insegnamento della Corte costituzionale, che anche successivamente alla riforma della disciplina dell'udienza preliminare ad opera della c.d. legge Carotti, ebbe modo di ribadire il proprio tradizionale orientamento, per cui la funzione dell'udienza preliminare «*era e resta quella di verificare -sia pure alla luce di una valutazione 'contenutistica' più penetrante rispetto al passato- l'esistenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda di giudizio formulata dal pubblico ministero*», discendendone che «*a una richiesta in rito non può non corrispondere, in capo al giudice, una decisione di eguale natura, proprio perché anch'essa calibrata sulla prognosi di non superfluità del sollecitato passaggio alla fase dibattimentale*»¹³. Neppure l'orientamento -minoritario- affacciato presso la Corte di cassazione per cui il giudizio demandato al giudice dell'udienza preliminare risponde ad una articolazione bifasica, la prima protesa al vaglio dell'effettiva consistenza del materiale d'accusa, la seconda -prognostica- finalizzata alla verificabilità dibattimentale dell'ipotesi d'accusa¹⁴, ha immutato la

¹¹ Cass., Sez. V, 26 febbraio 2016, n. 26756, in *Mass. Uff.*, n. 267189 - 01; Id., Sez. III, 19 aprile 2018 n. 58322, non massimata; Id., Sez. V, 14 settembre 2018 n. 49528, non massimata.

¹² Cass., Sez. VI, 24 gennaio 2014 n. 6765, in *Mass. Uff.*, n. 258806 - 01; Id., Sez. III, 1° febbraio 2018 n. 46967, non massimata; Id., Sez. V, 9 febbraio 2018 n. 15288, non massimata.

¹³ Corte cost. 185 del 2001.

¹⁴ Cass., Sez. VI, 30 aprile 2015 n. 33763, in *Mass. Uff.*, n. 264427 - 01.

sostanza del giudizio demandato al giudice dell'udienza preliminare, in quanto anche nella riferita prospettiva interpretativa, il «*termine marcato*» -inteso quale capo dell'alternativa decisoria che polarizza l'oggetto della prova- continua ad essere rappresentato dalla sentenza di non luogo a procedere, atteso che le cause per cui essa è pronunciata «*costituiscono altrettante proposizioni da provare*», conseguendone la persistente validità della regola *in dubio pro actione*¹⁵, come del resto testimoniato da quello stesso orientamento, laddove afferma che il giudice è chiamato a pronunciare sentenza di non luogo a procedere laddove «*non sia possibile giungere in alcun modo ad una prova di colpevolezza in dibattimento a ciò non prestandosi il materiale individuato e che, ragionevolmente possa essere individuato*»¹⁶.

Il disegno di legge in oggetto sovverte la descritta regola di giudizio, impegnando il giudice dell'udienza preliminare ad un esercizio di merito proteso alla colpevolezza dell'imputato, meritevole di essere rinviato a giudizio quando l'ipotesi d'accusa si fondi su elementi probatori di tale consistenza da giustificare una ragionevole previsione di condanna all'esito del dibattimento; la medesima regola di giudizio, peraltro, il disegno di legge estende, per evidenti ragioni di simmetria, anche con riguardo all'archiviazione della notizia di reato ai sensi del disposto di cui all'art. 125 disp. att. c.p.p. (art. 3, co. 1, lett. a, d.d.l.).

La valutazione cui è chiamato il giudice dell'udienza preliminare continua a profilarsi, nello scenario prefigurato dalla prossima riforma, quale valutazione prognostica, ma, a differenza dell'attuale regola di giudizio, l'oggetto della prognosi non attiene all'utilità del dibattimento, quanto piuttosto alla decisione conclusiva del giudizio dibattimentale. Il solo criterio che il legislatore detta, nell'orientare il giudice, attiene alla ragionevolezza del giudizio previsionale, che ne rappresenta lo "standard probatorio" e al contempo il crinale valutativo/discretivo rispetto agli epiloghi alternativi dell'udienza preliminare. La ragionevolezza, indubbiamente, evoca un canone quanto mai vago¹⁷, la cui esatta interpretazione, in sede applicativa, si rivelerà determinante ai fini di quella deflazione dei ruoli dibattimentali cui il riformatore aspira. Nella decodificazione della formula, è di ausilio l'oggetto del giudizio demandato al

¹⁵ FERRUA, *Regole di giudizio (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir.*, 745. *Contra*, tuttavia, CONTI-QUAGLINO, *La regola di giudizio nell'udienza preliminare: una decisione bifasica*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 340.

¹⁶ Cass. 30 aprile 2015 n. 33763, cit. Cfr., per un'ampia ricognizione critica della elaborazione giurisprudenziale sul punto, ALVINO, *L'udienza preliminare*, in *Udienza preliminare e procedimenti speciali all'indomani della Riforma Orlando e dei decreti attuativi*, a cura di Alvino, Pretti, Torino, 2019, 10.

¹⁷ 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 questa *Rivista*, 2020, n.1, 9.

giudice: la ragionevolezza, invero, è formula la cui duttilità reagisce alla maggiore o minore elasticità del predicato cui accede nonché alla natura del contesto in cui è chiamata ad agire; nel caso di cui occupa, il giudice richiesto del rinvio a giudizio, nel disegno prefigurato dalla riforma, è chiamato a verificare la tenuta degli elementi acquisiti, in modo da poterne riscontrare positivamente l'idoneità a tradursi in un complesso probatorio di tale persuasività che il giudice dibattimentale possa prevedibilmente fondarvi un'affermazione di penale responsabilità «*oltre ogni ragionevole dubbio*» (art. 533, comma I, c.p.p.); il rigore dei parametri decisori che l'oltre ogni ragionevole dubbio implica non può non riflettersi sul giudizio prognostico cui è chiamato il giudice dell'udienza preliminare -e quindi sulla plausibilità di quel giudizio che la ragionevolezza evoca-, il quale nel vagliare il prevedibile accoglimento della prospettazione accusatoria dovrà necessariamente disporre di un quadro probatorio che abbia compiutamente affrontato -in linea tendenziale- tutti i temi rilevanti ai fini del giudizio di colpevolezza in modo da poterne giudicare la conducenza; solo nel rispetto di tale condizione, il giudice dell'udienza preliminare potrà affidabilmente e compiutamente esercitare il preliminare vaglio dell'accusa, e, quindi, determinarsi ragionevolmente - e non arbitrariamente - in favore del rinvio a giudizio nelle sole ipotesi in cui il materiale probatorio sia di univoca conducenza o, se minato da contraddittorietà - o da insufficienze -, queste siano superabili allo stato degli atti alla luce della complessiva valutazione del compendio probatorio o, comunque, alla luce degli atti disponibili, destinate ad essere superate in senso favorevole alla prospettazione dell'accusa nel successivo giudizio dibattimentale. La riformulazione del canone e dell'oggetto del giudizio soggiacente all'udienza preliminare, espliciti, del resto, nella sostituzione dell'oggetto di quel giudizio nella *littera legis* - dall'inidoneità a sostenere l'accusa in dibattimento al prevedibile accoglimento della prospettazione accusatoria - sembra quindi bandire definitivamente gli orientamenti ad oggi consolidati che invece prescrivono il rinvio a giudizio nei casi «*in cui gli elementi di prova acquisiti [pur se contraddittori o insufficienti] si prestino a valutazioni alternative, aperte o, comunque, tali da poter essere diversamente valutati in dibattimento*»¹⁸ o anche nei casi in cui l'accusa appaia sostenibile in giudizio alla luce degli sviluppi di cui il materiale proba-

¹⁸ Cass., Sez. II, 7 aprile 2016 n. 15942, in *Mass. Uff.*, n. 266443 - 01; Id., Sez. V, 28 gennaio 2019 n. 37322, non massimata. Cfr. in dottrina, sia pure con talune diversità di accenti, tra gli altri, DANIELE, *La regola di giudizio in udienza preliminare*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, 569; GARUTI, *La nuova fisionomia dell'udienza preliminare*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Padova, 2000, 404; SCALFATI, *La riforma dell'udienza preliminare tra garanzie e scopi eterogenei*, in *Cass. pen.*, 2000, 2830.

torio sia suscettibile in sede dibattimentale¹⁹, e quindi il dibattimento non sia inutile²⁰: i prevedibili sviluppi dibattimentali del materiale d'accusa rileveranno, nella prospettiva del rinvio a giudizio, limitatamente alle ipotesi in cui il giudice dell'udienza preliminare disponga di un "principio di prova" che renda plausibile il definitivo consolidamento della prospettazione accusatoria e, quindi, ragionevole l'accoglimento della prospettazione accusatoria all'esito del giudizio. La ragionevolezza del giudizio prognostico demandato al giudice dell'udienza preliminare sembra quindi rimandare, quale criterio valutativo, alla formula della possibilità prevalente, per cui il rinvio a giudizio sconta necessariamente un'aspettativa di accoglimento della prospettazione accusatoria superiore rispetto all'esito assolutorio; nelle -verosimilmente marginali- ipotesi in cui agli elementi di accusa si contrappongano elementi di eguale spessore e conclusione che confutino l'attendibilità della prospettazione accusatoria, l'esito dell'udienza preliminare non potrà che essere il non luogo a procedere: invero, due soluzioni reciprocamente incompatibili - in riferimento ai possibili esiti dibattimentali - non possono, per il principio di non contraddizione, definirsi entrambe ragionevoli. Solo l'adesione a tale parametro valutativo, ad avviso di chi scrive, garantisce che il rinvio a giudizio non si traduca in un azzardo, con l'intuibile dispendio, potenzialmente vano, delle risorse processuali -materiali ed umane- che la celebrazione di un dibattimento inutile implica. In linea con l'articolazione espositiva ed argomentativa della sentenza che, al termine del giudizio dibattimentale, affermi la colpevolezza dell'imputato, il rinvio a giudizio implicherà, da parte del giudice dell'udienza preliminare, la positiva valutazione dell'attendibilità di un giudizio previsionale favorevole all'accoglimento della tesi d'accusa -nei termini detti-, in ordine a ciascuno dei punti astrattamente rilevanti ai fini dell'affermazione della penale responsabilità dell'imputato e, quindi, ad ogni tema implicato dal capo oggetto dell'addebito, limitatamente, tuttavia, ai temi decisivi in prospettiva dibattimentale, quali l'accertamento del fatto storico, l'attribuzione di questo all'imputato, l'eventuale inesistenza di cause di giustificazione nonché l'elemento soggettivo. In accordo a tale linea interpretativa²¹, la *regula iuris* nel

¹⁹ Cass., Sez. VI, 3 giugno 2015 n. 29156, in *Mass. Uff.*, n. 264053 - 01.

²⁰ Cass., Sez. V, 26 ottobre 2016 - dep. 2017 n. 565, in *Mass. uff.*, n. 269014 - 01; Id., Sez. V, 26 febbraio 2016 n. 26756, cit.

²¹ Anche nel quadro legislativo vigente, peraltro, a giudizio di alcuni Autori, i canoni decisori soggiacenti all'udienza preliminare dovrebbero già rispondere a quanto prefigurato dalla riforma: VARONE, *Gli epiloghi decisori dell'udienza preliminare e i loro rapporti con la verifica della gravità indiziaria nei procedimenti de libertate*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 1053, cui si rinvia anche per più ampi riferimenti dottrinali.

disegno prefigurato dalla legge delega sembra quindi rispondere al principio *in dubio contra actionem*.

Nessun condizionamento “prognostico”, di contro, subisce il giudice dell’udienza preliminare nella qualificazione giuridica del fatto oggetto di imputazione, attesa l’immanenza al sistema del principio di legalità e l’indefettibile inerenza allo *ius dicere* del dominio giuridico del fatto²², e, quindi, la soggezione tanto del giudice dell’udienza preliminare quanto del giudice dibattimentale a criteri valutativi, l’identità dei quali è logicamente contraddittoria, nella libertà che attribuisce all’organo di volta in volta chiamato a farne applicazione, alla stessa prospettabilità di un giudizio prognostico circa la futura qualificazione giuridica del fatto cui possa determinarsi il giudice dibattimentale²³.

Il giudice dell’udienza preliminare, del resto, sarà chiamato a far applicazione delle comuni regole dibattimentali, nella valutazione della prova - e, segnatamente, dell’attendibilità della prova - in specie con riguardo alle prove dichiarative assunte nel corso delle investigazioni preliminari - pur se provenienti dal difensore -, in modo da assicurare, anche sotto questo profilo, quella omologia tra le due fasi che sola appare in grado di assicurare la formulazione di un giudizio, quanto all’epilogo dibattimentale, realmente affidabile.

In tale prospettiva, sembra destinata ad essere ripensata anche la categoria della inutilizzabilità c.d. relativa, sanzione processuale che, come noto, colpisce gli atti la cui in-utilizzazione è espressamente circoscritta alla sola fase dibattimentale (cfr. gli artt. 350, comma VII, e 360, comma V, c.p.p., relativamente alle dichiarazioni spontanee rese dall’indagato ed agli accertamenti tecnici non ripetibili - ma non indifferibili - cui il pubblico ministero abbia proceduto nonostante la riserva di incidente probatorio formulata dalla persona

²² Il principio - la cui affermazione trova quale veicolo normativo l’interpretazione analogicamente condotta della disposizione di cui all’art. 521 c.p.p., che disciplina la riqualificazione del fatto in sede dibattimentale - è indiscusso nella giurisprudenza costituzionale: v. Corte cost., n. 341 del 1991; Id., n. 88 del 1994; Id., n. 103 del 2010; v., altresì, quanto alla giurisprudenza di legittimità, Cass., Sez. un., 20 dicembre 2007 n. 5307, non massimata sul punto; Id., Sez. III, 1° dicembre 2010 - dep. 2011, n. 1803, in *Mass. uff.*, n. 249334 - 01.

²³ In tema, v. altresì, sia pure con riguardo al sindacato del giudice dell’udienza preliminare in ordine alla “qualità” dell’imputazione, più che alla qualificazione giuridica, CASSIBBA, *Udienza preliminare e controlli sull’enunciato d’accusa a trent’anni dal codice di procedura penale*, in questa *Rivista*, 2019, n. 3, a giudizio del quale «il controllo sulla qualità descrittiva e sul contenuto dell’atto imputativo - in quanto espressione del potere giurisdizionale decisorio - postula sempre la piena autonomia del giudice».

sottoposta alle indagini²⁴), inutilizzabilità che, alla luce della riforma, dovrebbe invece arretrare sino all'udienza preliminare: quale giudizio prognostico in merito alle reali prospettive di accoglimento dell'accusa apparirebbe, invero, del tutto irrazionale che a sostanziare il giudizio demandato al giudice dell'udienza preliminare soccorrano esiti istruttori il cui impiego sia interdetto nella stessa sede dibattimentale, a meno che l'atto non sia ragionevolmente replicabile in quella sede.

Nel disegno di legge, l'oggetto ed i criteri decisori della valutazione demandata al giudice dell'udienza preliminare riconoscono al decreto che dispone il giudizio un contenuto accertativo, quanto alla colpevolezza dell'imputato, certamente distante, per difetto, rispetto alle situazioni indizianti implicate dai provvedimenti applicativi di misure cautelari personali, che si fondano - in disparte i temi legati alle esigenze cautelari - su una grave provvista indiziaria, di spessore tale da restituire una - non solo ragionevole, ma - qualificata probabilità di colpevolezza²⁵. La non coincidenza dei rispettivi standard indiziarî, peraltro, risolve il tema, altrimenti prospettabile, della sindacabilità, da parte del giudice dell'impugnazione cautelare, della gravità indiziaria della piattaforma probatoria posta a fondamento della misura *de libertate*, tema che aveva alimentato, all'indomani della riformulazione dell'art. 425, co. 3, c.p.p. ad opera della L. 8 aprile 1993, n. 105, un severo dissidio interpretativo, con riguardo alla natura delle valutazioni rimesse al giudice dell'udienza preliminare e, conseguentemente, all'attitudine del decreto che dispone il giudizio a ratificare e stabilizzare la gravità indiziaria - non più contestabile in sede cautelare successivamente all'emissione di quel decreto, se non a fronte di elementi sopravvenuti -²⁶.

²⁴ Ipotesi cui si aggiungono, del resto, le dichiarazioni rese dal collaboratore di giustizia oltre il termine di centottanta giorni dalla manifestazione della volontà di collaborare, di cui la giurisprudenza afferma l'utilizzabilità nella fase delle indagini preliminari "*in particolare ai fini della emissione delle misure cautelari personali e reali, oltre che nell'udienza preliminare e nel giudizio abbreviato*": Cass. sez. un. 25 settembre 2008 n. 1149, in *Mass. Uff.*, n. 241882 - 01.

²⁵ Lo standard indiziarîo tipico della coercizione *ante iudicatum*, invero, nel diritto vivente, è funzionale ad una «*delibazione cautelare, preordinata a un giudizio prognostico in termini di ragionevole e alta probabilità di colpevolezza*»: Cass., Sez. un. 30 maggio 2006 n. 36267, in *Mass. Uff.*, n. 234598 - 01.

²⁶ Il contrasto fu risolto, come noto, dalla Corte costituzionale che, nel ribadire l'utilità del principio dell'assorbimento - ove correttamente applicato -, quale criterio di regolazione dei rapporti fra la sede cognitiva e la sede cautelare, ebbe a dichiarare l'illegittimità costituzionale degli artt. 309 e 310 c.p.p., laddove, nell'interpretazione del diritto vivente, non prevedevano la possibilità, per il giudice investito dell'impugnazione *de libertate*, di rivalutare la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza nell'ipotesi in cui fosse stato emesso il decreto di rinvio a giudizio *ex art.* 429 c.p.p., alla luce della ontologica inconciliabilità tra la *regula iuris* implicata dagli epiloghi dell'udienza preliminare e lo statuto probatorio sotteso

La riforma è fatalmente destinata a ridimensionare la centralità del dibattimento²⁷, al contempo corresponsabilizzando il pubblico ministero e il giudice dell'udienza preliminare: l'organo inquirente perché si attenga doverosamente al canone di completezza delle indagini²⁸ - nella prospettiva di non poter contare sul dibattimento, o di potervi contare marginalmente, quale sede di riparazione - il giudice perché dia doverosamente corso ai propri poteri di sollecitazione o di acquisizione istruttoria - in accordo al disposto di cui agli artt. 421-*bis* e 422 c.p.p. - a fronte di un quadro investigativo non sufficientemente approfondito²⁹ e nei soli limiti in cui le integrazioni probatorie appaiano funzionali ad assicurare il corretto governo della *regula iuris*³⁰: appare del resto innegabile, a giudizio di chi scrive, che gli strumenti di integrazione disponibili dal giudice dell'udienza preliminare, pur non attinti dalla riforma, subiscano una profonda revisione, quali strumenti di stabilizzazione del quadro probatorio, non più in una prospettiva euristica attenta all'acquisizione di maggiori informazioni in vista della deliberazione in merito all'utilità del dibattimento, quanto in una prospettiva euristica finalizzata ad una pre-delibazione della consistenza del materiale probatorio, tale da fondarvi la ragionevole previsione dell'accoglimento della prospettazione accusatoria. Non sembrano insuperabili sul punto, le critiche mosse da alcune voci dottrinali, con riguardo all'attuale quadro disciplinare, per cui dovendo pronunciare il non luogo a procedere in ogni caso di prova insufficiente o contraddittoria, le integrazioni non avrebbero ragione di essere, in quanto «*di fronte al dubbio, il giudice dovrebbe immediatamente prosciogliere, senza disporre nuove indagini o l'assunzione di ulteriori elementi*»³¹: invero, i poteri di integrazione del giudice

alla gravità indiziaria: Corte cost., n. 71 del 1996, in *Giur. cost.*, 1996, 669.

²⁷ Il ridimensionamento del giudizio dibattimentale si coglie nella rinuncia al dibattimento nelle ipotesi dubbie, ma non intacca la permanente centralità epistemica del dibattimento, quale luogo deputato alla formazione della prova nelle ipotesi in cui sia disposto il rinvio a giudizio (cfr. *infra*).

²⁸ Il principio di completezza delle investigazioni rappresenta l'uno dei corollari dell'obbligatorietà dell'azione penale e deve la propria elaborazione concettuale, nella riflessione giurisprudenziale, alla nota decisione della Consulta n. 88 del 1991: v., tra gli altri, SCACCIANOCE, *La completezza delle indagini nel procedimento di archiviazione e nell'udienza preliminare: omogeneità di finalità?*, in *Ind. pen.*, 2008, 511; CASSIBBA, *La "completezza" e la "concludenza" delle indagini preliminari alla luce della rinnovata udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, 2006, 1230.

²⁹ Cfr., quanto al rapporto tra le due norme, DE CARO, *Poteri probatori del giudice e diritto alla prova*, Napoli, 2003, 157; GALANTINI, *La nuova udienza preliminare*, in *Giudice unico garanzie difensive*, a cura di Amodio e Galantini, Milano, 2000, 101.

³⁰ CAPRIOLI, *Insufficienza o contraddittorietà della prova e sentenza di non luogo a procedere*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 296.

³¹ DANIELE, *La regola di giudizio*, cit., 574; DI BUGNO, sub art. 23 l. 16 dicembre 1999 n. 479, in *Leg. pen.*, 2000, 409.

richiesto del rinvio a giudizio si correlano, immediatamente, alla indisponibilità dell'oggetto del giudizio, che necessariamente investe il giudice di una funzione di controllo, in ogni contesto in cui l'inazione o la scarsa sollecitudine delle parti rischi di vanificare il principio dell'obbligatorietà e dell'effettività dell'azione penale³².

Evidentemente, la valutazione che il giudice richiesto del rinvio a giudizio è chiamato a compiere, al pari di ogni giudizio prognostico³³, sconta ineliminabili profili di aleatorietà, gli uni legati alla capacità di resistenza delle fonti d'accusa al vaglio dell'escussione incrociata, gli altri alla resistenza dell'ipotesi d'accusa alle prospettazioni difensive che la difesa abbia ritenuto di non anticipare all'udienza preliminare, riservandone l'emersione al giudizio: in tale prospettiva, la reale selettività della più onerosa regola di giudizio rischia di essere vanificata dalle strategie difensive che differiscano ad un momento successivo all'udienza preliminare l'emersione degli argomenti atti a contrastare la fondatezza dell'ipotesi accusatoria; non appare del resto azzardato prevedere che il mutato spessore valutativo implicito al rinvio a giudizio possa disincentivare l'ostensione dei temi difensivi, in vista dell'udienza preliminare, nel timore che la non decisività degli argomenti a difesa, (in)espressa dal rinvio a giudizio che il giudice abbia disposto, possa condizionare il giudice dibattimentale, orientandone il (pre)giudizio³⁴, nonostante il rinvio a giudizio, anche nella prospettiva del riformatore, continui ad essere momento di impulso processuale, a dispetto della complessità delle valutazioni che sottende, non assistito da motivazione, circostanza che, a giudizio di alcune autorevoli voci, potrebbe peraltro indurre il giudice a preferire, in ogni caso, il rinvio a giudizio – e la sua insindacabilità –, in luogo della sentenza di non luogo a procedere³⁵. La rinuncia al dibattimento e al contraddittorio, conseguente alla scelta deflativa sottesa alla riforma, appare del resto sintonica rispetto alla declinazione del contraddittorio quale presidio di garanzia dell'imputato – piuttosto che quale metodo oggettivo di accertamento dei fatti processuali –, che si os-

³² Il riferimento è, evidentemente, alle norme che, in tema di archiviazione o di giudizio dibattimentale, attribuiscono al giudice poteri di sollecitazione o di diretta acquisizione istruttoria.

³³ Caratteri e natura dei giudizi prognostici implicati dalle decisioni di rinvio a giudizio o di non luogo a procedere sono illustrati da DANIELE, *Proscioglimento (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir.*, Annali II-1, 2008.

³⁴ Denunciano, nel progetto di riforma, il condizionamento latente che, comunque, subisce il giudice del dibattimento a fronte di un rinvio a giudizio la cui premessa è la plausibilità dell'ipotesi d'accusa, positivamente vagliata dal giudice dell'udienza preliminare, FERRUA-DANIELE, *Venti di riforma dell'udienza preliminare e del patteggiamento: un subdolo attacco al processo accusatorio*, in *Dir. pen. cont.*, 5/2019, 79.

³⁵ V., con riferimento alla bozza del disegno di legge delega allora circolante, FERRUA-DANIELE, *Venti di riforma*, cit., 78.

serva nella giurisprudenza costituzionale³⁶: il prossimo riformatore in altri termini, rinuncia consapevolmente al vaglio dibattimentale dell'addebito oggetto dell'accusa, nelle ipotesi dubbie, preferendo l'inazione alla prospettiva di un approfondimento dibattimentale che, nel contraddittorio delle parti nell'assunzione della prova, potrebbe diradare gli elementi di contraddittorietà emersi nella fase preliminare. Né, del resto, quel contraddittorio sembra proficuamente anticipabile e sostituibile dalle iniziative istruttorie del giudice dell'udienza preliminare ex art. 422 c.p.p., che, come noto, rispondono a modalità di assunzione della prova eccentriche rispetto a quelle tipiche del dibattimento e che in ogni caso scontano, come ricordato, una minore completezza dei temi istruttori, conseguente alla strategia della parte privata che abbia deciso di riservare al giudizio dibattimentale l'illustrazione dei propri temi di prova, il cui efficace contrasto – o il cui efficace approfondimento –³⁷, nella sede dibattimentale, potrebbe rivelarsi decisivo ai fini del definitivo consolidamento dell'ipotesi accusatoria. Il bilanciamento che la riforma realizza riconosce alla speditezza ed all'efficienza del sistema un valore assiologico apparentemente superiore rispetto all'arretramento, nell'obbligatorietà della persecuzione penale, che la rinuncia al dibattimento, nelle ipotesi dubbie, inevitabilmente comporta, e il cui "recupero" appare affidato all'accidentalità delle condizioni in presenza delle quali è consentita la revoca della sentenza di non luogo a procedere³⁸.

4. (*segue*) *La regola di giudizio dell'udienza predibattimentale.* Il disegno di legge, come ricordato, introduce una inedita udienza predibattimentale, con riguardo ai reati a citazione diretta, che sembra atteggiarsi, nelle intenzioni del legislatore, a udienza filtro destinata al vaglio del materiale d'accusa, in una prospettiva spiccatamente di merito, e orientata all'immediato proscioglimento dell'imputato, laddove gli elementi acquisiti non consentano, quand'anche confermati in giudizio, l'accoglimento della prospettazione accusatoria. Appare di immediata evidenza la non sovrapponibilità di tale giudizio rispetto al giudizio demandato, nel progetto di riforma, al giudice dell'udienza preliminare: nell'ipotesi in esame, invero, il giudice dibattimentale – necessariamente diverso, per evidenti ragioni di imparzialità, rispetto al giudice-persona fisica innanzi al quale il dibattimento si celebrerebbe (art. 6 d.d.l.) – è chiamato ad

³⁶ V. Corte cost., n. 117 del 2007; Id., n. 184 del 2009.

³⁷ Anche attraverso l'esercizio del diritto alla controprova da parte del pubblico ministero ex art. 495 c.p.p.

³⁸ Cfr. *infra*, nt. 44.

una valutazione non prognostica ma diagnostica in merito all'accogliibilità della prospettazione accusatoria alla luce degli atti disponibili; il riferimento alla conferma delle risultanze probatorie all'esito del dibattimento invero - a dispetto della *littera legis* che sembra farne il momento di un giudizio prognostico proiettato alle future acquisizioni dibattimentali³⁹ - null'altro esprime se non il rilievo, esclusivo, degli elementi acquisiti al procedimento, per fondarvi, staticamente, il giudizio in merito alla "sufficienza" di quegli elementi ai fini dell'accoglimento della prospettazione accusatoria, in accordo ad una valutazione cui sono del tutto estranee le prospettive del consolidamento dell'ipotesi d'accusa ragionevolmente esperibile nella sede dibattimentale. In altri termini, il legislatore della riforma prefigura l'introduzione di un cripto-abbreviato, preliminare alla celebrazione del dibattimento e aperto, nell'esito, al solo proscioglimento dell'imputato, sia pure allo stato degli atti.

In disparte ogni considerazione in merito alla reale efficacia decongestionante del carico giudiziario, attesa la difficoltà di una comparazione tra l'appesantimento del carico giudiziario conseguente alla previsione di un giudizio predibattimentale anteposto ad ogni reato a citazione diretta e la deflazione consequenziale alla efficacia selettiva del filtro e, quindi, al minore afflusso dibattimentale che ne conseguirebbe⁴⁰, il filtro in esame appare esporsi a più di una critica, anche in ottica costituzionale.

Appare, in prima battuta, censurabile la prospettazione di filtri diversificati nell'accesso al dibattimento, gli uni sottesi al rinvio a giudizio in relazione ai reati soggetti all'udienza preliminare, gli altri sottesi all'approdo alla fase propriamente dibattimentale in relazione ai reati da citazione diretta: l'eterogeneità delle rispettive *regulae iuris*, invero, nel diversificare le condizioni di accesso al dibattimento, sembra introdurre una irragionevole disparità di trattamento, non giustificabile, tanto più alla luce dell'osservazione che il filtro apparentemente di maggiore garanzia - perché capace di assicurare una più intensa capacità filtrante - è previsto in relazione ai reati che esprimono una minore gravità, assistiti da trattamenti edittali di minore severità. La giurisprudenza costituzionale, invero, se da un lato ha reiteratamente ratificato la compatibilità costituzionale di disposizioni procedurali che regolino l'iniziativa del pubblico ministero nell'esercitare l'azione penale⁴¹, limitandola

³⁹ *Contra*, tuttavia, nel senso che nel caso il giudizio demandato al giudice si atteggi comunque quale giudizio prognostico, DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare*, cit., 8.

⁴⁰ Esprime perplessità sul punto anche LA ROCCA, *La prima delega del decennio*, cit., 16.

⁴¹ Corte cost., n. 71 del 1996, in *Giur. cost.*, 1996, 669.

in accordo a canoni certi e razionali⁴², ha bandito soluzioni che, nel regolare l'esercizio di quell'azione, si traducano in irragionevoli disparità di trattamento, posto che l'obbligatorietà dell'azione penale è prescrizione costituzionale volta ad assicurare – tanto l'indipendenza della magistratura, quanto soprattutto – l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge⁴³, uguaglianza che, nell'ipotesi considerata, sarebbe inevitabilmente vulnerata dalle diverse – e più restrittive – condizioni di approdo al dibattimento per la – statisticamente – più rilevante frazione del carico giudiziario penale, condizioni che, del resto, aggravano anche la posizione della persona offesa, che subendo di riflesso la preclusione all'esercizio dell'azione civile nel procedimento penale, vede nei fatti svanire – al netto di improbabili revoche della sentenza di non luogo a procedere⁴⁴ – la concreta possibilità di coltivare la pretesa risarcitoria e perorare la persecuzione penale dell'imputato. I parametri probatori giustificativi dell'esercizio dell'azione penale, e, quindi, del rinvio a giudizio quanto ai reati da udienza preliminare, dovrebbero rispondere a regole comuni, che assicurino la stessa capacità di “reazione processuale” alla prospettata violazione della norma penale, come, del resto, accade nell'attuale quadro ordinamentale, laddove i criteri che presiedono all'archiviazione, ex art. 125 disp. att. c.p.p., si allineano ai criteri regolativi della sentenza di non luogo a procedere, realizzando, quindi, una tendenziale assimilazione degli standard probatori in vista dell'accesso al dibattimento.

Non può, ancora, non rilevarsi la severa distonia di sistema prefigurata dalla riforma che, da un lato, impone al pubblico ministero di esercitare l'azione penale quando «*gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non consentono una ragionevole previsione di accoglimento della prospettazione accusatoria in giudizio*» (art. 3 d.d.l.), dall'altro avvia alla cestinazione il procedimento, alle soglie del dibattimento, laddove gli elementi acquisiti non consentano, quand'anche confermati in giudizio, l'accoglimento della prospettazione accusatoria. Ma la previsione del filtro predibattimentale si rivela discutibile – per

⁴² Corte cost., n. 104 del 1974, in *Giur. cost.*, 1974, 751.

⁴³ Corte cost. sent. 7 marzo 1996 cit.; Id., n. 88 del 1991, in *Cass. pen.*, 1991, 207; Id., n. 121 del 2009, in *Giur. cost.* 2009, 1131.

⁴⁴ Invero, in disparte la considerazione che il disegno di legge in commento non contempla la revoca della sentenza di non luogo a procedere emessa in sede predibattimentale, limitandosi a prevederne l'impugnabilità, ai sensi del disposto di cui agli artt. 426, 427 e 428 c.p.p., le condizioni in presenza delle quali può procedersi alla revoca sono piuttosto restrittive, posto che ai fini revocatori sono utilizzabili i soli nuovi elementi di prova «*contrassegnati dal requisito della casualità rispetto alle precedenti acquisizioni, che siano stati acquisiti nel corso di indagini estranee al procedimento già definito o provenienti da procedimenti diversi, ovvero reperiti in modo casuale o spontaneamente offerti*» (in termini, da ultimo, Cass. Sez. VI, 11 luglio 2019 n. 46488, in *Mass. Uff.*, n. 277386 – 01).

la vanificazione dei controlli al corretto, e non apparente, esercizio dell'azione penale, tema sul cui sfondo si agita, una volta di più, il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale – anche in relazione alla mancata previsione di prerogative istruttorie, in capo al giudice, che possano porre riparo ad un insufficiente sforzo investigativo del pubblico ministero, tradendo, anche per questa via, una inaccettabile distonia rispetto al procedimento archiviativo – cui, negli esiti, il filtro in esame appare assimilabile –, il cui *iter* contempla di contro efficaci strumenti di reazione – disponibili anche d'ufficio – rispetto ad una richiesta di inazione, formulata dalla parte pubblica, che sia giudicata inaccoglibile per la insufficiente provvista informativa raccolta nel corso delle investigazioni.

Ma l'introduzione di un filtro congegnato nei termini auspicati dal disegno di riforma si rifletterebbe anche su ambiti disciplinari apparentemente e funzionalmente distanti rispetto alla specifica *sedes materiae*, interessando inevitabilmente anche gli istituti cautelari personali e, in specie, lo spessore della gravità indiziaria che l'applicazione di una misura *de libertate* necessariamente presuppone, innalzandolo sino a parificarlo allo standard probatorio che introduce al dibattimento: apparirebbe, invero, di discutibile coerenza un ordinamento processuale che ai fini della coercizione *ante iudicium* si appagasse di una conducenza indiziaria inferiore rispetto a quella pretesa per l'accesso al dibattimento, e, quindi, legittimasse esperimenti cautelari fisiologicamente destinati – per l'eterogeneità delle rispettive regole di giudizio – ad arenarsi alle soglie del dibattimento. Ne discenderebbe, ancora, una poco razionale disparità di trattamento tra gli standard probatori a monte della coercizione cautelare, in ragione della natura del reato e, segnatamente, dell'appartenenza o meno del reato oggetto dell'addebito cautelare al catalogo di cui all'art. 550 c.p.p., con le intuibili problematiche applicative nel caso di misura disposta anche per reati estranei a quel catalogo.

Una predelibazione del merito dell'accusa dell'intensità prefigurata dalla riforma può infine profilarsi di dubbia compatibilità con la presunzione di non colpevolezza, almeno nella declinazione convenzionale del principio, alla luce della giurisprudenza della Corte europea per cui nei provvedimenti coercitivi così come negli stadi processuali intermedi precedenti la sentenza di condanna, la persona accusata non deve essere presentata come colpevole⁴⁵. Di più

⁴⁵ Cfr., testualmente, Corte EDU 15 ottobre 2013, *Gutsanovi c. Bulgaria*, secondo cui «*existe une différence fondamentale entre le fait de dire que quelqu'un est simplement soupçonné d'avoir commis une infraction pénale et une déclaration avançant, en l'absence de condamnation définitive, que l'intéressé a commis l'infraction pénale pour laquelle il a été inculpé*». Sul punto, v. MAZZA, *Presunzio-*

incerta valutazione, di contro, si profila il contrasto tra la disposizione in commento e la presunzione di non colpevolezza, intesa quale regola di giudizio, in quanto il vaglio demandato al giudice predibattimentale non sembra alterare in alcun modo la fisiologica distribuzione dell'onere probatorio tra le parti né, del resto, sembra introdurre nel giudizio elementi probatori precostituiti a favore della parte pubblica; non appare invero insuperabile l'obiezione per cui un sistema che configurasse, quale condizione di celebrazione del giudizio, un pre-giudizio di colpevolezza nei confronti dell'imputato, si rivelerebbe radicalmente incompatibile con l'art. 27, co. 2, Cost., in quanto il dibattimento «*da luogo in cui l'accusa è tenuta a dimostrare la colpevolezza dell'imputato, diverrebbe la sede in cui quest'ultimo deve dimostrare la propria innocenza*»⁴⁶: invero, i caratteri costitutivi del giudizio dibattimentale, quale luogo originario di formazione della prova, tendenzialmente impermeabile all'ingresso degli elementi raccolti nelle precedenti fasi, assicurano che l'istruzione dibattimentale, innanzi a un giudice ignaro delle acquisizioni pregresse, non sia derubricata a fase di incubazione della condanna, non essendo in alcun modo pregiudicata dalle valutazioni conclusive dell'udienza preliminare e conservando intatta la propria centralità gnoseologica; considerazioni analoghe, *a fortiori*, possono essere evidentemente svolte con riguardo al filtro - a maglie più larghe - previsto per l'udienza preliminare.

Le criticità rilevate consigliano che nel corso della discussione parlamentare del disegno di legge il filtro pre-dibattimentale sia profondamente riscritto, se non del tutto rimosso, confidando sulla capacità deflativa che, nel disegno riformatore, dovrebbe ragionevolmente seguire alla rimodulazione dei canoni di giudizio in tema di archiviazione - indifferentemente applicabili ai reati da udienza preliminare così come ai reati a citazione diretta -.

ne d'innocenza e diritto di difesa, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 1408. Quanto alle prospettive euromunitarie - in attesa dell'attuazione della direttiva 9 marzo 2016 n. 2016/343/UE «*sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione*» che ha recepito sul punto le indicazioni della Carta convenzionale - v. VALENTINI, *La presunzione d'innocenza nella Direttiva n. 2016/343/UE*; per aspera ad astra, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 193; VASTA, *Presunzione d'innocenza e pubblicità extraprocessuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1063.

⁴⁶ DI BITONTO *Gravi indizi di colpevolezza ex art. 273 comma 1 c.p.p. e decreto che dispone il giudizio: torna in auge la giurisprudenza meno garantista*, in *Cass. pen.*, 2001, 3491; in termini analoghi, v. PRESUTTI, *Presunzione di innocenza e regole di giudizio in sede di archiviazione e di udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, 1992, 1367.