

INTRODUZIONE

L'istituto esaminato nel presente elaborato è il giudizio abbreviato, rito speciale, deflattivo del dibattimento, attraverso il quale l'imputato chiede di essere giudicato nella fase dell'udienza preliminare, al fine di ottenere una riduzione del trattamento sanzionatorio in caso di condanna.

La procedura alternativa *de qua*, disciplinata dagli artt. 438 ss. c.p.p., è stata introdotta nel 1988 con il nuovo codice di rito – sulla scia delle esperienze di *common law* – al fine di deflazionare i tempi della giustizia penale.

Nel presente lavoro verrà effettuata una disamina delle diverse modifiche che, nel corso degli anni – dall'introduzione del rito alternativo fino ai giorni nostri – hanno investito il giudizio abbreviato.

A partire da una preliminare analisi di carattere storico dell'istituto, si avrà modo di conoscere le ragioni che ne hanno giustificato l'ingresso e i diversi orientamenti dottrinari e giurisprudenziali che si sono espressi in modo critico nei confronti del nuovo rito.

Successivamente si discuterà delle diverse questioni di legittimità costituzionale sollevate in riferimento al rito abbreviato, le quali hanno dato inizio ad un percorso di totale revisione dell'istituto.

Il legislatore, recependo il monito del Giudici delle leggi, è intervenuto attraverso la l. 16 dicembre 1999, n. 479 (la c.d. legge "Carotti"), modificando radicalmente i presupposti e la disciplina del giudizio abbreviato.

Riservando al seguito un approfondimento, può fin d'ora mettersi in luce, sul piano generale, come la novella del 1999, in primo luogo, abbia eliminato dal novero degli originari presupposti del giudizio abbreviato il consenso del pubblico ministero e la valutazione preliminare del giudice per le indagini preliminari, lasciando come unico requisito di accesso al rito la richiesta formulata dall'imputato. Inoltre, si segnala come *la novella* abbia introdotto la possibilità di instaurare il giudizio abbreviato attraverso due modalità diverse, cioè mediante una richiesta semplice, *ex art. 438 comma 1 c.p.p.*, o tramite una richiesta condizionata ad un'integrazione

probatoria, *ex art. 438 comma 5 c.p.p.*, sì che non si può parlare di giudizio rigorosamente “allo stato degli atti”.

Dunque, la novità di rilievo è rappresentata dalla possibilità – precedentemente esclusa a causa della struttura stessa del rito – di integrare gli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, non solo su iniziativa di parte, ai sensi dell’art. 438 comma 5 c.p.p., ma altresì, su iniziativa del giudice, il quale può disporre un’integrazione d’ufficio, quando non ritiene di poter decidere allo stato degli atti, ai sensi dell’art. 441 comma 5 c.p.p.

Ed infine, si evidenzia un’ulteriore modifica della disciplina ad opera della c.d. legge “Carotti”, la quale ha reintrodotto la possibilità di utilizzare il rito speciale – precedentemente eliminata – anche per i delitti puniti astrattamente con l’ergastolo. Dopo aver analizzato i summenzionati “passaggi” la nostra attenzione si concentrerà sulle novità introdotte nella disciplina del giudizio abbreviato dalla l. 23 giugno 2017, n. 103 (la c.d. riforma “Orlando”), le quali rappresentano il *focus* della trattazione.

Occorre premettere, fin da ora, che tutte le modifiche introdotte dalla l. 103/2017, non sono frutto di un’elaborazione *ex novo* da parte del legislatore, ma rappresentano il recepimento di prassi giurisprudenziali già invalse da tempo.

In primo luogo, si analizzerà la spinosa questione attinente al rapporto tra gli atti di investigazione difensiva e il giudizio abbreviato, per giungere successivamente alla disciplina di tale rapporto ad opera della riforma “Orlando” (art. 438 comma 4 c.p.p.)

Si tratterà altresì dell’effetto sanante della richiesta di giudizio abbreviato, e più nel dettaglio del nuovo comma *6-bis* all’art. 438 c.p.p., il quale prevede la sanatoria delle nullità non assolute, la non rilevabilità delle inutilizzabilità che non derivino da violazione di un divieto probatorio e, infine, la preclusione di ogni questione sulla competenza per territorio del giudice, premettendo che tale preclusione non si configura nell’ipotesi di giudizio abbreviato che si incardina nel giudizio immediato, generando non poche perplessità a tal proposito.

La novella del 2017, introducendo un nuovo comma *5-bis* all’art. 438 c.p.p., ha, altresì, provveduto a positivizzare la prassi giurisprudenziale che ammetteva la

possibilità di formulare richieste in subordine – una richiesta semplice di giudizio abbreviato, ex art. 438 comma 1 c.p.p., o, una richiesta di applicazione della pena, ex art. 444 c.p.p. – alla richiesta condizionata di giudizio abbreviato e in caso di suo rigetto.

Il legislatore si è anche occupato dei c.d. riti abbreviati “atipici”, dettando disposizioni di raccordo al fine di estendere la nuova disciplina delineata per il giudizio abbreviato tipico anche alle ipotesi di giudizio abbreviato in conversione del rito direttissimo o immediato, o di giudizio abbreviato chiesto in sede di opposizione a decreto penale di condanna.

Si darà conto, in particolare, delle prime riflessioni critiche in ordine alle imperfezioni di tale coordinamento.

Successivamente, si avrà modo di sottolineare come la *novella*, interpolando l’art. 442 comma 2 c.p.p., al fine di incentivare l’utilizzo del giudizio abbreviato, abbia previsto una diversa riduzione di pena, in caso di condanna, a seconda che si tratti di delitti o contravvenzioni, elevando in quest’ultimo caso il beneficio da un terzo alla metà.

Infine, si accennerà al nuovo obbligo di rinnovazione istruttoria in appello, ex art. 603 comma 3-bis c.p.p., il quale nonostante non investa direttamente il giudizio abbreviato, secondo parte della dottrina risulta essere estensibile anche al rito speciale.

CAPITOLO I

L'EVOLUZIONE DEL GIUDIZIO ABBREVIATO

1.1. Da un modello processuale unico alla pluralità dei procedimenti speciali

Il sistema processuale penale italiano è un sistema di stampo accusatorio¹: esso impone che all'accertamento della responsabilità dell'imputato si pervenga con il massimo delle garanzie e nel rispetto del principio del contraddittorio nella formazione della prova².

Le garanzie comportano una maggiore complessità delle forme e un allungamento dei tempi del processo, ma soprattutto del dibattimento, nel quale le prove dichiarative devono essere assunte con il metodo dell'esame incrociato³.

¹ A differenza di quello attuale, il codice del 1930 era ispirato al modello misto, contraddistinto in parte da regole inquisitorie, e in parte accusatorie. Un sistema del genere, che finiva con il privilegiare gli schemi inquisitori, non era in grado di soddisfare reali aspettative di giustizia, D. SIRACUSANO, A. GALATI, G. TRANCHINA, E. ZAPPALA', *Diritto processuale penale*, a cura di G. DI CHIARA, V. PATANE', F. SIRACUSANO, Milano, 2013, p.23.

² «Il processo accusatorio è un modello in cui la formazione della prova avviene pubblicamente, nel contraddittorio delle parti sui fatti oggetto dell'imputazione, davanti al giudice del dibattimento. Da questa definizione derivano un insieme di rilevanti corollari. In primo luogo, la partecipazione dell'accusa e della difesa su basi di parità in ogni stato e grado del procedimento. In secondo luogo l'adozione del metodo orale, inteso non solo come modalità di assunzione delle prove, ma soprattutto come rapporto diretto tra il giudice e le prove. Ed infine il principio di concentrazione, attestante l'esigenza che il giudizio venga celebrato in una sola udienza o in udienze contigue, in modo che la decisione sia il più possibile vicina alla rappresentazione dei fatti da ricostruire», P. RAITERI, *Profili del nuovo giudizio abbreviato*, in *Giur. ita.*, 2001, p. 192. Per un'analisi più dettagliata sul processo accusatorio: Cfr. E. AMODIO, *Il modello accusatorio nel nuovo codice di procedura penale*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, diretto da E. AMODIO-O. DOMINIONI, Milano, 1989, p. 33; G. ILLUMINATI, *Accusatorio ed inquisitorio(sistema)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1988, p.8; G. PISAPIA, *Lineamenti del nuovo processo penale*, Padova, 1989, p.16; P. FERRUA, *Studi sul processo penale, II, Anamorfosi del processo accusatorio*, Giappichelli, Torino, 1992, p. 1-189.

³ P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, 17^a ed., Giuffrè, Milano, 2016, p.790.

Quindi vi era l'esigenza di prevedere procedure alternative, finalizzate a semplificare i meccanismi processuali e a consentire forme di definizione anticipata rispetto al procedimento ordinario⁴.

Sulla scia delle esperienze di common law⁵, il legislatore del 1988 ha allora introdotto, accanto all'*iter* ordinario – caratterizzato da tre fasi, le indagini preliminari, l'udienza preliminare e il dibattimento – dei procedimenti speciali, con finalità di economia processuale.

Il libro VI del codice di rito disciplinava originariamente cinque procedimenti speciali: 1) il giudizio abbreviato; 2) l'applicazione della pena su richiesta delle parti (c.d. patteggiamento); 3) il giudizio direttissimo; 4) il giudizio immediato; 5) il procedimento per decreto.

Successivamente in tempi più recenti, è stato introdotto nel codice di rito, con legge 28 aprile 2014, n. 67, un sesto procedimento speciale: la sospensione del processo con messa alla prova⁶.

Il legislatore, con l'intento di deflazionare⁷ i tempi della giustizia penale, ha introdotto dei procedimenti speciali che omettono la fase dell'udienza preliminare (giudizio direttissimo e giudizio immediato) o la fase dibattimentale (giudizio abbreviato e applicazione della pena su richiesta delle parti) o entrambe (procedimento per decreto).

Per rendere maggiormente appetibili i riti speciali che implicano l'omissione della fase dibattimentale – il giudizio abbreviato, il patteggiamento e il procedimento per decreto – con conseguente compressione delle relative garanzie difensive, l'ordinamento offre all'imputato dei vantaggi o dei premi, che vanno dalla

⁴ Si sottolinea in dottrina come si auspicasse, che almeno l'80% dei processi fosse definito in sede predibattimentale P. RAITERI, *Profili del nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 192.

⁵ Secondo cui «Il sistema dell'amministrazione della giustizia penale non potrebbe reggere se la maggior parte dei procedimenti non fosse definita mediante itinerari processuali diversi da quello ordinario», D. SIRACUSANO, A. GALATI, G. TRANCHINA, E. ZAPPALA', *Diritto processuale penale*, cit., p. 559.

⁶ P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p.821.

⁷ Il termine deflazione, discende dal latino *deflare*, letteralmente significa “soffiare via”, che in ambito processual-penalistico assume il significato di “salto” dalle indagini preliminari alla definizione finale del processo, omettendo le fasi dell'udienza preliminare, del dibattimento o entrambe. Tutto ciò permette una celere definizione dei giudizi, E.M. BELGIORNO, *Deflazione ed anticipazione dibattimentale: i riti alternativi*, *Key*, 2017, p.11.

riduzione della pena alla celerità della decisione, per questo motivo sono detti anche “riti premiali”.

Tra i procedimenti speciali il giudizio abbreviato rappresenta, per struttura e portata, una delle novità più significative del codice di procedura penale del 1988⁸.

1.2. Il giudizio abbreviato come modello processuale in costante evoluzione

L’attuale disciplina del giudizio abbreviato non è quella prevista originariamente dal legislatore del 1988, ma è il risultato di diverse modifiche legislative.

L’istituto ha subito significativi mutamenti in un primo momento con la l. 16 dicembre 1999, n. 479, c.d. legge “Carotti”, e, successivamente con la l. 23 giugno 2017, n. 103, detta riforma “Orlando”.

1.2.1. Le origini del giudizio abbreviato

Il giudizio abbreviato è stato introdotto nel codice di rito del 1988 agli artt. 438-443 c.p.p., sulla base dell’art. 2 n. 53 della legge-delega 16 febbraio 1987, n. 81.

I presupposti di accesso al rito erano tre: la richiesta dell’imputato, il consenso del pubblico ministero e la valutazione del giudice per le indagini preliminari circa la possibilità di definire il processo “allo stato degli atti”.

In virtù della sua struttura, il nuovo rito venne concepito come un “accordo”⁹, in forza del quale l’imputato, con il consenso del pubblico ministero, chiedeva l’anticipazione della decisione all’udienza preliminare.

⁸ F. ZACCHE’, *Il giudizio abbreviato*, in *Trattato di procedura penale*, G. UBERTIS-G. P. VOENA(diretto da), Giuffrè, Milano,2004, p. 1 ss.

⁹ Fin dai lavori preparatori il giudizio abbreviato venne definito “patteggiamento sul rito”, in virtù dell’accordo tra imputato e pubblico ministero sul rito da seguire. Diversamente il patteggiamento era definito “patteggiamento sul merito”, in quanto le parti si accordavano sul merito dell’imputazione e sulla sanzione da applicare, F. ZACCHE’, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 17.

A fronte della richiesta di giudizio alternativo l'imputato, che rinunciava alla formazione della prova in dibattimento, riceveva, in caso di condanna, uno sconto sanzionatorio di un terzo.

La legge non definiva i parametri del consenso o dissenso del pubblico ministero, la cui valutazione era quindi insindacabile.

Non era previsto un controllo sul provvedimento giurisdizionale negativo della conversione del rito, nonostante la valutazione del giudice fosse ancorata dalla legge al parametro della definibilità del processo allo stato degli atti.

L'ampia discrezionalità lasciata all'organo d'accusa e al giudice, nonché la rinuncia dell'imputato al diritto di difendersi provando, venivano giustificate con i profili di premialità di cui godeva l'imputato stesso in caso di condanna¹⁰.

Ulteriore requisito di accesso al rito abbreviato era rappresentato dalla possibilità per il giudice di definire il processo allo stato degli atti.

L'imputato, non essendo ammessi meccanismi di integrazione probatoria¹¹, si limitava a prendere atto dei risultati delle indagini svolte dal pubblico ministero.

Di conseguenza la decisione, emessa all'esito del giudizio abbreviato, si basava solo sulle indagini svolte unilateralmente dall'organo di accusa.

Infine il giudizio abbreviato era ammesso per qualsiasi tipo di reato, anche per gli illeciti punibili con la pena dell'ergastolo di competenza della Corte d'assise¹².

1.2.2. Profili di incostituzionalità

Il nuovo rito speciale – regolato dagli artt. 438 ss. c.p.p. – ebbe, fin da subito, vita difficile nella pratica giudiziaria.

¹⁰ B. LAVARINI, *Il giudizio abbreviato*, Jovene, Napoli, 1996, p.3.

¹¹ Il legislatore non riteneva coerente con il sistema accusatorio il meccanismo per cui il giudice del rito abbreviato potesse assumere direttamente prove. Non riteneva opportuno attribuire al giudice del rito abbreviato poteri istruttori, visto che le parti avrebbero dovuto conoscere gli atti di indagine utilizzabili per la decisione, senza che vi fosse il pericolo di mutamento del quadro probatorio, nel corso dello stesso giudizio, F. ZACCHE', *Il giudizio abbreviato*, cit., p.20-21.

¹² Il codice prevedeva all'art. 442 comma 2 c.p.p.: «alla pena dell'ergastolo è sostituita quella della reclusione di anni trenta».

Si registrò uno scarso utilizzo dell'istituto da parte degli imputati, rispetto a quanto auspicato dal legislatore¹³.

La disciplina del rito abbreviato non fu accolta con favore né dalla dottrina, né dalla giurisprudenza, che dubitavano della relativa conformità a Costituzione.

La Corte Costituzionale, investita di plurime questioni, intervenne con diverse pronunce.

In particolare la Corte, con tre sentenze, ha dichiarato illegittimi gli artt. 438,439,440,442 (giudizio abbreviato tipico), 452 (giudizio abbreviato in conversione del giudizio direttissimo), 458 (giudizio abbreviato in conversione del giudizio immediato), 464 (giudizio abbreviato in conversione del procedimento per decreto penale) e 247 disp. trans. (giudizio abbreviato "transitorio"), nella misura in cui non prevedevano un obbligo in capo al pubblico ministero di esporre le ragioni del dissenso dalla richiesta di giudizio abbreviato.¹⁴

Inoltre la disciplina del giudizio abbreviato fu dichiarata illegittima nella misura in cui non ammetteva che il giudice, all'esito del dibattimento di primo grado o in grado di impugnazione, potesse sindacare il dissenso espresso dall'organo di accusa e concedere all'imputato la riduzione di un terzo della pena.

Ad avviso della Corte, la disciplina del giudizio abbreviato determinava un'irragionevole disparità di trattamento sia nei rapporti tra parte pubblica e imputato sia nei rapporti tra gli stessi imputati¹⁵.

La Corte dichiarò altresì illegittimi gli artt. 438,439,440,442,458 c.p.p. (giudizio abbreviato in conversione del giudizio immediato), 464 c.p.p. (giudizio abbreviato in conversione del procedimento per decreto penale), nella misura in cui non prevedevano la possibilità per il giudice del dibattimento di sindacare l'eventuale rigetto della richiesta di giudizio abbreviato da parte del giudice per le indagini

¹³ G. CONSO, V. GREVI, M. BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Cedam, Milano, VIII ed., 2016, p. 618.

¹⁴ C. cost., sent. 8 febbraio 1990, n. 66, in *Giur. cost.*, 1990, p.274; C. cost., sent. 12 aprile 1990, n. 183, in *Giur. cost.*, 1990, p.1073; C. cost., sent. 15 febbraio 1991, n.81, in *Giur.cost.*, 1991, p.559.

¹⁵ Con «un semplice atto [...] immotivato e, perciò incontrollabile», l'organo dell'accusa era in grado di privare la controparte «di un rilevante vantaggio sostanziale». Si aveva lo stesso effetto, qualora il pubblico ministero avesse tenuto nei confronti di due imputati, «destinatari di un'identica imputazione e portatori di un'analoga capacità a delinquere», un atteggiamento consenziente solo con uno di essi, C. cost., sent. 15 febbraio 1991, cit., p. 569.

preliminari o del giudice dell'udienza preliminare, nonostante il consenso del pubblico ministero¹⁶.

La Corte, nell'attesa di un intervento del legislatore, impose al pubblico ministero l'obbligo di motivare il proprio dissenso dalla richiesta di giudizio abbreviato, al fine di consentirne il sindacato giurisdizionale.

Inoltre il giudice delle leggi affermò che l'unico parametro del consenso o del dissenso del pubblico ministero poteva essere quello della definibilità del processo allo stato degli atti.

Non sfuggì al vaglio della Corte neanche il criterio della definibilità "allo stato degli atti", a cui pubblico ministero e giudice dovevano affidarsi per valutare la richiesta di giudizio abbreviato avanzata dall'imputato.

Quest'ultimo criterio, infatti, esponeva gli imputati, che richiedevano lo svolgimento del processo nelle forme del giudizio abbreviato, a irragionevoli disparità di trattamento¹⁷.

L'accesso al rito dipendeva, esclusivamente, dalle indagini preliminari della polizia giudiziaria e del pubblico ministero (o salvo l'eventuale e limitato apporto delle investigazioni condotte dalla difesa), senza nessuna possibilità di integrazione probatoria¹⁸.

Di conseguenza il giudice valutava la possibilità di definire il processo allo stato degli atti sulla base del materiale probatorio fino a quel momento introdotto nel giudizio.

¹⁶ Ciò in quanto «Sarebbe risultata lesiva della posizione sostanziale dell'imputato l'attribuzione, in esclusiva, al giudice per le indagini preliminari del potere di negare la celebrazione del procedimento alternativo, senza alcun controllo a riguardo», C. cost., sent.31 gennaio 1992, n.23, in *Giur.cost.*,1992, p. 109.

¹⁷ «L'imputato raggiunto da pesanti prove di colpevolezza poteva accedere al rito senza difficoltà, mentre vi restava escluso nel caso in cui il quadro probatorio fosse incerto; di qui la conseguenza che il miglior mezzo per fruire del rito abbreviato sarebbe stato quello di confessare, determinando così la decidibilità», P. FERRUA, *La prova nel processo penale*, 2^a ed., Giappichelli, Torino, 2017, p.227.

¹⁸ Quindi il pubblico ministero poteva discrezionalmente decidere «quali, e quante, indagini» svolgere al fine di richiedere il rinvio a giudizio dell'imputato, ne derivava «l'inaccettabile paradosso per cui» la pubblica accusa poteva «legittimamente precludere l'instaurazione» del giudizio abbreviato «allegando lacune probatorie da lui stesso discrezionalmente determinate», C. cost., sent. 9 marzo 1992, n.92, in *Giur.cost.*, 1992, p. 910.

L'eccessiva rigidità della clausola della decidibilità allo stato degli atti avrebbe portato a possibili sperequazioni.

La Corte, con diverse sentenze “monito”, invitava il legislatore ad intervenire, per ricondurre l'art 438 c.p.p. nell'alveo della legittimità costituzionale¹⁹.

Va da ultimo segnalata la sentenza del giudice delle leggi che dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 442 comma 2 c.p.p. – secondo cui «alla pena dell'ergastolo è sostituita quella della reclusione di anni trenta» – perché in contrasto con la formulazione della legge-delega 81/87 e, quindi illegittima in forza dell'art. 76 Cost.²⁰

Secondo la Corte costituzionale, il rito abbreviato non era compatibile con le fattispecie penali per le quali fosse prevista in astratto la pena dell'ergastolo, poiché la diminuzione di un terzo era concepibile solo per gli illeciti punibili con una pena quantitativamente determinata²¹.

In tal modo la Corte costituzionale apportò un ulteriore cambiamento nella disciplina del rito abbreviato, introducendo il c.d. presupposto “edittale”, per cui il giudizio abbreviato non era ammesso nei procedimenti per delitti astrattamente punibili con la pena perpetua²².

1.3. Il giudizio abbreviato alla luce della legge “Carotti” e delle successive modifiche

1.3.1. L'intervento legislativo del 1999

Le pronunce della Corte costituzionale, che incisero in modo notevole sulla disciplina e sulla struttura del giudizio abbreviato, costituirono il trampolino di lancio per una revisione totale dell'istituto.

¹⁹ C. cost., sent. 9 marzo 1992, n.92, in *Giur.cost.*, 1992, p.904; C. cost., sent. 16 febbraio 1993, n.56, in *Giur.cost.*, 1993, p.405; C. cost., sent. 1 aprile 1993, n.129, in *Giur.cost.*, 1993, p.1043; C. cost. 23 dicembre 1994, n.442, in *Giur.cost.*, 1994, p.3865.

²⁰ C. cost., sent. 23 aprile 1991, n.176, in *Giur. cost.*, 1991, p.1456.

²¹ C. cost., sent. 23 aprile 1991, n.176, cit., p. 1460.

²² F. ZACCHE', *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 29.

Intervenire la l. 479/1999(c.d. legge “Carotti), per ottemperare ai moniti della Corte costituzionale, riscrivendo i presupposti di accesso al rito abbreviato²³ – con l’eliminazione dei requisiti del consenso del pubblico ministero e della valutazione preliminare del giudice sulla definibilità del processo allo stato degli atti²⁴ – al fine di rendere la nuova disciplina più semplice e più “attraente” della precedente²⁵.

Quindi, venuti meno questi due requisiti, *conditio sine qua non* del giudizio abbreviato resta la richiesta dell’imputato²⁶.

La novella del 1999 ha introdotto due diverse modalità di accesso al rito abbreviato: l’imputato può scegliere se formulare una richiesta “semplice”, ex art. 438 comma 1 c.p.p., oppure, “condizionata”, subordinando la richiesta stessa ad un’integrazione probatoria, ex art. 438 comma 5 c.p.p.

Secondo la nuova disciplina, inoltre, qualora il giudice non sia in grado di decidere allo stato degli atti, può disporre d’ufficio un’integrazione probatoria, ex art. 441 comma 5 c.p.p.²⁷

L’introduzione di queste due forme di integrazione probatoria ha determinato il venir meno del requisito della “definibilità del procedimento allo stato degli atti”²⁸, di conseguenza si può parlare del rito abbreviato come un rito “tendenzialmente allo stato degli atti”²⁹.

²³ A. GAITO, *Nuovo giudizio abbreviato, procedimenti in corso e cultura del giusto processo*, in *Giur.it*, 2000, p. 1007, ritiene che il “nuovo” e il “vecchio” giudizio abbreviato abbiano in comune solo il nome.

²⁴ Gli artt. 27 e 28 della l. 479/1999, riscrivendo l’art. 438 e abrogando l’art. 440 c.p.p. hanno eliminato la struttura contrattuale e attenuato la natura di giudizio allo stato degli atti, P. RAITERI, *Profili del nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 193.

²⁵ G. CONSO, V. GREVI, M. BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Cedam, Milano, VIII ed., 2016, p.618.

²⁶ Venuta meno la necessità del requisito del consenso del pubblico ministero, si può parlare ancora di giustizia “consensuale”, ma a “senso unico”, M. CHIAVARIO, *Diritto processuale penale*, cit., p.603.

²⁷ F. ZACCHE’, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 32.

²⁸ «Lo sbarramento della definibilità allo stato degli atti aveva un senso nella vecchia disciplina fondata sul rigido divieto di svolgere qualsiasi attività istruttoria [...]ma lo perde nella nuova dove l’integrazione probatoria è invece consentita»: P. FERRUA, *Declino del contraddittorio e garantismo reattivo*, in *Studi sul processo penale*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 151.

²⁹ Il codice all’art. 438 comma 1 c.p.p. definisce il giudizio abbreviato come un giudizio “allo stato degli atti”, ma questa definizione è ingannevole, in quanto il giudice ha il potere di integrazione probatoria, ai sensi dell’art. 441 comma 5 c.p.p.; di conseguenza l’imputato non sa con certezza su quali atti sarà giudicato, P. FERRUA, *Declino del contraddittorio e garantismo reattivo*, cit., p.227.

La novella ha, da ultimo, reintrodotta la possibilità di utilizzare il rito abbreviato nei procedimenti per delitti punibili con l'ergastolo.

Conseguentemente, la legge “Carotti” – eliminando il limite oggettivo di ammissibilità al rito alternativo – ha modificato l'art. 442 comma 2 c.p.p., prevedendo che, in caso di condanna all'ergastolo il giudice sostituisca detta pena con quella della reclusione di anni trenta.

Il legislatore del 1999, però, si era dimenticato di chiarire se la trasformazione della pena valesse solo per l'ergastolo “semplice” o anche per l'ergastolo “aggravato” dall'isolamento diurno, *ex art. 72 c.p.*³⁰

A rimediare a tale “dimenticanza” è intervenuto il d.l. 24 novembre 2000, n. 341, conv. in l. 19 gennaio 2001, n. 4, dando un'interpretazione autentica dell'art. 442 comma 2 c.p.p.³¹

1.3.2. Legittimazione, forma e termini della richiesta di giudizio abbreviato

La richiesta di giudizio abbreviato è ammissibile se rispetta determinati requisiti, con riguardo alla legittimazione soggettiva, alla forma e ai termini.

Innanzitutto, presupposto indefettibile del rito abbreviato è la richiesta dell'imputato, che deve essere presentata personalmente o a mezzo di un procuratore speciale, ai sensi dell'art. 438 comma 3 c.p.p.

L'imputato che non intenda formulare la richiesta personalmente deve conferire al difensore una procura speciale, che deve essere autenticata a norma dell'art. 583 c.p.p.; la semplice nomina non è sufficiente a che il difensore possa chiedere il rito

³⁰ F. ZACCHE', *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 34.

³¹ «Nell'art. 442, comma 2, ultimo periodo, del codice di procedura penale, l'espressione “pena dell'ergastolo” deve intendersi riferita all'ergastolo senza isolamento diurno» (1 comma); «all'articolo 442 comma 2 del codice di procedura penale, è aggiunto, infine, il seguente periodo: alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno, nei casi di concorso di reati e di reato continuato, è sostituita quella dell'ergastolo».

speciale, in quanto vi deve essere certezza che la volontà di accedere al rito abbreviato provenga dall'imputato³².

Il giudizio abbreviato non può essere chiesto dal pubblico ministero o da una qualsiasi altra parte o soggetto del processo³³.

La richiesta può essere presentata, oralmente o per iscritto, fino a quando non siano formulate le conclusioni da parte del difensore dell'imputato, ai sensi degli artt. 421 e 422 c.p.p.³⁴

1.3.3. La richiesta semplice o condizionata di giudizio abbreviato

Il giudizio abbreviato, disciplinato dagli artt. 438-443 c.p.p., è quel procedimento speciale che consente al giudice, a fronte di una richiesta dell'imputato, di pronunciare sentenza di merito nell'udienza preliminare³⁵.

Nel sistema attuale, come abbiamo accennato in precedenza, l'imputato – che intenda ottenere una definizione anticipata del giudizio – gode della facoltà di scegliere tra una richiesta “semplice” e una richiesta “condizionata”.

Con la richiesta semplice l'imputato chiede di essere giudicato allo stato degli atti nell'udienza preliminare, ai sensi dell'art. 438 comma 1 c.p.p.³⁶

³² La Corte di cassazione ha, però, ritenuto legittima l'instaurazione del giudizio abbreviato «a seguito di richiesta formulata dal difensore di fiducia, pur privo di procura speciale, qualora l'imputato sia presente e nulla eccepisca», Cass., sez. un., 31 gennaio 2008, n.9977, Morini, in *Guida dir.*, 2008, p. 72.

³³ La Corte costituzionale ha dichiarato l'art. 438 conforme a Costituzione nonostante la pubblica accusa non debba prestare più il proprio consenso alla richiesta di giudizio abbreviato, ritenendo che non vi fossero sperequazioni tra le parti, in quanto il pubblico ministero deve «tener conto, nello svolgere le indagini preliminari, che sulla base degli elementi raccolti l'imputato» possa «chiedere ed ottenere di essere giudicato con tale rito, e non può quindi esimersi dal predisporre un esaustivo quadro completo» C. cost., sent. 9 maggio 2001, n. 115, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2603.

³⁴ Cass., sez. un., 27 marzo, 2014, in *Cass.pen.*, 2015, p.172-181 ha precisato che la richiesta può essere presentata anche dopo che il pubblico ministero ha formulato le proprie conclusioni, fermo restando che la preclusione scatta quando è il difensore a formulare le proprie.

³⁵ «A differenza del patteggiamento che costituisce un modello anticognitivo... il rito abbreviato è un processo cognitivo-inquisitorio: inquisitorio perché gli atti dell'indagine sono formati unilateralmente dagli organi inquirenti; cognitivo perché la condanna esige la prova della responsabilità oltre ogni ragionevole dubbio, come nel rito ordinario», P. FERRUA, *La prova nel processo penale*, 2^a ed., Giappichelli, Torino, 2017, p.226.

³⁶ La richiesta è detta anche “pura”: G. CANZIO, *Giudizio abbreviato*, in *Enc. dir.*, Agg. IV, Milano, 2000, pag. 625.

Se la richiesta è ammissibile, cioè è presentata dal soggetto legittimato e nelle forme e nei termini prescritti dalla legge, il giudice è tenuto a disporre con ordinanza il giudizio abbreviato³⁷.

In altri termini la richiesta semplice di giudizio abbreviato, presentata a norma di legge, attribuisce all'imputato un diritto allo svolgimento del procedimento speciale³⁸.

Diversamente, attraverso la richiesta condizionata³⁹, l'imputato subordina l'accesso al rito ad un'integrazione probatoria ritenuta necessaria ai fini della decisione, ai sensi dell'art. 438 comma 5 c.p.p.

In questo caso, l'imputato non gode di un diritto soggettivo perfetto, in quanto il giudice dovrà valutare se il supplemento istruttorio è "necessario" ai fini della decisione e "compatibile" con le ragioni di economia processuale sottese al rito in questione⁴⁰.

1.3.4. I requisiti di "necessità" e "compatibilità" con l'economia processuale della prova integrativa

L'art. 438 comma 5 c.p.p., prevedendo che «Il giudice dispone il giudizio abbreviato se l'integrazione probatoria richiesta risulta necessaria ai fini della decisione e compatibile con le finalità di economia processuale proprie del procedimento», subordina l'ammissione della richiesta condizionata ad una valutazione del giudice circa la ricorrenza dei succitati requisiti.

Nel tentativo di dare una definizione di questi ultimi, la dottrina ha affermato che la prova "necessaria" non sarebbe quella semplicemente idonea ad influire nel

³⁷ La richiesta dell'imputato è «presupposto necessario e sufficiente» per l'accesso al rito, B. LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, in *Riv.Dir.Proc.*, 2001, p. 752.

³⁸ In tal senso Cass., sez. IV, 28 giugno 2000, n.10738, in *Cass.pen.*, 2001, p.551; Cass., sez. I, 11 dicembre 2000, in *Foro.it*, 2001, p. 205.

³⁹ Chiamata anche "complessa", da R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in *Leg. pen.*, 2000, p.443.

⁴⁰ Diversamente dal giudizio ordinario in cui il giudice ammette le prove seguendo i criteri previsti dagli artt. 190 e 190-bis c.p.p., e cioè escludendo le prove vietate dalla legge e quelle manifestamente irrilevanti o superflue: N. MANI, *I percorsi della prova nel giudizio abbreviato. Limiti di sistema e adattamenti necessari*, in *Arch. pen. (web)*, 2014, p. 1.

giudizio di merito, ma piuttosto quella senza la quale il processo non potrebbe essere definito allo stato degli atti⁴¹.

Gli orientamenti dottrinari che si sono espressi su tale parametro sono molteplici: è necessaria, secondo alcuni, la prova che non sia manifestamente irrilevante o superflua⁴², sul presupposto che la formula legislativa (necessità) non sia altro che una ripetizione dell'art. 190 c.p.p.; secondo altri, si fa invece riferimento alla prova assolutamente necessaria⁴³, secondo un parametro assimilabile a quello *ex art. 507 c.p.p.*

Il tema della “necessità” della prova integrativa è stato affrontato dalle Sezioni unite, secondo cui è necessaria solo la prova indispensabile a garantire al giudice che un qualunque aspetto di rilievo della regiudicanda non rimanga privo di un «solido e decisivo supporto logico-valutativo»⁴⁴.

Il giudice di legittimità ha precisato che la prova integrativa, a cui è subordinata la richiesta di giudizio abbreviato, deve presentare il carattere della novità: più nel dettaglio, al fine di determinare un accertamento completo, viene puntualizzato il carattere «integrativo e non sostitutivo» del supplemento istruttorio, rispetto al materiale già raccolto ed utilizzabile⁴⁵.

⁴¹ M. CAVALLERI, *Giudizio abbreviato «condizionato» e sindacabilità dell'ordinanza di rigetto*, in *Riv. It. Dir. e proc. pen.*, 2003, p. 969; P. SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell'imputato*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 369; L.G. VELANI, *Sindacabile in dibattimento la decisione del giudice che in precedenza abbia rigettato l'istanza di giudizio abbreviato subordinato all'integrazione probatoria*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3140.

⁴² F. ZACCHE', *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 70.

⁴³ DI CHIARA, *I “nuovi” riti differenziati. L'impatto della “legge Carotti” sul libro VI del codice*, Palermo, 2000, p. 35; C. BONZANO, *Note critiche sul nuovo giudizio abbreviato*, in *Giur. merito*, 2000, p. 745; DI DEDDA, *Sindacabile dal giudice del dibattimento il rigetto del giudizio abbreviato condizionato*, in *Dir. pen. e proc.*, 2003, p. 834; B. LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 753. Altra parte della dottrina comparava il criterio della necessità al concetto di “decisività” che segna l'integrazione giudiziale della prova nell'ambito dell'udienza preliminare, *ex art. 422 comma 1 c.p.p.*, E. M. CATALANO, *Il giudizio abbreviato*, in *Giudice unico e garanzie difensive*, AMODIO- GALATINI (a cura di), Giuffrè, 2000, p. 121.

⁴⁴ Cass. sez. un. pen. 27 ottobre 2004 n. 44711, *Wajib*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358.

⁴⁵ «Un'attenta lettura del complessivo quadro normativo segna[...] il limite naturale delle ulteriori acquisizioni probatorie, nel senso che esse debbano essere solo integrative, non sostitutive, del materiale già acquisito ed utilizzabile, come base cognitiva[...], ponendosi, siccome circoscritte e strumentali ai fini della decisione di merito, quale essenziale e indefettibile supporto logico della stessa. Ne consegue che, per l'identificazione del carattere di necessità dell'integrazione probatoria richiesta, debba farsi riferimento ad un titolo specifico della prova, più stringente di quella provvista dei tradizionali requisiti di pertinenza/rilevanza e non superfluità previsti dall'art. 190 comma 1 del codice di rito, a norma del quale il giudice può escludere solo “le prove vietate dalla legge e quelle

Quindi, risulta pacifico che l'integrazione proposta debba avere ad oggetto solo prove nuove – anche in virtù dell'inciso «tenuto conto degli atti già acquisiti e utilizzabili», ex art. 438 comma 5 c.p.p.: la domanda condizionata dovrebbe cioè essere accolta quando propone indagini mirate ad aggiungere elementi alla base cognitiva per il giudizio, e respinta quando intende approfondire criticamente, attraverso il contraddittorio, un dato già acquisito⁴⁶.

In altri termini, la prova integrativa non può ripetere atti investigativi già compiuti, e, quando la prova da acquisire sia la stessa già valutata nella fase delle indagini, l'esame sarebbe ammissibile solo nella misura in cui sia mirato a verificare circostanze diverse ed ulteriori, cioè a colmare lacune oggettive dell'atto originario⁴⁷.

La giurisprudenza dominante – che condivide il presupposto della necessaria novità della prova integrativa⁴⁸ – si è occupata di individuare il possibile oggetto di tale prova, affermando che quest'ultimo può attenersi a qualunque aspetto del fatto, purché pertinente alla decisione da assumere⁴⁹.

che manifestamente sono superflue e irrilevanti”»: Cass. sez. un. pen. 27 ottobre 2004 n. 44711, *Wajib*, cit., p. 358.

⁴⁶ D. POTETTI, *Mutazioni del giudizio abbreviato. In particolare il giudizio abbreviato condizionato*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 335; F. ZACCHE', *Nuovi poteri probatori nel rito abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2616; ossia, l'art 438 comma 5 c.p.p. varrebbe ad inibire «richieste probatorie finalizzate a provare temi sui quali il materiale contenuto nel fascicolo ha raggiunto un livello di accertamento esaustivo dal punto di vista gnoseologico e legittimo di quello processuale», L. IAFISCO, *Il regime delle invalidità degli atti nel giudizio abbreviato: vecchie e nuove prospettive dopo la l. 479/1999*, in *Giur. it.*, 2001, p. 121.

⁴⁷ C. CASCONI, *I poteri istruttori del giudice nel «nuovo» rito abbreviato. Da strumento deflattivo a salvagente per l'imputato*, in *Dir. e giust.*, 2002, p. 9; DEGL'INNOCENTI- DE GIORGIO, *Il giudizio abbreviato*, Giuffrè, 2013, p. 149; G. LEO, *Con l'intervento delle Sezioni unite evitati nuovi incidenti di costituzionalità*, in *Guida dir.*, 2004, p. 85; P. SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell'imputato*, cit., p. 370.

⁴⁸ Cass., sez. IV, 8 maggio 2009, n. 19733, *C.E.D. Cass.*, n. 243964; Cass., sez. II, 23 gennaio 2003, n. 11768, *C.E.D. Cass.*, 225204.

⁴⁹ Cass., sez. IV, 20 maggio 2015, n. 34702, *C.E.D. Cass.*, n. 264407; Cass., sez. V, 9 gennaio 2015, n. 10096, *C.E.D. Cass.*, n.263456; Cass., sez. V, 18 giugno 2014, n. 49568, *C.E.D. Cass.*, n.261338; Cass., sez. III, 7 febbraio 2014, n. 20237, *C.E.D. Cass.*, n. 259644; Cass., sez. IV, 18 giugno 2013, n. 39492, *C.E.D. Cass.*, n. 256833; Cass., sez. III, 16 gennaio 2013, n. 12842, *C.E.D. Cass.*, n. 255109; Cass., sez. V, 30 aprile 2012, n. 36335, *C.E.D. Cass.*, n. 254027; secondo un altro orientamento, che trova origine all'epoca in cui non era ammessa alcuna integrazione probatoria, e che viene ripreso dopo la “legge Carotti”, il ricorso al nuovo meccanismo istruttorio è precluso con riguardo ai profili fondamentali della regiudicanda, Cass., sez. III, 16 giugno 2010, n. 33939, *C.E.D. Cass.*, n.248229; Cass, sez. IV, 15 giugno 2005, n. 35247, *C.E.D. Cass.*, n. 232580; Cass., sez. I, 14 luglio 2004, n. 32099, *Cass. pen.*, 2005, p. 3024.

Il secondo parametro a cui è vincolata la valutazione del giudice sulla richiesta condizionata è quello della “compatibilità” della prova sollecitata dall’imputato con le finalità di economia processuale.

Parrebbe allora ammissibile la prova che non richiede modalità di assunzione lunghe e complesse.

Secondo un’analisi più dettagliata di tale criterio, la giurisprudenza tende ad escludere l’ammissibilità di prove che richiedano numerosi adempimenti (nella specie sette esami testimoniali)⁵⁰ o un adempimento eccessivamente complesso (nella specie l’esame di un collaboratore di giustizia su numerosi fatti e posizioni)⁵¹.

Inoltre, secondo una parte della giurisprudenza, la compatibilità con l’economia processuale dovrebbe essere commisurata, anche, tenendo conto del fatto che il pubblico ministero potrebbe avanzare un’eventuale richiesta di prova contraria, alla luce delle eventuali e ulteriori integrazioni che si rendessero necessarie⁵².

Secondo parte della dottrina il requisito della compatibilità con l’economia processuale deve essere interpretato come limite strutturale dei singoli mezzi di prova: in altre parole, vi sarebbero delle categorie di mezzi di prova incompatibili con i tratti del rito abbreviato⁵³.

Ad avviso della dottrina, il criterio di cui si discute, essendo afflitto da eccessiva genericità, si espone al rischio di interpretazioni arbitrarie del giudice, per cui in

⁵⁰ Che possano «rendere il rito speciale incompatibile con le esigenze di economia processuale ad addirittura “diseconomico” rispetto alla durata ragionevolmente prevedibile del giudizio celebrato nelle forme ordinarie», Cass., sez. III, 17 maggio 2012, n. 28141, *C.E.D. Cass.*, n. 253163.

⁵¹ Cass., sez. III, 23 ottobre 2014, n. 6175/15, *C.E.D. Cass.*, n. 262386.

⁵² Cass., sez. III, 21 ottobre 2004, n. 219/05, *Giust. Pen.*, 2006, p. 145; Cass., sez. I, 26 novembre 2008, n. 5942/09, *C.E.D. Cass.*, n. 243244; la dottrina ha però obiettato che la richiesta di prova contraria da parte del pubblico ministero è adempimento che logicamente segue l’ammissione del rito abbreviato, e non può dunque condizionare il provvedimento introduttivo: v. R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Il giudizio abbreviato. Profili teorico-pratici*, Wolters Kluwer, Milano, 2005, p. 277; I. CIARNIELLO, *Alcuni profili della prova contraria nel giudizio abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 3281; STORELLI, *I riti alternativi nel processo penale*, Giuffrè, 2007, p. 63.

⁵³ Così, E.M. CATALANO, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 123; O. BRUNO, *L’Ammissibilità del giudizio abbreviato*, Padova, 2007, p. 142; *contra* la dottrina prevalente secondo cui un simile approccio, che relega l’attività di integrazione probatoria svolta nel giudizio abbreviato a ipotesi circoscritte, finisce per negare la finalità stessa per cui il rito è stato introdotto, cioè quella di garantire la tenuta generale del sistema, attraverso il contenimento dei tempi complessivi di esercizio della giurisdizione, V. MAFFEO, *il giudizio abbreviato*, in *Le recenti modifiche al codice di procedura penale. Le innovazioni in tema di riti alternativi*, Normando (a cura di), Giuffrè, 2000, p. 157; D. POTETTI, *Mutazioni del giudizio abbreviato. In particolare il giudizio abbreviato condizionato*, cit., p. 339.

assenza di precisi parametri normativi cui ancorare la valutazione di compatibilità, tale criterio rischia di generare irragionevoli sperequazioni sul piano applicativo⁵⁴. La Corte costituzionale ha alla fine neutralizzato la portata del requisito della “compatibilità” con le finalità di economia processuale, affermando che tale requisito, da solo, non può costituire un criterio selettivo per l’ammissione al rito, se non coniugato con quello della necessità⁵⁵.

Più nel dettaglio, la Corte ritiene che ogni valutazione in termini di economia processuale «vada compiuta raffrontando il procedimento speciale con l’ordinario giudizio dibattimentale».⁵⁶

Di conseguenza si desume che nel giudizio abbreviato un risparmio c’è sempre, in quanto le prove vengono assunte con le forme dell’udienza preliminare, e non attraverso le forme previste per il dibattimento (esame incrociato)⁵⁷.

Definiti gli orientamenti dottrinari e giurisprudenziali che si sono sviluppati attorno a questi due criteri, la nostra attenzione deve vertere sui possibili esiti in cui può sfociare la valutazione del giudice, circa la possibilità di ammettere o meno la prova integrativa: nel caso di esito positivo si avrà un ampliamento del materiale probatorio, e il pubblico ministero avrà diritto a dedurre prova contraria.

Diversamente, se la valutazione del giudice dia esito negativo, il giudizio si svolgerà secondo l’*iter* ordinario, salva la possibilità per l’imputato di formulare una richiesta semplice di giudizio abbreviato, prima delle conclusioni delle parti nell’udienza preliminare.

Si rinvia al paragrafo successivo per gli ulteriori rimedi offerti all’imputato nel caso di rigetto della richiesta condizionata di giudizio abbreviato.

⁵⁴ In tal senso, F. ZACCHE’, *Il giudizio abbreviato*, cit., p.71; D. 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 F. Peroni, Padova, 2000, p. 470; D. POTETTI, *Mutazioni del giudizio abbreviato. In particolare il giudizio abbreviato condizionato*, cit., p. 338; G. LOZZI, *Giudizio abbreviato e prova necessaria*, in *Riv. It. Dir. e proc. pen.*, 2002, p. 1420; ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., p. 550.

⁵⁵ C. cost., sent. 9 maggio 2001, n. 115, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2603.

⁵⁶ C. cost., sent. 9 maggio 2001, n. 115, cit., p. 2063.

⁵⁷ P. SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell’imputato*, cit., p. 368.

1.3.5. Rimedi avverso il rigetto della richiesta “condizionata”

La legge 479/1999, nonostante avesse mutato radicalmente la disciplina del giudizio abbreviato, non aveva predisposto nessuna forma di controllo sul provvedimento con cui il giudice, ingiustificatamente, rigettasse la richiesta di giudizio abbreviato condizionata ad un’integrazione probatoria, con la conseguenza che, in caso di condanna, l’imputato non poteva usufruire dello sconto sanzionatorio.

L’art. 438 comma 6 c.p.p. recita: «In caso di rigetto» della richiesta di giudizio abbreviato condizionato, *ex art. 438 comma 5 c.p.p.*, «la richiesta può essere riproposta» entro la formulazione delle conclusioni nell’udienza preliminare.

Tale disposizione comporta che, nel caso in cui la valutazione del giudice, sulla necessità e compatibilità della prova integrativa, dia esito negativo, l’imputato possa proporre una richiesta semplice o diversamente condizionata di giudizio abbreviato, prima della formulazione delle conclusioni in udienza preliminare⁵⁸.

Tale rimedio non risultava sufficiente perché, in tal modo, si precludeva all’imputato l’acquisizione della prova integrativa, a cui aveva subordinato la richiesta di giudizio abbreviato.

Di conseguenza, si avvertiva la necessità di trovare dei meccanismi di recupero della richiesta di giudizio abbreviato condizionato, nel caso di rigetto ingiustificato. Il problema, in realtà, era prospettato fin dall’entrata in vigore del codice di rito(1988) ed una soluzione era stata offerta dalla Corte costituzionale, dichiarando «l’illegittimità del combinato disposto degli artt.438, 439, 440 e 442 c.p.p. – nel testo allora vigente – nella parte in cui non prevedeva che il giudice, all’esito del dibattimento, ritenendo che il processo potesse essere definito allo stato degli atti dal giudice per le indagini preliminari, possa applicare la riduzione di pena prevista dall’art. 442 comma2 c.p.p.»⁵⁹.

⁵⁸ F. ZACCHE’, *Il giudizio abbreviato*, cit., p.72-73; cfr. altresì: B. LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 754; O. BRUNO, *L’Ammissibilità del giudizio abbreviato*, cit., p. 219 ss.

⁵⁹ C. cost., sent.31 gennaio 1992,n.23, in *Giur.cost.*,1992.

La Corte, partendo dal presupposto che nel codice mancasse una disposizione che consentiva al giudice del dibattimento di sindacare l'eventuale rigetto della richiesta di giudizio abbreviato da parte del giudice per le indagini preliminari, aveva ritenuto che tale situazione limitasse in modo irragionevole il diritto di difesa dell'imputato. Quindi, la Corte dichiarò che in caso di dissenso immotivato del pubblico ministero o di rigetto ingiustificato da parte del giudice per le indagini preliminari, il giudice del dibattimento avrebbe, ugualmente, applicato lo sconto sanzionatorio di cui l'imputato avrebbe fruito, se non gli fosse stato illegittimamente precluso l'accesso al rito abbreviato.⁶⁰

Ma questo meccanismo non risultava adeguato, in quanto andava in contrasto con le finalità di economia processuale – sottese al rito abbreviato – perché in ogni caso il giudizio proseguiva fino al dibattimento. Inoltre, si registrava una netta discrasia tra la disciplina del giudizio abbreviato e quella del patteggiamento, perché in quest'ultimo rito era data la possibilità di riproporre nuovamente la richiesta prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, ai sensi dell'art. 448 c.p.p.⁶¹

A seguito di un *iter* abbastanza tormentato, la Corte costituzionale è intervenuta, dichiarando l'illegittimità degli artt. 438 comma 6 , 458 comma 2, 464 comma 1, c.p.p., per violazione degli artt. 24 e 3 Cost., nella parte in cui non prevedono che, in caso di rigetto della richiesta di giudizio abbreviato subordinata ad una integrazione probatoria, l'imputato possa rinnovare la richiesta prima della

⁶⁰ C. cost., sent.31 gennaio 1992,n.23, cit.; inoltre si segnala una successiva sentenza: C. cost., 15 marzo 2002, n. 54, in *Cass. pen.*,2002, p. 2721, che si espone a plurime critiche, in quanto la Corte costituzionale nonostante abbia ammesso che il diniego ingiustificato del giudice dell'udienza preliminare di ammissione del giudizio abbreviato condizionato possa essere oggetto di successiva valutazione da parte del giudice del dibattimento, non ha precisato in quale fase dell'*iter* dibattimentale tale verifica debba essere condotta; per tali critiche v. V. MAFFEO, *Premesse logiche ed itinerari argomentativi per la individuazione della "forma di controllo" sul giudizio di inammissibilità del rito abbreviato*, in *Giur. Cost.*, 2002, p. 626; R. BRICCHETTI, *Dietro gli enigmi lasciati dalla consulta si annidano nuovi dubbi di costituzionalità*, in *Guida al diritto*, 2002, p. 67.

⁶¹ F. ZACCHE', *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 73 ss.; nello stesso senso: O. BRUNO, *L'Ammissibilità del giudizio abbreviato*, cit., p. 222.

dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado e il giudice potesse disporre il giudizio abbreviato⁶².

Quindi, in seguito alla pronuncia del giudice delle leggi, l'imputato, che si veda rigettare la richiesta condizionata, può scegliere se formulare richiesta di giudizio abbreviato semplice, oppure – se non vuole rinunciare all'integrazione probatoria – riproporre la richiesta condizionata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento.

In questo caso, la valutazione sulla necessità della prova integrativa ai fini della decisione e sulla compatibilità della prova stessa con le finalità di economia processuale è svolta dal giudice del dibattimento, prima che questo sia dichiarato aperto.

Se il giudice del dibattimento ritiene che il rigetto della richiesta condizionata sia ingiustificato, perché, diversamente dal giudice dell'udienza preliminare, reputa che quella prova integrativa sia necessaria e compatibile con le finalità di economia processuale, allora dispone il giudizio abbreviato che si celebrerà davanti a lui.

Questo meccanismo concilia meglio le garanzie difensive con le finalità di economia processuale, perché non si effettua la fase dibattimentale⁶³.

Tale meccanismo però, risultava funzionale solo con riferimento alle ipotesi di giudizio abbreviato "tipico" – il rito alternativo si incardina nell'udienza preliminare – non anche per le ipotesi di giudizio abbreviato atipico – in particolare nei casi in cui il giudizio abbreviato si innesta sul giudizio direttissimo o sul procedimento a citazione diretta avanti al tribunale in composizione monocratica –

⁶² C. Cost. 23 maggio 2003, n. 169, in *Giur. cost.*, 2003, p.1336 ss., con nota di G. LOZZI, *Un ripensamento della Corte costituzionale in tema di giudizio abbreviato*; secondo la Corte costituzionale: «nell'attuale sistema, infatti, la decisione negativa del giudice per le indagini preliminari sulla richiesta di giudizio abbreviato subordinata ad una integrazione probatoria è sottratta a qualsiasi forma di sindacato e preclude in via definitiva l'ammissione dell'imputato al rito alternativo», quindi «alla luce del nuovo quadro normativo non vi è d'altro canto alcun ostacolo a che, qualora l'imputato riproponga prima dell'apertura del dibattimento la richiesta di giudizio abbreviato condizionata, sia lo stesso giudice del dibattimento, ove ritenga ingiustificato il rigetto della precedente richiesta, a disporre e celebrare il giudizio abbreviato».

⁶³ P. SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell'imputato*, cit., p. 370.

perché in questo caso la richiesta di giudizio abbreviato è presentata a monte al giudice del dibattimento⁶⁴.

Le Sezioni unite hanno risolto il problema delineato, affermando che nei casi, in cui il rimedio individuato dalla Corte costituzionale⁶⁵ non possa funzionare, spetta al giudice del dibattimento, all'esito di questo, accertare se la richiesta condizionata proposta dall'imputato sia stata indebitamente rigettata⁶⁶.

Dunque il giudice del dibattimento se all'esito dello stesso ritiene che l'imputato sia stato privato ingiustamente dell'accesso al giudizio abbreviato, deve applicare lo stesso trattamento sanzionatorio, che l'imputato avrebbe ottenuto se si fosse instaurato il giudizio abbreviato legittimamente.

Questo meccanismo non garantisce le finalità di economia processuale, ma le Sezioni unite sottolineano come si debba sempre pensare al giudizio abbreviato e al relativo trattamento sanzionatorio come ad una *chance* difensiva della quale l'imputato non può essere illegittimamente privato⁶⁷.

La Cassazione si occupa, altresì, della questione attinente al recupero *ex post* dello sconto di pena, qualora l'imputato si veda nuovamente rigettare la richiesta riproposta al giudice del dibattimento, prevedendo che: «qualora si sia proceduto al giudizio ordinario a seguito del reiterato rigetto anche da parte del giudice del dibattimento, prima che questo venga dichiarato aperto, della rinnovata richiesta dell'imputato, condizionata ad una integrazione probatoria necessaria, non può seriamente dubitarsi che l'eventuale sentenza di condanna possa essere appellata, mediante uno specifico motivo di gravame, per l'eventuale profilo di "illegittimità" della pena inflitta. L'imputato ha infatti il diritto di dedurre che, a causa del diniego di accesso al rito, asseritamente ingiustificato o erroneo, non ha conseguito lo sconto di pena previsto dall'art. 442 comma 2 c.p.p., nonostante egli abbia assolto l'onere di attivare nelle forme e nei termini previsti dall'ordinamento le iniziative

⁶⁴ O. BRUNO, *L'ammissibilità del giudizio abbreviato*, cit., p. 248.

⁶⁵ C. Cost. 23 maggio 2003, n. 169, cit.

⁶⁶ Cass. sez. un. pen. 27 ottobre 2004 n. 44711, *Wajib*, cit., p. 358; ancora prima che intervenissero le Sezioni unite, nello stesso senso, v. Cass., sez III, 8 gennaio, 2004, n. 7750, in *Arch. Nuova proc. Pen.*, 2005, p. 248.

⁶⁷ Secondo le Sezioni unite «l'intento di assicurare la persistenza del sinallagma fra il beneficio premiale e la disincentivazione del dibattimento non [può] essere, sempre e comunque, realizzato.», Cass., sez. un. pen. 27 ottobre 2004 n. 44711, *Wajib*, cit., p. 358.

di volta in volta prescritte a suo carico. In tal caso, l'imputato postula ancora una volta il sindacato da parte del giudice dell'impugnazione delle ragioni poste a fondamento del provvedimento negativo»⁶⁸.

In tal caso si tratta di una questione di legalità della pena, perché l'imputato a cui sia stata due volte, ingiustamente, rigettata la richiesta condizionata di giudizio abbreviato, si vede privato di un trattamento sanzionatorio più favorevole in modo illegittimo⁶⁹.

A questo punto, l'imputato potrà impugnare e chiedere al giudice dell'impugnazione di recuperare lo sconto sanzionatorio; infatti, «la concreta determinazione [della legalità della pena inflitta con la condanna] resta rivalutabile dal giudice dell'appello, cui la relativa questione venga devoluta con uno specifico motivo di gravame, ben potendo derivare dalla eventuale verifica di fondatezza della relativa censura una ricaduta “sostanziale” in termini di riduzione premiale della pena»⁷⁰.

La recentissima l. 103/2017 ha introdotto un nuovo comma 5-*bis* all'art. 438 c.p.p., che prevede la possibilità di proporre con la richiesta di giudizio abbreviato condizionato, due richieste subordinate: la richiesta semplice di giudizio abbreviato, *ex art.* 438 comma 1, o la richiesta di applicazione della pena, *ex art.* 444 c.p.p.⁷¹

1.3.6. Svolgimento del giudizio abbreviato

L'art. 441 comma 1 c.p.p. stabilisce che «nel giudizio abbreviato si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni previste per l'udienza preliminare, fatta eccezione per quelle di cui agli artt. 422 e 423 c.p.p.»

⁶⁸ Cass., sez. un. pen. 27 ottobre 2004 n. 44711, *Wajib*, cit., p. 358.

⁶⁹ Il provvedimento negativo «viene criticato non già in quanto preclusivo dell'accesso ad un rito speciale ormai irreversibile, per il non consentito regresso dalle forme ordinarie in cui si sia regolarmente svolto il giudizio e adottata la decisione di merito alla stregua della base cognitiva formatasi nel contraddittorio dibattimentale, bensì quale presupposto che ha condizionato la legalità della pena inflitta con la condanna»: Cass., sez. un. pen. 27 ottobre 2004 n. 44711, *Wajib*, cit., p. 358.

⁷⁰ Cass., sez. un. pen. 27 ottobre 2004 n. 44711, *Wajib*, cit., p. 358.

⁷¹ Per un maggiore approfondimento della novità legislativa si rinvia al capitolo IV.

Mutuando la disciplina prevista per l'udienza preliminare, l'art. 441 comma 3 c.p.p. dispone che il giudizio abbreviato si svolga in camera di consiglio, salvo che tutti gli imputati chiedano che esso si svolga in pubblica udienza⁷².

Analizzando la seconda parte dell'art. 441 comma 1 c.p.p., è possibile scorgere una clausola di salvaguardia – «fatta eccezione per quelle di cui agli artt. 422 e 423 c.p.p.» – che pone due eccezioni alla regola per cui nel giudizio abbreviato si osservano le disposizioni previste per l'udienza preliminare.

Si tratta di due eccezioni relative, in quanto l'applicabilità degli artt. 422 e 423 c.p.p. non è esclusa in modo assoluto.

Infatti, l'applicazione dell'art. 422 c.p.p. è esclusa con riferimento ai casi e ai criteri di ammissione delle eventuali prove integrative, in quanto nel giudizio abbreviato è prevista una disciplina autonoma (art. 441 comma 1 c.p.p.).

Diversamente, per quanto attiene alle modalità con cui le eventuali prove integrative devono essere acquisite nel giudizio abbreviato, si seguono le forme previste dall'art. 422 commi 2,3 e 4 c.p.p.

Di conseguenza l'art. 441 comma 6 c.p.p., richiamando l'art. 422 commi 2,3 e 4 c.p.p., prevede che, nel caso di richiesta di giudizio abbreviato condizionata (art. 438 comma 5 c.p.p.) o di integrazione probatoria disposta dal giudice (art. 441 comma 5 c.p.p.), le prove integrative siano assunte con le modalità previste per l'udienza preliminare e non con quelle previste per il dibattimento⁷³.

Osservandosi nel rito abbreviato le disposizioni previste per l'udienza preliminare, ai sensi dell'art. 421 comma 2 c.p.p., «l'imputato può sempre chiedere di essere interrogato o di rendere dichiarazioni spontanee», non solo nelle ipotesi di cui agli artt. 438 comma 5 e 441 comma 5 c.p.p.

⁷² La Corte costituzionale ha negato che l'art. 441 comma 3 c.p.p. violi l'art. 101 comma 1 cost. (principio di pubblicità della giustizia penale) C. cost., sent. 9 maggio 2001, n. 115, *in Cass. pen.*, 2001, p. 2603.

⁷³ Ad esempio, nel caso in cui debba essere sentito un testimone, sarà il giudice a effettuare le domande, con la facoltà del pubblico ministero e dei difensori di porre domande attraverso il giudice stesso. La prova non verrà acquisita con le forme dell'esame incrociato, che è la modalità di assunzione probatoria prevista nel dibattimento, B. LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 765.

Di conseguenza, anche nel caso di richiesta semplice di giudizio abbreviato, l'imputato può avvalersi di tale facoltà, senza dover condizionare in tal senso la propria richiesta⁷⁴.

Inoltre, non essendo l'assunzione dell'interrogatorio un atto di integrazione probatoria, si deve escludere la possibilità di una successiva modifica delle contestazioni, che la legge subordina all'intervento di un'integrazione probatoria, ai sensi degli artt. 438 comma 5 e 441 comma 5 c.p.p.⁷⁵

Solo per l'interrogatorio dell'imputato, su richiesta di quest'ultimo, possono seguirsi le modalità dell'esame diretto e incrociato, a norma degli artt. 498 e 499 c.p.p.⁷⁶

In virtù dell'art. 441 comma 1 c.p.p., giusta l'esclusione dell'art 423 c.p.p., di regola non sono ammesse, nel giudizio abbreviato, nuove contestazioni.

Queste sono tuttavia possibili allorché si proceda nel rito speciale ad un'integrazione probatoria, ai sensi degli artt. 438 comma 5 e 441 comma 5 c.p.p.⁷⁷

Però, è necessario premettere che il pubblico ministero, a seguito di integrazione probatoria, «non può approfittare del supplemento istruttorio eventualmente disposto, e dal quale nulla di nuovo sia emerso, per modificare l'imputazione in base ad una differente valutazione degli elementi già acquisiti al momento della

⁷⁴ Sul punto, con riferimento specifico alla facoltà di rendere interrogatorio v. Cass., sez. III, 2 ottobre 2013, n. 47108, *C.E.D. Cass.*, n.257859; Cass., sez. III, 26 novembre 2014, n.15444/15, *C.E.D. Cass.*, n. 263660; invece, con riferimento alla possibilità di rendere dichiarazioni spontanee, v. Cass., sez. III, 16 novembre 2005, n.46766, *Cass. pen.*, 2007, P. 1141, con nota di G. VARRASO, *Richiesta di interrogatorio dell'imputato e giudizio abbreviato*.

⁷⁵ G. LEO, *sub art. 441*, in *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, G. LATTANZI- E. LUPO(a cura di), Milano, 2017, p.169.

⁷⁶ La dottrina è divisa in merito alla possibilità di condurre l'interrogatorio con il metodo dell'esame incrociato. In senso favorevole, v. E.M. CATALANO, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 130; MANGIARACINA, *I limiti al potere di integrazione probatoria del giudice in sede di giudizio abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 710; D.NEGRI, *Garanzie dell'imputato e modifica dell'accusa*, in *Dir. pen. e proc.*, 2000, p. 690; P. RAITERI, *Profili del nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 199; F. ZACCHE', *il giudizio abbreviato*, cit., p. 146 ss.; *contra* il metodo dell'esame incrociato per l'interrogatorio dell'imputato, R. ORLANDI, *sub art. 29 l. 16 dicembre 1999 n. 479*, in *Leg. Pen.*, 2000, p. 456.

⁷⁷ Prima della "legge Carotti" risultava pacifica l'impossibilità di contestazioni suppletive, dato che era preclusa l'attività istruttoria. L'orientamento era avallata dalla C. cost., 26 novembre 199, n. 378, *Cass. pen.*, 1998, p. 778; in dottrina, tra i molti, B. LAVARINI, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 184.

conversione del rito», e questo perché «l'integrazione probatoria deve rappresentare la causa e non la mera occasione della nuova contestazione»⁷⁸.

Il pubblico ministero, nelle ipotesi di cui agli artt. 438 comma 5 e 441 comma 5 c.p.p., potrà contestare all'imputato ammesso al rito speciale: 1) un fatto diverso da quello enunciato nell'imputazione; 2) una circostanza aggravante del reato; 3) un reato connesso a quello per cui si procede a norma dell'art. 12 lett. b) c.p.p.; 4) un fatto nuovo, a condizione però che vi siano il consenso dell'imputato e l'autorizzazione del giudice.

1.3.7. (Segue): le nuove contestazioni

La disciplina delle nuove contestazioni, introdotta dalla l. 479/1999, si limitava a richiamare l'art. 423 c.p.p. negli artt. 438 comma 5 e 441 comma 5 c.p.p., non prevedendo garanzie difensive per l'imputato che subiva le nuove contestazioni formulate dal pubblico ministero.

Ad ovviare a tale problema è intervenuto il d. l. 7 aprile 2000, n. 82, conv. in l. 5 giugno 2000, n. 144, che ha introdotto l'art. 441-*bis* c.p.p.

In particolare l'art. 441-*bis* comma 1 c.p.p. recita: «se, nei casi disciplinati dagli artt. 438, comma 5 e 441 comma 5 c.p.p., il pubblico ministero procede alle contestazioni previste dall'articolo 423 comma 1 c.p.p., l'imputato può chiedere che il procedimento prosegua nelle forme ordinarie».

Quindi, se l'imputato subisce, ai sensi dell'art. 423 comma 1 c.p.p., la contestazione di un fatto diverso, di un reato connesso *ex art. 12 lett. b)*, di una circostanza aggravante, ha la facoltà di chiedere al giudice che il procedimento prosegua nelle forme ordinarie.

La scelta di tornare al rito ordinario deve essere manifestata con le stesse forme previste per la richiesta di giudizio abbreviato, quindi personalmente o a mezzo di procuratore speciale.

⁷⁸ B. LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 766.

Invece, non deve essere necessariamente espressa la scelta di restare nel giudizio abbreviato con la conseguenza che il silenzio dell'imputato equivale a consenso a procedere nelle forme del rito abbreviato, anche a seguito di nuove contestazioni⁷⁹.

A seguito della richiesta di regressione al rito ordinario, il giudice revoca l'ordinanza ammissiva del giudizio abbreviato e fissa l'udienza preliminare o la prosecuzione della stessa.

La richiesta di giudizio abbreviato non può essere riproposta, e le prove eventualmente assunte nel rito speciale hanno la stessa efficacia degli atti compiuti nell'udienza preliminare, *ex art. 422 c.p.p.*

Diversamente, nel caso in cui l'imputato subisca la contestazione di un fatto nuovo, egli non ha la facoltà di chiedere che il procedimento prosegua nelle forme ordinarie, in quanto «*sarebbe stato sufficiente non consentire alla contestazione suppletiva*»⁸⁰.

Qualora l'imputato intenda proseguire nelle forme del rito abbreviato, lo stesso, ai sensi dell'art. 441-*bis* comma 5 c.p.p., ha la facoltà di chiedere l'ammissione di nuove prove in relazione alle nuove contestazioni, «anche oltre i limiti previsti dall'art. 438 comma 5 c.p.p.».

Ciò significa che i criteri di ammissione delle nuove prove saranno quelli ordinari, secondo cui deve trattarsi di una prova non vietata dalla legge, non manifestamente superflua o irrilevante, *ex art. 190 comma 1 c.p.p.*⁸¹

In virtù del principio di parità delle parti, poi, il pubblico ministero ha diritto alla prova contraria⁸².

⁷⁹ D. NEGRI, *Garanzie dell'imputato e modifica dell'accusa*, cit., p. 686.

⁸⁰ B. LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 769.

⁸¹ E non quelli più stringenti della "necessità" e "compatibilità" con le finalità di economia processuale, *ex art. 438 comma 5 c.p.p.*

⁸² B. LAVARINI, *Il nuovo giudizio abbreviato*, cit., p. 769.

1.3.8. La decisione

Il rito abbreviato risulta speciale, rispetto all'*iter* ordinario, per quanto riguarda lo svolgimento del giudizio, come abbiamo visto nel paragrafo precedente.

La specialità si rinviene anche sotto il profilo degli atti utilizzabili dal giudice ai fini della decisione: questi sono gli atti contenuti nel fascicolo per le indagini preliminari, presentato dal pubblico ministero in allegato alla richiesta di rinvio a giudizio (art. 416 comma 2 c.p.p.); gli atti delle indagini suppletive compiute dal pubblico ministero a norma dell'art. 419 comma 3 c.p.p.; gli atti delle indagini difensive svolte dalla difesa⁸³ e le prove assunte eventualmente nel giudizio abbreviato (art. 442 comma 1-*bis* c.p.p.)

Da questo materiale restano escluse le prove affette da nullità assoluta o da inutilizzabilità patologica⁸⁴.

Diversamente, sotto il profilo dei criteri di giudizio sottostanti alla decisione, si applicano le regole previste per la decisione all'esito del dibattimento.

Infatti, l'art. 442 comma 1 c.p.p., richiamando gli artt. 529 e ss. c.p.p., prevede che il giudice del rito abbreviato possa pronunciare una sentenza di condanna o una sentenza di proscioglimento⁸⁵, sulla base delle stesse regole di giudizio previste per la sentenza dibattimentale.

Nel caso in cui, all'esito del giudizio abbreviato, il giudice pronunci una sentenza di condanna, l'imputato usufruirà di una riduzione della pena⁸⁶.

⁸³La Corte costituzionale ha ritenuto utilizzabili gli atti delle investigazioni difensive nel giudizio abbreviato, equiparandoli agli atti di indagine svolti dall'organo inquirente: C. cost., sent. 26 giugno 2009, n.184, *Giur.cost.*, 2009, p. 2063. In particolare, per un approfondimento del tema delle investigazioni difensive e delle recenti modifiche apportate dalla l. 103/2017 si rinvia al capitolo II.

⁸⁴ Cass., sez. un., 21 giugno, n. 16, 2000 *Tammaro*, in *Cass.pen.*, 2000, p. 3259; Cass., sez. un., 26 settembre 2006, n. 39298, *Cieslinsky*, in *Cass.pen.*, 2007, p.514. Con riguardo alle inutilizzabilità e nullità degli atti si rinvia al capitolo III.

⁸⁵ Tra le formule di proscioglimento, vi è la "non punibilità per particolare tenuità del fatto", introdotta dal d.lgs. 16 marzo 2015, n. 28.

⁸⁶ Questa diminuzione non può essere annoverata tra le circostanze del reato, essendo svincolata dalla gravità del reato e dalla capacità a delinquere del reo, cioè dai criteri dettati dall'art. 133 c.p.: in tal senso B. LAVARINI, *Il giudizio abbreviato*, cit., p. 197.

La regola generale è quella per cui all'esito del giudizio abbreviato, in caso di condanna, la pena viene ridotta di un terzo, rispetto a quella che l'imputato avrebbe ottenuto a conclusione del rito ordinario.

Se l'imputato viene condannato alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno, quest'ultima viene sostituita con la pena dell'ergastolo senza isolamento diurno (c.d. ergastolo "semplice").

Nel caso di condanna alla pena dell'ergastolo senza isolamento diurno, questa pena verrà sostituita con quella di trent'anni di reclusione.

Il richiamo agli artt. 529 e ss. c.p.p., comporta, altresì, che per la pubblicazione della sentenza emessa all'esito del giudizio abbreviato si osservino gli artt. 544-548 c.p.p., cioè le disposizioni relative alla sentenza emessa all'esito del dibattimento. Pertanto la sentenza viene pubblicata subito dopo la deliberazione, mediante la lettura del dispositivo e della motivazione in udienza, *ex art.* 544 comma 1 c.p.p., oppure, mediante la lettura del dispositivo in udienza ed il successivo deposito del provvedimento completo in cancelleria, *ex art.* 544 comma 1 e 2, art. 548 comma 1 c.p.p.

Infine, ai sensi dell'art. 442 comma 3 c.p.p., all'imputato non comparso in udienza deve essere notificato l'avviso di deposito unitamente all'estratto della sentenza (art. 134 norme att. c.p.p.).

La sentenza viene sottoscritta dal presidente del tribunale, in caso di impedimento del giudice che l'ha pronunciata (art. 426 comma 2 c.p.p.)⁸⁷

⁸⁷ Il rinvio effettuato dall'art. 442 comma 1 c.p.p., non comprende l'art. 546 comma 2 c.p.p., in quanto fa riferimento ad un giudice collegiale e non monocratico, come quello dell'udienza preliminare, competente per il giudizio abbreviato, P. RAITERI, *Profili del nuovo giudizio abbreviato*, in *Giur. ita.*, 2001, p. 200.

1.3.9. La costituzione di parte civile nel giudizio abbreviato

La parte civile, che non ha un diritto di interloquire preventivamente nella scelta delle forme con cui il giudizio si svolgerà, ha la facoltà di accettare o meno, a posteriori, il rito speciale⁸⁸ (art. 441 comma 2 c.p.p.).

Dopo che il giudice abbia accolto la richiesta di giudizio abbreviato la parte civile, se non accetta tale rito, potrà esercitare l'azione risarcitoria davanti al giudice civile, senza subire la sospensione del processo e gli eventuali effetti pregiudizievoli della sentenza penale di proscioglimento (artt. 441 comma 4 c.p.p.)

Diversamente, nel caso in cui la parte civile abbia accettato, esplicitamente o implicitamente, il rito speciale, essa subisce l'efficacia del giudicato di assoluzione (art. 652 comma 2 c.p.p.)

La sentenza di condanna, emessa all'esito del giudizio abbreviato, ha efficacia di giudicato, salvo che la parte civile, che non abbia accettato il rito, si opponga a tale efficacia (art. 651 comma 2 c.p.p.)

Il d.lgs. 16 marzo 2015, n. 28 ha introdotto una nuova causa di non punibilità (art. 131-bis c.p.) che si applica ai reati per i quali è prevista «la pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni, ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena».

Quindi il giudice, quando la condotta, nonostante integri una fattispecie di reato, risulta essere di scarsa offensività, emetterà una sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto.

Il legislatore delegato, al fine di tutelare la posizione del danneggiato, ha attribuito alla sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto un'efficacia vincolante analoga a quella di una sentenza di condanna.

Ai sensi dell'art. 651-bis c.p.p., la sentenza penale irrevocabile che proscioglie per particolare tenuità del fatto «ha efficacia di giudicato quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso, nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni e il

⁸⁸ A differenza del patteggiamento la parte civile non è completamente estromessa: v. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, 17^a ed., Giuffrè, Milano, 2016, p.800.

risarcimento del danno promosso nei confronti del prosciolto e del responsabile civile che sia stato citato o comunque sia intervenuto.»

Nei confronti del danneggiato non è previsto alcun limite extra-penale, a prescindere dal fatto che questi si sia costituito parte civile o abbia agito nella propria sede.

Ove si tratti «di giudicato formatosi nel giudizio abbreviato, i riflessi extra-penalistici sono evitabili dalla parte civile che non abbia accettato la conversione del rito»⁸⁹.

1.3.10. Impugnazioni

Nel rito abbreviato valgono le disposizioni generali in materia di appello, anche se il legislatore ha previsto alcuni limiti all'appellabilità delle sentenze emesse all'esito del rito speciale.

Nel caso in cui, all'esito del giudizio abbreviato, il giudice emetta sentenza di condanna, ai sensi dell'art. 443 comma 2 c.p.p., *il pubblico ministero non può proporre appello, salvo che si tratti di sentenza che modifica il titolo del reato*, rispetto a quello da lui prospettato.

All'imputato, invece, si applicano solo i limiti generali di cui all'art. 593 c.p.p., in quanto nei suoi confronti non sono previsti limiti particolari con riguardo all'appellabilità della sentenza di condanna emessa all'esito del giudizio abbreviato⁹⁰.

Se invece il giudice, all'esito del giudizio abbreviato, emette sentenza di proscioglimento, quest'ultima è appellabile dal pubblico ministero⁹¹.

⁸⁹ B. LAVARINI, *Gli effetti extra-penalistici del giudicato di "tenuità"*, in *I nuovi epiloghi del procedimento penale per tenuità del fatto*, QUATTROCCOLO (a cura di), Giappichelli, 2015, p.112.

⁹⁰ Prima della l. 479/1999, l'art. 443 comma 2 c.p.p., poneva dei limiti all'appellabilità delle sentenze di condanna in capo all'imputato. Il comma 2 dell'art. 443 c.p.p. fu dichiarato illegittimo dalla Corte Costituzionale, con sentenza 11 luglio 1991, n. 363, nella parte in cui stabiliva che "l'imputato non poteva proporre appello contro le sentenze di condanna".

⁹¹ L'art. 443 comma 1 c.p.p., come modificato dall'art. 2 della l. 20 febbraio 2006, n.46 non ammetteva che il pubblico ministero potesse appellare le sentenze di proscioglimento emanate dal giudice dell'abbreviato. Questa facoltà venne restituita al pubblico ministero in seguito alla dichiarazione di illegittimità dell'art 443 comma 1 c.p.p., ad opera di Corte cost., sent. 20 luglio 2007, n. 320, in *Giur.cost.*, 2007, p.3096.

La sentenza di proscioglimento è invece appellabile dall'imputato solo se si tratti di assoluzione per difetto di imputabilità per vizio totale di mente⁹².

Il giudizio d'appello si svolge nelle forme previste dall'art. 599 c.p.p., cioè in camera di consiglio (art. 443 comma 4).

Le sentenze emesse nel giudizio abbreviato, se inappellabili o emesse in grado di appello, sono ricorribili per cassazione, ai sensi dell'art. 111 comma 7 cost. e 568 comma 2 c.p.p.

Il d.lgs. 19 febbraio 2018, n. 11 che si pone a completamento della riforma del giudizio di appello sul quale era già intervenuta la l. 103/2017, ha modificato l'art. 593 c.p.p.

Il novellato art. 593 c.p.p. prevede che l'imputato possa appellare tutte le sentenze di condanna, mentre l'appello del pubblico ministero sarà limitato ai casi in cui queste decisioni abbiano modificato il titolo del reato, escluso una circostanza aggravante ad effetto speciale o stabilito una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato.

Viene fatta salva la disciplina dell'appello prevista per le sentenze emesse all'esito del giudizio abbreviato, a norma dell'art. 593 comma 1 c.p.p.; di conseguenza, per quanto attiene alla nostra materia, nulla è cambiato a seguito di questa recentissima novità legislativa.⁹³

⁹² V. C. cost., sent. 29 ottobre 2009, n. 274, in *Giur.cost.*, 2009, p.3841, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 443, comma 1, nella parte in cui escludeva che l'imputato potesse proporre appello contro le sentenze di assoluzione per difetto di imputabilità, derivante da vizio totale di mente. La Corte riteneva che la sentenza di proscioglimento per vizio totale di mente non diverge molto da una sentenza di condanna, per quanto attiene le possibili conseguenze pregiudizievoli per l'imputato. Per cui limitatamente all'ipotesi di proscioglimento per vizio totale di mente l'imputato deve poter avere la facoltà di appellare tale sentenza, per evitare gli effetti pregiudizievoli. Tra cui, per esempio, l'applicazione di una misura di sicurezza o pregiudizi di ordine morale.

⁹³ A. MARANDOLA, *Prime riflessioni sul "nuovo" giudizio d'appello*, in www.penalecontemporaneo.it.

1.4. La c.d. riforma Orlando: prime riflessioni

A distanza di quasi due decenni dalla l. 479/1999, il legislatore è nuovamente intervenuto a modificare la disciplina del giudizio abbreviato.

L'*iter* della riforma è stato particolarmente complesso.

Nel corso del 2015, la Camera dei Deputati ha approvato un disegno di legge, proposto dal Governo, e, due proposte di legge, presentate da alcuni parlamentari. Il Senato, durante l'esame di questi provvedimenti, ne ha disposto l'unificazione, generando un unico testo, composto da un solo articolo con 95 commi, che intervengono sull'intero sistema penale.

Il provvedimento è stato approvato dal Senato il 15 marzo 2017, e, successivamente, approvato in via definitiva dalla Camera dei Deputati il 14 giugno 2017.

La l. 103/2017, nota nel gergo come "riforma Orlando", è entrata in vigore il 3 agosto 2017.

L'intervento legislativo si muove su due direttrici, incidendo sulla materia penale tanto sotto il profilo sostanziale, quanto sotto il profilo processuale.

Per quanto attiene alla materia penale sostanziale, il legislatore ha introdotto all'art. 1 commi da 1 a 15 l. 103/2017 modifiche dirette al codice penale: è stato introdotto l'art. 162-ter nel capo I del Titolo VI del Libro I del codice penale, che disciplina le condotte riparatorie come causa di estinzione del reato nei casi di procedibilità a querela soggetta a remissione⁹⁴; si ha un inasprimento delle pene per i reati di cui agli artt. 416-ter, 624-bis commi 1 e 3, 625, 628 comma 1 e 2, 629 comma 2 c.p.⁹⁵;

⁹⁴ In presenza di tali reati, il giudice li dichiara estinti, sentite le parti e la persona offesa, quando l'imputato abbia riparato interamente il danno cagionato dal reato, entro il termine massimo della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, mediante le restituzioni o il risarcimento, ed abbia altresì eliminato, ove possibile, le conseguenze dannose o pericolose del reato. E. MATTEVI, *Estinzione del reato per condotte riparatorie*, in *La riforma della giustizia penale. Commento alla legge 23 giugno 2017, n.103*, A. SCALFATI (a cura di), Giappichelli, Torino, 2017, p. 21 ss.

⁹⁵ Gli aumenti di pena sono: 416-ter (la pena è da 6 a 12 anni), 624-bis comma 1 (la pena è da 3 a 6 anni), 624-bis comma 3 (la pena è da 4 a 10 anni), 625 (la pena è da 2 a 6 anni), 628 comma 1 (la pena è da 4 a 10 anni), 628 comma 2 (la pena è da 5 a 20 anni), 629 comma 2 (la pena è da 7 a 20 anni) c.p., A. ESPOSITO, *Frammentari inasprimenti sanzionatori e ritocchi al parametro di conversione della pena*, in *La riforma della giustizia penale*, cit., p. 49 ss.

è stata delineata una nuova disciplina della prescrizione del reato, riscrivendo parzialmente gli artt. dal 158 al 161 c.p.⁹⁶

La legge 103/2017 prevede inoltre due deleghe: una prima per l'adozione di decreti legislativi per la modifica della disciplina del regime di procedibilità per taluni reati⁹⁷ e delle misure di sicurezza personali⁹⁸ e per il riordino di alcuni settori del codice penale e una seconda delega per l'adozione di un decreto legislativo in materia di casellario giudiziale⁹⁹.

⁹⁶ Quindi tutte le norme del codice penale in tema di prescrizione sono interessate dalla modifica, ad eccezione di quelle contenute nell'art. 157 c.p., relative al computo dei termini base della prescrizione, E. PILLA, *La nuova disciplina della prescrizione del reato*, in *La riforma della giustizia penale*, cit., p. 57 ss.

⁹⁷ L'art. 1 comma 16 lett. a) l. 103/2017 prevede il mutamento di due classi di reato, cioè contro la persona (titolo XII del Libro II del codice penale) e contro il patrimonio (titolo XIII del Libro II del codice penale), con alcune eccezioni riguardanti entrambe le classi di reato o solo una di esse. La legge delega, che fissa il termine di un anno dalla sua entrata in vigore, non contempla una modifica della disciplina generale dell'istituto della querela, ex artt. 120-126 c.p. e della relativa regolamentazione processuale, prevista negli artt. 336-340 c.p.p., F. MAZZA, *Estensione della procedibilità a querela e novità in tema di casellario giudiziale*, in *La riforma della giustizia penale*, cit., p. 257 ss.

⁹⁸ I principi e i criteri direttivi previsti all'art. 1 comma 16 lett. in materia di misure di sicurezza possono essere così sintetizzati: 1) espressa indicazione del divieto di sottoporre a misure di sicurezza personali per fatti non preveduti come reato dalla legge del tempo in cui furono commessi; 2) prevedere nei confronti dei soggetti imputabili l'applicazione congiunta di pena e misure di sicurezza personali soltanto per i delitti di cui all'art 407 comma 2 lett. a) c.p.p., con rivisitazione del principio del doppio binario; 3) prevedere la durata massima delle misure di sicurezza personali; 4) accertare periodicamente la persistenza della pericolosità sociale; 5) revocare le misure di sicurezza personali quando la pericolosità sociale sia venuta meno; 6) revisionare il modello definitorio dell'infermità; 7) prevedere nei casi di non imputabilità al momento del fatto misure terapeutiche di controllo e l'accertamento periodico della persistenza della pericolosità sociale e della necessità della cura; 8) prevedere in caso di capacità diminuita l'abolizione del sistema del doppio binario; 9) destinare alle nuove residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza i soggetti, cui sia stato accertato in via definitiva: lo stato di infermità al momento della commissione del fatto e il sopravvenuto stato di infermità di mente durante l'esecuzione della pena, F. MAZZA, *La rivisitazione delle misure di sicurezza*, in *La riforma della giustizia penale*, cit., p. 267 ss.

⁹⁹ L'art. 1 comma 18 lett. a) b) e c) detta i principi e i criteri direttivi ai quali deve improntarsi il decreto legislativo attuativo da emanarsi nel termine di un anno dall'entrata in vigore della legge delega. Più nel dettaglio: alla lettera a) è contemplato l'adeguamento della disciplina del casellario giudiziale alle intervenute modifiche in materia penale, sostanziale e processuale, nonché ai principi e ai criteri contenuti in materia di protezione dei dati personali nella normativa nazionale e nel diritto dell'Unione europea; la lett. b) impone al legislatore delegato di contemplare disposizioni che consentano alle pubbliche amministrazioni ed ai gestori di pubblici servizi di ottenere dall'Ufficio del casellario centrale il certificato generale contenente le iscrizioni a nome di una determinata persona, quando tale certificato è necessario all'esercizio delle loro funzioni; la lett. c) prevede l'eliminazione delle iscrizioni dei provvedimenti applicativi della causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, ex art. 131-bis c.p., F. MAZZA, *Estensione della procedibilità a querela e novità in tema di casellario giudiziale*, in *La riforma della giustizia penale*, cit., p. 261 ss.

Con riguardo alla materia penitenziaria, vi è un' articolata delega che recepisce, in larga parte, il lavoro fatto dagli Stati generali dell' esecuzione penale¹⁰⁰ (art 1 commi 82, 85 e 86, l. 103/2017).

La parte centrale e più cospicua della manovra è però dedicata al processo penale (art. 1 commi da 21 a 84, l. 103/2017)¹⁰¹.

La riforma Orlando risulta essere eterogenea¹⁰² con riguardo ai temi trattati¹⁰³, all' impatto sul sistema e alle finalità perseguite.

Al di là di tutte le modifiche che attengono all' ambito penale sostanziale, il *focus* della trattazione verterà sulle modifiche in ambito processuale, in particolare su quelle subite dal giudizio abbreviato.

La l. 103/2017 all' art. 1, commi 41-48, con la finalità di formalizzare prassi giurisprudenziali già affermate da tempo, ha apportato notevoli modifiche al rito abbreviato, senza, però, condurre a delle vere e proprie novità¹⁰⁴.

Questo perché il legislatore, attraverso norme di fattura non sempre impeccabile, si è limitato a recepire il “diritto vivente”, frutto di un dibattito che ha dominato il panorama giuridico per quasi trent' anni.

¹⁰⁰ Alla luce delle condanne operate nei confronti dell' Italia dalla Corte Europea dei diritti dell' uomo (in particolare si fa riferimento al caso Torregiani), sono stati istituiti gli Stati Generali dell' Esecuzione Penale, voluti dal Ministro della Giustizia Andrea Orlando, avviati il 19 maggio 2015 all' istituto di Bollate e conclusi il 19 aprile 2016 a Rebibbia, hanno rappresentato un percorso di riflessione e approfondimento, durante il quale 18 Tavoli di lavoro, composti da personalità esperte del sistema penitenziario, hanno dibattuto e prodotto riflessioni e proposte circa l' esecuzione della pena. L' obiettivo è quello di vedere affermato un modello conforme ai principi costituzionali, che possa effettivamente recuperare alla legalità il detenuto, per una maggiore sicurezza dell' intera comunità. Il filo conduttore dell' iniziativa degli Stati Generali, al di là delle specifiche tematiche dei diversi tavoli di lavoro, è stato quello di riportare al centro dell' esecuzione penale il riconoscimento del detenuto come persona, recuperando la funzione rieducativa del trattamento prevista dalla Costituzione e declinata nell' ordinamento penitenziario con l' obiettivo di umanizzare il carcere, P. BUFFA, (2015). *Umanizzare il carcere. Diritti, resistenze, contraddizioni ed opportunità di un percorso finalizzato alla restituzione della dignità ai detenuti*, Roma: Laurus Robuffo, 2015, p. 25.

¹⁰¹ M. GIALUZ, A. CABIALE, J. DELLA TORRE, *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giurisprudenza, riforme attese da tempo e confuse innovazioni*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, p. 25.

¹⁰² R. BARTOLI, *La riforma Orlando- luci, ombre e penombre della riforma Orlando*, in *Giur.it*, 2017, p. 2225.

¹⁰³ Parla di “provvedimento-Zibaldone”, L. MARAFIOTI, *Riforme-zibaldone, legislazione “giurisprudenziale” e gestione della prassi processuale*, in *Proc. pen. giust.*, 2017, pag. 7.

¹⁰⁴ «Gli interventi in via di adozione appaiono, invero, di mera ricognizione e conseguente razionalizzazione della prassi, anziché un incisivo progetto riformatore», L. MARAFIOTI, *Riforme-zibaldone, legislazione “giurisprudenziale” e gestione della prassi processuale*, cit., p. 7.

Per questa ragione è possibile affermare che l'impatto della riforma sul giudizio abbreviato è stato abbastanza limitato.

Si è osservato in dottrina come l'atteggiamento del legislatore desti non poche preoccupazioni, perché, ancora una volta, dimostra la soggezione di quest'ultimo alla giurisprudenza¹⁰⁵.

A ciò deve aggiungersi che l'imprecisione del legislatore, e la scarsa attenzione ai risvolti sistematici, sembrano condurre ad un'eccessiva discrezionalità giurisprudenziale¹⁰⁶.

Gli innesti normativi sul giudizio abbreviato, nel dettaglio, riguardano: 1) la disciplina dei diritti delle parti quando la richiesta di giudizio abbreviato sia formulata immediatamente dopo il deposito delle investigazioni difensive; 2) la previsione della possibilità per l'imputato di presentare richieste subordinate di giudizio abbreviato semplice e di patteggiamento, per il caso in cui la richiesta di giudizio abbreviato condizionato non sia accolta; 3) la sanatoria delle nullità, sempre che non siano assolute, e la non rilevanza delle inutilizzabilità, salve quelle derivanti dalla violazione di un divieto probatorio, in seguito alla richiesta di giudizio abbreviato; 4) la preclusione alla deduzione dell'incompetenza territoriale; 5) lo sconto di pena fino alla metà, in caso di condanna per le contravvenzioni; 6) il collegamento tra il modulo "tipico" di giudizio abbreviato e i giudizi abbreviati atipici abbreviati "atipici"; 7) i riflessi, sulla disciplina del giudizio abbreviato, del nuovo regime della rinnovazione istruttoria a fronte dell'appello del pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento, *ex art. 603 comma 3-bis c.p.p.*

¹⁰⁵ Cfr. L. MARAFIOTI, *Riforme-zibaldone, legislazione "giurisprudenziale" e gestione della prassi processuale*, cit., p. 7, secondo cui «il provvedimento in discorso sembra segnare un ulteriore momento nella parabola nel declino del primato della legge nella costruzione del sistema processuale[...] Non rappresenta certo in sé un male il fatto che gli interventi riformatori armonizzino le spinte provenienti dalla giurisprudenza. Il discorso cambia, però, sollevando interrogativi di fondo sulla politica legislativa in corso, qualora un movimento riformatore si riveli mosso dall'esigenza di non contraddire o, perfino, riscontrare "per accettazione" le spinte interpretative provenienti dalla giurisprudenza stessa».

¹⁰⁶ B. LAVARINI, *Il nuovo "volto" del giudizio abbreviato tra adeguamento al diritto vivente e apo-rie sistematiche*, in *Indagini preliminari e giudizio di primo grado tra intenti di razionalizzazione e tutela dei diritti*, R. ORLANDI- L. GIULIANI(a cura di), Giappichelli, Torino, 2018, p. 162.