

La tutela del diritto di difesa dell'imputato nei casi di conversione del giudizio immediato e del decreto penale di condanna

di

Giuseppe Della Monica*

Sommario: 1. La richiesta di riti alternativi formulata in udienza preliminare o in dibattimento. — 2. La conversione del decreto penale di condanna e del giudizio immediato. — 3. Gli orientamenti della giurisprudenza sulle pronunce in tema di conversione del rito adottate fuori udienza. — 4. La facoltà di formulare istanze in via subordinata di accesso ai riti alternativi. — 5. Le innovazioni introdotte dalla “riforma Cartabia”. — 6. Conclusioni.

1. La richiesta di riti alternativi formulata in udienza preliminare o in dibattimento.

Le modalità e i tempi di accesso ai riti alternativi al giudizio dibattimentale sono strettamente correlati alle forme di esercizio dell'azione penale.

Più specificamente, nei casi di citazione diretta a giudizio (art. 550 c.p.p.), la richiesta di ammissione al rito deve essere presentata non oltre la conclusione dell'udienza predibattimentale (art. 554-ter c.p.p.) e non è chiaro se, nel caso di rigetto, l'istanza possa essere riproposta dinanzi al giudice del dibattimento, *in limine litis*¹.

*Professore associato di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale.

¹ L'udienza predibattimentale è una delle innovazioni di maggiore rilievo introdotte dalla c.d. “riforma Cartabia”, attuata — com'è noto — con il d.lgs. n. 150 del 2022. Con l'innesto di detta udienza, si è voluto creare un filtro giurisdizionale “intraneo” alla fase dibattimentale, per assicurare il controllo sul corretto esercizio dell'azione penale anche in relazione ai reati per i quali si procede con citazione diretta a giudizio. L'udienza predibattimentale — disciplinata dagli artt. 554-bis e 554-ter c.p.p. — si svolge in camera di consiglio, con la partecipazione

Con riferimento, invece, ai reati che transitano per l'udienza preliminare, il termine entro cui l'imputato può optare per un rito alternativo al giudizio dibattimentale va individuato nelle conclusioni rassegnate ai sensi degli artt. 421 e 422 c.p.p.², ma è espressamente riconosciuta, in tal caso, la facoltà di riproporre la richiesta prima della dichiarazione di apertura del dibattimento³.

Qualora, poi, si proceda con le forme del rito direttissimo, l'istanza deve essere presentata al giudice del dibattimento subito dopo la convalida dell'arresto — e la eventuale decisione sulla richiesta di misura cautelare — o, al più, nell'udienza di

necessaria del pubblico ministero e del difensore dell'imputato, dinanzi ad un giudice del dibattimento diverso da quello a cui sarà affidata, eventualmente, la prosecuzione del giudizio. La verifica predibattimentale — analogamente a quella compiuta in sede di udienza preliminare — può anche concludersi con l'emissione di una sentenza di non luogo a procedere, laddove il giudice prenda atto della sussistenza di una causa di estinzione del reato, di improcedibilità dell'azione penale o di non punibilità, oppure rilevi una ragione di proscioglimento nel merito (perché il fatto non è previsto dalla legge come reato, il fatto non sussiste, l'imputato non lo ha commesso o non costituisce reato), ravvisabile anche quando gli elementi acquisiti non consentano di formulare una « ragionevole previsione di condanna ». La nuova udienza filtro ha assorbito la fase degli atti introduttivi del dibattimento, dedicata alla costituzione delle parti, alla proposizione delle questioni preliminari e alle richieste di riti alternativi, che debbono essere presentate prima della conclusione dell'udienza stessa, salvo che non si proceda con le forme del giudizio immediato ai sensi dell'art. 558-bis c.p.p. All'introduzione di tale snodo processuale — nell'ambito del quale occorre manifestare, a pena di decadenza, la volontà di accedere ad uno dei riti alternativi — è inevitabilmente collegata la questione relativa alla possibilità di rinnovare, innanzi al giudice del dibattimento, la richiesta di definizione anticipata del processo eventualmente rigettata in sede di udienza predibattimentale. Sul punto, sia consentito il rinvio a G. DELLA MONICA, *La rinnovazione in giudizio della richiesta di riti alternativi rigettata in udienza predibattimentale*, in *Diritti fondamentali*, 2022, fasc. 3, p. 477 ss.

² La Sezione Unite hanno precisato, al riguardo, che la richiesta di accesso al rito alternativo può essere formulata anche dopo la discussione del pubblico ministero, ma deve essere presentata da ciascun imputato, al più tardi, nel momento in cui il proprio difensore rassegna le conclusioni (così Cass. pen., sez. un., 27 marzo 2014, n. 20214, in *Cass. pen.*, 2015, p. 4415 ss.).

³ Occorre ricordare che la possibilità di rinnovare la richiesta di patteggiamento, di sospensione del processo con messa alla prova e di oblazione è espressamente prevista dalle singole disposizioni normative di riferimento, mentre per il rito abbreviato condizionato il riconoscimento di tale facoltà è avvenuto con una pronuncia della Corte costituzionale, che ha censurato gli artt. 438 comma 6 e 458 comma 2 c.p.p., nella parte in cui non prevedevano, nel caso di rigetto dell'istanza, la facoltà di reiterarla — senza modificarne i termini — prima della dichiarazione di apertura del dibattimento (Corte cost., 25 maggio 2003, n. 169, in *Giur. cost.*, 2003, p. 1336 ss., con nota di G. LOZZI, *Un ripensamento della Corte costituzionale in tema di giudizio abbreviato*). Per ulteriori riflessioni su tale pronuncia, v. M.L. DI BITONTO, *La Corte costituzionale ritocca il nuovo rito abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 2955 ss. e E. DI DEDDA, *Sindacabile dal giudice del dibattimento il rigetto del giudizio abbreviato condizionato*, in *Dir. pen. e processo*, 2003, p. 829 ss.

rinvio fissata all'esito della concessione del termine a difesa, ma comunque prima della dichiarazione di apertura del dibattimento⁴.

In tale ultima ipotesi, la proposizione dell'istanza in udienza consente, nel caso di rigetto, la presentazione di una nuova richiesta, diversamente articolata, sempre che quest'ultima — ovviamente — venga formulata prima che il giudice dichiari aperto il dibattimento.

2. La conversione del decreto penale di condanna e del giudizio immediato.

Il pubblico ministero, se ritiene sussistenti le condizioni che consentono di evitare l'udienza preliminare o di definire il giudizio con l'applicazione di una pena pecuniaria, esercita l'azione penale attraverso la richiesta di emissione del decreto di giudizio immediato o del decreto penale di condanna.

In tali casi, all'imputato è concesso un termine di quindici giorni, decorrente dalla notifica del decreto⁵, per poter operare la conversione del rito, scegliendo una modalità alternativa di giudizio. Più specificamente, nel termine indicato,

⁴ La giurisprudenza ha espresso, a lungo, orientamenti contrastanti sulla possibilità, per l'imputato, di accedere ad un rito alternativo dopo aver chiesto — e ottenuto — la concessione del termine a difesa ai sensi dell'art. 451 comma 6 c.p.p. La questione è stata risolta, di recente, dalla Corte costituzionale, che ha dichiarato l'illegittimità degli artt. 451 commi 5 e 6 e 558 commi 7 e 8 c.p.p., perché interpretati nel senso che la concessione del termine a difesa nel giudizio direttissimo preclude all'imputato di formulare, nella prima udienza successiva allo spirare del suddetto termine, la richiesta di giudizio abbreviato o di applicazione della pena concordata (Corte cost. 2 dicembre 2022, n. 243, in *Giur. cost.*, 2022, p. 2733 ss., con nota di L. CALÒ, *Giudizio direttissimo e riti speciali: tra "tempo" e garanzie*). Per ulteriori contributi dottrinali sul tema, T. ALESCI, *Le criticità del rinnovato giudizio abbreviato*, in AA.VV., *La riforma Orlando. I nuovi decreti*, a cura di G. Spangher, 2018, p. 19 ss.; L. CARACENI, *La legge 103/2017 e i significativi ritocchi alla disciplina del giudizio abbreviato*, in *www.laegislazionepenale.eu*, 19 febbraio 2018; J. DELLA TORRE-M. GIALUZ-A. CABIALE, *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giurisprudenza, riforme attese da tempo e confuse innovazioni*, in *Dir. pen. contemporaneo*, 2017, fasc. n. 3, p. 183 ss.

⁵ Il termine, in origine, era di sette giorni e decorreva — secondo l'orientamento prevalente in giurisprudenza — dalla notifica all'imputato, a nulla rilevando il tempo di ricezione della notifica da parte del difensore (cfr., *ex multis*, Cass. pen., Sez. VI, 18 novembre 1992, in *Mass. cass. pen.*, 1993, p. 75 ss.). Tale impostazione è stata mantenuta ferma fino all'intervento della Corte costituzionale, che ha dichiarato illegittimo l'art. 458 comma 1 c.p.p., nella parte in cui prevedeva che il suddetto termine decorresse, alternativamente, dalla notifica all'imputato o al difensore, anziché dall'ultima notificazione (Corte cost., 16 aprile 2002, n. 120, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2266 ss., con nota di M. D'ORAZI, *Dichiarata l'incostituzionalità dell'articolo 458 comma 1 c.p.p. a tutela del diritto ad una effettiva assistenza difensiva*, nonché in *Giur. cost.*, 2002, p. 930 ss., con nota di G. GARUTI, *Sulla decorrenza del termine per la richiesta di trasformazione del giudizio immediato in abbreviato*).

l'imputato deve presentare al giudice per le indagini preliminari la propria richiesta di definizione in via anticipata del processo, a cui segue la fissazione di un'udienza camerale per la discussione sul rito.

La disciplina di detta udienza è stata di recente modificata, in modo significativo, dalla "riforma Cartabia", che ha notevolmente ampliato il ventaglio di possibilità concesse all'imputato per modulare la propria strategia processuale attraverso la conversione del rito⁶. L'intervento legislativo è chiaramente ispirato dall'intento di equiparare la posizione dell'imputato raggiunto dal decreto di giudizio immediato o dal decreto penale di condanna a quella di chi è chiamato a difendersi in udienza preliminare, nel corso della quale — come già anticipato — fino a quando non vengono formulate le conclusioni a norma degli artt. 421 e 422 c.p.p., si è liberi di avanzare qualunque richiesta di natura processuale, senza essere condizionati da eventuali istanze precedentemente rigettate.

Sebbene il fine perseguito dal legislatore non sia stato pienamente attuato, la riforma ha senza dubbio elevato la qualità delle garanzie difensive assicurate dal precedente assetto normativo.

Secondo il regime previgente, l'udienza fissata a norma dell'art. 458 comma 2 o dell'art. 464 comma 1 c.p.p. era dedicata esclusivamente alla decisione sul rito scelto con la richiesta avanzata nel termine di quindici giorni dalla notifica del decreto di giudizio immediato o del decreto penale di condanna, sicché doveva ritenersi precluso, in quella udienza, un mutamento della strategia difensiva. In sostanza, una volta decorso il suddetto termine, l'imputato restava vincolato al percorso processuale intrapreso, avendo la sola facoltà di riproporre, in dibattimento, la richiesta dello stesso rito alternativo in precedenza non ammesso dal giudice per le indagini preliminari⁷.

⁶ La riforma ha introdotto, in particolare, la previsione del comma 2-*bis* all'art. 458 c.p.p., con la quale si è stabilito che, qualora il giudice rigetti la richiesta di cui all'art. 438 comma 5 c.p.p., l'imputato può chiedere il rito abbreviato secco, l'applicazione della pena concordata o la sospensione del processo con messa alla prova.

⁷ Cfr., *ex multis*, Cass. pen., sez. II, 18 novembre 2014, n. 8997, in *Diritto & Giustizia*, 27 marzo 2015, secondo cui, a seguito della notifica del decreto di giudizio immediato, doveva ritenersi ammissibile la richiesta di giudizio abbreviato avanzata in via subordinata rispetto a quella di patteggiamento, ma solo se entrambe le istanze fossero state formulate nel termine fissato

Il *vulnus* al diritto di difesa era parzialmente temperato dal riconoscimento della possibilità — nell'ambito dell'udienza fissata a norma degli artt. 458 comma 2 e 464 comma 1 c.p.p., nel caso di rigetto della richiesta di applicazione della pena concordata o di giudizio abbreviato condizionato — di rimodulare l'istanza di accesso al medesimo rito alternativo prescelto, anche se tale facoltà risultava, di fatto, vanificata, laddove il giudice per le indagini preliminari avesse adottato la pronuncia reiettiva fuori udienza, disponendo la comparizione delle parti in dibattimento.

3. Gli orientamenti della giurisprudenza sulle pronunce in tema di conversione del rito adottate fuori udienza.

Sulla necessità di vagliare in contraddittorio la richiesta di accesso al rito alternativo, la giurisprudenza ha assunto, in passato, posizioni divergenti, differenziando — in modo non condivisibile — la mancata fissazione dell'udienza *ex art. 458 comma 2 c.p.p.* da quella prevista dall'art. 464 comma 1 c.p.p.

Nel caso di giudizio immediato, la Corte di legittimità — basandosi una discutibile interpretazione del principio di diritto espresso dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 169 del 2003⁸ — non ha ritenuto inficiata da nullità assoluta l'ordinanza

dall'art. 458 comma 1 c.p.p. In senso parzialmente difforme, un orientamento minoritario riteneva che la richiesta di rito abbreviato — presentata a seguito della notifica del decreto di giudizio immediato — non impediva la successiva istanza di patteggiamento, a condizione che, all'udienza camerale fissata per la definizione del processo, l'imputato avesse optato per l'applicazione della pena concordata prima della formale ammissione del rito abbreviato (così Cass. pen., sez. VII, 12 gennaio 2015, n. 7128, in *CED Cass.*, 263034).

⁸ Ci si riferisce a Corte cost., 25 maggio 2003, n. 169, in *Giur. cost.*, 2003, p. 1336 ss. Con tale pronuncia, la Consulta ha riconosciuto all'imputato il diritto di ottenere una verifica, da parte del giudice del dibattimento, sul precedente rigetto della richiesta di giudizio abbreviato condizionato. La logica del "controllo" impone, tuttavia, di mantenere inalterata la richiesta originariamente proposta, che può solo essere « reiterata » in dibattimento. La sentenza ha stimolato ampie riflessioni in dottrina: tra gli altri, v. M.L. DI BITONTO, *La Corte costituzionale ritocca il nuovo rito abbreviato*, cit., p. 2955 ss.; L. CREMONESI, *Riti alternativi, si cambia ancora: ecco l'abbreviato "controllato"*, in *Diritto & Giustizia*, 2003, fasc. 23, p. 24; E. DI DEDDA, *Sindacabile dal giudice del dibattimento il rigetto del giudizio abbreviato condizionato*, cit., p. 829 ss.; G. LEO, *La riduzione della pena diventa doverosa se c'è un errore nella precedente decisione*, in *Guida dir.*, 2003, fasc. 49, p. 62 ss.; G. LOZZI, *Un ripensamento della Corte costituzionale in tema di giudizio abbreviato*, cit., p. 1345 ss.; G. VELANI, *Sindacabile in dibattimento la decisione del giudice che in precedenza abbia rigettato l'istanza di giudizio abbreviato subordinato all'integrazione probatoria*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3134 ss. A distanza di anni, grazie alla legge n. 33 del 2019, il *decisum* della Corte costituzionale è

di rigetto della richiesta di rito alternativo adottata *de plano*, sostenendo che si tratta di invalidità incidente solo sulla facoltà di « intervento » in udienza dell'imputato — ai sensi dell'art. 178 comma 1, lett. c), c.p.p. — ed è sanabile, quindi, con la riproposizione dell'istanza *in limine litis*⁹.

Tale orientamento giurisprudenziale appare censurabile sotto un duplice profilo, posto che, da un lato, ha recepito l'indirizzo ermeneutico — oramai superato — che qualifica come « citazione » solo l'atto di *vocatio in iudicium* propedeutico all'instaurazione del giudizio dibattimentale¹⁰ e, dall'altro lato, sembra non considerare che la sanatoria risulta comunque inidonea ad assicurare la compiuta esplicazione delle prerogative difensive, pienamente esercitabili solo se il rigetto interviene in udienza, alla presenza delle parti.

Con riferimento a quest'ultimo profilo, non può sfuggire che, quando la richiesta di giudizio abbreviato condizionato viene rigettata in udienza, l'imputato è nelle condizioni — anche sulla scorta dei motivi posti a fondamento dell'ordinanza reiettiva — di rimodulare l'integrazione probatoria a cui subordinare l'istanza o di optare per il rito abbreviato secco¹¹, mentre tali facoltà non possono essere esercitate dinanzi al giudice del dibattimento¹². *In limine litis*, infatti, all'imputato è

stato trasfuso nel comma 6-ter dell'art. 438 c.p.p., poi modificato dal d.lgs. n. 150 del 2022 (c.d. "riforma Cartabia"). Tale disposizione, nella versione attuale, prevede che, qualora l'istanza di giudizio abbreviato proposta nell'udienza preliminare sia stata dichiarata inammissibile o rigettata, « l'imputato può riproporre la richiesta prima dell'apertura del dibattimento e il giudice, se ritiene illegittima la dichiarazione di inammissibilità o ingiustificato il rigetto, ammette il giudizio abbreviato ». La previsione di cui all'art. 438 comma 6-ter c.p.p. viene, poi, richiamata dall'art. 458 comma 1 c.p.p., che disciplina la richiesta di rito abbreviato formulata a seguito della notifica del decreto di giudizio immediato.

⁹ In questi termini, Cass. pen., sez. III, 29 settembre 2022, n. 49462, in *CED Cass.*, 283992; Id., sez. III, 25 maggio 2016, n. 5236, in *CED Cass.*, 269083. In dottrina, v. L. GIORDANO, *La riforma dei riti alternativi al dibattimento: uno strumento per raggiungere l'obiettivo di una "Giustizia penale a -25%"?*, in *Diritto, Giustizia e Costituzione*, 27 febbraio 2023.

¹⁰ Tra le pronunce espressive di tale orientamento, v. Cass. pen., Sez. V, 19 maggio 2000, n. 7523, in *Cass. pen.*, 2001, p. 1892 ss.

¹¹ Sul punto, cfr. Cass. pen., sez. II, 7 giugno 2016, n. 29912, in *CED Cass.*, 269283; Id., sez. III, 18 novembre 2015, n. 6784, in *Diritto & Giustizia*, 17 febbraio 2015.

¹² Al giudice del dibattimento — come già detto — compete solo il sindacato sulla legittimità dell'ordinanza di rigetto dell'istanza, così come proposta al giudice per le indagini preliminari. Secondo Cass. pen., sez. III, 29 ottobre 2019, n. 18574, in *Diritto & Giustizia*, 22 giugno 2020, laddove si concedesse la possibilità di formulare una richiesta diversa — sia pure nell'ambito del medesimo rito — si finirebbe per ampliare il potere decisorio del giudice dibattimentale oltre i limiti fissati dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 169 del 2003.

concessa la sola possibilità di reiterare la stessa richiesta di giudizio abbreviato condizionato già formulata dinanzi al giudice per le indagini preliminari, non potendo né modificare le condizioni a cui era subordinata l'istanza originaria, né optare per l'abbreviato semplice¹³.

È evidente, quindi, il *vulnus* all'esercizio dei diritti della difesa causato dall'ordinanza di rigetto del rito emessa *de plano*¹⁴ o fuori udienza¹⁵, a cui segue la rimessione delle parti dinanzi al giudice del dibattimento.

Le segnalate esigenze di tutela delle facoltà difensive — disconosciute nei casi di conversione del giudizio immediato — sono state, invece, valorizzate da altro indirizzo giurisprudenziale, sedimentatosi sulla decidibilità *de plano* delle richieste di giudizio abbreviato condizionato formalizzate con l'atto di opposizione al decreto penale di condanna. Si è precisato, al riguardo, che la fissazione dell'udienza camerale costituisce la premessa ineludibile per la valutazione nel merito dell'istanza, *a fortiori* quando sia stata formulata una richiesta di giudizio abbreviato condizionato, proprio al fine di consentire l'adeguamento delle scelte difensive ad una eventuale pronuncia di rigetto¹⁶.

Tale orientamento giurisprudenziale sembra riconoscere, quindi, sia pure implicitamente, la difficoltà di articolare *ex ante*, in via subordinata, una o più richieste alternative di giudizio abbreviato condizionato, che tengano conto — in funzione dei requisiti di necessità dell'integrazione probatoria e della sua

¹³ L'assunto è stato costantemente ribadito dalla giurisprudenza di legittimità: *ex multis*, Cass. pen., sez. I, 13 febbraio 2018, n. 20758, in *CED Cass.*, 273126; Id., sez. II, 28 settembre 2011, n. 13, in *Cass. pen.*, 2013, p. 248 ss.; Id., sez. I, 27 aprile 2011, n. 21219, in *Cass. pen.*, 2012, p. 1814 ss.

¹⁴ Non a caso, una parte della giurisprudenza — sia pure minoritaria — ritiene che la mancata fissazione dell'udienza camerale sia causa di nullità assoluta dell'ordinanza di rigetto del rito (in tal senso, cfr. Trib. Milano, 17 ottobre 2011, in *Dir. pen. contemporaneo*, 26 ottobre 2011, con nota di G. LEO, *È nullo il provvedimento con il quale sia rigettata de plano la richiesta di rito abbreviato conseguente al decreto di giudizio immediato*).

¹⁵ È evidente, infatti, la lesione del diritto di difesa anche nel caso in cui l'udienza venga fissata, ma la decisione risulti poi assunta in assenza delle parti, poiché l'imputato è comunque impossibilitato a rimodulare la propria richiesta, così come può fare, invece, in udienza preliminare.

¹⁶ La Suprema Corte ha osservato, più specificamente, che il « contraddittorio si impone proprio in ragione della valutazione sulla necessità della integrazione probatoria cui risulti condizionata la richiesta, all'evidente fine di consentire all'imputato di "adeguare" o meglio calibrare le sue scelte difensive » (così Cass. pen., sez. V, 8 febbraio 2007, n. 9355, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2004, fasc. 4, p. 447 ss.).

compatibilità con le esigenze di economia processuale proprie del rito — delle ragioni di un ipotetico rigetto dell'istanza proposta in via principale.

Ben potrebbe accadere, ad esempio, che la richiesta iniziale, subordinata all'escussione di più testimoni, non trovi accoglimento perché il giudice ritiene necessario solo l'esame di alcuni di essi. In tale ipotesi, soprattutto se la prova integrativa sia volta a dimostrare circostanze diverse, per l'imputato diviene difficoltoso prevedere quale contributo dichiarativo, secondo la valutazione del giudicante, possa essere ritenuto non necessario ai fini della decisione. Né sembra ipotizzabile un accoglimento parziale dell'istanza di giudizio abbreviato condizionato, poiché la giurisprudenza prevalente — sia pure con diversità di accenti — è sempre stata concorde nel ritenere che al giudice sia preclusa la modifica della condizione probatoria posta dall'imputato¹⁷.

In definitiva, se la pronuncia di rigetto della richiesta di accesso al rito non è resa alla presenza delle parti, si profila il rischio concreto di una compromissione del diritto di difesa dell'imputato.

Aderendo a tale impostazione, occorre stabilire se possa ritenersi invalida — e, conseguentemente, da quale forma di nullità sia inficiata — l'ordinanza di rigetto del rito emessa *de plano* oppure fuori udienza.

Nel caso in cui la decisione sia stata adottata senza fissare preventivamente l'udienza camerale, viene in rilievo l'orientamento giurisprudenziale — oggi prevalente — che reputa viziata da nullità assoluta l'omessa citazione dell'imputato per l'udienza preliminare. L'indirizzo opposto — propenso a

¹⁷ Il provvedimento di accoglimento parziale della richiesta di giudizio abbreviato condizionato — secondo una parte della giurisprudenza — deve considerarsi abnorme (in tal senso, Cass. pen., sez. VI, 9 aprile 2015, n. 17661, in *CED Cass.*, 263252; Id., sez. VI, 10 giugno 2009, n. 28895, in *Cass. pen.*, 2011, p. 302 ss.; Id., sez. V, 19 febbraio 2003, n. 15091, in *Diritto & Giustizia*, 2003, fasc. 24, p. 112 ss.). Altro indirizzo giurisprudenziale ha ritenuto, invece, che l'ordinanza di ammissione soltanto di alcuni mezzi istruttori tra quelli indicati dal richiedente sia inficiata da nullità di ordine generale a regime intermedio, con la conseguente sanatoria, se l'imputato non la eccepisce tempestivamente (cfr. Cass. pen., sez. VI, 13 maggio 2016, n. 20676, in *Cass. pen.*, 2017, p. 262 ss.; Id., sez. II, 13 febbraio 2014, n. 19619, in *Cass. pen.*, 2015, p. 2757 ss.; Id., sez. II, 12 marzo 2010, n. 23605, in *Cass. pen.*, 2011, p. 2305 ss.). Nell'ambito di tale orientamento, si è, altresì, precisato che la formulazione di una istanza di abbreviato semplice, subordinata al rigetto di quello condizionato, costituisce rinuncia ad avvalersi di tale nullità (per tale impostazione, v. Cass. pen., sez. I, 5 dicembre 2017, n. 11605, in *CED Cass.*, 272164).

configurare, nel caso di specie, una nullità di ordine generale a regime intermedio *ex art. 180 c.p.p.*¹⁸ — è stato superato da una duplice pronuncia delle Sezioni Unite, che hanno rimarcato come il riferimento alla « citazione », contenuto nell'art. 179 c.p.p., è volto ad assicurare la partecipazione dell'imputato, dell'indagato o del condannato a qualunque fase processuale destinata a concludersi con una decisione resa in contraddittorio, sicché anche l'avviso di fissazione dell'udienza preliminare assume il carattere sostanziale di *vocatio in iudicium*¹⁹.

D'altra parte, in linea con tale orientamento, è stata considerata causa di nullità assoluta anche l'omessa notifica del decreto di fissazione dell'udienza di riesame o dell'appello *de libertate*²⁰, nonché il mancato avviso del procedimento di esecuzione o di sorveglianza²¹, sulla base dell'assunto che il legislatore non ha inteso attribuire al termine « citazione » il significato di formale invito a comparire in giudizio, ma con esso ha voluto riferirsi all'insieme di adempimenti posti a carico dell'ufficio

¹⁸ V. Cass. pen., sez. V, 19 maggio 2000, n. 7523, in *Cass. pen.*, 2001, p. 1892 ss.; Id., sez. V, 2 giugno 1998, n. 9389, in *Cass. pen.*, 1999, p. 3537 ss. Di recente, l'indirizzo ermeneutico è stato ribadito da Cass. pen., sez. II, 5 luglio 2019, n. 37615, in *CED Cass.*, 277515; Id., sez. II, 15 dicembre 2015, n. 3694, in *CED Cass.*, 265419.

¹⁹ La questione è stata inizialmente risolta da Cass. pen., sez. un., 9 luglio 2003, n. 35358, in *Giur. it.*, 2004, p. 2386 ss., con nota di M. ANSELMINI, *L'indifettibile ruolo dell'avviso per l'udienza preliminare*, nonché in *Guida dir.*, 2003, fasc. 43, p. 52 ss., con nota di R. BRICCHETTI, *Con l'equiparazione alla mancata citazione è bocciato l'orientamento meno rigorista* e in *Cass. pen.*, 2003, p. 3702 ss., con nota di M.L. DI BITONTO, *In tema di omessa notificazione all'imputato dell'avviso dell'udienza preliminare*. Dopo questa prima pronuncia, è riemersa, in giurisprudenza, la tesi della nullità a regime intermedio, sicché le Sezioni Unite sono nuovamente intervenute per ribadire lo stesso principio di diritto: Cass. pen., sez. un., 24 novembre 2016, n. 7697, in *Cass. pen.*, 2017, p. 4260 ss., con nota di C. GABRIELLI, *Osservazioni a Corte Cassazione, Sez. Un., data udienza 24 novembre 2016, n. 7697*, nonché in *Dir. pen. contemporaneo*, 3 aprile 2017, con nota di I. GUERINI, *Repetita iuvant: le sezioni unite si pronunciano (di nuovo) sull'omessa notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza preliminare*.

²⁰ Cfr. Cass. pen., sez. II, 26 ottobre 2022, n. 43972, in *CED Cass.*, 283855; Id., sez. III, 3 febbraio 2022, n. 9756, in *CED Cass.*, 282923. È stata ritenuta affetta da nullità assoluta e insanabile anche la sentenza di patteggiamento pronunciata *de plano*, a seguito di opposizione a decreto penale di condanna (in tal senso, Cass. pen., sez. III, 22 dicembre 2010, n. 805, in *Cass. pen.*, 2012, p. 2214 ss.; Id., sez. IV, 2 aprile 2004, n. 15643, in *Guida dir.*, 2004, fasc. 17, p. 84 ss.).

²¹ Così Cass. pen., sez. I, 21 luglio 2017, n. 39587, in *Diritto & Giustizia*, 31 agosto 2017. Ciò perché le nullità di ordine generale e quelle di carattere assoluto, rilevabili di ufficio in ogni stato e grado del procedimento, concernenti l'intervento e l'assistenza dell'imputato ovvero l'assenza del suo difensore quando ne sia obbligatoria la presenza trovano applicazione anche nei procedimenti camerati partecipati di esecuzione e di sorveglianza.

precedente per consentire all'interessato di esercitare — anche personalmente — il diritto di difesa in vista di una decisione²².

Ben può configurarsi, quindi, la nullità assoluta anche nell'ipotesi di rigetto *de plano* della richiesta di giudizio abbreviato condizionato, posto che l'udienza che si sarebbe dovuta fissare ai sensi degli artt. 458 comma 2 e 464 comma 1 c.p.p. è volta a garantire l'esercizio di facoltà difensive non più azionabili, con la medesima ampiezza, dinanzi al giudice del dibattimento²³.

Ad analoga conclusione non sembra, invece, si possa pervenire, in maniera altrettanto pacifica, nel caso in cui l'udienza camerale venga fissata, ma si concluda con una riserva di decisione, poi assunta con un provvedimento depositato in cancelleria, senza darne lettura alla presenza delle parti.

Appare innegabile, anche in tale evenienza, la lesione del diritto di difesa, poiché il giudice, rigettando fuori udienza la richiesta di rito abbreviato condizionato e disponendo la prosecuzione del giudizio immediato, non consente all'imputato di rimodulare l'originaria istanza e di optare, comunque, per una definizione in via anticipata del processo. L'udienza camerale — come già detto — è fissata non solo per garantire il contraddittorio sulla scelta iniziale dell'imputato, ma anche per conferire a quest'ultimo la possibilità di correggere il tiro, sicché l'ordinanza di rigetto che rimetta le parti dinanzi al giudice del dibattimento, senza concedere l'opportunità di formulare una nuova istanza di giudizio abbreviato, dà luogo ad una evidente compressione delle facoltà difensive.

²² Del resto, quando il legislatore ha voluto porre delle limitazioni, lo ha fatto espressamente: nell'art. 178 comma 1, lett. c), c.p.p., con riferimento alla persona offesa, è previsto che la nullità correlata alla sua omessa citazione sia limitata alla « citazione per il giudizio ». Da ciò consegue che la locuzione « omessa citazione », contenuta nell'[art. 179 c.p.p.](#), non rivela la volontà del legislatore di escludere ipotesi di *vocatio* dell'imputato diverse da quella per il giudizio, ma piuttosto l'intento di ricomprenderle.

²³ Si registra, pertanto, quella "offensività processuale" richiesta per poter dichiarare la invalidità degli atti, secondo il criterio del « pregiudizio effettivo », elaborato dalla giurisprudenza allo scopo di correlare le ipotesi di nullità alla ricorrenza di violazioni che abbiano « effettivamente compromesso le garanzie che l'ipotesi di invalidità era destinata a presidiare » (in questi termini, Cass. pen., sez. un., 24 novembre 2016, n. 7697, in *Cass. pen.*, 2017, p. 4260 ss., con nota di C. GABRIELLI, *Osservazioni a Corte Cassazione, Sez. Un., data udienza 24 novembre 2016, n. 7697*).

In sostanza, sebbene non si registri una mancata « citazione » dell'imputato, essendo stata fissata l'udienza camerale e notificato il relativo avviso, si profila comunque un *vulnus* al diritto di difesa.

L'inquadramento giuridico di tale pregiudizio deve necessariamente tener conto del principio di tassatività, che presidia — com'è noto — il regime delle invalidità processuali.

La prospettata lesione del diritto di difesa non può essere ricondotta, infatti, alla « omessa citazione » di cui all'art. 179 comma 1 c.p.p., ma sembra rientrare, più propriamente, tra le cause nullità di ordine generale, a regime intermedio, previste dall'art 178 comma 1, lett. c), c.p.p., che sanziona — come già detto — la violazione del diritto di « intervento » dell'imputato. Da ciò consegue che la nullità non può essere più eccepita dall'imputato, né rilevata *ex officio*, dopo la deliberazione della sentenza di primo grado²⁴.

In definitiva, sebbene il pregiudizio risulti, in concreto, analogo a quello patito dall'imputato laddove l'ordinanza di rigetto sia pronunciata *de plano*, si profila, nel caso del provvedimento emesso fuori udienza, un diverso regime sanzionatorio, che si sarebbe potuto evitare con la previsione di una nullità speciale, semmai di carattere assoluto, per qualunque forma di violazione del diritto di convertire il giudizio immediato o il decreto penale di condanna nel rito abbreviato semplice o condizionato.

4. La facoltà di formulare istanze in via subordinata di accesso ai riti alternativi.

Si è a lungo dibattuto, in passato, sempre al fine di assicurare un'adeguata tutela del diritto di difesa dell'imputato, sulla possibilità di formulare plurime richieste di

²⁴ Analogamente, in tema di concordato con rinuncia ai motivi di appello, si è ritenuta inficiata da nullità intermedia, ai sensi degli artt. 178 comma 1, lett. c), e 180 c.p.p., la sentenza emessa immediatamente dopo il rigetto dell'accordo proposto dalle parti, senza che il giudice abbia disposto la prosecuzione del dibattimento, come previsto dall'art. 602 comma 1-bis c.p.p., atteso che, in tal modo, risulta impedita alle parti la discussione e la formulazione delle conclusioni nel merito. In tal caso, il vizio può essere eccepito per la prima volta con il ricorso per cassazione, poiché l'evento causativo della nullità ha impedito di dedurla entro la pronuncia della sentenza di appello (*ex multis*, Cass. pen., sez. VI, 3 ottobre 2018, n. 52196, in *Cass. pen.*, 2019, p. 2994 ss.).

riti alternativi — proposte in via gradata — entro il termine decorrente dalla notifica del decreto di giudizio immediato o del decreto penale di condanna²⁵.

In epoca antecedente all'approvazione della legge n. 479 del 1999, la giurisprudenza maggioritaria disconosceva tale facoltà, motivando il diniego con l'incompatibilità strutturale tra il giudizio abbreviato e il patteggiamento, che imporrebbe la scelta secca tra l'uno o l'altro rito²⁶.

A seguito delle modifiche apportate dalla legge "Carotti" in tema di giudizio abbreviato²⁷, la Suprema Corte ha mostrato maggiore apertura sull'ammissibilità della proposizione di richieste subordinate, che sono state, poi, espressamente previste dal comma 5-bis dell'art. 438 c.p.p., introdotto dalla legge n. 103 del 2017²⁸. La novella ha riconosciuto, infatti, all'imputato la facoltà di proporre — in via subordinata rispetto all'istanza del rito abbreviato "condizionato" — la richiesta di giudizio abbreviato semplice o quella di patteggiamento²⁹.

²⁵ In favore di tale opzione, Cass. pen., sez. II, 8 gennaio 2016, n. 10462, in *CED Cass.*, 266124, che ha prospettato — nella vigenza della disciplina antecedente alla "riforma Cartabia" — la necessità di articolare immediatamente le richieste subordinate di riti alternativi solo nel caso di giudizio immediato, mentre, quando si procede con le forme ordinarie o con il rito direttissimo, le richieste difensive possono essere avanzate in udienza.

²⁶ In tal senso, Cass. pen., sez. IV, 1° ottobre 1997, n. 9835, in *Cass. pen.*, 1999, p. 3169 ss.; Id., sez. un., 11 novembre 1994, n. 12572, in *CED Cass.*, 200151.

²⁷ Per l'approfondimento delle innovazioni introdotte, v., tra gli altri, G. BERNI, *Nuovi scenari per il giudizio abbreviato tra evoluzione giurisprudenziale e controriforma legislativa*, in *Giur. it.*, 2000, p. 502; C. BONZANO, *Note critiche sul nuovo giudizio abbreviato*, in *Giur. merito*, 2000, p. 735 ss.; G. CANZIO, *Realtà e prospettive del giudizio abbreviato*, in *Questione giustizia*, 1999, p. 1063; G.P. COLOSMINO-P. RIGHI, *Le variazioni «genetiche» del rito abbreviato all'esame della Corte costituzionale*, in *Giur. it.*, 2000, p. 511 ss.; G. DI CHIARA, *I nuovi riti differenziati. L'impatto della "legge Carotti" sul libro IV del Codice*, Palermo, 2000, p. 46; G. LOZZI, *Il giudizio abbreviato*, in AA. VV., *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, Milano, 2000, II, p. 423 ss.; L. MAGLIARO, *La legge Carotti e la riforma del giudizio abbreviato*, in *Quest. giustizia*, 2000, p. 424; A. MARANDOLA, *Il giudizio abbreviato*, in *Studium iuris*, 2000, p. 1332 ss.; D. NEGRI, *Il «nuovo» giudizio abbreviato: un diritto dell'imputato tra nostalgie inquisitorie e finalità di economia processuale*, in AA. VV., *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di F. Peroni, Padova, 2000, p. 448; R. ORLANDI, *Sub art. 27 l. 16 dicembre 1999, n. 479*, in *Legisl. pen.*, 2000, p. 438; G. SPANGHER, *I procedimenti speciali tra razionalizzazione e modifiche di sistema*, in AA. VV., *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di F. Peroni, Padova, 2000, p. 167.

²⁸ Cfr. Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2007, n. 2100, in *CED Cass.*, 238990; Id., sez. I, 7 luglio 2001, n. 28942, in *Cass. pen.*, 2002, p. 2423 ss. In dottrina, A. BARBARANO, *Via libera ai riti alternativi "subordinati"*, in *Diritto & Giustizia*, 2006, fasc. 6, p. 44 ss. Il mutamento del rito resta precluso, ovviamente, nel caso di accoglimento della richiesta formulata in via principale.

²⁹ L'intervento legislativo era volto a dirimere i dubbi interpretativi che avevano dato luogo ad orientamenti giurisprudenziali contrastanti. La disposizione introdotta ha, però, previsto la sola

Occorre, tuttavia, precisare che tale opzione non può precludere la riformulazione — nell'ambito dell'udienza di cui agli artt. 458 e 464 c.p.p. — della richiesta originariamente presentata, anche perché l'elaborazione di istanze subordinate non sempre garantisce il pieno esercizio del diritto di difesa³⁰.

Come già osservato, laddove si intenda transitare da un rito all'altro — ad esempio, dall'abbreviato condizionato a quello secco oppure al patteggiamento — la formulazione di richieste in via gradata può rivelarsi non pregiudizievole, specie quando l'imputato ha piena conoscenza, sin dall'inizio, di tutti gli elementi utili a pianificare la strategia difensiva ritenuta più efficace.

Viceversa, qualora l'imputato non intenda adottare una scelta processuale diversa dal giudizio abbreviato condizionato, la conoscenza dei motivi che hanno determinato il rigetto della originaria istanza chiaramente ne agevola la riproposizione, suggerendo, eventualmente, una diversa articolazione del supplemento istruttorio, affinché il giudice possa pronunciarsi in senso favorevole all'ammissione del rito.

5. Le innovazioni introdotte dalla "riforma Cartabia".

La "riforma Cartabia" — nell'intento di incentivare l'accesso ai riti alternativi per decongestionare il carico giudiziario³¹ — ha esteso le facoltà difensive esercitabili

possibilità di subordinare, al rigetto del giudizio abbreviato condizionato, il giudizio abbreviato semplice e il patteggiamento, senza alcun riferimento all'oblazione e alla messa alla prova. La lacuna appare, tuttavia, colmabile mediante il ricorso all'interpretazione analogica, in virtù della *eadem ratio*. Al riguardo, cfr., in giurisprudenza, Cass. pen., sez. III, 29 gennaio 2015, n. 21456, in *CED Cass.*, 263747; in dottrina, v. G. DI CHIARA, *Sub artt. 41-43 Riforma Orlando*, in AA. VV., *Codice di procedura penale commentato*, a cura di A. Giarda-G. Spangher, Milano, 2017, vol. III, p. 3495 ss.; E. MARZADURI, *Il giudizio abbreviato: alcune riflessioni dopo la c.d. riforma Orlando*, in *Arch. pen.*, 7 giugno 2018, p. 1 ss. Inoltre, la previsione di una determinata sequenza di scelte processuali — prima l'abbreviato condizionato e poi l'abbreviato secco o il patteggiamento — non può essere interpretata in senso rigoroso, ben potendo l'imputato articolare diversamente le proprie istanze, privilegiando, cioè, l'applicazione di pena concordata e optando, in via gradata, per il rito abbreviato, semplice o condizionato.

³⁰ Non a caso, Cass. pen., sez. I, 3 aprile 2019, n. 21439, in *CED Cass.*, 275822, ha osservato che una diversa interpretazione finirebbe per porsi in contrasto con l'obiettivo della disposizione, « che è quello dell'arricchimento delle facoltà e non già dell'aggravamento degli oneri difensivi ».

³¹ La finalità della riforma è stata ampiamente rimarcata in dottrina: tra gli altri, v. P. BRONZO, *Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei*

nell'udienza fissata ai sensi dell'art. 458 comma 2 c.p.p., riconoscendo al destinatario del decreto che dispone il giudizio immediato la possibilità — prima non ammessa — di mutare completamente la scelta processuale inizialmente adottata. Più specificamente, si è previsto che, laddove sia stata proposta una richiesta di giudizio abbreviato (art. 458 comma 2 c.p.p.) o di patteggiamento (art. 458-bis c.p.p.), il giudice per le indagini preliminari è tenuto a fissare una udienza dedicata al vaglio dell'istanza e, nel caso di rigetto della stessa o di dissenso del pubblico ministero sull'applicazione della pena concordata, l'imputato può optare anche per un rito diverso da quello inizialmente selezionato (art. 458 comma 2-bis c.p.p.)³².

La nuova disciplina non è riuscita, tuttavia, ad equiparare *in toto* la posizione dell'imputato in udienza preliminare a quella di chi riceve notifica del decreto di giudizio immediato, atteso che, per quest'ultimo, stando alla formulazione letterale degli artt. 458 comma 2-bis e 458-bis comma 2 c.p.p., la possibilità di mutare l'oggetto dell'istanza originaria è circoscritta ai soli riti alternativi suscettibili di rigetto nel merito, vale a dire l'abbreviato condizionato e il patteggiamento.

L'imputato che inizialmente prospetta la definizione del processo con le forme del giudizio abbreviato secco, della messa alla prova o dell'oblazione non ha, quindi,

procedimenti giudiziari pendenti presso le Corti d'appello, in *Cass. pen.*, 2021, p. 5 ss.; G. CANZIO, *Le linee del modello "Cartabia". Una prima lettura*, in *Sist. pen.*, 23 agosto 2021, p. 1 ss.; A. CAVALIERE, *Considerazioni "a prima lettura" su deflazione processuale, sistema sanzionatorio e prescrizione nella l. 27 settembre 2021, n. 134, c.d. riforma Cartabia*, in *Penale, diritto e procedura*, 27 settembre 2021, p. 1 ss.; M. DONINI, *Efficienza e principi della legge Cartabia. Il legislatore a scuola di realismo e cultura della discrezionalità*, in *Politica del diritto*, n. 4, 2021, p. 591 ss.; F. PALAZZO, *Pena e processo nelle proposte della "Commissione Lattanzi"*, in *Leg. pen.*, 7 luglio 2021, p. 1 ss.; G. VARRASO, *La legge "Cartabia" e l'apporto dei procedimenti speciali al recupero dell'efficienza processuale*, in *Sist. pen.*, 2022, fasc. 2, p. 29 ss.

³² Per un'analisi organica dell'intervento legislativo *in parte qua*, v. R. BRICCHETTI, *Prime riflessioni sulla riforma Cartabia: i procedimenti speciali. Il giudizio immediato*, in *Il Penalista*, 27 dicembre 2022, p. 1 ss.; M.F. CORTESI, *Il "nuovo" giudizio immediato*, in AA. VV., *La riforma Cartabia*, a cura di G. Spangher, 2022, p. 391 ss.; D. VIGONI, *Ampliamento delle procedure alternative e ipotrofia dei moduli riparatori (osservazioni a margine di un progetto di riforma)*, in *Sist. pen.*, 26 febbraio 2021, p. 1 ss. La disposizione introdotta stabilisce che, nel caso di rigetto del giudizio abbreviato condizionato, l'imputato può chiedere il rito abbreviato secco, l'applicazione di pena concordata o la messa alla prova, ma deve ritenersi implicitamente riconosciuta anche la possibilità di una rimodulazione delle richieste istruttorie a cui subordinare il giudizio abbreviato condizionato, sebbene tale facoltà non sia espressamente prevista.

alcuna possibilità di reimpostare la propria strategia difensiva, risultando tardiva ogni altra richiesta presentata dopo il rigetto di quella originaria³³.

Al di là della segnalata incongruenza, dalla nuova disciplina traspare, comunque, l'intento di valorizzare le esigenze di economia processuale, ampliando le opportunità di accesso alle forme di definizione anticipata del giudizio³⁴.

Per effetto delle modifiche apportate alla disposizione di cui all'art. 458 c.p.p., non solo non può essere rigettata *de plano* l'istanza di conversione del giudizio immediato, ma anche la facoltà del giudice di riservare la decisione deve coniugarsi con l'esigenza di fissare una ulteriore udienza — in prosieguo — per comunicare l'esito alle parti e consentire all'imputato di assumere ulteriori iniziative volte ad evitare il dibattimento³⁵. L'assunto si ricava sia dal comma 2-*bis* dell'art. 458 c.p.p. — dove è stabilito che, qualora il giudice rigetti la richiesta di giudizio abbreviato condizionato, l'imputato, « alla stessa udienza », può chiedere il rito "secco", l'applicazione di pena concordata oppure la sospensione del procedimento con messa alla prova — sia dal comma 2-*ter* della stessa disposizione, che impone al giudice — laddove non sussistano i presupposti per la conversione del giudizio

³³ In proposito, va rilevato che il decreto legislativo n. 150 del 2022, modificando l'art. 446 c.p.p., ha previsto un ulteriore termine entro cui poter avanzare la richiesta di patteggiamento, vale a dire l'udienza fissata ai sensi dell'art. 458 comma 2-*bis* c.p.p. La disposizione sembra prospettare la possibilità di accedere alla pena concordata anche nel caso in cui, a seguito di giudizio immediato, sia stato originariamente richiesto il rito abbreviato secco. Dalla Relazione illustrativa del decreto legislativo emerge, tuttavia, che « l'intervento sull'art. 446 comma 1 è di mero raccordo con la "nuova" possibilità di chiedere il patteggiamento all'udienza di cui all'art. 458, comma 2-*bis* ». Deve ritenersi, quindi, che sia consentito definire il processo con le forme del patteggiamento solo nel caso di rigetto della richiesta di giudizio abbreviato condizionato (v. *Relazione illustrativa del decreto legislativo n. 150/2022*, in *Gazz. Uff.*, 19 ottobre 2022, n. 245, suppl. straord. n. 5, p. 137 ss.).

³⁴ Come si può chiaramente rilevare anche dalla *Relazione illustrativa del decreto legislativo n. 150/2022*, cit., p. 136.

³⁵ All'imputato è attribuito, quindi, un diritto incondizionato al contraddittorio sui presupposti del rito e il giudice non sembra potersi esimere da questa interlocuzione, nemmeno qualora ritenga insussistenti tali presupposti. Solo una presentazione dell'istanza fuori termine sembrerebbe rendere eludibile l'adempimento in parola, posto che il comma 1 dell'art. 458 c.p.p. sanziona con la decadenza il mancato rispetto dei tempi previsti. In tal senso, cfr. A. CABIALI-S. QUATTROCCOLO, *Gli approfondimenti della dottrina sulla riforma Cartabia. Un filtro più potente precede un bivio più netto: nuove possibili prospettive di equilibrio tra udienza preliminare, riti speciali e giudizio nel quadro della riforma Cartabia*, in *Giustizia insieme*, 9 gennaio 2023, p. 1 ss. (par. 4.3).

immediato in altro rito — di dare alle parti « comunicazione in udienza » della rimessione degli atti al giudice del dibattimento.

In definitiva, fino alla conclusione dell'udienza fissata ai sensi dell'art. 458 comma 2 o dell'art. 458-bis comma 1 c.p.p., l'imputato — salvo che non abbia optato, *ab initio*, per il giudizio abbreviato secco — può rimodulare liberamente la richiesta di rito alternativo eventualmente rigettata³⁶.

Sebbene la formulazione del comma 2-bis dell'art. 458 c.p.p. non si distingua per chiarezza esplicativa, deve ritenersi che l'imputato, a fronte del rigetto dell'iniziale istanza di giudizio abbreviato condizionato, non abbia come unica alternativa il rito secco, ben potendo ridefinire la condizione probatoria, anche perché tale opzione non gli sarebbe più concessa in dibattimento, dove la richiesta di cui all'art. 438 comma 5 c.p.p. — precedentemente respinta dal giudice per le indagini preliminari — può solo essere « reiterata », senza modificare i termini dell'integrazione istruttoria³⁷. È evidente che, anche a seguito dell'iniziale richiesta di patteggiamento rigettata nell'udienza fissata *ex art.* 458-bis comma 1 c.p.p., l'imputato deve poter perseguire, con la massima duttilità, la strada del giudizio abbreviato condizionato, rimodulando in udienza, nel caso di rigetto, le richieste istruttorie a cui è subordinato l'accesso al rito³⁸.

³⁶ Si è efficacemente osservato, infatti, che le modifiche normative introdotte sono volte a rafforzare la prerogativa dell'imputato di ottenere un rito premiale, anche dopo la notifica del decreto di giudizio immediato. Si era già espresso in questi termini, commentando le direttive dettate dal legislatore delegante, A. BASSI, *I riti speciali nella riforma Cartabia: un'occasione mancata?*, in *Il Penalista*, 6 settembre 2021, p. 1 ss. Per ulteriori, stimolanti riflessioni sul punto, v. G. VARRASO, *La legge "Cartabia" e l'apporto dei procedimenti speciali al recupero dell'efficienza processuale*, cit., p. 37.

³⁷ La « reiterazione » della richiesta di giudizio abbreviato — come costantemente precisato dalla giurisprudenza — implica la perfetta coincidenza delle istanze (in tal senso, *ex multis*, Cass. pen., sez. III, 25 giugno 2019, n. 41064, in *Diritto & Giustizia*, 24 gennaio 2020), mentre l'istanza di patteggiamento — così come previsto dall'art. 448 comma 1 c.p.p. — può essere « rinnovata », riformulando la proposta di accordo in termini diversi da quelli originari.

³⁸ Secondo la previsione di cui all'art. 464-bis comma 2 c.p.p., se è stato notificato il decreto di giudizio immediato, l'imputato può formulare la richiesta di sospensione del processo con messa alla prova nel termine di quindici giorni stabilito dall'art. 458 comma 1 c.p.p. Non è espressamente imposta la fissazione dell'udienza camerale, né viene prevista — attraverso il rinvio al comma 2-bis dell'art. 458 c.p.p. — la possibilità di avanzare una diversa istanza di rito premiale nel caso di rigetto della messa alla prova. Anche in questo caso, si registra un'asimmetria sul piano normativo, sicuramente emendabile in via ermeneutica, anche perché

L'attuale disciplina ha indubbiamente il pregio di rimarcare la stretta correlazione tra l'udienza fissata per la decisione sul rito e l'esercizio delle facoltà difensive, sicché, laddove il giudice rigetti l'istanza *de plano* o fuori udienza, il provvedimento che dispone la trasmissione degli atti al giudice del dibattimento deve *a fortiori* ritenersi, oggi, inficiato da nullità³⁹.

Difetta, tuttavia, il coordinamento delle norme introdotte dalla "riforma Cartabia" con la previsione di cui al comma 5-*bis* dell'art. 438 c.p.p., che continua a prevedere la possibilità di presentare — in via subordinata rispetto all'istanza di giudizio abbreviato condizionato — la richiesta di abbreviato secco o di patteggiamento. È chiaro che tale opzione ha perso quasi del tutto la sua utilità, poiché la formulazione, *a priori*, di istanze subordinate — come già detto⁴⁰ — finisce per vincolare l'imputato e rischia di compromettere l'esercizio del diritto di difesa nell'udienza fissata ai sensi dell'art. 458 o dell'art. 458-*bis* c.p.p., ben potendo lo stesso imputato, in quella sede, meglio calibrare le sue scelte processuali in via progressiva, alla luce delle ragioni che hanno determinato il mancato accoglimento di precedenti richieste⁴¹.

Occorre evidenziare, infine, che la disciplina dettata dagli artt. 458 e 458-*bis* c.p.p. non viene espressamente richiamata dall'art. 464 comma 1 c.p.p., che prevede la fissazione dell'udienza camerale a seguito della richiesta di giudizio abbreviato o di patteggiamento formulata con l'atto di opposizione al decreto penale di condanna. Non si riviene, tuttavia, alcuna ragione idonea a giustificare un regime differenziato, sicché deve ritenersi che tutte le facoltà difensive riconosciute al destinatario del decreto di giudizio immediato vadano estese, in via analogica, all'imputato che si oppone al decreto penale di condanna.

sarebbe irragionevole diversificare la disciplina di situazioni del tutto speculari. Sul punto, cfr. A. CABIALI-S. QUATTROCCOLO, *Gli approfondimenti della dottrina sulla riforma Cartabia*, cit., par. 4.3.

³⁹ Come già osservato (*supra*, par. 3), sarà configurabile una nullità assoluta nel caso di mancata fissazione dell'udienza camerale e una nullità a regime intermedio se il provvedimento è reso, invece, fuori udienza.

⁴⁰ V. *supra*, par. 4.

⁴¹ Peraltro, la facoltà di formulare istanze subordinate prevista *ex art.* 438 comma 5-*bis* c.p.p. non annovera la richiesta di definizione del procedimento con messa alla prova, anche se sarebbe illogico negare tale opzione. In tal senso, cfr. M.F. CORTESI, *Il "nuovo" giudizio immediato*, in *La riforma Cartabia*, cit., p. 388 ss.

Anche con riferimento alla conversione del rito monitorio valgono, dunque, le considerazioni svolte in ordine alla nullità dell'eventuale ordinanza di rigetto emessa *de plano* o pronunciata fuori udienza.

6. Conclusioni.

Il *vulnus* al diritto di difesa generato dal rigetto *de plano* o fuori udienza della richiesta di patteggiamento o di giudizio abbreviato è stato, in passato, fortemente sminuito dalla giurisprudenza, che ha sempre valorizzato la possibilità riconosciuta all'imputato di riproporre, in dibattimento, l'istanza respinta in precedenza⁴². Si trattava, tuttavia, di un rimedio chiaramente inadeguato, atteso che, per un verso, in dibattimento non era consentito un radicale mutamento del rito e, per altro verso, laddove fosse stata rigettata la richiesta di giudizio abbreviato condizionato, occorreva reiterare la medesima istanza, senza poter neppure rimodulare l'integrazione probatoria. Tali limitazioni non avevano scarso rilievo, se non altro perché comprimevano la libertà di scelta di uno dei riti alternativi al dibattimento, che è ritenuta « una delle più qualificanti modalità di esercizio del diritto di difesa »⁴³.

La "riforma Cartabia" ha decisamente puntato al rafforzamento delle garanzie difensive, consentendo — nell'udienza fissata per la decisione sul patteggiamento o sul giudizio abbreviato — anche il mutamento del rito, nel caso di rigetto della istanza originaria.

Il legislatore ha espressamente stabilito, inoltre, che il provvedimento reiettivo della richiesta di patteggiamento o di giudizio abbreviato debba essere sempre letto

⁴² In quest'ottica, si è anche affermato che l'omessa pronuncia da parte del giudice per le indagini preliminari sulla richiesta di ammissione al rito abbreviato — ritualmente presentata dall'imputato a seguito della notifica del decreto di giudizio immediato — equivale ad una ordinanza di rigetto, sicché, nel caso di mancata riproposizione della richiesta al giudice del dibattimento, ricorre una ipotesi di sanatoria della nullità di ordine generale a regime intermedio (così Cass. pen., sez. I, 9 marzo 2021, n. 15131, in *CED Cass.*, 281062).

⁴³ Si è espressa in questi termini Corte Cost., 11 aprile 2019, n. 82, in *Giur. cost.*, 2019, p. 985 ss., con nota di T. RAFARACI, "Via libera" al patteggiamento anche in ordine alla nuova contestazione "fisiologica" del reato connesso, nonché in *Ilpenalista.it*, 24 maggio 2019, con nota di A. LAZZONI, *Contestazione di reato concorrente in corso di dibattimento e richiesta di applicazione della pena a norma dell'art. 444 c.p.p.*

alla presenza delle parti, al fine di consentire, prima della conclusione dell'udienza, la formulazione di una nuova istanza di definizione anticipata del giudizio. In altri termini, ad ogni rigetto intervenuto in udienza, l'imputato deve poter riarticolare la propria strategia processuale.

È innegabile, quindi, che lo scopo della riforma meriti apprezzamento, ma la sua concreta attuazione non è sembrata ineccepibile, sia per i segnalati difetti di redazione delle nuove disposizioni e di coordinamento con il pregresso tessuto normativo⁴⁴, sia perché il legislatore non ha colto l'occasione di affrontare e risolvere definitivamente — e, soprattutto, in maniera organica — la controversa questione relativa alla invalidità del provvedimento di rigetto emesso *de plano* o fuori udienza.

⁴⁴ V. *supra*, par. 5.