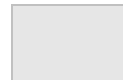


Gli Autori



FRANCESCO ALVINO

Magistrato ordinario con funzioni di Sostituto Procuratore della Repubblica. Si occupa, in particolare, di criminalità economico-finanziaria e in materia ambientale.

DAVIDE PRETTI

Magistrato ordinario con funzioni di Sostituto Procuratore della Repubblica. Si occupa, in particolare, di reati contro la pubblica amministrazione ed in danno di minori.

È coautore del testo Livia POMODORO-Davide PRETTI, *Manuale di ordinamento giudiziario*, Giappichelli, Torino, 2015.

Le indagini preliminari **1.**

di *Francesco Alvino*

SOMMARIO: 1. Notazioni introduttive. Tratti strutturali e funzionali dell'indagine preliminare. – 2. La competenza. L'avocazione (cenni). – 3. Segretezza e pubblicità dell'indagine preliminare. – 4. La notizia di reato. – 5. Le notizie qualificate. – 5.1. La denuncia. – 5.2. Il referto. – 6. L'iscrizione della notizia di reato.

1. Notazioni introduttive. Tratti strutturali e funzionali dell'indagine preliminare

Sub-articolazione strutturale e funzionale, a complessità e fisionomia variabili, del procedimento penale, le indagini preliminari racchiudono le attività teleologicamente protese all'acquisizione della provvista conoscitiva necessaria in vista delle determinazioni inerenti l'**esercizio dell'azione penale** (art. 326 c.p.p.).

Il codice di rito riconosce nel **pubblico ministero** e nella **polizia giudiziaria**, nel rispetto delle relative attribuzioni, gli attori principali delle investigazioni preliminari (art. 326 cit.), ai quali affianca, seppur in una prospettiva necessariamente di parte¹ ma in posizione di parità rispetto ai primi – quanto alla valenza probatoria dei risultati investigativi –, il **difensore** – *in primis* del soggetto indagato, ma anche della persona offesa –, sin dal conferimento dell'incarico difensivo (art. 327 *bis* c.p.p., introdotto dalla legge 7 dicembre 2000, n. 397, recante “*Disposizioni in materia di indagini difensive*”).

Nella complessiva sequenza procedimentale delineata dal codice di rito, le

¹ L'attività investigativa del difensore – delegabile al sostituto, ad investigatori privati autorizzati e, quando appaiano necessarie specifiche competenze tecniche, a consulenti tecnici –, invero, si dirige alla ricerca ed individuazione di elementi di prova a **favore** dell'assistito. Cfr. sul punto il cap. VI.

indagini preliminari si inscrivono e descrivono la fase compresa tra l'acquisizione della **notizia di reato** e le deliberazioni, demandate in via esclusiva alla pubblica accusa, in merito all'esercizio o meno dell'azione penale, culminanti, rispettivamente, e in prima approssimazione, nella richiesta di **rinvio a giudizio**² ovvero nella richiesta di **archiviazione**. L'esclusiva strumentalità delle acquisizioni investigative preliminari rispetto al duplice – ed alternativo – epilogo di fase appare la traduzione processuale della **natura accusatoria** del procedimento penale – come disciplinato dall'attuale codice di rito –, che riserva la formazione della prova³ all'oralità, alla dialettica ed alla pubblicità del **contraddittorio dibattimentale** innanzi ad un giudice terzo e, tendenzialmente, ignaro del compendio informativo acquisito in sede investigativa a conforto della contestazione elevata a carico dell'imputato. Ne discende, quale corollario operativo e in linea con il quadro di regolazione costituzionale e sovranazionale della materia⁴, che la documentazione relativa all'attività investigativa – anche se esperita ad iniziativa della polizia giudiziaria⁵ – confluisca nel **fascicolo del pubblico ministero**⁶, non immediatamente attingibile dal giudice dibattimentale, se non limitatamente agli atti irripetibili ed agli altri atti enumerati dall'art. 431, comma I, c.p.p., e, del pari, non utilizzabile ai fini decisori, se non, almeno in prima approssimazione, nella componente documentale – in riferimento, segnatamente, ai documenti rappresentativi di situazioni extraprocessuali, di cui agli artt. 234 e ss. c.p.p. che, su richiesta di parte, siano stati acquisiti al fascicolo dibattimentale –, ovvero nel ricorrere di talune condizioni processuali espressamente tipizzate – tra le quali, *in primis*, l'accertata condotta illecita agita nei confronti del testimone, *ex art.* 500, comma IV, c.p.p., l'accordo tra le parti, *ex art.* 500, comma VII, c.p.p., l'oggettiva impossibilità di ripetizione dell'atto assunto in fase di indagini, *ex art.* 512, comma I, c.p.p. –.

Il rilievo endofasico dell'attività di investigazione preliminare si correla, del

² O nell'emissione del decreto di citazione a giudizio, *ex art.* 550 c.p.p., quanto ai reati a citazione diretta.

³ Intesa quale esperimento il cui risultato conoscitivo sia direttamente valutabile ai fini dell'affermazione della responsabilità dell'imputato in ordine al fatto ascrittogli.

⁴ Il riferimento è, evidentemente, all'art. 111 Cost. e, tra le altre fonti sovranazionali, all'art. 6 CEDU.

⁵ Invero, l'art. 357, commi IV e V, c.p.p. prescrive che la documentazione dell'attività di polizia giudiziaria sia posta a disposizione del pubblico ministero, al pari delle denunce, delle querele e delle istanze presentate per iscritto nonché dei referti, del corpo del reato e delle cose pertinenti al reato.

⁶ Fascicolo nel quale, del resto, successivamente alla chiusura delle indagini preliminari, si inserisce, *ex art.* 391 *octies* c.p.p., anche il fascicolo delle attività investigative svolte dal difensore.

resto, ai tratti pre-accusatori tipici della fase: l'impraticabilità di assicurare una diretta e franca interlocuzione con l'indagato⁷, l'incertezza in merito al tenore delle argomentazioni difensive opponibili dall'indagato⁸, la fluidità e progressività degli accertamenti, il ruolo quasi monopolistico del pubblico ministero – e della polizia giudiziaria – nella conduzione delle indagini⁹, l'assenza di un giudice procedente¹⁰, allontanano irriducibilmente e necessariamente lo statuto epistemologico proprio dell'indagine preliminare dallo statuto gnoseologico tipico della fase dibattimentale, giustificando la non trasmigrabilità dei risultati investigativi alle fasi decisorie del merito dell'accusa e confinandone il rilievo, in via – tendenzialmente¹¹ – esclusiva, alle decisioni relative alla meritevolezza di un vaglio processuale dell'ipotesi accusatoria. Nell'originaria prospettiva del codice, peraltro, allo scarto tra l'incerta affidabilità ricostruttiva propria del procedere monologante dell'organo investigativo e l'attendibilità del metodo dialettico-dibattimentale si legava anche una caratterizzazione funzionale della fase investigativa particolarmente agile, deputata ad un mero scrutinio dell'ipotesi d'accusa, destinata ad essere definitivamente convalidata – o confutata – in sede processuale¹².

⁷ Ascrivibile, se non altro, da un lato, alla naturale progressività dell'accertamento investigativo, che non consente, di norma, la contestazione all'indagato di un episodio cristallizzabile, almeno nelle fasi embrionali dell'indagine, in uno specifico capo di accusa, dall'altro alla segretezza dell'indagine.

⁸ Argomentazioni che l'indagato legittimamente può tenere riservate sino al dibattimento – in specie, sino al deposito delle liste testimoniali ex art. 468 c.p.p., allorché la prova a favore sia affidata, come di norma, alla testimonianza dei testi a difesa, i cui temi escussivi devono essere specificamente capitolati, divenendo noti alla controparte, all'atto del deposito della relativa lista –.

⁹ Ruolo che, nella pratica, marginalizza gli apporti delle investigazioni difensive, la cui utile esperibilità appare, evidentemente, subordinata alla disponibilità di adeguate risorse economiche ed informative da parte dell'indagato che, spesso, non è al corrente dell'indagine e dei relativi sviluppi e che, in ogni caso, non dispone dei più intrusivi strumenti di acquisizione probatoria – dalle intercettazioni telefoniche e telematiche, all'acquisizione dei dati di traffico telefonico e ai sequestri, solo per citarne alcuni – azionabili dal pubblico ministero.

¹⁰ L'intervento del giudice per le indagini preliminari appare, invero, episodico ed eventuale.

¹¹ Con la rilevante eccezione dei riti alternativi non dibattimentali – in riferimento, in specie, al giudizio abbreviato ed all'applicazione della pena su richiesta delle parti –, instaurabili su istanza dell'indagato-imputato, che accettati di essere giudicati sulla base del compendio investigativo raccolto in sede di indagine, eventualmente integrato dai risultati delle investigazioni difensive.

¹² La *Relazione al prog. prel. c.p.p.* descriveva, in effetti, la fase investigativa quale fase preordinata, esclusivamente, alla “*necessità di delibare la notitia criminis, al fine di configu-*

L'elaborazione giurisprudenziale – anche costituzionale –, le successive convulsioni legislative, non disgiunte da talune – inevitabili – incoerenze dello stesso testo codicistico, hanno tuttavia mutato profondamente l'ergonomia funzionale dell'investigazione preliminare, promossa, sul campo, da mera prolusione della verifica dibattimentale dell'ipotesi d'accusa, a sindacato semipieno dell'ipotesi accusatoria. Invero, come accennato, la stessa trama codicistica incubava indicatori di una inedita – e prospettica – valenza ultrafasica dell'attività investigativa, pronta ad assurgere, nei fatti, a preistruzione, sul cui calco modellare le deduzioni probatorie e le escussioni dei mezzi di prova in sede dibattimentale: la previsione di epiloghi procedimentali, quali il decreto penale di condanna e il giudizio immediato – in ipotesi di evidenza della prova – prefiguravano, inequivocabilmente, un'attività investigativa intrusiva, protesa ad un tendenzialmente stabile accertamento del fatto; la previsione di standard probatori intermedi, quali la gravità indiziaria, in materia di misure cautelari e di intercettazioni – riferita, rispettivamente, alla colpevolezza dell'indagato ovvero all'obiettività del reato –, evocavano, parimenti, una progressione delle indagini idealmente ed incessantemente volta alla cogente verifica dell'ipotesi investigativa; la stessa tenuta del modello accusatorio introdotto dal codice di rito, del resto – e soprattutto –, era affidata alla fortuna dei riti alternativi, la cui adizione era, evidentemente, legata a doppio filo alla completezza dell'investigazione¹³.

La disordinata successione degli interventi legislativi, che, negli anni, hanno interessato il codice di rito, ancora, ha contribuito a trasfigurare il volto dell'indagine: la previsione di un'occasione di contraddittorio con l'indagato, al termine dell'attività di indagine, cui può seguire un – doveroso – approfondimento investigativo da parte dell'inquirente (*ex art. 415 bis c.p.p.*)¹⁴, così come la previsione di un'ipotesi di sostanziale regressione del procedimento, nel caso in cui il giudice dell'udienza preliminare rilevi l'incompletezza delle indagini (*ex art. 421 bis c.p.p.*)¹⁵, alimentavano il mutamento dell'originario

rarla entro una precisa imputazione”, soggiungendo, peraltro, come la limitata finalizzazione delle indagini preliminari costituisce “*uno dei punti salienti della riforma*”.

¹³ Per tale considerazione, cfr. Corte cost. n. 88/1991. Invero, la scelta di un rito alternativo non dibattimentale, nella rinuncia – pur compensata dalla premialità del rito – al contraddittorio che le è sottesa, risponde ad una valutazione di convenienza che risente profondamente dell'aspettativa di un epilogo dibattimentale favorevole o meno all'interessato, aspettativa a sua volta condizionata dalla solidità – e tendenziale completezza – del quadro investigativo e dal prevedibile sviluppo dibattimentale delle premesse investigative.

¹⁴ Corte cost. ord. n. 441/2004 ha espressamente riferito lo *ius ad loquendum* dell'indagato, in occasione della notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, alla verifica della completezza del quadro investigativo.

¹⁵ Gli artt. 415 *bis* e 421 *bis* c.p.p. sono stati interpolati nel tessuto codicistico ad opera della legge 16 dicembre 1999, n. 479.

idealtipo dell'investigazione preliminare, innestandovi il contraddittorio e la verifica giudiziale, seppur nelle forme di accidenti postumi; ancora – e soprattutto – la radicale riscrittura delle regole di accesso al giudizio abbreviato ad opera della stessa legge 16 dicembre 1999, n. 479, che ne faceva un rito alternativo oggetto di un diritto potestativamente e discrezionalmente esercitabile dal solo imputato, non più condizionato dall'assenso del pubblico ministero e dal requisito della decidibilità *ex actis*, si traduceva, inevitabilmente, in un'insopprimibile coazione¹⁶, perché il quadro investigativo fosse idealmente completo nell'atto di esercizio dell'azione penale. Infine, l'azione conformativa dei principi costituzionali erodeva, definitivamente, il modello dell'indagine preliminare, inoculandovi il principio di – tendenziale – completezza degli accertamenti, quale corollario dell'obbligatorietà dell'azione penale, altrimenti suscettibile di agevole elusione attraverso forme apparenti di esercizio dell'azione, non suffragate da consistenti acquisizioni investigative¹⁷.

Le indagini preliminari, conseguentemente, hanno assunto, nella prassi giudiziaria, **tratti** francamente e qualitativamente **paradibattimentali** ed il ruolo del pubblico ministero, quale regista della fase investigativa, è stato profondamente riscritto, accentuandosene i tratti riferibili alla qualifica ed alla natura pubblica dell'organo, come tale onerato, nell'assolvimento di superiori fini di giustizia, della ricerca di una plausibile verità preprocessuale; in tale contesto¹⁸, appare inevitabile, anche se non ancora compiuta, l'anamorfose dell'u-

¹⁶ Pena la lacunosità del materiale istruttorio – e della ricognizione delle potenziali fonti di prova – utilizzabile ai fini della decisione – lacunosità non sempre utilmente emendabile da iniziative d'ufficio del giudice – e la non irresistibilità dell'impianto investigativo alle produzioni ed alle deduzioni probatorie di parte.

¹⁷ Corte cost. n. 88/1991, cit.

¹⁸ Non estranea all'eutrofia della fase investigativa appare – anche solo sul piano dell'archetipo normativo-funzionale – la valorizzazione delle investigazioni difensive che – ove esperite – alimentando il sapere disponibile dal giudice, prefigurano un embrionale contraddittorio, che, pur limitato, evidentemente, alla prospettazione di temi e mezzi di prova e non esteso all'escussione incrociata dei mezzi di prova, avvicina la ricchezza informativa di cui dispone il giudice predibattimentale a quella tipica della fase propriamente decisoria. Né, da ultimo, può tacersi come anche l'intrusività – e la proficuità – di taluni strumenti di indagine – alimentata e favorita dalla digitalizzazione delle relazioni e dall'incessante progresso tecnologico sia degli strumenti di comunicazione sia dei dispositivi di sorveglianza – abbia contribuito a riscrivere l'equilibrio tra la fase investigativa e quella propriamente processuale, sempre più permeabile, quest'ultima – in specie nei procedimenti di criminalità organizzata o relativi alle fattispecie di reato di maggiore allarme sociale, tali da giustificare un più intenso impegno investigativo –, all'ingresso dei dati informativi raccolti, in sede investigativa, attraverso l'escussione di mezzi di ricerca della prova – i quali, come detto, nella loro ontologica irripetibilità sono destinati ad alimentare senz'altro

dienza preliminare – quale momento giurisdizionale di verifica, in prospettiva dibattimentale, della sostenibilità, alla luce delle acquisizioni investigative, dell’ipotesi d’accusa –, che, schiacciata dall’elefantiasi investigativa, chiama ora, inevitabilmente, il giudice a confrontarsi con un materiale istruttorio la cui ampiezza evoca l’esercizio di un sindacato sul merito dell’accusa¹⁹ e non – più – un vaglio neutrale – perché condotto sul solo piano processuale – limitato alla sostenibilità in giudizio dell’ipotesi d’accusa²⁰.

Emblematica del ruolo baricentrico del pubblico ministero nella fase investigativa²¹ appare la norma – non del tutto coerente con un sistema francamente accusatorio²² –, di cui all’art. 358 c.p.p. che, disponendo che “*il pubblico ministero compie ogni attività necessaria ai fini indicati nell’articolo 326 e svolge altresì accertamenti su fatti e circostanze a favore della persona sottoposta alle indagini*” rimette alla parte pubblica l’accertamento di circostanze il cui

la cognizione del giudice investito del merito dell’imputazione, confluendo nel fascicolo del dibattimento, *ex artt.* 431 ovvero 234 c.p.p. –, i cui tratti di pervasività – si pensi all’acquisizione dei contenuti della corrispondenza telematica o ai risultati di intercettazioni ambientali attuate attraverso l’inoculazione in un dispositivo telefonico di un *malware* in grado di attivare il microfono del terminale in modo che registri le conversazioni, anche non telefoniche, intrattenute dall’interessato (su tali aspetti, cfr. i successivi capitoli 4 e 5) – sono tali da veicolare al procedimento una mole di informazioni, spesso decisive ai fini del giudizio ed inequivoche nel risultato rappresentativo, rispetto alle quali il contraddittorio dibattimentale sbiadisce, riducendosi, il più delle volte, a momento di verifica postuma della legittimità dell’acquisizione probatoria e dell’affidabilità del mezzo tecnologico utilizzato per l’estrazione del dato, il cui contributo informativo, per la natura – paradocumentale – della fonte che lo veicola, sfugge all’escussione incrociata tipica del dibattimento, il quale viene, quindi, derubricato a **momento di fruizione** – e **non di formazione** – di un elemento di prova, in realtà, appreso in altra – precedente e, conoscitivamente, egemonica – fase procedimentale..

¹⁹ Cfr. Cass. 30 aprile 2015, n. 33763, Rv. 264427, che discorre espressamente di “*effettiva consistenza del materiale probatorio posto a fondamento dell’accusa*”, e, successivamente, in termini espressamente adesivi, Cass. 11 novembre 2015-dep. 25 febbraio 2016, n. 7748, non massimata; *id.* 27 ottobre 2015-dep. 25 febbraio 2016, n. 7740, non massimata; *id.* 18 maggio 2016, n. 21354, non massimata.

²⁰ Cfr. a sostegno del tradizionale orientamento di legittimità, in merito alla natura dell’udienza preliminare, anche di recente, tra le altre, Cass. 19 giugno 2014, n. 41162, Rv. 262109; *id.* 28 gennaio 2014, n. 5669, Rv. 258211; *id.* 1° marzo 2016, n. 22547, non massimata.

²¹ Del resto, la stessa *Relazione al prog. prel. c.p.p.* affermava, testualmente, come, abolita “*la fase autonoma dell’istruzione affidata al giudice*”, il pubblico ministero, nel nuovo assetto, si atteggiasse a “*dominus dell’indagine preliminare*” – e, in altra parte – “*rivestendo un ruolo determinante*”.

²² Sistema, del resto, non trasponibile, come detto, alla fase delle indagini preliminari. Cfr. anche Corte cost. ord. n. 96/1997.

onere probatorio, in un processo fondato sulla contrapposizione delle parti, dialetticamente giustapposte, spetterebbe alla parte privata: appare innegabile che la norma, la cui giustificazione costituzionale attiene alla razionalità dell'esercizio dell'azione penale – potenzialmente vulnerata da indagini unidirezionali –²³, almeno implicitamente riconosca l'**egemonia** della parte pubblica nella direzione delle indagini, rimettendo alla doverosa discrezionalità del pubblico ministero anche l'approfondimento – seppur sprovvisto di sanzione – dei temi investigativi confutativi dell'ipotesi accusatoria. Non pare azzardato scorgere nella norma l'imposizione al pubblico ministero di un **dovere accertativo** – tanto più stringente in considerazione del ruolo direttivo che gli compete nella conduzione delle indagini – che, in termini consonanti rispetto agli approdi giurisprudenziali in tema di nesso causale²⁴, si faccia carico della verifica – già in sede di indagine preliminare – della capacità di resistenza dell'ipotesi ricostruttiva del fatto rispetto ad ipotesi alternative²⁵ che, non accantonabili *prima facie*, potrebbero confutare, con altrettanta plausibilità, l'ipotesi d'accusa, destinandola, prognosticamente, ad un epilogo processuale non favorevole alla prospettiva accusatoria, conseguentemente prevenendo, in un'ottica di concreta deflazione, l'instaurazione di dibattimenti non sorretti da ragionevoli aspettative di affermazione della responsabilità dell'imputato.

Attività finalisticamente orientata, oggetto di un preciso, quanto sollecito, dovere da parte degli uffici prepositivi²⁶, l'indagine preliminare, nel suo svi-

²³ Cfr. Corte cost. n. 88/1991, cit.; anche Corte cost. ord. n. 96/1997 ribadisce come la norma *de qua* sia strumentale al corretto esercizio dell'azione penale e non “*a realizzare il principio della partecipazione dell'accusa e della difesa su basi di parità*” nel corso del procedimento.

²⁴ Approdi che, rappresentando la più matura “codificazione giurisprudenziale” della corretta criteriologia logico-giuridica in tema di accertamenti complessi, ben possono estendersi, nel loro nucleo metodologico, al diverso ambito, preprocessuale, in cui si discute della complessa riferibilità di un fatto e ad una determinata causa eziologica e ad un determinato autore.

²⁵ Assumendo come verificato il fatto di reato, ed introducendo, nell'attribuzione o nella descrizione del fatto, variabili ricostruttive alternative – che siano esperienzialmente ipotizzabili alla luce della concreta dinamica del fatto per cui si procede e delle progressive acquisizioni investigative – apparentemente compatibili con il compendio investigativo acquisito, il cui approfondimento consenta, ove possibile, di confutare o meno la plausibilità dell'originaria ipotesi investigativa, restituendole – o, per converso, sottraendole – vigore.

²⁶ La Corte EDU ha espressamente iscritto la fase investigativa – almeno nel segmento successivo all'informazione dell'indagato in merito all'accusa per cui si procede – entro la nozione di processo, rilevante ai sensi del corredo di garanzie delineate dall'art. 6 CEDU, con specifico riguardo alla ragionevole durata del “processo” ed alla connessa tutela risarcitoria (cfr., tra le altre, Corte EDU 19 febbraio 1991, Manzoni c. Italia; *id.* 26 febbraio

luppo, è attività a **schema libero**, i cui concreti momenti contenutistici dipendono, necessariamente, dalla complessità dell'accertamento del fatto oggetto dell'ipotesi investigativa.

Lo stesso legislatore codicistico, nell'irriducibilità dell'attività investigativa

1993, Messina c. Italia; *id.* 4 aprile 2006, Kobtsev c. Ucraina): il formante convenzionale, nonostante la problematica traslazione delle enunciazioni normative sovranazionali alle realtà procedurali dei singoli ordinamenti – la CEDU, invero, fatalmente destinata ad interagire con gli ordinamenti nazionali, dà vita, *in parte qua*, ad un *corpus* normativo che, nella universalità ed essenzialità della regolamentazione, dà voce ad un codice convenzionale, teso ad assicurare l'omonomia interordinamentale in un settore, quale la procedura penale, tradizionalmente ipernormato –, ha da ultimo indotto la Corte costituzionale ad operare un evidente, quanto inevitabile, slittamento semantico tra i lemmi *processo* e *procedimento*, come noti nell'ordinamento interno, e a riscrivere la norma di cui all'art. 2, comma II *bis*, legge 24 marzo 2001, n. 89, in materia di equa riparazione in ipotesi di violazione del termine ragionevole del processo, dichiarandone l'illegittimità costituzionale nella parte in cui prevedeva che il processo penale si considerasse iniziato con l'assunzione della qualità di imputato, ovvero quando l'indagato avesse avuto legale conoscenza della chiusura delle indagini preliminari, e non quando l'indagato stesso, in seguito a un atto dell'autorità giudiziaria, avesse avuto conoscenza del procedimento penale a suo carico (Corte cost. n. 185/2015, che, in motivazione, premesso che la Corte EDU, attraverso reiterate pronunce, deduce dall'art. 6 CEDU la regola che impone, ai fini dell'indennizzo conseguente all'inosservanza del termine di ragionevole durata del processo penale, di tenere conto del periodo successivo alla comunicazione ufficiale, proveniente dall'autorità competente, dell'accusa di avere commesso un reato, ne inferisce che la violazione del diritto a una celere definizione del processo penale, espresso dall'art. 6 cit., generi la pretesa di un indennizzo idoneo a ristorare il patimento cagionato dalla eccessiva pendenza dell'accusa, quando essa sia stata espressa per mezzo di un atto dell'autorità giudiziaria e abbia in tal modo acquisito una consistenza tale da ripercuotersi significativamente sulla vita dell'indagato, concludendo che “*una volta penetrato nel nostro ordinamento, per effetto della giurisprudenza europea e con valore di fonte sovra-legislativa, il principio che collega alla lesione del diritto alla ragionevole durata del processo, sancito dall'art. 6 CEDU, una pretesa riparatoria nei confronti dello Stato, viene da sé che l'equa riparazione avrà ad oggetto non soltanto la fase che la normativa nazionale qualifica 'processo', ma anche le attività procedurali che la precedono, ove idonee a determinare il danno al cui ristoro è preposta l'azione*”). Le infiltrazioni convenzionali rispetto alle indagini preliminari, quale fase preordinata all'investigazione del fatto, si sono peraltro ramificate sino all'affermazione del diritto ad una **effettiva investigazione**, intesa quale azione “*capable of leading to the identification and punishment*” (Corte EDU 5 novembre 2015, Nagmetov c. Russia; *id.* 5 novembre 2015, Buzurtanova c. Russia, anche per l'affermazione che si tratti di un'obbligazione di mezzi e non di risultato, cui è coesistente la celerità nell'acquisizione degli elementi di prova) rivendicabile nei confronti dello Stato inadempiente, in specie in relazione alle investigazioni – superficiali o negligenti – che abbiano ad oggetto fatti relativi a beni o istanze inalienabili, quali la vita o il divieto di sottoposizione a trattamenti inumani o degradanti (cfr. tra le altre, Corte EDU 24 febbraio 2009, Mojsiejew c. Polonia; *id.* 12 maggio 2009, Mrozowski c. Polonia; *id.* 10 marzo 2009, Turan Cakir c. Belgio).

a schematismi codificabili, si limita, da un lato, a dettare la disciplina dei singoli mezzi di prova – e dei mezzi di ricerca della prova –, demandandone l'assunzione al prudente apprezzamento dei soggetti coinvolti, dall'altro, a garantire spazi partecipativi alla difesa e, in genere, a riconoscere talune garanzie alla persona indagata ed alla persona offesa dal reato (*e.g.* in ordine alla cornice temporale entro la quale le indagini devono, fisiologicamente, concludersi).

Al materiale concorrere, nelle indagini, di autorità pubbliche, quali il pubblico ministero e la polizia giudiziaria, e di soggetti privati, quali il difensore della parte privata – e i suoi ausiliari, *lato sensu* intesi –, corrispondono altrettanti nuclei disciplinari, che regolano anche le – inevitabili – reciproche **interrelazioni**. L'attività ad iniziativa della polizia giudiziaria è regolamentata negli artt. 347 e ss. c.p.p.; l'attività del pubblico ministero è disciplinata negli artt. 358 e ss. c.p.p.; l'attività di investigazione difensiva è, infine, contemplata negli artt. 391 *bis* e ss. c.p.p. A comune premessa a tali nuclei disciplinari si pongono le disposizioni generali in materia di indagini preliminari (artt. 326 e ss. c.p.p.), in materia di notizia di reato (artt. 330 e ss. c.p.p.) e di condizioni di procedibilità (artt. 336 e ss. c.p.p.).

A ideale chiusura del sistema, infine, si collocano le norme di cui al titolo VIII del libro V in tema di conclusione delle indagini (artt. 405 e ss. c.p.p., regolativi anche del procedimento di proroga dei termini delle indagini preliminari). Evidenti, ancora, le connessioni tra la disciplina dedicata ai mezzi di ricerca della prova (locuzione che ricomprende *ispezioni, perquisizioni, sequestri* ed *intercettazioni telefoniche, telematiche* ovvero *ambientali*) e le indagini preliminari; la specifica – ed apparentemente eccentrica rispetto alla *sedes materiae* delle indagini preliminari – collocazione, nella sistematica del codice di rito, della disciplina dei mezzi di ricerca della prova²⁷ si giustifica alla luce delle peculiarità di tali strumenti acquisitivi che, traducendosi in una *adprehensio* – descrittiva²⁸, fisica²⁹ ovvero riproduttiva³⁰ – di entità, anche immateriali, sussistenti *in rerum natura*, evidentemente non riproducibile nella sede dibattimentale – in quanto tale destinata a confluire nel fascicolo del dibattimento *ex* art. 431 c.p.p. –, veicolano al procedimento dati – *lato sensu* intesi – immediatamente e direttamente utilizzabili, ove rilevanti, nel loro risultato rappresentativo, dal giudice investito del merito dell'imputazione, partecipando, quindi,

²⁷ La cui regolamentazione si rinviene nel titolo III del libro III del codice di rito.

²⁸ In relazione al contenuto descrittivo e documentativo tipico delle ispezioni.

²⁹ In relazione all'acquisizione del corpo del reato e delle cose pertinenti al reato tipica di perquisizioni e sequestri.

³⁰ In relazione alla documentazione dei contenuti di conversazioni o comunicazioni o flussi informatici tipica delle intercettazioni.

intrinsecamente, della natura di prova, in ciò differenziandosi profondamente dagli esperimenti probatori normalmente tipici delle indagini preliminari, che devono essere riprodotti in sede dibattimentale perché possano legittimamente alimentare la cognizione del giudice investito della regiudicanda.

L'intervento propriamente **giurisdizionale**, in fase di indagine, è, come detto, episodico ed eventuale; la competenza del **giudice per le indagini preliminari**, organo giurisdizionale monocratico sfornito della titolarità investigativa, invero, rimanda ad interlocuzioni incidentali³¹, a garanzia della legalità del procedimento, e, in specie, a tutela dell'indagato – o anche di terzi – ovvero della prova. Quanto agli interventi del g.i.p. previsti a garanzia dell'indagato – o dei terzi incisi dall'attività investigativa –, il riferimento è, da un lato, al sindacato demandato al g.i.p. in merito alle richieste di proroga dei termini di indagine - proroga che, evidentemente, protrae la soggezione dell'indagato agli accertamenti investigativi, con gli intuibili riflessi negativi sulla libertà morale e la *privacy* globalmente intesa dell'interessato – e, dall'altro, alla previsione della doverosità dell'autorizzazione da parte del g.i.p. delle attività incidenti sul novero dei diritti e delle libertà, anche di ascendenza costituzionale, vulnerabili in sede di indagine, quali, tra gli altri, il diritto alla libertà e segretezza delle comunicazioni³², il diritto alla libertà personale³³ ovvero il diritto di proprietà³⁴; quanto alla competenza del g.i.p. in materia di prova, si segnalano tra le altre le norme, poste, come detto, a presidio dell'utilità della prova, di cui agli artt. 392 e ss. c.p.p., in tema di incidente probatorio, e di cui all'art. 368 c.p.p.³⁵.

Compete, infine, al giudice per le indagini preliminari il sindacato in ordine alla richiesta di archiviazione della notizia di reato non confortata da sufficien-

³¹ Su istanza, in via prevalente, della parte pubblica.

³² In relazione al quale l'intervento giurisdizionale, nel rispetto delle garanzie costituzionali di cui all'art. 15 Cost., attiene all'autorizzazione all'intercettazione di conversazioni o comunicazioni telefoniche e telematiche *ex artt.* 266 e ss. c.p.p.

³³ In merito al quale l'intervento giurisdizionale, nel rispetto delle garanzie costituzionali di cui all'art. 13 Cost., si attua, principalmente, attraverso l'applicazione di misure cautelari, la convalida dell'arresto o del fermo ovvero l'applicazione provvisoria di misure di sicurezza.

³⁴ In ordine al quale appartiene alla competenza del g.i.p., tra l'altro, l'adozione dei provvedimenti di sequestro preventivo *ex art.* 321 c.p.p. nonché la decisione in merito all'opposizione dell'interessato contro il decreto del pubblico ministero che respinga l'istanza di restituzione di cose sottoposte a sequestro probatorio *ex art.* 263, comma V, c.p.p.

³⁵ A norma del quale "*quando, nel corso delle indagini preliminari, il pubblico ministero ritiene che non si debba disporre il sequestro richiesto dall'interessato, trasmette la richiesta con il suo parere, al giudice per le indagini preliminari*".

te provvista indiziaria; il vaglio spettante al giudice, nell'ipotesi, attiene alla completezza delle investigazioni preliminari e si attua, nell'ipotesi in cui la richiesta di archiviazione non sia accolta, alternativamente, attraverso l'indicazione al pubblico ministero – *ex art. 409, comma IV, c.p.p.* – di temi investigativi, anche su sollecitazione della parte offesa, non sufficientemente coltivati dalla parte pubblica e la conseguente predeterminazione di un termine entro il quale l'approfondimento deve doverosamente compiersi, ovvero attraverso l'ordine, parimenti rivolto al pubblico ministero, di formulare l'imputazione – *c.d. imputazione coatta* –.

Merita rammentare, a conclusione di queste brevi notazioni a carattere introduttivo, come, nella terminologia del codice di rito, i lemmi “**procedimento**” e “**processo**” non siano equivalenti, il primo designando l'intero arco procedimentale entro cui si dipanano la fase investigativa e la fase giudiziale, il secondo designando il solo segmento procedimentale successivo all'assunzione, da parte dell'indagato, della qualità di imputato *ex art. 60 c.p.p.*³⁶.

Per completezza espositiva, seppur estranee rispetto al *focus* della presente opera, si rammenta che la regolamentazione delle indagini preliminari nei procedimenti per reati di competenza, *ratione materiae*³⁷, del **giudice di pace** è posta dal d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274 (in specie, artt. 11 e ss.), i cui tratti fondanti si distaccano dalla disciplina codicistica, seppur genericamente richiamata³⁸, per la centralità del ruolo riconosciuto alla polizia giudiziaria nella conduzione

³⁶ A norma del quale “1. Assume la qualità di imputato la persona alla quale è attribuito il reato nella richiesta di rinvio a giudizio, di giudizio immediato, di decreto penale di condanna, di applicazione della pena a norma dell'art. 447, comma I, nel decreto di citazione diretta a giudizio e nel giudizio direttissimo.

2. La qualità di imputato si conserva in ogni stato e grado del processo, sino a che non sia più soggetta a impugnazione la sentenza di non luogo a procedere, sia divenuta irrevocabile la sentenza di proscioglimento o di condanna o sia divenuto esecutivo il decreto penale di condanna.

3. [...]”.

³⁷ La competenza per materia del giudice di pace è illustrata dall'art. 4 d.lgs. 28 agosto 2000, cit.

³⁸ Invero, a norma dell'art. 2 d.lgs. n. 274, cit. “nel procedimento davanti al giudice di pace, per tutto ciò che non è previsto dal presente decreto, si osservano, in quanto applicabili, le norme contenute nel codice di procedura penale e nei titoli I e II del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, ad eccezione delle disposizioni relative:

a) all'incidente probatorio;

b) all'arresto in flagranza ed al fermo di indiziato di delitto;

c) alle misure cautelari personali;

d) alla proroga del termine per le indagini;

[...]”.

dell'indagine, laddove la disciplina delle indagini preliminari nei **procedimenti a carico di minorenni** si rinviene nel d.p.r. 22 settembre 1988, n. 488, che, in massima parte, rinvia alla normativa del codice di rito, seppur temperata, nell'applicazione, dalla considerazione della “*personalità*” e delle “*esigenze educative del minorenne*” (art. 1 d.p.r. 22 settembre 1988, cit.). Del pari, in apposito *corpus* normativo sono unificate le disposizioni che regolano le indagini preliminari in materia di **responsabilità amministrativa delle persone giuridiche** (artt. 55 e ss. d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, recante “*Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica*”).

2. La competenza. L'avocazione (cenni)

La titolarità delle indagini preliminari spetta, quanto ai criteri distributivi degli affari tra gli uffici inquirenti dislocati sul territorio nazionale, all'ufficio del pubblico ministero che siede presso l'ufficio giudicante competente sulla base delle disposizioni generali in tema di **competenza territoriale**³⁹. Invero, la specificazione dei **criteri** attributivi della competenza rimanda, per espressa previsione normativa – art. 51, commi I e III, c.p.p. –, alle disposizioni di cui al capo II del titolo I del codice di rito, regolative della competenza territoriale degli uffici giudicanti.

Dispone, in specie, l'art. 8 c.p.p. che “*la competenza per territorio è determinata dal luogo in cui il reato è stato consumato. Se si tratta di fatto dal quale è derivata la morte di una o più persone, è competente il giudice del luogo in cui è avvenuta l'azione o l'omissione. Se si tratta di reato permanente, è competente il giudice del luogo in cui ha avuto inizio la consumazione, anche se dal fatto è derivata la morte di una o più persone. Se si tratta di delitto tentato, è competente il giudice del luogo in cui è stato compiuto l'ultimo atto diretto a commettere il delitto*”.

Il principale criterio regolativo della competenza attiene, quindi, al luogo di consumazione del reato: nei reati di **mera condotta** esso si individua, di norma, nel luogo in cui si manifesta la condotta antiggiuridica, laddove nei reati

³⁹ Si discorre, invero, di competenza derivata del pubblico ministero. Il concorrente criterio determinativo – per **materia** – della competenza (cfr. artt. 5 e ss. c.p.p.) non suscita particolari interrogativi, quanto alla figura del pubblico ministero, posto che la competenza ad investigare – ed all'esercizio dell'azione penale – spetta alle procure della Repubblica per ciascun reato, indifferentemente, di competenza della Corte di assise, del tribunale – in composizione monocratica o collegiale – o del giudice di pace (cfr. tuttavia *infra*, nel testo, quanto alla competenza delle **procure distrettuali**); resta ferma, evidentemente, la competenza dei rispettivi organi d'accusa, quanto ai procedimenti a carico di indagati di età minore o attribuiti alle maglie della giurisdizione militare.

di **evento**, con la significativa eccezione dettata dall'art. 8, comma II, c.p.p.⁴⁰, esso coincide con il luogo di verifica dell'evento; quanto ai reati c.d. **abituati**, nel silenzio del legislatore e nella intrasponibilità del criterio regolativo della competenza espressamente statuito per i reati permanenti, a fronte di un orientamento non del tutto univoco della giurisprudenza che alterna pronunce che sembrano affidare la competenza all'ufficio presso il cui circondario la condotta abbia complessivamente assunto i tratti di abitudine tipizzati dalla norma incriminatrice⁴¹ ad altre che, invece, sembrano rimettere la competenza all'ufficio presso il quale sia stato posto in essere l'ultimo degli atti tipici⁴², appare preferibile, ad avviso di chi scrive, e ferma la ovvia inscindibilità del reato abituale, riconoscere la competenza in favore dell'ufficio presso il cui circondario sia stata posta in essere, in via prevalente, la condotta, soluzione che sembra meglio accordarsi alle ragioni soggiacenti alla scelta legislativa di cui all'art. 8, comma I, c.p.p., cui non sono estranee istanze di accelerazione e facilitazione dell'attività probatoria e di esemplarità.

Nell'ipotesi in cui la competenza non possa essere determinata in base ai criteri regolativi posti dall'art. 8 c.p.p., soccorrono le regole suppletive di cui all'art. 9 c.p.p., a norma del quale, la competenza spetta, nell'ordine, all'ufficio inquirente "*dell'ultimo luogo in cui è avvenuta una parte dell'azione o dell'omissione*", ovvero, all'ufficio di residenza, della dimora o del domicilio dell'indagato, ovvero, infine, all'ufficio del pubblico ministero che ha provveduto per primo a iscrivere la notizia di reato nel registro previsto dall'art. 335 c.p.p.⁴³.

⁴⁰ Norma che declassa, ai soli fini della competenza per territorio, i reati *lato sensu* omicidiari, a reati di condotta.

⁴¹ Cfr. Cass. 25 settembre 2013, n. 43221, Rv. 257461, in materia di maltrattamenti in famiglia, nonché, in termini, ancora in materia di maltrattamenti, Cass. 4 giugno 2015, n. 30903, non massimata.

⁴² Cfr. Cass. 8 gennaio 2014, n. 15894, Rv. 260153, in materia di esercizio abusivo della professione.

⁴³ Non rileva, ai fini della determinazione della competenza, l'iscrizione della notizia nel registro delle pseudonotizie di reati di cui al Mod. 45 – cfr. *infra* – (in termini, Cass. 13 giugno 2014, n. 28137, non massimata, che interveniva a comporre un conflitto negativo di competenza *ex art.* 28, comma I, c.p.p., insorto a seguito della soppressione, *ex d.lgs.* 7 settembre 2015, n. 155, di una sezione distaccata di tribunale e del contestuale accorpamento di un determinato territorio ad altro ufficio giudiziario, affermando come la competenza *ratione loci* del nuovo ufficio non potesse essere rivista, *ratione temporis*, in applicazione del disposto di cui all'art. 2 d.lgs. n. 155, cit. – a mente del quale "*la soppressione delle sezioni distaccate di tribunale non determina effetti sulla competenza per i procedimenti*" penali la cui notizia di reato sia stata acquisita o sia pervenuta agli uffici del pubblico ministero entro la data del 13 settembre 2013 –, atteso che l'ufficio del pubblico ministero *a quo* aveva provveduto ad iscrivere la notizia di reato nel registro di cui all'art. 335 c.p.p. successivamente alla menzionata data, non rilevando la precedente iscrizione della notizia nel Mod. 45).

Quanto ai reati commessi all'**estero**, l'art. 10 c.p.p. distingue l'ipotesi in cui il reato sia stato commesso interamente all'estero dall'ipotesi in cui il reato abbia trovato solo parziale esecuzione all'estero; nella prima ipotesi, dispone che la competenza ad indagare spetti, successivamente, all'ufficio inquirente del luogo di residenza, dimora, domicilio, arresto o consegna dell'indagato e, nel caso di pluralità di indagati, all'ufficio competente per il maggior numero di essi (comma I); nell'inapplicabilità di tale criterio, soccorre, in ultimo, la regola suppletiva di cui all'art. 9, comma III, c.p.p., che attribuisce la competenza all'ufficio inquirente che abbia provveduto per primo a iscrivere la notizia di reato nel registro previsto dall'art. 335 c.p.p.; quanto ai reati commessi parzialmente all'estero, la competenza spetta all'ufficio determinato in applicazione dei criteri attributivi posti dagli artt. 8 e 9 c.p.p. Infine, con previsione volta a concentrare le indagini in capo ad un unico ufficio, il d.l. 16 maggio 2016, n. 67, convertito con modificazioni dalla legge 14 luglio 2016, n. 131, ha previsto che la competenza, quanto al reato commesso interamente all'estero in danno del cittadino italiano, spetti alla procura della Repubblica presso il tribunale di Roma, quando non sia applicabile il criterio di cui all'art. 10, comma I, c.p.p. e non sussistano ragioni di connessione rilevanti *ex artt. 12 o 371, comma II, lett. b), c.p.p.*

Il criterio territoriale di attribuzione degli affari è integrato – e parzialmente derogato, **limitatamente alla fase investigativa e a quella, successiva, di celebrazione dell'udienza preliminare** (*ex art. 328 c.p.p., cfr. infra*) – dalla previsione *ratione materiae* di una competenza **distrettuale** relativamente a talune categorie di reati le cui caratteristiche criminologiche e le conseguenti peculiarità investigative giustificano la concentrazione delle competenze in capo all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto di Corte d'appello nel cui ambito ha sede il giudice altrimenti competente.

Dispone, in specie, l'art. 51, commi III *bis*, III *quater* e III *quinqües* c.p.p., che “*quando si tratta di procedimenti per i delitti, consumati o tentati, di cui agli articoli 416, comma VI e VII, 416, realizzato allo scopo di commettere delitti previsti dagli articoli 473 e 474, 600, 601, 602, 416 bis, 416 ter e 630 del codice penale, per i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416 bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché per i delitti previsti dall'articolo 74 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, dall'articolo 291 quater del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43, e dall'articolo 260 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, le funzioni indicate nel comma 1 lettera a) sono attribuite all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente. [...]*”

Quando si tratta di procedimenti per i delitti consumati o tentati con finalità di terrorismo le funzioni indicate nel comma 1, lettera a), sono attribuite all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente.

Quando si tratta di procedimenti per i delitti, consumati o tentati, di cui agli articoli 414 bis, 600 bis, 600 ter, 600 quater, 600 quater.1, 600 quinquies, 609 undecies, 615 ter, 615 quater, 615 quinquies, 617 bis, 617 ter, 617 quater, 617 quinquies, 617 sexies, 635 bis, 635 ter, 635 quater, 640 ter e 640 quinquies del codice penale, le funzioni indicate nel comma 1, lettera a), del presente articolo sono attribuite all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente”.

La competenza distrettuale, nella polarizzazione investigativa cui dà luogo, assicura un **migliore coordinamento** tra gli uffici inquirenti *ex artt.* 371 e 371 *bis* c.p.p.; essa, infine, radica una speculare – e specifica – competenza distrettuale anche in favore dell'ufficio giudicante: è, invero, previsto che, quanto ai procedimenti relativi ai delitti di cui all'art. 51 c.p.p., commi III *bis* e III *quater*, le funzioni di giudice per le indagini preliminari⁴⁴ siano esercitate, salve specifiche disposizioni di legge, da un magistrato del tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente e, quanto ai delitti di cui all'art. 51, comma III *quinquies*, c.p.p. le funzioni di giudice per le indagini preliminari e le funzioni di giudice per l'udienza preliminare spettino egualmente, salve specifiche disposizioni di legge, a un magistrato del tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente (art. 328, commi I *bis* e I *quater*, c.p.p.).

Norme parzialmente derogatorie dei comuni criteri di attribuzione della competenza territoriale sono, infine, previste dalla legislazione di settore. Merita sottolineare, per l'incidenza statistica della criminalità tributaria, la norma di cui all'art. 18 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, recante “*nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto*”, che, nel preliminare richiamo alla norma di cui all'art. 8 c.p.p., detta una speciale regola suppletiva di attribuzione della competenza all'ufficio del luogo di accertamento del reato, al contempo stabilendo specifici ed autonomi criteri di attribuzione della compe-

⁴⁴ Peraltro, il d.l. 7 aprile 2000, n. 82 convertito con modificazioni dalla legge 5 giugno 2000, n. 144 ha disposto (con l'art. 4 *bis*, comma I) che “*la disposizione dell'articolo 328, comma I bis, del codice di procedura penale deve essere interpretata nel senso che quando si tratta di procedimenti per i delitti indicati nell'articolo 51, comma III bis, del codice di procedura penale, anche le funzioni di giudice per l'udienza preliminare sono esercitate da un magistrato del tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente*”, principio, invero, già affermato in sede giurisprudenziale (cfr. Cass. 2 luglio 1997, n. 9686, Rv. 208719).

tenza quanto ai delitti c.d. dichiarativi⁴⁵ e introducendo, quanto al delitto di emissione di fatture per operazioni inesistenti, un originale criterio di composizione dei potenziali contrasti di competenza tra uffici del pubblico ministero⁴⁶.

Ancora, la competenza investigativa in ordine ai reati di diffamazione commessi nel corso di **trasmissioni radiofoniche o televisive** e consistenti nell'attribuzione alla persona offesa di un fatto determinato, spetta, ai sensi dell'art. 30, comma V, legge 6 agosto 1990, n. 223, all'ufficio inquirente di residenza della persona offesa⁴⁷. Quanto, invece, alla competenza in merito ai reati commessi con il mezzo della **stampa**, essa si ascrive all'ufficio di prima diffusione dello stampato, normalmente coincidente con il luogo di stampa⁴⁸.

Norme specifiche sono previste quanto ai procedimenti riguardanti **magistrati**, rispetto ai quali la competenza spetta all'ufficio inquirente determinato dalla legge – secondo un criterio rotativo – a norma dell'art. 11 c.p.p.⁴⁹.

⁴⁵ Rispetto ai quali la competenza spetta all'ufficio inquirente del luogo in cui il contribuente ha il domicilio fiscale ovvero all'ufficio del luogo di accertamento del reato nell'ipotesi in cui il contribuente abbia un domicilio fiscale all'estero.

⁴⁶ In applicazione del quale l'eventuale conflitto tra uffici inquirenti, nell'ipotesi in cui siano state emesse più fatture in luoghi rientranti in diversi circondari, è risolto a favore dell'ufficio dell'uno dei luoghi di emissione che abbia provveduto per primo a iscrivere la notizia di reato nel registro di cui all'art. 335 c.p.p.

⁴⁷ Criterio non trasponibile, nel silenzio del legislatore e nella eterogeneità della condotta – invero, il mezzo televisivo realizza una comunicazione massiva contestuale ed istantanea, laddove la comunicazione via *internet* veicola messaggi destinati ad una visibilità durevole – all'apparentemente affine tematica della condotta diffamatoria realizzata via *internet*, che la prevalente giurisprudenza, nella impossibilità di risalire al luogo di effettiva percezione del contenuto diffamatorio da parte degli utenti della rete, rimette alla competenza dell'ufficio inquirente di residenza dell'indagato *ex art. 9, comma II, c.p.p.* (Cass. 15 marzo 2011, n. 16307, non massimata). È discusso, piuttosto, in giurisprudenza se in materia di diffamazione commessa con il mezzo della trasmissione televisiva, la competenza territoriale si radichi, in applicazione dell'art. 30, comma V, legge n. 223, cit., presso il foro di residenza della persona offesa, chiunque sia il soggetto chiamato a rispondere del reato di diffamazione, ancorché non si tratti dei soggetti indicati nell'art. 30, comma I, della medesima legge ossia del concessionario privato, della concessionaria pubblica o della persona da loro delegata al controllo della trasmissione (a favore di un'interpretazione estensiva – peraltro plausibile, a fronte dell'identità del fatto – della norma, cfr., tra le altre, Cass. 18 settembre 2014-dep. 28 gennaio 2015, n. 4158, Rv. 262168; *id.* 31 gennaio 2002, n. 10420, Rv. 220966; *id.* 13 gennaio 2000, n. 269, Rv. 215382; *contra*, tuttavia, sulla base della specialità della norma insuscettibile di applicazione analogica, tra le altre, Cass. 23 aprile 2008, n. 34717, Rv. 240687; *id.* 27 febbraio 1996, n. 1291, Rv. 205281).

⁴⁸ Cfr. Cass. 24 marzo 2015, n. 22580, non massimata; *id.* 12 giugno 2007, n. 25804, Rv. 237339; *id.* 5 giugno 2000, n. 4158, Rv. 216824.

⁴⁹ Articolo che così dispone: “1. *I procedimenti in cui un magistrato assume la qualità di*

Le regole attributive della competenza, peraltro, risentono profondamente della complessità fenomenica delle manifestazioni criminali; la concorsualità nell'illecito, da un lato, l'affinità ideativa ovvero la strumentalità esecutiva tra fatti di reato, dall'altro, costituiscono le premesse sostanziali dell'istituto della **connessione**, prisma processuale volto a concentrare, entro un unico procedimento, indagini e giudizi altrimenti spettanti alla competenza di uffici inquirenti e giudicanti diversi. La relativa disciplina si rinviene negli artt. 12 e ss. c.p.p., che, individuati i casi di connessione, ne regolamentano i riflessi in punto competenza, introducendo evidenti deroghe alla disciplina dettata dagli artt. 8 e ss. c.p.p.

Quanto al perimetro operativo, l'art. 12 c.p.p. dispone che “*si ha connessione di procedimenti*:

a) se il reato per cui si procede è stato commesso da più persone in concorso o cooperazione fra loro, o se più persone con condotte indipendenti hanno determinato l'evento;

b) se una persona è imputata di più reati commessi con una sola azione od omissione ovvero con più azioni od omissioni esecutive di un medesimo disegno criminoso;

c) se dei reati per cui si procede gli uni sono stati commessi per eseguire o per occultare gli altri”⁵⁰.

Quanto ai riflessi applicativi, gli artt. 13-16 c.p.p. dettano un'articolata disciplina della connessione, attenta ai profili per materia e per territorio⁵¹, di

persona sottoposta ad indagini, di imputato ovvero di persona offesa o danneggiata dal reato, che secondo le norme di questo capo sarebbero attribuiti alla competenza di un ufficio giudiziario compreso nel distretto di corte d'appello in cui il magistrato esercita le proprie funzioni o le esercitava al momento del fatto, sono di competenza del giudice, ugualmente competente per materia, che ha sede nel capoluogo del distretto di corte d'appello determinato dalla legge.

2. Se nel distretto determinato ai sensi del comma 1 il magistrato stesso è venuto ad esercitare le proprie funzioni in un momento successivo a quello del fatto, è competente il giudice che ha sede nel capoluogo del diverso distretto di corte d'appello determinato ai sensi del medesimo comma 1.

3. I procedimenti connessi a quelli in cui un magistrato assume la qualità di persona sottoposta ad indagini, di imputato ovvero di persona offesa o danneggiata dal reato sono di competenza del medesimo giudice individuato a norma del comma 1”.

⁵⁰ Quanto all'operatività della connessione tra reati di competenza del giudice di pace e reati di competenza del giudice ordinario, è stato affermato che essa determini, ai sensi dell'art. 6 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, “*l'attribuzione della competenza per materia al giudice superiore soltanto in caso di concorso formale di reati, dovendo escludersi l'operatività degli altri casi di connessione previsti dall'art. 12 c.p.p., in quanto la menzionata disposizione speciale prevale sulle norme generali*” (Cass. 7 settembre 2015, n. 42590, non massimata; *id.* 14 luglio 2014, n. 31692, non massimata; *id.* 19 marzo 2008, n. 14679, Rv. 239406; *id.* 11 luglio 2003, n. 33054, Rv. 226118).

⁵¹ Nella specie, l'art. 13 c.p.p. disciplina l'ipotesi di connessione tra procedimenti di com-

cui merita segnalare, per l'inerenza al tema oggetto della presente analisi e per la sicura rilevanza pratica, il disposto dell'art. 16 c.p.p., a norma del quale "1. La competenza per territorio per i procedimenti connessi rispetto ai quali più giudici sono ugualmente competenti per materia appartiene al giudice competente per il reato più grave e, in caso di pari gravità, al giudice competente per il primo reato.

2. Nel caso previsto dall'articolo 12 comma 1 lettera a) se le azioni od omissioni sono state commesse in luoghi diversi e se dal fatto è derivata la morte di una persona, è competente il giudice del luogo in cui si è verificato l'evento.

3. I delitti si considerano più gravi delle contravvenzioni. Fra delitti o fra contravvenzioni si considera più grave il reato per il quale è prevista la pena più elevata nel massimo ovvero, in caso di parità dei massimi, la pena più elevata nel minimo; se sono previste pene detentive e pene pecuniarie, di queste si tiene conto solo in caso di parità delle pene detentive".

La connessione, per costante insegnamento giurisprudenziale, dà luogo ad un criterio **autonomo** ed **originario** di attribuzione della competenza, non subordinato alla pendenza dei procedimenti nello stesso stato e grado (in termini, Cass., sez. un., 28 febbraio 2013, n. 27343, Rv. 255345, che, nel ribadire la natura della connessione quale criterio autonomo di determinazione della competenza, ha altresì precisato come essa presupponga che siano, o possano essere, pendenti più procedimenti per reati interessati da una relazione qualificata ex art. 12 c.p.p., con la conseguenza che se prima della chiusura delle indagini preliminari sopravvenga una pronuncia di archiviazione relativamente ad alcuno dei fatti tra loro connessi, non sia possibile invocare il principio della *perpetuatio iurisdictionis* per sostenere, anche con riguardo agli altri fatti, il permanere della competenza del giudice inizialmente individuato sulla base della connessione con il fatto oggetto di archiviazione⁵²).

Nell'ipotesi in cui non sia possibile individuare, a norma degli artt. 8 e 9, comma I, c.p.p., il luogo di commissione del reato connesso più grave, la competenza spetta all'ufficio del luogo nel quale risulta commesso, in via graduata, il reato successivamente più grave fra gli altri reati; quando risulti impossibile individuare il luogo di commissione per tutti i reati connessi, la competenza spetta all'ufficio competente per il reato più grave, individuato secondo i criteri suppletivi indicati dall'art. 9, commi II e III, c.p.p.⁵³.

petenza di giudici ordinari e speciali; l'art. 14 c.p.p. disciplina la connessione nel caso di reati commessi da minorenni; l'art. 15 c.p.p. regola la competenza in ipotesi di connessione tra procedimenti, alcuni dei quali ricadenti nella competenza per materia della Corte d'assise.

⁵² Analogamente, nell'ipotesi in cui il procedimento per il reato più grave, che esercitava la *vis attractiva*, sia stato definito con sentenza passata in cosa giudicata.

⁵³ Cass. 3 giugno 2016, n. 27395, non massimata; *id.* 6 maggio 2015, n. 28603, non mas-

Il governo dei criteri di competenza stabiliti dal combinato disposto di cui agli artt. 12 e 16 c.p.p. peraltro non è agevole, quando vengano a **interferire** i casi di connessione di cui all'art. 12, comma I, lett. a) e lett. b), c.p.p.; la soluzione che offre la giurisprudenza consolidata è nel senso che l'identità del disegno criminoso perseguito sia idonea a determinare lo spostamento della competenza per connessione, sia per materia, sia per territorio, solo se l'episodio o gli episodi in continuazione riguardino lo stesso o – se sono più di uno – gli stessi indagati, giacché l'interesse di un indagato alla trattazione unitaria dei fatti in continuazione non può pregiudicare quello del coindagato a non essere sottratto al giudice naturale secondo le regole ordinarie della competenza.

Ne consegue che, al di fuori delle ipotesi di continuazione riferibili a fattispecie monosoggettive o a fattispecie concorsuali, in cui l'identità del disegno criminoso sia però comune a tutti i compartecipi, il vincolo della continuazione non è in grado di determinare alcuna attribuzione e conseguente spostamento di competenza, ai sensi degli artt. 15 e 16 c.p.p., producendo i propri effetti solo sul piano sostanziale ai fini della determinazione della pena⁵⁴.

Ne segue, logicamente, che la cognizione del reato cui abbia concorso un soggetto non partecipe della più ampia deliberazione criminale dei concorrenti, spetti, integralmente, all'ufficio di procura competente in applicazione dei criteri ordinari, non rilevando, ai fini determinativi della competenza, la pertinenza dell'episodio criminale al disegno criminoso perseguito dagli uni dei correi; in altri termini, non potrà farsi luogo alla separazione delle posizioni degli indagati, in modo da attribuire la competenza, in ordine al medesimo

simata; *id.* 4 dicembre 2014, n. 52689, non massimata; *id.* 25 giugno 2014, n. 47023, non massimata; *id.*, sez. un., 16 luglio 2009, n. 40537, Rv. 244330.

⁵⁴ Cass. 21 luglio 2016, n. 47259, non massimata; *id.* 18 settembre 2015, n. 41198, non massimata; *id.* 23 giugno 2015, n. 33379, non massimata; *id.* 20 dicembre 2012-dep. 5 febbraio 2013, n. 5725, Rv. 254808; *id.* 7 novembre 2006, n. 11963, Rv. 236276; *id.* 8 giugno 1998, n. 3357, Rv. 210881. Il medesimo orientamento, seppur non incontrastato, si è affermato, in sede di legittimità, in ordine alla tematica, affine, della determinazione della competenza quanto ai reati avvinti da connessione teleologica – rilevante *ex* artt. 12, comma I, lett. c) e 16 c.p.p. –, in ipotesi di parziale coincidenza tra autori del reato-mezzo ed autori del reato-fine (Cass. 29 febbraio 2015 n. 8552, non massimata; *id.* 3 febbraio 2016 n. 22139, non massimata; *id.* 10 marzo 2009, n. 27457, Rv. 244516; in senso difforme, alla luce dell'evoluzione normativa che ha interessato l'art. 12, comma I, lett. c), c.p.p., espungendone, ad opera del d.l. 20 novembre 1991, n. 367, convertito, con modificazioni, nella legge 20 gennaio 1992, n. 8, l'esplicito riferimento all'autore dei fatti in connessione, e sostituendovi una locuzione impersonale – “*se dei reati per cui si procede*” –, tuttavia, Cass. 8 marzo 2016 n. 20452, non massimata; *id.* 20 ottobre 2015-dep. 12 luglio 2016, n. 29281, non massimata; *id.* 27 marzo 2015-dep. 22 febbraio 2016 n. 6809, non massimata; *id.* 16 gennaio 2013, n. 12838, Rv. 257164).

fatto di reato, ad uffici inquirenti diversi⁵⁵, gli uni individuati in applicazione dei criteri tipici della connessione⁵⁶, gli altri in applicazione degli ordinari criteri attributivi di competenza, con le intuibili distorsioni legate al rischio di conflitto tra giudicati ed alla diseconomica duplicazione delle attività investigative ed istruttorie⁵⁷.

Nel conflitto tra le norme in materia di connessione e le norme in materia di **competenza distrettuale** del pubblico ministero prevale, almeno in riferimento ai reati di cui all'art. 51, comma III *bis*, c.p.p.⁵⁸, la norma attributiva

⁵⁵ Peraltro, in evidente disapplicazione del confliggente criterio di connessione di cui all'art. 12, comma I, lett. a), c.p.p.

⁵⁶ In riferimento alle posizioni di quegli indagati che abbiano commesso il delitto oggetto di indagine nell'ambito di un più vasto programma criminoso che abbia contemplato, in ipotesi, violazioni di maggiore gravità, come tali, idonee a devolvere la competenza, ex art. 16 c.p.p., ad altro ufficio.

⁵⁷ Un'esemplificazione può aiutare a chiarire il meccanismo operativo tipico della connessione in presenza di plurimi fatti di reato, posti in essere nell'ambito di un comune disegno criminoso, in ipotesi di solo parziale coincidenza soggettiva dei correi: si ipotizzi che A e B programmino l'esecuzione di due rapine, in circondari ricadenti entro giurisdizioni di uffici giudiziari diversi; quando alla prima concorra, con funzioni ausiliarie, un terzo soggetto, C, ed alla seconda un quarto soggetto, D, la non perfetta coincidenza soggettiva degli autori, solo ad alcuni dei quali – A e B – è invero comune la complessiva ideazione delittuosa, determina l'inoperatività del criterio di concentrazione della competenza in favore dell'ufficio giudiziario competente per il reato più grave o, comunque, per il primo reato; la cognizione giudiziale delle due rapine, quindi, si ripartirà tra i due uffici giudiziari territorialmente competenti, l'uno procedendo a carico di A, B e C, in ordine al primo episodio, l'altro procedendo nei confronti di A, B e D, in relazione al secondo episodio. La declinazione della connessione secondo la descritta modalità operativa spezza, nella verifica giudiziale, l'unitarietà dell'ideazione criminale – sia pure comune a taluni dei correi – e determina comunque un aggravio, se non delle risorse investigative, sicuramente delle risorse processuali, immediatamente correlabile alla duplicazione, nell'una e nell'altra sede, di attività istruttoria, nella ovvia premessa che parte della provvista dibattimentale, utile alla ratifica dell'ipotesi d'accusa nei due procedimenti, attinga alla medesima provvista investigativa che deve essere trasfusa in procedimenti distinti. Anche la soluzione di – apparentemente – maggiore ragionevolezza, che riconosca alla connessione la capacità di unificare la cognizione giudiziale dei fatti in continuazione, anche in presenza di una solo parziale coincidenza soggettiva dei coindagati, a favore dell'ufficio ove sia stato consumato il reato più grave o, in caso di pari gravità, il primo dei reati in connessione, non appare esente da criticità, quante volte, a tacer d'altro, vi siano disegni criminosi confliggenti – ad es. perché, restando all'esemplificazione proposta, i correi ausiliari C e D abbiano a loro volta agito nell'ambito di altra e più complessa pianificazione criminale, involgente la competenza di altri uffici giudiziari –.

⁵⁸ La conclusione, tuttavia, secondo un recente arresto giurisprudenziale, varrebbe esclusivamente nell'ipotesi in cui fra i reati connessi figurino reati di natura associativa ri-

della competenza speciale, atteso che essa comporta una deroga assoluta ed esclusiva alle regole sulla competenza per territorio, stabilendo una *vis attrattiva* del reato ricompreso nelle attribuzioni dell'ufficio distrettuale inquirente nei confronti dei reati connessi anche se di maggiore gravità, con la conseguenza che, ai fini della determinazione della competenza, occorre avere riguardo unicamente al luogo di consumazione del reato speciale, potendosi in via residuale fare riferimento ai criteri sussidiari di cui all'art. 9 c.p.p.⁵⁹.

Apposite norme, ancora, regolano i **contrasti, negativi** ovvero **positivi**, tra uffici del pubblico ministero; il contrasto negativo attiene a rapporti **bilaterali** tra uffici che si ritengano, reciprocamente, incompetenti a conoscere di un medesimo fatto di reato (art. 54, commi I e II, c.p.p.); il contrasto positivo attiene invece, in potenza, a rapporti **plurilaterali** – non necessariamente bilaterali – tra uffici inquirenti che si affermino egualmente competenti a conoscere di un medesimo fatto di reato (art. 54 *bis*, commi I e II, c.p.p.); la risoluzione del contrasto mira a superare lo stallo ovvero, in ipotesi di contrasto positivo, a razionalizzare la conduzione delle indagini, concentrandole in capo all'ufficio ritenuto titolare della competenza “*secondo le regole sulla competenza del giudice*” (ex art. 54 *bis*, comma II, c.p.p.). La disciplina compositiva del contrasto è, in ogni caso, sostanzialmente unitaria: l'ufficio in conflitto ne informa il procuratore generale presso la Corte d'appello ovvero, qualora appartenga a un diverso distretto, il procuratore generale presso la Corte di cassazione; il procuratore generale, esaminati gli atti, determina quale ufficio del pubblico ministero debba procedere, dandone comunicazione agli uffici interessati; gli atti di indagine preliminare compiuti dall'ufficio riconosciuto incompetente sono, in ogni caso, utilizzabili, secondo il regime che è loro proprio (artt. 54,

compresi fra quelli di cui all'art. 51, comma III *bis*, c.p.p., nel segno dei quali si unificano i concorrenti, e connessi, episodi delittuosi, laddove, nell'ipotesi in cui fra i reati connessi figurino reati di natura non associativa, pur se annoverati fra quelli di cui all'art. 51, comma III *bis*, c.p.p., la deroga al principio generale – per il quale in caso di connessione fra reati la competenza spetta al giudice competente per il reato più grave – opererebbe esclusivamente con riguardo all'attribuzione all'ufficio in sede distrettuale della competenza già spettante, in applicazione delle ordinarie regole, ad altro giudice del medesimo distretto (Cass. 22 maggio 2014, n. 52512, Rv. 261511); il principio, attento a valorizzare il profilo della naturalità del giudice, evidentemente compromessa da criteri attributivi della competenza che astraggano dal complesso fenomeno criminale oggetto di indagine, appare estensibile, per identità di *ratio*, anche agli altri reati – non associativi – ricompresi nel catalogo di cui all'art. 51, commi III *quater* e III *quinquies*, c.p.p.

⁵⁹ Cass. 13 novembre 2008, n. 6783, Rv. 243300; *id.* 11 aprile 2006, n. 19831, Rv. 234664; *id.* 9 dicembre 2015-dep. 3 febbraio 2016, n. 4484, Rv. 265944; *id.* 10 marzo 2016, n. 22449, non massimata.

comma III, e 54 *bis*, comma IV, c.p.p.)⁶⁰. La naturale fluidità e progressività che connotano la fase investigativa, riflettendosi necessariamente anche sulla stabilità della competenza dell'ufficio procedente⁶¹, hanno indotto il legislatore, in una a evidenti ragioni di economia procedimentale⁶² e di razionalizzazione⁶³, ad introdurre un'occasione di interlocuzione con il pubblico ministero da parte degli interessati: dispone, in effetti, l'art. 54 *quater* c.p.p.⁶⁴ che l'indagato, la persona offesa – ed i rispettivi difensori – possono chiedere al pubblico ministero procedente che trasmetta gli atti, per competenza, ad altro ufficio del pubblico ministero, ritenuto competente, enunciandone, a pena di inammissibilità, i motivi; il pubblico ministero, nei successivi dieci giorni, decide in merito alla richiesta, disponendo la trasmissione degli atti all'ufficio ritenuto competente, ove ritenga di accogliere la richiesta; in caso contrario, il richiedente, entro i dieci giorni successivi alla comunicazione del rigetto, può chiedere al procuratore generale presso la Corte d'appello o, qualora l'ufficio ritenuto competente appartenga ad altro distretto giudiziario, al procuratore generale presso la Corte di cassazione, di indicare l'ufficio competente. La richiesta, a pena di inammissibilità non può essere riproposta se non sulla base dell'enunciazione di nuovi motivi.

Gli atti di indagine compiuti dall'ufficio ritenutosi o dichiarato incompetente prima della trasmissione degli atti o della comunicazione del decreto del procuratore generale – presso la Corte d'appello o la Corte di cassazione – sono, comunque, utilizzabili “*nei casi e nei modi previsti dalla legge*”⁶⁵.

⁶⁰ A norma dell'art. 54 *ter* c.p.p., allorché il contrasto di cui agli artt. 54 e 54 *bis* c.p.p. riguarda taluno dei reati elencati dall'art. 51, commi III *bis* e III *quater*, c.p.p., e la decisione spetti al procuratore generale presso la Corte di cassazione, questi provvede sentito il procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo; quando, invece, la decisione spetti al procuratore generale presso la Corte d'appello, questi si limita ad informare, successivamente, il procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo in merito al provvedimento adottato.

⁶¹ Si pensi al caso in cui un ufficio di procura abbia avviato embrionali indagini in merito a fatti connessi con fatti già ampiamente investigati da altro ufficio che potrebbero attrarre la competenza anche in ordine ai primi in applicazione dei criteri regolativi della competenza in ipotesi di connessione tra procedimenti.

⁶² Legate, anche, all'esigenza di evitare duplicazioni investigative da parte di uffici giudiziari che procedano in merito ai medesimi fatti o a fatti connessi, con conseguente aggravio di spese.

⁶³ Nella prospettiva di prevenire epiloghi investigativi non reciprocamente compatibili.

⁶⁴ Norma interpolata dall'art. 12, comma I, legge 16 dicembre 1999, n. 479.

⁶⁵ In assenza di un'espressa sanzione, peraltro, devono ritenersi utilizzabili anche gli atti eventualmente compiuti dall'ufficio del pubblico ministero incompetente successivamente alla comunicazione del provvedimento del procuratore generale. In ogni caso, la valenza meramente organizzativa del provvedimento volto a individuare l'ufficio del pubblico mi-

Il **giudice per le indagini preliminari** competente ad interloquire in merito alle richieste della parte pubblica e delle parti private è quello istituito presso l'ufficio giudiziario procedente; in ipotesi di reati rimessi alla competenza dell'ufficio inquirente **distrettuale**, le funzioni di giudice per le indagini preliminari, come accennato, sono parimenti attribuite al tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice altrimenti competente (art. 328, commi I *bis* e I *quater*, c.p.p.). Peraltro, nel corso delle indagini, è consentito al giudice per le indagini preliminari, che riconosca la propria **incompetenza** per qualsiasi causa, pronunciare ordinanza⁶⁶, restituendo gli atti al pubblico ministero (art. 22 c.p.p.).

Distante dal tema della competenza, tanto nei presupposti applicativi quanto nella *ratio*, ma affine nel risultato, l'**avocazione** delle indagini delinea una competenza sostitutiva in favore dell'ufficio del procuratore generale presso la competente Corte d'appello. L'istituto mira ad assicurare la sollecita e proficua conduzione del procedimento da parte dell'ufficio inquirente, quale utilità strumentale alla prosecuzione del valore ordinamentale finale, rappresentato dalla obbligatorietà e dalla efficacia dell'azione penale. In ragione della eterogeneità dei presupposti operativi, è dato distinguere una avocazione sostitutiva⁶⁷ ed una avocazione *lato sensu* sanzionatoria; la prima è disciplinata, nella tipizzazione delle ipotesi, dall'art. 372 c.p.p.⁶⁸, la seconda dagli artt. 412, 413 e

nistero competente non spiega alcuna incidenza sull'efficacia delle misure cautelari – anche personali – eventualmente in corso, in quanto “*i provvedimenti, di natura organizzativa, emessi da una parte sia pure non privata non hanno attitudine ad invalidare un atto giurisdizionale*” (Cass. 5 febbraio 2001, n. 14787, Rv. 218552; in termini conformi, Cass. 7 gennaio 2015, n. 2336, Rv. 262083; *id.* 9 aprile 2014, n. 26586, non massimata; *id.* 12 marzo 2003, n. 24381, Rv. 225032).

⁶⁶ Pronuncia che, in ogni caso, ha effetti limitatamente al provvedimento richiesto ex art. 22, comma II, c.p.p. – non privando, conseguentemente, del potere di proseguire nelle indagini l'ufficio del pubblico ministero procedente – e non è impugnabile, se non per abnormità (Cass., sez. un., 17 luglio 2014, n. 42030, Rv. 260242).

⁶⁷ Strumento che supplisce, mediante l'impulso organizzativo, anche in via di coordinamento, dell'ufficio “superiore”, alla potenziale stasi del procedimento.

⁶⁸ A mente del quale “*il procuratore generale presso la corte d'appello dispone con decreto motivato, e assunte, quando occorre, le necessarie informazioni, l'avocazione delle indagini preliminari quando:*

a) in conseguenza dell'astensione o della incompatibilità del magistrato designato non è possibile provvedere alla sua tempestiva sostituzione;

b) il capo dell'ufficio del pubblico ministero ha ommesso di provvedere alla tempestiva sostituzione del magistrato designato per le indagini nei casi previsti dall'articolo 36 comma 1 lettere a), b), d), e).

1 bis. *Il procuratore generale presso la corte d'appello, assunte le necessarie informazioni,*

421 *bis* c.p.p., i quali, a loro volta, distinguono una avocazione **doverosa**⁶⁹, destinata ad avviare all'azione del pubblico ministero procedente, ed una avocazione **facoltativa**⁷⁰, strumentale ad una più efficace conduzione delle indagini.

In ogni caso, una volta intervenuta l'avocazione del procedimento, l'ufficio avocante assume tutti i poteri spettanti all'ufficio avvocato in ordine all'esercizio dell'azione penale; al fine di salvaguardare la pienezza dei poteri investigativi spettanti all'ufficio avocante, in ipotesi di avocazione facoltativa conseguente alla richiesta di archiviazione, si è affermato che è in potere del procuratore generale supplente di revocare la richiesta di archiviazione, ciò che impedisce al giudice, a pena di abnormità del provvedimento, di decidere sulla originaria richiesta del pubblico ministero, superata dal *contrarius actus* dell'ufficio avocante⁷¹.

Quale espressione di sovraordinazione organizzativa, l'avocazione appare, in potenza, idonea a vulnerare arbitrariamente l'autonomia dell'ufficio di pri-

dispone altresì, con decreto motivato, l'avocazione delle indagini preliminari relative ai delitti previsti dagli artt. 270 bis, 280, 285, 286, 289 bis, 305, 306, 416 nei casi in cui è obbligatorio l'arresto in flagranza e 422 del codice penale quando, trattandosi di indagini collegate, non risulta effettivo il coordinamento delle indagini previste dall'art. 371, comma I, e non hanno dato esito le riunioni per il coordinamento disposte o promosse dal procuratore generale anche d'intesa con altri procuratori generali interessati”.

⁶⁹ Il cui referente normativo è nell'art. 412, comma I, c.p.p., a mente del quale “*il procuratore generale presso la corte d'appello dispone con decreto motivato l'avocazione delle indagini preliminari se il pubblico ministero non esercita l'azione penale o non richiede l'archiviazione nel termine stabilito dalla legge o prorogato dal giudice. Il procuratore generale svolge le indagini preliminari indispensabili e formula le sue richieste entro trenta giorni dal decreto di avocazione*”.

⁷⁰ I cui referenti normativi si rinvencono nell'art. 412, comma II, c.p.p. (a mente del quale “*il procuratore generale può altresì disporre l'avocazione a seguito della comunicazione prevista dall'articolo 409 comma 3*”: l'avocazione in parola è, invero, legittimamente esercitabile in tutti i casi in cui il giudice non accolga *de plano* la richiesta di archiviazione, anche quando il giudice fissi l'udienza in conseguenza dell'opposizione della persona offesa, dandone comunicazione al procuratore generale *ex art.* 410, comma III, c.p.p., norma che richiama l'art. 409, comma III, c.p.p.: cfr. Cass. 9 marzo 2000, n. 1176, Rv. 216413; *id.* 30 gennaio 2003, n. 10694, Rv. 224005) e nell'art. 421 *bis*, comma II, c.p.p., a mente del quale, in ipotesi di incompletezza delle indagini preliminari, rilevata nel corso dell'udienza preliminare, con conseguente supplemento investigativo, nei limiti indicati dal giudice al pubblico ministero, “*il procuratore generale presso la corte d'appello può disporre con decreto motivato l'avocazione delle indagini [...]. Si applica, in quanto compatibile, la disposizione dell'articolo 412, comma I*”.

⁷¹ Cass. 9 marzo 2000, n. 1176, Rv. 216413, *id.* 30 gennaio 2003, n. 10694, Rv. 224005; *contra* Cass. 28 gennaio 2003, n. 10575, Rv. 224855.

me cure; si giustifica, pertanto, la previsione⁷², posta dall'art. 70, commi VI e VI *bis*, r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, recante l'*Ordinamento giudiziario*, per cui “quando [...] il procuratore generale presso la corte di appello dispone l'avocazione delle indagini preliminari nei casi previsti dalla legge, trasmette copia del relativo decreto motivato al Consiglio superiore della magistratura e ai procuratori della Repubblica interessati. Entro dieci giorni dalla ricezione del provvedimento di avocazione, il procuratore della Repubblica interessato può proporre reclamo al procuratore generale presso la Corte di cassazione. Questi, se accoglie il reclamo, revoca il decreto di avocazione, disponendo la restituzione degli atti”⁷³.

3. Segretezza e pubblicità dell'indagine preliminare

Gli atti di indagine compiuti, personalmente o tramite ausiliari o consulenti, dal pubblico ministero e dalla polizia giudiziaria – sia che abbia operato d'iniziativa che su delega del pubblico ministero – sono coperti da **segreto**, fino a che l'indagato non ne possa avere conoscenza e, in ogni caso, non oltre la chiusura delle indagini preliminari (art. 329, comma I, c.p.p.). L'obbligo del segreto, per converso, non assiste gli atti di indagine – *lato sensu* intesi – esperiti ad opera delle altre parti del procedimento.

Il **segreto c.d. interno** cessa, come detto, nel momento in cui l'atto è conoscibile dall'indagato ovvero da taluno degli indagati – o anche dal difensore – o, al più tardi, nel momento in cui il pubblico ministero, al termine delle indagini preliminari, deposita la richiesta di archiviazione o, alternativamente, l'avviso di conclusione delle indagini preliminari *ex* art. 415 *bis* c.p.p.; l'apposizione di tali limiti denuncia la *ratio* della norma, posta, con ogni evidenza, a tutela della proficuità e dell'attendibilità dei risultati delle indagini preliminari – potenzialmente pregiudicate da fughe di notizie –, e a cui, invero, non sembra estranea anche la concorrente finalità di salvaguardare la riservatezza dell'indagato. Gli atti immediatamente conoscibili dall'indagato – ovvero dal difensore – sono, principalmente, quelli che si eseguono nei confronti dello stesso indagato⁷⁴ e quelli per i quali è prevista la facoltà di assistere da parte

⁷² Alla quale, in ogni caso, non sembra estranea la concorrente finalità di assicurare all'organo di autogoverno una tempestiva conoscenza anche in merito all'attività del magistrato avvocato.

⁷³ Cfr. anche, per più ampi riferimenti, il cap. X.

⁷⁴ Esemplificativamente, gli atti di perquisizione, sequestro, e ispezione eseguiti in pregiudizio dell'indagato, l'arresto o anche l'esecuzione di un'ordinanza applicativa di misura cautelare, alla quale, del resto, si accompagna, *ex* art. 293 c.p.p., l'obbligo del deposito – e la conseguente ostensibilità all'indagato ed al difensore – della documentazione investigativa posta a fondamento della misura stessa.

del difensore, cui, *ex art.* 366 c.p.p., è, invero, riconosciuto l'accesso alla documentazione relativa, depositata presso la segreteria del pubblico ministero entro il terzo giorno successivo al compimento dell'atto⁷⁵.

Del tutto coerenti rispetto alla *ratio* della norma appaiono le **deroghe** – di segno opposto – alla disciplina in materia di segreto, espressamente contemplate dall'art. 329, commi II e III, c.p.p.: presupposto comune di esse è la consonanza alle finalità investigative, che giustifica, ricorrendone la necessità, la possibilità che il pubblico ministero, con decreto motivato⁷⁶, disponga, in deroga a quanto previsto dall'art. 114 c.p.p., la pubblicazione, anche integrale, di singoli atti o di parti di essi⁷⁷ – c.d. **desegretazione** –, ovvero, alternativamente, la c.d. **segretazione** di atti non coperti da segreto, realizzabile o attraverso l'apposizione dell'obbligo del segreto su singoli atti – quando l'imputato vi consenta o quando la conoscenza dell'atto possa ostacolare le indagini riguardanti altre persone – o nel divieto di pubblicazione del contenuto di singoli atti o notizie specifiche.

Ulteriore e specifica ipotesi di segretazione è prevista dall'art. 391 *quinquies* c.p.p., che, in materia di **indagini difensive**, dispone che in presenza di specifiche esigenze attinenti all'attività di indagine, il pubblico ministero possa, con decreto motivato, vietare alle persone sentite – anche solo dalla polizia giudiziaria – di comunicare i fatti e le circostanze oggetto dell'indagine di cui hanno conoscenza⁷⁸.

Al segreto c.d. interno si accompagna il **segreto c.d. esterno** che attiene al divieto di pubblicazione, con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, degli atti coperti dal segreto o anche del loro contenuto, così come, sino alla conclusione delle indagini preliminari ovvero fino al termine dell'udienza preliminare, degli atti non coperti dal segreto⁷⁹ (art. 114, commi I e II, c.p.p.); il divieto risponde alla precipua finalità di non condizionare l'imparzialità e l'obiettività del giudice investito della reg giudicanda attraverso l'improprio accesso al materiale investigativo oggetto di integrale pubblicazione.

Quanto agli atti assistiti dal segreto, si ritiene che i documenti acquisiti in sede di indagini siano gravati dall'obbligo di segreto ove abbiano origine nell'azione diretta o nell'iniziativa del pubblico ministero o della polizia giudiziaria e, dunque quando il loro momento genetico, e la strutturale ragion d'essere, sia

⁷⁵ Salvo che il pubblico ministero, per gravi motivi, con decreto motivato, disponga il **differimento**, per non oltre trenta giorni, del deposito e dell'ostensione dell'atto.

⁷⁶ Decreto, peraltro, non impugnabile.

⁷⁷ Si immagini la diffusione di un *identikit* o del filmato ritraente l'autore del reato, in vista dell'identificazione dell'indagato.

⁷⁸ Il divieto, peraltro, non può avere una durata superiore a due mesi.

⁷⁹ Ma non anche del loro contenuto.

in tali organi; quando, all'opposto, si tratti di documenti aventi origine autonoma, privata o pubblica che essa sia, ed extraprocessuale, in quanto generati non per l'iniziativa dei titolari delle indagini, ma da diversa fonte e in accordo a linee giustificative a sé stanti, essi non saranno onerati dall'obbligo del segreto⁸⁰.

Infine, la tutela del segreto investigativo è assistita da idonea **sanzione penale**; in specie, l'apparato normativo differenzia, anche sul piano sanzionatorio, la **rivelazione** della notizia coperta da segreto ad opera del pubblico ufficiale ovvero dell'incaricato di pubblico servizio⁸¹ e, dall'altro, la **pubblicazione**, in tutto o in parte, di atti o documenti di un procedimento penale di cui sia vietata per legge – in implicito riferimento alla disciplina processuale di cui agli artt. 114 e 329 c.p.p. – la pubblicazione⁸². Una specifica norma – art. 379 *bis* c.p. – incrimina e sanziona con la pena della reclusione fino a un anno l'**indebita rivelazione** di notizie segrete concernenti un procedimento penale, apprese per avere partecipato o assistito ad un atto del procedimento stesso, così come l'indebita rivelazione delle informazioni segretate dal pubblico ministero ai sensi dell'art. 391 *quinquies* c.p.p.

Esigenze di **coordinamento** investigativo, da un lato, ed esigenze di prevenzione della criminalità, dall'altro, giustificano le deroghe al riserbo investigativo endoprocedimentale espressamente contemplate dagli artt. 117⁸³ e 118⁸⁴ c.p.p.

⁸⁰ In termini, Cass. 9 marzo 2011, n. 13494, Rv. 249856, quanto ad una informativa proveniente dall'Agenzia delle Entrate.

⁸¹ Condotta incriminata dall'art. 326 c.p. e sanzionata con la reclusione da sei mesi a tre anni, peraltro punibile anche nella forma colposa.

⁸² Condotta incriminata dall'art. 684 c.p. e sanzionata con l'arresto fino a trenta giorni o con l'ammenda da € 51 a € 258.

⁸³ A norma del quale “fermo quanto disposto dall'art. 371, quando è necessario per il compimento delle proprie indagini, il pubblico ministero può ottenere dall'autorità giudiziaria competente, anche in deroga al divieto stabilito dall'articolo 329, copie di atti relativi ad altri procedimenti penali e informazioni scritte sul loro contenuto. L'autorità giudiziaria può trasmettere le copie e le informazioni anche di propria iniziativa. L'autorità giudiziaria provvede senza ritardo e può rigettare la richiesta con decreto motivato”.

⁸⁴ A norma del quale “il Ministro dell'interno, direttamente o a mezzo di un ufficiale di polizia giudiziaria o del personale della Direzione investigativa antimafia appositamente delegato, può ottenere dall'autorità giudiziaria competente, anche in deroga al divieto stabilito dall'articolo 329, copie di atti di procedimenti penali e informazioni scritte sul loro contenuto, ritenute indispensabili per la prevenzione dei delitti per i quali è obbligatorio l'arresto in flagranza. L'autorità giudiziaria può trasmettere le copie e le informazioni anche di propria iniziativa. Ai medesimi fini l'autorità giudiziaria può autorizzare i soggetti indicati nel comma 1 all'accesso diretto al registro previsto dall'articolo 335, anche se tenuto in forma automatizzata. L'autorità giudiziaria provvede senza ritardo e può rigettare la richiesta con decreto motivato”.

Analoga deroga, atta a perseguire un efficace coordinamento tra uffici anche non giudiziari, è posta dalla legislazione di settore in ambito **tributario**, laddove è previsto che la Guardia di finanza, previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria, che può essere concessa anche in deroga all'art. 329 c.p.p., utilizzi e trasmetta agli uffici dell'amministrazione finanziaria documenti, dati e notizie acquisiti direttamente o riferiti ed ottenuti dalle altre forze di polizia, nell'esercizio dei poteri di polizia giudiziaria⁸⁵.

Deroghe implicite alla riservatezza delle indagini si rinvencono infine nelle norme settoriali che affiancano all'autorità giudiziaria la competenza inve-

⁸⁵ Ex artt. 63, comma I, secondo periodo, d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633, e 33, comma III, secondo periodo, d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600, come modificati dall'art. 23 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74. Più in generale, obblighi informativi, in materia tributaria, sono altresì posti dagli artt. 36, comma IV, d.p.r. 29 settembre 1973, cit. a norma del quale *“i soggetti pubblici incaricati istituzionalmente di svolgere attività ispettive o di vigilanza nonché gli organi giurisdizionali, inquirenti e giudicanti, penali, civili e amministrativi e, previa autorizzazione, gli organi di polizia giudiziaria che, a causa o nell'esercizio delle loro funzioni, vengono a conoscenza di fatti che possono configurarsi come violazioni tributarie devono comunicarli direttamente ovvero, ove previste, secondo le modalità stabilite da leggi o norme regolamentari per l'inoltro della denuncia penale, al comando della Guardia di finanza competente in relazione al luogo di rilevazione degli stessi, fornendo l'eventuale documentazione atta a provarli”*, e dall'art. 14, comma IV, legge 24 dicembre 1997, n. 537, come modificato dalla legge 28 dicembre 2015, n. 208, a norma del quale *“in caso di violazione che comporta obbligo di denuncia ai sensi dell'articolo 331 del codice di procedura penale per qualsiasi reato da cui possa derivare un provento o vantaggio illecito, anche indiretto, le competenti autorità inquirenti ne danno immediatamente notizia all'Agenzia delle entrate, affinché proceda al conseguente accertamento”*; la disposizione da ultimo citata, introdotta dalla c.d. legge di stabilità per il 2016 pone rilevanti questioni in tema di opponibilità o meno del segreto istruttorio all'agenzia finanziaria, in quanto l'enunciazione testuale della norma, incurante della strategia investigativa che potrebbe essere fatalmente pregiudicata dall'inoltro della comunicazione, sembra imporre all'ufficio inquirente un obbligo immediato di segnalazione del reato, una volta acquisitane la notizia; ad avviso di chi scrive, ad onta del tenore della norma, esigenze di coordinamento sistematico – il riferimento è alle norme testé citate, non formalmente abrogate, che subordinano all'autorizzazione dell'autorità giudiziaria la trasmissione ad uffici estranei al perimetro della polizia giudiziaria, delle notizie di potenziale rilevanza penaltributaria – e di intrinseca razionalità e sostenibilità del sistema – inevitabilmente compromesse, anche in vista del recupero del gettito fiscale evaso, dalla divulgazione della *notitia processus*, che, nonostante il segreto comunque gravante sulle agenzie fiscali, potrebbe vanificare la fruttuosità degli accertamenti disposti dall'autorità giudiziaria tanto in merito alla verifica dell'effettività della violazione quanto alla ricerca dei beni del contribuente/indagato aggredibili, seppur intestati fittiziamente a terzi – inducono a ritenere che il legislatore, nella stentoreità dell'avverbio – *“immediatamente”* – utilizzato, abbia piuttosto evocato l'obbligatorietà e la tempestività della segnalazione, una volta cessate le esigenze investigative ed acquisita la provvista indiziaria – utile, evidentemente, anche in sede tributaria –.

stigativa di altri organi, dettando clausole di coordinamento che contemplano un accesso all'evidenza disponibile tendenzialmente paritario⁸⁶.

Le deroghe di cui si è detto non si traducono, come appare evidente, nella desegretazione dell'atto, quanto, piuttosto, nella circolazione del sapere investigativo in ambiti extraprocedimentali, comunque gravati da un segreto d'ufficio destinato a cessare in ragione dei rispettivi e peculiari tratti disciplinari.

4. La notizia di reato

L'acquisizione – e l'immediata iscrizione – della *notitia criminis* nel registro di cui all'art. 335 c.p.p. segnano il momento formale di avvio delle indagini preliminari. Nel silenzio del legislatore, la nozione di notizia di reato è affidata all'interprete. Si ritiene comunemente che essa qualifichi ogni informazione, diretta alla polizia giudiziaria o al pubblico ministero o da questi autonomamente appresa – *ex art. 330 c.p.p.* –, il cui contenuto documenti, *in nuce*, i tratti minimi⁸⁷ costitutivi di un illecito penale. Si discute, peraltro, se la pre-

⁸⁶ Si considerino, ad es., le norme, in materia di **incidenti aerei**, poste dal Reg. UE 20 ottobre 2010, n. 996, in tema di coordinamento tra l'inchiesta **amministrativa** – c.d. di sicurezza, condotta dall'investigatore incaricato dall'Autorità investigativa per la sicurezza, in Italia rappresentata dall'Agenzia nazionale per la sicurezza del volo (ANSV) – e l'inchiesta **giudiziaria**, che, premesse – *ex art. 11 Reg. cit.* – le prerogative investigative dell'investigatore incaricato – a cui, in evidente competizione con l'autorità giudiziaria, attesa la piena sovrapposibilità delle rispettive prerogative in vista dell'accertamento delle cause dell'incidente, è consentito accedere immediatamente senza restrizioni e senza ostacoli al luogo dell'incidente, nonché all'aeromobile, al suo contenuto o al suo relitto, effettuare l'immediato rilevamento delle prove e il recupero con modalità controllate di rottami o componenti a fini di esami o di analisi, avere accesso immediato ai registratori di volo, al loro contenuto e a qualsiasi altra registrazione pertinente e assumerne il controllo, convocare e ascoltare i testimoni, chiedendo loro di fornire o presentare informazioni o prove rilevanti ai fini dell'inchiesta di sicurezza, avere libero accesso a qualsiasi informazione o elementi pertinenti in possesso del proprietario, del titolare del certificato per tipo di aeromobile, dell'organizzazione responsabile della manutenzione, dell'organizzazione responsabile della formazione, dell'esercente o del costruttore dell'aeromobile e delle autorità preposte all'aviazione civile e all'AESA, dei responsabili della fornitura di servizi di navigazione aerea o degli operatori dell'aeroporto –, detta, nell'articolo successivo, una norma di raccordo, stabilendo che laddove sia promossa un'inchiesta giudiziaria, l'investigatore incaricato deve esserne tempestivamente informato, in modo che siano assicurati la tracciabilità e la conservazione degli elementi di prova e l'efficace coordinamento tra le inchieste in ipotesi di atti investigativi, di interesse comune, non ripetibili, fermo, in ogni caso, il diritto dell'investigatore incaricato ad accedere ai reperti sottoposti a sequestro ad opera dell'autorità giudiziaria.

⁸⁷ Identificabili nella componente obiettiva del reato, costituita dalla condotta, l'evento