

L'IMPUTAZIONE: LA MADRE DI TUTTE LE GARANZIE

Fabio Di Vizio*



THE INDICTMENT: THE MOTHER OF ALL GUARANTEES

The Cartabia reform has provided a specific discipline for the judicial review of the charge at the topical stage of the preliminary hearing, building on previous jurisprudential elaboration. As a result the fair trial component related to the correct and complete formulation of the indictment is reinforced. The indictment, central and decisive for the outcome of the trial, is subjected to an early judicial verification, conducted with a dialogical method, which aspires to consolidate the indictment in order to offer clear evaluative elements to the defence in relation to the best and most timely procedural choices, including those of access to alternative rites. However, to the regulatory definition of the prerogatives of the preliminary hearing judge also corresponds the intense responsabilization of the prosecutor, strengthened in their duties of loyalty and clarity in regard to the full specification of the indictment, and who is now called to prevent that changes and progressive refinements of the contents of the already established indictment may take place during the course of the trial, often subjected to assessments of convenience and strategy. This is also because the spaces of binding that can emanate from judicial stimuli are likely to be, even because of the new regime, far less firm than one might think. The prosecution, in fact, during the preliminary hearing stage, prior to the transition to the trial stage, remains the incoercible party responsible for the factual contestation and now, also for the legal qualification of the charge.

KEYWORDS Indictment – Clarity and precision – Legal qualification – Loyalty of the prosecutor

SOMMARIO 1. Premesse. – 2. Genni storici: tra vecchio e nuovo codice di rito. – 3. La nozione di imputazione. – 4. I requisiti di chiarezza e precisione nella formulazione dell'imputazione e la natura dei conseguenti vizi nel sistema previgente. – 5. Le funzioni dell'imputazione. – 6. Le principali novità della Cartabia e le questioni "in cerca" di disciplina. – 6.1. I rimedi per l'imputazione generica in sede di udienza preliminare. – 6.1.1. La disciplina previgente. – 6.1.2. L'elaborazione giurisprudenziale delle alte Corti nazionali. – 6.1.3. Il nuovo art. 421, comma 1, c.p.p. – 6.2. I rimedi per gli errori nell'inquadramento fattuale e giuridico in sede di udienza preliminare. – 6.2.1. La disciplina previgente. – 6.2.2. La riforma Cartabia. – 6.3. Le questioni ulteriori. – 6.3.1. L'imputazione radicalmente assente. – 6.3.2. L'assenza di condizioni per l'*emendatio* dell'imputazione. – 6.3.3. I poteri del P.M. in esito alla regressione. – 6.3.4. La natura dei vincoli per il P.M. rispetto alla formulazione dell'atto imputativo in esito alla regressione. – 6.3.5. L'incompatibilità del Gup che disponga l'originaria regressione. – 6.3.6. L'ammissibilità delle imputazioni alternative. – 7. Il controllo giurisdizionale sull'imputazione nelle diverse fasi. – 7.1. Il controllo nella fase cautelare. – 7.2. Il controllo nell'udienza di comparizione predibattimentale a seguito di citazione diretta a giudizio. – 7.3. Il controllo nella fase dibattimentale posteriore al decreto che dispone il giudizio emesso in esito all'udienza preliminare. – 7.4. Nel giudizio abbreviato. – 7.5. La riqualificazione giuridica con la sentenza.

* Sostituto Procuratore della Repubblica presso la Direzione distrettuale Antimafia della Procura di Firenze.

1. Premesse

La riforma Cartabia aspira a potenziare l'azione di "filtro processuale" dell'udienza preliminare rispetto alla successiva fase dibattimentale, conferendo al Gup maggiori poteri di controllo sul capo d'imputazione formulato dal P.M. con la richiesta di rinvio a giudizio. Nondimeno, il nuovo assetto ha ulteriormente responsabilizzato l'organo requirente nell'esercizio attento delle proprie prerogative rispetto ad una attività centrale per la salvaguardia delle esigenze difensive e per le sorti della vicenda processuale. L'ampliamento e, prima, l'anticipazione del controllo giurisdizionale sull'esercizio dell'azione penale – in particolare sulla completezza, sulla precisione e sulla qualificazione giuridica dell'imputazione – rafforzano la funzione stabilizzatrice dell'accusa riconnessa all'udienza preliminare, anteriormente alla cristallizzazione nella *vocatio in iudicium*, sempre relativa, in ragione delle modifiche imposte dall'evoluzione dell'istruttoria dibattimentale. Ne risulta vieppiù esaltata la centralità dell'atto imputativo con diretta influenza sulle garanzie di difesa dell'imputato e del contraddittorio tutelati dagli artt. 24 e 111 Cost. nonché dall'art. 6 par. 3.1 CEDU, assicurando la piena ed esatta conoscenza delle accuse, oltre che l'economia processuale, ovviando a disfunzionali e immeritevoli prosecuzioni dell'attività processuale, con effetti deflattivi sullo sviluppo dibattimentale. Solo un'esatta perimetrazione dell'oggetto del giudizio garantisce la preventiva conoscenza dell'accusa, dovendosi ritenere enucleato, oggi più di prima, un diritto dell'imputato a conoscere – tempestivamente e direttamente – dal P.M. l'accusa che gli viene mossa, senza l'onere di immaginarne prospetticamente l'esatta fisionomia finale attraverso la ricerca affannosa all'interno nel fascicolo delle indagini o affidandone la definizione allo stanco beccheggio dell'istruttoria dibattimentale¹. L'anticipata stabilizzazione consente di accedere rapidamente a riti alternativi (senza recuperarne il diritto ad istruttoria dibattimentale avanzata ex art. 519 c.p.p., come da ultimo novellato dopo i ripetuti interventi della Corte costituzionale) e previene ritardi nella celebrazione del dibattimento, per le necessità di procedere a modifiche dell'imputazione ai sensi degli artt. 516 e 517 c.p.p., se non di celebrarlo inutilmente, evitando che conduca alla restituzione degli atti ex art. 521, comma 2, c.p.p.; un assetto che, sul versante del P.M., presuppone un dovere di leale, adeguata e tempestiva formulazione dell'addebito.

Dopo aver ripercorso la funzione e i contenuti storicamente riconnessi all'imputazione nel sistema processuale previgente e in quello attuale, verranno esaminate le

¹ F. GIUNTA, *La forma dell'imputazione e la sostanza del processo*, in *disCrimen*, 24 luglio 2020, p. 5.

novità e gli approdi in punto di sindacato giurisdizionale sull'atto imputativo, nel quadro di una panoramica generale, non limitata alla fase dell'udienza preliminare.

La valutazione finale che si antepone, brevemente, è che la Riforma Cartabia ha il merito di aver dato forma normativa ad un metodo dialogico tra il giudice e le parti processuali volto a preservare la praticabilità di processi che meritano di essere celebrati; senza risolvere, però, ogni pericolo di stasi, non potendo sopravanzare prerogative discrezionali istituzionalmente riservate all'organo requirente. La soluzione di questi pericoli, prima che sulle regole, sulle linee guida² o sui rimedi normativi, riposa, probabilmente, sulla professionalità e sul sentimento di lealtà del P.M. che sappia rifuggire temporeggiamenti opportunistici e che traduca da subito nell'atto di imputazione ogni elemento rilevante a propria disposizione per la spiegazione del contenuto penalmente rilevante del fatto ascritto all'imputato; le regole, come le idee, camminano sempre sulle gambe degli uomini.

2. Cenni storici, tra vecchio e nuovo codice di rito

Il codice di procedura penale del 1930 onerava il titolare dell'azione penale di verificare, per mezzo delle indagini preistruttorie, che la *notitia criminis* non fosse manifestamente infondata, salvo che tale carattere emergesse *ictu oculi*. Se la manifesta infondatezza imponeva di richiedere l'emissione di un decreto di non doversi promuovere l'azione penale³, ove tale situazione non veniva riconosciuta, il P.M. formulava l'imputazione con cui prendeva avvio l'istruzione attraverso la «fissazione sintetica e formale di un fatto, considerata in via provvisoria come reato». L'imputazione delimitava, perciò, il confine tra gli atti di istruzione preliminare (un'attività non ancora propriamente processuale) e l'istruzione vera e propria; sotto il profilo dinamico, poi, si dispiegava diacronicamente, nel senso che «l'originario giudizio attributivo di un fatto costituente reato ad una persona, espresso in termini di mera possibilità (imputazione), si [anda]va progressivamente perfezionando nel corso del processo, fino ad esprimersi, alla sua conclusione, in termini di probabilità (accusa)»⁴. In quel contesto i termini

² Cfr. *Linee guida in tema di redazione dei capi di imputazione e motivazione della sentenza* elaborate dalla Corte d'Appello di Firenze, dalla Procura generale presso la Corte di Appello di Firenze e dalla Formazione decentrata di Firenze della Scuola Superiore della magistratura, reperibili all'indirizzo https://ca-firenze.giustizia.it/cmsresources/cms/documents/All_15_PROTOCOLLO.

³ F. CAPRIOLI, *L'archiviazione*, Napoli, 1994.

⁴ V. PERCHINUNNO, *Imputazione*, in *Enc. dir.*, V, 1989, pp. 2 ss.

«imputazione» e «accusa» erano riservati rispettivamente al primo e al secondo atto della serie descritta, anche se tale distinzione concettuale talvolta veniva contraddetta dal fatto che il legislatore usava indifferentemente i termini, anche con riferimento agli stessi atti. Invero, il principio enunciato negli artt. 374 e 412 del previgente codice di rito, per cui l'imputazione non poteva, pena la nullità dell'ordinanza di rinvio a giudizio e del decreto di citazione, lasciare adito ad incertezza sui fatti che la determinano (incertezza "assoluta" secondo la testuale espressione dell'art. 412 cit. c.p.p.) era ritenuto direttamente a tutela del diritto di difesa e imponeva di aver riguardo alla contestazione sostanziale. Per tale ragione, ogniqualvolta il prevenuto avesse avuto modo di individuare agevolmente – anche attraverso altri atti processuali – gli specifici fatti con riferimento ai quali l'accusa era stata formulata, doveva escludersi la nullità per violazione del principio *de quo*⁵. Del resto, nel sistema del c.p.p. 1930 la qualifica di imputato si acquisiva già nel corso dell'istruttoria e il numero degli atti pregressi, acquisibili al dibattimento, non era limitato⁶. A rilevare dunque non era solo la descrizione dei singoli capi di imputazione, ma il fatto che gli imputati fossero stati posti in condizione – attraverso interrogatori resi in istruttoria, deposito nel corso della stessa delle perizie tecnico contabili e quindi del deposito di tutti gli atti *ex artt.* 369, 372 c.p.p. previgente – di apprendere con esattezza i fatti loro contestati, poi ulteriormente delineati nel corso del dibattimento⁷. L'incertezza sul fatto che determinava l'imputazione, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 412 c.p.p., ricorreva solo quando l'imputato non era stato posto in grado di conoscere l'oggetto dell'addebito e l'attività materiale (nei suoi profili storici essenziali) in ordine alla quale viene chiamato a rispondere, risultando in tal modo preclusa o resa difficoltosa la possibilità di difesa: non era sufficiente a provocare la predetta incertezza e non poteva, quindi, dar luogo alla nullità una semplice indeterminatezza o imprecisione in ordine a circostanze agevolmente desumibili dagli atti processuali e dalle quali non derivava un effettivo pregiudizio difensivo⁸. Ne conseguiva che la semplice imprecisione o indeterminatezza dell'imputazione non produceva la suddetta nullità, che in ogni caso poteva essere eccepita soltanto dall'interessato e non rilevata d'ufficio⁹. Poiché la nullità era limitata al caso di "assoluta"

⁵ Cass. pen., Sez. I, 19 marzo 1984, n. 606, in *Ced. Cass.*, rv. 164389; Id., Sez. IV, 15 marzo 1989, n. 6249, in *Ced. Cass.*, 1989, rv. 181134.

⁶ Cass. pen., Sez. III, 9 gennaio 1992, n. 1077, in *Ced. Cass.*, 1992, rv. 189594.

⁷ Cass. pen., Sez. V, 16 dicembre 2004, n. 3407, in *Ced. Cass.*, 2005, rv. 231414.

⁸ Cass. pen., Sez. I, 9 febbraio 1990, n. 297, in *Ced. Cass.*, 1990, rv. 183761; *conf.* rv. nn. 159606, 139274, 100684.

⁹ Cass. pen., Sez. I, 19 febbraio 1986, n. 966 in *Ced. Cass.*, 1986, rv. 172665; *Conf.* rv. nn. 169740,

indeterminatezza dell'imputazione, ai sensi dell'art. 412 c.p.p., quest'ultima ricorreva solo quando l'incompletezza fosse causa di un effettivo pregiudizio del diritto di difesa, per essere stato l'imputato costretto ad affrontare il dibattimento senza conoscere l'oggetto dell'addebito mossogli e cioè ignorando di quali fatti si trattasse e di quale comportamento gli si muovesse rimprovero. Occorre, dunque, un'indeterminatezza totale, tale «da impedire o rendere estremamente inattuabile l'esercizio del diritto di difesa. In tale ambito assume rilievo non solo la letterale formulazione del capo di imputazione ma complessivamente tutta l'attività istruttoria svolta e ritualmente contestata all'imputato, sicché questi ne sia adeguatamente informato e quindi posto in grado di difendersi»¹⁰. Mette conto rilevare che il codice di rito del 1930 concepiva il processo penale quale 'accertamento', ossia in termini di verifica di un'ipotesi ricostruttiva del fatto, espressa nell'imputazione, la quale era insuscettiva di *mutatio*.

Il codice di procedura penale del 1988, invece, offre una nozione di esercizio dell'azione penale "in concreto" ma che può fisiologicamente adattarsi all'evolvere delle risultanze dibattimentali. Se l'art. 50 c.p.p. stabilisce che il P.M. esercita l'azione ove manchino i presupposti per richiedere l'archiviazione, l'art. 326 c.p.p. fissa la relazione finalistica tra le indagini preliminari e le determinazioni sull'azione («il pubblico ministero e la polizia giudiziaria, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, svolgono le indagini preliminari per le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale»). Scomparso l'obbligo per il giudice istruttore di compiere tutti gli atti «necessari per l'accertamento della verità» (art. 299 c.p.p.1930), l'art. 358 c.p.p. impone al P.M. di compiere ogni attività necessaria ai fini indicati nell'art. 326 cit. oltre che di svolgere «altresì accertamenti su fatti e circostanze a favore della persona sottoposta alle indagini». L'art. 407-*bis*, comma 1, c.p.p. (in precedenza, cfr. art. 405, comma 1, c.p.p.) elenca la tipologia di atti nei quali si sostanzia l'esercizio dell'azione penale, doveroso in assenza delle condizioni per la richiesta di archiviazione¹¹. In particolare «il pubblico ministero, quando non deve richiedere l'archiviazione, esercita l'azione penale, formulando l'imputazione, nei casi previsti nei titoli II, III, IV, V e V-*bis* del libro VI ovvero con richiesta di rinvio a giudizio»¹².

165802, 171290, 171055, 168317.

¹⁰ Cass. pen., Sez. I, 8 gennaio 1985, n. 48, in Ced. Cass., 1985, rv. 168453; *Conf. rv. nn.* 156666, 152913.

¹¹ V. GREVI, *Archiviazione per «inidoneità probatoria» ed obbligatorietà dell'azione penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1990, p. 1274.

¹² Il riferimento è all'imputazione formulata con l'atto di richiesta o di consenso all'applicazione della pena su richiesta delle parti, con il decreto di presentazione dell'arresto per il giudizio direttissimo,

Cambia la collocazione dell'imputazione: la sua formulazione non è più sistemata all'inizio del procedimento ma spostata a valle, in esito alla fase delle indagini preliminari, come adempimento dell'obbligo costituzionale di esercizio dell'azione penale, fonte della garanzia di indipendenza del pubblico ministero¹³. In effetti, con la «formulazione del capo di imputazione il procedimento penale evolve nel processo. Prima di allora le indagini hanno riguardato fatti»¹⁴. Nella fase antecedente all'esercizio dell'azione penale le esigenze investigative impediscono la formulazione di una vera e propria imputazione, tanto è vero che la «contestazione» si risolve in un provvedimento caratterizzato dalla provvisorietà dell'addebito e, perciò, suscettibile di sviluppi in ragione del progredire delle indagini. Così, se la comunicazione della polizia giudiziaria nel primo atto compiuto con l'intervento della persona sottoposta alle indagini è limitata – laddove la prima sia nelle condizioni di offrirne indicazione – alle norme di legge che si assumono violate, alla data ed al luogo del fatto (art. 161, c. 01 c.p.p.), per l'interrogatorio, «l'autorità giudiziaria contesta alla persona sottoposta alle indagini in forma chiara e precisa il fatto che le è attribuito» (ai sensi dell'art. 65 c.p.p.), mentre l'invito del P.M. all'indagato a presentarsi per rendere interrogatorio *ex art.* 375 c.p.p. contiene la «sommatoria enunciazione del fatto quale risulta dalle indagini fino a quel momento compiute»; l'avviso di conclusione delle indagini preliminari (art. 415-*bis* c.p.p.), parimenti, prevede la comunicazione in favore dell'indagato e del suo difensore della «sommatoria enunciazione del fatto per il quale si procede, delle norme di legge che si assumono violate, della data e del luogo del fatto»; l'ordinanza che applica una misura cautelare, infine, contiene, a norma dell'art. 292, comma 2, lett. b), c.p.p., «la descrizione sommatoria del fatto con l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate».

L'esercizio dell'azione penale si profila quale azione «concreta» che, oltrepassando la mera domanda di un intervento del giudice richiesto di attestare la manifesta infondatezza della notizia di reato, assume il contenuto di domanda di giudizio intorno ad un'imputazione risultante dall'intero compendio delle risultanze investigative¹⁵. Il codice vigente riempie di contenuto tale azione che, in linea con il contenuto «giuridico»

con la richiesta di giudizio immediato, con la richiesta di emissione di decreto penale e con il consenso alla richiesta di messa alla prova avanzata in fase di indagine.

¹³ G. DI CHIARA, *Il pubblico ministero e l'esercizio dell'azione penale*, in G. FIANDACA, G. DI CHIARA, *Una introduzione al sistema penale*, Napoli, 2002, p. 243.

¹⁴ F. GIUNTA, *La forma dell'imputazione*, cit., p. 1, il quale chiosa: «Nel capo di imputazione la loro sintetica descrizione confluisce nella cornice della corrispondente fattispecie incriminatrice. Il risultato è quello di un vero e proprio progetto di condanna costruito dalla pubblica accusa; ben di più che una prima inquadratura del processo».

¹⁵ G. DI CHIARA, *Il pubblico ministero*, cit., p. 243.

dell'art. 112 Cost., trova naturali «limiti» costituzionali nel diritto al «non processo» della persona sottoposta ad indagine; se il contenuto politico di tale norma si pone quale garanzia dell'indipendenza del P.M., il suo manifestarsi giuridico non è incondizionato, l'obbligo sorgendo solo laddove la prognosi di condanna “affievolisca” la presunzione di non colpevolezza. L'imputazione costituisce, pertanto, lo spartiacque tra giurisdizione di garanzia e giurisdizione di accertamento, tra procedimento (per l'azione) e processo (per il giudizio), tra indagini e prova, tra difesa e contraddittorio; proprio per questo, essa deve contenere una rappresentazione del fatto sufficientemente delineata quanto ai connotati di verifica dell'accadimento reale contestato. Concretezza già presente nel sistema pre-Cartabia ma ulteriormente rafforzata dalla nuova regola di giudizio definita dal d.lgs. n. 150/2022 per la sentenza di non luogo a procedere, ora perfettamente corrispondente a quella per la richiesta di archiviazione.

Nel vigente sistema la nullità del decreto di citazione a giudizio ricorre quando il P.M. non rispetti l'obbligo di formulare la contestazione in modo chiaro, preciso e completo sotto il profilo materiale e soggettivo, obbligo descrittivo più pregnante ed autosufficiente, atteso che nel nuovo rito è più difficile integrare l'imputazione con le “risultanze” degli atti processuali posto il ridotto numero dei verbali contenuti nel fascicolo per il dibattimento. Ne deriva che non è più sufficiente la mera ripetizione della formulazione legislativa, senza alcun riferimento alla condotta concretamente ascrivibile all'imputato. La genericità o la semplice indeterminatezza dell'imputazione incidono infatti sul diritto di difesa, poiché non pongono l'interessato in grado di effettuare una scelta meditata sulla linea da assumere¹⁶.

D'altro canto, gli artt. 516 e ss. del vigente codice di rito hanno innovato l'impostazione del codice del 1930 quanto alla modificabilità dell'imputazione. In coerenza con la struttura accusatoria del processo, è stato ridefinito il rapporto tra fase delle indagini e quella dibattimentale: la prima consente al P.M. di assumere le proprie determinazioni in ordine all'esercizio dell'azione penale, la seconda è la sede elettiva di formazione della prova con metodo dialettico. Ciò preclude la possibilità che il tema dell'imputazione possa considerarsi definitivamente cristallizzato prima della chiusura

¹⁶ Così Cass. pen., Sez. III, 9 gennaio 1992, n. 1077, in *Ced. Cass.*, 1992, rv. 189594 rispetto a fattispecie in cui l'imputato – ricorrente “*per saltum*” – era chiamato a rispondere di violazione della legge sullo smaltimento dei rifiuti per la mancata adozione delle misure necessarie, atte ad evitare il deterioramento della situazione ambientale preesistente. La Corte ha annullato la sentenza impugnata ed il decreto di citazione, rilevando che mancava qualsiasi richiamo all'individuazione delle misure predette ed ogni descrizione, sia pur minima, dello stato pregresso, essendosi il P.M. limitato ad una mera trasposizione del dettato normativo nel capo di imputazione.

del dibattimento. Il regime delle nuove contestazioni è, perciò, destinato ad assicurare fluidità all'accusa, così da permettere di mantenere la necessaria correlazione con la sentenza, ai sensi dell'art. 521 c.p.p., evitando incidenti regressivi, forieri di inutili ritardi nella definizione del processo¹⁷. Sulla disciplina delle nuove contestazioni dopo l'aggiornamento dibattimentale dell'accusa il giudice delle leggi ha realizzato un'intensa opera di ricostruzione "additiva", coordinandola con i diritti di difesa, in particolare ampliando le condizioni di accesso ai riti alternativi al dibattimento; nell'originaria impostazione del c.p.p. del 1988 tali riti erano soggetti a rigidi termini preclusivi, sostanzialmente perché la loro natura deflattiva era ritenuta incompatibile con la fase avanzata dell'istruttoria nella quale normalmente maturano le vicende modificative dell'imputazione¹⁸. La stessa Corte Costituzionale, con riferimento alle nuove contestazioni "fisiologicamente" emerse all'esito dell'istruttoria, assumeva inizialmente giustificata la preclusione all'accesso ritardato ai riti alternativi, posta l'indissolubilità del vincolo tra premialità e deflazione e la prevedibilità della modifica dell'atto imputativo in un regime processuale basato su una contestazione relativamente "liquida". Solo successivamente è mutata tale impostazione. Con le sentenze nn. 237/2012, 273/2014¹⁹, 206/2017²⁰ la Corte costituzionale ha riconosciuto che, anche in rapporto alla nuova contestazione "fisiologica", l'imputato viene a trovarsi, non per sua colpa, in una posizione diversa e deteriore – quanto alla facoltà di accesso al rito ed alla fruizione della correlativa diminuzione di pena – rispetto a chi della stessa imputazione sia stato chiamato a rispondere sin dall'inizio. Da tale elaborazione è emerso un nuovo quadro valoriale, che la "riforma Cartabia" ha normativizzato, così sintetizzabile: l'accesso tardivo al rito realizza in ogni caso un effetto utile, in termini di economia processuale, poiché consente al giudice di decidere senza il supplemento di istruzione che normalmente ha impulso dalle nuove

¹⁷ Ufficio del Massimario della Cassazione, *La "Riforma Cartabia"*, relazione su novità normative n. 2/2023, Roma, 5.1.2023, p. 133.

¹⁸ Verso la metà degli anni '90 la scelta del rito diviene espressione qualificata e strategica del diritto di difesa. Con ripetuti interventi additivi la Corte cost. amplia lo spettro delle ipotesi di restituzione in termini per l'accesso ai riti premiali, conseguenti alla modifica dell'imputazione (contestazione c.d. sostitutiva di quella originaria, ex art. 516 c.p.p.) ovvero a contestazioni aggiuntive (ai sensi dell'art. 517 c.p.p.) cd. "patologiche" o tardive; cfr. C. cost. n. 265/1994 per il patteggiamento; C. cost. n. 333/2019 per l'abbreviato.

¹⁹ Con tali pronunce furono dichiarate costituzionalmente illegittime, rispettivamente, l'art. 517 e l'art. 516 c.p.p., nella parte in cui non prevedevano la facoltà dell'imputato di chiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato per il reato concorrente e per il fatto diverso, qualora emersi nel corso dell'istruzione dibattimentale.

²⁰ Con la quale venne dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 516 c.p.p., nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di chiedere al giudice del dibattimento l'applicazione della pena, a norma dell'art. 444 c.p.p., per il fatto diverso fisiologicamente emerso nel corso dell'istruzione dibattimentale.

contestazioni, a norma dell'art. 519 c.p.p., onde va incentivato, specie quando determina – come nel rito abbreviato – un ampliamento di potenzialità cognitiva, recuperando alla conoscenza del giudice tutti gli atti di indagine; la prevedibilità in astratto della modifica dell'imputazione non equivale a conoscenza dei contenuti concreti dell'accusa e, per conseguenza, non pone l'imputato nelle condizioni di valutare compiutamente la convenienza difensiva della scelta di un rito diverso; nel bilanciamento dei valori in conflitto, l'eguaglianza sostanziale e le garanzie della difesa, presidiati dagli artt. 3 e 24 Cost., devono prevalere sull'esigenza di mantenere inalterato il sinallagma deflazione-premialità²¹. Ed è in questo scenario che si è innestata la riformulazione dell'art. 519 c.p.p.²².

3. La nozione di imputazione

La nozione d'imputazione può apprezzarsi sotto diversi aspetti. Anzitutto, in termini comunicativi, avendo riferimento al destinatario, l'imputazione consiste nell'«attribuzione ad una persona di un fatto determinato costituente reato»²³.

In prospettiva funzionale, poi, l'attribuzione ad un soggetto di una concreta fattispecie criminosa avviene con una delle diverse forme con le quali il P.M. è legittimato ad esercitare l'azione penale (cfr. vigente art. 407-*bis* c.p.p.²⁴) attivando il potere-

²¹ Sul punto cfr. Ufficio del Massimario della Cassazione, *La "Riforma Cartabia"*, relazione su novità normative n. 2/2023, Roma, 5.1.2023, p. 135.

²² La norma sancisce in via generale il diritto dell'imputato, a fronte di tutte le ipotesi di nuove contestazioni contemplate dal codice, di avanzare richiesta di definizione del procedimento con il giudizio abbreviato, l'applicazione della pena a norma dell'articolo 444 cod. proc. pen. o la sospensione del procedimento con messa alla prova, in alternativa alla già prevista facoltà di richiedere nuove prove e fatto salvo il diritto ad usufruire di un termine per approntare la difesa. Obblighi informativi – da tradurre in corrispondenti avvisi – relativi a tali possibilità alternative sono posti a carico del presidente. In seguito alla richiesta di un termine a difesa, l'opzione per il rito diverso, coerentemente con le istanze acceleratorie della riforma, dovrà intervenire, a pena di decadenza, nella udienza successiva a quella delle nuove contestazioni, da fissare nel già previsto range temporale – non prima del termine a comparire di venti giorni, ma non oltre il termine di quaranta dalla udienza in cui sono state articolate le nuove contestazioni.

²³ G. LEONE, *Trattato di diritto processuale penale*, I, Napoli, 1961, p. 255; G. CONSO, *Accusa e sistema accusatorio (diritto processuale penale)*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, p. 340; P. NUVOLONE, *Contributo alla teoria della sentenza istruttoria penale*, Milano, 1943, p. 38; L. LOMBARDO, *Il controllo del giudice sull'imputazione e i poteri del pubblico ministero*, in *Giur. merito*, 2009, p. 2618; C. CESARI, *Modifica dell'imputazione e poteri del giudice dell'udienza preliminare*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1994, p. 298; G. VARRASO, *Omessa o insufficiente descrizione dell'imputazione, nullità della vocatio in iudicium e autorità competente alla rinnovazione*, *ivi*, 1999, p. 339; D. POTETTI, *Il controllo del giudice dell'udienza preliminare*, in *Giur. merito*, 2002, p. 1498.

²⁴ Tra le forme di esercizio dell'azione penale vanno annoverate la richiesta di rinvio a giudizio, di

dovere del giudice di “giudicare” previa determinazione dell’oggetto sul quale deve svolgersi la giurisdizione e delimitazione del *thema probandum*²⁵. I requisiti dell’atto imputativo, in altre parole, sono funzionali a definire in modo esatto il *thema probandum* e il *thema decidendum* e a garantire l’esercizio del diritto di difesa, che si declina in ragione dell’imputazione contenuta nella *vocatio in iudicium*.

Con riferimento all’aspetto contenutistico, infine, l’imputazione identifica il fatto di reato descritto nei requisiti minimi necessari alla sua individuazione e alla conseguente qualificazione in termini di illecito penale²⁶. Sino alla riforma Cartabia la giurisprudenza di legittimità è stata uniforme nell’affermare che il concetto di imputazione si riferiva solo alla contestazione del “fatto” inteso «come accadimento, episodio della vita umana, nella sua dimensione storico-naturalistica, in altri termini alla c.d. fattispecie concreta sostanziante un reato, e non anche alla veste giuridica ad esso assegnata o assegnabile, dunque a prescindere dalla sussumibilità nell’una o nell’altra fattispecie astratta di reato»²⁷. Ne discendeva che la qualificazione giuridica del fatto – quale sussunzione della fattispecie concreta oggetto della contestazione e fattispecie legale – non incideva di per sé sull’ambito del *thema probandum*, ma costituiva espressione del principio di legalità che sorregge la giurisdizione, essendo rimessa, in ultima battuta, al giudice secondo il principio del *iura novit curia*. Perciò, in tema di contestazione dell’accusa, si riteneva dovesse avere riguardo alla specificazione del fatto più che all’indicazione delle norme di legge violate: in presenza di un fatto precisato in modo puntuale, la mancata individuazione degli articoli di legge violati era ritenuta irrilevante e non determinava nullità, salvo che non si fosse tradotta in una compressione dell’esercizio del diritto di difesa²⁸. Così mentre l’organo inquirente era *dominus*

giudizio immediato, di applicazione della pena (o nel consenso prestato a fronte della richiesta dell’indagato), di giudizio direttissimo o di emissione del decreto penale di condanna.

²⁵ L. LOMBARDO, *Il controllo del giudice*, cit., p. 2618.

²⁶ O. DOMINIONI, *Imputazione (diritto processuale penale)*, in *Enc.dir.*, XX, Milano, 1970, p. 818; in proposito, F. GIUNTA, *La forma dell’imputazione*, cit., p. 4-5, osserva: “Certamente la descrizione accusatoria del fatto deve essere essenziale, ma ciò non deve avvenire a discapito della sua corretta individuazione. Il volto dell’addebito deve essere ritratto nei suoi fondamentali tratti somatici, ragion per cui il rinvio alle ulteriori informazioni contenute negli atti di indagine non vale a compensare deficit narrativi, ma può ammettersi solo in funzione integrativa e complementare».

²⁷ A. BASSI, *Il controllo giurisdizionale sulla formulazione dell’imputazione nello sviluppo del procedimento penale*, in *Cass. pen.*, fasc.11, 1° novembre 2020, p. 3982.

²⁸ Cass. pen., Sez. III, 5 dicembre 2013, n. 5469, in *Ced. Cass.*, 2014, rv. 258920 in fattispecie in cui è stata esclusa la genericità della contestazione in relazione al reato di omessa manutenzione delle attrezzature di lavoro, sul rilievo che la condotta era stata correttamente descritta in fatto. *Conf.* Cass. pen., Sez. IV, 17 ottobre 2006, n. 39533, in *Ced. Cass.*, rv. 235373; Id., Sez. I, 5 aprile 2019, n. 30141, in *Ced.*

esclusivo dell'imputazione solo con riguardo alla contestazione in senso fattuale, il giudice era sempre tenuto, in qualunque fase fosse chiamato ad intervenire, in particolare anche nell'udienza preliminare, a verificare la correttezza dell'inquadramento formale dato al fatto dal P.M. ed eventualmente a discostarsene, attribuendo ad esso un *nomen iuris* diverso, ritenuto corretto, in conformità al principio di legalità. Quest'ultimo potere, come si vedrà meglio in appresso, è stato escluso dal d.lgs. 150/2022 nella fase dell'udienza preliminare, preferendo la soluzione, per quanto residuale ed estrema, della regressione alla fase della indagine a fronte di un contegno riottoso del P.M. di udienza nell'accogliere le sollecitazioni giudiziali. Ne deriva che anche il profilo della qualificazione giuridica diviene attività consustanziale nella verifica della correttezza della formulazione dell'imputazione affidata alla responsabilità esclusiva del P.M., almeno fino al passaggio alla fase dibattimentale.

4. I requisiti di chiarezza e precisione nella formulazione dell'imputazione e la natura dei conseguenti vizi nel sistema previgente

L'analisi dell'assetto normativo richiede un miglior approfondimento del contenuto dell'imputazione. L'art. 417, comma 1, lett. *a)* e *b)*, c.p.p. prevede che nella richiesta di rinvio a giudizio sia descritto il fatto criminoso, che sia giuridicamente qualificato e che ne sia indicato l'autore. Il P.M. è tenuto alla compiuta descrizione degli elementi che concorrono alla penale rilevanza e all'individuazione di tutte le componenti della fattispecie, oggettive e soggettive, nonché degli eventuali elementi accessori²⁹. In particolare, a seguito della riforma dell'art. 417, comma 1, lett. *b)* – ad opera dell'art. 18 della legge n. 479 del 1999 –, il fatto di reato deve essere espresso «in forma chiara e precisa» e deve essere accompagnato dall'enunciazione delle circostanze aggravanti e di quelle che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza, con l'indicazione dei relativi articoli di legge. L'indicazione delle disposizioni di legge violate deve essere poi accompagnata, eventualmente, dal *nomen iuris*, per l'esatta qualificazione giuridica del fatto.

Chiarezza e precisione appaiono connotati complementari ma singolarmente non autosufficienti, nel senso che l'una senza l'altra non vale a garantire all'atto imputativo assolvere alle funzioni tipiche già accennate.

L'imputazione è «chiara» solo se il P.M. non si sia limitato ad «esporre le

Cass., 2019, rv. 276602.

²⁹ F. CARNELUTTI, *Principi del processo penale*, Napoli, 1970, p. 127; G. CONSO, *Accusa e sistema*, cit., p. 34.

circostanze di fatto, ma ne abbia esplicitato il loro rilievo accusatorio, le loro connessioni reciproche e il contesto nel quale si inseriscono». Specialmente per i reati economici e per quelli colposi, la necessità di rispettare tale requisito nell'illustrazione di singoli elementi della fattispecie può imporre di specificarne la rilevanza ai fini dell'integrazione della condotta contestata, sfociando una rappresentazione analitica e non priva di componenti valutative. Se l'essenzialità è in generale la miglior compagna della chiarezza, non si può escludere che talora la conformazione della fattispecie tipica impone descrizioni minuziose e financo spiegazioni della rilevanza dei fatti descritti, senza le quali non di essenzialità potrebbe parlarsi ma di laconicità e ambiguità, perniciose sotto il profilo della chiarezza dell'accusa. Si pensi ai «fatti materiali rilevanti non corrispondenti al vero» ai fini delle false comunicazioni sociali *ex art.* 2621 c.c. o agli stessi fatti per il reato di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza *ex art.* 2638 c.c. di rilievo "ancorché oggetto di valutazione". Premesso, in ogni caso, che, per aversi una enunciazione in forma non chiara e non precisa del fatto, è necessario che si configuri un'incertezza sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa³⁰, non sussiste alcuna incertezza sull'imputazione, quando il fatto sia contestato nei suoi elementi strutturali e sostanziali in modo da consentire un completo contraddittorio ed il pieno esercizio del diritto di difesa, con la precisazione che la contestazione è tradizionalmente riferita non soltanto al capo di imputazione in senso stretto, ma anche a tutti quegli atti che, inseriti nel fascicolo processuale, pongono l'imputato in condizione di conoscere in modo ampio l'addebito³¹.

D'altro canto, l'imputazione è «precisa» quando vi siano esposti tutti i dati di fatto di cui si è avuta conoscenza mediante le indagini, necessari e utili per circostanziare il fatto sotto il profilo della condotta, dei mezzi esecutivi, delle modalità di luogo e di tempo, dell'elemento soggettivo, dell'evento³².

I requisiti della «chiarezza» e della «precisione», dunque, definiscono uno *standard* qualitativamente elevato nella descrizione del fatto e operano su fronti semantici differenti, ancorché strettamente connessi, dovendo convergere verso rappresentazioni trasparenti e complete dell'accusa del P.M. Se la chiarezza evita l'ambiguità dell'imputazione, è la precisione a contrastarne la genericità.

La giurisprudenza esclude vi sia incertezza sui fatti descritti nell'imputazione

³⁰ Sez. un, 17 luglio 2010, n. 36551, Carelli, in *Ced. Cass.*, 2010, rv. 248051 sul tema prossimo della correlazione tra imputazione contestata e sentenza.

³¹ Cass. pen., Sez. V, 5 novembre 2014, n. 51248, in *Ced. Cass.*, 2014, rv. 261741.

³² F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, Milano, 2005, pp. 130-131.

quando questa contenga, con adeguata specificità, i tratti essenziali del fatto di reato contestato, in modo da consentire all'imputato di difendersi. In altri termini, la genericità del capo di imputazione va apprezzata nella prospettiva dell'esercizio efficace ed effettivo del diritto di difesa³³. Può essere di interesse, a questo punto, esaminare specifiche casistiche in cui la Corte di Cassazione ha escluso la genericità o l'indeterminatezza dell'imputazione: (i) in tema di bancarotta, laddove si contestava all'imputato la distrazione di somme di denaro, iscritte in contabilità ed espunte mediante giroconti, mentre l'istruttoria, a cui l'imputato aveva partecipato, aveva chiarito che le somme medesime erano state utilizzate per soddisfare, senza causa lecita, crediti di una società diversa³⁴; (ii) in tema di reato di emissione di fatture per operazioni inesistenti, nel caso di mancata indicazione specifica dei soggetti beneficiari delle stesse nel capo di imputazione, allorché tali soggetti erano agevolmente identificabili in forza di elementi fattuali che ne rendano comunque possibile l'individuazione³⁵; (iii) in tema di reato *ex art. 2 d.lgs. n. 74/2000*, nell'ipotesi di mancanza di una specifica e analitica indicazione di tutte le fatture ritenute falsificate o contraffatte, ma agevolmente identificabili attraverso il richiamo ad una categoria omogenea che ne rendeva comunque possibile la individuazione³⁶; (iv) in tema di omessa dichiarazione dei redditi, in caso di mancata specificazione dell'ammontare effettivo del reddito e del volume di affari, base del calcolo dell'importo dovuto a titolo di imposta, pur essendo indicato l'ammontare dell'imposta evasa con riferimento al periodo di imposta cui si riferiva la violazione³⁷; (v) in tema di mendacio bancario, in caso di mancanza di una specifica e analitica indicazione di tutte le fatture ritenute false, presentate in banca per lo sconto, allorché tali documenti erano agevolmente identificabili attraverso elementi fattuali che ne rendevano comunque possibile la individuazione³⁸; (vi) per il delitto di violenza

³³ Cass. pen., Sez. V, 2 marzo 2020, n. 16993, in *Ced. Cass.*, 2020, rv. 27909001; sulla correlazione tra i criteri di individuazione della genericità e l'esigenza di una adeguata difesa, cfr. Cass. pen., Sez. I, 5 aprile 2019, n. 30141, in *Ced. Cass.*, 2019, rv. 2766020.

³⁴ Cass. pen., Sez. V, 2 marzo 2020, n. 16993, in *Ced. Cass.*, 2020, rv. 279090.

³⁵ Cass. pen., Sez. III, 6 novembre 2019, n. 6509, in *Ced. Cass.*, 2020, rv. 278544 (fattispecie in cui è stato ritenuto sufficientemente determinato il capo di imputazione che si riferiva a tutte le fatture dell'anno 2011).

³⁶ Cass. pen., Sez. III, 7 novembre 2017, n. 20858, in *Ced. Cass.*, 2018, rv. 272788 (fattispecie in cui è stato ritenuto sufficiente il fatto che il capo di imputazione fosse corredato di prospetti contenenti gli importi riferiti a ciascuna prestazione fatturata, nonché i nominativi della società emittente); Id., 15 gennaio 2014, n. 6102, in *Ced. Cass.*, 2014, rv. 258905 (fattispecie in cui è stato ritenuto sufficiente il rinvio a tutte le fatture emesse da specifici fornitori e indicate dall'imputato nella dichiarazione dei redditi).

³⁷ Cass. pen., Sez. III, 15 gennaio 2009, n. 7121, in *Ced. Cass.*, 2009, rv. 242675.

³⁸ Cass. pen., Sez. V, 21 settembre 2016, n. 54159, in *Ced. Cass.*, 2016, rv. 268752 (fattispecie in cui

privata riferito al concorso dell'imputato con persone non identificate, in luoghi non tutti determinati e in tempi individuati con l'espressione "fino al"³⁹. Per contro, in tema di reato di abuso d'ufficio realizzato mediante la violazione di leggi o regolamenti, è stato ritenuto violare il principio della necessaria specificità e determinatezza dell'imputazione, la contestazione priva della specificazione delle norme violate o, quantomeno, delle indicazioni necessarie per l'individuazione delle stesse, in quanto omissione che ledeva il diritto di difesa e comprometteva il diritto al contraddittorio⁴⁰.

Già prima della novella del 1999 la questione degli effetti dell'imputazione «generica» aveva contrapposto dottrina e giurisprudenza. Quest'ultima assumeva che l'imputazione «generica» desse luogo ad una mera irregolarità: il Gup avrebbe potuto invitare il P.M. ad attivare il meccanismo previsto dall'art. 423 c.p.p. per rimediare alla genericità dell'imputazione⁴¹. Per la dottrina, invece, l'assenza o il difetto dei requisiti essenziali dell'imputazione, essendo ricollegabile all'iniziativa del P.M. in ordine all'esercizio dell'azione penale, rappresentava una causa di nullità assoluta, integrando l'inosservanza del dovere del P.M. di descrivere con puntualità il fatto addebitato all'imputato e determinando la nullità dell'atto imputativo per violazione dell'art. 417, comma 1, lett. b, c.p.p.⁴². Per altra opinione, trattandosi di domanda, l'eventuale sanzione era l'inammissibilità, anche se il vizio di sommarietà dell'imputazione era

è stata esclusa la nullità del capo di imputazione, per quanto lo stesso non riportasse l'indicazione specifica di tutte le fatture presentate in banca per lo sconto, trattandosi di sole tre fatture non contestate e quindi facilmente individuabili ai fini dell'esercizio del diritto di difesa).

³⁹ Cass. pen., Sez. V, 18 ottobre 2013, n. 6335, in *Ced. Cass.*, 2014, rv. 258948.

⁴⁰ Cass. pen., Sez. III, 23 marzo 2016, n. 38704, in *Ced. Cass.*, 2016, rv. 267578 (fattispecie in cui la S.C. ha rigettato il ricorso della parte civile avverso l'assoluzione dell'imputato, fondata sull'indeterminatezza del capo d'accusa, ove era genericamente indicata, in ipotesi di rilascio illegittimo di permesso di costruire, la violazione di una legge reg. e di un regolamento edilizio, senza specificazione degli articoli, o delle disposizioni in questi contenuti, che si assumevano violati).

⁴¹ Cass. pen., Sez. I, 30 marzo 2004, in *Cass. pen.*, 2005, 903; Cass. pen., sez. V, 5 ottobre 1999, in *Cass. pen.*, 2001, 2458; Cass. pen., sez. I, 20 marzo 1998, Barbaro, in *Riv. pen.*, 1999, 89).

⁴² In dottrina, cfr. C. CESARI, *Modifica dell'imputazione*, cit., p. 298 ss.; G. VARRASO, *Omessa o insufficiente descrizione dell'imputazione*, cit., p. 339 ss.; D. POTETTI, *Il controllo del giudice dell'udienza preliminare*, cit., p. 1498 ss.; M. PANZAVOLTA, *L'imputazione difettosa nel decreto che dispone il giudizio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2006, p. 373 ss.; F. CASSIBBA, *Nullità della richiesta di rinvio a giudizio per genericità dell'imputazione*, in *Cass. Pen.*, 2007, p. 1178 ss.; M. CAIANIELLO, *Alcune considerazioni in tema di imputazione formulata in modo alternativo*, in *Cass. pen.*, 1997, pp. 2468, 2471; M.L. DI BITONTO, *Richiesta di rinvio a giudizio con capi di imputazione generici*, in *Dir. pen. e processo*, 1999, p. 1021; O. DOMINIONI, *Imputazione*, cit., p. 279; D. GROSSO, *L'udienza preliminare*, Napoli, 1991, p. 90; A. M. ROMANO, *Declaratoria di nullità della richiesta di rinvio a giudizio*, in *Giur. it.*, 1993, II, p. 707; C. VALENTINI, *Imputazione e giudice dell'udienza preliminare*, in *Giur. it.*, 2002, p. 438.

eliminabile con l'itinerario correttivo di cui all'art. 423 c.p.p.⁴³. La dottrina, ancora, ha ritenuto non conforme a legge che il giudice potesse invitare il P.M. a fare uso del meccanismo previsto dall'art. 423 c.p.p., predisposto dalla legge per il necessario adeguamento dei contenuti imputativi ad elementi di fatto prima non emersi e non evocabile come implicita attestazione della legittimità di prassi dirette a perfezionare progressivamente imputazioni originariamente insufficienti⁴⁴. La novella del 1999 sembra aver rafforzato le ragioni di tale ultimo orientamento, anche se la giurisprudenza ha continuato a considerare la genericità dell'imputazione quale causa di mera irregolarità, anche tenuto conto della mancata introduzione di un'espressa nullità della richiesta di rinvio a giudizio per il caso dell'imputazione generica⁴⁵.

5. Le funzioni dell'imputazione

La cristallizzazione dell'imputazione nell'atto di esercizio dell'azione costituisce uno snodo fondamentale del procedimento perché delimita l'oggetto del contraddittorio processuale al fine, innanzitutto, di garantire l'effettivo e concreto esercizio del diritto di difesa dell'imputato, anche con riferimento alle determinazioni rispetto ai riti speciali. In tale ottica è stato osservato che l'imputazione ha una spiccata vocazione all'immutabilità e su tale carattere riposano le valutazioni connesse alle garanzie difensive, ancorché la legge ne consente, in presenza di determinati presupposti, la modificazione e/o l'integrazione (artt. 423 e 516 ss. c.p.p.)⁴⁶.

Molteplici le funzioni dell'imputazione⁴⁷: *i*) preclude la richiesta di archiviazione, in forza del principio di irretrattabilità dell'azione (artt. 50, comma 3, e 60, comma 2, c.p.p. sull'assunzione della qualità di imputato)⁴⁸; *ii*) attribuisce al giudice il potere-dovere di decidere sul "merito" della vicenda riconoscendo la sussistenza di situazioni che legittimano la pronuncia della sentenza di non luogo a procedere, da

⁴³ Così G. RICCIO, *Fatto e imputazione*, in *Quaderni di scienze penalistiche*, Napoli, 2005, p. 11; C. IASEVOLI, *L'apparente indeterminatezza della funzione di controllo del giudice dell'udienza preliminare*, in *Quaderni di scienze penalistiche*, n. 2, Napoli, 2006.

⁴⁴ F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p. 134 ss.

⁴⁵ F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare*, cit., p. 140, nt. 109; G. SPANGHER, *Il processo penale dopo la «legge Carotti»*, sub artt. 17-18, in *Dir. pen. e processo*, p. 186.

⁴⁶ V. MAFFEO, *Imputazione* (voce), in *Enc. Giur. – Vol. aggiornamento XVI*, Roma, 2008.

⁴⁷ La sistematizzazione riprende quella di V. MAFFEO, *Imputazione* (voce), cit.

⁴⁸ La giurisprudenza ha chiarito come un eventuale provvedimento di revoca della richiesta di rinvio a giudizio da parte del P.M., determinando un'indebita regressione del procedimento, debba essere considerato atto abnorme (Cass. pen., sez. VI, 19 ottobre 1990, n. 2802, rv. 185767).

ultimo estesa al caso in cui gli elementi acquisiti non consentono di formulare una ragionevole previsione di condanna; l'imputazione formulata con la richiesta di rinvio a giudizio giustifica la domanda di emissione del decreto che dispone il giudizio, vincolando il giudice ad un adempimento procedurale (fissazione dell'udienza preliminare) e all'assunzione di una decisione circa la necessità di un giudizio, mentre il processo non può regredire, salvo che nei casi tipizzati dal codice (nullità della richiesta di rinvio a giudizio *ex art.* 416, comma 1 c.p.p., dichiarazione *ex art.* 33 *sexies* c.p.p. allorché per il reato deve procedersi a citazione diretta *ex art.* 550 c.p.p., dichiarazione del difetto di giurisdizione o di competenza); *iii*) attribuisce al destinatario la qualità di imputato (art. 60, comma 1, c.p.p.).⁴⁹; *iv*) costituisce il presupposto delle pronunce sulla competenza, per qualsiasi causa, con incidenza diretta sul procedimento in corso; prima dell'esercizio dell'azione, infatti, le decisioni sulla competenza hanno efficacia limitata al provvedimento richiesto, perché il gip interviene episodicamente con una *iurisdictio ad acta* in funzione di garanzia e di controllo sull'operato del P.M., titolare e responsabile della direzione della fase procedimentale, libero, a fronte di una decisione di incompetenza, di proseguire nelle indagini⁵⁰; con la formulazione

⁴⁹ In base all'art. 60, comma 2 c.p.p. la qualità di imputato «si conserva in ogni stato e grado del processo, sino a che non sia più soggetta a impugnazione la sentenza di non luogo a procedere, sia divenuta irrevocabile la sentenza di proscioglimento o di condanna o sia divenuto esecutivo il decreto penale di condanna». Tale qualità «si riassume in caso di revoca della sentenza di non luogo a procedere e qualora sia disposta la revisione del processo oppure la riapertura dello stesso a seguito della rescissione del giudicato o di accoglimento della richiesta prevista dall'articolo 628-*bis*» (art. 60, comma 3 c.p.p.).

⁵⁰ L'assenza di un effetto vincolante sull'intero procedimento si spiega in ragione del carattere parziale della cognizione del giudice, che esercita i suoi poteri sulla base dei soli atti prodotti con la domanda incidentale (F. RUGGIERI, *La giurisdizione di garanzia nelle indagini preliminari*, Milano, 199, 13-15, 209). La diversa qualificazione giuridica operata dal tribunale del riesame, che, confermando il provvedimento impugnato, abbia escluso la riconducibilità dei fatti alle ipotesi criminose ricomprese nell'art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p. non comporta una pronuncia di incompetenza (Cass. pen., Sez. II, 26/04/2006, Leone, Rv. 234682; Id., 06/02/2019, n.25163, Rv. 276919, fattispecie in cui la Corte, in applicazione del principio, ha ritenuto infondata l'eccezione di nullità del decreto di giudizio immediato in conseguenza dell'esclusione, in sede di riesame, dell'aggravante di cui all'art. 7 del d.l. 13 maggio 1991, n. 152, convertito in legge 12 luglio 1991, n. 203). Le citate pronunce affrontano la questione delle ripercussioni della pronuncia di competenza del Tribunale adito ai sensi dell'art. 309 c.p.p. sul procedimento principale escludendo che il giudicato cautelare sia in grado di condizionare il potere decisorio del giudice competente alla luce dell'autonomia dell'incidente cautelare (*ex multis* Cass. pen., Sez. IV, n. 45819 del 30/03/2004, Calabrò, 4v. 230587; Id., Sez. VI, n. 24639 del 28/04/2006, Lepre, rv. 235187; Id., Sez. V, n. 28563 del 27/06/2007, Gallo, rv. 237570; Id., Sez. VI, n. 45909 del 26/09/2011, Platone, rv. 251180; Id., Sez. II, n. 4045 del 10/01/2013, Nosenzo, rv. 254306; Id., Sez. VI, n. 21328 del 16/04/2015, Spataro, rv. 263412; Id., Sez. III, n. 20568 del 29/01/2015, Verdone, rv. 263744). D'altra parte, è pacifico che la rivalutazione *in iure* che GIP e Tribunale del riesame possano operare della originaria contestazione provvisoria, se rileva ai fini dell'applicazione dei termini di custodia cautelare, non possiede alcuna efficacia vincolante per il P.M., il quale può formulare la richiesta di rinvio

dell'imputazione, invece, le decisioni di diniego della competenza hanno effetto sull'intero processo e vanno adottate con sentenza; v) quale atto di esercizio dell'azione penale si pone quale condizione per la litispendenza, evitando la duplicazione dei processi presso la stessa sede giudiziaria; fuori dei casi di conflitti positivi (nei quali diverse autorità giudiziarie contemporaneamente prendono cognizione del medesimo fatto attribuito alla stessa persona) e fuori delle ipotesi in cui si abbia una sentenza irrevocabile che giustifichi il ricorso alla regola del *ne bis in idem* di cui all'art. 649 c.p.p., la pronuncia di non doversi procedere per improponibilità dell'azione penale risolve la litispendenza, in attuazione di un principio di portata generale⁵¹ per il quale l'esercizio dell'azione in relazione ad una determinata imputazione impedisce l'instaurazione di un nuovo processo contro la stessa persona per il medesimo fatto, consumando definitivamente il potere di azione; vi) orienta le attività probatorie (artt. 187, 190, 467, 495, 506 e 507 c.p.p.)⁵²; vii) limita il potere decisorio del giudice (art. 521 c.p.p.), condizionato dalla precisa e chiara esposizione del fatto imputato (art. 417 c.p.p.), caratteri che si legano allo sviluppo probatorio (art. 423 e 516-518 c.p.p.) fino alla definitiva cristallizzazione in sentenza, sicché l'imputazione – fissando sia pure in modo non definitivo il *thema decidendum* – imposta il processo inteso come costruzione giuridica, come sintesi del dato empirico e di una complessa

a giudizio anche a prescindere dalle determinazioni dei giudici della cautela. In forza del principio di reciproca autonomia dei procedimenti principale e cautelare, l'interferenza non è configurabile nemmeno quando il provvedimento applicativo precedentemente adottato sia annullato in sede di impugnazione attesa la natura "endoprocessuale" del giudicato cautelare (cfr. Sez. un., n. 14535 del 19/12/2006, dep. 2007, Librato, rv. 2359080; Cass. pen., Sez. VI, n. 54045 del 27/09/2017, Cao, Rv. 271734).

⁵¹ Sez. un., 28 giugno 2005, n. 34655, in *Ced. Cass.*, 2005, rv. 231800 alla cui stregua «Non può essere nuovamente promossa l'azione penale per un fatto e contro una persona per i quali un processo già sia pendente (anche se in fase o grado diversi) nella stessa sede giudiziaria e su iniziativa del medesimo ufficio del P.M., di talché nel procedimento eventualmente duplicato dev'essere disposta l'archiviazione oppure, se l'azione sia stata esercitata, dev'essere rilevata con sentenza la relativa causa di improcedibilità. La non procedibilità consegue alla preclusione determinata dalla consumazione del potere già esercitato dal P.M., ma riguarda solo le situazioni di litispendenza relative a procedimenti pendenti avanti a giudici egualmente competenti e non produttive di una stasi del rapporto processuale, come tali non regolate dalle disposizioni sui conflitti positivi di competenza, che restano invece applicabili alle ipotesi di duplicazione del processo innanzi a giudici di diverse sedi giudiziarie, uno dei quali è incompetente».

⁵² L'art. 187 c.p.p., nel disporre che «possono costituire oggetto di prova i fatti che si riferiscono all'imputazione, alla punibilità e alla determinazione della pena o della misura di sicurezza», indica l'oggetto di prova. Se in base all'art. 299 c.p.p. del 1930, il giudice istruttore poteva orientare la propria indagine probatoria verso qualunque direzione e verso qualunque obiettivo di verità, il vigente codice di rito ha delimitato l'oggetto della prova quale premessa per la corretta dialettica tra le parti. Se nel corso dell'udienza preliminare o di quella dibattimentale emergono fatti diversi, circostanze aggravanti o reati connessi, il P.M. ha l'obbligo di modificare l'imputazione.

qualificazione giuridica⁵³. L'imputazione ha perso, per contro, la funzione di assicurare la completa *discovery* degli atti di indagine che aveva prima della l. 16 dicembre 1999, n. 479, oggi anticipata alla notificazione dell'avviso di conclusione delle indagini *ex art. 415-bis c.p.p.*

6. Le principali novità della Cartabia e le questioni “in cerca” di disciplina

6.1. - *I rimedi per l'imputazione generica in sede di udienza preliminare*

Tra gli interventi di maggior rilievo del d.lgs. n. 150/2022 è possibile annoverare la disciplina espressa dei rimedi avverso la c.d. imputazione generica in sede di udienza preliminare, sinora affidata essenzialmente all'elaborazione giurisprudenziale.

6.1.1. - *La disciplina previgente*

Se la chiarezza e la precisione del fatto contestato nella richiesta di rinvio a giudizio erano connotati già previsti dall'art. 417, comma 1, lett. b, c.p.p., come modificato dall'art. 18, comma 1, l. 15 dicembre 1999, n. 479 (cd. legge “Carotti”) – e dall'art. 552, comma 1, lett. c), c. p.p. per il decreto di citazione a giudizio⁵⁴, a mancare era la previsione espressa di una sanzione processuale per la loro carenza laddove rilevata in sede di udienza preliminare; la nullità era sanzione limitata, infatti, ai casi in cui la richiesta di rinvio a giudizio non fosse stata preceduta dalla regolare notifica all'indagato dell'avviso della conclusione delle indagini preliminari di cui all'art. 415-*bis* c.p.p. e dall'invito a presentarsi per rendere l'interrogatorio ai sensi dell'art. 375, comma 3, c.p.p. qualora la persona indagata avesse chiesto di essere sottoposta all'interrogatorio entro il termine di cui all'art. 415-*bis*, comma 3, cit. (art. 416, comma 1 c.p.p.).

L'accertamento del rispetto del modello legale della contestazione all'imputato (in particolare sotto il profilo del difetto o dell'insufficienza dei requisiti di chiarezza e previsione) prima della riforma era differito, quindi, a un momento successivo all'emissione del decreto che disponeva il giudizio, dopo la chiusura dell'udienza preliminare (artt. 429, comma 2; cfr. anche 552, comma 2 c.p.p. per i casi di citazione

⁵³ G. FOSCHINI, *Sistema di diritto processuale penale I*, Milano, 1965, p. 93; V. PERCHINUNNO, *Imputazione*, cit., pp. 1 ss.

⁵⁴ F. CASSIBBA, *L'imputazione e le sue vicende*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. UBERTIS e G.P. VOENA, XXXI, Milano, 2016, pp. 98 e ss.

diretta a giudizio dinanzi al tribunale monocratico); il giudice del dibattimento poteva riconoscerne la difformità, dichiarandolo nullo. La dichiarazione di nullità, di natura “relativa” ai sensi dell’art. 181, comma 3, c.p.p., era rimessa, quindi, a un giudice successivo che, accertatane la sussistenza, ai sensi dell’art. 185, comma 3, c.p.p., provvedeva a ordinare la regressione del procedimento allo stato o al grado in cui era stato compiuto l’atto nullo ossia all’udienza preliminare, non rientrando tra i suoi poteri procedere alla rinnovazione del decreto⁵⁵. Nella successiva udienza preliminare, il P.M. era tenuto ad adeguare la contestazione, mediante l’esaustiva “ridescrizione” del fatto, sulla base delle indicazioni in fatto e in diritto contenute nell’ordinanza del giudice dibattimentale.

6.1.2. - *L’elaborazione giurisprudenziale delle alte Corti nazionali*

Seguendo l’indicazione del giudice delle leggi (C. cost. n. 88/1994 che aveva equiparato precisazione e modificazione del fatto), le Sezioni unite della Cassazione hanno esteso all’imputazione generica il regime dell’art. 423 c.p.p., con alcune integrazioni. Secondo l’insegnamento della Cassazione il Gup, dapprima, era tenuto ad invitare il P.M. a precisare l’imputazione e indi, se quest’ultimo non provvedeva in maniera soddisfacente, poteva restituirgli gli atti⁵⁶. Per contro, le Sezioni unite hanno ritenuto abnorme il provvedimento con cui il Gup, nel dichiarare la nullità della richiesta di rinvio a giudizio per la genericità o l’indeterminatezza dell’imputazione, avesse disposto la restituzione degli atti al P.M. sottraendosi alla preventiva attività di stimolo endoprocesuale. I rimedi per “sanare” l’eventuale discrasia tra l’imputazione e le emergenze dell’indagine andavano, dunque, sperimentati “all’interno” della fase dell’udienza preliminare, con particolare riguardo al meccanismo di costante adeguamento dell’imputazione previsto dall’art. 423, comma 1, c.p.p., ancor prima degli epiloghi decisori sul

⁵⁵ Sez. un., n. 17 del 10/12/1997, *Ced. Cass.*, 1998, Di Battista, Rv. 209605.

⁵⁶ Sez. un., 20 dicembre 2007, n. 5307, Battistella, in *Ced. Cass.*, 2008, rv 238239 e rv. 238240. Per commenti cfr. L. PISTORELLI, *Imputazione generica o indeterminata e poteri del giudice dell’udienza preliminare nell’interpretazione delle Sezioni unite della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2008, fasc. 6, sez. 2, p. 2310; F. CASASOLE, *Davvero abnorme il provvedimento con il quale il giudice dell’udienza preliminare restituisce gli atti al pubblico ministero a causa della genericità dell’imputazione?* in *Riv. Dir. Proc.*, 2009, pp. 1061 e ss.; G. LOZZI, *Enunciazione in forma chiara e precisa del fatto imputato nella richiesta di rinvio a giudizio*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2010, pp. 418 e ss.; C. MARINELLI, *La genericità o indeterminatezza dell’imputazione nella fase dell’udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, 2008, fasc. 6, sez. 2, p. 2327; O. MAZZA, *Imputazione e “nuovi” poteri del giudice dell’udienza preliminare*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2008, pp. 1372 e ss.

merito della *regiudicanda*, secondo il disposto dell'art. 424, comma 1, c.p.p. (decreto che dispone il giudizio o sentenza di non luogo a procedere). In questa prospettiva il potere del Gup di trasmettere gli atti al P.M. per il nuovo esercizio dell'azione penale, qualora quest'ultimo fosse rimasto inerte di fronte allo specifico provvedimento ordinatorio dello stesso giudice che aveva richiesto la revisione dell'imputazione, secondo il modulo contestativo – endofasico – predisposto dall'art. 423 c.p.p., era considerato razionale e doveroso – seppure residuale – epilogo decisionale “in rito”, con il quale, in virtù dell'applicazione analogica dell'art. 521, comma 2, c.p.p., e in coerenza con le esigenze di legalità del processo, il giudice attestava il vizio dell'atto imputativo (considerato nella sua centralità e proiezione funzionale), consistente nella non corrispondenza fra il fatto storico emergente dagli atti processuali e la descrizione dello stesso nella richiesta di rinvio a giudizio. Vizio che, siccome non “sanato” all'esito del percorso fisiologico interno alla fase mediante l'attivazione dei normali meccanismi correttivi, comportava la regressione del processo alla fase delle indagini preliminari, ai fini del necessario adeguamento dell'imputazione da parte del titolare dell'azione penale (tenuto a conformarsi ai risultati del controllo giurisdizionale sulla richiesta di rinvio a giudizio), non potendo certamente essere costretto il giudice, in una sorta di “sudditanza” nei confronti del P.M.⁵⁷, ad emettere un decreto dispositivo del giudizio recante un'imputazione incompleta o imprecisa, destinato, come tale, ad essere travolto nella fase dibattimentale dalla sanzione di nullità. Il controllo del Gup sulla validità dell'imputazione, siccome immanente al sistema, doveva esplicarsi secondo una sequenza razionale (già prefigurata da una parte della dottrina) che, in prima battuta, privilegiava l'*emendatio* delle lacune imputative attraverso gli strumenti di adeguamento previsti dall'art. 423, comma 1, c.p.p., nell'ambito e all'interno della medesima fase processuale, evitando così situazioni di stallo decisorio che, altrimenti, avrebbero comportato la regressione del procedimento a seguito della trasmissione degli atti al P.M. Solo successivamente – non alternativamente – e in caso di mancata adesione del P.M. alla richiesta correttiva, integrativa o modificativa nei termini indicati dall'ordinanza interlocutoria del giudice, quindi di cronizzazione del conflitto fra giudice e P.M. sulla configurazione dell'imputazione, era ammesso il ricorso a un provvedimento conclusivo di restituzione degli atti, che non necessitava di una previa dichiarazione di nullità (non prevista dal legislatore) della richiesta di rinvio a giudizio e determinava la retrocessione del procedimento, sulla falsariga di quanto disposto dall'art. 521, comma 2, c.p.p., onde consentire il nuovo esercizio

⁵⁷ Cass. pen., Sez. I, 5 maggio 2000, n. 3375, rv. 216422; per un commento D. POTETTI, *Il controllo del giudice dell'udienza preliminare*, cit., pp. 1483 e ss.

dell'azione penale in modo aderente alle effettive risultanze d'indagine. Nel percorso "virtuoso" delineato la soluzione restitutoria comportante la regressione del procedimento veniva ricondotta, pertanto, ad evenienza marginale ed eccezionale, prefigurandosi come *extrema ratio*: in perfetta coerenza, d'altra parte, con le esigenze di economia e di "ragionevole durata" del processo, le quali, pure nel corretto temperamento fra il valore dell'efficienza e le garanzie del "giusto processo" pretendevano la razionalizzazione dei tempi e dell'organizzazione del processo e, con essa, l'effettività della giurisdizione penale a fronte delle legittime aspettative della collettività di fronte al delitto. Di talché, a conclusione dell'analisi logico-sistematica della normativa, le Sezioni Unite hanno enunciato il seguente principio di diritto: «è abnorme, e quindi ricorribile per Cassazione, il provvedimento con cui il giudice per l'udienza preliminare disponga la restituzione degli atti al P.M. per la genericità o l'indeterminatezza dell'imputazione, senza avergli previamente richiesto di precisarla». La soluzione ermeneutica prospettata sembrava la più aderente all'impianto strutturale e funzionale dell'udienza preliminare, attesa la dimostrata centralità dell'atto imputativo, nonché alle esigenze di economia della giurisdizione, poiché, sulla base di una rilettura rigorosa e costituzionalmente orientata della categoria dell'abnormità nell'elaborazione giurisprudenziale di legittimità, ogni fattispecie di indebita regressione andava considerata un serio *vulnus* all'"*ordo processus*", inteso come coordinata sequenza logico-cronologica di atti, in spreghio dei valori di rilievo costituzionale (art. 111 Cost., comma 2, quale regola precettiva e interpretativa, a un tempo) dell'efficienza e della ragionevole durata del processo.

Le stesse ragioni sopra indicate fondavano il potere del giudice dell'udienza preliminare, nell'inerzia del P.M., di apportare direttamente al fatto, nel decreto che dispone il giudizio, le integrazioni e precisazioni (di tipo non strettamente contenutistico e che non attenevano alla materiale consistenza dei fatti addebitati) che, nei limiti enunciati nella richiesta di rinvio a giudizio, si rendevano necessarie per descrivere con completezza il fatto storico oggetto dell'imputazione, anche in sede di correlazione delle fonti di prova con i fatti cui esse si riferiscono, ai sensi dell'art. 429 c.p.p., comma 1, lett. d)⁵⁸; nonché, quale indefettibile espressione del principio di legalità e della funzione di *ius dicere*, di dare al fatto contestato una diversa definizione o qualificazione giuridica, riconducendo così la fattispecie concreta allo schema legale che le è proprio, in forza della valenza generale della regola contenuta nell'art. 521 c.p.p., comma 1⁵⁹.

⁵⁸ Sez. Un., 10/12/1997, Di Battista.

⁵⁹ C. Cost., n. 347 del 1991 e n. 112 del 1994; Sez. un., 19/06/1996, n. 16, Di Francesco, in *Ced. Cass.*, 1997, rv. 205617. Cass. pen., Sez. VI, 10 maggio 2019, n. 28262, Tosi, in *Ced. Cass.*, 2019, rv. 270521:

6.1.3. - *Il nuovo art. 421, comma 1, c.p.p.*

L'art. 421, comma 1, c.p.p., come novellato dal d.lgs. n. 150/2022 ha recepito la soluzione delle Sezioni unite, rendendone più lineare la dogmatica. In particolare, «conclusi gli accertamenti relativi alla costituzione delle parti, se rileva una violazione dell'articolo 417, comma 1, lettera b), il giudice, sentite le parti, invita il P.M. a riformulare l'imputazione. Qualora il P.M. non provveda, il giudice, sentite le parti, dichiara anche d'ufficio la nullità della richiesta di rinvio a giudizio e dispone, con ordinanza, la restituzione degli atti al pubblico ministero». Identica previsione è inserita per l'udienza di comparizione predibattimentale a seguito di citazione diretta dall'art. 554-*bis*, comma 5, c.p.p. per l'ipotesi di violazione dell'art. 552, comma 1, lett. c, c.p.p.

Ad essere presidiato è il precetto posto dall'art. 417, comma 1, lett. b, c.p.p., laddove richiede che il fatto debba essere esposto in forma chiara e precisa, unitamente alle circostanze aggravanti⁶⁰ e di quelle che possono far conseguire l'applicazione di una misura di sicurezza con l'indicazione dei relativi articoli di legge⁶¹.

Anzitutto, l'esistenza di un'apposita disposizione esclude il ricorso analogico alla disciplina della modifica dell'imputazione⁶². In secondo luogo, viene normativizzato il confronto preventivo del Gup con le parti, delle quali è doveroso l'ascolto⁶³, se il

«Non incorre in abnormità, sotto il duplice profilo strutturale e funzionale, né in eccesso di potere il decreto con cui il giudice per l'udienza preliminare dispone il giudizio modificando la qualificazione giuridica del fatto posta dal pubblico ministero nella propria richiesta, atteso che lo "*ius variandi*" in punto di diritto è potere tipico attribuito al giudice in ogni fase e grado del procedimento, il cui esercizio non incide sull'autonomo potere – riservato in via esclusiva al pubblico ministero – di modificare il fatto contestato e di procedere a nuova contestazione qualora esso risulti diverso da come è descritto nell'imputazione. (Fattispecie in cui il G.U.P., previa modifica, in difetto di richiesta del P.M., dell'imputazione contenuta nella richiesta di rinvio a giudizio per tentata estorsione continuata, aveva disposto il giudizio per l'ipotesi meno grave di esercizio arbitrario delle proprie ragioni in continuazione).

⁶⁰ Sez. un., n. 24906 del 18/04/2019, Sorge, Rv. 275436 – 01, esclude che la contestazione della fattispecie aggravata di cui all'art. 476, comma 2, c.p. possa essere ritenuta in sentenza dal giudice, qualora nel capo d'imputazione non sia esposta la natura fidefacente dell'atto, o direttamente, o mediante l'impiego di formule equivalenti, ovvero attraverso l'indicazione della relativa norma (la mera indicazione dell'atto, in relazione al quale la condotta di falso è contestata, non è ritenuta sufficiente a tal fine in quanto l'attribuzione a esso della qualità di documento fidefacente costituisce il risultato di una valutazione).

⁶¹ Sez. un., n. 18 del 21/06/2000, Franzo e altri, Rv. 216430–01, sulla prevalenza, per l'imputazione, della compiuta descrizione del fatto rispetto all'indicazione degli articoli di legge che si assumono violati.

⁶² La modifica dell'imputazione presuppone un'enunciazione in forma chiara e precisa dei fatti che ne costituiscono il fondamento; F. CASSIBBA, *L'imputazione*, cit., pp. 123-129. A. ZIROLDI, *Udienza preliminare: preparazione e svolgimento*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. SPANGHER, III - *Indagini preliminari e udienza preliminare* a cura di G. GARUTI, Assago, 2009, p. 859.

⁶³ G. FIORELLI, *Indeterminatezza dell'imputazione e conseguenze sanzionatorie nella prospettiva*

primo rileva la genericità o la mancanza nella contestazione di tutti gli elementi accessori ritenuti necessari; solo qualora il P.M. non provveda, il giudice, sentite le parti, dichiara anche di ufficio la nullità della richiesta di rinvio a giudizio e dispone, con ordinanza, la restituzione gli atti al primo.

Il meccanismo delineato ha sollevato perplessità, configurando una nullità “eventuale”⁶⁴, rispetto alla quale la precisazione del P.M. rilevarebbe come sanatoria⁶⁵. In senso contrario si è rilevato che la riformulazione dell'imputazione in forma chiara e precisa non è un fatto equivalente sanante, ma la rinnovazione dell'atto, ossia l'effetto cui è ordinariamente preordinato il regime delle nullità⁶⁶, con la particolarità che si evita la regressione del procedimento, come invero ammesso dall'art. 185, 2° comma, c.p.p.⁶⁷.

Il legislatore non ha dato indicazioni espresse sul regime della nullità conseguente alla mancata riformulazione dell'imputazione ad opera del P.M.⁶⁸ ma la questione ha valore ridotto: la rilevazione del Gup, dal punto di vista cronologico, soddisfa i criteri previsti dall'art. 181, comma 2, c.p.p. per le nullità relative; per l'ipotesi che il Gup recepisca acriticamente un'imputazione generica, poi, resta la previsione della nullità del decreto che dispone il giudizio da parte dell'art. 429, comma 2, c.p.p.⁶⁹.

La novella del 2022 prevede, inoltre, espressamente che l'imputazione precisata, a seguito di riformulazione (anche se il comma 1-*bis* dell'art. 421 c.p.p. continua a definire l'imputazione come “modificata”) vada contestata all'imputato presente in aula (anche mediante collegamento a distanza) o notificata all'imputato assente entro un termine non inferiore a dieci giorni dalla data della nuova udienza, previo rinvio dell'udienza⁷⁰, con sospensione del processo.

della legge delega n. 134 del 2021: vecchi equivoci e nuove resistenze dogmatiche, in *Arch. Pen. Web*, 2022, 1, 5.

⁶⁴ G. FIORELLI, *ult. op. cit.*, 8.

⁶⁵ Commissione di studio “Lattanzi”, *Relazione finale e proposte di emendamenti al d.d.l. A.C. 2435*, in *Sist. Pen.*, 25 maggio 2021, 2121.

⁶⁶ In senso critico, G. FIORELLI, *ult. op. cit.*, pp. 13-14.

⁶⁷ Per il quale la regressione è effetto tipico della nullità “salvo che sia diversamente stabilito”.

⁶⁸ F. CASSIBBA, *L'udienza preliminare. Struttura e funzioni*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. UBERTIS e G.P. VOENA, XXX.1, Milano, 2007, pp. 138 ss.

⁶⁹ A. CAPONE, *Riforma Cartabia: modifiche strutturali al processo penale - I ritocchi in tema di udienza preliminare*, in *Giur. It.*, 2023, 5, p.1194.

⁷⁰ A. BARAZZETTA, *Sub art. 421*, in *Codice di procedura penale commentato* a cura di A. GIARDA e G. SPANGHER, II, Milano, 2023, pp. 3075-3076.

6.2. - I rimedi per gli errori nell'inquadramento fattuale e giuridico in sede di udienza preliminare

6.2.1. - La disciplina previgente

Prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 150/2022, l'art. 423 c.p.p. riconosceva espressamente al P.M. la facoltà di procedere, nel corso dell'udienza preliminare, alle necessarie modifiche ed integrazioni dell'imputazione e, dunque, di porre rimedio ad eventuali lacune della stessa, sia allorché il fatto risulti "diverso" (comma 1), sia allorché emerga un fatto "nuovo" (comma 2), con la diversa disciplina processuale tratteggiata nella medesima norma. Per contro, l'art. 423 c.p.p. non stabiliva regole espresse nel caso in cui fosse il Gup a ritenere il *fatto diverso* da quello ipotizzato nell'imputazione, iniziale o modificata⁷¹, ovvero diversa la corretta qualificazione giuridica del fatto esattamente descritto.

In proposito, con riferimento all'ipotesi di imputazione nella descrizione del fatto non aderente alle evidenze dell'indagine, nella giurisprudenza di legittimità era emerso un contrasto. Alcune pronunce affermavano che il Gup dovesse limitarsi ad un rimedio "interno" alla fase, invitando il P.M. ad integrare l'imputazione e, nel caso di persistente inerzia di quest'ultimo, determinarsi secondo l'alternativa delineata dall'art. 424 c.p.p. (emissione di sentenza di non luogo a procedere o di decreto che dispone il giudizio)⁷²; altre decisioni ammettevano un rimedio "esterno" alla fase, con la trasmissione degli atti al P.M. per un nuovo esercizio dell'azione penale, in applicazione analogica dell'art. 521, comma 2, c.p.p.⁷³. Ispirandosi a quest'ultima norma, anche la Corte costituzionale aveva ritenuto che il giudice dovesse sollecitare il P.M. ad adeguare l'imputazione e, dinanzi alla inerzia, restituirgli gli atti⁷⁴.

Come visto, le Sezioni unite Battistella – sulla scia delle pronunzie della Corte costituzionale 15 marzo 1994, n. 88 e 14 aprile 1995, n. 131 – hanno tracciato una chiara sequenza procedimentale, che privilegia, in prima battuta, l'*emendatio* delle lacune dell'imputazione attraverso gli strumenti di adeguamento previsti dall'art. 423, comma 1, c.p.p. all'interno della medesima fase processuale, essendo il giudice

⁷¹ La giurisprudenza riteneva abnorme la restituzione degli atti al P.M. (Cass. pen., Sez. VI, 26 febbraio 1992, n. 573, in *Ced. Cass.*, 1992, rv. 190032) e talvolta propendeva per la conclusione del procedimento con una sentenza di non luogo a procedere (Cass., Sez. VI, 13 ottobre 1993, n. 2826, *Ced. Cass.*, 1994, rv. 197367).

⁷² Cass. pen., Sez. VI, 23 ottobre 1992, Piana, in *Foro it.*, 1993, II, c. 470 ss.

⁷³ Cass. pen., Sez. VI, 2 marzo 1998, n. 719 in *Ced. Cass.*, 1998, n. 211947.

⁷⁴ Corte cost. n. 88/1994.

dell'udienza preliminare tenuto a rappresentare, con ordinanza motivata e interlocutoria, gli elementi di fatto e le ragioni giuridiche del vizio d'imputazione e a richiedere espressamente al P.M. di provvedere alle opportune precisazioni e integrazioni. Solo successivamente – e non alternativamente – e in caso di mancato adeguamento dell'imputazione da parte del P.M. nei termini indicati dall'ordinanza del giudice, quest'ultimo può emettere il provvedimento conclusivo di restituzione degli atti al P.M., che determina la regressione del procedimento, sulla falsariga del disposto dell'art. 521, comma 2, onde consentire il nuovo esercizio dell'azione penale in modo aderente alle effettive risultanze d'indagine.

D'altro canto, prevalente era l'idea che il giudice potesse dare al fatto, correttamente descritto, una diversa qualificazione giuridica⁷⁵. Difatti, in applicazione del principio di legalità, il giudice era facoltizzato sempre – anche nell'udienza preliminare – ad attribuire la corretta qualificazione giuridica al fatto descritto nell'imputazione, senza incidere sull'autonomo potere di iniziativa del P.M., che rilevava sotto il profilo della formulazione del fatto, inteso come accadimento materiale⁷⁶. Se il Gup non poteva modificare il fatto oggetto dell'imputazione, poteva dare ad esso una diversa veste giuridica⁷⁷, dal momento che l'esatta attribuzione del *nomen iuris* era strettamente connaturale all'esercizio della giurisdizione⁷⁸. Anche la dottrina prevalente era favorevole a riconoscere al Gup la facoltà di assegnare al fatto un diverso *nomen iuris*⁷⁹.

6.2.2. - *La riforma Cartabia*

Con il nuovo comma 1-*bis* dell'art. 423 c.p.p. è stato parzialmente codificato il ricordato meccanismo giurisprudenziale⁸⁰: «Se rileva che il fatto, le circostanze

⁷⁵ Cass. pen., Sez. I, 13 dicembre 2017, n. 21732, in *Ced. Cass.*, 2018, n. 273341; Id., Sez. VI, 10 maggio 2017, n. 2826, in *Ced. Cass.*, 2017, n. 270521.

⁷⁶ Sez. un., 16/2017, cit.

⁷⁷ Cass. pen., Sez. VI, 17 aprile 2012, n. 28481, in *Ced. Cass.*, n. 253695.

⁷⁸ Cass. pen., Sez. III, 1° dicembre 2010, in *Ced. Cass.*, n. 249334.

⁷⁹ G. SANTALUCIA, *Definizione giuridica del fatto e poteri di valutazione del giudice dell'udienza preliminare*, in *Giust. pen.*, 1991, c. 598; S. DRAGONE, *Le indagini preliminari e l'udienza preliminare*, in AV.VV., *Manuale pratico del nuovo processo penale*, 1993, pp. 533 e 585; C. CESARI, *Modifica dell'imputazione e poteri del giudice dell'udienza preliminare*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1994, p. 293. In senso contrario D. MANZIONE, *Sub art. 424*, in *Commento al nuovo c.p.p.*, IV, p. 654, tenuto conto che l'art. 424 c.p.p. non prevede tale facoltà in capo al Gup e del tenore della direttiva 2/52; E. LUPO, *L'udienza preliminare*, in *Quaderni CSM*, 1989, n. 27, p. 265; F. HINNA DANESI, *Rapporti tra il P.M. ed il Gup*, *ivi*, 1989, n. 27, p. 276.

⁸⁰ R. BRICCHETTI, *Sub art. 423*, in *Codice di procedura commentato* a cura di A. GIARDA e G.

aggravanti e quelle che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza non sono indicati nell'imputazione in termini corrispondenti a quanto emerge dagli atti o che la definizione giuridica non è corretta, il giudice invita il P.M. a operare le necessarie modificazioni. Se la difformità indicata permane, sentite le parti, il giudice dispone con ordinanza, anche d'ufficio, la restituzione degli atti al pubblico ministero». Nei casi di modifica dell'imputazione ai sensi dei commi 1 e 1-*bis*, si applicano le disposizioni di cui all'articolo 421, comma 1-*bis* c.p.p. (art. 423, comma 1-*ter* c.p.p.).

Come può constatarsi, dunque, è previsto l'invito al P.M. a modificare l'imputazione anche nell'ipotesi in cui il Gup ritenga non corretta la definizione giuridica, evenienza nella quale, «se la difformità permane», «sentite le parti, il giudice dispone con ordinanza, anche d'ufficio, la restituzione degli atti al pubblico ministero»⁸¹. Si tratta di soluzione diversa da quella prevista dall'art. 521, comma 1, c.p.p., che innova il principio interpretativo secondo cui, in ogni fase, «l'esatta attribuzione del *nomen juris* è connaturale all'esercizio della giurisdizione»⁸².

Le modifiche introdotte, incentrate sulla necessaria completezza dell'imputazione e correttezza della sua formulazione in punto di fatto e di diritto, consentono di risolvere in via anticipata, nel contraddittorio delle parti, i possibili profili di invalidità dell'imputazione, evitando al massimo la possibilità di una regressione del procedimento, ai sensi dell'art. 429, comma 2, c.p.p., dalla fase dibattimentale. Al contempo, il nuovo assetto consente un più agevole accesso ai riti alternativi, soprattutto nei casi in cui sussista una preclusione normativa per la qualificazione giuridica (quale quella prevista dalla l. 12 aprile 2019, n. 33, sull'inapplicabilità del giudizio abbreviato ai delitti puniti con la pena dell'ergastolo) ovvero sia incerta o generica la contestazione, per la sommaria descrizione del fatto o per l'incerta qualificazione giuridica. Quest'ultima, infatti, in precedenza poteva essere modificata – con tutte le conseguenze del caso – dal Gup con la sentenza resa all'esito del rito alternativo ovvero solamente con il decreto che disponeva il giudizio, in assenza di una modifica in udienza da parte del P.M. La norma sollecita, quindi, un contraddittorio anticipato sulla validità della

SPANGHER, Milano, 2023, pp. 3101-3102.

⁸¹ La possibilità di accertare e correggere nel corso dell'udienza preliminare l'imputazione oggetto dell'azione penale, anche per la qualificazione giuridica prima dell'emissione del decreto dispositivo del giudizio, ha provocato l'abrogazione del comma 2-*bis* dell'art. 429 c.p.p., ritenuto ormai "superfluo". Detta norma consentiva l'accesso al rito abbreviato, successivamente all'emissione del decreto che dispone il giudizio, quando il giudice avesse dato una qualificazione giuridica diversa, quindi compatibile con detto rito alternativo, da quella enunciata originariamente nell'imputazione per un delitto punito con la pena dell'ergastolo.

⁸² Cass., Sez. III, 1° dicembre 2010, n. 1803 in *Ced. Cass.*, 2011, rv. 249334.

contestazione e, in caso d'inerzia da parte del titolare dell'azione penale, reiterato il contraddittorio, il Gup prende le sue determinazioni, motivando sull'eventuale regressione del procedimento alla fase precedente. Questo potere, ora espressamente conferito al Gup, è previsto anche nel caso in cui l'imputazione, pur non risultando generica, non corrisponda, anche solo parzialmente, all'esito degli atti d'indagine sia in relazione all'esposizione del fatto che alle norme richiamate. Nel caso in cui il P.M. si adegui all'invito del giudice, l'imputazione modificata viene inserita nel verbale d'udienza e contestata all'imputato presente in udienza, come già previsto dall'art. 423 c.p.p.; se, invece, l'imputato non sia presente, in ossequio alle modifiche introdotte dalla riforma in tema di "processo in assenza", il giudice deve disporre la notifica del verbale all'imputato con un termine non inferiore a dieci giorni prima della data di rinvio ad altra udienza.

La sanzione processuale introdotta con la novella può qualificarsi come nuova ipotesi di nullità di carattere speciale, non potendo essere ricompresa nella categoria di ordine generale prevista all'art. 178, comma 1, c.p.p.⁸³.

6.3. - *Le questioni ulteriori*

Il nuovo assetto merita qualche precisazione e lascia non del tutto governata la soluzione di alcune questioni; alcune collegate alle prerogative del P.M. a seguito della restituzione degli atti con relativa regressione del procedimento, altre all'incompatibilità o alle prerogative del Gup dopo l'esercizio della azione penale a seguito dell'originaria regressione.

6.3.1. - *L'imputazione radicalmente assente*

Come già riconosciuto in precedenza all'esito delle Sezioni unite Battistella, il nuovo regime può valere solo nel caso di genericità o indeterminatezza dell'imputazione, e non nel caso di mancanza (assoluta) della stessa. Come è stato condivisibilmente osservato «l'imputazione è generica o indeterminata quanto il pubblico ministero, nel formularla, abbia ricalcato pedissequamente la lettera della norma incriminatrice, senza provvedere ad attualizzarne (tutti) gli elementi, ossia a descriverne specificamente la condotta, l'evento e gli altri elementi costitutivi in concreto verificatisi

⁸³ In tal senso Ufficio del Massimario della Cassazione, *La "Riforma Cartabia*, cit., p. 84.

(ad es., quando si contesti genericamente la ricettazione di “un assegno bancario” di provenienza delittuosa, senza indicarne la banca trattaria, il numero, l’importo, il luogo o la data di emissione). In simile ipotesi, tutti gli elementi costitutivi della fattispecie di reato invocata sono presenti nella contestazione, solo che essi non sono descritti con la dovuta minuziosità»⁸⁴. Altra è la situazione che ricorre quando, anche per mero errore materiale, la richiesta non presenti imputazione alcuna ovvero presenti una imputazione che non contenga tutti gli elementi costitutivi della fattispecie criminosa, di tal che il fatto contestato non possa sussumersi in alcuna delle fattispecie di reato previste dalla legge. In questo caso, la richiesta di rinvio a giudizio è affetta da nullità assoluta, rilevabile anche d’ufficio in ogni stato e grado del giudizio ai sensi dell’art. 178, comma 1, lett. *b*) e 179, comma 1, c.p.p., in ragione della (sostanziale) mancanza di iniziativa del pubblico ministero⁸⁵.

La distinzione tra le due situazioni, in concreto, può essere più complicata di quanto appena enunciato in termini astratti. Nell’esperienza pratica, infatti, potranno aprirsi dispute sull’emendabilità in sede di udienza preliminare della mancata descrizione di elementi costitutivi, specie ove la stessa sia già in essere nell’esposizione sommaria del fatto in seno all’avviso *ex art. 415 bis c.p.p.*, potendo legittimare lamentele rispetto a pregiudizi per l’esercizio pieno e tempestivo dei diritti di difesa.

6.3.2. - *L’assenza di condizioni per l’emendatio dell’imputazione*

L’*emendatio* dell’imputazione imprecisa o generica rispetto agli elementi acquisiti a carico dell’imputato, come emergenti dagli atti, presuppone la possibilità di colmare la detta genericità; per contro, non rileva se dagli atti del procedimento non emergono elementi concreti per bonificare il vizio. In tal caso il giudice, infatti, è semplicemente tenuto ad emettere sentenza di non luogo a procedere o di assoluzione⁸⁶.

6.3.3. - *I poteri del P.M. in esito alla regressione*

La regressione del procedimento alla fase delle indagini preliminari autorizza quest’ultimo a svolgere nuove indagini. È stato precisato che tale attività è però

⁸⁴ L. LOMBARDO, *Genericità dell’imputazione e poteri del giudice dell’udienza preliminare*, in *Cass. pen.*, fasc.2, 2009, p. 635.

⁸⁵ L. LOMBARDO, *Genericità*, cit., p. 635.

⁸⁶ D. POTETTI, *Il controllo del giudice*, cit., p. 1486.

condizionata al fatto che il termine (originario o prorogato) non sia ancora scaduto⁸⁷. Il P.M. viene reintegrato nelle proprie prerogative in ordine all'esercizio dell'azione penale, dovendo rivalutare gli atti del procedimento e tener conto di quanto sopravvenuto rispetto al primo esercizio dell'azione penale, degli elementi di prova acquisiti durante la fase processuale (udienza preliminare o dibattimento) e, a maggior ragione, dell'eventuale sopravvenienza di cause estintive del reato (morte del reo, prescrizione, amnistia, ecc.) o di *abolitio criminis*. Infine, dovrà decidere se permangono le condizioni richieste per un nuovo esercizio dell'azione penale o se vada invece richiesta l'archiviazione del procedimento.

La possibilità che il P.M., in esito alla regressione, opti per una diversa definizione del procedimento preferendo la *richiesta di archiviazione*, costituisce facoltà ammessa dall'orientamento pretorio maturato in evenienze similari. In questo senso la giurisprudenza di legittimità si è espressa con più decisioni che hanno analizzato il principio di obbligatorietà dell'azione penale e la sua conseguente irretrattabilità alla luce delle diverse disposizioni che rendono possibile una retrocessione del procedimento alla fase delle indagini preliminari. Si sono così interpretate dette norme considerandole come una legittima deroga a detto principio, con conseguente nuova estensione dei poteri del P.M., proprio per evitare una sovrapposizione del criterio di giudizio del giudice rispetto alle libere determinazioni dell'organo dell'accusa⁸⁸. In particolare, nel caso di contestazione in dibattimento di un fatto diverso da quello descritto nell'imputazione e ritorno del procedimento alla fase delle indagini preliminari, consegue al P.M. la piena facoltà di richiedere e ottenere dal giudice per le indagini preliminari, nella ricorrenza dei presupposti di legge, l'archiviazione per il fatto diverso oggetto di contestazione⁸⁹. L'arresto chiarisce che la legittimità della regressione del procedimento alla fase iniziale escluda l'abnormità del provvedimento di archiviazione, senza alcuna incidenza sull'azione penale e sul principio di irretrattabilità della stessa poiché l'art. 521 c.p.p. la consente espressamente quando il giudice accerti che il fatto è diverso da quello descritto nel decreto che dispone il giudizio. In senso conforme, con riferimento al caso in cui la richiesta di decreto penale di condanna venga rigettata per errato calcolo della pena con restituzione degli atti al P.M., il quale, in seguito, aveva avanzato richiesta di archiviazione, poi rigettata dal giudice in considerazione del principio d'irretrattabilità. Tale

⁸⁷ L. LOMBARDO, *Genericità*, cit., p. 637.

⁸⁸ Ufficio del Massimario della Cassazione, *La "Riforma Cartabia"*, cit., p. 84.

⁸⁹ Cass. pen., Sez. III, n. 45708 del 26/10/2011, rv. 251596.

conclusione è stata ritenuta dalla Corte di Cassazione in contrasto con la giurisprudenza prevalente in base alla quale con la restituzione degli atti il procedimento “retrocede fisiologicamente alla fase delle indagini preliminari e nessuno degli esiti propri di tale fase può ritenersi precluso”⁹⁰. Si è ritenuto che non ricorra l’abnormità dell’atto quando il giudice, rilevato che il reato concorrente oggetto di contestazione suppletiva (art. 517 c.p.p.) appartiene alla competenza del tribunale piuttosto che del giudice di pace, dispone la trasmissione degli atti al P.M. in applicazione dell’art. 521 c.p.p. Anche in questo caso la Corte di Cassazione ha evidenziato come, una volta che gli atti siano stati ritualmente restituiti al P.M., questi può legittimamente svolgere ulteriori indagini o comunque richiedere l’archiviazione del procedimento, non operando il principio dell’irretrattabilità dell’azione penale in presenza di una piena riesplorazione dei poteri dell’accusa⁹¹. È stato ribadito di recente il principio, più volte affermato in passato, secondo il quale, dopo la sentenza dichiarativa di incompetenza da parte del tribunale e la conseguente trasmissione degli atti al P.M. presso il giudice ritenuto competente, il P.M. può liberamente determinarsi in ordine all’esercizio dell’azione penale, potendo formulare richiesta di archiviazione⁹². La regressione del procedimento elimina di fatto la precedente fase di giudizio e la nuova fase di indagini preliminari non viene condizionata da quanto avvenuto nel primo giudizio⁹³.

Nel caso di regressione del procedimento nella fase delle indagini preliminari a seguito di ordinanza emessa ai sensi dell’art. 521, comma secondo, c.p.p., la Cassazione ha maturato l’opinione per cui qualora il P.M. eserciti l’azione penale in riferimento al fatto come qualificato dal giudice non è poi dovuta la rinnovazione dell’avviso di cui all’art. 415-*bis* c.p.p. a meno che, rispetto alla fase procedimentale anteriore alla regressione in cui l’imputato ha avuto piena conoscenza delle accuse a suo carico, non sia intervenuto un *quid novi* in relazione al quale egli avrebbe diritto di calibrare diversamente l’esercizio del suo diritto di difesa⁹⁴. Spetterà all’imputato evidenziare in che termini, al di là della diversa qualificazione giuridica, la nuova contestazione sia mutata nei suoi elementi essenziali rispetto a quella originaria e in

⁹⁰ Cass. pen., Sez. III, n. 42446 del 26/03/2015.

⁹¹ Cass. pen., Sez. VI, n. 8063 del 25/11/2015.

⁹² Cass. pen., Sez. II, n. 36186 del 06/07/2017, in *Ced. Cass.*, 2017, rv. 270649. In motivazione, si specifica come, sulla base della sentenza della Corte costituzionale n. 76 del 1993 si prevede una deroga al principio di irretrattabilità dell’azione penale, con apertura di una nuova e diversa fase procedimentale.

⁹³ Cass. pen., Sez. IV, n. 55129 del 09/11/2017, in *Ced. Cass.*, 2017, rv. 271773.

⁹⁴ Cass. pen., Sez. V, n. 7292 del 5/12/2014, dep. 2015, rv. 262317-01; Id., n. 48888 del 07/11/2022, rv. 283872.

che modo, dunque, la mancata notifica dell'avviso *ex art. 415-bis* c.p.p. possa aver leso il diritto di difesa. Si tratta di una valutazione però "scivolosa" laddove la restituzione operi ai sensi dell'art. 421, comma 1, e 423, comma 1-*bis* c.p.p., specie se il P.M. non raccolga gli stimoli giudiziali dell'ordinanza di restituzione, come può ritenersi possibile per quanto si verrà esponendo nei paragrafi che immediatamente seguono.

6.3.4. - *La natura dei vincoli per il P.M. rispetto alla formulazione dell'atto imputativo in esito alla regressione*

Rimane da chiarire se l'organo requirente, ove ritenga di esercitare nuovamente l'azione penale, sia tenuto ad adeguarsi alle sollecitazioni del giudice ovvero possa riprodurre l'originaria imputazione in contrasto con quanto indicato nell'ordinanza di trasmissione degli atti.

La precedente giurisprudenza assumeva che se il P.M., al quale rimessi gli atti del procedimento a norma dell'art. 521, comma 2, c.p.p., era libero nelle proprie determinazioni circa l'esercizio dell'azione penale; sennonché una volta compiuta la scelta di investire nuovamente il giudice doveva attenersi strettamente alla configurazione del fatto definita dal quest'ultimo, valendo l'ordinanza di remissione quale preclusione processuale alla riproduzione dell'originaria imputazione; ferma restando la facoltà di impugnazione contro la sentenza emessa all'esito del dibattimento anche in punto di definizione del fatto⁹⁵.

Le Sezioni unite Battistella erano sembrate assai nette nel ritenere l'esistenza di un vincolo giuridico a carico del P.M. nell'adeguare lo schema contestativo alle indicazioni del giudice remittente, uniformando la storicità del fatto alle emergenze probatorie in atti. Con piena consapevolezza della delicatezza dell'operazione, rispetto a situazioni di inerzia nell'adeguamento spontaneo da parte del P.M., per legittimare la soluzione le Sezioni unite configuravano un potere conformativo dell'imputazione direttamente in capo al giudice, quale *dominus* responsabile dell'atto introduttivo del giudizio. Pur individuando nel P.M. l'organo a cui è attribuita, in linea di principio, l'operazione materiale d'integrazione e di aggiornamento della contestazione indeterminata o generica, la regola di condotta veniva simmetricamente configurata, in

⁹⁵ Sez. VI, 9 novembre 2006, n. 41342, in *Ced. Cass.*, 2006, rv. 235440, secondo cui non è abnorme il provvedimento con cui il tribunale, in composizione monocratica, constatata nuovamente la diversità del fatto, dichiara la nullità del decreto di citazione a giudizio, disponendo la restituzione degli atti al pubblico ministero.

termini non già di mera facoltà dello stesso di procedere all'adeguamento richiesto dal giudice, bensì – anche in forza del disposto dell'art. 124, comma 1, c.p.p., sull'obbligo dei magistrati di osservare le norme processuali anche quando la loro inosservanza non importa nullità – di vero e proprio “dovere” di operare, in tal senso, una ridescrizione compiuta ed esaustiva dell'ipotesi accusatoria. La ragione di tale dovere riposava, quasi esclusivamente, su considerazioni di funzionalità del sistema: l'inerzia avrebbe rischiato d'inficiare la corretta enunciazione dell'imputazione nel provvedimento conclusivo che disponeva il giudizio, vanificando così la garanzia del filtro rispetto alle imputazioni, conseguendone la situazione invalidante di cui all'art. 429, comma 2, c.p.p., insieme con la regressione del processo all'udienza preliminare. Le Sezioni unite Battistella hanno cercato di fondare la soluzione anche con altri approdi cui era pervenuta la precedente giurisprudenza allorché era stato enunciato il potere del Gup, nell'inerzia del P.M., di apportare direttamente al fatto, nel decreto che dispone il giudizio, le integrazioni e precisazioni (di tipo non strettamente contenutistico e che non attengano alla materiale consistenza dei fatti addebitati), nei limiti enunciati nella richiesta di rinvio a giudizio, necessarie per descrivere con completezza il fatto storico oggetto dell'imputazione, anche in sede di correlazione delle fonti di prova con i fatti cui esse si riferiscono, ai sensi dell'art. 429, comma 1, c.p.p., lett. d)⁹⁶; nonché, quale espressione indefettibile del principio di legalità e della funzione di *ius dicere*, di dare al fatto contestato una diversa definizione o qualificazione giuridica, riconducendo così la fattispecie concreta allo schema legale più adeguato, in forza della valenza generale della regola contenuta nell'art. 521, comma 1 c.p.p.⁹⁷. Sennonché proprio quest'ultimo potere è venuto meno, almeno in sede di udienza preliminare, mentre la possibilità di «operare integrazioni e precisazioni (di tipo non strettamente contenutistico e che non attengano alla materiale consistenza dei fatti addebitati)» sconta un'obiettiva evanescenza di contenuti.

In proposito, già dopo le Sezioni unite Battistella, la dottrina aveva approfondito la riflessione, rilevando la problematicità di vincoli per il P.M., ritenuti incoerenti con le prerogative di autonoma determinazione spettanti ad ogni magistrato, nell'esercizio dei propri poteri-doveri⁹⁸. In un sistema processuale fondato sul principio della domanda, nel quale il P.M. è il titolare esclusivo dell'azione penale, infatti, appare problematico ritenere che il giudice possa imporre un'imputazione formulata nel

⁹⁶ Cass. pen., Sez. un., n. 17/1998 cit.

⁹⁷ C. Cost., n. 347 del 1991 e n. 112 del 1994; Cass. pen., Sez. un., 17/1997, cit.

⁹⁸ L. LOMBARDO, *Genericità*, cit., p. 638.

dettaglio, divenendone autore indiretto, così come statuire l'assoluta subordinazione del P.M., rispetto al giudice, in ordine alla fissazione del contenuto di un atto tipico dell'organo requirente; del resto, nel solo caso espressamente previsto dalla legge in cui il giudice può imporre di esercitare l'azione penale (art. 409, comma 5, c.p.p.), è pacifico che il P.M. rimanga il *dominus* della formulazione della imputazione, potendo il primo al più indicare il titolo di reato in ordine al quale procedere⁹⁹. In questo senso, è stato rilevato che, dall'art. 521, comma 2, c.p.p. non si può desumere un meccanismo in grado di imporre autoritativamente al P.M. di "cambiare strada" e di adeguarsi alla contestazione suggerita dal giudice: si tratterebbe, piuttosto, di una situazione che "sconsiglia" di esercitare nuovamente l'azione penale per la stessa ricostruzione del fatto già disattesa dal giudice, ma non la preclude, tanto più ove disponga di nuovi elementi che reclamino in tali termini questa iniziativa¹⁰⁰. D'altra parte, poiché spetta al giudice il controllo sul corretto esercizio dell'azione penale, non può ammettersi neppure che il P.M. sia legittimato a non tenere conto delle indicazioni del giudice e a non adeguarsi ad esse. Si è allora immaginato un dovere di adeguata considerazione dell'invito giudiziale da parte del P.M., quale obbligo di natura deontologica, privo di sanzione processuale. «Dovere precipuo del pubblico ministero, nell'ottica della leale collaborazione col giudice, è quello di tener conto della prospettazione dell'organo giudicante, che è poi quello chiamato a dire l'ultima parola sul fatto per cui si procede; salvo il caso in cui le indicazioni del giudice risultino o palesemente errate o non più attuali, alla luce delle nuove emergenze processuali»¹⁰¹.

Gli spazi per un intervento diretto da parte del Gup – reinvestito dell'originaria imputazione – sul fatto enunciato nella richiesta di rinvio a giudizio, apportandovi le precisazioni necessarie o la qualificazione giuridica già suggerita, sembrano contratti dal nuovo assetto normativo che impone al medesimo Gup di astenersi dal precisare l'imputazione, configurandolo quale potere esclusivo del P.M.¹⁰². Se quest'ultimo principio si era formato in fattispecie nelle quali la necessità di adeguare l'imputazione discendeva dall'essere risultato un fatto diverso da come descritto nell'imputazione o addirittura un fatto nuovo, oggi l'assetto normativo è testuale nell'esigere (*rectius* auspicare) una fattiva collaborazione del P.M., in carenza del quale la soluzione conformativa diretta del giudice non sembra ammissibile. Salvo precisazioni del fatto contenutisticamente

⁹⁹ Cass. pen., Sez. VI, 19 dicembre 1995, n. 5027, in *Ced. Cass.*, rv. 204120; cfr. rv. 231787.

¹⁰⁰ T. RAFARACI, *Le nuove contestazioni nel processo penale*, Milano, 1996, pp. 370 ss.

¹⁰¹ L. LOMBARDO, *Genericità*, cit., p. 638.

¹⁰² Sez. IV, 7 aprile 2005, n. 22632, in *Ced. Cass.*, 2005, rv. 231790; conf. rv. 206635.

inessenziali, ai quali sembra riferirsi la Corte costituzionale, nella motivazione della sentenza 31 marzo 1994, n. 112, affermando che «nulla vieta al g.i.p. di descrivere con la completezza che egli ritiene necessaria il fatto storico oggetto dell'accusa». Solo in questi limitati termini, il Gup, senza necessità di restituire gli atti al P.M. (determinando, tra l'altro, una seconda regressione del procedimento, rispetto a quella determinata dall'annullamento del decreto che dispone il giudizio da parte del giudice dibattimentale), avrebbe un potere sostitutivo rispetto all'ufficio requirente che rimanga inerte o dissenta dalla necessità di precisare l'imputazione; un potere che gli consentirebbe di intervenire sulla imputazione per precisare la contestazione del fatto, contenuta nella richiesta di rinvio a giudizio, alla luce degli elementi emergenti dal processo. «Si tratterebbe di un potere sostitutivo finalizzato alla corretta redazione dell'atto (il decreto che dispone il giudizio) di cui egli è responsabile, che non violerebbe il principio della domanda, in quanto il giudice potrebbe comunque precisare l'imputazione soltanto mantenendosi nei limiti del (medesimo) fatto contestato dal pubblico ministero»¹⁰³. Una soluzione che se ha il merito di evitare la cronicizzazione del conflitto tra giudice e P.M. sconta uno spazio di operatività assai limitato nel quale già la prima restituzione avrebbe potuto dirsi ingiustificata rispetto ad un'imputazione già emendabile assumendo la ricorrenza di errori materiali ovvero di sviste con omissione della descrizione di componenti accessorie del fatto, consequenziali alle componenti già illustrate, agevolmente determinabili sulla base di queste ultime e delle evidenze disponibili.

Nonostante lo sforzo normativo compiuto, dunque, restano situazioni non agevolmente distinguibili nella pratica il cui regime non è del tutto predeterminato: inessenziali errori materiali correggibili, autentiche precisazioni integrative ancora operabili senza stravolgere il fatto o inemendabili carenze descrittive per originarie insufficienze illustrative di elementi costitutivi essenziali. Evenienze assai diverse, ma che in concreto potranno costituire ragione di serrate dispute.

Neppure il contrasto sulla qualificazione giuridica legittima vincoli al P.M. al quale siano restituiti gli atti *ex art. 423, comma 1-bis c.p.p.*; tanto più che lo stesso, con il secondo esercizio dell'azione penale potrà plausibilmente contare sul cambiamento dell'interlocutore (cfr. par. seguente), conseguendo un nuovo vaglio giudiziale da persona fisica diversa dagli esiti non predeterminati.

¹⁰³ L. LOMBARDO, *Genericità dell'imputazione*, cit., p. 639.

6.3.5. - *L'incompatibilità del Gup che disponga l'originaria regressione*

È stata posta la questione se a seguito della regressione del procedimento alla fase delle indagini preliminari per la riformulazione della richiesta di rinvio a giudizio, l'imputazione, così modificata e adeguata ai canoni di chiarezza e precisione, rappresenti una situazione d'incompatibilità del Gup, che ne abbia dichiarato la nullità, a tenere la nuova udienza¹⁰⁴.

L'ipotesi viene considerata fondata sulla base della recente sentenza della Corte costituzionale n. 16/2022¹⁰⁵ per la quale «le norme sulla incompatibilità del giudice, derivante da atti compiuti nel procedimento, sono poste a tutela dei valori della terzietà e della imparzialità della giurisdizione, presidiati dagli artt. 3, 24, secondo comma, e 111, secondo comma, Cost., risultando finalizzate ad evitare che la decisione sul merito della causa possa essere o apparire condizionata dalla forza della prevenzione – ossia dalla naturale tendenza a confermare una decisione già presa o mantenere un atteggiamento già assunto – scaturente da valutazioni cui il giudice sia stato precedentemente chiamato in ordine alla medesima *res iudicanda*». Da questa affermazione discende che l'incompatibilità può sussistere in tutti i casi in cui l'attività del giudice si atteggi come oggettivamente sostitutiva del potere-dovere di iniziativa del pubblico ministero. Laddove, quindi, il giudice si “sostituisce” al ruolo del P.M. si può realizzare una commistione dei diversi ruoli con evidenti ripercussioni sulla necessaria imparzialità del giudice. Nel caso di specie, secondo la Corte costituzionale si è realizzata una forma di incompatibilità cd. “orizzontale” di cui al comma 2 dell'art. 34 c.p.p., che potrebbe replicarsi¹⁰⁶ «nel caso in cui il giudice, che abbia ordinato la trasmissione degli atti al P.M. ai sensi del nuovo art. 421, comma 1-*bis*, c.p.p., a cui abbia fatto seguito nuovamente l'esercizio dell'azione penale con le modifiche richieste, si trovi a celebrare nuovamente l'udienza preliminare la cui valutazione di merito espressa nel precedente provvedimento potrebbe essere ritenuto “pregiudicante”». Una conferma sembra rinvenirsi nella sentenza della Corte costituzionale n. 335 del 2002, laddove ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p. sollevata, in riferimento all'art. 111, comma secondo, Cost., nella parte in cui detta norma non prevede, come caso di incompatibilità

¹⁰⁴ G. SPANGHER, *Gli incerti orizzonti della giustizia penale tra la forza della politica e quella della volontà: spargere l'ottimismo non basta*, in *Penale Diritto e Procedura*, febbraio 2022.

¹⁰⁵ La pronuncia ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p., nella parte in cui non prevede che il giudice per le indagini preliminari, che ha rigettato la richiesta di decreto penale di condanna per mancata contestazione di una circostanza aggravante, sia incompatibile a pronunciare sulla nuova richiesta di decreto penale formulata dal P.M. in conformità ai rilievi del giudice stesso.

¹⁰⁶ In tal senso Massimario della Cassazione, *La “Riforma Cartabia”*, cit., p. 86.

all'esercizio di funzioni giudiziarie, quello del magistrato che nell'udienza preliminare ha pronunciato il decreto che dispone il giudizio e che, a seguito di dichiarazione di nullità del decreto stesso, si trova nuovamente a celebrare nello stesso procedimento l'udienza preliminare, con poteri identici a quelli già precedentemente esercitati. La Corte ha, infatti, ivi affermato che «alla stregua della fisionomia che l'udienza preliminare è venuta assumendo – in relazione alla completezza del quadro probatorio di cui il giudice deve disporre e al potenziamento dei poteri riconosciuti alle parti in materia di prova – le decisioni che ne costituiscono l'esito devono essere annoverate tra quei “giudizi” idonei a pregiudicarne altri ulteriori e a essere a loro volta pregiudicati da altri anteriori, con la conseguenza che l'udienza preliminare deve essere compresa, al fine di assicurare la protezione dell'imparzialità del giudice, nel raggio d'azione dell'istituto dell'incompatibilità disciplinato dall'art. 34 del codice di procedura penale, anche al di là della limitata previsione del comma 2-*bis* dell'articolo stesso»¹⁰⁷ A tal fine, non è stato necessario addivenire a una pronuncia di incostituzionalità dell'art. 34 c.p.p., aggiungendo una nuova ipotesi, specifica o generale, di incompatibilità a quelle già previste. È stato ritenuto sufficiente, infatti, assumere che l'udienza preliminare, in conseguenza dell'evoluzione legislativa sopra accennata, è (divenuta) anch'essa un momento di “giudizio” perché essa rientri pianamente nelle previsioni dell'art. 34 del codice che dispongono, per l'appunto, l'incompatibilità a giudicare del giudice che già abbia giudicato sulla medesima *res iudicanda*.

6.3.6. - *L'ammissibilità delle imputazioni alternative*

Parte della dottrina, già prima della riforma Cartabia, ha contrastato la legittimità di una contestazione alternativa di diverse modalità esecutive dello stesso reato, data la prevalenza del *favor rei*¹⁰⁸ e la natura generica delle imputazioni alternative, ritenute funzionalmente inefficienti nel garantire la necessaria delimitazione dell'oggetto della prova e degli ambiti decisorii¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Sono richiamate le pronunce n. 155 del 1996, 115 del 2001 e 88 del 1991, sul rapporto tra l'udienza preliminare e le altre fasi del giudizio nonché la sentenza n. 224 del 2001 e le ordinanze n. 207 del 1998, 112 del 2001 e 185 del 2001, in relazione al principio di imparzialità del giudice e alla sua operatività nell'ambito dell'udienza preliminare.

¹⁰⁸ G. LOZZI, *Favor rei e processo penale*, 1978, 43. Conf. M. PISANI, *In tema di «imputazione alternativa»*, in *Indice pen.*, 1979, p. 505.

¹⁰⁹ V. MAFFEO, *La crisi dei principi della giurisdizione nella imputazione alternativa*, in *Pol. dir.*, 1999, p.157.

La Cassazione, per contro, ha tradizionalmente ritenuto legittima l'imputazione formulata in modo alternativo, anche col decreto di citazione a giudizio¹¹⁰, valendo a porre l'imputato «in condizione di conoscere esattamente le linee direttrici sulle quali si svilupperà il dibattito». Tale tecnica di formulazione viene considerato metodo rispettoso dell'esigenza della difesa¹¹¹ sia allorché l'alternativa operi tra qualificazioni giuridiche (più reati) sia quando venga proposta tra più fatti (diversi comportamenti) integranti una fattispecie a condotte alternative, affidando all'approfondimento dibattimentale la definitiva qualificazione. Ad esempio, è stata ritenuta ammissibile la contestazione alternativa dei delitti di bancarotta fraudolenta documentale per sottrazione, distruzione o occultamento di scritture contabili, per la cui sussistenza è necessario il dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori, e di fraudolenta tenuta delle stesse, che integra un'ipotesi di reato a dolo generico, essendo stato escluso che tale modalità renda indeterminata l'imputazione¹¹². In caso di contestazione alternativa, poi, anche la decisione che prescelga una delle qualificazioni giuridiche del medesimo fatto proposte, definisce un solo capo della sentenza e non dà luogo alla formazione del giudicato sull'ipotesi di reato esclusa, né ad alcuna preclusione, onde, in caso di impugnazione, la formulazione alternativa viene devoluta al giudice del gravame¹¹³. Il pregiudizio difensivo connesso all'impossibilità di accesso ai riti alternativi è stato escluso, richiamando i principi per cui, anche nel caso di diversa qualificazione giuridica operata dal giudice, esiste un onere difensivo di contestare la non pertinenza del *nomen iuris* alla fattispecie dedotta in rubrica e di prospettare in concreto le proprie richieste processuali alla stregua dell'auspicata riqualificazione¹¹⁴. Il fondamento di siffatta opzione interpretativa giurisprudenziale, in linea col fondamentale principio di equità del processo nella dimensione interna (art. 111, terzo comma, Cost.) e convenzionale (art. 6, par. 2 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali), si rinviene nella salvaguardia del diritto di difesa, dunque, in quanto l'alternativa prospettazione di una diversa qualificazione giuridica dei fatti, nella loro materialità specificamente descritti, non determina violazione alcuna delle prerogative defensionali, né incide sulla prevedibilità dell'epilogo decisorio, in quanto

¹¹⁰ Cass. pen., Sez. V, 23 gennaio 1997, n. 6018, in *Ced. Cass.*, n. 208084.

¹¹¹ Cass. pen., Sez. I, 22 novembre 2007, n. 2112, in *Ced. Cass.*, 2008, rv. 2386360.

¹¹² Cass. pen., Sez. V, 19 gennaio 2021, n. 8902, in *Ced. Cass.*, rv. 280572.

¹¹³ Cass. pen., Sez. V, n. 27930 del 01/07/2020, in *Ced. Cass.*, Rv. 27963601, in un'ipotesi relativa alla contestazione, in via alternativa, del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale e di bancarotta impropria da operazioni dolose causative del dissesto.

¹¹⁴ Cass. pen., Sez. un., 26 giugno 2014, n. 32351, Tamborrino, in *Ced. Cass.*, 2014, rv. 259925.

la piattaforma del contraddittorio si esplica nella massima latitudine entro i possibili esiti alternativi¹¹⁵. La Corte di Cassazione esclude la ricorrenza di incertezza sui fatti descritti nell'imputazione quando questa contenga, con adeguata specificità, i tratti essenziali del fatto di reato contestato, in modo da consentire all'imputato di difendersi. In altri termini la genericità del capo di imputazione va apprezzata nella prospettiva dell'esercizio efficace ed effettivo del diritto di difesa¹¹⁶.

La solidità degli approdi raggiunti dalla giurisprudenza sulla compatibilità tra imputazioni alternative e precisione della contestazione non pare scalfita dalla riforma, che non ha innovato il precetto (artt. 417, comma 1 lett. b, 429, comma 1, lett. c, 552, comma 1, lett. c., c.p.p.) quanto affinato il sistema dei rimedi in sede di udienza preliminare (e predibattimentale *ex art. 554-bis c.p.p.*) per l'evenienza di imputazioni inosservanti del primo. Qualche ragione di criticità può proporsi nel caso in cui il Gup individui le condizioni per suggerire una precisazione della qualificazione giudica dei fatti contestati, proponendo al P.M. di risolvere l'alternativa a favore di una delle ipotesi qualificatorie contestate. Il nuovo sistema, all'esito di un invito giudiziale disatteso, prevede la restituzione degli atti al P.M. con ordinanza motivata, ma non ammette una operazione qualificatoria diretta da parte del Gup né il persistere di una alternativa qualificatoria ritenuta ingiustificata dal Gup. Si richiamano, in tal senso, le considerazioni espresse sopra in punto di portata dei vincoli scaturenti per il P.M. dall'ordinanza di regressione (par. 6.3.4.).

¹¹⁵ Per una ipotesi di contestazione alternativa in tema di bancarotta documentale, Cass. pen., Sez. V, 14 luglio 2017, n. 43977, rv. 2717530.

¹¹⁶ Cass. pen., Sez. V, 2 marzo 2020, n. 16993, rv. 27909001; sulla correlazione tra i criteri di individuazione della genericità e l'esigenza di una adeguata difesa, cfr. Cass. pen., Sez. I, 5 aprile 2019, n. 30141, rv. 2766020. Per Cass. pen., Sez. V, 19 gennaio 2021, n. 8902, cit. il capo di imputazione che indichi le condotte alternativamente previste nella prima parte dell'art. 216, comma primo, n. 2, l. fall. non è generico, dal momento che le condotte sono equivalenti – in quanto tutte identicamente comportanti una manipolazione di scritture già formate – e la contestazione muove dal dato – l'unico ad assumere rilievo rispetto alla oggettività giuridica della fattispecie – che il fallito non abbia messo a disposizione del curatore le scritture necessarie alla ricostruzione dei fatti imprenditoriali di rilievo in vista della ricostruzione del patrimonio e del soddisfacimento delle ragioni creditorie. Peraltro, la contestazione di sottrazione o occultamento delle scritture contabili consente perfettamente al destinatario dell'accusa di percepirne i contorni. Quanto alla identificazione dei documenti non consegnati, il generale riferimento alle scritture contabili, senz'altra specificazione, non è impreciso, perché riguarda tutte le scritture. Il fatto poi che, parte dei documenti possa essere stata consegnata al curatore, potrà rendere l'accusa fondata nei soli termini che risulteranno all'esito dell'attività di acquisizione delle prove o del tutto infondata, ma non generica, nel senso di non consentire all'imputato di comprendere di quali condotte debba rispondere.

7. Il controllo giurisdizionale sull'imputazione nelle diverse fasi

7.1. - Il controllo nella fase cautelare

Come anticipato, nella fase delle indagini preliminari, nella quale ordinariamente trova collocazione il procedimento *de libertate*, è improprio parlare di "imputazione", stante la dinamicità e incompletezza delle indagini preliminari, con naturale fluidità dell'accusa¹¹⁷. In quella fase, dunque, è comune aggettivare la contestazione come provvisoria o cautelare o, ancora, parlare di incolpazione allo stato degli accertamenti compiuti, con efficacia limitata al procedimento incidentale *de libertate*, senza valenza condizionante o preclusiva nel procedimento principale di merito. Il codice vigente riserva l'esercizio dell'azione penale al P.M., precludendo al giudice di procedere d'ufficio all'adozione di misure cautelari personali o reali, in assenza di una richiesta dell'organo requirente. Ai sensi dell'art. 292, comma 2, lett. b), c.p.p. l'ordinanza applicativa della misura cautelare deve contenere, a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio, «la descrizione sommaria del fatto con l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate». La contestazione dell'addebito cautelare non si deve collocare in un preciso capo purché i termini dell'accusa siano evincibili dal contenuto complessivo del provvedimento coercitivo¹¹⁸, potendo il giudice richiamare *per relationem* le contestazioni descritte nella richiesta di applicazione della misura cautelare formulata dal p.m. ai sensi dell'art. 291 c.p.p.¹¹⁹. In caso di ordinanza emessa a seguito di convalida dell'arresto o del fermo, la descrizione sommaria del fatto con l'indicazione delle norme di legge violate, può considerarsi adeguatamente compiuta con riferimento alla richiesta introduttiva del P.M. inserita nel verbale d'udienza¹²⁰ e può comunque essere integrata dal giudice nell'ordinanza coercitiva¹²¹.

La "descrizione sommaria del fatto" nel titolo restrittivo vale a informare l'indagato delle accuse che gli vengono mosse a fini cautelari, consentendogli il compiuto esercizio del diritto di difesa nel procedimento incidentale. I fatti addebitati devono essere indicati in modo tale che questi ne abbia immediata e compiuta conoscenza, mediante una sintetica e sommaria enunciazione dei lineamenti essenziali della

¹¹⁷ Per un'analisi completa cfr. A. BASSI., *Il controllo giurisdizionale, cit.*, pp. 3984-3991.

¹¹⁸ Cass. pen., Sez. un., 14 luglio 1999, in *Ced. Cass.*, n. 214004; id., Sez. VI, 9 ottobre 2007, *ivi*, n. 238411.

¹¹⁹ Cass. pen., Sez. VI, 9 ottobre 2007, n. 1158, in *Ced. Cass.*, n. 238411.

¹²⁰ Cass. pen., Sez. IV, 13 aprile 2005, n. 20895, in *Ced. Cass.*, n. 231824.

¹²¹ Cass. pen., Sez. I, 23 gennaio 2008, n. 7452, in *Ced. Cass.*, n. 238649.

contestazione, senza necessità di specificare eventuali elementi di dettaglio¹²².

Quanto al controllo giurisdizionale sull'inquadramento giuridico della contestazione cautelare, l'art. 292, comma 1, lett. b), c.p.p. richiede che l'ordinanza coercitiva rechi non soltanto la descrizione del fatto – cioè, della condotta e dell'evento che connotano la fattispecie concreta di reato –, ma anche «l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate». Laddove il giudice della cautela rilevi come non corretta la qualificazione giuridica assegnata al fatto dall'inquirente nella richiesta ex art. 291 c.p.p., secondo l'insegnamento delle Sezioni unite della Corte di cassazione «al giudice per le indagini preliminari, in sede di applicazione della misura cautelare ai sensi dell'art. 292 c.p.p., ed al Tribunale, in sede di riesame o di appello ai sensi degli artt. 309 e 310 c.p.p., è consentito modificare la qualificazione giuridica data dal pubblico ministero al fatto per cui si procede»¹²³.

Si è ritenuto principio generale codificato agli artt. 521 e 597 c.p.p. che il giudice, in sede di pronuncia della sentenza di primo o di secondo grado, possa dare al fatto una qualificazione giuridica diversa da quella attribuita dal P.M., in ossequio al principio di legalità che trova espressione nello *ius dicere*: facoltà che ammette anche qualificazioni peggiorative e foriero di più gravi conseguenze sanzionatorie (pena più elevata), sostanziali (allungamento dei termini di prescrizione), processuali (allungamento dei termini massimi di custodia cautelare) ed esecutive (trattamento penitenziario più afflittivo)¹²⁴. Non viola il divieto di *reformatio in peius* la sentenza che, su appello del solo imputato, dia al fatto una qualificazione giuridica diversa e più grave (che, ad esempio, precluda la declaratoria d'estinzione per prescrizione), in quanto tale divieto non garantisce al condannato un trattamento sotto ogni profilo più favorevole di quello riservatogli dal primo giudice, ma impedisce soltanto un trattamento sanzionatorio deteriore¹²⁵. Ai fini della riqualificazione giuridica del fatto in sentenza, soprattutto se *in malam partem*, è solo richiesto che sia assicurata piena esplicazione del diritto al contraddittorio. Si è, però, affermato che la garanzia del contraddittorio in ordine alla diversa definizione giuridica del fatto operata dal giudice è assicurata pur quando l'imputato abbia comunque avuto modo di interloquire sul tema in una delle fasi del procedimento e, in particolare, anche nell'ipotesi

¹²² Cass. pen., Sez. un., 14 luglio 1999, n. 21400, in *Ced. Cass.*, 1999.

¹²³ La dottrina maggioritaria ha sempre ritenuto ammissibile la modificazione della qualificazione giuridica del fatto da parte dei giudici del procedimento incidentale de libertate: A.A. DALIA, *Il giudice per le indagini preliminari, Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 1991, p. 98.

¹²⁴ A. BASSI, *Il controllo giurisdizionale*, cit., p. 3986.

¹²⁵ Cass. pen., Sez. II, n. 46712/2019, in *Ced. Cass.*, rv. 277599.

in cui la diversa qualificazione giuridica abbia formato oggetto di discussione nel corso del procedimento incidentale *de libertate*¹²⁶. In relazione alla fase cautelare però difettava una norma espressa analoga a quella – prevista, appunto, per il giudizio di merito – dell'art. 521 c.p.p.; senonché per le Sezioni unite la facoltà di dare al fatto una diversa qualificazione giuridica costituisce un indefettibile corollario dello *ius dicere*, fissato nell'art. 521 c.p.p., dal momento che compete al giudice accertare che fatto e schema legale coincidano e, dunque, modificare, se occorre, la qualificazione giuridica prospettata dal P.M, riconducendo, così, la fattispecie concreta nella veste formale che le è propria. Secondo le Sezioni unite, dal disposto dell'art. 521, si evince che la “definizione giuridica” del fatto non coincide con il “fatto” e che modificare la prima non solo non significa modificare il secondo, ma non comporta neppure la modificazione dell'imputazione, se è vero che la correlazione tra imputazione e sentenza resta in tutta la sua pienezza anche se viene data al fatto una diversa qualificazione giuridica¹²⁷. Anche l'attribuzione esclusiva al P.M del potere di modificare il fatto, andava riferita al fatto inteso come fattispecie concreta, non come fattispecie astratta e attribuendo la corretta qualificazione giuridica al primo in applicazione del principio di legalità, il giudice non pone alcun limite all'esercizio dell'azione penale, né incide sull'autonomia dei poteri del p.m., che rileva esclusivamente sotto il diverso profilo dell'immutabilità della formulazione del fatto inteso come accadimento materiale. Sulla scorta di tali considerazioni, le Sezioni unite hanno, quindi, concluso che l'art. 521 c.p.p. – in quanto espressione del principio di legalità sul quale si fonda il nostro ordinamento giuridico ha una portata generale e deve, pertanto, valere per ogni momento del processo, tanto nell'udienza preliminare, quanto nel procedimento cautelare. La Corte ha precisato che la possibilità di dare al fatto una diversa definizione giuridica si pone non solo in sede di applicazione della misura cautelare (cioè in fase c.d. genetica), ma anche nei giudizi d'impugnazione (riesame, appello cautelare e ricorso per cassazione), nonché in caso di procedimenti cautelari in fasi del processo diverse da quella delle indagini preliminari, come nell'ipotesi di applicazione della misura cautelare dopo la sentenza di primo grado o d'appello, a seguito di una diversa qualificazione giuridica del fatto come delineato dalla pubblica accusa ai sensi degli artt. 521 o 597 c.p.p. Anche in tali casi

¹²⁶ Cass. pen., Sez. VI, n. 20500 del 19 febbraio 2010, in *Ced. Cass.*, rv. 247371; Cass. pen., Sez. I, 18 febbraio 2010, n. 9091, in *Ced. Cass.*, 246494; fattispecie relativa alla derubricazione del reato, ad opera del giudice di appello, già prospettata dal P.M. nel ricorso per cassazione proposto avverso la decisione del tribunale del riesame.

¹²⁷ G. CIANI, *Sub art. 291*, in *Commento al nuovo c.p.p.*, III, p. 163.

l'autonomia del giudice del procedimento incidentale *de libertate* è completa, essendogli consentito – senza toccare minimamente il fatto – di definirlo, di qualificarlo, a quei fini, in modo diverso da come prospettato dal P.M. nella richiesta *ex art. 291 c.p.p.* Il giudice della cautela può pervenire ad un inquadramento giuridico del fatto anche *in pejus*¹²⁸, ovvero anche nel caso in cui, dalla sussunzione della fattispecie concreta sotto un'incriminazione più grave, discendano effetti pregiudizievoli per l'imputato, quali l'allungamento dei termini di custodia cautelare¹²⁹. In ogni caso, la riquilificazione giuridica del fatto rileva solo nel procedimento incidentale *de libertate* e non riverbera, almeno direttamente, sul procedimento principale di merito¹³⁰.

Diversa questione riguarda il controllo giurisdizionale sulla completezza della contestazione cautelare, essendo precluso al giudice correggere la contestazione in senso storico-fattuale, trattandosi di prerogativa esclusiva del P.M. D'altro canto, l'indeterminatezza della contestazione cautelare integra una nullità dell'ordinanza cautelare ai sensi dell'art. 292, comma 1, lett. *b*), c.p.p. incidendo sul diritto di difesa (laddove impedisce all'indagato di comprendere gli esatti termini del fatto-reato in relazione al quale si trova a subire la limitazione della libertà personale e, quindi, di difendersi in modo adeguato) e ostacolando il potere-dovere del giudice di compiere la necessaria valutazione circa la ricorrenza dei gravi indizi di colpevolezza, da rapportare ad un fatto-reato necessariamente circostanziato e conforme alle emergenze processuali¹³¹. Difronte ad una contestazione provvisoria elevata dal P.M. nella richiesta *ex art. 291 c.p.p.* ritenuta dal giudice lacunosa o comunque inadeguata a descrivere compiutamente il fatto, non potendo emettere un provvedimento coercitivo viziato *ex art. 292*, comma 1, c.p.p. né correggere direttamente le lacune della contestazione, il giudice si trova dinanzi a due alternative: *a*) emettere un provvedimento formale di rigetto della richiesta di applicazione di misura cautelare, argomentata sulla base della rilevata genericità della contestazione cautelare e, dunque, dell'impossibilità di emettere un atto valido nonché di compiere le prescritte valutazioni in ordine ai presupposti della cautela; *b*) emettere un provvedimento interlocutorio di restituzione degli atti al P.M. invitandolo a emendare l'incolpazione specificando le condotte poste a fondamento della domanda di cautela, non verificandosi in tal caso alcuna stasi del procedimento e costituendo il provvedimento restitutorio un atto interlocutorio privo di qualsivoglia implicita determinazione

¹²⁸ Cass. pen., Sez. un., n. 16/1996, cit.; Cass. pen., Sez. II, 23 gennaio 2020, n. 9948, in *Ced. Cass.* 2020, rv. 279211.

¹²⁹ Cass. pen., Sez. un., 5 luglio 2000, n. 24, in *Ced. Cass.*, n. 2000, rv. 216706 - 01.

¹³⁰ Cass. pen., Sez. un., n. 16/1996 cit.

¹³¹ A. BASSI, *Il controllo giurisdizionale*, cit., p. 3988.

sul merito della richiesta¹³². Né si forma il c.d. giudicato cautelare in relazione al provvedimento con il quale il Gip, investito della richiesta di una misura cautelare, restituisce gli atti al P.M. qualora l'accusa esponga in maniera più circostanziata le ragioni poste a fondamento della misura richiesta giacché tale provvedimento, da un lato, non ha valore equipollente ad una decisione di rigetto della richiesta stessa; dall'altro, non sarebbe impugnabile dall'organo dell'accusa, per il principio della tassatività dei mezzi di impugnazione¹³³. Invero, neppure il provvedimento di rigetto formale da parte del Gip della richiesta di applicazione di misura cautelare per indeterminatezza dell'incolpazione originerebbe un giudicato cautelare, operante solo nel caso in cui vi sia stata una valutazione sul "merito" della domanda cautelare del P.M., e non nel caso di reiezione per motivi solo formali¹³⁴. Ove nonostante la lacunosità dell'imputazione cautelare, il giudice emettesse comunque il provvedimento coercitivo, le eventuali carenze dell'imputazione non potrebbero essere sanate notificando all'indagato la richiesta del P.M., successivamente alla notifica dell'ordinanza¹³⁵.

Non mancano pronunce della Cassazione che hanno riconosciuto al P.M. la possibilità di emendare l'imputazione carente, anche oralmente, nel corso dell'udienza camerale di riesame, sul presupposto che al Tribunale è consentito di decidere anche in base agli elementi addotti dalle parti nel corso dell'udienza e di integrare il capo di imputazione con riguardo ai dati mancanti (nella specie, la data ed il luogo della consumazione del reato)¹³⁶.

Quanto al Tribunale distrettuale, innanzi al quale sia stata sollevata la specifica eccezione, non è ammesso supplire alle carenze inerenti all'enunciazione del fatto oggetto d'imputazione, in quanto ciò comporterebbe l'assunzione di poteri di esclusiva pertinenza dell'organo dell'accusa ed un travalicamento della funzione di garanzia e controllo rispetto all'operato dell'inquirente che impedisce interventi dell'organo della impugnazione cautelare in sostituzione, integrazione o modifica dell'ipotesi accusatoria pur lacunosamente formulata dal P.M.¹³⁷. Invece, se la carente enunciazione del fatto e delle norme di legge violate sia imputabile, non ad un difettoso esercizio

¹³² Cass. pen., Sez. V, 20 dicembre 2017, n. 12378, in *Ced. Cass.*, rv. 272307.

¹³³ Cass. pen., Sez. III, 28 settembre 2004, n. 42901, in *Ced. Cass.*, rv. 230183.

¹³⁴ *Ex plurimis*, Cass. pen., Sez. VI, 9 gennaio 2018, n. 8695, in *Ced. Cass.*, rv. 272217.

¹³⁵ Cass. pen., Sez. III, 20 ottobre 1995, n. 3576, in *Ced. Cass.*, rv. 203115.

¹³⁶ Cass. pen., Sez. VI, 29 settembre 2000, in *Ced. Cass.*, rv. 217371; Id., Sez. II, 20 aprile 2011, n. 29429, *ivi*, rv.251015.

¹³⁷ Cass. pen., Sez. I, 27 febbraio 1996, n. 1300, in *Ced. Cass.*, rv. 204307; Id. Sez. II, 17 ottobre 2014, n. 47443, *ivi*, rv.260829, in tema di riesame di procedimento applicativo di misura cautelare reale.

dell'azione cautelare da parte del P.M., ma ad un'incompletezza del solo provvedimento coercitivo, il Tribunale del riesame, trovandosi nella stessa posizione del giudice *a quo*, potrà sanare la lacuna col provvedimento *ex art.* 309 c.p.p.¹³⁸.

Infine, diverso è il caso in cui il giudice della cautela rilevi, sulla base del materiale raccolto nel corso delle indagini preliminari poste a corredo della richiesta *ex art.* 291 c.p.p. l'esistenza di un fatto storicamente diverso da quello contestato¹³⁹. Se l'identità del fatto implica perfetta identità materiale, riferita agli elementi costitutivi della fattispecie – condotta, evento e nesso causale – con completa identità di condizioni di tempo, luogo e persona, la “diversità” implica eterogeneità degli elementi costitutivi ovvero delle circostanze di tempo, luogo o persona, mentre non è originata dalla difformità concernente le circostanze. Nel caso in cui riscontri la diversità del fatto, il giudice dovrà rigettare la richiesta di applicazione di misura cautelare sul presupposto che le emergenze raccolte non consentono di ritenere integrata la gravità indiziaria rispetto al fatto oggetto di imputazione cautelare. Il P.M. potrà, se del caso, presentare una nuova richiesta ai sensi dell'art. 291 c.p.p. per il diverso fatto eventualmente tratteggiato dallo stesso Gip nel provvedimento di diniego: in tale ipotesi, non v'è preclusione da *ne bis in idem* cautelare, inoperante rispetto ad un fatto “diverso”. Allo stesso modo, dovrà provvedere il Tribunale del riesame che riconosca che il fatto è diverso da quello posto a base della richiesta del P.M. È dissentita, invece, la prassi di restituzione degli atti al P.M. da parte del Gip con un provvedimento interlocutorio nel quale venga rilevata la discrasia fra la contestazione cautelare e le emergenze processuali con contestuale sollecitazione all'inquirente all'emenda dell'incolpazione¹⁴⁰.

7.2. - *Il controllo nell'udienza di comparizione predibattimentale a seguito di citazione diretta a giudizio*

Anche nella nuova udienza di comparizione predibattimentale per i giudizi a citazione diretta la riforma Cartabia ha organizzato apposita disciplina per favorire la cristallizzazione anticipata del perimetro del giudizio.

¹³⁸ Così A. BASSI, *ult. op. cit.*, che enuncia l'ipotesi che il Gip abbia omissso di riportare la data ed il luogo del commesso reato o comunque trascritto soltanto una parte della imputazione contenuta nella richiesta *ex art.* 291, non allegata al provvedimento.

¹³⁹ Cass. pen., Sez. VI, 18 febbraio 2014, n. 18767, in *Ced. Cass.*, n. 259679; Id., Sez. II, 10 gennaio 2019, n. 7315, *ivi*, rv. 276093.

¹⁴⁰ A. BASSI, *ult. op. cit.*, p. 3991.

L'art. 554-*bis*, comma 5, c.p.p. considera l'ipotesi in cui, nell'imputazione, il fatto non sia enunciato «in forma chiara e precisa, con indicazione delle circostanze aggravanti e di quelle che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza, con l'indicazione dei relativi articoli di legge»; come noto, si tratta di una nullità che riguarda il decreto che dispone il giudizio (art. 552, comma 1, lett. c, comma 2, c.p.p.). In caso di violazione della disposizione di cui all'articolo 552, comma 1, lettera c), il giudice, anche d'ufficio, sentite le parti, invita il P.M. a riformulare l'imputazione e, ove lo stesso non vi provveda, dichiara, con ordinanza, la nullità dell'imputazione, disponendo la restituzione degli atti al pubblico ministero. A differenza delle altre ipotesi di nullità che riguardano il decreto che dispone il giudizio – da eccepire entro i termini previsti dall'art. 491, comma 1, c.p.p. – per tale specifica ipotesi di nullità, il legislatore ha previsto una disciplina speciale: in tal caso, il giudice, anche d'ufficio, sentite le parti, invita il P.M. a riformulare l'imputazione, secondo il metodo “dialogico” validato dalle Sezioni unite Battistella¹⁴¹. L'iniziativa può essere anche officiosa, ma il giudice deve sollecitare il contraddittorio delle parti. Il superamento del vizio di nullità è legato a un'iniziativa del P.M. che, laddove condivide i rilievi del giudice dell'udienza predibattimentale, provvede a «riformulare l'imputazione», sanando così il vizio dell'originario atto d'accusa. Almeno letteralmente non è prevista la notifica del verbale contenente l'imputazione riformulata all'imputato assente ma ragioni di coerenza sistematica depongono per un'applicazione analogica della regola consacrata dall'art. 421, comma 1-*bis* c.p.p. e dall'art. 554, comma 6 c.p.p. ove l'organo requirente non provveda alla riformulazione, il giudice dichiara con ordinanza la nullità dell'imputazione e dispone la restituzione degli atti al P.M.

L'art. 554-*bis*, comma 6, c.p.p. disciplina la diversa situazione di un'imputazione non collimante con gli atti. In tale evenienza, «al fine di consentire che il fatto, la definizione giuridica, le circostanze aggravanti e quelle che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza, siano indicati in termini corrispondenti a quanto emerge dagli atti, il giudice, anche d'ufficio, sentite le parti, invita il P.M. ad apportare le necessarie modifiche e, ove lo stesso non vi provveda, dispone, con ordinanza, la restituzione degli atti al pubblico ministero. Quando il P.M. modifica l'imputazione, procede alla relativa contestazione e la modifica dell'imputazione è inserita nel verbale di udienza. Quando l'imputato non è presente in aula, neppure mediante collegamento a distanza, il giudice sospende il processo, rinvia a una nuova udienza e

¹⁴¹ A. NATALE, *La cd. “riforma Cartabia” e le trasformazioni impresse al giudizio di cognizione*, in *Questione Giustizia*, 2/2023, pp. 70-71.

dispone che il verbale sia notificato all'imputato entro un termine non inferiore a dieci giorni dalla data della nuova udienza». Se a seguito di modifica dell'imputazione sorgono questioni sul difetto di attribuzioni del giudice monocratico, o sulla necessità di udienza preliminare, l'imputato presente dovrà formulare immediata eccezione sul punto; nel caso l'imputato sia non presente, invece, l'eccezione dovrà essere sollevata alla successiva udienza prima del compimento di ogni altro atto (art. 544-*bis*, comma 7, c.p.p.). Dunque, il giudice – anche di ufficio, seppur stimolando il contraddittorio delle parti – sollecita il P.M. «ad apportare le necessarie modifiche», secondo il metodo dialogico delle Sezioni unite Battistella. È stato osservato che «si tratta, nella sostanza, dello “sdoganamento” positivizzato, delle modifiche all'imputazione cd. patologiche (poiché fondate non su nuove emergenze, ma su atti già presenti nel fascicolo del pubblico ministero)»¹⁴². Anche in questo caso, ove l'organo requirente non “riformuli” l'imputazione, si provvederà alla restituzione degli atti al P.M. In caso di modifica dell'imputazione non è prevista, per ragioni acceleratorie, la possibilità per le parti private di ottenere un termine a difesa come statuito dall'art. 519 c.p.p. in caso di modifica dell'imputazione; ne scaturisce un regime irragionevolmente diversificato ponendo, a fronte della modifica dell'accusa, la concessione di un termine essere funzionale a ponderate l'opportunità di avanzare richiesta di definizione del procedimento con riti alternativi.

7.3. - Il controllo nella fase dibattimentale posteriore al decreto che dispone il giudizio emesso in esito all'udienza preliminare

Anche nella fase dibattimentale successiva alla celebrazione dell'udienza preliminare, il giudice è chiamato a compiere un controllo sull'imputazione elevata dal P.M. e recepita nel decreto che dispone il giudizio, sotto il duplice profilo della completezza in fatto e della correttezza in diritto.

Quanto al primo aspetto, l'art. 429, comma 2, c.p.p. commina un'espressa sanzione processuale di nullità nel caso in cui nel decreto che dispone il giudizio manchi o sia insufficiente l'indicazione del requisito previsto dalla lett. c) del comma 1 del citato articolo, laddove prescrive «l'enunciazione, in forma chiara e precisa, del fatto...».

Secondo l'impostazione consolidata, la nullità del decreto che dispone il giudizio per insufficiente enunciazione del fatto ha natura relativa, in quanto non attiene

¹⁴² A. NATALE, *La cd. “riforma Cartabia”*, cit., pp. 70-71.

all'intervento dell'imputato, né alla sua assistenza o rappresentanza, onde non può ricomprendersi fra quelle di ordine generale, di cui all'art. 178, lett. c), ma rientra tra quelle relative, previste dall'art. 181 c.p.p. Conseguo che essa non può essere rilevata d'ufficio, deve essere eccepita – a pena di decadenza – subito dopo compiuto per la prima volta l'accertamento della costituzione delle parti¹⁴³ e deve pertanto ritenersi sanata qualora non sia stata dedotta entro il termine stabilito dall'art. 491, comma 1¹⁴⁴. La possibilità di rilevare di ufficio la corrispondente nullità ora riconosciuta in sede di udienza preliminare (art. 421, comma 1-*bis* c.p.p.) e predibattimentale (art. 554-*bis*, comma 5 c.p.p.) pone certamente un problema di coerenza sistematica ma non sembra in grado di superare l'espresso disposto dell'art. 181, comma 3 che continua a prevedere che «le nullità concernenti il decreto che dispone il giudizio [...] devono essere eccepite entro il termine previsto dall'articolo 491 comma 1».

Se l'eccezione di nullità per genericità o indeterminatezza dell'imputazione è tempestivamente dedotta dalla difesa ed il giudice rilevi la fondatezza della deduzione, è ancora permanente il contrasto nella giurisprudenza di legittimità sulla necessità di un previo stimolo al P.M. ad emendare l'atto imputativo. Secondo un primo orientamento, sarebbe abnorme il provvedimento con cui il giudice del dibattimento disponga la restituzione degli atti al P.M. per genericità o indeterminatezza dell'imputazione, senza avergli previamente richiesto di precisarla, poiché, alla luce del principio costituzionale della ragionevole durata del processo, è configurabile il vizio dell'abnormità in ogni fattispecie di indebita regressione del procedimento in grado di alterarne l'ordinata sequenza logico-cronologica¹⁴⁵. Tale indirizzo ermeneutico trasferisce alla fase dibattimentale il principio di diritto espresso dalle Sezioni unite Battistella (relativa alla fase dell'udienza preliminare). Secondo diverso orientamento, il giudice del dibattimento deve dichiarare la nullità del decreto che dispone il giudizio ai sensi dell'art. 429, comma 2, c.p.p., senza previa sollecitazione al P.M. a integrare o precisare la contestazione, non essendo estensibile alla fase dibattimentale il meccanismo correttivo (ormai normativizzato) che consente al Gup di sollecitare il P.M. alle opportune precisazioni e integrazioni, indicandogli, con ordinanza interlocutoria, gli elementi di fatto e le ragioni giuridiche alla base del rilevato difetto dell'imputazione¹⁴⁶. A sostegno di tale conclusione,

¹⁴³ Cass. pen., Sez. VI, 24 ottobre 2013, n. 50098, in *Ced. Cass.*, rv. 257910.

¹⁴⁴ Cass. pen., Sez. II, 27 marzo 2008, n. 16817, in *Ced. Cass.*, rv. 239757.

¹⁴⁵ Cass. pen., Sez. VI, n. 27961 del 31/05/2016, in *Ced. Cass.*, rv. 267388; *conf.*, *ivi*, rv. 266415, 266126, 260512.

¹⁴⁶ Cass. pen., Sez. V, n. 22140 del 11/03/2022, in *Ced. Cass.*, Rv. 283221; *conf.*, *ivi*, rv. 277376, 276105, 268872 268898, 267035, 267848, 246989.

sembra dirimente l'impossibilità di esportare nel dibattimento un sistema di emenda elaborato specificamente per la fase dell'udienza preliminare, strutturalmente eterogenea rispetto al dibattimento, nel quale più che la "stabilizzazione dell'accusa" la cognizione è orientata alla verifica della fondatezza di un'accusa già "stabilizzata" che il legislatore ha prescritto debba essere "chiara e precisa", a pena di nullità. D'altro canto, l'ordinanza con cui il giudice del dibattimento, anziché dichiarare la nullità del decreto che dispone il giudizio per indeterminatezza del fatto descritto nel capo di imputazione, inviti il P.M. a integrare o a precisare la contestazione sarebbe affetta da nullità di ordine generale a regime intermedio, che deve essere immediatamente eccepita dalla parte presente e che, in mancanza di tempestiva deduzione, è sanata¹⁴⁷.

7.4. - Nel giudizio abbreviato

La richiesta di giudizio abbreviato determina una cristallizzazione dell'imputazione da cui l'imputato ha scelto di difendersi; ne consegue l'impossibilità per quest'ultimo di eccepirne l'indeterminatezza salvo che dimostri che la genericità o l'indeterminatezza dell'imputazione gli abbia impedito di esercitare la sua difesa¹⁴⁸. L'imputato del giudizio abbreviato incondizionato, del resto, non può eccepire il vizio di genericità e indeterminatezza dell'imputazione anche perché con la richiesta incondizionata ha necessariamente accettato l'imputazione formulata dall'accusa¹⁴⁹. La richiesta *ex art. 438 c.p.p.*, infatti, non può non riguardare anche l'imputazione contenuta nell'atto introduttivo del giudizio, che passato al vaglio del Gup, senza che questi rilevi il difetto per genericità o indeterminatezza transita nel giudizio e preclude ogni contestazione¹⁵⁰. Sotto altro profilo, premesso, in ogni caso, che è legittima la contestazione nel decreto che dispone il giudizio di imputazioni alternative¹⁵¹, va evidenziato che, con condivisibile arresto, la S.C. ha affermato il principio secondo cui la facoltà dell'imputato di accedere ad un rito alternativo può essere esercitata, nel caso di imputazione alternativa, fino al momento in cui il P.M., facendo venir meno l'eventuale incertezza determinata dalla duplicità di contestazioni, proceda a formulare l'imputazione definitiva¹⁵². Se ne

¹⁴⁷ Cass. pen., Sez. II, n. 15897/2022, in *Ced. Cass.*, rv. 283102.

¹⁴⁸ Cass. pen., Sez. V, n. 33870/2017, in *Ced. Cass.*, rv. 270475.

¹⁴⁹ Cass. pen., Sez. IV, n. 18776/2017, in *Ced. Cass.*, rv. 269880.

¹⁵⁰ Cass. pen., Sez. VI, 15.12.2011, n. 21265, in *Ced. Cass.*, 2012, rv. 252854; conf., *ivi*, rv. 249897.

¹⁵¹ Cass. pen., Sez. V, 11.11.2014, n. 51252, in *Ced. Cass.*, rv. 262121.

¹⁵² Cass. pen., Sez. III, 11.2.2014, n. 12253, in *Ced. Cass.*, rv. 259296.

deduce che, in presenza di contestazioni alternative mantenute dal P.M., la scelta del rito del giudizio abbreviato determina una cristallizzazione dell'imputazione da cui l'imputato ha accettato di difendersi nel giudizio a prova contratta, con conseguente impossibilità per quest'ultimo di rimetterla in discussione, facendone valere l'indeterminatezza, salvo che dimostri che la genericità ovvero l'indeterminatezza dell'imputazione non gli abbia consentito di esercitare la sua difesa.

7.5. - La riqualificazione giuridica con la sentenza

Infine, nel pronunciare la sentenza, il giudice è legittimato ad assegnare al fatto un *nomen iuris* diverso da quello proposto dal P.M., tenuto conto delle previsioni degli artt. 521 e 597, comma 2 lett. a, comma 3, c.p.p. Secondo il principio generale del *iura novit curia*, codificato al comma 1 dell'art. 521 c.p.p., la riqualificazione giuridica del fatto costituisce un indefettibile corollario dello *ius dicere*, essendo il giudice sempre tenuto a verificare che il fatto come contestato dal P.M. sia stato sussunto sotto la corretta fattispecie incriminatrice, allo scopo di assicurare che fatto e schema legale coincidano, in ossequio al principio di legalità.

In base alle indicazioni della Corte europea dei diritti dell'uomo¹⁵³ in ordine alla natura e alla qualificazione giuridica dei fatti di cui l'imputato è chiamato a rispondere, va assicurata l'osservanza del diritto al contraddittorio *ex artt.* 111, comma 3 c.p.p., in ossequio all'art. 6, comma primo e terzo, lett. *a)* e *b)*, CEDU. In diverse pronunce, la Corte di legittimità ha chiarito che l'osservanza di tali disposizioni è assicurata anche quando il giudice di primo grado provveda alla riqualificazione dei fatti direttamente in sentenza, senza preventiva interlocuzione sul punto, in quanto l'imputato può comunque pienamente esercitare il diritto di difesa proponendo impugnazione¹⁵⁴. Le Sezioni unite della Cassazione hanno affermato, poi, che l'attribuzione all'esito del giudizio di appello, pur in assenza di una richiesta del P.M., al fatto contestato di una qualificazione giuridica diversa da quella enunciata nell'imputazione non determina la violazione dell'art. 521 c.p.p., qualora la nuova definizione del reato fosse nota o

¹⁵³ Corte Edu, Sez. II, sent. 11 dicembre 2007, *Drassich c. Italia*; per commenti cfr. M. CAIANIELLO, *Mutamento del nomen iuris e diritto a conoscere la natura e i motivi dell'accusa ex art. 6 C.e.d.u.: le possibili ripercussioni sul sistema italiano*, in *Giust. pen.*, 2007, I, c. 174; F. ZACCHÈ, *Cassazione e iura novit curia nel caso Drassich*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, pp. 786-787.

¹⁵⁴ Cass. pen., Sez. III, 7 novembre 2012, n. 2341, in *Ced. Cass.*, n. 254135; Id., Sez. IV, 13 novembre 2019, n. 49175, in *Ced. Cass.*, Rv. 277948 – 01.

comunque prevedibile per l'imputato e non determini in concreto una lesione dei diritti della difesa derivante dai profili di novità che da quel mutamento scaturiscono¹⁵⁵.

Tema diverso è quello della necessaria correlazione tra imputazione contestata e sentenza, prescritta e sanzionata a pena di nullità dal combinato disposto degli artt. 521, comma 2, e 522 c.p.p. Per aversi mutamento del fatto occorre una trasformazione radicale, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume l'ipotesi astratta prevista dalla legge, in modo che si configuri un'incertezza sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa; ne consegue che l'indagine volta ad accertare la violazione del principio suddetto non va esaurita nel pedissequo e mero confronto puramente letterale fra contestazione e sentenza perché, vertendosi in materia di garanzie e di difesa, la violazione è del tutto insussistente quando l'imputato, attraverso l'"*iter*" del processo, sia venuto a trovarsi nella condizione concreta di difendersi in ordine all'oggetto dell'imputazione¹⁵⁶. Il principio di correlazione tra imputazione e sentenza risulta violato quando nei fatti, rispettivamente descritti e ritenuti, non sia possibile individuare un nucleo comune, con la conseguenza che essi si pongono, tra loro, in rapporto di eterogeneità ed incompatibilità, rendendo impossibile per l'imputato difendersi¹⁵⁷; la non corrispondenza rileva solo allorché si verifichi una trasformazione o sostituzione delle condizioni che rappresentano gli elementi costitutivi dell'addebito, e non già quando il mutamento riguardi profili marginali, non essenziali per l'integrazione del reato e sui quali l'imputato abbia avuto modo di difendersi nel corso del processo¹⁵⁸; solo nel primo caso viene in rilievo una situazione

¹⁵⁵ Sez. un., 26 giugno 2015, Lucci, n. 31617, in *Ced. Cass.*, n. 264438. *Conf.*, Id., Sez. VI, 19 novembre 2019, n. 422, in *Ced. Cass.*, 2020, n. 278093 per la quale in tema di correlazione tra accusa e sentenza, la diversa qualificazione del fatto effettuata dal giudice di appello non determina alcuna compressione o limitazione del diritto al contraddittorio, anche alla luce del principio affermato da Corte EDU, 11 dicembre 2007, *Drassich c. Italia*, essendo consentito all'imputato di contestarla nel merito con il ricorso per cassazione. In motivazione, la Corte ha precisato che nel caso di specie non poteva porsi alcun problema in punto di prevedibilità e attuazione del contraddittorio, atteso che la diversa qualificazione giuridica, da reato tentato a consumato, era stata sollecitata dal P.M. con i motivi di impugnazione.

¹⁵⁶ Cass. pen., Sez. un., 15 luglio 2010, n. 36551, Carelli, in *Ced. Cass.*, rv. 248051 (fattispecie relativa a contestazione di bancarotta post-fallimentare qualificata dalla S.C. come bancarotta prefallimentare).

¹⁵⁷ Cass. pen., Sez. III, 4 febbraio 2021, n. 7146, in *Ced. Cass.*, 2021 rv. 281477, per la quale il mutamento, ritenuto in sentenza, del dato qualitativo e quantitativo della sostanza stupefacente oggetto di contestazione, a fronte dell'identità del nucleo essenziale della condotta (nella specie, trasporto di ovuli di sostanza stupefacente occultati nell'intestino dall'imputato) non viola il principio di cui all'art. 521 c.p.p., non incidendo tale diversità in modo significativo sul fatto e non pregiudicando le possibilità di difesa dell'imputato, ove lo stesso ne sia stato a conoscenza sulla base degli atti di indagine.

¹⁵⁸ Cass. pen., Sez. II, 15 marzo 2017, n. 17565, in *Ced. Cass.*, 2017, rv. 269569 (nella specie, la S.C. ha escluso che si sia verificata violazione del principio della corrispondenza tra accusa e sentenza in un caso in

di incertezza e di cambiamento sostanziale della fisionomia dell'ipotesi accusatoria capace di impedire o menomare il diritto di difesa dell'imputato¹⁵⁹.

La giurisprudenza ha approfondito la questione, escludendo la violazione del principio di necessaria correlazione tra accusa e sentenza nelle seguenti ipotesi: quando vi è corrispondenza tra l'individuazione degli elementi tipici della fattispecie contestata e l'accertamento contenuto nella sentenza di condanna, non rilevando eventuali difformità quantitative e qualitative degli elementi di definizione della condotta, dell'evento e del nesso causale in considerazione della relatività delle tecniche descrittive utilizzate nella redazione della imputazione¹⁶⁰; nel caso in cui all'esito dell'istruttoria sia emerso un nuovo concorrente nel reato contestato, oltre agli imputati¹⁶¹; nell'ipotesi in cui il luogo di consumazione del fatto-reato ritenuto sia diverso da quello contestato, non costituendo la modifica del "*locus commissi delicti*" "fatto nuovo", ma una mera variazione dell'originaria contestazione¹⁶². Il rispetto di tale correlazione è stato riconosciuto : *i*) nell'ipotesi di condanna per bancarotta documentale semplice dell'imputato di bancarotta documentale fraudolenta, non sussistendo tra il fatto originariamente contestato e quello ritenuto in sentenza un rapporto di radicale eterogeneità o incompatibilità né un "*vulnus*" al diritto di difesa, trattandosi di reato di minore gravità¹⁶³; *ii*) nel caso di condanna per offerta o messa in vendita di sostanze stupefacenti a fronte di una originaria contestazione di cessione, poiché si tratta di due condotte che coincidono quanto al nucleo essenziale dell'antigiuridicità, da individuarsi per entrambe proprio nell'offerta o messa in vendita della droga, e, quindi, non

cui, a fronte della contestazione di tentata rapina, non giunta a consumazione per "la reazione della vittima" all'interno di una banca, la sentenza, sulla base delle risultanze del dibattimento, aveva ricondotto la mancata consumazione all'intervento dei Carabinieri mentre l'imputato stava entrando nell'istituto di credito).

¹⁵⁹ Cass. pen., Sez. VI, 9 novembre 2012, n. 6346, in *Ced. Cass.*, 2013, rv. 254888 (in fattispecie per la quale è stato escluso che la condanna per il fatto di offerta in vendita di sostanza stupefacente, a fronte di contestazione di cessione della stessa, anche se con riferimento ad una data diversa da quella indicata nell'imputazione, integrasse la violazione suddetta).

¹⁶⁰ Cass. pen., Sez. II, 24 ottobre 2018, n. 12328, in *Ced. Cass.*, 2019, rv. 276955 (fattispecie in tema di tentata estorsione, in cui la S. C. ha ritenuto irrilevante l'erronea o imprecisa indicazione dell'ammontare delle somme pretese e della cadenza con la quale le stesse dovevano essere versate, risultando decisiva ai fini dell'affermazione di responsabilità la sola formulazione delle minacce per conseguire il preteso pagamento, poi non avvenuto).

¹⁶¹ Cass. pen., Sez. V, 18 dicembre 2017, n. 17938, in *Ced. Cass.*, 2018, rv. 273716 - 01 (fattispecie in cui la S. C. ha precisato che il Tribunale avrebbe dovuto limitarsi a trasmettere gli atti al P.M. per le iniziative di competenza in ordine alla posizione del solo "nuovo" concorrente nel reato).

¹⁶² Cass. pen., Sez. III, 28 giugno 2017, n. 1960, in *Ced. Cass.*, 2018, rv. 272093.

¹⁶³ Cass. pen., Sez. V, 3 maggio 2017, n. 33878, in *Ced. Cass.*, 2017, rv. 271607.

risultano impedito o menomate le possibilità di difesa dell'imputato¹⁶⁴; *iii*) nei procedimenti per reati colposi, in caso di sostituzione o aggiunta di un particolare profilo di colpa, sia pur specifica, che non vale a realizzare diversità o immutazione del fatto neppure ai fini della contestazione suppletiva di cui all'art. 516 c.p.p.¹⁶⁵.

¹⁶⁴ Cass. pen., Sez. III, 16 aprile 2014, n. 31849, in *Ced. Cass.*, 2014, rv. 260331.

¹⁶⁵ Cass. pen., Sez. IV, 23 novembre 2022, n. 6564, in *Ced. Cass.*, 2023, rv. 284101 (fattispecie in tema di colpa medica, in cui la S.C. ha ritenuto il profilo della non corretta gestione farmacologica della trombosi portale, insorta in un paziente sottoposto ad epatectomia, non estraneo al contestato ritardo nell'intervento di trattamento chirurgico dell'ischemia intestinale in atto).