

CONVEGNI

GIULIO GARUTI

L'efficienza del processo tra riduzione dei tempi di indagine, rimedi giurisdizionali e "nuova" regola di giudizio*

Il recente d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, adottato in «[attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari]», ha decretato la fine del lungo percorso di gestazione dell'ennesima riforma del rito penale. I generali obiettivi di funzionalità e speditezza perseguiti dal legislatore hanno indotto lo stesso anche a modificare, ancora una volta, la disciplina delle indagini e dell'udienza preliminare. Si tratta di interventi che non sempre convincono e che mostrano come la prassi abbia nel tempo alterato gli equilibri del processo penale così come codificato nel 1988.

Efficiency of proceedings between reduction of the length of preliminary investigations, judicial remedies and a "new" standard of judgment

The recent Legislative Decree No. 150 of October 10, 2022, enacted in «implementation of Law No. 134 of September 27, 2021, delegating to the government the efficiency of the criminal process, as well as in the area of restorative justice and provisions for the speedy definition of judicial proceedings», has put an end to a long gestation of yet another reform of the criminal procedure. The general objectives of functionality and expeditiousness pursued by the legislature also led the latter to modify the discipline of investigations and preliminary hearings once again. These are interventions that are not always convincing and show how practice has over time altered the balance of the criminal process as codified in 1988.

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Le modifiche ai termini delle indagini. - 3. La creazione di una nuova figura di *discovery* "forzosa" del materiale investigativo e di un potere di impulso da parte dell'indagato e della persona offesa. - 4. I nuovi parametri per la richiesta di archiviazione e per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere.

1. *Premessa.* Nella prospettiva generale di rendere maggiormente efficiente il processo penale, la cd. riforma Cartabia è intervenuta, tra le altre cose, in modo formalmente incisivo, sulle disposizioni che disciplinano l'intera fase delle indagini preliminari, l'archiviazione e l'udienza preliminare.

Per quanto riguarda il profilo relativo alla fase delle investigazioni, la riforma si inserisce in un contesto in cui la disciplina delle indagini preliminari - complessivamente intesa - rappresenta sempre più una porzione del processo che, nella pratica, si è dilatata a dismisura.

Da quella che, in origine, avrebbe dovuto essere una mera «inchiesta preparatoria» - una fase che «non conta e non pesa»¹ - destinata a sciogliere il nodo circa le «determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale» a quella che poi è diventata una indagine che deve essere caratterizzata da «tendenziale completezza», c'è molta differenza, nonostante la normativa specifica (artt. 405, 406 e 407 c.p.p.) - ovvero quella relativa alla durata delle indagini nonché alla proroga delle stesse - sia rimasta, nel tempo, sostanzialmente inalterata², perlomeno fino alla riforma introdotta dalla cd. legge Orlando³.

Le spinte esterne che hanno indotto questo sistema sono sicuramente spinte dettate a favore di un esercizio dell'azione penale che non tollera una discrezionalità investigativa e che pretende una verifica accurata della fondatezza della notizia di reato attraverso lo svolgimento di indagini tendenzialmente e doverosamente complete.

Ma contemporaneamente sono spinte che, da un lato, generano molte incertezze sull'effettivo rispetto del «principio della ragionevole durata della fase investigativa», sicuramente non facilitato dall'assenza assoluta di controlli effettivi - vuoi di natura giurisdizionale, vuoi di altra natura - e, dall'altro lato, hanno eroso, non solo di fatto, quell'equilibrio che in origine caratterizzava il

* Il contributo ripercorre, con qualche aggiunta e l'inserimento delle note, la Relazione tenuta in occasione del Convegno annuale dell'Associazione tra gli Studiosi del Processo Penale "G.D. Pisapia" dal titolo «*Il Processo penale alla luce della "Riforma Cartabia"*» (Foggia, 21-23 ottobre 2022).

¹ La nota espressione è di NOBILI, *Diritti per la fase che "non conta e non pesa"*, in *Scenari e trasformazioni del processo penale*, Padova, 1998, p. 35 ss., ripresa, tra gli altri, da CAMON, *La fase che "non conta e non pesa": indagini governate dalla legge?*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 425 ss.

² In argomento, APRATI, *La notizia di reato nella dinamica del procedimento penale*, Napoli, 2010, 3 ss.; MARANDOLA, *I registri del pubblico ministero tra notizia di reato ed effetti procedurali*, Padova, 2001, 15 ss.; NACAR, *I termini e la ragionevole durata del processo penale*, Torino, 2012, 156 ss.; MAFFEO, *Tempi e nomina juris nelle indagini preliminari. L'incertezza del controllo*, Bari, 2020, 17 ss.; TRAPELLA, *La durata delle indagini preliminari. Profili di una patologia*, Milano, 2022, 1 ss.; VICOLI, *La "ragionevole durata" delle indagini*, Torino, 2012, 11 ss.

³ Sulle modifiche apportate dalla l. 23 giugno 2017, n. 103, BENE, *Le modifiche in tema di indagini preliminari*, in *La riforma della giustizia penale*, a cura di Marandola-Bene, Milano, 2017, 96 ss.; MARANDOLA, *Termini per l'esercizio dell'azione penale e avocazione del procuratore generale*, in *La Riforma Orlando*, a cura di Spangher, Pisa, 2017, 171 ss.; TRIGGIANI, *Indagini preliminari, tempi dell'azione penale e procedura di archiviazione*, in *La riforma della giustizia penale. Commento alla legge 23 giugno 2017, n. 103*, a cura di Scalfati, Torino, 2017, 104 ss.; VALENTINI-VICOLI, *Gli epiloghi delle indagini preliminari: una nuova fase dall'incerta fisionomia*, in *Indagini preliminari e giudizio di primo grado. Commento alla legge 23 giugno 2017*, a cura di Giuliani-Orlandi, Torino, 2018, 93 ss.

rapporto tra indagini preliminari e dibattimento, in una prospettiva di «netta separazione di fasi»⁴.

In questo contesto, dunque, caratterizzato dalla tensione che segna i rapporti tra «completezza delle indagini» e «ragionevole durata» delle stesse, se possono ormai ritenersi estranei al sistema i limiti cronologici imposti alle indagini preliminari, risulta di certo mortificata la tutela della persona sottoposta alle indagini a vedere la propria posizione definita in tempi ragionevoli.

All'interno di un perimetro normativo così delineato interviene la cd. riforma Cartabia che, nel dichiarato intento generale di «realizzare una riforma che renda il processo penale più veloce ed efficiente, assicurando al contempo l'efficacia della risposta giudiziaria nel rispetto delle garanzie difensive», propone, per quel che qui importa, una serie di modifiche accomunate dallo scopo specifico di aumentare l'efficienza della fase delle indagini preliminari. Tale obiettivo dovrebbe realizzarsi attraverso quattro distinti “macro” interventi: mediante un tendenziale ridimensionamento temporale delle indagini; attraverso la creazione di una nuova figura di *discovery* “forzosa” del materiale investigativo in favore dell'indagato, del suo difensore e della persona offesa in sede di conclusione della fase procedimentale; con il riconoscimento di un potere di impulso, in capo ai predetti soggetti privati, nei confronti del g.i.p.; con il riconoscimento, in capo all'indagato, del potere di sollecitare una retrodatazione dell'iscrizione della notizia di reato.

2. *Le modifiche ai termini delle indagini.* Per quanto riguarda le modifiche temporali, la cd. riforma Cartabia opera su due differenti livelli: un primo livello teso alla rimodulazione dei termini di durata delle indagini preliminari, in funzione della gravità astratta dei reati per cui si procede: un anno per la

⁴ Tra gli altri, CABIALE, *I nuovi controlli giudiziari sui tempi della fase investigativa: una riforma tanto attesa quanto indispensabile*, in www.laegislazionepenale.eu; CORETTI, *La ragionevole durata delle indagini alla luce della riforma Cartabia: nihil sub (italico) sole novi*, in *questa Rivista*, 2022, 2, 1 ss.; FANUELE, *La notizia di reato: sagona, tempi di iscrizione e controlli*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, 33 ss.; FONTI, *Strategie e virtuosismi per l'efficienza e la legalità delle indagini preliminari*, in “*Riforma Cartabia*” e rito penale. *La Legge Delega tra impegni europei e scelte valoriali*, a cura di Marandola, Milano, 2022, 91 ss.; GITTARDI, *Le disposizioni della riforma Cartabia in materia di indagini: tempi e “stasi” delle indagini, discovery degli atti e controllo giurisdizionale delle iscrizioni*, in www.giustiziainsieme.it; RUTA, *Verso una nuova istruzione formale? Il ruolo del pubblico ministero nella fase delle indagini preliminari*, in www.questionegiustizia.it; SANNA, *Cronometria delle indagini e rimedi alle stasi procedimentali*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, 42 ss.; VALENTINI, *The untouchables: la fase delle indagini preliminari, l'ufficio del pubblico ministero e i loro misteri*, in *questa Rivista*, 2022, 2, 1 ss.

generalità dei reati; sei mesi per le fattispecie contravvenzionali; un anno e sei mesi per i procedimenti relativi ai delitti contemplati dall'art. 407, comma 2, c.p.p.

I termini richiamati corrono, come accade oggi, dalla data in cui il nome della persona alla quale il reato è attribuito viene iscritto nel registro delle notizie di reato.

Poi vi è un secondo livello di modifiche temporali che interviene sull'istituto della proroga, prevedendo che tale ampliamento possa essere richiesto, dal pubblico ministero, una sola volta; per un periodo di tempo non superiore a sei mesi e unicamente in funzione della «complessità» delle indagini; alla stregua di ciò che avviene oggi, la richiesta di proroga dovrà essere avanzata prima della scadenza del termine ordinario di decorrenza delle indagini.

Analizzate nello specifico, le novità normative richiamate, se per un verso consentono di mantenere «segreta», limitatamente ai soli procedimenti che riguardano le fattispecie delittuose più gravi, l'esistenza di indagini preliminari del pubblico ministero per un termine più ampio rispetto a ciò che accade oggi (diciotto mesi invece di dodici), per l'altro verso riducono, in assoluto, i tempi massimi di indagine unicamente per i reati di scarso allarme sociale, potendo tutt'al più durare, le indagini attinenti detti reati, per un termine massimo di dodici mesi.

Le conseguenze appena richiamate risultano talmente insignificanti che, voglio sperare, vadano a inserirsi all'interno di un disegno sistematico più complesso e non siano solo frutto della casualità.

Da un lato, nella pratica, nell'ambito dei procedimenti penali per i reati di cui all'art. 407, comma 2, c.p.p. (con esclusione della disciplina speciale, in tema di proroga dei termini, di cui al comma 5 *bis* dell'art. 406 c.p.p.), il procedimento di proroga, molto spesso, viene risolto dal g.i.p. a termini già decorsi, con l'unico rischio della inutilizzabilità degli atti raccolti, ma fatta comunque salva la segretezza delle indagini.

Dall'altro lato, non credo che, in percentuale, il problema sia rappresentato dalle richieste di proroga che attengono i procedimenti aventi ad oggetto reati di scarso allarme sociale, definiti oggi, in buona parte, con l'emissione del decreto penale di condanna. Istituto che, comunque, consente di mantenere limitato all'ordinario i termini di durata delle indagini.

Forse un maggiore interesse potrebbe destare, in concreto, la modifica in punto di proroga, laddove riconduce l'istituto alla sola «complessità delle in-

dagini», concetto di sicuro suscettibile di un controllo più penetrante – in sede di verifica da parte del g.i.p. – rispetto a quello parametrato sulla «giusta causa».

Insomma, la proroga dovrebbe essere concessa unicamente per difficoltà oggettive e non per l'inerzia volontaria o obbligata di chi è chiamato a indagare (pubblico ministero o polizia giudiziaria che sia).

Tentando allora, a riguardo, una prima conclusione, nell'ottica della ragionevole durata delle indagini, e di conseguenza dell'efficienza del processo, sembra che ciò che si è buttato fuori dalla porta con l'eliminazione di una proroga è rientrato dalla finestra con l'allungamento dei termini ordinari di indagine.

Inoltre, non possiamo ignorare che comunque rischierà di incidere negativamente sulla durata complessiva delle indagini – senza che il g.i.p. possa in qualche modo intervenire – il prolungamento fino a 6 mesi o fino a 1 anno, a seconda della gravità dei reati indagati, concedibile dal Procuratore generale presso la Corte di appello, su richiesta del p.m., volto a ritardare l'invio dell'avviso di cui all'art. 415 *bis* c.p.p. per ragioni di natura processuale riconducibili vuoi all'applicazione di misure cautelari, vuoi all'esigenza di mantenere la segretezza delle indagini.

3. *La creazione di una nuova figura di discovery "forzosa" del materiale investigativo e di un potere di impulso da parte dell'indagato e della persona offesa.* Come anticipato, accanto alle modifiche in punto di termini delle indagini, la cd. riforma Cartabia prevede la creazione di una nuova figura di *discovery* "forzosa" – di iniziativa del p.m. – del materiale investigativo in favore dell'indagato, del suo difensore e della persona offesa dal reato che si sia attivata per tempo.

In particolare, se entro la scadenza del cd. termine di riflessione, concesso al p.m., circa le determinazioni inerenti l'esercizio dell'azione penale (art. 407 *bis*, comma 2, c.p.p.), il pubblico ministero non ha «disposto la notifica» dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari ai sensi dell'art. 415 *bis* c.p.p., non ha esercitato l'azione penale o presentato al g.i.p. richiesta di archiviazione, deve notificare, immediatamente, all'indagato e alla persona offesa dal reato (la quale nella notizia di reato o successivamente alla sua presentazione abbia dichiarato di volerne essere informata), un avviso che contiene sia l'avvertimento che è avvenuto il deposito della documentazione relativa alle indagini espletate presso la sua segreteria, sia l'avvertimento che

l'indagato, il suo difensore e la persona offesa hanno il diritto di prenderne visione ed estrarne copia, sia l'avvertimento che se entro un mese, dall'avviso di avvenuta *discovery* - ovvero tre mesi nei casi di cui all'art. 407, comma 2, c.p.p. - il p.m. non ha assunto le determinazioni inerenti l'esercizio dell'azione penale, essi potranno chiedere al g.i.p. di ordinare al p.m. di provvedere.

A fronte di quest'ultima richiesta, poi, il g.i.p. provvederà nei venti giorni successivi e, in caso di accoglimento, ordinerà al p.m. di assumere le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale entro venti giorni.

Il meccanismo collegato all'invio dell'avviso, da parte del p.m., riguardante la *discovery* "forzosa" del materiale investigativo sarà presidiato dal Procuratore generale presso la Corte d'appello, il quale dovrà ricevere anch'egli l'avviso, nonché - solo lui - un flusso informativo settimanale contenente, tra le altre cose, un elenco riepilogativo dei «procedimenti nei quali il p.m. non ha disposto l'avviso di conclusione delle indagini, né ha esercitato l'azione penale o richiesto l'archiviazione, entro i termini previsti dall'art. 407 *bis*, comma 2, c.p.p.» (art. 127 disp. att. c.p.p.).

Dalla combinazione di questi dati, il Procuratore generale dovrà rendersi conto di non avere ricevuto l'avviso - alla stregua degli altri destinatari - ed entro dieci giorni disporre l'avocazione delle indagini ovvero ordinare al p.m. di provvedere alla *discovery* del materiale investigativo e al conseguente invio dell'avviso entro venti giorni.

In una prospettiva di carattere generale, le novità proposte perseguono sicuramente l'obiettivo di evitare situazioni di stallo dopo la scadenza dei termini di indagine, ma temo che dette soluzioni non siano in grado di rimediare alle carenze dell'esistente e siano perciò destinate a creare comunque ritardi nella conclusione della fase investigativa.

In via di premessa, bisogna considerare che la normativa qui proposta - che parla di «disporre la notifica» (e non di notificare), di «notifiche senza ritardo» e di decisioni del g.i.p., del p.m. e del Procuratore generale «entro un determinato termine» - deve necessariamente scontare i ritardi che via via si accumulano nelle segreterie delle Procure e nelle cancellerie dei g.i.p. in fase di notifica degli atti processuali: un discorso è la formalizzazione interna di un atto (che, come è noto, salva la validità dell'atto), altro sono gli effetti che quell'atto sortisce verso l'esterno a seguito della notificazione ai destinatari dello stesso.

Tuttavia, al di là di questo aspetto, sebbene la disciplina in esame tenti di porsi in una prospettiva di parziale completamento rispetto alla mancata introduzione di «un termine perentorio entro il quale notificare l'avviso di conclusione delle indagini preliminari»⁵, nello specifico, però, non andando appunto a introdurre una decadenza a riguardo, non riesce a convincere.

Infatti, al netto della circostanza che, in concreto, il cd. termine di riflessione concesso al p.m. per le determinazioni inerenti l'esercizio dell'azione penale risulta cronicamente non rispettato – e non vi è motivo di ritenere che d'ora in poi la situazione possa cambiare –, si ha l'impressione che mediante la *discovery* “forzosa” si voglia creare – senza dirlo espressamente – un ulteriore e inutile meccanismo preventivo dalle dinamiche assai simili all'originario art. 415 *bis* c.p.p., che consenta a indagato e persona offesa di interloquire con il pubblico ministero sulla base della documentazione messa a disposizione, con lo scopo dichiarato di indurlo – mediante una richiesta informale – a richiedere l'archiviazione o a esercitare l'azione penale, da porre in essere entro un termine che corre da un mese a tre mesi a seconda della gravità del reato.

Insomma, un ulteriore tentativo volto a risolvere la questione – inerzia/azione/inazione – tra gli interlocutori “tipici” delle indagini (p.m., indagato e persona offesa).

Pur non essendo del tutto chiari gli equilibri e gli incastri tra gli istituti esistenti e quelli proposti dalla cd. riforma Cartabia, è evidente che l'attuazione di una opzione di questo genere rischia di rendere parzialmente inutile il meccanismo di cui all'originario art. 415 *bis* c.p.p., che deve comunque precedere l'eventuale decisione del pubblico ministero di esercitare l'azione penale.

In concreto, cosa può accadere: tutto ciò che dovrebbe essere fatto in via formale, secondo le dinamiche dell'originario art. 415 *bis* c.p.p., rischia di essere anticipato in via informale a seguito della *discovery* “forzosa”. Con il limite, tuttavia, che questa fase, non essendo assistita dall'estensione temporale di cui all'art. 415 *bis*, comma 4, c.p.p. – che consente lo svolgimento di «nuove indagini» –, qualora ciò dovesse rendersi necessario, essendo già decorso il termine di durata massima delle stesse, occorrerà comunque transitare per le lungaggini temporali ulteriori consentite dalla normativa in tema di avviso di conclusione delle indagini preliminari.

⁵ In questi termini, si erano espressi VALENTINI-VICOLI, *Gli epiloghi delle indagini preliminari*, cit., 107.

Ne deriva che, laddove il p.m. non decida di richiedere l'archiviazione in seguito alla *discovery*, il protocollo del nostro processo rischierà di dipanarsi attraverso una doppia *discovery* del materiale investigativo, un doppio avvertimento all'indagato, una doppia interlocuzione tra p.m. e indagato, l'una ufficiosa e l'altra ufficiale.

Quanto poi al momento successivo a tutto ciò, vale a dire l'intervento del giudice provocato dalla richiesta dell'indagato o della persona offesa – che rappresenta una «finestra di giurisdizione»⁶ sul momento conclusivo delle indagini – tale modifica, se per un verso vorrebbe contribuire a dare effettività alle norme processuali che regolano questa fase, per altro verso, pare riconoscere all'indagato e all'offeso un “diritto al giudice”, destinato in teoria a innalzare il “tasso di legalità” di un segmento procedimentale divenuto ormai troppo importante e centrale per rimanere nella completa signoria del pubblico ministero.

Questo obiettivo sembra peraltro confermato – con specifico riferimento al momento iniziale delle indagini – anche dalla modifica normativa che ha introdotto il meccanismo di verifica giudiziale circa la tempestività nell'iscrizione della notizia di reato, andando di contrario avviso all'atteggiamento di totale chiusura mantenuto a riguardo nel corso degli anni dalla Corte di cassazione⁷.

Modifica normativa che risulta certamente apprezzabile da un punto di vista sistematico, ma che rischia, nei risultati, di deludere, essendo la richiesta di «retrodatazione» ancorata a parametri di ritardo – inequivocabilità e ingiustificata – assai difficili da provare, nonché a un termine, fissato a pena di inammissibilità, che decorre dalla «[presa] di conoscenza degli atti», da parte dell'indagato, ovvero, di regola, dalla ricezione dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari o dalla *discovery* del materiale probatorio, che avviene comunque all'esito della fase investigativa.

La qual cosa si rivelerà eventualmente utile ai fini della valutazione dell'utilizzabilità o meno di determinati atti investigativi raccolti, ma non certo

⁶ CANZIO, *Le linee nel modello “Cartabia”*: una prima lettura, in www.sistemapenale.it.

⁷ Cfr. Sez. un., 21 giugno 2000, n. 16, Tammaro, in *Cass. pen.*, 2000, 3259 ss. con nota di MARANDOLA, *Mancata iscrizione della notizia criminis*, *ivi*, 2001, 411 ss. nonché Sez. un., 24 settembre 2009, n. 40538, Lattanzi, *ivi*, 2010, 503 ss., con note di APRATI, *Confermata l'insindacabilità della data di iscrizione del nominativo dell'indagato nel registro delle notizie di reato* e ZAPPULLA, *L'attuale disciplina non consente di sindacare le tardive iscrizioni nel registro delle notizie di reato*.

sotto il profilo della ragionevole durata delle indagini in senso stretto - ovvero dell'efficienza del processo -, potendosi di regola attingere a questo rimedio unicamente all'esito della fase investigativa.

Tornando all'intervento del giudice disciplinato dal nuovo art. 415 *bis*, comma 5 *quater*, c.p.p., tace il legislatore sulle forme vuoi della richiesta al giudice vuoi della sua decisione, facendo così presumere che questi deciderà all'esito di un contraddittorio meramente cartolare sulla base degli atti già oggetto di *discovery* "forzosa" messi a disposizione dal p.m.

Va da sé che la decisione del giudice sarà caratterizzata dalla massima "neutralità", non entrando nel merito della vicenda, ma limitandosi a verificare che tutti i passaggi processuali prodromici a questa decisione siano stati espletati.

Quanto invece alla richiesta mediante la quale il difensore dell'indagato o della persona offesa dovrebbe attivare il g.i.p., diverse sono le perplessità, sotto il profilo dell'effettiva efficacia della stessa, essendo francamente difficile pensare che il difensore dell'indagato - alla stregua del difensore della persona offesa, nella prospettiva inversa - si prenda sostanzialmente la briga di attivare il giudice affinché bacchetti il p.m., con tutto ciò che, di conseguenza, ne potrebbe derivare, in un momento in cui sussiste ancora l'incertezza, in capo al pubblico ministero, circa l'esercizio o meno dell'azione penale.

Di certo, nella pratica, la suddetta richiesta difficilmente verrà attivata in via formale, fermandosi più facilmente il tutto a una continua e prolungata interlocuzione orale tra difensore e pubblico ministero - che si dipanerà nell'estenuante periodo processuale messo a disposizione dalla combinazione temporale riconducibile alla *discovery* "forzosa" e al periodo complessivo previsto dall'originario art. 415 *bis* c.p.p. -, nell'ambito della quale il primo chiede al secondo di compiere determinati atti e il secondo risponde al primo di portare pazienza in attesa del deposito di qualche atto particolarmente importante e imprescindibile per la decisione.

L'attivazione di eventuali richieste formali nei confronti del g.i.p. la si potrà avere da parte di avvocati fuori foro che, operando con la Procura interessata *una tantum*, non si porranno problemi di relazione con la Procura stessa, nei casi in cui non facciano un effettivo affidamento su una soluzione favorevole per il proprio assistito già in sede di indagini.

Le sensazioni che comunque si traggono da questa nuova disciplina sono sostanzialmente tre.

La prima è nel senso che l'intervento giurisdizionale volto a risolvere la situazione di stallo provocata dall'inerzia del p.m. rappresenta unicamente un rimedio residuale, collocato all'esito di un percorso processuale ben più complicato di quello esistente, che rimane comunque a completo appannaggio dell'ufficio della Procura, latamente inteso.

Forse sarebbe stato opportuno anticipare questa finestra di giurisdizione a un momento processuale precedente, ponendolo quale unico rimedio all'inerzia del p.m., senza perdere ulteriore tempo con la procedura che segue alla *discovery* "forzosa".

La seconda sensazione, poi, è nel senso che questa riforma, per quel che qui importa, sembra avere inserito, nel nostro sistema processuale, una serie di nuovi meccanismi destinati a contrapporre p.m. e indagato, nella prospettiva di una esasperazione del loro rapporto. Meccanismi che, una volta attivati, «bisognerà evitare di renderli eccessivamente "carichi" e "farraginosi" [al fine di] scongiurare il rischio che, in una sorta di eterogenesi dei fini, i congegni nati per superare inefficienze e ritardi siano, a loro volta, forieri di ulteriori allungamenti e tempi morti»⁸ nonché destinati a sottrarre fatalmente tempo prezioso ai soggetti coinvolti nello svolgimento della loro attività di accusa e di difesa.

Infine, se quanto affermato corrisponde a verità - e non lo dubitiamo -, la sola possibilità di incidere effettivamente sulla dimensione temporale delle indagini dovrà necessariamente transitare attraverso una lettura congiunta delle modifiche normative appena commentate e di quelle concernenti i «criteri di priorità» nella trattazione delle notizie di reato e nell'esercizio dell'azione penale.

Soltanto in questo modo, risulterà forse possibile un recupero di efficienza della fase investigativa - limitatamente ad alcuni processi - non certamente realizzabile mediante interventi volti a cesellare la normativa in assenza di modifiche funzionali ad una gestione organizzata dei carichi di lavoro delle procure⁹.

⁸ Testualmente, FONTI, *Strategie e virtuosismi per l'efficienza e la legalità delle indagini preliminari*, cit., 118.

⁹ Ancora FONTI, *Strategie e virtuosismi per l'efficienza e la legalità delle indagini preliminari*, cit., 117-118.

A questo punto, semplificando molto, una robusta depenalizzazione avrebbe forse potuto risolvere parte dei problemi riconducibili a presunte disfunzioni processuali relative alle indagini preliminari.

Una ultima annotazione.

Uno strumento che in tale contesto potrebbe essere di qualche utilità se utilizzato in modo adeguato, è rappresentato dall'avocazione delle indagini per sostanziale inerzia del p.m. – così come è stata nuovamente disciplinata dalla riforma Cartabia –, ma, purtroppo, abbiamo già visto che nella pratica le direttive delle Procure generali nell'interpretare i possibili casi di avocazione sono molto rigide e, di fatto, l'avocazione rimane un istituto inattuato.

4. *I nuovi parametri per la richiesta di archiviazione e per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere.* La medesima logica propulsiva e selettiva che in teoria caratterizza le modifiche riguardanti le indagini preliminari investe anche la fase conclusiva delle stesse, laddove, nell'intento di deflazionare i ruoli dibattimentali, prevede di modificare il parametro per la richiesta di archiviazione e per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere, basandolo oggi su una «ragionevole previsione di condanna».

Il p.m., pertanto, dovrà portare l'indagato davanti al giudice non per cercare la prova o per corroborare gli elementi acquisiti, bensì solo se ritiene che, ragionevolmente, sulla base degli elementi a sua disposizione – ovvero, allo stato degli atti –, il giudice del dibattimento pronuncerà sentenza di condanna¹⁰.

In una prospettiva di sistema, possiamo allora affermare che il legislatore si è mosso in una duplice direzione: per un verso, pur limitandone parzialmente l'ambito, non ha voluto abolire l'udienza preliminare – come da parte di taluno auspicato¹¹ –, essendo giustamente «consapevole[...] del suo ruolo vitale per l'operatività di un forte contrappeso all'impulso del p.m.»¹²; per l'altro verso, ponendo direttamente la condanna come oggetto di valutazione in sede di esercizio dell'azione penale, ha irrimediabilmente spostato l'asse del processo

¹⁰ GATTA, *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e linee di fondo della 'legge Cartabia'*, in www.sistemapenale.it, 9.

¹¹ DANIELE, *L'abolizione dell'udienza preliminare per rilanciare il sistema accusatorio*, in *Sist. pen.*, 2020, 1, 131 ss.

¹² AMODIO, *Filtro «intraneo» e filtro «estraneo» nella nuova disciplina del controllo per il rinvio a giudizio*, in *Cass. pen.*, 2022, 16.

verso la fase delle indagini preliminari¹³, introducendo un modello assai diverso rispetto a quello dell'impianto codicistico originario.

Quest'ultima affermazione si giustifica perlopiù in ragione del fatto che la valutazione – da parte vuoi del p.m. vuoi del g.u.p. – circa gli elementi conoscitivi raccolti nel corso delle indagini, deve essere elaborata nell'ottica dell'esito finale dell'intero processo e non in ragione di una loro attitudine a giustificare il rinvio a giudizio¹⁴.

Insomma, nella prospettiva di una progressiva valutazione compiuta in un primo momento dal p.m. in sede di esercizio dell'azione penale e poi dal g.u.p. in sede di verifica dell'accusa, il materiale investigativo raccolto nel corso delle indagini assume un valore fondamentale, in quanto destinato a raggiungere una soglia probatoria più solida rispetto al passato per potere addvenire al rinvio a giudizio, superandosi così le interpretazioni tradizionali che ricollegavano la nascita dell'obbligo di agire al criterio dell'*in dubio pro actione*¹⁵.

Qualunque situazione di incertezza – valutabile ovviamente allo stato degli atti – non dovrebbe più giustificare il transito al dibattimento, a prescindere dal fatto che in quella sede ci si possa avvalere di risorse cognitive più penetranti e incisive rispetto alle fasi processuali che la precedono (es. art. 507 c.p.p.).

Viceversa, qualunque situazione di presunta futura colpevolezza, seppure basata su materiale investigativo caratterizzato da una valenza “dimostrativa” provvisoria¹⁶, dovrà necessariamente transitare alla fase dibattimentale ove, a seguito dell'assunzione delle prove nel contraddittorio tra le parti, potrà o essere confermata o, invece, essere demolita e approdare a una decisione favorevole all'imputato.

Nonostante queste prospettive così diverse rispetto al passato, nessun problema sembra porre la “nuova” regola in relazione al principio di obbligatorietà dell'azione penale, venendosi a creare un bilanciamento tra il criterio, di portata costituzionale, dell'efficienza processuale e l'art. 112 Cost., destinato a creare un “temperamento” del principio di obbligatorietà con lo scopo speci-

¹³ FERRUA, *Appunti critici sulla riforma del processo secondo la Commissione Lattanzi*, in *disCrimen*, 13 luglio 2021, 2.

¹⁴ SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia, tra una positiva sinergia e una possibile eterogenesi dei fini*, in *questa Rivista*, 2022, 2, 3.

¹⁵ GIALUZ-DELLA TORRE, *Giustizia per nessuno. L'inefficienza del sistema penale italiano tra crisi cronica e riforma Cartabia*, Torino, 2022, 309.

¹⁶ SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., 15.

fico di renderlo maggiormente effettivo e sostenibile, pur nel rispetto di quelli che sono i valori centrali che esso tende a proteggere¹⁷, vale a dire – come riconosce autorevole dottrina – «la tutela della parità di trattamento dei cittadini davanti alla legge, la tutela sul versante processuale del principio di legalità penale [...], la tutela dell'indipendenza del p.m. dagli altri poteri»¹⁸.

Insomma, pare possibile affermare che, da un punto di vista sistematico, con l'introduzione di questo nuovo parametro per la richiesta di archiviazione e per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere, le singole fasi del processo ordinario – indagini/udienza preliminare/dibattimento – risultano oggi tutte allineate in una prospettiva unitaria valutabile alla stregua della medesima regola di giudizio, che rimarrà unica nell'obiettivo finale, pur adattandosi, di volta in volta, alle caratteristiche tipiche della fase in cui dovrà essere considerata.

Diversi saranno poi gli interrogativi che, nella pratica applicazione, si porranno in riferimento all'interpretazione del concetto riconducibile alla «ragionevole previsione di condanna».

Procedendo con ordine, un primo interrogativo riguarderà il concetto di «condanna», rispetto al quale ci si domanda se dovrà essere valutato «al di là di ogni ragionevole dubbio» nonché con riferimento ad una prognosi in concreto parametrata alle tempistiche del singolo processo.

Seppure in una prospettiva di «ragionevole previsione» – ovvero alla luce di un giudizio caratterizzato dalla componente prospettica –, il concetto in parola dovrà essere necessariamente interpretato «al di là di ogni ragionevole dubbio», essendo questo l'unico criterio a cui riferirsi in sede dibattimentale in caso di condanna.

Anche le tempistiche del singolo processo dovranno poi essere in concreto tenute in considerazione nella valutazione prognostica condotta dal p.m. e dal giudice, ponendosi in contrasto con le regole dell'efficienza processuale una valutazione che le dovesse ignorare.

Da qui, allora, il dovere, in capo a p.m. e giudice, di effettuare la valutazione anche alla luce dei termini di prescrizione del reato, potendosi paradossalmente giungere a una richiesta di archiviazione o a una sentenza di non luogo a procedere a fronte di un illecito fondato nel merito, ma prossimo alla pre-

¹⁷ GIALUZ-DELLA TORRE, *Giustizia per nessuno*, cit., 310.

¹⁸ KOSTORIS, *Obbligatorietà dell'azione penale e criteri di priorità fissati dalle Procure*, in *L'obbligatorietà dell'azione penale*, Milano, 2021, 48.

scrizione, ovvero suscettibile di prescriversi in un arco di tempo incompatibile con le ordinarie dinamiche processuali.

Un ulteriore profilo degno di approfondimento, al quale il legislatore sembra non avere posto attenzione, riguarda il rapporto tra la “nuova” regola di giudizio e l’attività di integrazione probatoria che può essere ordinata dal giudice al p.m. vuoi a seguito della richiesta di archiviazione vuoi in sede di udienza preliminare¹⁹.

Partendo dal presupposto che ha senso parlare in termini di «ragionevole previsione di condanna» - quale spartiacque tra azione e inazione - unicamente laddove le indagini siano state svolte in modo completo²⁰, pare utile domandarsi se, in un’ottica di efficienza del processo penale, il concetto di integrazione delle indagini, finalizzato a creare una indagine completa, possa oggi ritenersi un concetto “neutro” ovvero, essendo mutato il criterio di giudizio che ha ad oggetto le indagini stesse, debba essere agganciato alla “nuova” regola.

A nostro modo di vedere, in ogni caso, le indagini integrative dovranno essere ordinate dal giudice unicamente laddove risultino ipoteticamente utili a integrare ulteriormente il materiale investigativo destinato a corroborare una prognosi di «ragionevole condanna».

D’altronde, se rispetto alla richiesta di archiviazione una eventuale integrazione investigativa finalizzata alla raccolta di ulteriori elementi a favore dell’indagato risulterebbe inutile - potendosi il giudice convincere, in caso di dubbio sulla necessità di agire, in base al materiale già raccolto dal p.m. -, con riguardo alla richiesta di rinvio a giudizio, il materiale investigativo utile al giudice ai fini della propria valutazione potrà essere unicamente quello che da una situazione di dubbio - favorevole all’imputato - lo induca a virare verso una «ragionevole previsione di condanna».

La raccolta di materiale investigativo destinato, in via integrativa, a prosciogliere l’imputato risulterebbe assolutamente inutile, dovendo comunque il giudice oggi prosciogliere l’imputato già in caso di dubbio²¹.

Se questi sono alcuni dei problemi destinati a presentarsi, da un punto di vista tecnico, in fase di prima applicazione della normativa in esame, è

¹⁹ Si interroga su questo argomento, in modo assai puntuale, SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., 12 ss.

²⁰ SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., 4.

²¹ SANTORIELLO, *Le nuove regole di giudizio della Riforma Cartabia*, cit., 12 ss.

dall'effettivo comportamento che terranno gli attori del processo che dipenderà la tenuta o meno del sistema.

Se l'opzione del p.m. tra azione e inazione è sempre stata – per ragioni riconducibili al ruolo – orientata da un'idea di probabile condanna futura più che dalla «sostenibilità dell'accusa in dibattimento», è il g.u.p. che, a fronte di questa “nuova” regola, sarà chiamato a effettuare una valutazione non più di natura “processuale”, bensì di “merito”, essendo stato spostato, il cuore del processo, alla fase delle indagini preliminari.

Estremizzando, la valutazione alla quale sarà chiamato il giudice in sede di udienza preliminare, quale verifica dell'accusa, sarà assimilabile, quanto a materiale da analizzare e contenuti, alla valutazione che lo stesso dovrà effettuare in sede di giudizio abbreviato – innocente/colpevole – , con l'unica differenza che, in un caso il giudizio sarà parametrato in termini previsionali alla luce di ciò che potrà ragionevolmente accadere in sede dibattimentale, mentre, nell'altro caso, il giudizio verrà declinato in un contesto di attualità.

Sarà il raggiungimento di questa consapevolezza da parte del g.u.p. a determinare o meno il successo, per quel che qui importa, della riforma.

Successo che tuttavia rischia di collocare il dibattimento, nonché il tribunale chiamato a condurlo, in una posizione secondaria e di semplice verifica della condanna “potenziale” pronunciata in sede di udienza preliminare.

A meno che la condanna “potenziale” che, in teoria, potrebbe rappresentare un pregiudizio negativo in capo all'imputato rinviato a giudizio, in pratica, limitandosi a una percentuale maggiormente contenuta di casi, rappresenti l'occasione buona per condurre un vaglio accurato dell'ipotesi accusatoria con le regole di garanzia del contraddittorio cd. “forte” proprie del dibattimento.

Può essere che, attraverso questa modifica di sistema, volta a spostare il baricentro del processo penale verso le indagini preliminari e a rendere maggiormente incisivo il filtro sulle imputazioni, si riesca a rivitalizzare il rito accusatorio nella specifica prospettiva di riservare il dibattimento unicamente a quella tipologia di processi che, fin dalle indagini, risulta caratterizzata o dall'esistenza di materiale probatorio a carico schiacciante, o, complice il particolare grado di complessità, dall'esistenza di materiale probatorio a carico consistente, non scalfito, in fase investigativa e all'udienza preliminare, da elementi probatori di natura contraria.

Obiettivo che, tuttavia, deve essere raggiunto, in una prospettiva di efficienza del processo, anche attraverso la consapevolezza che una corretta formulazione dell'imputazione rappresenta, nell'ambito del sistema, un punto di partenza necessario vuoi per un adeguato esercizio del diritto di difesa, vuoi, anche, per evitare assoluzioni riconducibili non all'assenza di prove a carico in assoluto, bensì a una tecnica di redazione delle imputazioni assai sciatta.

Da qui, allora, le modifiche normative di contorno che hanno investito l'udienza preliminare, tese a cristallizzare l'imputazione, rendendola, fin da questa fase, il più possibile precisa, mediante il riconoscimento al g.u.p. del compito di dichiarare, anche d'ufficio, la nullità della richiesta di rinvio a giudizio - con la conseguente restituzione degli atti processuali al p.m. -, qualora l'imputazione risulti generica e il p.m., pur invitato, non abbia provveduto alla sua riformulazione (art. 421, comma 1, c.p.p.).