

IL REGIME DELL' IMPUGNAZIONE DELLE ORDINANZE DECISORIE SULL'ISTANZA DI MESSA ALLA PROVA

di Maria Cristina Amoroso

Abstract. *La Suprema Corte affronta la problematica dell'impugnabilità in Cassazione, ai sensi del comma 7° dell'articolo 464 quater c.p.p., delle ordinanze reiettive dell'istanza di messa alla prova rese nell'udienza preliminare ed in fase dibattimentale. Nell'udienza del 31.3.2016 le Sezioni Unite forniscono la soluzione ad entrambi i quesiti. Nel presente contributo si darà conto delle differenti opzioni interpretative, e si tenterà, alla luce dei principi enunciati Suprema Corte, di delineare il regime delle impugnazioni delle istanze decisorie sulla messa alla prova.*

SOMMARIO: 0. Premessa. – 1. La disciplina di riferimento. – 2. Il regime di impugnazione delle ordinanze rese in fase dibattimentale. – 2.1 Le posizioni dei Giudici di legittimità. Il filone interpretativo che esclude la possibilità di impugnare in Cassazione le ordinanze reiettive dell'istanza di messa alla prova rese in fase dibattimentale. – 2.2 L'orientamento che ammette il ricorso in Cassazione anche nel caso di ordinanze di rigetto dell'istanza di messa alla prova nella fase dibattimentale. – 3. L'ordinanza di remissione alle Sezioni Unite (Sez. 6, Ord. 19 novembre 2015, n. 50278). – 4. Il regime delle impugnazioni delle ordinanze rese in fase di udienza preliminare ed indagini preliminari. – 5. Il regime delle ordinanze di rigetto rese in fase di indagini preliminari. – 6. La soluzione delle Sezioni Unite.

0. Premessa.

L'istituto della messa alla prova ha fatto finalmente il suo ingresso in Cassazione.

Sin dall'indomani dell'entrata in vigore della legge L. 28.04.2014, n. 67, i commenti alla nuova disciplina ne hanno segnalato le possibili criticità interpretative. In via generale il nuovo istituto è stato analizzato sotto il profilo della compatibilità con i principi costituzionali¹, nonché per la problematica assenza di una disciplina

¹ VIGANÒ, *Sulla proposta legislativa in tema di sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2013, p. 1300-1306, in cui si sostiene che il conflitto con l'art. 27 Cost. sia «nervo scoperto» della disciplina in quanto il programma coincide sostanzialmente con trattamenti inflitti a condannati in espiazione di pena; negli stessi termini cfr. CAPRIOLI, *Due iniziative di riforma nel segno della deflazione: la sospensione del procedimento con messa alla prova dell'imputato maggiorenne e l'archiviazione per particolare tenuità del fatto*, in *Cassazione penale*, 2012, p. 7-18; ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in *AA.VV., Compendio di procedura penale, a cura di Conso-Grevi-Bargis*, Cedam, 2014, p. 744 ss. Di opinione opposta CESARI, *Commento*

transitoria, con la conseguente necessità di risolvere in via prioritaria la questione circa la praticabilità della messa alla prova per i processi già in corso².

Complesso è anche apparso individuare i criteri di computo della pena funzionali all'individuazione dei reati per i quali è ammesso l'accesso all'istituto³ e la verifica della possibilità di una fruibilità "parziale" della *probation* nei casi di plurime contestazioni⁴.

Non sono mancati gli interrogativi su quali saranno le conseguenze della mancata previsione di una norma volta, in caso di riattivazione dell'iter procedimentale – a seguito di revoca o di esito negativo della prova – a sancire l'inutilizzabilità per la decisione sulla regiducanda delle informazioni acquisite ai fini e durante il procedimento di messa alla prova⁵, o le riflessioni critiche circa la valenza da attribuire al consenso del pubblico ministero⁶, e voci che, in maniera più pragmatica, hanno evidenziato quali difficoltà è prevedibile che dovranno affrontare

sub art. 464-bis, c.p.p., in *Commentario breve al codice di procedura penale*, a cura di Conso-Illuminati, Cedam, 2a ed., 2015, p. 2124; della stessa opinione e con argomenti inerenti alla natura del programma di trattamento, v. SCALFATI, *La debole convergenza di scopi nella deflazione promossa dalla legge n. 67/2014*, in AA.VV., *La deflazione giudiziaria: messa alla prova degli adulti e proscioglimento per tenuità del fatto*, a cura di Triggiani, Giappichelli, 2014, p. 1-11. In relazione alla compatibilità dell'istituto con le garanzie processuali cfr. SANNA, *L'istituto della messa alla prova: alternativa al processo o processo senza garanzie?* in *Cassazione penale* fasc. 3/2015, sez 8 pag. 1262.

² PICCHICHÈ, [Alle Sezioni Unite la questione dell'applicabilità del nuovo istituto della messa alla prova ai processi in corso, nota a Cass. sez. IV, 9 luglio 2014, n. 30559](#), in questa Rivista, 21 ottobre 2014; BOVE, [Messa alla prova per gli adulti: una prima lettura della L. 67/2014](#), in questa Rivista, 25 giugno 2014;

³ BARDELLE, [Primi arresti della cassazione sulla messa alla prova. Cass., sez. VI, 13 febbraio 2015, n. 6483 sul computo della pena. Cass., sez. II, 4 maggio 2015, n. 18265 sulla disciplina transitoria. Criticità e spunti per un'applicazione retroattiva dell'istituto](#), in questa Rivista 10.6.2015, nel contributo si affronta anche il problema della rilevanza delle aggravanti ad effetto speciale, e della possibilità di ammettere all'istituto il soggetto recidivo. MARANDOLA, *Il criterio quantitativo della pena per l'ammissione alla messa alla prova*, in *Giurisprudenza italiana*, fasc. 10/2015, pag. 2224. In relazione all'ordinanza di remissione alle Sezioni Unite cfr. GUERINI, [Ancora in tema di sospensione del processo con messa alla prova: presupposti oggettivi per accedere al procedimento speciale ed autonoma ricorribilità per cassazione dell'ordinanza di rigetto dell'istanza di ammissione](#), in questa Rivista, 22 Marzo 2016.

⁴ DELLA TORRE, [La Cassazione nega l'ammissibilità della messa alla prova 'parziale' in nome della rieducazione 'totale' del richiedente](#), in questa Rivista, 12 Maggio 2015; sul tema si veda anche BOVE, *Messa alla prova per gli adulti*, cit., p. 18 s.; FANULI, *L'istituto della messa alla prova ex lege 28 aprile 2014*, n. 67. *Inquadramento teorico e problematiche applicative*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2014, p. 427 ss; GALATI-RANAZZO, *La messa alla prova nel processo penale. Le applicazioni pratiche della legge n. 67/2014*, Milano, 2015, pp. 84 s.

⁵ TRIGGIANI, *Poteri del giudice e controlli nella messa alla prova degli adulti. Powers granted to judges and appeals in probation for adults in Processo penale e giustizia* n. 1, 2016, pag. 145, in cui si evidenzia che "durante i lavori parlamentari che hanno portato all'approvazione della l. n. 67 del 2014, è invece caduto il divieto di utilizzare queste informazioni (divieto che era stato, peraltro, previsto nel testo originario soltanto con riferimento all'esito negativo della prova e non anche alla revoca)".

⁶ La specifica questione verrà approfonditamente affrontata nel prosieguo dell'opera con riferimenti alle posizioni di FANULI, op. cit. PICCIRILLO, *Le nuove disposizioni in tema di sospensione del procedimento con messa alla prova*, in PICCIRILLO-SILVESTRI, *Prime riflessioni sulle nuove disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili – Relazione dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione n. III/07/2014, Novità legislative: legge 28 aprile 2014, n. 67*, in www.cortedicassazione.it; e BOVE, [Messa alla prova, a poco più di un anno: quali, ancora, le criticità?](#), in questa Rivista, 22 Dicembre 2015.

gli uffici giudiziari chiamati ad applicare ed a gestire il nuovo istituto a risorse invariate⁷.

Alcune delle questioni indicate sono state tempestivamente risolte all'indomani dell'entrata in vigore della normativa: è il caso della paventata illegittimità costituzionale dell'assenza di una disciplina transitoria, superata per effetto della pronuncia della Corte Costituzionale n. 240 del 2015⁸; per altre si segnala un recentissimo intervento delle Sezioni Unite di cui è stata data informazione provvisoria.

Al Supremo Consesso infatti, sono state recentemente rimesse due distinte ordinanze di remissione aventi ad oggetto il regime di impugnabilità delle ordinanze di rigetto dell'istanza di accesso all'istituto: con ordinanza del 19 novembre 2015 (dep. 22 dicembre 2015), n. 50278, è stato posto il quesito relativo ai rimedi predisposti nei confronti dell'ordinanza di rigetto dell'istanza della messa alla prova resa in fase dibattimentale; nell'ordinanza del 23 febbraio 2016 (dep. 26 febbraio 2016), n. 8014 si è riproposto il medesimo quesito ma relativamente all'ordinanza di rigetto resa in udienza preliminare (unitamente alla distinta ma connessa problematica dell'individuazione dei criteri di calcolo per la pena edittale)⁹.

⁷ BARTOLI, *La sospensione del procedimento con messa alla prova: una goccia deflattiva nel mare del sovraffollamento?* In *Dir. pen. proc.*, 2014, p. 670. BARTOLI, *Il trattamento nella sospensione del procedimento con messa alla prova. The treatment plan in the suspension of the trial with probativo*, in *Cassazione Penale*, fasc. 5, 2015, pag. 1755 B; TRAPPELLA, BARDELLE, *Il protocollo rodigino sulla messa alla prova per maggiorenni*, in *Cassazione Penale*, fasc. 9, 2015, pag. 3339 B.

⁸ La questione deve comunque considerarsi ormai pacifica: con la sentenza n. 240 del 2015 la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 464-bis, co. 2, c.p.p., sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24, 111 e 117, co. 1, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 7 CEDU, dal Tribunale ordinario di Torino in composizione monocratica, nella parte in cui tale disposizione, in assenza di una disciplina transitoria analoga a quella di cui all'art. 15-bis, co. 1, legge 11 agosto 2014, n. 118, preclude l'ammissione all'istituto della sospensione del procedimento con messa alla prova degli imputati di processi pendenti in primo grado, nei quali la dichiarazione di apertura del dibattimento sia stata effettuata prima dell'entrata in vigore della legge n. 67 del 2014. I giudici delle leggi hanno ritenuto che l'art. 464-bis c.p.p., nella parte censurata, riguardi esclusivamente il processo e sia espressione del principio *tempus regit actum*. Pertanto la preclusione di operatività dell'istituto ai procedimenti pendenti nei quali sia già avvenuta l'apertura del dibattimento, è da ritenersi costituzionalmente legittima e costituisce il frutto di una scelta riservata al legislatore nel ragionevole esercizio della sua discrezionalità in materia processuale.

⁹ La questione devoluta alle Sezioni Unite nasce dalla necessità di risolvere il contrasto giurisprudenziale relativo all'interpretazione del primo comma dell'articolo 168 bis c.p. che subordina la possibilità per l'imputato di chiedere la sospensione del processo con messa alla prova al ricorrere di requisiti quantitativi (il procedimento deve riguardare reati che siano puniti con la sola pena edittale pecuniaria o con la pena edittale detentiva non superiore nel massimo a quattro anni, sola, congiunta o alternativa alla pena pecuniaria) o qualitativi (per i delitti indicati dal comma 2 dell'articolo 550 del codice di procedura penale). Sul significato della previsione non v'è uniformità nelle decisioni dei giudici di legittimità: in relazione ai criteri di calcolo della pena edittale le sentenze nelle quali si sostiene che nel computo si debba tenere conto anche della concreta rilevanza che nella ipotesi di specie possano assumere le circostanze speciali e quelle generali, si contrappongono a quelle in cui dette circostanze sono, al contrario, considerate del tutto influenti. La prima posizione trova espressione in due decisioni della sesta sezione: la n. 46795 del 06/10/2015 e la n. 36687 del 30/06/2015 (dep. 10/09/2015); in esse si chiarisce che quando si procede per

Le questioni sono state risolte nell'udienza del 31.3.2016: la relativa informazione provvisoria comunica che le Sezioni Unite hanno ritenuto non immediatamente impugnabile l'ordinanza di rigetto resa in fase di udienza preliminare in quanto la richiesta può essere riproposta nel giudizio, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, e impugnabile solo congiuntamente alla sentenza quella di egual contenuto resa in fase dibattimentale ¹⁰.

In attesa del deposito delle motivazioni delle Sezioni Unite si riproporranno i termini del risolto contrasto cercando di delineare, alla luce della chiave interpretativa fornita dalle Sezioni Unite, la disciplina complessiva dell'impugnazione delle ordinanze relative all'istanza di accesso alla *probation*.

1. La disciplina di riferimento.

Per meglio chiarire i termini della questione, non appare superfluo ricordare che il legislatore, dopo aver disciplinato nell'articolo 464-bis, comma 2, c.p.p., i termini per la presentazione dell'istanza di ammissione alla messa alla prova, prevede, al successivo articolo 464-ter, l'ipotesi della richiesta formulata nel corso delle indagini; in

reati diversi da quelli nominativamente individuati per effetto del combinato disposto dagli artt. 168 bis, comma 1, c. p. e 550, comma 2, c. p. p., il limite edittale, al cui superamento consegue l'inapplicabilità dell'istituto, si determina tenendo conto delle aggravanti per le quali la legge prevede una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e di quelle ad effetto speciale. Ad avviso di questa parte della giurisprudenza la soluzione s'impone per due prevalenti ordini di ragioni: perché il rinvio operato dall'art. 168 bis, comma 1, c. p. all'art. 550, comma 2, c.p.p. – che risponde alla finalità di rendere applicabile la messa alla prova a tutti quei reati per i quali si procede con citazione diretta a giudizio dinanzi al giudice in composizione monocratica – impone che la pena edittale sia computata seguendo il criterio contenuto nell'articolo 4 c.p.p., cui fa riferimento proprio l'articolo 550 c.p.p., e perché una tale interpretazione appare maggiormente sistematica rispetto agli altri istituti che, pur esprimendosi nel senso di tener conto "della pena stabilita dalla legge per il reato per il quale si procede", riconducono a unità il sistema con norme volte a stabilire i criteri di determinazione della pena, quali quelle previste dagli artt. 4, 278, 379 e 550 del codice di procedura penale. Il diverso orientamento trova espressione nelle decisioni di altre Sezioni della Suprema Corte (Sez. 2, n. 33461, 14/07/2015 (dep. 29/07/2015); Sez. 4, n. 32787 del 10/07/2015 (dep. 27/07/2015); Sez. 6, n. 6483 del 09/12/2014 (dep. 13/02/2015). L'interpretazione data in queste pronunce si fonda sull'inequivoco dato testuale dell'articolo 168 bis che, a differenza di altre ipotesi in cui il legislatore ha voluto dare esplicitamente rilievo alle circostanze speciali ed ad effetto speciale (l'articolo 4 c.p.p., l'art. 157 c.p., l'art. 278 c.p.p., e l'art. 131 bis c.p., introdotto dal D.Lgs. 16 marzo 2015, n. 28, art. 1) difetta di tali specifici richiami. L'ordinanza della Seconda Sezione della Corte (Cass., Sez. II, ord. 23 febbraio 2016 (dep. 26 febbraio 2016), n. 8014) ha rimesso la questione alle Sezioni unite che, in base alla comunicazione provvisoria fornita dalla Corte, in data 31.3.2016, hanno stabilito l'irrilevanza, ai fini del calcolo della pena edittale delle circostanze speciali o ad effetto speciale.

¹⁰ Le comunicazioni sono consultabili in *questa Rivista*, 1 aprile 2016: [Per le Sezioni Unite l'ordinanza dibattimentale di rigetto della richiesta di messa alla prova non è suscettibile di autonomo ricorso per cassazione: Cass., Sez. Un., c.c. 31 marzo 2016, Pres. Canzio, Rel. Fidelbo, Ric. Rigacci \(informazione provvisoria\)](#) e [Le Sezioni Unite sul sindacato dell'ordinanza di rigetto della richiesta di messa alla prova deliberata in sede di udienza preliminare: Cass., Sez. Un., c.c. 31 marzo 2016, Pres. Canzio, Rel. Fidelbo, Ric. Sorcinelli \(informazione provvisoria\)](#).

tale caso il pubblico ministero deve esprimere un consenso motivato e formulare l'imputazione, per consentire al giudice di provvedere ai sensi dell'art. 464-quater; nella ipotesi in cui vi sia dissenso il pubblico ministero deve enunciarne le ragioni. La norma prevede inoltre che in caso di rigetto l'imputato può rinnovare la richiesta prima dell'apertura del dibattimento di primo grado, e il giudice, se la ritiene fondata, provvede ai sensi dell'art. 464-quater. L'ultima norma è particolarmente rilevante in relazione al tema oggetto del presente contributo di studio: al primo comma si prevede che il giudice, se non deve pronunciare sentenza di proscioglimento a norma dell'art. 129, decide con ordinanza nel corso della stessa udienza, sentite le parti, ovvero in apposita udienza in camera di consiglio da fissare a tale scopo; il comma 3 e 5 dell'art. 464-quater disciplinano la sospensione del procedimento. Il comma 7 stabilisce che "contro l'ordinanza che decide sull'istanza di messa alla prova possono ricorrere per cassazione l'imputato e il pubblico ministero, anche su istanza della persona offesa e che l'impugnazione non sospende il procedimento"; il comma 9, infine, prevede che "in caso di reiezione dell'istanza, questa può essere riproposta nel giudizio, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento".

Il quadro normativo descritto si presenta di non facile lettura. Le disposizioni, infatti, non definiscono in maniera chiara i rapporti tra la pur prevista facoltà di impugnazione e la reiterazione dell'istanza di messa alla prova in caso di rigetto; viene rimesso all'interprete, dunque, accertare se il sistema abbia previsto due rimedi alternativi o cumulabili tra loro.

Sulle tematiche illustrate si è registrata una posizione non unanime nell'ambito delle Sezioni dei giudici di legittimità che, come anticipato, ha richiesto un intervento delle Sezioni Unite.

Per le ordinanze rese in dibattimento oltre alla necessità di definire i rapporti tra reiterazione dell'istanza ed impugnazione dell'ordinanza di rigetto – esigenza presente anche nel caso delle ordinanze rese in altre fasi del procedimento – è immediatamente apparso necessario verificare se ed in quali termini la facoltà di impugnazione prevista dal comma 7 dell'articolo 464 quater si possa conciliare con la previsione dell'articolo 586 c.p. che, come noto, prevede l'impugnabilità delle ordinanze rese in dibattimento solo unitamente alla sentenza.

2. Il regime di impugnazione delle ordinanze rese in fase dibattimentale.

2.1. Le posizioni dei Giudici di legittimità. Il filone interpretativo che esclude la possibilità di impugnare in Cassazione le ordinanze reiettive dell'istanza di messa alla prova rese in fase dibattimentale.

L'orientamento dei giudici di legittimità che esclude l'impugnabilità delle ordinanze reiettive dell'istanza di messa alla prova trova espressione in due pronunce

della Suprema Corte: la 5673/ 2015 e la 25566/2015, cui le altre che si pongono in un'ottica di ideale continuità, fanno integrale rinvio.¹¹

La prima delle decisioni citate, stabilisce che "ai sensi dell'art. 586 c.p.p., quando non è diversamente stabilito, le ordinanze emesse nel corso del dibattimento o degli atti preliminari possono essere impugnate, a pena d'inammissibilità, solo unitamente alla sentenza, in tal caso, entrambe le impugnazioni sono valutate congiuntamente dal giudice sovraordinato"¹².

La decisione è riferita a un'ordinanza di rigetto sull'istanza di sospensione del procedimento, che viene ritenuta non impugnabile in virtù dello sbarramento posto in tema d'impugnazioni, ma dal tenore della decisione sembra dedursi che la preclusione operi anche nel caso di accoglimento.

Il *dictum* si fonda, infatti, *sic et simpliciter* sull'esistenza del principio di cui all'articolo 586 c.p.p. che pertanto sembra destinato ad impedire il ricorso in Cassazione in tutti i casi di ordinanze dibattimentali a prescindere dal contenuto.

La seconda delle pronunce citate, la 25566/2015¹³, in cui pur si sostiene che l'ordinanza con la quale il giudice del dibattimento rigetta l'istanza di sospensione del processo per la messa alla prova dell'imputato è impugnabile, ai sensi dell'art. 586 c.p.p., solo unitamente alla sentenza, dà, invece, maggiormente conto, delle scelte interpretative che conducono a tale soluzione.

Appare immediatamente evidente che in tale decisione più che il principio dell'articolo 586 c.p.p. sembra avere maggiormente peso l'argomento della collocazione sistematica del comma 7.

La Corte precisa che, ad onta della sua genericità, tale comma va interpretato più restrittivamente di quanto potrebbe ritenersi sulla base del mero dato testuale, poiché esso va letto *"alla luce del complessivo contenuto dei commi precedenti che disciplinano l'oggetto e gli effetti del provvedimento di accoglimento"*. La quinta sezione assegna all'articolo 464 quater una duplice valenza: il nono comma ha la funzione di prevedere la disciplina del rigetto, mentre i commi precedenti regolano l'accoglimento. La collocazione del 7° comma, quindi, viene ritenuta elemento determinante per ammettere, nei soli casi di accoglimento dell'istanza, il ricorso in Cassazione.

La sezione confuta anche le eventuali obiezioni che potrebbero essere mosse all'interpretazione prescelta, affermando che non sarebbe ostativa a tale interpretazione il riferimento contenuto nel comma 7 alla facoltà per l'imputato di impugnare l'ordinanza (previsione che sembrerebbe avere una sua logica solo nel caso di rigetto), atteso che l'inciso ben potrebbe essere volto a disciplinare l'ipotesi in cui questi può avere interesse ad impugnare anche il provvedimento di accoglimento con il quale siano state imposte prescrizioni considerate troppo gravose, eccentriche rispetto al contenuto del programma di trattamento proposto, così come la valutazione in esso compiuta circa l'assenza delle condizioni per una pronuncia ex art. 129 e.p.p.;

¹¹ Sez. 2, Sentenza n. 40397 del 2015; Sez. 5, Sentenza n. 41033 del 03/06/2015.

¹² Sez. 5, Sentenza n. 5673 del 15/12/2014 fa salvo il caso dell'atto abnorme.

¹³ Sez. 5, Sentenza n. 25566 del 17.6.2015.

specifica la Corte che, anzi, proprio l'esistenza di tali esigenze impone di ritenere impugnabile con ricorso in Cassazione le (sole) ordinanze di accoglimento che rimarrebbero altrimenti senza possibilità di rimedio.

Una conferma a tale ricostruzione viene rinvenuta dalla quinta sezione nella previsione dell'ultimo periodo del 7° comma, laddove è previsto che l'impugnazione non sospende il procedimento; la Suprema Corte sostiene che, in una visione sistematica, la ricorribilità immediata del solo provvedimento di rigetto, senza la contestuale previsione del potere del giudice di sospendere il procedimento in attesa della decisione della Cassazione sul ricorso, apparirebbe scelta irragionevole.

La conclusione è quindi che l'impugnazione di cui al comma 7 va intesa come diretta a riformare esclusivamente il provvedimento con il quale, in accoglimento dell'istanza dell'imputato, il giudice abbia disposto la sospensione del procedimento con messa alla prova.

Tale opzione interpretativa appare ai suoi sostenitori in linea con quanto previsto nell'analoga disciplina dell'istituto della messa alla prova previsto dal d.P.R. n. 448 del 1988, art. 28 che, dopo qualche incertezza iniziale, è ormai stata interpretata nel senso della ricorribilità dei soli provvedimenti applicativi della misura¹⁴.

2.2. L'orientamento che ammette il ricorso in Cassazione anche nel caso di ordinanze di rigetto dell'istanza di messa alla prova nella fase dibattimentale.

La diversa opzione interpretativa per la quale, al contrario, sarebbero impugnabili in Cassazione le ordinanze reiettive rese in dibattimento¹⁵, si fonda, da un lato, sulla confutazione degli argomenti a sostegno delle teorie opposte, dall'altro su interpretazioni sistematiche delle disposizioni di cui agli articoli 464 bis c.p.p. e seguenti estremamente differenti rispetto a quelle esaminate nella decisione n. 25566/15.

In primo luogo si afferma non essere convincente la trasposizione nell'ambito della messa alla prova dei maggiorenni delle soluzioni interpretative rese in sede di applicazione dell'omologo istituto previsto per i minori; si evidenzia che il comma 7° dell'art. 464-quater c.p.p. prevede la immediata ricorribilità in Cassazione" contro

¹⁴ Sez. 5, Sentenza n. 25566 del 03/06/2015.

¹⁵ Sez. 2, 4.11.2015, n. 45338; Sez. 2, 02.07.2015, n. 41762; Sez. 6, 30.06.2015 n. 36687; Sez. 2, 06.05/2015 n. 20602; Sez. 3, 24.04.2015 n. 27071; Sez. 5, 23.3.2015, n. 24011; In dottrina cfr. CESARI, *La sospensione del processo con messa alla prova: sulla falsariga dell'esperienza minorile, nasce il probation processuale per gli imputati adulti*, in *Leg. pen.*, 2014, p. 544; DIDI, *La fase di ammissione della prova*, in N. Triggiani (a cura di), *La deflazione giudiziaria. Messa alla prova degli adulti e proscioglimento per tenuità del fatto*, Torino, 2014, p. 129 s.; FANULI, *op. cit.*, p. 438; MONTAGNA, *Sospensione del procedimento con messa alla prova*, *cit.*, p. 409; PICCICHÉ, *Il ricorso per Cassazione dell'imputato contro l'ordinanza di rigetto dell'istanza di messa alla prova per gli adulti: due opinioni a confronto*, in *www.questionegiustizia.it*, 29 luglio 2015; PICCICHÉ, *Messa alla prova, rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'impugnazione dell'ordinanza dibattimentale di rigetto della richiesta*, in *www.questionegiustizia.it*, 26.1. 2016; PICCIRILLO, *op cit.* p. 19; TABASCO, *La sospensione del procedimento con messa alla prova degli imputati adulti*, in *Arch. pen. (web)*, 2015, 1,p. 34.

l'ordinanza che decide sull'istanza di messa alla prova "senza possibilità quindi di distinguere fra ordinanze di sospensione del procedimento ed ordinanza di rigetto,¹⁶ diversamente da quanto previsto in materia di imputati minorenni. Si precisa, infatti, che proprio il tenore letterale della disciplina prevista per questi ultimi induce ad attribuire a quella prevista per i maggiorenni valenza diversa.

Sullo specifico tema si sottolinea che la disciplina dettata per il processo penale a carico di imputati minorenni dall'art. 28, comma 3, d.P.R. n. 448 del 1988, in forza del quale «contro l'ordinanza possono ricorrere per cassazione il pubblico ministero, l'imputato e il suo difensore», va interpretata alla luce del precedente comma 2 del medesimo art. 28, che ha ad oggetto esclusivamente l'ordinanza che dispone la sospensione; è la correlazione tra i due commi indicati a far ritenere che l'ordinanza con la quale il Tribunale per i minorenni rigetta l'istanza di messa alla prova dell'imputato, con contestuale sospensione del procedimento ai sensi dell'art. 28 d.P.R. 22 settembre 1988 n. 448, non sia impugnabile autonomamente, ma solo congiuntamente alla sentenza che definisce il giudizio; la diversità delle disposizioni di riferimento in tema di messa alla prova per gli adulti viene ritenuta idonea, quindi, a vanificare il fondamento di qualunque analoga interpretazione sistematica, in quanto l'ampio tenore letterale del comma 7 sottrae l'ordinanza reiettiva dell'istanza di sospensione del processo per la messa alla prova alla disciplina di cui all'art. 586 c.p.p..

Dopo aver nettamente distinto i due istituti, ed aver quindi affermato la necessità di dare al comma 7 dell'articolo una lettura svincolata da quella attribuita alla messa alla prova per i minori, il filone giurisprudenziale in esame fonda la propria opzione interpretativa anche sulla base di ulteriori significative argomentazioni.¹⁷

Nelle decisioni si rinviene con frequenza, come anticipato, il richiamo al tenore letterale dell'art. 464 quater, comma settimo, c.p.p.¹⁸. Si afferma che l'inequivocabile dato normativo, non distingue tra ordinanze che ammettono la misura e ordinanze che rigettano la relativa domanda, e si pone evidentemente in deroga rispetto al principio generale, espresso dall'art. 586 c.p.p., dell'impugnabilità "delle ordinanze emesse nel dibattimento unicamente insieme alla sentenza (principio del resto condizionato al fatto, come recita l'incipit della norma, che la legge non stabilisca diversamente)"¹⁹.

All'opzione interpretativa esposta, si affianca, in giurisprudenza, anche l'ulteriore considerazione che la sospensione del procedimento con messa alla prova presuppone lo svolgimento di un iter procedimentale "alternativo" alla celebrazione del giudizio e proprio detta "alternatività" resta salvaguardata dall'autonoma impugnabilità dell'ordinanza con la quale il giudice rigetta l'istanza di sospensione del processo per la messa alla prova²⁰.

Per tali ragioni le disposizioni in tema d'impugnazione delle ordinanze relative all'accoglimento e/o al rigetto costituiscono solo apparente eccezione al principio ex

¹⁶ Cfr. Cass. Sez. 2, n. 41762 / 2015

¹⁷ Sez. 2, Sentenza n. 20602 /2015.

¹⁸ Sez. 6, Sentenza n. 36687 /2015

¹⁹ Sez. 3, Sentenza n. 27071 /2015

²⁰ Sez. 5, Sentenza n. 24011 /2015

art. 586 c.p.p.: perché "mentre in quei casi comunque un giudizio sul merito dell'imputazione deve svolgersi (essendo sotto tale profilo non rilevante la diversità dei parametri probatori), nel caso della messa alla prova vi è strutturalmente una soluzione assolutamente incompatibile con alcun giudizio che si concluda con l'applicazione di una sanzione (tale non essendo anche la mera valutazione preliminare ex art. 129 c.p.p. prevista dall'art. 464-quater, comma 1). In definitiva, l'istituto della messa alla prova previa sospensione del procedimento è stato costruito dal legislatore come opportunità possibile esclusivamente in radicale alternativa alla celebrazione di ogni tipologia di giudizio di merito, già dal primo grado".²¹

3. L'ordinanza di remissione alle Sezioni Unite (Sez. 6, Ord. 19 novembre 2015, n. 50278).

Il contrasto descritto ha imposto la remissione della questione alle Sezioni Unite con l'ordinanza del 19.11.2015.

Il provvedimento trae origine da una complicata vicenda giudiziaria che, al di là dello specifico profilo di contrasto, si presentava anche per altri versi di difficile lettura. Il caso riguardava un imputato rinviato a giudizio per il reato di cui all'art. 73 d.P.R. 309 del 1990, per il quale in sede di udienza, prima dell'apertura del dibattimento, vi era stata una riqualificazione dell'originaria imputazione ai sensi dell'art. 73, comma 5°, d.P.R. 309 del 1990 divenuto, nelle more, a seguito delle modifiche introdotte da ultimo dall'art. 1, comma 24-ter, lett. a), d.l. 20 marzo 2014 n. 36, convertito con modificazioni dalla legge 16 maggio 2014 n. 79, reato autonomo.

La circostanza ha comportato che l'imputato si è trovato a poter beneficiare della messa alla prova, non solo per il diverso e compatibile limite edittale della nuova contestazione, ma anche perché, non essendo stato aperto ancora il dibattimento, egli si è trovato, in buona sostanza, nella medesima situazione di una regolare citazione diretta a giudizio.

La peculiare posizione dell'indagato ha fornito l'occasione ai giudici di analizzare le preclusioni collegate alle fasi processuali per la proposizione della richiesta della messa alla prova²², e di ribadire, anche all'indomani della pronuncia della Corte costituzionale citata, che la mancanza di una disciplina transitoria,

²¹ Sez. F, 31/07/2014 n. 35717. Nell'interessante decisione si afferma che: "si tratta, quindi, di procedura e opportunità assolutamente incompatibile con alcun giudizio di impugnazione".

²² L'art. 464-bis, comma 2, cod. proc. pen., stabilisce, infatti, che la richiesta può essere proposta fino a che non siano formulate le conclusioni a norma degli articoli 421 e 422 o fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado nel giudizio direttissimo e nel procedimento di citazione diretta a giudizio; se è stato notificato decreto di giudizio immediato la richiesta deve essere formulata entro il termine e con le forme di cui all'art. 458, comma 1,

unitamente al rilievo processuale dell'istituto, non ne giustifica una sua applicazione nel corso del giudizio e nella fase dell'impugnazione²³.

Il fulcro del provvedimento ha, invece, interessato lo specifico aspetto della impugnabilità dell'ordinanza reiettiva della domanda di messa alla prova emanata nella fase dibattimentale: in esso ben si chiarisce la ragione per la quale il contrasto sorge in riferimento a tali tipologie di ordinanze e nel solo caso in cui siano di rigetto; la divergenza interpretativa nasce dall'attribuzione al comma 7° di ambiti di operatività non omogenei, e più in generale dalla difficoltà di ricostruire il sistema dei rapporti tra i meccanismi di impugnazione e di reiterazione dell'istanze di ammissione previsti dagli articoli 464 ter e quater .

L'ordinanza di remissione, dopo un'analitica descrizione delle posizioni giurisprudenziali contrapposte, prospetta argomentazioni aggiuntive rispetto a quelle descritte.

Infatti, in ordine alla possibilità di ammettere il ricorso in Cassazione per tutte le tipologie di ordinanze, si ritiene possa essere valorizzata la previsione contenuta nell'ultima parte del comma 7 in cui si stabilisce che "l'impugnazione non sospende il procedimento"; si sostiene che l'inciso non avrebbe ragion d'essere se l'impugnazione fosse prevista solo per le ordinanze di accoglimento poiché, ai sensi dell'articolo 464 quater comma 3° dette ordinanze già comportano tale conseguenza, pertanto, l'inciso avrebbe senso solo in un sistema in cui anche le ordinanze di rigetto fossero impugnabili.

A favore della tesi dell'impugnabilità viene altresì evidenziato che l'eliminazione di tale facoltà comporterebbe l'incongrua conseguenza che, in presenza di una parte civile, si dovrebbe attendere l'impugnazione della sentenza anche qualora quest'ultima abbia una ragionevole aspettativa che si arrivi alla condanna a fini civilistici, non operando in questo caso il disposto dell'art. 578 c.p.p. .

Ma l'ordinanza di remissione si presenta di particolare interesse soprattutto nella parte in cui prospetta la possibilità di sposare una tesi "intermedia".

Lo spunto offerto è suggestivo, soprattutto perché rende ancor più chiari i termini del problema. Il contrasto sorge soprattutto in relazione alle ordinanze emanate in sede di dibattimento per le quali vige il principio di cui all'articolo 586 c.p.p. che prevede deroghe solo nei casi tassativamente indicati dalla legge; ed anche a ritenere che il comma sette sia espressione di una di tali eccezioni, in esso non rientrerebbero, per le ragioni già esposte, le ordinanze di rigetto.

L'ordinanza di remissione prospetta pertanto la possibilità di una "terza via": un'interpretazione parzialmente diversa, destinata a mediare tra le diverse opzioni per la quale viene ritenuta impugnabile in Cassazione l'ordinanza di accoglimento e impugnabile solo unitamente alla sentenza quella di rigetto: "posto che il comma 9 si occupa dell'ordinanza reiettiva e dell'eventuale rinnovo prima dell'apertura del

²³ In tal senso Cass. Sez. 3, del 24.4.2015, n. 27071; Cass Sez. 2, del 9/3/2015, n. 26761; Cass. Sez. F, del 31.07.2014 n. 35717.

dibattimento, senza contemplare specificamente un mezzo di impugnazione, potrebbe ritenersi che la possibilità di ricorso, atteso il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione, sia esclusa per l'ordinanza reiettiva qualora si pervenga alla fase del giudizio. La parte interessata non resterebbe comunque priva di tutela in quanto potrebbe utilizzare a quel punto lo strumento offerto dall'art. 586 cod. proc., cioè la possibilità di impugnare l'ordinanza unitamente alla sentenza. In tal modo si ricomporrebbe un sistema incentrato sulla ricorribilità dell'ordinanza di sospensione con messa alla prova, destinata ad impedire lo sviluppo del giudizio dibattimentale, e sulla impugnabilità dell'ordinanza reiettiva solo unitamente alla sentenza".²⁴

Come vedremo in seguito la "terza via" è stata quella percorsa dalle Sezioni Unite.

Il tema sarà approfondito, per ora vale la pena di osservare che l'ordinanza di remissione in commento non ha investito il Supremo Consesso della problematica della impugnabilità della ordinanza reiettiva resa in altre fasi processuali.

4. Il regime delle impugnazioni delle ordinanze rese in fase di udienza preliminare.

Come anticipato, è solo con l'ordinanza del 23 febbraio 2016 (dep. 26 febbraio 2016), n. 8014, che viene prospettato alle Sezioni Unite il quesito sulla impugnabilità delle ordinanze reiettive della istanza di sospensione del procedimento per messa alla prova resa in fase di udienza preliminare.

In relazione a tale tematica, non si era registrato un vero e proprio contrasto, ma è pur vero che l'unica decisione che si è occupata del tema, è apparsa configgente con la ricostruzione della non praticabilità di entrambi i rimedi prospettata dalla giurisprudenza di legittimità illustrata.

Nella fattispecie sottoposta al vaglio dei giudici di legittimità si è, infatti, ritenuto che l'imputato abbia sia la facoltà di impugnare la decisione con ricorso diretto in cassazione, sia la possibilità riproporre la richiesta nel giudizio, prima dell'apertura del dibattimento.

Nello specifico la seconda sezione, con la sentenza n. 45338 del 04/11/2015 (dep. 13/11/2015) si è pronunciata in merito al ricorso proposto dall'imputato avverso due ordinanze reiettive dell'istanza di messa alla prova: questi, dopo aver ottenuto il primo rigetto, aveva riproposto innanzi al giudice l'istanza di ammissione alla *probation*, ricevendone un ulteriore rifiuto.

Ricorreva contro entrambe le ordinanze in Cassazione ai sensi del comma 7° dell'articolo 464 quater c.p.p., e la Corte, dopo aver ammesso la praticabilità del rimedio prescelto, dichiarava inammissibili entrambe le impugnazioni: una per mancato rispetto del termine di legge, l'altra per la circostanza che l'istanza non avrebbe potuto essere riproposta davanti allo stesso giudice dell'udienza preliminare,

²⁴ Sez. 6, Ord. 19 novembre 2015, n. 50278.

ma solo nel successivo giudizio, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento.

La decisione è quindi espressione del principio per il quale all'imputato, a fronte dell'ordinanza reiettiva resa in udienza preliminare, sono attribuite due possibilità alternative: o il ricorso per cassazione o la riproposizione dell'istanza nel giudizio prima della dichiarazione di apertura del dibattimento.

La devoluzione del tema alle Sezioni Unite è stata evidentemente imposta per la necessità di ricostruire il regime dell'impugnazione delle ordinanze reiettive in maniera organica per tutte le fasi del procedimento.

5. Il regime delle ordinanze di rigetto rese in fase di indagini preliminari.

Il tema dell'impugnabilità delle ordinanze di rigetto rese in fase d'indagine preliminare non è stato oggetto di specifica rimessione alle Sezioni Unite.

Anche su tale questione non si registra alcun contrasto, ma una singola decisione in cui si analizza con accuratezza la valenza processuale del diniego del pubblico ministero sulla richiesta di istanza di messa alla prova e si verifica se in tal caso vi siano rimedi nei confronti di tale atto.²⁵

Nella decisione della sesta sezione, i giudici di legittimità si pronunciano sul ricorso proposto dall'indagato nei confronti del provvedimento di "non luogo a provvedere" reso dal Gip nella fase delle indagini preliminari all'esito del diniego del consenso del pubblico ministero in relazione all'istanza di messa alla prova.

Nel ricorso si lamenta la mancata fissazione dell'udienza preliminare e si deduce l'errata applicazione della legge penale, avendo il giudice, utilizzato una formula – "non luogo a provvedere" – non prevista dall'art. 464-ter c.p.p., sul presupposto erroneo della vincolatività del consenso del pubblico ministero.

Il ricorso non viene ritenuto fondato.

La Suprema Corte precisa che in seguito al parere contrario del pubblico ministero la disposizione di cui all'articolo 464-ter cod. proc. pen., applicabile alla fattispecie in esame, non contempla alcuna udienza; la fissazione viene ritenuta obbligatoria nel solo caso in cui il pubblico ministero dia parere favorevole. Nell'ipotesi di dissenso, invece, il g.i.p. non può che adeguarsi alla valutazione negativa della pubblica accusa, difettando gli elementi di fatto su cui assumere la determinazione in ordine alla richiesta di messa alla prova dal momento che non sarebbe neppure in grado di operare una decisione sulla richiesta – in tal caso, infatti, manca un'imputazione, seppur provvisoria, e l'esercizio stesso dell'azione penale²⁶.

²⁵ Cfr. Sez. 6, Sentenza n. 4171 del 21/10/2015 (dep. 02/02/2016)

²⁶ Non a caso l'art. 464-ter cit. prevede che l'imputazione venga formulata solo con l'atto scritto con cui il pubblico ministero esprime il consenso.

In altri termini, secondo la Corte, l'esito non può che essere il rigetto della richiesta, ma, si precisa, che in tale caso, all'indagato è comunque consentito di reiterare la richiesta al giudice del dibattimento.

L'esistenza di questo meccanismo procedimentale di recupero della richiesta induce la Corte ad escludere l'impugnabilità del provvedimento con cui, nelle indagini preliminari, a seguito del dissenso del pubblico ministero, il giudice rigetta la domanda di messa alla prova.

In proposito si afferma che "tale impugnazione non è prevista da nessuna disposizione" e che la decisione di rigetto non "presenta carattere di definitività" e, pertanto, non è parificabile ad una sentenza, sicché non vi è alcuno spazio per ipotizzare la ricorribilità in Cassazione²⁷.

6. La soluzione delle Sezioni Unite.

In data 31.3.2016 le Sezioni Unite hanno affrontato le problematiche di cui si è dato conto, dalla lettura dell'informazione provvisoria si apprende che la Corte ha stabilito la non impugnabilità immediata in Cassazione dell'ordinanza di rigetto resa in udienza preliminare, sull'assunto della possibilità di riproporre nuovamente l'istanza nel giudizio prima della dichiarazione di apertura del dibattimento; si precisa, inoltre, che: "nel caso in cui anche la richiesta riproposta sia rigettata, la relativa ordinanza è impugnabile solo congiuntamente alla sentenza".

Quest'ultimo principio è ribadito nella soluzione fornita al quesito relativo alla impugnabilità delle ordinanze di rigetto emanate in dibattimento: si ritiene che tali provvedimenti siano impugnabili "solo congiuntamente alla sentenza", sicché, anche in tal caso, il ricorso immediato e autonomo per cassazione è inammissibile.

Come è possibile notare, i principi di diritto si riferiscono in via esclusiva alle ordinanze di rigetto, in attesa del deposito della sentenza e delle argomentazioni in esse contenute è possibile ipotizzare che il rimedio di cui al comma 7° dell'articolo 464 quater sia stato ritenuto dalla Corte praticabile solo nei confronti delle ordinanze di accoglimento.

La lettura dei principi di diritto enunciati dalle Sezioni Unite ben chiarisce l'opzione interpretativa prescelta dai giudici di legittimità, per la quale in ogni caso in cui sia possibile reiterare l'istanza di ammissione alla messa alla prova è precluso il rimedio impugnatorio.

Per le ordinanze di rigetto emanate in fase d'indagini ed in udienza preliminare dunque l'impugnazione diretta in Cassazione sarà preclusa, poiché l'imputato potrà rappresentare l'istanza in dibattimento; allo stesso modo il rimedio del comma 7 non sarà praticabile nei confronti del provvedimento di egual tenore intervenuto in

²⁷ In relazione alla circostanza che nella specie il G.i.p. del Tribunale di Pisa aveva pronunciato il non luogo a provvedere sull'istanza, anziché il rigetto, la Suprema Corte considera tale aspetto ininfluenza in quanto mero dato formale

dibattimento, poiché in tal caso, sebbene la richiesta non sia più reiterabile, l'ordinanza può essere impugnata solo unitamente alla sentenza.

Il sistema si presta quindi ad essere riprodotto anche nel caso del rigetto intervenuto nella fase delle indagini preliminari, anche in tale fase la possibilità di riproporre l'istanza in dibattimento preclude la possibilità di impugnazione diretta in Cassazione.

I principi di diritto enunciati delineano un meccanismo chiaro fondato sulla preclusione all'impugnazione determinata dalla facoltà di reiterazione dell'istanza.

L'auspicio è che dalla lettura delle motivazioni possano essere fugati anche gli ulteriori dubbi che tale ricostruzione lascia irrisolti.

Sicuramente nella decisione si darà conto delle ragioni giuridiche poste a fondamento della esclusione dell'impugnazione in caso di facoltà di reiterazione – e le argomentazioni che consentono di dare una lettura restrittiva del comma 7° dell'articolo 464 quater c.p.p.).

Sarà necessario però verificare se nelle sentenze si risolva anche l'ulteriore questione del valore processuale del dissenso del pubblico ministero, tema apparentemente distinto da quello della alternativa fra impugnazione e reiterazione, e che invece si presenta ad esso strettamente collegato.

Il problema è di verificare se a seguito del provvedimento di dissenso del pubblico ministero il giudice sia tenuto a emettere ordinanza di rigetto; solo in tale caso, infatti, sembra che il legislatore consenta la reiterazione dell'istanza.

Più precisamente ci si chiede, quindi, se il dissenso debba essere necessariamente seguito da un esplicito provvedimento del giudice o se, in tal caso, il parere contrario del Pm non imponga l'adozione di tale provvedimento, al pari di quanto avviene nel caso del patteggiamento.

La questione appare di non poco conto, in quanto il tenore letterale dell'articolo 464 ter c.p.p., nella parte in cui stabilisce che “in caso di rigetto, l'imputato può rinnovare la richiesta prima dell'apertura del dibattimento di primo grado e il giudice, se ritiene la richiesta fondata, provvede ai sensi dell'articolo 464 quater” induce a ritenere che la reiterazione sia possibile solo e se vi sia un esplicito provvedimento di rigetto del giudice²⁸.

Come si è già avuto modo di sostenere nel paragrafo dedicato alla fase delle indagini preliminari, la Suprema Corte ritiene che anche in caso di dissenso del Pubblico ministero il giudice debba provvedere con un'ordinanza di rigetto.

²⁸ L'articolo 464 ter c.p.p. recita: “ Nel corso delle indagini preliminari, il giudice, se è presentata una richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova, trasmette gli atti al pubblico ministero affinché esprima il consenso o il dissenso nel termine di cinque giorni (2).

2. Se il pubblico ministero presta il consenso, il giudice provvede ai sensi dell'articolo 464 quater.

3. Il consenso del pubblico ministero deve risultare da atto scritto e sinteticamente motivato, unitamente alla formulazione dell'imputazione.

4. Il pubblico ministero, in caso di dissenso, deve enunciarne le ragioni. In caso di rigetto, l'imputato può rinnovare la richiesta prima dell'apertura del dibattimento di primo grado e il giudice, se ritiene la richiesta fondata, provvede ai sensi dell'articolo 464 quater.

La soluzione, tuttavia, non è pacifica e non mancano opinioni contrarie.

Parte della dottrina attribuisce al dissenso dell'organo di accusa la funzione di inibire totalmente la procedura, eliminando *in nuce* la facoltà di riproporre la domanda proprio, perché tale chance appare strettamente collegata ad una decisione di rigetto²⁹.

Se così fosse, allora nel caso di dissenso dell'organo di accusa la procedura subirebbe un arresto e la relativa istanza non potrà essere riproposta in nessun'altra fase processuale.

Per verificare se anche tale profilo sia stato esplorato dai giudici di legittimità non resta, quindi, che attendere le motivazioni.

²⁹ In questo senso FANULLI, *op cit*, chiarisce che il "dissenso, anch'esso scritto e congruamente motivato, invece, non si accompagna alla formulazione dell'imputazione: il che significa – anche se la norma non è molto chiara – che in caso di dissenso la richiesta finisce nel nulla, nessun provvedimento sarà richiesto al giudice, il procedimento rimane nella fase delle indagini preliminari. Il dissenso in questa fase delle indagini preliminari è l'unica manifestazione di volontà del P.M. ad essere vincolante. Tale opzione legislativa è pienamente coerente con il principio costituzionale di cui all'art. 112 c.p.p.. Non potendosi conculcare le prerogative costituzionali del pubblico ministero (che deve compiere la scelta tecnica tra azione e inazione adottata al termine di un'indagine tendenzialmente completa), è logico che l'accelerazione imposta al procedimento dall'imputato debba confrontarsi con dette prerogative. Il pubblico ministero esprimerà il consenso se reputerà gli elementi fino a quel momento acquisiti idonei all'esercizio dell'azione; lo negherà se invece reputerà necessarie ulteriori attività investigative, doverose in base al canone costituzionale (art. 112 Cost.) che vieta esercizi apparenti dell'azione penale; o se riterrà i risultati dell'indagine esaustivi, ma conducenti all'archiviazione, che costituirà evidentemente esito prioritario rispetto alla sospensione del procedimento con messa alla prova"; negli stessi termini PICCIRILLO, *op cit*, pag. 15; In termini differenti cfr BOVE, *Messa alla prova, a poco più di un anno: quali, ancora, le criticità?* *op. cit.* pag. 11, che, nell'affrontare la problematica della eventuale decisione del giudice in assenza della formulazione dell'imputazione, sembra ritenere configurabile l'ipotesi di una pronuncia del giudice anche in caso di dissenso: "non essendo stato previsto che in caso di dissenso il pubblico ministero formuli l'imputazione (obbligo, questo, imposto nel caso in cui esprima il consenso), il g.i.p. si troverebbe a concedere il beneficio e poi, in caso di esito positivo della prova, a pronunciare sentenza, senza che sia stata formulata l'imputazione, circostanza, questa che renderebbe nulla la sua pronuncia. Né per converso, il g.i.p. avrebbe la possibilità di ricorrere ad altri strumenti per ottenere che il p.m. formuli l'imputazione: l'unico che il legislatore gli fornisce sarebbe quello di cui all'art. 409 comma 5 c.p.p., ossia la cosiddetta "imputazione coatta", che assolve a tutt'altro fine e che ha caratteristiche e presupposti ben diversi". L'Autore fa riferimento alla possibilità di un'ordinanza di inammissibilità: "in altri termini, senza il consenso del p.m. (o con il dissenso espresso dal medesimo), il g.i.p. non potrebbe decidere ai sensi dell'art. 464 quater c.p.p. (e quindi non potrebbe decidere di valutare nel merito l'istanza, accogliendola o rigettandola), ma può solo prendere atto della volontà negativa di una delle parti processuali (che per altro ne è in questa fase il dominus) e quindi pronunciare ordinanza d'inammissibilità". La ricostruzione prospettata evidentemente ha quale corollario il problema dell'impugnabilità di tali ordinanze, tematica che invece sembra il legislatore abbia voluto eliminare in radice non prevedendo un provvedimento *ad hoc* del giudice in casi di dissenso del pubblico ministero.