

INTRODUZIONE

Nell'originaria impostazione del codice di procedura penale del 1988, l'udienza preliminare si è presentata come la fase in cui il giudice è chiamato a verificare, nel contraddittorio delle parti e in assenza di pubblicità, la fondatezza della richiesta di rinvio a giudizio, emanando una decisione allo stato degli atti. La funzione principale dell'udienza preliminare, infatti, consiste nell'esaminare la correttezza dell'impianto accusatorio così come ricostruito dal pubblico ministero attraverso le indagini espletate, controllo che funge da filtro delle c.d. imputazioni azzardate: il dibattimento va evitato quando, nei confronti di un imputato, non vi sono elementi idonei a giustificare la celebrazione. Le altre funzioni dell'istituto in analisi vengono individuate nei due compiti di garantire un'attuazione del diritto alla prova e di rendere possibile la scelta dei riti differenziati deflattivi del dibattimento.

Gli epiloghi dell'udienza preliminare previsti dal codice sono la sentenza di non luogo a procedere e il decreto che dispone il giudizio.

In questo lavoro di tesi ci si è focalizzati sulla disciplina della sentenza di non luogo a procedere e, nello specifico, sull'art. 425 c.p.p., la cui esistenza è stata a dir poco tormentata.

Il difficile assestamento della disciplina di questo articolo è dipeso dal fatto che l'accertamento contenuto nella sentenza di non luogo a procedere, ossia l'inutilità di celebrare il dibattimento, presuppone un giudizio prognostico, non del tutto chiaro nel proprio significato e di complessa individuazione. Si è comunque cercato di ricostruire, metodologicamente, la disciplina della sentenza di non luogo a procedere, partendo dalle origini del concetto di fase di delibazione dell'accusa, e cioè il controllo preventivo sulla fondatezza dell'addebito mosso all'accusato, e analizzando la fase nei sistemi di tipo c.d. misto, e successivamente, in quelli a stampo accusatorio.

Già da poco tempo dopo l'entrata in vigore del codice del 1988, nell'applicazione pratica, l'udienza preliminare ha completamente mancato gli obiettivi che ne avevano ispirato la nascita: questo ha dato origine a contrasti

interpretativi giurisprudenziali e dottrinali, che a loro volta, hanno condotto alle profonde modifiche legislative dell'art. 425 c.p.p., prima con l'intervento correttivo del 1993, poi con la più radicale riforma del 1999, la c.d. riforma Carotti. Con tali novelle il legislatore ha introdotto sostanziali modifiche tese a valorizzare la *ratio* e il ruolo selettivo dell'udienza preliminare, ampliando i poteri istruttori e decisorii del giudice e sostituendo ad una cognizione sommaria “*una valutazione contenutistica più penetrante*” (Corte cost., ordinanza n. 185 del 4 giugno 2001), seppur sempre di tipo processuale, sull'esistenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda di giudizio formulata dal pubblico ministero.

Nonostante gli interventi legislativi, l'udienza preliminare, attualmente, continua a non filtrare e si avvicina sempre più ad un semplice controllo di facciata. La tendenza dei giudici è di emanare, per la stragrande maggioranza delle volte, decreti che dispongono il giudizio, rimettendo il compito di valutare la fondatezza dell'imputazione al giudice del dibattimento, favorendo l'incremento dell'inefficienza del sistema ed l'allungamento a dismisura dei tempi processuali.

Per queste ragioni, nel 2019 è stata, ancora una volta, proposta la riforma della regola di giudizio prevista dall'art. 425 c.p.p., con il fine di restringere le maglie del filtro dell'udienza preliminare e con una “falsa” speranza di accrescere il numero di pronunce delle sentenze di non luogo a procedere¹.

¹ Colgo qui l'occasione per affermare che, in seguito all'emergenza sanitaria legata alla pandemia provocata dal virus SARS-CoV-2, e di conseguenza, alle limitazioni imposte dalla normativa d'emergenza, la ricerca bibliografica inerente al mio lavoro di tesi non è stata sufficiente approfondita.

Capitolo I

PROFILI STORICI E GENERALI DELL'UDIENZA PRELIMINARE

1. Premessa.

Con l'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale nel 1988, l'udienza preliminare, una delle più significative novità di tutto il procedimento penale, rappresenta il passaggio dalla fase del procedimento a quella del processo, in seguito all'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero². L'udienza preliminare *“è la sede in cui si introduce per la prima volta la dialettica processuale dinanzi ad un giudice che si colloca in una posizione di sostanziale terzietà (essendo rimasto estraneo alla raccolta del materiale di indagine) ed è destinata a svolgere essenzialmente una funzione di garanzia, quale certamente è quella di consentire all'imputato di difendersi e contrastare la richiesta di rinvio a giudizio formulata dal pubblico ministero”*³. La *Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale* evidenzia la centralità dell'udienza preliminare nella struttura del nuovo processo⁴, in dottrina definita come *“l'emblema del nuovo processo accusatorio”*⁵ e come *“fase processuale e non di piena cognizione”*⁶, basata su una regola di giudizio attinente *“al rito e non al merito”*⁷. Viene posto l'accento sulla sua duplice ratio di garanzia del diritto di difesa dell'imputato e di economia processuale, e sulla sua doppia finalità: *“quella di controllo giurisdizionale sul fondamento dell'accusa formulata dal pubblico ministero, e quella deflattiva del*

² E. APRILE– M.SASO, *L'udienza preliminare*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 1.

³ P. GIANNITI, *I poteri di valutazione del giudice dell'udienza preliminare*, in *Cass. Pen.*, 1999, n. 1, p. 15.

⁴ V., *Commissione ministeriale per il nuovo codice di procedura penale, Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale*, Roma, 1978, p. 224.

⁵ E. AMODIO, *L'udienza preliminare nel nuovo processo penale*, in *Cass. pen.*, 1988, p. 2172

⁶ Corte cost. n. 64/1991.

⁷ Corte cost. n. 64/1991, cit., che spiega come il legislatore non abbia voluto concepire l'udienza preliminare quale *“strumento di accertamento della verità materiale”*.

dibattimento”⁸, cioè che possa terminare prima del dibattimento con sentenza di non luogo a procedere o, altrimenti, accedendo ai riti alternativi del patteggiamento e del giudizio abbreviato.

Nell’originaria impostazione dell’udienza preliminare, secondo buona parte della dottrina e della giurisprudenza di legittimità, la prima finalità, cioè il controllo giurisdizionale da parte del giudice dell’udienza preliminare sull’esercizio dell’azione penale del pubblico ministero, era anche la sua funzione principale, più propriamente definita “*filtro delle imputazioni azzardate*”⁹, con lo scopo di evitare dibattimenti superflui. Il controllo, nel contraddittorio delle parti, riguardava (e riguarda ancora oggi, ma con qualche modifica) *la fondatezza e la rilevanza dell’imputazione*¹⁰, partendo dai risultati delle indagini preliminari del pubblico ministero. Al giudice non spettava che una prognosi superficiale di questi, senza nessun potere di iniziativa nell’assunzione di elementi probatori, potere tipico del giudice dibattimentale ex art. 507 c.p.p.¹¹, e il suo unico scopo era evitare un rinvio a giudizio dell’imputato sulla base di un’accusa infondata¹².

La fase preliminare al processo non è un accertamento del merito, ma una semplice delibazione dell’accusa¹³.

⁸ G. D. PISAPIA, *Introduzione*, in AA. VV., *L’udienza preliminare. Atti del convegno, Urbino, 20-22 settembre 1991*, Milano, 1992.

⁹ L’espressione ricorre in E. AMODIO, *L’udienza preliminare nel nuovo processo penale*, cit. 2172 e ss.; O. DOMINIONI, *Chiusura delle indagini preliminari e udienza preliminare*, in *Il nuovo processo penale. Dalle indagini preliminari al dibattimento*, Milano, 1989, p. 69; G. LOZZI, *L’udienza preliminare nel sistema del nuovo processo penale* (1991), in *L’udienza preliminare*, Milano, 1992, p. 15 e ss. e ALVINO, F. and Pretti, D., *Udienza Preliminare e Procedimenti Speciali*, Giappichelli, Torino, 2019.

¹⁰ L. CUOMO, *L’udienza preliminare*, Padova, 2001, p. 2.

¹¹ LOZZI G., *L’udienza preliminare nel sistema del nuovo processo penale*, in AA. VV., *L’udienza preliminare*, Milano, 1992, p.15 ss.

¹² L. CUOMO, *L’udienza preliminare*, cit., 2.

¹³ Così P. FERRUA, *La lenta agonia del processo accusatorio a trent’anni dall’entrata in vigore: trionfante nella Carta costituzionale, moribondo nel reale*, in *Proc. pen. e giust.*, 2020, 1, p. 11.

2. La delibazione dell'accusa.

Per analizzare l'istituto e il concetto di udienza preliminare, è opportuno focalizzare l'attenzione sul significato di *delibazione dell'accusa*¹⁴. Se, da un punto di vista generale, la delibazione consiste “*nel controllo preventivo sulla fondatezza dell'addebito mosso all'accusato*”¹⁵, ossia sottoporre la persona ad un'analisi preliminare, da un punto di vista più specifico, bisogna chiarire il significato del termine *accusa*.

In primo luogo, l'accusa è la stessa imputazione e va a coincidere con l'esercizio dell'azione penale, che a sua volta consiste nell'attribuzione ad un soggetto della responsabilità di un fatto di reato, originando una serie di atti processuali destinata a concludersi con una pronuncia giurisdizionale¹⁶. Questa concezione è legata alla possibilità di esercitare l'azione penale, e varia a seconda di come sia costruita la regola in un ordinamento:

- nei sistemi in cui l'azione penale si esercita in seguito ad una domanda proposta in maniera indipendente dalla raccolta di materiale conoscitivo che la sostiene, come avviene nei sistemi di tipo c.d. *misto* e nei sistemi inquisitori, il pubblico ministero, seppure con materiale limitato, deve decidere se chiedere l'archiviazione o dare inizio all'istruzione, riducendo il suo lavoro ad un *giudizio di possibilità sull'esistenza del reato*, con un vaglio, alla fine, meramente formale¹⁷.
- In altri ordinamenti, come accade nel sistema vigente, la delibazione dell'accusa è celebrata in seguito allo svolgimento delle indagini conoscitive, da parte della polizia giudiziaria e del pubblico ministero, e la fondatezza della richiesta di rinvio a giudizio sottostà al vaglio del giudice dell'udienza preliminare.

¹⁴ o giudizio di accusa, B. ALIMENA, *Il giudizio d'accusa*, in Studi di procedura penale, Fratelli Bocca, Milano-Roma-Firenze, 1906, p. 249 ss.

¹⁵ M. DANIELE, *Profili sistematici della sentenza di non luogo a procedere*, Torino, 2005, p. 2.

¹⁶ In tal senso, F. CORDERO, *Procedura penale*, VII ed., Giuffrè, Milano, 2003, p. 398 ss; O. DOMINIONI, *Azione penale*, in Dig. pen., Torino, 1987, p.400 ss.; M. NOBILI, *La nuova procedura penale, Lezioni agli studenti*, Bologna, 1989, p. 28 ss.

¹⁷ F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., 405 s.

È facile comprendere come questo significato attribuito alla delibazione dell'accusa, come possibilità di esercitare l'azione penale, indipendentemente dalla tipologia adoperata in un determinato ordinamento, sia troppo vago e dispersivo; non riuscendo a restringere il proprio campo d'azione, va a ricomprendere valutazioni troppo eterogenee.

In secondo luogo, svincolando il concetto da qualsiasi sistema processuale, al termine *accusa* andrebbe collegata una densa attività di ricerca e una “*valutazione di probabilità¹⁸ in ordine all'esistenza del reato*”¹⁹.

La presente nozione di delibazione d'accusa possiede delle caratteristiche uniformi rispetto alla prima: è una verifica sulla circostanza favorevole di instaurare quella fase irrinunciabile della struttura del processo che, nell'Europa continentale degli ultimi duecento anni, prende il nome di dibattimento, e quindi se “*sia possibile convertire il giudizio di probabilità sulla presenza del reato in un giudizio di certezza*”²⁰. La verifica non può non fondarsi sugli elementi raccolti nella fase precedente, definita “*fase anteriore al dibattimento*”²¹, indipendentemente da come essa è disciplinata nei vari sistemi processuali. Tale fase procedimentale, perlomeno nel sistema vigente italiano, prenderà poi, nel corso della sua storia ed evoluzione, il nome di udienza preliminare.

2.1. Segue: cenni storici.

È proprio nei sistemi fondati sui principi accusatori che è nato il concetto di udienza preliminare e con ciò la delibazione dell'accusa nella fase antecedente al dibattimento²². È necessario approfondire il nesso che intercorre

¹⁸ In seguito si specificherà come tale “probabilità” legata alla regola di giudizio in udienza preliminare debba essere valutata dal giudice al fine di pronunciare il rinvio a giudizio o la sentenza di non luogo a procedere.

¹⁹ M. DANIELE, *Profili sistematici della sentenza di non luogo a procedere*, cit., 6.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Espressione presa da E. AMODIO, *La fase anteriore al dibattimento nel processo penale, Indagine comparativa in funzione del nuovo codice di procedura penale*, in Quad. giust., 1985, n.44, p. 56 s.

²² F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, in G. UBERTIS e G.P. VOENA, a cura di, *Trattato di procedura penale*, Milano, 2007.

tra questa delibazione e i diversi modelli processuali per comprendere al meglio la portata dell'istituto dell'udienza preliminare.

Il vero portavoce dei canoni accusatori era il sistema anglosassone, al quale, intorno al XVI sec., la Francia cercava di ispirarsi, rigettando il modello inquisitorio, governato dall'*Ordonnance criminelle* del 1670²³.

Fu nel 1791 che l'ordinamento rivoluzionario francese istituì un organo, il *jury d'accusation*²⁴, dedito al controllo sulla necessità di far luogo al dibattimento, basandosi sulle prove raccolte durante la fase istruttoria. Come si vedrà in seguito, il *jury d'accusation* non visse a lungo, venendo completamente sostituito dal *code d'instruction criminelle* del 1808.

Nonostante la delibazione dell'accusa possa sembrare un “*requisito indefettibile*”²⁵ del sistema accusatorio, e che qualsiasi istituto di derivazione anglosassone si concretizzi in un elemento del modello processuale accusatorio, in realtà questo non può essere confermato, perché l'errore commesso comunemente è quello di “*confondere l'accusorietà del processo con il suo carattere adversary*”²⁶. Tale carattere appartiene al sistema processuale tipico statunitense, in cui le parti governano l'azione e l'andamento del processo, mentre i giudici hanno un ruolo praticamente passivo.

²³ Su cui v., per tutti, A. ESMEIN, *Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire* (1882), Frankfurt am Main, 1969, p. 177 ss.; di recente, F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2003, cit., 29 ss.

²⁴ Anche se il primo vero tentativo di eliminare il sistema inquisitorio e introdurre quello accusatorio fu attuato dal *Decret* dell'8-9 ottobre 1789, che pur senza abolire l'*Ordonnance criminelle*, introdusse, all'esito di una fase di informazione segreta, condotta dal giudice istruttore e da due *adjoints*, una fase pubblica di controllo sulla fondatezza dell'accusa che prevedeva la partecipazione dell'accusato, assistito dal difensore, e la facoltà della difesa di partecipare all'audizione dei testimoni. In questo modo furono superati quegli istituti tipici della procedura istruttoria segreta, regolata dall'*Ordonnance* del 1670, in particolare il divieto per l'accusato di essere assistito da un difensore, che rappresentava il caso più emblematico (sul punto v., altresì, E. GLASSON, *Histoire du droit et des institutions de la France*, VIII, Paris, 1903, p. 193). Sul Dècret del 1789, nel panorama italiano, cfr. F. BENEVOLO, *Il decreto del 9 ottobre 1789 dell'Assemblea nazionale francese e le moderne legislazioni di procedura penale*, in Riv. pen., 1886, XXIII, p. 528 ss.; L. LUCCHINI, *Pubblicità oralità e contraddittorio nella istruttoria del processo penale. Appunti critici*, Verona, 1873, p. 41, nota 1; più di recente, P. FERRU, *Oralità del giudizio e letture di deposizioni testimoniali*, Milano, 1981, p. 8 ss.; M. NOBILI, *Il principio del libero convincimento del giudice*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 147 ss.

²⁵ Cfr. F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, cit. 13

²⁶ Cfr. M. R. DAMASKA, *Il diritto delle prove alla deriva* (1997), trad. it., Bologna, 2003, p. 109.

Per questo motivo, un sistema accusatorio può anche non fondarsi su regole adversary²⁷.

Per lo più, autorevole dottrina sostiene che la fase preliminare in cui avviene la deliberazione d'accusa non è tipica del modello accusatorio, giacché la fase dibattimentale dovrebbe instaurarsi in seguito ad una richiesta dell'organo che esercita l'azione²⁸. Si ritiene, inoltre, che nel modello accusatorio la separazione delle funzioni e delle fasi ha un ruolo predominante rispetto alla presenza di un'attività di deliberazione dell'accusa, perciò non è del tutto determinante il controllo giurisdizionale sulla sussistenza delle condizioni per instaurare la fase dibattimentale.

Attualmente è noto che la formulazione dell'imputazione è una colonna portante del processo, in quanto segna il passaggio dalla fase procedimentale alla fase processuale. Per essere più minuziosi e andare più nel dettaglio, è necessario precisare che è il decreto che dispone il giudizio che mette in evidenza la cesura rispetto all'utilizzabilità degli atti formati nelle fasi anteriori al dibattimento: perciò l'istituto dell'udienza preliminare non è considerato per forza un elemento irrinunciabile del modello di stampo accusatorio²⁹.

²⁷ Cfr. ancora F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, cit. 14

²⁸ Così G. BORSANI - L. CASORATI, *Codice di procedura penale italiano commentato*, II, Milano, 1876, § 375, p. 5, notavano come la « citazione diretta dell'imputato innanzi a suoi giudici, ossia senza la preliminare assunzione di una formale istruttoria, è, in generale parlando, la forma di procedimento più naturale e conveniente ». In effetti, il codice di procedura penale del 1913 non prevedeva un controllo giurisdizionale sulla necessità del rinvio a giudizio nei casi in cui il pubblico ministero, all'esito dell'istruzione sommaria, formulasse la richiesta di citazione a giudizio dell'imputato al giudice del dibattimento oppure procedesse con la citazione direttissima: la disciplina è significativa perché, in quel sistema, i verbali degli atti compiuti dal pubblico ministero nell'istruzione sommaria non avrebbero potuto, di regola, essere impiegati nel dibattimento, dal momento che la relativa lettura era ammessa solo se fossero state osservate le norme sulla istruzione formale svolta dal giudice istruttore: cfr. P. FERRUA, *Oralità del giudizio e letture di deposizioni testimoniali*, cit., p. 197.

²⁹ Così sostiene F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, cit. 14.

3. Modelli di configurazione della fase anteriore al dibattimento nell'evoluzione degli ordinamenti processuali: il modello dell'istruzione preliminare.

Seguendo il pensiero del celebre e già citato autore M. Daniele, sono due i modelli di organizzazione della fase anteriore al dibattimento che si sono susseguiti nel corso della storia, utili per comprendere i tratti della delibazione dell'accusa: *il modello dell'istruzione preliminare* ed *il modello dell'investigazione preliminare*.

Il primo modello, detto dell'istruzione preliminare, fu adottato dal sopraccennato *code d'instruction criminelle* del 1808, per essere poi recepito da alcuni codici preunitari italici e successivamente dai codici unitari del 1865, del 1913 e del 1930.

La fase predibattimentale si svolgeva attraverso un'effettiva "istruzione"³⁰: fase in cui si formava il *materiale probatorio utilizzabile non solo per valutare la possibilità di celebrare il dibattimento, ma anche ai fini della decisione di merito*³¹.

I presupposti epistemologici di questo modello riprendevano i caratteri tipici dello stile inquisitorio, tra i quali, il principio secondo cui gli elementi raccolti nella fase antecedente al dibattimento non potevano andare dispersi, in quanto dotati di un "*intrinseco valore conoscitivo*"³². Inoltre, la ricerca delle prove spettava allo stesso giudice istruttore, che godeva di pieni poteri di acquisizione, prescindendo da qualsiasi forma di contraddittorio tra le parti; tuttalpiù queste avevano la facoltà di interloquire sul "*valore degli elementi da utilizzare ai fini della decisione*"³³. L'obiettivo principale era la ricerca assoluta della verità con qualsiasi mezzo di investigazione, a discapito di ogni garanzia

³⁰ "Istruzione preliminare" per distinguerla da quella "definitiva" svolta nel giudizio: per queste terminologie cfr. F. CARNELUTTI, *Principi del processo penale*, Morano, Napoli, 1960, p. 97.

³¹ Così testualmente, M. DANIELE, *Profili sistematici della sentenza di non luogo a procedere*, cit., 10.

³² Cfr. F. CORDERO, *Procedura penale*, 2003, cit., 24 s.; P. FERRUA, *I poteri probatori del giudice dibattimentale*, p.24; R.E. KOSTORIS, voce *Giudizio*, p. 8.

³³ In merito, V. CAVALLARI, voce *Contraddittorio, diritto processuale penale*, in Enc. Dir., vol. IX, Giuffrè, Milano, 1961. p. 730; e G. CONSO, *Considerazioni in tema di contraddittorio nel processo penale italiano*, in Riv. it. Dir. proc. Pen., 1966, p. 408 s.