

## Le Sezioni Unite si pronunciano su giudizio abbreviato condizionato e modifica dell'imputazione.

di **Massimo Borgobello**

**Sommario.** **1.** La vicenda processuale. - **2.** Il contrasto giurisprudenziale evidenziato dalla Sezione prima penale - **3.** Le motivazioni delle Sezioni Unite. - **4.** Una lettura complessiva della sentenza.

### **1. La vicenda processuale.**

Il ricorso per cassazione che ha determinato la rimessione alle S.U. è stato proposto contro una doppia conforme (*in parte qua*).

Il Pubblico ministero aveva, originariamente, contestato i reati di cui agli artt. 575 (capo a d'imputazione) e 423 Cod. pen. (capo b d'imputazione) ed aveva instaurato rito immediato ex art. 455 Cod. proc. pen.; la difesa dell'imputato aveva chiesto ritualmente procedersi con rito abbreviato condizionato.

Il Giudice aveva ammesso rito e prove, disponendo d'ufficio anche l'audizione del consulente del Pubblico ministero.

Quest'ultimo, a rito abbreviato ammesso ed instaurato, aveva contestato, in via suppletiva, l'ulteriore reato di cui all'art. 412 Cod. pen. e le aggravanti, riferite all'imputazione ex art. 575 Cod. pen., di cui agli artt. 61, comma 1. n. 1 e 4 Cod. pen. nonché quella di cui all'art. 577, comma 1, n. 3, Cod. pen.

Ritualmente la difesa si opponeva e deduceva ex art. 441 *bis* Cod. proc. pen. "*l'inammissibilità della contestazione suppletiva argomentando che nel corso del giudizio abbreviato non era emersa alcuna circostanza nuova ed ulteriore rispetto a quanto già noto al pubblico ministero al momento della formulazione dell'imputazione originaria*".

Disattesa l'eccezione difensiva, il Giudice condannava l'imputato per tutti i capi, escludendo l'aggravante di cui all'art. 61, comma 1, n. 4 e derubricando il delitto di cui al capo b) in danneggiamento aggravato seguito da incendio. La Corte d'assise d'appello, in sede di gravame, disattendeva a sua volta la tesi difensiva in ordine alle contestazioni suppletive e, esclusa l'aggravante di cui all'art. 577, comma 1, n. 3, Cod. pen., confermava nel merito la decisione di primo grado.

Questa la vicenda processuale che ha determinato il ricorso per cassazione che, a sua volta, ha portato la Prima Sezione penale della Cassazione a rimettere la questione alle Sezioni Unite.

## **2. Il contrasto giurisprudenziale evidenziato dalla Sezione prima penale.**

La sentenza in commento dà conto del contrasto evidenziato dal “primo” giudice di legittimità, indicando, preliminarmente, che agli atti del processo vi erano effettivamente tutti gli elementi per procedere alle contestazioni poi formulate a rito abbreviato condizionato ormai instaurato.

Le Sezioni Unite ripercorrono, quindi, i termini del contrasto, partendo dall’orientamento favorevole all’ammissibilità delle contestazioni suppletive relative a circostanze note anche successivamente all’instaurazione del giudizio abbreviato condizionato.

A partire dalla sentenza Scozzari del 2005, ripresa poi nel 2008 dalla sentenza Reinhard e dalla sentenza Ribaj nel 2017, veniva ammessa la possibilità per il Pubblico ministero di formulare contestazioni suppletive ai sensi dell’art. 423 Cod. proc. pen. in sede di giudizio abbreviato condizionato anche se non derivanti da *“nuove emergenze processuali”* e riguardanti *“fatti o circostanze non contestate, ma desumibili dagli atti e quindi conosciute o conoscibili da parte dell’imputato nel momento della richiesta di ammissione al rito speciale”*. Le sentenze richiamate approfondivano inoltre la materia, affermando che la questione inerente alle contestazioni suppletive relative a fatti conosciuti o conoscibili andava risolta per implicito, negando anche la facoltà di cui all’art. 441 bis Cod. proc. pen. all’imputato<sup>1</sup>.

Sempre a sostegno dell’orientamento descritto, veniva richiamata la sentenza Squillante del 2017, laddove si è *“affermato che in sede di giudizio abbreviato condizionato la contestazione suppletiva per circostanze già desumibili dagli atti sarebbe comunque legittima, perché la regola contenuta nell’art. 423 cod. proc. pen. (...omissis) pur se riferita solo all’udienza preliminare, deve ritenersi estesa, valendo gli stessi criteri, anche nelle ipotesi di giudizio abbreviato condizionato, non ricorrendo nella specie alcuna lesione del diritto di difesa”*.

Le Sezioni Unite danno conto, quindi, del fatto che la Prima sezione penale affermava di non condividere gli orientamenti poc’anzi riportati, opponendo i seguenti argomenti di ordine letterale e sistematico.

In primo luogo, quanto ritenuto possibile nell’abbreviato condizionato, certamente non lo è nell’abbreviato “secco”.

In secondo luogo, la soluzione cui accede l’orientamento segnalato per primo si porrebbe *“in contrasto con quanto affermato dalla Corte Costituzionale con la sentenza 140/2010”*<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup>Detto altrimenti, se i fatti erano conosciuti o conoscibili *ex actis*, il negozio processuale abdicativo non sarebbe rinunciabile in seguito a “nuove” contestazioni: queste ultime, infatti, sarebbero solo una nuova formulazione giuridica di accuse già svolte. In conclusione, l’approccio ermeneutico segnalato si basa sul brocardo *cuius commoda, eius et incommoda*.

<sup>2</sup>La questione di legittimità costituzionale era stata sollevata *“in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 111 e 112 della Costituzione”*, con riferimento agli artt. 441 e 441bis Cod. proc. pen., *“nella parte in cui non prevedono che, nel giudizio abbreviato, il pubblico ministero possa effettuare contestazioni suppletive, nei casi di cui all’art. 12, comma 1, lettera b), del medesimo codice,*

Infine, *“le deroghe alla disciplina generale introdotte dalla legge 16 dicembre 1999, n. 479 (artt. 438 comma 5 e art. 441 comma 5 cod. proc. pen.), devono essere interpretate e considerate come eccezione al regime ordinario dettato dall’art. 441 comma 1 cod. proc. pen. con la conseguenza che dette eccezioni non sono estensibili oltre il sistema specifico di riferimento”*.

Conclusione necessitata, a partire dalle suestese premesse, è che le contestazioni suppletive, in sede di rito abbreviato condizionato, possono essere formulate solo in seguito all’emergere di fatti nuovi in seguito all’istruttoria.

Un tanto sarebbe giustificato dall’ampliamento della base cognitiva determinata dalle nuove prove e si resterebbe nell’ambito delle c.d. contestazioni suppletive fisiologiche.

### **3. Le motivazioni delle Sezioni Unite.**

Le S.U., preso atto del quesito posto<sup>3</sup>, argomentano la propria decisione a partire dal disposto dell’art. 441 Cod. proc. pen.

La norma ultima citata prevede l’applicazione della disciplina dell’udienza preliminare al rito abbreviato, fatta eccezione per gli artt. 422 e 423 Cod. proc. pen., con conseguente preclusione, per il Pubblico ministero, di modifica dell’imputazione originaria dal momento in cui l’imputato ha optato per il rito abbreviato.

Tale preclusione opera anche per le imputazioni c.d. patologiche, ossia quelle contraddistinte da errori o omissioni desumibili *ex actis* e di cui sono chiari esempi l’omessa contestazione di reati connessi o di circostanze aggravanti<sup>4</sup>. Il fatto che il disposto dell’art. 441, comma 1, Cod. proc. pen. non abbia subito modifiche da parte della l. 479/1999 determina la correttezza del filone giurisprudenziale che individua una nullità di ordine generale a regime intermedio *ex art. 178, comma 1, lett. c)*, nella modificazione dell’imputazione in violazione dell’art. 441 Cod. proc. pen. stesso.

---

*«anche in assenza di integrazioni probatorie disposte dal giudice e sulla base di fatti e circostanze già in atti e noti all’imputato»*. La Corte costituzionale, nel dichiarare infondata la questione, aveva aggiunto che non *“si comprende sotto quale profilo i principi e i connotati del «giusto processo» (art. 111 Cost.) – tantomeno quello della «lealtà processuale delle parti», che il giudice a quo assume insito negli enunciati costituzionali – possano ritenersi vulnerati dalla preclusione in esame, la quale risulta anzi coerente con essi, impedendo ad una delle parti di mutare e imporre unilateralmente il tema del giudizio abbreviato”* (Corte cost., sent. 140/1999, Considerato in diritto, §4.4.).

<sup>3</sup> Vedasi la parte introduttiva del presente contributo.

<sup>4</sup> Tale disciplina trova fondamento nella rinuncia dell’imputato al dibattimento ed alla scelta del rito a prova contratta a fronte di una diminuzione della pena in caso di condanna. Il fatto che il rito abbreviato “secco” sia un negozio processuale abdicativo corrispondente ad uno speculare diritto soggettivo dell’imputato è una tematica richiamata spesso nella parte motiva della sentenza in commento.

Sul punto, quindi, le Sezioni Unite concludono affermando che il portato normativo dell'art. 441 Cod. proc. pen. è il seguente: "1) qualora, successivamente alla ammissione del giudizio abbreviato c.d. "secco" vengano in evidenza fatti (reati connessi o circostanze aggravanti) desumibili dagli atti processuali, ma non ricompresi nell'imputazione, in linea generale il pubblico ministero non potrà procedere alla formulazione di contestazioni suppletive 2) nel caso in cui l'omessa contestazione attenga ad un reato connesso, il pubblico ministero dovrà procedere con un separato giudizio, posto che in tal caso la azione penale non è stata ancora consumata 3) nel caso in cui la omissione attenga ad una circostanza aggravante, questa non sarà più recuperabile"<sup>5</sup>.

Le Sezioni Unite proseguono quindi con il vaglio del regime del rito abbreviato in seguito alle possibilità di integrazione probatoria introdotte dalla l. 479/1999, affermando che la soluzione al quesito posto deve essere ricercata attraverso una lettura sistematica delle disposizioni dettate *in subjecta materia*<sup>6</sup> ed alla luce delle coordinate ermeneutiche fornite dalla Corte costituzionale<sup>7</sup>.

Affermano, pertanto, che la questione oggetto di vaglio non può essere risolta sulla base del solo art. 423 Cod. proc. pen., in quanto la locuzione "nel corso di giudizio" risulta "vaga e non idonea a far univocamente ritenere se le contestazioni suppletive debbano riguardare unicamente fatti nuovi o possano ritenersi estensibili anche a fatti già noti, in atti e non regolarmente contestati". Il risultato dialettico è che la "vaghezza" così evidenziata si connota fino ad ottenere contorni precisi solo se si prende in considerazione tutto il contesto normativo del rito abbreviato, in cui l'abbreviato "condizionato" resta un rito allo stato degli atti, premiale e determinato da una scelta dell'imputato, differenziato dall'abbreviato "secco" per il solo accrescimento della base gnoseologica dell'apparato probatorio<sup>8</sup>.

Il binomio inscindibile tra procedimento allo stato degli atti e scelta dell'imputato determina, a contrario, il regime dell'imputazione.

La scelta processuale di essere giudicati allo stato degli atti - anche con limitato ampliamento del *thema probandum* - è effettuata in relazione

---

<sup>5</sup> Questo assetto era stato confermato anche dalla Corte costituzionale, con sentenza n. 378/1997.

<sup>6</sup> Qui le S.U. richiamano gli artt. 438, commi 1 e 5 e 441, comma 5 Cod. proc. pen. da un lato e, dall'altro, gli artt. 441 comma 5 e 441 *bis* in relazione all'art. 423 comma 1 Cod. proc. pen.

<sup>7</sup> Il riferimento è alle richiamate sentenze 378/1997 e 140/1999, entrambe interpretative di rigetto.

<sup>8</sup> Non è chiaro se, nel ragionamento delle Sezioni Unite, il rito condizionato sia considerato una *species* di quello "secco", che dovrebbe assurgere a *genus*, o se i due riti siano visti unicamente come estrinsecazione di rito speciale che costituisce un *unicum*. Ciò che l'*iter* argomentativo dimostra in maniera cristallina è che la lettura delle regole "particolari" dell'abbreviato condizionato è attratta, come un satellite, dalla normativa "generale" del rito abbreviato. Sulla questione si tornerà nell'ultimo paragrafo.

all'accusa mossa dal Pubblico ministero tramite l'imputazione; quest'ultima, quindi, non potrà essere modificata *ad libitum*.

In conclusione, la sola risposta razionale al quesito posto alle Sezioni Unite è quella che vede un regime di preclusioni unico per rito abbreviato "secco" e condizionato, senza sfumature e "giochi" su apparenti ambiguità normative, peraltro tali solo se ci si riferisce al dato meramente letterale, escludendo quello sistematico<sup>9</sup>.

Le Sezioni Unite, nel dare una lettura sistematica e costituzionalmente orientata della disciplina delle contestazioni suppletive nel rito abbreviato condizionato, specificano in maniera precisa come debba essere trattato l'istituto e quali formulazioni accusatorie suppletive risultino corrette e quali, al contrario, siano affette da nullità *ex art. 178, comma 1, lett. c) Cod. proc. pen.*

Le contestazioni suppletive del Pubblico ministero, a regime, possono riguardare solo *"fatti nuovi o nuove circostanze emerse a seguito della modificazione della base cognitiva conseguenti all'attivazione dei meccanismi di attivazione probatoria"*.

Non solo, dopo l'ammissione del rito, il Pubblico ministero potrà comunque provvedere a *"mere rettifiche di imprecisioni contenute nell'atto di accusa e che non incidano sugli elementi essenziali dell'addebito in considerazione dei quali l'imputato ha compiuto le sue scelte difensive. Va infine affermato che è legittima la formulazione di una contestazione suppletiva da parte del pubblico ministero anche successivamente alla richiesta dell'imputato di ammissione al rito speciale, quando questa non sia stata ancora disposta dal giudice con ordinanza; infatti, prima della formale instaurazione del rito speciale deve ritenersi che è ancora in corso l'udienza preliminare e l'imputato può pur sempre revocare la scelta processuale precedentemente compiuta"*.

#### **4. Una lettura complessiva della sentenza.**

Il *decisum* delle Sezioni Unite è ineccepibile sia nell'*iter* argomentativo che nelle conclusioni e va salutato con assoluto favore.

In primo luogo, ammettere che l'accrescimento della base gnoseologica del materiale probatorio non determina una sostanziale modifica del rito è un dato dirimente, poiché consente una lettura unitaria e sistematica dell'istituto processuale che, a questo punto, è *il rito abbreviato in tutte le sue diverse declinazioni*.

---

<sup>9</sup> Il principio di diritto, quindi, è il seguente: *"nel corso del giudizio abbreviato condizionato ad integrazione probatoria a norma dell'art. 438, comma 5, cod. proc. pen. o nel quale l'integrazione sia stata disposta a norma dell'art. 441, comma 5, dello stesso codice è possibile la modifica dell'imputazione solo per i fatti emergenti dagli esiti istruttori ed entro i limiti previsti dall'art. 423 cod. proc. pen."*

Le interpretazioni basate sulla lettura di una singola norma -peraltro ambigua (l'art. 423 Cod. proc. pen.) – risultano, quindi, fallaci.

In definitiva, il fatto che “il rito può essere definito come deflattivo, premiale e consensuale<sup>10</sup>” viene visto come stella polare nella decisione delle Sezioni Unite, che non sembrano discostarsi dalla visione unitaria dell’istituto.

Rilevanti anche i precedenti della Corte costituzionale, richiamati come elemento sostanziale della motivazione e trattati, di fatto, come limiti invalicabili per ogni opzione ermeneutica in *subjecta materia*.

Va detto che il Giudice delle leggi ha sempre valutato l’istituto in maniera sostanziale, evitando semplificazioni interpretative o sofismi, rigettando le questioni proposte in quanto portatrici di letture sbilanciate dei parametri costituzionali in tema di diritto di difesa e di giusto processo.

In questo senso, anche l’orientamento per cui hanno optato le Sezioni Unite pone al centro dell’analisi la sostanza della vicenda processuale: l’ampliamento della base probatoria può determinare anche il rischio, per l’imputato, delle contestazioni suppletive, ma solo nell’ambito di regole processuali negozialmente certe ed accettate.

Detto altrimenti, il *decisum* in commento vede nell’imputazione una delle premesse che portano alla scelta del rito speciale, con la conseguenza che la stessa, per così dire, determina una sorta di “presupposizione”, che deve essere oggetto di tutela giuridica.

Per meglio descrivere, infine, l’intenzione sottesa alla sentenza, si può dire che l’obiettivo sia stato la tutela del *fair trial* su cui l’imputato deve poter fare affidamento, anche – e, forse, soprattutto – perché non venga disincentivato il ricorso ad uno strumento processuale altamente deflattivo quale è il rito abbreviato, anche nella sua declinazione a prova ampliata

---

<sup>10</sup> Così F. Cerqua, “Il giudizio abbreviato”, in AA.VV., in *Manuale teorico-pratico di diritto processuale penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2018.